

B 2.8	<b>7. Raccomandazione del 19 dicembre 2016 concernente la prassi amministrativa del Cantone di Vaud riguardante l'accesso al mercato per gli offerenti esterni</b>
-------	--

*Publicazione di una raccomandazione della Commissione della concorrenza emanata in applicazione della Legge sul mercato interno (art. 10a cpv. 1 LMI).*

Raccomandazione

del 19 dicembre 2016

Oggetto Indagine 614-0005 ai sensi dell'articolo 8 capoverso 3 della legge federale del 6 ottobre 1995 sul mercato interno

concernente la

Prassi amministrativa del Cantone di Vaud riguardante l'accesso al mercato per gli offerenti esterni

All'attenzione di Consiglio di Stato del Cantone di Vaud

## 1 Sommario

1. La legge federale del 6 ottobre 1995 sul mercato interno (LMI; RS 943.02) garantisce a ogni persona con domicilio o sede in Svizzera l'accesso libero e non discriminato al mercato al fine di esercitare su tutto il territorio della Confederazione un'attività lucrativa (art. 1 cpv. 1 LMI). La Commissione della concorrenza (di seguito: COMCO) sorveglia il rispetto della LMI da parte della Confederazione, dei Cantoni e dei Comuni, come pure da parte degli altri enti preposti a compiti pubblici (art. 8 cpv. 1 LMI). Essa può svolgere indagini e sottoporre raccomandazioni alle autorità interessate (art. 8 cpv. 3 LMI). Affinché la COMCO possa assolvere questo mandato di esecuzione, le autorità amministrative e giudiziarie le trasmettono spontaneamente una copia completa delle decisioni e sentenze pronunciate in applicazione della LMI (art. 10a cpv. 2 LMI).

2. In data 30 novembre 2012 la COMCO ha richiamato l'attenzione dei Cantoni sull'obbligo di comunicazione e li ha sollecitati a trasmettere almeno le decisioni, secondo le quali il libero accesso al mercato a un offerente esterno è stato rifiutato, limitato per mezzo di oneri o condizioni o concesso dietro pagamento. Visto che da allora diversi Cantoni non hanno trasmesso alcuna decisione, la COMCO ritiene che l'accesso al mercato per gli offerenti esterni sia in linea di principio garantito senza restrizioni. Per verificarlo, la COMCO ha deciso, sulla base dell'articolo 8 capoverso 3 LMI, di condurre un'indagine in materia di diritto del mercato interno nei Cantoni di Berna, Ticino e di Vaud.

3. Attraverso queste tre indagini la COMCO ha esaminato la prassi amministrativa di questi Cantoni per verificare se sono rispettate le condizioni della LMI per quanto riguarda l'accesso al mercato da parte degli offerenti extracantionali. Lo studio verteva in particolare sull'accesso agli ambiti delle professioni universitarie (LPMed; RS 811.11) e non universitarie nel campo della sanità, della psicologia (LPPsi; RS 935.81), della sicurezza, delle attività alber-

ghiere e di ristorazione, della custodia di bambini, dell'insegnamento degli sport sulla neve a minori e del commercio di oggetti d'occasione.

4. La COMCO ha esaminato dal punto di vista della LMI le risposte e le decisioni che le sono state trasmesse. Nel caso in cui la COMCO ritenga che alcune regolamentazioni, prassi o decisioni cantonali non siano in conformità con la LMI, ciò verrà comunicato al Consiglio di Stato del Cantone di Vaud tramite una raccomandazione ai sensi dell'articolo 8 capoverso 3 LMI.

5. Conformemente alla sistematica della LMI, la presente indagine distingue tra attività lucrative regolate dal diritto cantonale (cap. 2) e attività lucrative regolate dal diritto federale con esecuzione cantonale (cap. 3). I risultati e le raccomandazioni sono riassunti al capitolo 4.

## 2 Attività lucrative regolate dal diritto cantonale

6. Il capitolo 2 esamina la prassi del Cantone di Vaud per quanto riguarda l'autorizzazione di persone provenienti da altri Cantoni a esercitare attività lucrative regolate a livello cantonale. A questo scopo, al capitolo 2.1 saranno illustrati i principi di diritto del mercato interno e, in seguito, al capitolo 2.2 sarà esaminata la prassi in materia di autorizzazione del Cantone di Vaud nei seguenti ambiti:

- professioni sanitarie regolate dal diritto cantonale (cap. 2.2.1);
- attività alberghiere e di ristorazione (cap. 2.2.2);
- insegnamento degli sport sulla neve a minori (cap. 2.2.3);
- commercio di oggetti d'occasione (cap. 2.2.4);
- custodia di bambini (cap. 2.2.5); e
- servizi di sicurezza privati (cap. 2.2.6).

### 2.1 Condizioni quadro del diritto del mercato interno

#### 2.1.1 Principio del libero accesso al mercato

7. La disposizione dell'articolo 2 capoverso 1 LMI conferisce alle persone che rientrano nel campo d'applicazione della LMI un diritto individuale al libero accesso al mercato<sup>1</sup>. Questo diritto è concretizzato dai capoversi 3 e 4 dell'articolo 2 LMI, i quali sanciscono il **principio del**

<sup>1</sup> NICOLAS DIEBOLD, *Freizügigkeit im Mehrebenen-system*, 2016, n. marg. 1212 segg.; NICOLAS DIEBOLD, *Eingriffsdogmatik der Binnenmarktfreiheit*, *recht 4/2015*, pag. 209 segg.; MATTHIAS OESCH/THOMAS ZWALD, *OFK-Wettbewerbsrecht II*, art. 2 LMI n. marg. 1; THOMAS ZWALD, *Das Bundesgesetz über den Binnenmarkt*, in: Thomas Cottier/Matthias Oesch (ed.), *Allgemeines Aussenwirtschafts- und Binnenmarktrecht*, 2a ed., Basilea 2007, pag. 399 segg., n. marg. 34–43.

**luogo d'origine.** Tale principio vale sia per l'esercizio temporaneo di un'attività lucrativa sia per lo stabilimento di una (seconda) sede al di là delle frontiere interne cantonali:<sup>2</sup>

- *Libera prestazione dei servizi:* in base all'articolo 2 capoverso 1 in combinato disposto con il capoverso 3 LMI ognuno ha il diritto di offrire merci, servizi e prestazioni di lavoro su tutto il territorio della Confederazione, se l'esercizio dell'attività lucrativa in questione è autorizzato nel suo Cantone o Comune di domicilio o di sede. Fanno stato le norme del Cantone o del Comune di domicilio o della sede dell'offerente.
- *Libertà di stabilimento:* secondo l'articolo 2 capoverso 4 LMI chi esercita legittimamente un'attività lucrativa ha il diritto di stabilirsi in qualsiasi parte del territorio della Confederazione per l'esercizio di tale attività e di esercitare la stessa secondo le prescrizioni del luogo del primo domicilio. Questo principio si applica anche in caso di cessazione dell'attività nel luogo del primo domicilio.

8. Il principio del luogo d'origine si basa sulla presunzione che le normative cantonali o comunali concernenti l'accesso al mercato siano equivalenti (art. 2 cpv. 5 LMI).

9. Il diritto al libero accesso al mercato secondo le norme del luogo d'origine non vale in maniera assoluta. Le autorità del Cantone di Vaud (luogo di destinazione)<sup>3</sup> possono, per mezzo di condizioni e oneri, limitare l'accesso al mercato. A tale scopo l'autorità competente deve innanzitutto verificare se le normative di natura generale-astratta concernenti l'accesso al mercato e la relativa prassi del luogo d'origine di un offerente esterno garantiscono un livello di tutela degli interessi pubblici equivalente a quello garantito dalle normative del Cantone di Vaud (confutazione della presunzione di equivalenza ai sensi dell'art. 2 cpv. 5 LMI). Se le normative sono equivalenti, l'accesso al mercato deve essere garantito senza alcuna restrizione<sup>4</sup>. Nei casi di normative non equivalenti, le autorità del Cantone di Vaud devono dimostrare che la restrizione del libero accesso al mercato soddisfa (cumulativamente) le **condizioni dell'articolo 3 LMI**, cioè che questa è indispensabile per proteggere interessi pubblici preponderanti, conforme al principio di proporzionalità e non discriminatoria (art. 3 cpv. 1 LMI)<sup>5</sup>. Ai sensi dell'articolo 3 capoverso 2 LMI, le restrizioni non sono conformi al principio di proporzionalità in particolare se (elenco non esaustivo):

- le prescrizioni del luogo d'origine garantiscono già una protezione sufficiente degli interessi pubblici preponderanti;
- i certificati e gli attestati di sicurezza già prodotti dall'offerente nel luogo d'origine sono sufficienti;
- il domicilio o la sede costituisce condizione preliminare per l'esercizio di un'attività lucrativa nel luogo di destinazione;
- la pratica acquisita dall'offerente nel luogo d'origine consente di garantire una protezione sufficiente degli interessi pubblici preponderanti.

10. Oltre al principio del luogo d'origine deve essere rispettato anche il principio di riconoscimento ai sensi dell'articolo 4 LMI. Secondo l'articolo 4 capoverso 1 LMI i

certificati di capacità cantonali o riconosciuti dai Cantoni per l'esercizio di un'attività lucrativa sono validi su tutto il territorio della Confederazione, a condizione che non siano oggetto di restrizioni secondo l'articolo 3 LMI. Questa disposizione costituisce un complemento al diritto di libero accesso al mercato conformemente alle prescrizioni del luogo d'origine. Secondo la COMCO questa disposizione si applica per analogia anche ai certificati di capacità comunali, dato che la presunzione di equivalenza ai sensi dell'articolo 2 capoverso 5 LMI riguarda sia le normative cantonali che le normative comunali in materia di accesso al mercato. Il riconoscimento reciproco dei certificati di capacità serve a garantire che per le attività lucrative soggette ad autorizzazione il mercato interno svizzero non venga indebolito da condizioni d'autorizzazione cantonali o comunali diverse.<sup>6</sup>

### 2.1.2 Condizioni della procedura di accesso al mercato

11. Una procedura di autorizzazione formale rappresenta per offerenti esterni una restrizione amministrativa all'accesso al mercato, che, a seconda delle modalità e del settore, può avere effetti proibitivi. Anche solo la preparazione della documentazione per l'inoltro della domanda (compresi vari allegati, come ad esempio l'estratto del casellario giudiziale e l'estratto del registro esecuzioni e fallimenti) comporta un dispendio e costi che possono ostacolare l'accesso al mercato intercantonale.<sup>7</sup>

12. Secondo l'articolo 3 capoverso 4 LMI, eventuali decisioni concernenti le restrizioni secondo l'articolo 3 capoverso 1 LMI sono prese con procedura semplice, rapida e gratuita. Secondo la giurisprudenza costante del Tribunale federale, l'obbligo di condurre una procedura semplice, rapida e gratuita comprende la procedura d'esame in quanto tale e non si limita ai casi in cui restrizioni dell'accesso al mercato sono state prese in considerazione o intimate.<sup>8</sup> Il diritto a una procedura semplice, ra-

<sup>2</sup> Sul principio del luogo d'origine: DTF 135 II 12 (accesso al mercato per psicoterapeuti); sentenze del TF 2C\_57/2011 del 3.5.2011 (accesso al mercato per installatori sanitari) e 2C\_844/2008 del 15.5.2009 (accesso al mercato per terapeuti di medicina complementare); dalla dottrina ad es. Nicolas Diebold, Das Herkunftsprinzip im Binnenmarktgesetz zur Dienstleistungs- und Niederlassungsfreiheit, ZBl 111/2010, pag. 129 segg., 142 segg.; Raccomandazione della COMCO del 27 febbraio 2012, in: DPC 2012/2, 438, n. marg. 14 segg., Marktzugang für ortsfremde Taxidienste am Beispiel der Marktzugangsordnungen der Kantone Bern, Basel-Stadt, Basel-Landschaft sowie der Städte Zürich und Winterthur.

<sup>3</sup> Nelle norme relative al mercato interno viene definito come «luogo di destinazione» il luogo in cui gli offerenti esterni intendono fornire la loro prestazione.

<sup>4</sup> DTF 135 II 12, consid. 2.4; sentenza del TF 2C\_57/2011 del 3.5.2011 consid. 3.4 (accesso al mercato per installatori sanitari); Raccomandazione della COMCO, Taxi (n. 2), n. marg. 17 seg.

<sup>5</sup> DIEBOLD, Freizügigkeit (n. 1), n. marg. 189 segg.; MATTHIAS OESCH, Das Binnenmarktgesetz und hoheitliche Tätigkeiten – Ein Beitrag zur harmonisierenden Auslegung von Binnen- und Staatsvertragsrecht, ZBJV 2012, pagg. 377 segg.

<sup>6</sup> Cfr. Messaggio del 23 novembre 1994 concernente la legge federale sul mercato interno (LMI), FF 1995 I 1025, in particolare pag. 1061.

<sup>7</sup> DIEBOLD, Freizügigkeit (n. 1), n. marg. 203 segg.

<sup>8</sup> DTF 123 I 313 consid. 5; DTF 125 II 56, consid. 5b; DTF 136 II 470, consid. 5.3 («Comme le Tribunal de céans l'a jugé en relation avec l'ancien al. 2 de l'art. 4 LMI (cf. consid. 3.2 ci-dessus), cette exigence vaut de manière générale pour les procédures relatives à l'accès au marché»); riguardo la cosiddetta «discriminazione alla rovescia» («Inländerdiskriminierung», «discrimination à rebours») cfr. sentenza del TF 2C\_204/2010 del 24.11.2011, consid. 8.3 in combinato disposto con consid. 7.1; ZWALD (n. 1), n. marg. 76 segg.

gratuita vale in maniera più ampia di quanto formulato nella disposizione e si estende all'intera procedura di accesso al mercato. Una deroga al principio di una procedura gratuita ai sensi dell'articolo 3 capoverso 4 LMI è ammessa solo in determinati casi, ad esempio quando il richiedente agisce abusivamente o la sua non collaborazione causa costi maggiori.<sup>9</sup>

13. Parallelamente alle esigenze procedurali previste dall'articolo 3 capoverso 4 LMI, occorre osservare che, sulla base del principio del luogo d'origine, gli offerenti esterni possono esercitare la loro attività secondo le norme del loro luogo d'origine e senza restrizioni. Nella passata giurisprudenza relativa alla LMI nella versione del 1995 (di seguito: LMI 95), il Tribunale federale aveva stabilito che gli articoli 2 e 4 LMI 95 non limitano i Cantoni nell'organizzazione della procedura formale di accesso al mercato.<sup>10</sup> A seguito dell'entrata in vigore della revisione della LMI del 2005 (di seguito: LMI 2005) questa giurisprudenza deve essere relativizzata.<sup>11</sup> Dal punto di vista formale, il principio del luogo d'origine, rafforzato dalla revisione del 2005, significa che l'accesso al mercato intercantonale deve essere possibile senza alcuna formalità. Il messaggio del Consiglio federale concernente la revisione della LMI 2005 precisa a questo proposito che «le persone interessate non saranno tenute a chiedere un'autorizzazione nel luogo di destinazione per esercitarvi la loro attività. Potranno infatti esercitare tale attività in virtù dell'autorizzazione rilasciata nel luogo del primo domicilio». <sup>12</sup> Tuttavia, per permettere alle autorità del Cantone di Vaud di valutare se esistono normative equivalenti concernenti l'accesso al mercato o se eventualmente l'accesso al mercato deve essere limitato da oneri o condizioni, esse devono essere informate sull'attività dell'offerente esterno. Inoltre, le autorità vodesi esercitano la vigilanza sugli offerenti esterni che si sono stabiliti nel Cantone (art. 2 cpv. 4 LMI). Di conseguenza, deve esistere la possibilità di sottoporre gli offerenti esterni a un «controllo all'ingresso» e di eseguire una procedura di notifica o di autorizzazione. Ciò viene previsto anche dal Consiglio federale nel messaggio concernente la revisione della LMI, quando stabilisce che «spetterà ai Cantoni adottare le misure necessarie per esercitare la vigilanza sul secondo domicilio nel loro territorio e, in particolare, per poter imporre oneri». <sup>13</sup> Il messaggio però non indica quali misure sono possibili e, soprattutto, quali sono permesse.

14. Ogni procedura formale di accesso al mercato è quindi da considerare come una restrizione del libero accesso al mercato ai sensi dell'articolo 3 capoverso 1 LMI, e in quanto tale, deve essere indispensabile per preservare interessi pubblici preponderanti e conforme al principio di proporzionalità.<sup>14</sup> L'imposizione di eventuali restrizioni del libero accesso al mercato e l'esercizio dell'obbligo di sorveglianza (art. 2 cpv. 4 LMI) rappresentano interessi pubblici che possono giustificare una deroga all'accesso al mercato senza formalità. Nell'esame della proporzionalità è da considerare se l'offerente esterno, nel quadro della libera prestazione dei servizi, offre un servizio nel luogo di destinazione in maniera temporanea (art. 2 cpv. 3 LMI) o se si stabilisce a lungo termine (art. 2 cpv. 4 LMI).<sup>15</sup> Concretizzando il principio della proporzionalità, l'articolo 3 capoverso 4 LMI prevede l'obbligo di condurre una procedura semplice, rapida e gratuita (so- pra, n. marg. 12).

### 2.1.3 Sintesi

15. Dalle precedenti considerazioni si deduce che l'accesso al mercato per offerenti esterni deve avvenire secondo i seguenti principi di diritto del mercato interno:

- in virtù dell'articolo 2 capoversi 3 e 4 LMI l'autorità competente del Cantone di Vaud è tenuta a esaminare l'autorizzazione di offerenti esterni sulla base delle normative vigenti nel luogo d'origine;
- l'autorità vodese competente può applicare le normative vigenti nel Cantone di Vaud unicamente se le normative del luogo d'origine non sono equivalenti (art. 2 cpv. 5 LMI) e sussistono i presupposti per una restrizione attraverso oneri e condizioni ai sensi dell'articolo 3 capoverso 1 LMI. Solo in queste circostanze le normative del Cantone di Vaud, sotto forma di oneri e condizioni, possono essere dichiarate applicabili;
- il solo fatto che nel Cantone di Vaud vengano condizioni di autorizzazione diverse o eventualmente più restrittive non comporta automaticamente la confutazione della presunzione di equivalenza.<sup>16</sup> Se nel caso concreto la presunzione di equivalenza non è confutata, l'accesso al mercato per l'offerente esterno deve essere senz'altro garantito;<sup>17</sup>
- se la presunzione di equivalenza viene confutata in un caso concreto, le autorità del Cantone di Vaud devono motivare, con riferimento a ogni onere e condizione, in che misura le condizioni di interesse pubblico, proporzionalità e parità di trattamento ai sensi dell'articolo 3 capoverso 1 LMI sono soddisfatte;

<sup>9</sup> DTF 123 I 313, consid. 5.

<sup>10</sup> A proposito della LMI 95, DTF 125 II 56, consid. 5a (Avv. Thalman): «Die Regelung der Modalitäten für die Zulassung ausserkantonaler Anwälte liegt in der Kompetenz des Freizügigkeitskantons: er kann auf ein Bewilligungsverfahren überhaupt verzichten und lediglich eine Anzeigepflicht bei erstmaligem Tätigwerden vorschreiben; er kann die Berufsausübungsbewilligung formfrei erteilen oder aber in einem förmlichen Verfahren. An der grundsätzlichen Verfahrenshoheit der Kantone hat auch das Binnenmarktgesetz nichts geändert.»; DTF 125 II 406, consid. 3 (Avvocato Cantone Appenzello Interno); DOMINIK DREYER/BERNARD DUBEY, Réglementation professionnelle et marché intérieur: une loi fédérale, Cheval de Troie de droit européen, 2003, pag. 110 seg.

<sup>11</sup> DIEBOLD, Freizügigkeit (n. 1), n. marg. 1357.

<sup>12</sup> Messaggio del 24 novembre 2004 concernente la modifica della legge federale sul mercato interno, FF 2005 409, in particolare pag. 428 seg.; cfr. anche la sentenza del Tribunale cantonale del Canton Appenzello Esterno (OGer AR) del 22 maggio 2007 consid. 2.2, in: AR GVP 2007 114: «Somit wäre der Gesuchsteller grundsätzlich überhaupt nicht verpflichtet, an seinem Bestimmungsort [Kanton Appenzell A.Rh.] eine Bewilligung zur Ausübung seiner Tätigkeit als Rechtsagent einzuholen, sondern er könnte diese Tätigkeit kraft der am Ort der Erstniederlassung ausgestellten Bewilligung [Kanton St. Gallen] ohne Weiteres ausüben».

<sup>13</sup> FF 2005 409 (n. 12), in particolare pag. 429.

<sup>14</sup> DIEBOLD, Freizügigkeit (n. 1), n. marg. 1359; Raccomandazione COMCO, Taxi (n. 2), n. marg. 23 seg.; di un'altra opinione: HÄFELIN ULRICH/HALLER WALTER/KELLER HELEN, Schweizerisches Bundesstaatsrecht, 9a ed. 2016, n. marg. 735.

<sup>15</sup> DIEBOLD, Freizügigkeit (n. 1), n. marg. 1359.

<sup>16</sup> Sulla giurisprudenza dei tribunali riguardante la confutazione della presunzione di equivalenza vedi DIEBOLD, Freizügigkeit (n. 1), n. marg. 1311 segg.

<sup>17</sup> DTF 135 II 12, consid. 2.4 (psicoterapeuta Zurigo II).

- le autorità del Cantone di Vaud non possono richiedere in modo sistematico l'inoltro di documenti riguardanti caratteristiche personali come il certificato di buona condotta, l'estratto del casellario giudiziale, l'estratto del registro esecuzioni e fallimenti, ecc.<sup>18</sup> Visto che le condizioni per il rilascio di un'autorizzazione da parte del Cantone di Vaud non si applicano, salvo entro i limiti dell'articolo 3 capoverso 1 LMI, l'inoltro di documenti che provano il rispetto di queste condizioni non può essere richiesto. Il riesame sistematico delle condizioni di autorizzazione del luogo d'origine non è compatibile né con il principio di proporzionalità (art. 3 cpv. 1 lett. c LMI) né con l'obbligo di condurre una procedura semplice e rapida (art. 3 cpv. 4 LMI).<sup>19</sup> Questo vale sia per i requisiti professionali che per quelli personali. Un riesame è permesso, secondo il Tribunale federale, solo quando esistono indizi concreti secondo i quali l'offerente esterno già al momento del rilascio dell'autorizzazione non adempiva i requisiti necessari o se nel frattempo non li adempie più.<sup>20</sup>

## 2.2 Analisi e raccomandazione nei settori esaminati

### 2.2.1 Professioni sanitarie regolate dal diritto cantonale

16. Nel Cantone di Vaud la competenza di rilasciare autorizzazioni per l'esercizio delle professioni mediche e veterinarie disciplinate dal diritto cantonale<sup>21</sup> spetta a due autorità: l'Ufficio del medico cantonale (OMC, al quale sottostà il Farmacista cantonale) e il Servizio degli affari sanitari e veterinari (SCAV). Dalle risposte date ai questionari risulta che la procedura di domanda per accedere al mercato è ampiamente standardizzata, al punto da essere identica per le diverse professioni. In tutti i casi vengono richiesti i seguenti documenti:

- modulo di domanda di autorizzazione compilato (modulo standard);
- copia dell'autorizzazione a esercitare la professione rilasciata da un altro Cantone;
- documento che certifica la situazione professionale (chiamato anche «certificato di buona condotta» o «Letter of Good Standing») recente e in originale rilasciato dall'autorità competente dell'altro Cantone;<sup>22</sup>
- copia del diploma;
- attestato o copia della polizza di assicurazione di responsabilità civile professionale;
- curriculum vitae aggiornato;<sup>23</sup>
- copia di un documento di identità.<sup>24</sup>

17. L'OMC afferma di trattare soltanto dossier completi. L'autorizzazione sarebbe rilasciata senza altra formalità né spese, conformemente alla LMI; chiede però il certificato di buona condotta in virtù della LMI. L'ufficio ricorda comunque che applica procedure diverse a seconda della provenienza dei richiedenti, cosa che può portare a incoerenze nel trattamento dei dossier. In caso di dubbio, l'OMC contatta il servizio omologo del luogo d'origine per chiedere informazioni.

18. Tenuto conto dei principi fondamentali del diritto del mercato interno esposti qui sopra, per gli offerenti extracantonali vengono applicate le seguenti procedure di accesso al mercato:

19. Gli offerenti extracantonali hanno il diritto di accedere al mercato in virtù del principio del luogo d'origine (art. 2 cpv. 1–4 LMI) solo se sono autorizzati a esercitare la loro attività nel luogo d'origine. Di conseguenza, per verificare questo aspetto è in linea di massima legittimo che le autorità vodesi esigano la produzione di una copia dell'**autorizzazione a esercitare l'attività** rilasciata dall'autorità del luogo d'origine. Questo vale soltanto se anche nel luogo d'origine l'attività in questione è soggetta ad autorizzazione. Il diritto di accedere al mercato ai sensi dell'articolo 2 capoversi 1–4 LMI sussiste tuttavia anche se nel luogo d'origine l'attività non è soggetta ad autorizzazione.<sup>25</sup> In questo caso l'autorizzazione a esercitare l'attività è legata direttamente al diritto applicabile nel luogo d'origine e pertanto non può essere chiesto di produrre una copia dell'autorizzazione. L'obbligo di autorizzazione previsto dal Cantone di Vaud permette comunque di concludere che le prescrizioni sull'accesso al mercato non sono equivalenti (art. 2 cpv. 5 LMI). Il Cantone di Vaud può in questo caso limitare l'accesso al mercato mediante oneri o condizioni conformemente all'articolo 3 LMI (cfr. n. marg. 24). È inoltre dubbio che le autorità vodesi possano chiedere un **certificato di buona condotta** («certificat de

<sup>18</sup> DTF 123 I 313, consid. 4b (Avv. Häberli): «Selbst wenn diese Erfordernisse bloss formellen Charakter haben und leicht zu erfüllen sind, liegt darin doch eine Beschränkung des freien Zugangs zum Markt, die nur unter den Voraussetzungen von Art. 3 BGBM zulässig ist»; in questo senso anche la sentenza del TF 2P.316/1999 del 23.5.2000 consid. 2d (avvocato del Cantone di Vaud).

<sup>19</sup> DTF 135 II 12, consid. 2.4 (psicoterapeuta Zurigo II); sentenze del TF 2C\_57/2010 del 4.12.2010 consid. 4.1 (naturopata Zurigo II); 2C\_68/2009 del 14.7.2009 consid. 6.3 (dentista Svitto).

<sup>20</sup> Sentenza del TF 2C\_57/2010 del 4.12.2010 consid. 4.1 (naturopata Zurigo II); v. anche DTF 135 II 12, consid. 2.4 (psicoterapeuta Zurigo II) e sentenza del TF 2C\_68/2009 del 14.7.2009 consid. 6.3 (dentista Svitto).

<sup>21</sup> Per l'ambito medico: soccorritore/trice, dietologo/a, droghiere/a, ergoterapista, igienista dentale, infermiere/a, logopedista-ortofonista, ottico/a o optometrista, osteopata, fisioterapista, podologo/a, levatrice/ostetrico e psicomotricista.

Si ricorda in questa sede che nel Cantone di Vaud gli psicologi non psicoterapeuti non sono soggetti ad autorizzazione.

Per le professioni dell'ambito veterinario si tratta delle attività seguenti: responsabile di una farmacia privata di veterinaria per il commercio al dettaglio (farmaci in gran parte a uso veterinario) e persona incaricata della dispensazione di medicinali in commerci zoologici e di apicoltura.

<sup>22</sup> Disponibile all'indirizzo: [http://www.vd.ch/fileadmin/user\\_upload/themes/sante/Professionnels/Service\\_en\\_ligne/Formulaire\\_demande\\_autorisation\\_pratiquer.pdf](http://www.vd.ch/fileadmin/user_upload/themes/sante/Professionnels/Service_en_ligne/Formulaire_demande_autorisation_pratiquer.pdf).

<sup>23</sup> Questo documento non è richiesto sul modulo che i richiedenti extracantonali devono presentare per chiedere l'autorizzazione (cfr. nota a pag. 3 del documento, sotto «procédure simplifiée»).

<sup>24</sup> Secondo le risposte ai questionari, questo documento viene richiesto, ma non è indicato nell'elenco dei documenti da fornire presente sul sito Internet del Servizio della sanità pubblica del Cantone di Vaud.

<sup>25</sup> ZWALD (n. 1), n. marg. 48; DIEBOLD, Freizügigkeit (n. 1), n. marg. 1231; COMMISSIONE DELLA CONCORRENZA (Comco), Rapporto annuale 2008 in: DPC 2009/1 29, pag. 30; sentenza del TF 2C\_844/2008 del 15.5.2009, consid. 4.2.1.

situation professionnelle») visto il requisito di una procedura semplice, rapida e gratuita (art. 3 cpv. 4 LMI). Tenuto conto del principio del luogo d'origine il certificato di buona condotta non può servire a verificare i requisiti personali per l'autorizzazione previsti dal diritto vodese. Un documento del genere può però consentire di verificare se il richiedente soddisfa le condizioni di autorizzazione del luogo d'origine nel momento in cui presenta la domanda di accesso al mercato, se l'autorizzazione è ancora valida, ed eventualmente a quali condizioni e/o oneri, e se è pendente una procedura disciplinare.

20. Dal punto di vista del diritto del mercato interno, il richiedente extracantonale ha, in linea di principio, diritto a una procedura gratuita (art. 3 cpv. 4 LMI). Le autorità dei Cantoni d'origine, tuttavia, rilasciano i certificati di buona condotta soltanto dietro pagamento di un emolumento e di conseguenza viene minato il principio della gratuità della procedura. È pertanto opportuno chiedersi se l'obbligo di presentare il certificato sia giustificato.

21. Il Cantone di Vaud, d'altronde, deve rilasciare un'autorizzazione basata sulla LMI anche nel caso in cui nel Cantone di provenienza sia pendente una procedura disciplinare contro il richiedente. Il diritto di accesso al mercato è subordinato all'esercizio *autorizzato* dell'attività nel luogo d'origine. Una procedura disciplinare in corso non ha alcun effetto sull'attività esercitata nel luogo d'origine. Perciò, anche le misure disciplinari, se non portano al ritiro della prima autorizzazione, non sono un motivo sufficiente per rifiutare l'autorizzazione di accedere al mercato vodese. Il Cantone di Vaud può ritirare la sua autorizzazione basata sulla LMI solo una volta effettivamente ritirata l'autorizzazione rilasciata dal luogo d'origine, ossia quando l'esercizio dell'attività non è più autorizzato nel luogo d'origine.

22. È dunque discutibile che un certificato di buona condotta sia indispensabile per esaminare la validità della prima autorizzazione. In linea di principio, un'autorizzazione di durata illimitata è sempre valida e indica, se necessario, tutte le condizioni e gli oneri a essa legati. Un offerente extracantonale può (teoricamente) tentare di ottenere abusivamente un'autorizzazione vodese sulla base di un'autorizzazione revocata. Per escludere questi casi, le autorità vodesi hanno tutto l'interesse a farsi confermare dal Cantone d'origine la validità della «prima autorizzazione». Per le «prime autorizzazioni» di durata limitata questo rischio non esiste perché alla scadenza il titolare dovrà sottoporsi a una nuova procedura di autorizzazione che dovrà in seguito presentare al Cantone di Vaud.

23. Nella misura in cui la LMI richiede una procedura di accesso al mercato semplice e gratuita, è preferibile che le autorità vodesi contattino direttamente le autorità competenti del luogo d'origine e controllino così direttamente la validità della prima autorizzazione. L'offerente extracantonale che chiede un'autorizzazione di accesso al mercato dovrebbe almeno avere la possibilità di scegliere se far pervenire un certificato di buona condotta («certificat de situation professionnelle») o dare al Cantone di Vaud la procura affinché possa procedere ai chiarimenti necessari con le autorità competenti del luogo d'origine. In questo caso sono le autorità vodesi a dover chiedere un certificato di buona condotta («certificat de situation

professionnelle») al servizio omologo dell'altro Cantone e non possono fatturare le spese al richiedente.

24. Tra i documenti chiesti dalle autorità vodesi rientra anche una copia del **diploma o del suo riconoscimento**. La giurisprudenza del Tribunale federale secondo la quale i criteri di ammissione non possono essere riesaminati dall'autorità del luogo di destinazione è applicabile (cfr. qui di seguito n. marg. 15). Se le competenze professionali sono già state controllate dall'autorità del luogo d'origine, le autorità vodesi non hanno il diritto di ricontrollarle, tenuto conto della presunzione di equivalenza di cui all'articolo 2 cpv. 5 LMI. Se l'attività in questione non deve rispettare i criteri professionali del luogo d'origine,<sup>26</sup> tenuto conto della confutazione della presunzione di equivalenza e conformemente alle condizioni dell'articolo 3 LMI, il Cantone di Vaud può esaminare le competenze professionali del richiedente; in questo caso comunque le autorità vodesi dovranno tener conto dell'esperienza come previsto dall'articolo 3 capoverso 2 lettera d LMI. Riassumendo, l'obbligo di presentare una copia del diploma è giustificato solo in rari casi; le autorità vodesi devono entrare nel merito anche quando a sostegno della domanda di accesso è stata presentata solo la prima autorizzazione. Nella misura in cui il modulo di domanda di autorizzazione e il sito internet del Servizio della sanità pubblica vodese sono espliciti in merito all'obbligo di fornire una copia del diploma o del riconoscimento, ciò può avere un effetto redibitorio per gli offerenti extracantonali che ne sono sprovvisti.

25. La prova di una copertura assicurativa in materia di **responsabilità civile professionale** è in linea di principio ammissibile,<sup>27</sup> con riserva dell'articolo 3 capoverso 2 lettera b LMI che impone di tener conto dei certificati e degli attestati di sicurezza già prodotti dal richiedente nel luogo d'origine.

26. Benché i **moduli** scaricati dal sito internet del Servizio della sanità pubblica abbiano nomi diversi (per offerente cantonale o extracantonale) il loro contenuto è identico.<sup>28</sup> Per certe professioni mediche disciplinate dal diritto cantonale, il modulo è completato da una terza pagina che elenca i documenti richiesti; questa terza pagina indica in particolare una «procedura semplificata» per la quale sono richiesti i documenti menzionati nelle risposte date ai questionari. Il Cantone di Vaud ha inoltre dichiarato che determinate professioni<sup>29</sup> non sono esercitate a titolo indipendente sul suo territorio o di non autorizzarne l'esercizio. Queste professioni non sono pertanto soggette ad

<sup>26</sup> Il principio del luogo d'origine ai sensi dell'art. 2 cpv. 1-4 LMI si applica anche quando l'attività non è soggetta ad autorizzazione o non prevede alcuna condizione per quanto riguarda le competenze professionali (cfr. n. 25).

<sup>27</sup> Cfr. sentenza del TF 2P.180/2000 del 22 febbraio 2001, consid. 3c.

<sup>28</sup> Cfr. i moduli disponibili per le professioni elencate all'indirizzo seguente: <http://www.vd.ch/themes/sante/professionnels/autorisations-de-pratiquer/liste-des-professionnels/>; in particolare per gli ergoterapisti i moduli «Formulaire\_Romand\_Demande\_AP\_fr.pdf» (offerenti vodesi) e «Autorisation\_de\_pratiquer.pdf» (offerenti extracantonali) disponibili all'indirizzo: <http://www.vd.ch/themes/sante/professionnels/autorisations-de-pratiquer/liste-des-professionnels/ergotherapeute/ergotherapeute-conditions-doctroi/>.

<sup>29</sup> Operatore/trice sociosanitario/a, infermiere/a-assistente, massaggiatore/trice medicale, tecnico/a in analisi biomediche, tecnico/a in radiologia medica e tecnico/a di sala operatoria.

autorizzazione. Dal punto di vista del diritto del mercato interno, il fatto che una forma di esercizio non sia prevista o non esista nel luogo di destinazione è privo di importanza e in effetti si applica il principio del luogo d'origine.<sup>30</sup>

27. Le **autorizzazioni di accesso al mercato** trasmesse dall'OMC non consentono di determinare l'origine dei richiedenti extracantonali e pertanto la componente extracantonale non appare. Solo il fatto che non sia percepito alcun emolumento potrebbe far pensare che possa trattarsi di autorizzazioni rilasciate sulla base della LMI. Poiché non menzionano alcuna base legale né rimedio giuridico non appaiono di per sé come decisioni ai sensi dell'articolo 9 capoverso 1 LMI.

28. Nel caso delle **decisioni dello SCAV** per le attività e le professioni non soggette alla LPMed, quindi rette dal diritto cantonale, le decisioni riguardanti i richiedenti extracantonali sono comparativamente di eccellente qualità eccetto il fatto che non menzionano la LMI.

### 2.2.2 Attività alberghiere e di ristorazione

29. Alla Polizia cantonale del commercio (PCC) compete il rilascio delle licenze, delle autorizzazioni all'esercizio di una professione e delle autorizzazioni per la gestione di un'attività alberghiera o di ristorazione. La procedura di autorizzazione è disciplinata dalla legge del 26 marzo 2002 sul settore alberghiero e la mescolta di bevande (LADB; RSV 935.31). In base alle risposte fornite al questionario della PCC, i documenti da allegare a una domanda sono elencati all'articolo 62 del regolamento esecutivo della LADB del 9 dicembre 2009 (RLADB; RSV 935.31.1): una copia del certificato AVS e della carta d'identità, dell'attestato o del diploma, un estratto del casellario giudiziale, e, se si tratta di una persona giuridica, l'indicazione del numero IDI e un estratto del registro di commercio. Le persone che gestiscono già un esercizio nel Cantone di Vaud devono presentare una copia dell'autorizzazione e un certificato dell'AVS e dell'istituto di previdenza a conferma dell'avvenuto pagamento dei contributi sociali. La PCC ha specificato che i documenti da allegare erano gli stessi *per tutti* i richiedenti – esterni o non – e ha affermato di aver verificato sistematicamente se erano date le condizioni di rilascio di una licenza in base al diritto vodese. Tuttavia, non controllava se fossero soddisfatte le condizioni del luogo d'origine. Infine, la PCC ha dichiarato di riconoscere i certificati di capacità rilasciati dagli altri Cantoni conformemente all'articolo 4 LMI e di percepire un emolumento, quale che sia l'offerente. La PCC non ha trasmesso alcuna decisione emessa in applicazione della LMI e ha affermato di non aver mai ricevuto una domanda di autorizzazione da parte di un offerente extracantonale.

30. La revisione della LMI del 2005 aveva in particolare lo scopo di introdurre la libertà di domicilio per gli offerenti che per esercitare la loro attività lucrativa hanno bisogno di infrastrutture specifiche. Il Consiglio federale faceva specificamente riferimento agli albergatori<sup>31</sup> che in base alla giurisprudenza del Tribunale federale relativa alla versione precedente della LMI (1995) non potevano beneficiare del principio del luogo d'origine.<sup>32</sup> Dal 1° luglio 2006 il principio del luogo d'origine si applica anche agli albergatori e agli altri operatori del settore alberghiero; pertanto possono stabilirsi in un altro Cantone ed esercitare la loro

attività sulla base della prima autorizzazione<sup>33</sup> e secondo le normative del luogo d'origine.

31. Visti i considerandi precedenti, la PCC può applicare le normative vodesi agli offerenti esterni solo se l'autorità del luogo d'origine non ha già verificato il criterio controllato (art. 2 cpv. 5 LMI) e se la loro applicazione soddisfa le condizioni di restrizione di cui all'articolo 3 LMI (n. marg. 9). Di conseguenza, i ristoratori o gli albergatori extracantonali che si stabiliscono nel Cantone di Vaud, aprendo un secondo esercizio, non devono dover essere soggetti a formalità eccessive. La PCC può chiedere all'offerente soltanto di presentare la prima autorizzazione valida – a meno che quest'ultimo non possa esercitare la sua attività nel luogo d'origine senza aver bisogno di un'autorizzazione – e di fornire i documenti che attestano la propria identità (o della sua impresa); l'articolo 2 capoverso 4 LMI dà il diritto al rilascio di un'autorizzazione nel Cantone di Vaud.

32. Tra i documenti richiesti, l'**estratto del casellario giudiziale** rilasciato da non più di 3 mesi, rappresenta un problema. In effetti, la presunzione di equivalenza (art. 2 cpv. 5 LMI) e il divieto di ricontrollare le condizioni di accesso valgono, secondo il Tribunale federale, non solo per i criteri di autorizzazione professionali, ma anche per quelli personali. Se la procedura di autorizzazione nel luogo d'origine prevede anche la produzione dell'estratto, il Cantone di Vaud non può chiedere che questo documento venga prodotto nel quadro di una domanda di accesso al mercato vodese.

33. Tenuto conto della pretesa pratica di riconoscimento dei **certificati di capacità** rilasciati da altri Cantoni, il Cantone di Vaud potrebbe essere in conformità con l'articolo 4 LMI. Nulla, tuttavia, consente di convalidare questa dichiarazione, dato che la PCC ha affermato di non essersi mai trovata di fronte a un caso di applicazione della LMI.

34. A quanto pare, inoltre, la procedura di accesso al mercato vodese per i ristoratori o gli albergatori extracantonali non rispetta le condizioni dell'articolo 3 LMI. L'estratto del casellario giudiziale può essere chiesto solo se l'autorità del luogo d'origine non l'ha controllato, pena la violazione della presunzione di equivalenza (cfr. n. marg. 30); le autorità vodesi lo chiedono invece a tutti i ristoratori provenienti da un altro Cantone.

35. Infine, il fatto di prelevare **emolumenti** per il trattamento di una domanda di autorizzazione presentata da un offerente esterno contraddice manifestamente il principio della gratuità della procedura di accesso al mercato. Secondo la giurisprudenza costante del Tribunale federale, l'accesso al mercato deve essere gratuito (n. marg. 12).

### 2.2.3 Insegnamento degli sport sulla neve ai minori

36. L'autorizzazione per l'insegnamento degli sport sulla neve su pista impartito a minori<sup>34</sup> da privati è rilasciata

<sup>30</sup> Cfr. a questo proposito, DPC 2012/3, 530 segg.

<sup>31</sup> FF 2005 409 (n. 12), in particolare pag. 428.

<sup>32</sup> Cfr. la sentenza del TF 2P.362/1998 sull'articolo 2 LMI nella versione del 1995; cfr. DIEBOLD, *Freizügigkeit* (n. 1), n. marg. 1118–1125.

<sup>33</sup> Cfr. decisione del 24 marzo 2015 del Dipartimento di giustizia e sicurezza del Cantone di Lucerna riguardante l'autorizzazione per un ristoratore, in DPC 2015/2, 160.

dalla PCC in base alla legge del 31 marzo 2005 sull'esercizio delle attività economiche (LEAE; RSV 930.01). La LEAE distingue tra attività dipendente e attività indipendente nella misura in cui vengono richiesti certificati diversi<sup>35</sup>; in entrambi i casi il casellario giudiziale non deve contenere condanne per attacco all'integrità fisica o sessuale di minori. In sostanza, per esercitare l'attività indipendente è richiesta una formazione più avanzata di quella richiesta per l'attività dipendente (nel primo caso, superamento di un esame e relativa attestazione dopo le formazioni seguenti: brevetto federale di maestro di sport sulla neve, brevetto di istruttore rilasciato da Swiss Snowsports o brevetto di istruttore dell'Associazione svizzera delle scuole di snowboard; nel secondo, esame e relativa attestazione dopo le formazioni seguenti: «kids instructor» di Swiss Snowsports, maestro gioventù e sport categoria sport sulla neve o formazione di sei giorni presso l'associazione «Sports de neige vaudois»<sup>36</sup>). Secondo quanto afferma, la PCC verifica se gli offerenti soddisfano le condizioni del diritto vodese, ma non se soddisfano le condizioni del luogo d'origine. La PCC riconosce inoltre – gratuitamente – tutti i certificati rilasciati da altri Cantoni. Per ogni decisione viene percepito un emolumento; le decisioni negative vengono motivate. La PCC sostiene di «non ricordare di aver mai ricevuto una domanda da parte di un offerente extracantonale che chiedesse il riconoscimento delle condizioni di autorizzazione applicabili nel suo luogo d'origine»<sup>37</sup>, e quindi non ha emesso nessuna decisione di accesso intercantonale al mercato.

37. Dato che la PCC rilascia sistematicamente autorizzazioni di accesso al mercato in base al diritto vodese e benché ci siano solo due documenti da fornire, la procedura – a pagamento – non è conforme alla LMI.

38. Una procedura conforme alla LMI dovrebbe in linea di principio prevedere unicamente la presentazione dell'autorizzazione rilasciata dal luogo d'origine e, se necessario, di un modulo compilato, dopodiché l'autorizzazione sarebbe rilasciata gratuitamente. Se nel luogo d'origine non è necessaria alcuna autorizzazione, le norme di accesso non sono da considerarsi equivalenti (confutazione della presunzione di equivalenza, art. 2 cpv. 5 LMI) e pertanto si potrà esaminare se possono essere giustificate delle restrizioni sotto forma di oneri o di condizioni conformemente all'articolo 3 LMI; in questo caso, tuttavia, le autorità vodesi dovranno tener conto dell'esperienza, come previsto dall'articolo 3 capoverso 2 lettera d LMI.<sup>38</sup> La condizione di un casellario giudiziale privo di «condanne [...] per violazione dell'integrità fisica o sessuale di minori» può essere facilmente verificata dalla Polizia cantonale che, previa autorizzazione scritta, potrà chiedere direttamente un estratto del casellario giudiziale al fine di verificare eventuali condanne. La procedura di accesso al mercato deve comunque essere gratuita.

## 2.2.4 Commercio di oggetti d'occasione

39. Tramite la LEAE, il Cantone di Vaud ha sottoposto ad autorizzazione il commercio di oggetti d'occasione. Spetta ai Comuni rilasciare le autorizzazioni, che sono concesse per un determinato locale situato nel Cantone. Le condizioni di autorizzazione definite all'articolo 69 LEAE sono le seguenti:

- comprovare, mediante un estratto del casellario giudiziale, di non aver subito alcuna condanna in relazione al commercio nei due anni precedenti;
- comprovare la propria solvibilità mediante un estratto del registro delle esecuzioni;
- comprovare di disporre dei locali necessari per l'esercizio dell'attività commerciale; e
- se il richiedente non è cittadino svizzero, fornire il permesso di domicilio o, se mancante, un'autorizzazione dell'ufficio di collocamento.

40. In base alle risposte fornite dalla PCC, queste condizioni si applicano a tutti gli offerenti, esterni o interni. La PCC dichiara di controllare sistematicamente se sono soddisfatte le condizioni del Cantone di Vaud. Ogni decisione negativa sarebbe motivata. Secondo la PCC, ogni offerente extracantonale deve soddisfare le condizioni fissate dalla LEAE. Le decisioni emesse in questo ambito sono a pagamento. La PCC ha risposto di non essere a conoscenza di alcuna decisione riguardante un offerente extracantonale.

41. La procedura applicabile a una domanda presentata da un offerente extracantonale richiede in primo luogo un confronto tra il diritto vodese e il diritto applicabile nel luogo d'origine (confutazione della presunzione di equivalenza, art. 2 cpv. 5 LMI); se la presunzione di equivalenza è confutata bisogna esaminare, sulla base delle prescrizioni relative all'accesso vodesi, se si possano applicare restrizioni, sotto forma di oneri o condizioni conformemente all'articolo 3 LMI.

42. I Comuni vodesi applicano il diritto cantonale – la LEAE – quando rilasciano un'autorizzazione per il commercio di oggetti d'occasione a offerenti extracantonali e pertanto la legge citata dovrebbe prevedere una procedura conforme alla LMI per questi casi (cfr. n. marg. 15).

## 2.2.5 Custodia di bambini

43. Nel Cantone di Vaud le autorizzazioni nell'ambito della custodia di bambini sono rilasciate dall'Ufficio per la custodia diurna dei bambini (OAJE). In base alle risposte fornite dall'OAJE, la custodia fornita da famiglie diurne e la custodia collettiva prescolastica e parascolastica sono soggette ad autorizzazione secondo l'ordinanza federale del 19 ottobre 1977 sull'accoglimento di minori a scopo di affiliazione (OAMin; RS 211.222.338) e la legge del Cantone di Vaud del 20 giugno 2006 sulla custodia diurna dei

<sup>34</sup> L'attività di maestro di sport sulla neve praticata fuori pista è disciplinata dalla legge federale del 17 dicembre 2010 concernente l'attività di guida alpina e l'offerta di altre attività a rischio (RS 935.91). In base a questa legge (art. 7–9), le autorizzazioni rilasciate dal Cantone di domicilio dell'offerente sono valide su tutto il territorio svizzero.

<sup>35</sup> Per i dettagli relativi alle autorizzazioni, cfr. la tabella disponibile sul sito del Cantone di Vaud: <http://www.vd.ch/themes/economie/police-du-commerce/activites-sportives/maitre-sports-neige/>.

<sup>36</sup> Sports de Neige Vaudois (SNVD) è un'associazione nata dalla fusione di AESSVD (Association des Ecoles Suisses de Ski VD), AVMS (Association Vaudoise des Maîtres de Ski) e IAVES (Inter-Association Vaudoise pour l'Enseignement du Ski); cfr. [snvd.ch](http://snvd.ch).

<sup>37</sup> Le citazioni che seguono (fino al n. marg. 53) sono tradotte dal francese.

<sup>38</sup> Per il riassunto della procedura di accesso al mercato cfr. n. marg. 15.



bambini (LAJE; RSV 211.22). Secondo la LAJE, la custodia in famiglie diurne è di competenza dei Comuni o delle associazioni di Comuni. Le decisioni negative devono comunque essere trasmesse all'OAJE, che tuttavia afferma di non averne ricevute «negli ultimi anni». Per quanto riguarda la custodia collettiva, la competenza spetta all'OAJE. Quest'ultimo ha però risposto di non aver mai ricevuto finora una domanda da parte di un offerente extracantonale. L'OAJE ha dichiarato che le persone incaricate della direzione o a capo del personale inquadrato deve presentare, al pari dei richiedenti interni al Cantone, i propri titoli e diplomi, gli attestati di lavoro, il curriculum vitae, un certificato medico e un estratto del casellario giudiziale. L'OAJE, che controlla in seguito se sono soddisfatte tutte le condizioni di autorizzazione previste dal diritto vodese, ammette, di «non motivare in modo chiaro l'applicazione del diritto vodese alla luce dell'articolo 3 LMI». In compenso, non verifica le condizioni di accesso applicabili nel luogo d'origine. La procedura sarebbe gratuita per gli offerenti esterni. La decisione trasmessa dall'OAJE non ha alcuna componente intercantonale e non è pertanto pertinente dal punto di vista del diritto del mercato interno.

44. L'OAJE ha aggiunto che a suo avviso l'applicazione della LMI non si adatta all'ambito della custodia collettiva nella misura in cui l'autorizzazione è «legata a un istituto in particolare che deve rispondere a specifici requisiti per quanto riguarda i locali». Precisa inoltre che «la maggioranza delle istituzioni attive in questo ambito è gestita da associazioni con scopi ideali, che pertanto sono escluse [...] dal campo di applicazione della LMI». Infine, l'OAJE ricorda che la direzione e il personale inquadrato non sono concretamente soggetti ad autorizzazione, ma devono rispondere ai requisiti «del catalogo delle competenze per la direzione e il personale inquadrato definito dall'Ufficio incaricato della custodia dei bambini». Dato che i requisiti sono diversi da Cantone a Cantone, l'OAJE si interroga sul concetto di «certificato di capacità» ai sensi dell'articolo 4 LMI. L'OAJE ha allegato una decisione, a suo avviso pertinente in relazione alla LMI.

45. L'autorità vodese applica il diritto del Cantone di Vaud agli offerenti esterni, senza aver confutato la presunzione di equivalenza né verificato se le condizioni di cui all'articolo 3 LMI sono soddisfatte per poterlo fare. L'OAJE applica quindi il diritto vodese a tutte le domande.

46. La gestione di un asilo nido (custodia collettiva prescolastica) è un'attività a scopo di lucro privata che rientra nel campo di applicazione della LMI (art. 1 capoverso 3 LMI). Di conseguenza, le persone autorizzate in un Cantone a esercitare un'attività in questo ambito con funzioni direttive o come collaboratori hanno il diritto di esercitare la stessa attività nel Cantone di Vaud. I principi del n. marg. Erreur ! Source du renvoi introuvable. si applicano integralmente.

47. Il fatto che l'autorizzazione sia legata a un istituto specifico (e a dei locali) non cambia il fatto che le persone incaricate della direzione e dell'inquadramento devono essere sottoposte a controlli, in base ai quali l'esercizio dell'attività può essere autorizzato o vietato. Questa distinzione non è quindi pertinente dal punto di vista del diritto del mercato interno.<sup>39</sup>

48. Per quanto riguarda la persona giuridica che gestisce la struttura di custodia collettiva («associazione con scopi ideali», fondazione o società anonima), la forma dell'organizzazione non influisce in alcun modo sul campo di applicazione della LMI. In effetti, lo «scopo ideale» delle associazioni che sembra disturbare l'OAJE non entra in conflitto con la nozione di «attività a scopo di lucro» di cui all'articolo 1 capoverso 3 LMI. La LMI si applica infatti a tutte le persone fisiche o giuridiche che hanno sede o domicilio in Svizzera. Il suo campo di applicazione è identico a quello del principio costituzionale della libertà economica.<sup>40</sup> Ora, le persone giuridiche di diritto privato, di cui fanno parte le associazioni che offrono servizi di custodia diurna per bambini, godono di questo diritto costituzionale.<sup>41</sup> Di conseguenza, se le associazioni con scopi ideali che offrono servizi di custodia collettiva pre- o parascolastica hanno sede in Svizzera – che sia nel Cantone di Vaud o in un altro Cantone – rientrano nel campo di applicazione della LMI.

49. Infine, per quanto riguarda la domanda dell'OAJE relativa alla nozione di certificato di capacità di cui all'articolo 4 LMI, la COMCO risponde quanto segue:

50. L'articolo 4 capoverso 1 LMI prevede che i certificati di capacità cantonali che permettono di esercitare un'attività lucrativa siano validi su tutto il territorio svizzero. Secondo la giurisprudenza del Tribunale federale relativa alla LMI nella sua versione anteriore alla revisione del 2005, l'articolo 4 capoverso 1 LMI non si applicava nel caso in cui il Cantone di destinazione, contrariamente al Cantone d'origine, non prevedeva l'esercizio indipendente di una determinata attività lucrativa o lo consentiva soltanto alle persone titolari di un certificato di capacità diverso.<sup>42</sup> Secondo tale giurisprudenza, un certificato cantonale di capacità è quindi valido sulla base dell'articolo 4 capoverso 1 LMI solo nei Cantoni che hanno previsto un certificato equivalente. Questa disposizione può essere invocata solo se esiste un certificato di capacità sia nel luogo d'origine che nel luogo di destinazione. In caso contrario, il diritto di accesso al mercato è retto dall'articolo 2 capoversi 1–4 LMI che si applica in combinato disposto con l'articolo 4 LMI.<sup>43</sup>

<sup>39</sup> Cfr.: DIEBOLD (nota 1), n. marg. 1222–1225; MANUEL BIANCHI DELLA PORTA, in: Vincent Martenet/Christian Bovet/Pierre Tercier (ed.), *Droit della concorrenza – Commentaire romand*, Basilea 2013, art. 2 I-VI LMI n. marg. 26 segg.; MATTHIAS OESCH/THOMAS ZWALD, in: Matthias Oesch/Rolf H. Weber/Roger Zäch (ed.), *Wettbewerbsrecht II, OF-Kommentar*, Zurigo 2011, art. 2 LMI n. marg. 3; FF 2005 409 (nota 12), in particolare 426 e 428.

<sup>40</sup> Cfr. DIEBOLD, *Freizügigkeit* (nota 1), n. marg. 153 segg. e i riferimenti citati; FF 2005 409 (nota 12), in particolare 426.

<sup>41</sup> Cfr. ULRICH HÄFELIN/WALTER HALLER/HELEN KELLER/DANIELA THURNHERR, *Schweizerisches Bundesstaatsrecht*, 9a edizione, Zurigo 2016, n. marg. 656; KLAUS A. VALLENDER, in: Bernhard Ehrenzeller/Benjamin Schindler/Rainer J. Schweizer/Klaus A. Vallender (ed.), *Die schweizerische Bundesverfassung – St. Galler Kommentar*, 3a edizione, Zurigo 2014, art. 27 Cost n. marg. 46.

<sup>42</sup> Cfr. DTF 125 I 276, consid. 5c.

<sup>43</sup> NICOLAS DIEBOLD, *Interkantonaler Marktzugang für fachlich selbständige Rettungssanitäter*, DPC 2012/3, 530 segg., 538 n. marg. 14; ZWALD, (nota 1), pag. 399 segg., n. marg. 85; OESCH/ZWALD, nota 1, art. 4, n. marg. 1; il Tribunale federale applica in parallelo anche il diritto al riconoscimento dei certificati di capacità cantonali dell'articolo 4 LMI e il diritto di accesso al mercato dell'articolo 2 LMI, cfr. DTF 135 II 12, consid. 2.



51. Così, anche se il Cantone di Vaud non prevede il certificato di capacità, altri Cantoni potrebbero invece prevederlo. La mancanza del certificato di capacità nel Cantone di Vaud per l'attività di custodia collettiva per bambini implica unicamente che l'OAJE non dovrà applicare il principio del riconoscimento (che è un caso particolare del principio del luogo d'origine – art. 4 LMI), ma semplicemente il principio del luogo d'origine (art. 2 cpv. 1–4 LMI). In presenza di un offerente esterno in possesso di un certificato di capacità, l'OAJE dovrà quindi procedere conformemente al n. marg. 15 (qui sopra).

52. In conclusione, in presenza di una domanda accesso al mercato di un offerente extracantonale, l'OAJE dovrebbe confrontare le condizioni di accesso previste nel luogo d'origine e quelle previste dal diritto vodese. Se l'OAJE giunge alla conclusione che la presunzione di equivalenza non è confutata, l'accesso al mercato deve essere concesso senza altre formalità. Se, invece l'OAJE constata che la presunzione di equivalenza è confutata, può esaminare la possibilità di formulare delle restrizioni per l'accesso al mercato – sotto forma di oneri o condizioni – purché per ciascuna di esse siano rispettate le condizioni di cui all'articolo 3 LMI (ossia non devono essere discriminatorie, devono essere indispensabili per salvaguardare interessi preponderanti e rispettare il principio della proporzionalità); questo, nel quadro di una procedura semplice, rapida e gratuita. Un offerente extracantonale non dovrebbe quindi far altro che compilare un modulo e trasmettere la sua autorizzazione.<sup>44</sup>

### 2.2.6 Servizi di sicurezza

53. Nel preambolo alle sue risposte, il Cantone di Vaud ha indicato di far parte del Concordato del 18 ottobre 1996 sulle imprese di sicurezza (C ESéc; RSV 935.91). L'applicazione del Concordato è quindi coordinata dalla relativa Commissione *ad hoc*, che dipende dalla Conferenza latina dei Capi dei Dipartimenti di giustizia e polizia (CLDJP). Il capo del Dipartimento delle istituzioni e della sicurezza ha ricordato che l'applicazione della LMI rispetto al C ESéc è già stata oggetto di un esame in vista dell'entrata in vigore (il 1° luglio 2006) della revisione della LMI. Secondo il capo del Dipartimento e la lettera del Capo del Dipartimento federale dell'economia, a cui fa riferimento, l'articolo 3 capoverso 2 lettera d LMI riguarderebbe solo l'esame delle competenze professionali. Di conseguenza, le competenze personali degli offerenti provenienti da Cantoni che non fanno parte del Concordato saranno (ri)esaminate mediante un controllo «di polizia». Aggiunge inoltre che «da tempo si ammette, in pieno accordo con la Confederazione, che i principi dell'articolo 3 capoverso 4 LMI possano riguardare solo le procedure formali di riconoscimento di certificati e di autorizzazioni già esistenti e non le procedure nelle quali nuovi requisiti personali, di polizia, vengono (e devono essere) esaminati dalle autorità».

54. In risposta alle domande della COMCO, il Cantone di Vaud ha risposto che per gli **offerenti esterni provenienti da un Cantone che ha aderito al C ESéc il libero accesso** era garantito in virtù dell'articolo 12 capoverso 1 C ESéc. Nel caso di offerenti provenienti da Cantoni non membri del C ESéc, bisogna distinguere il regime che si applica ai detentori di cani e al loro cane da quello che si

applica agli altri offerenti extracantonali. Per quanto riguarda i detentori di cani, il Cantone di Vaud sostiene di applicare gli articoli 10a (detentori di cani extracantonali e i loro cani) e 9 C ESéc (altri offerenti extracantonali) in virtù dell'articolo 10 capoverso 1 dello stesso concordato, ossia di riconoscere i certificati di capacità rilasciati da altre autorità per questi offerenti di servizi.

55. Per il Cantone di Vaud, il fatto di ricontrollare i requisiti personali consente di mettere gli offerenti «extraconcordatari» sullo stesso piano. Secondo la risposta data, l'autorizzazione rilasciata sulla base del C ESéc non è un certificato ai sensi dell'articolo 4 LMI nella misura in cui vengono esaminati soltanto i requisiti personali e l'esperienza prevista dall'articolo 3 capoverso 2 lettera d LMI non è uno dei criteri presi in considerazione dal C ESéc. Fatta eccezione per i detentori di cani e i cani che devono sostenere un esame, soddisfare determinate condizioni specifiche e superare un test attitudinale (cfr. art. 10a C ESéc), non sarebbe necessario considerare l'esperienza. Per quest'ultima categoria, inoltre, dato che il concordato disciplina il riconoscimento dei test attitudinali, l'articolo 4 capoversi 1 e 3 LMI non si applicherebbe considerato il capoverso 4 dello stesso articolo, secondo il quale gli accordi intercantionali che prevedono il reciproco riconoscimento dei certificati di capacità sono poziori alla LMI.

56. Il Cantone de Vaud non ha fornito alcuna decisione a sostegno delle risposte al questionario.

57. L'articolo 10 capoverso 1 C ESéc prevede che gli agenti delle imprese che non hanno né sede né succursali in uno dei Cantoni facenti parte del Concordato possono esercitare la loro attività solo dietro autorizzazione rilasciata alle condizioni degli articoli 9 e 10a C ESéc. Se l'impresa esercita la sua attività interamente o in parte sul territorio dei Cantoni che fanno parte del Concordato, il direttore dell'impresa o un responsabile da lui designato deve inoltre soddisfare le condizioni previste dall'articolo 8 capoverso 1 lettera f C ESéc (superamento di un esame sulla legislazione). Per un impiego saltuario o non superiore al 50% dell'attività dell'impresa, queste condizioni non devono invece essere soddisfatte.

58. Secondo l'articolo 9 C ESéc l'autorizzazione può dunque essere rilasciata solo a persone fisiche:

- a. di nazionalità svizzera o di uno Stato membro dell'Unione europea o dell'Associazione europea di libero scambio oppure a cittadini di altri Stati titolari di un permesso di domicilio o di un permesso di soggiorno da almeno due anni;
- b. che godono dei diritti civili;
- c. sono solvibili o non sono stati oggetto di atti definitivi di carenza di beni; e

<sup>44</sup> Va ricordato che generalmente documenti quali un piano d'igiene, educativo, di gestione, di organizzazione ecc. sono parte integrante dell'autorizzazione.

- d. per i loro trascorsi, il loro carattere e il loro comportamento, offrono tutte le garanzie di onorabilità in relazione all'attività da svolgere, come recita una direttiva<sup>45</sup> della Commissione del Concordato.

59. In base al capoverso 2 di questo stesso articolo, il direttore dell'impresa o della succursale deve anche aver superato l'esame menzionato nell'articolo 8 capoverso 1 lettera f C ESéc.

60. Conformemente all'articolo 10 capoverso 3 C ESéc, quando un offerente proveniente da un Cantone esterno al Concordato chiede di accedere al mercato vodese (che si trova nel territorio del C ESéc), l'autorità competente del Cantone di Vaud esamina l'equivalenza dell'autorizzazione e determina se, sulla base della documentazione presentata, l'offerente deve nuovamente dimostrare di rispondere ai requisiti personali (di polizia<sup>46</sup> ovvero quelli previsti dall'articolo 9 C ESéc).

61. Secondo l'articolo 10a C ESéc, l'impiego di un cane per lo svolgimento delle attività disciplinate dal Concordato richiede un'autorizzazione che viene concessa se il detentore del cane supera il test attitudinale dimostrando in questo modo di essere in grado di condurre il suo cane e che il cane è adeguatamente addestrato. Se il Cantone d'origine ha già rilasciato l'autorizzazione, l'autorità competente vodese esamina il riconoscimento dell'autorizzazione o del certificato di attitudine e decide se il richiedente deve rifare in parte o interamente il test attitudinale previsto dal C ESéc e da una direttiva della Commissione del Concordato (art. 10a cpv. 4 C ESéc).

62. Il C ESéc contiene soltanto criteri (personali) per l'accesso al mercato, ma nessuna disposizione relativa alla procedura e si limita a rinviare a una direttiva della Commissione del Concordato sulle «modalità di riconoscimento». Sul sito internet della polizia cantonale vodese<sup>47</sup> non è stata tuttavia trovata una direttiva specifica. E, inoltre, non avendo il Cantone di Vaud trasmesso decisioni in materia, non è possibile verificare la prassi seguita per il rilascio di autorizzazioni nell'ambito dei servizi privati di sicurezza.

63. Per quanto riguarda la LMI, conviene esaminarne in via preliminare l'applicazione in relazione al C ESéc. Dal punto di vista del diritto del mercato interno, quando è un concordato a disciplinare il riconoscimento dei certificati di capacità (e quindi la libera circolazione dei titolari di questi certificati) il concordato prevale sulla LMI (art. 4 cpv. 4 LMI). Di contro, se il concordato non accorda almeno diritti uguali a quelli della LMI, si applica quest'ultima sussidiariamente in quanto standard minimo.<sup>48</sup> In questo caso, la libera circolazione e il riconoscimento delle autorizzazioni e dei certificati di capacità nello spazio disciplinato dal Concordato non sono messi in questione, mentre, al contrario, la LMI è e resta applicabile agli offerenti esterni al territorio del C ESéc.

64. Dalle risposte del Cantone di Vaud emerge che le autorità vodesi incaricate di applicare il C ESéc non applicano la LMI agli offerenti extracantonali o «extraconcordatari». In pratica, per questi offerenti devono confrontare le disposizioni valide nel luogo d'origine con quelle del C ESéc e verificare se è confutata la presunzione di equivalenza di cui all'articolo 2 capoverso 5 LMI. La presunzione

di equivalenza riguarda le condizioni di accesso al mercato sia personali che professionali. È possibile, tuttavia, stabilire condizioni e oneri, per esempio il superamento di un esame, soltanto se la presunzione di equivalenza è confutata e se sono rispettate le condizioni dell'articolo 3 LMI, tenuto conto degli attestati di sicurezza e dei certificati (art. 3 cpv. 2 lett. b LMI) e dell'esperienza (art. 3 cpv. 2 lett. d LMI).

65. Se il Cantone d'origine prevede anche **condizioni professionali** di accesso al mercato, la presunzione di equivalenza non può essere confutata. Non si possono quindi porre restrizioni alle condizioni personali sotto forma di oneri o condizioni. Se, inoltre, nel luogo d'origine l'autorizzazione rilasciata corrisponde a un **certificato di capacità** (cfr. p. es. art. 10a C ESéc per i detentori di cani e i loro cani), le autorità vodesi competenti potranno riconoscerla in base all'articolo 4 LMI e dovranno in ogni caso concedere l'accesso al mercato senza altre formalità, salvo la produzione della suddetta autorizzazione sulla base del principio del luogo d'origine (art. 2 cpv. 1–4 LMI).

66. Di contro, se nel luogo d'origine non sono previsti esami, le norme di accesso non sono equivalenti a quelle del C ESéc e la presunzione di equivalenza può essere confutata. Dovrà comunque essere considerata l'esperienza del richiedente extracantonale o «extraconcordatario», conformemente all'articolo 3 capoverso 2 lettera d LMI. Le autorità vodesi incaricate di applicare il C ESéc potranno in questo modo limitare l'accesso al mercato mediante oneri e condizioni relative alla formazione professionale dei richiedenti che provengono da quei Cantoni. Le restrizioni dovranno però riguardare anche gli offerenti locali («intraconcordatari»), essere indispensabili per preservare gli interessi pubblici preponderanti e rispettare il principio di proporzionalità (art. 3 cpv. 1 LMI). Una restrizione è di per sé sproporzionata ai sensi dell'articolo 3 capoverso 2 lettera d LMI quando la pratica acquisita dall'offerente nel luogo d'origine consente di garantire una protezione sufficiente degli interessi pubblici preponderanti. In questo caso significa che l'autorità vodese preposta all'applicazione del C ESéc non potrà limitare l'accesso al mercato se l'agente di sicurezza indipendente o dipendente che proviene dai suddetti Cantoni dispone dell'esperienza professionale sufficiente.<sup>49</sup> Dal punto di vista della COMCO bastano tre anni.<sup>50</sup>

<sup>45</sup> Cfr. 2.3.1 della direttiva del 28 maggio 2009 concernente il concordato del 18 maggio 1996 sulle imprese di sicurezza (direttiva generale, disponibile all'indirizzo: [http://www.vd.ch/fileadmin/user\\_upload/organisation/dse/polcant/fichiers\\_pdf/12a.pdf](http://www.vd.ch/fileadmin/user_upload/organisation/dse/polcant/fichiers_pdf/12a.pdf)) e capitoli I e II della direttiva del 3 giugno 2004 concernente i requisiti di onorabilità: [http://www.vd.ch/fileadmin/user\\_upload/themes/securite/police/fichiers\\_pdf/exigence\\_honorabilite.pdf](http://www.vd.ch/fileadmin/user_upload/themes/securite/police/fichiers_pdf/exigence_honorabilite.pdf).

<sup>46</sup> Come il Cantone di Vaud ha fatto notare nella sua risposta.

<sup>47</sup> In particolare: <http://www.vd.ch/themes/securite/police/entreprises-de-securite/>.

<sup>48</sup> Cfr. DTF 136 II 470, consid. 5.1 e segg., in particolare 5.2.

<sup>49</sup> DIEBOLD, *Freizügigkeit* (nota 1), n. marg. 1102.

<sup>50</sup> Perizia della COMCO del 5 dicembre 2016 sull'ammissione degli offerenti esterni di prestazioni di sicurezza sul territorio dei Cantoni che fanno parte del Concordato del 12 novembre 2010 sulle prestazioni di sicurezza fornite da privati.

67. Se il Cantone d'origine prevede anche **condizioni personali** di accesso al mercato, la presunzione di equivalenza non può essere confutata. In questo caso le autorità vodesi non potranno né esaminare la possibilità di un'applicazione delle disposizioni del C ESéc o procedere a un riesame delle condizioni personali di accesso al mercato né chiedere un certificato di buona condotta («certificat de situation professionnelle» o «Letter of Good Standing»). Per quest'ultimo, va comunque esaminata la possibilità di fare delle eccezioni alle disposizioni che regolano l'accesso al mercato. La richiesta di un certificato di buona condotta può infatti essere giustificata se il Cantone di Vaud (il C ESéc) prevede il riesame periodico dei requisiti personali essenziali per l'esercizio dell'attività e limita nel tempo l'autorizzazione, mentre il Cantone d'origine («extraconcordatario») prevede un unico esame al momento dell'emanazione della prima decisione di durata indeterminata. Per procedere a questo riesame periodico, può dunque essere giustificato che le autorità vodesi incaricate dell'applicazione del C ESéc possano chiedere agli offerenti di presentare un certificato di buona condotta ed emettere una decisione limitata nel tempo.

68. In compenso, se il Cantone d'origine non prevede alcuna condizione personale per l'accesso al mercato, le normative potranno essere considerate non equivalenti e sarà possibile applicare oneri o condizioni conformemente all'articolo 3 LMI.

69. Infine, per garantire l'attitudine personale degli offerenti provenienti da un Cantone che non prevede alcun obbligo d'autorizzazione per i servizi di sicurezza privati, nella misura in cui il Cantone di Vaud potrà partire dal presupposto che la presunzione di equivalenza è confutata, le autorità incaricate di applicare il C ESéc potranno limitare l'accesso al mercato per mezzo di oneri e di condizioni. I richiedenti dovranno chiedere al loro Comune di domicilio o in cui hanno la loro sede che venga effettuato un esame della loro probità (buona condotta e moralità) conformemente alle direttive adottate in applicazione del C ESéc. Questo onere vale anche per le persone provenienti dai Cantoni che fanno parte del C ESéc (art. 3 cpv. 1 lett. a LMI) e mira a proteggere la sicurezza pubblica (art. 3 cpv. 1 lett. b LMI). Il controllo dell'attitudine personale è in linea di principio opportuno e necessario per garantire la tutela della sicurezza pubblica contro il rischio rappresentato da fornitori di prestazioni di sicurezza privati inadatti dal punto di vista caratteriale. Questo esame della probità degli offerenti che esercitano l'attività nel loro luogo d'origine extracantonale (ed «extraconcordatario») e desiderano esercitarla nel Cantone di Vaud o nel territorio del Concordato è del tutto legittimo. Per rispettare il principio della proporzionalità (art. 3 cpv. 1 lett. c LMI) un richiedente dovrà in ogni caso ottenere l'autorizzazione se l'autorità competente del suo luogo d'origine ha attestato la sua probità. Il principio della proporzionalità dovrà inoltre essere rispettato nell'esercizio del potere di apprezzamento. L'autorizzazione può essere rifiutata solo in casi eccezionali, ad esempio quando il certificato di buona condotta rilasciato dalle autorità competenti del luogo d'origine menziona mancanze concrete tali da mettere in pericolo la sicurezza pubblica e far dubitare della capacità del richiedente di esercitare la sua professione di agente di sicurezza.<sup>51</sup>

70. La procedura accesso al mercato dovrà in ogni caso essere semplice, rapida e gratuita (art. 3 cpv. 4 LMI).

71. In conclusione, le autorità vodesi competenti o gli organi del Concordato dovrebbero esaminare per ogni Cantone che non ha aderito al Concordato le condizioni che si applicano all'esercizio delle attività soggette al C ESéc al fine di definire per ogni Cantone d'origine una guida o una procedura standard di accesso al mercato (del Concordato) conforme alla LMI (cfr. n. marg. 64 segg.). Questa misura è resa necessaria dal criterio stabilito all'articolo 3 capoverso 4 LMI secondo il quale una procedura di accesso al mercato deve essere semplice, rapida e gratuita tenuto conto delle grandi differenze tra le normative per l'esercizio delle attività soggette al C ESéc.

### 3 Attività lucrative regolate dal diritto federale (federalismo esecutivo)

72. Il capitolo 3 esamina la prassi delle autorità del Cantone di Vaud riguardo all'autorizzazione di offerenti esterni a esercitare professioni regolate dal diritto federale. Al capitolo 3.1 vengono illustrati i principi del diritto del mercato interno e in seguito, al capitolo 3.2, verrà esaminata la conformità a tali principi della prassi di autorizzazione delle autorità del Cantone di Vaud alle professioni mediche universitarie e della psicologia.

#### 3.1 Condizioni quadro del diritto del mercato interno

##### 3.1.1 Principio del libero accesso al mercato

73. In diversi settori l'accesso al mercato è stato armonizzato materialmente attraverso il diritto federale (**settore armonizzato**), il quale viene applicato dai Cantoni (cosiddetto federalismo esecutivo). Eventuali differenze tra le prassi amministrative quotidiane dei Cantoni nell'applicazione del diritto federale non possono essere evitate. Ciò può risultare problematico dal punto di vista del diritto del mercato interno, in particolare se queste divergenze cantonali hanno come effetto di limitare l'accesso al mercato. Questo problema «atipico» del mercato interno<sup>52</sup> costituisce la *ratio legis* della proposta da parte del Parlamento, in occasione della revisione del 2005, di aggiungere nella LMI la disposizione dell'articolo 2 capoverso 6. Questa disposizione dovrebbe assicurare che merci, servizi e prestazioni conformi al diritto federale possano circolare liberamente.<sup>53</sup> Tramite l'articolo 2 capoverso 6 LMI, in base al quale una decisione cantonale di autorizzazione è valida in tutta la Svizzera, si garantisce che nel settore armonizzato interpretazioni e applicazioni diverse del diritto federale non conducano a nuove restrizioni del libero accesso al mercato.

<sup>51</sup> Perizia della COMCO del 5 dicembre 2016 (nota 49), n. marg. 99; Raccomandazione della COMCO sui tassi (nota 2), n. marg. 47 segg.

<sup>52</sup> ZWALD (n. 1), pag. 399 segg., n. marg. 51.

<sup>53</sup> DAVID HERREN, *Das Cassis de Dijon-Prinzip*, 2014, pag. 220; YVONNE SCHLEISS, *Zur Durchführung des EU-Rechts in Bundesstaaten*, 2014, pag. 319; DPC 2006/2, 225, Cenzo delle caratteristiche della LMI e delle principali novità.

74. A titolo comparativo, l'accesso al mercato nel **settore non armonizzato** è retto, come indicato precedentemente (n. marg. 9–12), dal principio del luogo d'origine (art. 2 cpv. 2–4 LMI) e dalla presunzione di equivalenza (art. 2 cpv. 5 LMI). La presunzione di equivalenza stabilisce che le normative concernenti l'accesso al mercato emanate nel campo di competenza dei Cantoni sono equivalenti. Questa presunzione si basa sulla convinzione che le necessità oggettive di protezione della popolazione non variano da Cantone a Cantone.<sup>54</sup> Secondo la giurisprudenza costante del Tribunale federale, la presunzione di equivalenza ha come conseguenza che le autorità cantonali non possono riesaminare le condizioni di autorizzazione personali e professionali del luogo d'origine (n. marg 9, 15). Sarebbe contraddittorio e incompatibile con l'articolo 95 capoverso 2 Cost. se i Cantoni, nell'esecuzione di normative federali di **armonizzazione**, potessero generare nuove restrizioni al mercato interno attraverso interpretazioni e applicazioni differenti tra loro.

75. Per questo motivo la LMI prevede, come complemento al principio del luogo d'origine, che una decisione cantonale secondo la quale una merce, un servizio o una prestazione lavorativa è conforme al diritto federale o ne viene autorizzato l'accesso al mercato è valida in tutta la Svizzera. Visto che nel settore non armonizzato le autorità del luogo di destinazione competenti per il rilascio dell'autorizzazione non possono riesaminare l'applicazione del diritto da parte delle autorità del luogo d'origine, tale principio deve valere a maggior ragione per il settore armonizzato. Durante i dibattiti parlamentari l'ex-Consigliere nazionale DIDIER BURKHALTER aggiunse quanto segue:

*«Mais ce principe du « Cassis de Dijon » [...] risque de se casser les dents sur d'autres barrières intercantionales, parfois artificielles, c'est-à-dire sur les différences dans l'exécution pratique sur les terrains cantonaux des législations fédérales.*

*Prenons deux exemples très simples et concrets parmi d'autres, qui sont des cas réels et actuels.*

*1. Une boisson énergétique fait l'objet d'une réclamation en raison du fait que l'étiquette pourrait tromper le consommateur. Dans le canton de Lucerne, elle est autorisée, alors que dans le canton de Zurich, une enquête est ouverte après que le produit a été mis sur le marché.*

*2. Un produit alimentaire contenant des extraits de plantes et des vitamines est lancé sur le marché. Selon la pratique habituelle de l'Office fédéral de la santé publique, ce produit ne doit pas faire l'objet d'une autorisation, dans la mesure où la substance de base, pour simplifier, est déjà autorisée. Le canton de Schaffhouse a une interprétation identique à celle de l'office fédéral, mais celui de Zurich en a une diamétralement opposée.*

*On pourrait citer toute une série de cas du même type. Mais, résumé brièvement, le fait est qu'il n'y a pas d'application unifiée de la législation fédérale, en l'occurrence de la loi fédérale sur les denrées alimentaires, ce qui amène à des contradictions intercantionales particulièrement difficiles à admettre à une époque où la mobilité fait qu'une grande partie de la*

*population traverse chaque jour, et sans s'en apercevoir, des frontières cantonales.*

*Il s'agit donc de contribuer à mettre en place plus complètement le principe du «Cassis de Dijon» à l'intérieur de la Suisse elle-même. Ma proposition d'adjonction à la loi cherche à éviter - pas seulement dans le secteur des denrées alimentaires ou dans celui de la législation agricole, mais de manière générale - que l'offre de marchandises soit artificiellement restreinte en raison de contradictions ou de marges d'interprétation très différentes d'un canton à l'autre quant à l'exécution.*

*Monsieur le conseiller fédéral, vous allez dire et répéter, avec raison, que le principe de mise en circulation sur le territoire suisse existait déjà dans la loi actuelle, avant même cette révision; mais les parlementaires comme les faits sont têtus, et les faits, c'est que la loi actuelle est visiblement insuffisante. Il faut donc la renforcer de manière explicite avec le principe d'équivalence d'exécution des lois fédérales par les cantons.*

[...]

*J'ajoute que ce principe correspond également au contenu de l'article 95 alinéa 2 de la Constitution, selon lequel la Confédération «veille à créer un espace économique suisse unique»».<sup>55</sup>*

76. La disposizione dell'articolo 2 capoverso 6 LMI è stata discussa in Parlamento soprattutto nel quadro della prassi amministrativa di autorizzazione nel campo dei generi alimentari. Essa non può però rimanere limitata a una specifica area di mercato, bensì deve essere applicata in modo generale, ossia anche nel campo dei servizi. In concreto, l'articolo 2 capoverso 6 LMI trova applicazione ad esempio nell'ambito dell'autorizzazione per lo smaltimento di rifiuti speciali, la quale è regolata a livello federale dall'ordinanza del 22 giugno 2005 sul traffico di rifiuti (OTRif; RS 814.610). Le autorità cantonali rilasciano l'autorizzazione per lo smaltimento dei rifiuti speciali se dalla domanda risulta che l'impresa di smaltimento è in grado di smaltire i rifiuti in modo rispettoso dell'ambiente (art. 10 cpv. 1 OTRif). L'articolo 8 OTRif stabilisce che le imprese di smaltimento necessitano di un'autorizzazione dell'autorità cantonale per ogni unità locale. Secondo il Tribunale cantonale di Basilea Campagna un'autorizzazione di un sistema di trattamento mobile rilasciata nel Cantone di Argovia si basa esclusivamente sul diritto federale e quindi vale in tutta la Svizzera ai sensi dell'articolo 2 capoverso 6 LMI. Se la raccolta dei rifiuti speciali avviene in un altro Cantone, non deve essere richiesta un'ulteriore autorizzazione per lo smaltimento.<sup>56</sup>

<sup>54</sup> FF 2005 409 (n. 12), in particolare pag. 418.

<sup>55</sup> BU 2005 N 883.

<sup>56</sup> Sentenza del Tribunale cantonale di Basilea Campagna, KGer BL, 810 12 244/198 del 31 ottobre 2012, in: URP 2013, 164; BR 2013, 278.

### 3.1.2 Condizioni della procedura di accesso al mercato

77. In questo contesto si pone la questione se il non riconoscimento di una decisione cantonale ai sensi dell'articolo 2 capoverso 6 LMI può essere comunque giustificato secondo l'articolo 3 LMI.

78. Secondo la giurisprudenza costante e la dottrina unanime, le restrizioni del principio del luogo d'origine (art. 2 cpv. 1–4 LMI) nel **settore non armonizzato** possono essere giustificate se le condizioni dell'articolo 3 LMI sono soddisfatte. Come già menzionato sopra (n. marg. 74), la presunzione di equivalenza secondo l'articolo 2 capoverso 5 LMI implica che le autorità cantonali non possono riesaminare le condizioni di ammissione personali e professionali del luogo d'origine. Un riesame è permesso, secondo il Tribunale federale, solo quando esistono indizi concreti secondo i quali l'offerente esterno già al momento del rilascio dell'autorizzazione non adempiva i requisiti necessari o se nel frattempo non li adempie più.<sup>57</sup>

79. Dai verbali della consultazione parlamentare sulla revisione della LMI del 2005 risulta che l'idea dell'odierno articolo 2 capoverso 6 LMI è nata sulla base della presunzione di equivalenza dell'articolo 2 capoverso 5 LMI. Su richiesta dell'ex-Consigliere nazionale BURKHALTER, il Consiglio nazionale ha esteso la presunzione di equivalenza dell'articolo 2 capoverso 5 LMI all'esecuzione cantonale del diritto federale e ha proposto la seguente formulazione:

*«L'application des principes indiqués ci-dessus pré-suppose l'équivalence des réglementations cantonales ou communales sur l'accès au marché, ainsi que l'équivalence de l'exécution de lois fédérales par les cantons».*<sup>58</sup>

80. Il Consiglio degli Stati ha approvato la proposta del Consiglio nazionale e ha formulato quella che oggi è la versione dell'articolo 2 capoverso 6 LMI. Il Consigliere degli Stati EUGEN DAVID ha dichiarato al riguardo:

*«Wir nehmen hier die Idee auf, die schon im Nationalrat eine Mehrheit gefunden hat. Wir haben sie nur anders formuliert, und zwar in dem Sinne, dass wir am Bewilligungs- oder Genehmigungs- oder Feststellungsentscheid der ersten kantonalen Behörde anknüpfen und festhalten, dass dieser für die ganze Schweiz gilt».*<sup>59</sup>

81. In seguito, il Consiglio nazionale ha approvato la formulazione del Consiglio degli Stati.<sup>60</sup>

82. Una decisione cantonale sulla conformità con il diritto federale di una merce, di un servizio o di una prestazione di lavoro deve dunque essere valida in tutto il territorio della Confederazione. In generale, non esiste quindi la possibilità per i Cantoni di mettere in discussione l'applicazione del diritto federale da parte di un altro Cantone e di limitare così l'accesso al mercato. Proprio questo deve essere evitato grazie all'articolo 2 capoverso 6 LMI. Lo stesso vale in relazione ai prodotti e ai servizi che possono essere introdotti sul mercato senza controlli *a priori*, ma che sono sottoposti a una sorveglianza *a posteriori*. In tal senso, se un'autorità cantonale constata attraverso un controllo a campione che un prodotto non è conforme con

le prescrizioni federali, questa decisione cantonale negativa secondo l'articolo 2 capoverso 6 LMI vale in tutta la Svizzera. Il Consigliere degli Stati EUGEN DAVID ha dichiarato al riguardo:

*«Wenn ein Kantonschemiker feststellt, dass ein Produkt [sic. ohne vorgängige behördliche Kontrolle] auf den Markt gebracht wird, das dem Lebensmittelrecht widerspricht, ist es seine Pflicht und sein Recht und seine Verantwortung, dieses Produkt nach dem Lebensmittelrecht zu verbieten. Dann gilt aber dieser Entscheid für die ganze Schweiz [...] Der Betroffene, der mit diesem Entscheid konfrontiert ist, muss sich an die Rekursbehörde wenden [...] Dann entscheidet – wiederum für die ganze Schweiz – die Rekurskommission, ob das jetzt so oder anders ist. Das ist der Grundgedanke dieser Regelung; sie gilt also auch für die Verweigerungsentscheide».*<sup>61</sup>

83. Pertanto, in linea di massima una decisione cantonale secondo l'articolo 2 capoverso 6 LMI vale in maniera vincolante per tutti i Cantoni. Per analogia alla prassi relativa all'articolo 2 capoverso 5 LMI, un riesame della conformità con il diritto federale sarebbe possibile soltanto qualora l'offerente, a causa di eventi avvenuti dopo il rilascio dell'autorizzazione, non soddisfi più i requisiti federali necessari o se l'autorità che ha rilasciato l'autorizzazione ha applicato il diritto federale in maniera evidentemente scorretta. Poiché la normativa federale prevede un livello uniforme di protezione, non vi è spazio per restrizioni all'accesso al mercato ai sensi dell'articolo 3 capoverso 1 LMI.

### 3.2 Professioni sanitarie universitarie e nel campo della psicologia

84. La legge federale del 23 giugno 2006 sulle professioni mediche (Legge sulle professioni mediche, LPMed; RS 811.11) e la legge federale del 18 marzo 2011 sulle professioni psicologiche (LPPsi; RS 935.81) regolano a livello federale le condizioni per l'ottenimento dell'autorizzazione all'esercizio delle professioni che sottostanno a queste leggi. Bisogna differenziare tra la procedura cantonale di autorizzazione (cap. 3.2.1) e la procedura di notifica per la prestazione di servizi intercantionali per un periodo non superiore a 90 giorni all'anno (cap. 3.2.2). In questo caso i principi di diritto del mercato interno si applicano solo in modo sussidiario.<sup>62</sup> In particolare, una persona che ha già ottenuto un'autorizzazione cantonale ha diritto nel Cantone di destinazione a una procedura semplice, rapida e gratuita (art. 3 cpv. 4 LMI).

<sup>57</sup> DTF 135 II 12, 19 consid. 2.4; cfr. anche le sentenze del TF 2C\_57/2010 del 4.12.2010 consid. 4.1 e 2C\_68/2009 del 14.7.2009 consid. 6.3.

<sup>58</sup> BU 2005 pag. 883–887.

<sup>59</sup> BU 2005 pag. 762.

<sup>60</sup> BU 2005 pag. 1620.

<sup>61</sup> BU 2005 pag. 763 seg.

<sup>62</sup> Messaggio del 3 dicembre 2004 concernente la legge federale sulle professioni mediche universitarie, FF 2005 145, 198; Messaggio del 30 settembre 2009 concernente la legge federale sulle professioni psicologiche, FF 2009 6005, 6046; Diebold, Freizügigkeit (n. 1), n. marg. 1082–1092.

### 3.2.1 Autorizzazione all'esercizio di una professione

85. Nell'ambito delle professioni mediche universitarie le condizioni di autorizzazione per il libero esercizio della professione sono regolate a livello federale all'articolo 36 LPMed. Il richiedente deve in particolare essere degno di fiducia e offrire la garanzia, sotto il profilo psicofisico, di un esercizio ineccepibile della professione (art. 36 cpv. 1 lett. b LPMed). L'autorizzazione viene rilasciata dalle autorità cantonali ed è valida nel Cantone sul cui territorio è esercitata la professione (art. 34 LPMed).

86. La LPPsi presenta la stessa struttura della LPMed. Le condizioni personali e professionali sono regolate all'articolo 24 LPPsi. L'autorizzazione viene rilasciata dalle autorità cantonali ed è valida nel Cantone sul cui territorio si intende esercitare la professione (art. 22 cpv. 1 LPPsi). Contrariamente alla LPMed, la LPPsi prevede all'articolo 24 capoverso 2 il principio in base al quale chi dispone dell'autorizzazione di esercitare la professione secondo la LPPsi adempie in linea di massima le condizioni per il rilascio dell'autorizzazione negli altri Cantoni. Questa disposizione concretizza il principio di diritto del mercato interno dell'articolo 2 capoverso 6 LMI, secondo cui una decisione cantonale, che stabilisce che una persona adempie le condizioni d'autorizzazione di diritto federale, vale in tutta la Svizzera.

87. Nell'ambito delle **professioni** che rientrano nel campo di applicazione della **LPMed** e della **LPPsi** le procedure di accesso al mercato per le professioni veterinarie sono condotte dall'Ufficio del medico cantonale<sup>63</sup> coadiuvato dal farmacista cantonale e dallo SCAV.<sup>64</sup> Questi due uffici chiedono la produzione dei documenti seguenti in relazione a una domanda di accesso al mercato: modulo di domanda d'autorizzazione, copia dell'autorizzazione rilasciata dal Cantone d'origine («prima autorizzazione»), curriculum vitae aggiornato, copia del/dei diplomi e altri titoli e certificati postlaurea, copia di un documento di identità (per lo SCAV con foto ben visibile; il sito internet dell'Ufficio del medico cantonale non cita però questo documento<sup>65</sup>), attestazione della copertura assicurativa di responsabilità civile professionale. L'Ufficio del medico cantonale chiede inoltre la presentazione di un certificato di buona condotta («Letter of Good Standing») rilasciata dall'autorità competente del Cantone d'origine. Lo SCAV chiede un estratto originale del casellario giudiziale, un certificato medico che attesta la capacità di esercitare la professione e, se necessario, una copia del permesso di soggiorno e gli indirizzi dei diversi luoghi in cui il richiedente intende svolgere l'attività.

88. L'Ufficio del medico cantonale ha dichiarato di contattare le autorità competenti del luogo d'origine in caso di dubbio e che la procedura è gratuita.

89. Lo SCAV ha da parte sua spiegato che la procedura è gratuita ma che l'autorizzazione viene rilasciata solo se sono soddisfatte tutte le condizioni.

90. L'Ufficio del medico cantonale non ha fornito alcuna risposta per quanto riguarda i documenti da allegare a una domanda per accedere al mercato come **psicoterapeuta non medico** indipendente. Secondo il sito internet de l'Ufficio del medico cantonale<sup>66</sup>, va trasmesso il modulo di domanda, la copia dell'autorizzazione del Cantone

d'origine, la copia del diploma, il curriculum vitae e il certificato di buona condotta rilasciato dall'autorità competente del luogo d'origine. La procedura è gratuita.

91. Il federalismo esecutivo comporta il rischio che le condizioni che necessitano di un'interpretazione, come ad esempio la condizione di «essere degno di fiducia», vengano applicate con un rigore diverso nei vari Cantoni. Questo margine d'interpretazione non deve però condurre alla creazione di nuove restrizioni alla libera circolazione, tanto più che la libera circolazione nel settore non armonizzato a livello federale delle professioni sanitarie è garantita sulla base del principio del luogo d'origine secondo l'articolo 2 capoverso 1–5 LMI (n. marg. 7 segg.). Sarebbe contraddittorio e incompatibile con l'articolo 95 capoverso 2 Cost. se la libera circolazione nel settore non armonizzato funzionasse meglio che nel settore armonizzato. Per questo motivo l'articolo 2 capoverso 6 LMI prevede che la decisione di un'autorità cantonale, secondo la quale un richiedente adempie le condizioni poste dall'articolo 36 LPMed, vale in maniera vincolante anche negli altri Cantoni. Da questo punto di vista risulta chiaro che, oltre alle decisioni cantonali sulla conformità al diritto federale dell'idoneità professionale, l'articolo 2 capoverso 6 LMI comprende anche le decisioni cantonali sulla conformità al diritto federale dell'idoneità personale.

92. Da ciò deriva che il divieto di riesame, imposto dal Tribunale federale in base alla presunzione di equivalenza di cui all'articolo 2 capoverso 5 LMI, deve valere a maggior ragione per i casi di applicazione dell'articolo 2 capoverso 6 LMI (sopra, n. marg. 74). Un riesame da parte delle autorità del Cantone di Vaud è possibile solo quando esistono indizi concreti secondo i quali l'offerente esterno già al momento del rilascio dell'autorizzazione non adempiva i requisiti necessari o se nel frattempo non li adempie più.<sup>67</sup> Ad esempio, a causa di una malattia grave del richiedente, la condizione di un esercizio ineccepibile della professione potrebbe non essere più adempiuta. Se le condizioni imposte dal diritto federale non sono (più) soddisfatte, il rilascio dell'autorizzazione nel Cantone di Vaud deve essere negato e allo stesso tempo la prima autorizzazione deve essere revocata (art. 38 LPMed; art. 26 LPPsi). A questo scopo, le autorità cantonali competenti si garantiscono reciproca assistenza amministrativa e comunicano tra di loro sui procedimenti disciplinari (art. 42 e 44 LPMed; art. 29 e 31 LPPsi).

<sup>63</sup> Che fa capo al Dipartimento della sanità e dell'azione sociale (DSAS).

<sup>64</sup> Che fa capo al Dipartimento del territorio e dell'ambiente (DTE).

<sup>65</sup> Cfr. <http://www.vd.ch/themes/sante/professionnels/autorisations-de-pratiquer/liste-des-professionnels/medecin/pratiquer-a-titre-independant-ou-dependant/>.

<sup>66</sup> Cfr. <http://www.vd.ch/themes/sante/professionnels/autorisations-de-pratiquer/liste-des-professionnels/psychotherapeute-non-medecin/psychotherapeute-non-medecin-conditions-doctroi/>, lettera C).

<sup>67</sup> DTF 135 II 12, 19 consid. 2.4; sentenze del TF 2C\_57/2010 del 4.12.2010 consid. 4.1 e 2C\_68/2009 del 14.7.2009 consid. 6.3.

93. Considerato che la decisione sulla conformità al diritto federale di un'autorità cantonale è vincolante per tutti gli altri Cantoni e che il riesame a posteriori delle condizioni previste dal diritto federale in linea di massima non è consentito, si pone la questione se l'autorità del Cantone di Vaud può esigere l'inoltro di documenti come ad esempio copia dei diplomi, il certificato di buona condotta («certificat de situation professionnelle»; per quanto riguarda gli aspetti problematici di questo documento, v. n. marg. 19-23), l'estratto del casellario giudiziale o un certificato medico. Inoltre, gli articoli 42 e 44 LPMed e gli articoli 29 e 31 LPPsi prevedono l'assistenza amministrativa e lo scambio di informazioni sulla validità dell'autorizzazione e su eventuali violazioni dell'obbligo professionale. Pertanto, le autorità cantonali che hanno accesso al Registro delle professioni mediche (MedReg; <https://www.medregom.admin.ch>) dispongono delle seguenti informazioni:

- persone che esercitano una professione medica con un diploma federale o estero riconosciuto;
- specializzazioni e formazioni continue;
- autorizzazioni all'esercizio della professione (solo in caso di attività indipendente);
- indirizzi degli studi medici;
- operatori sanitari stranieri che possono esercitare liberamente la professione in Svizzera per un massimo di 90 giorni per anno civile;
- *Global Location Number* (GLN): numero di identificazione per le persone che esercitano una professione medica registrata.

94. Alla luce di tutto ciò appare chiaro che la compilazione del modulo di domanda e l'inoltro di una copia della prima autorizzazione rilasciata dal Cantone d'origine sono sostanzialmente sufficienti per l'autorizzazione ai sensi dell'articolo 2 capoverso 6 LMI. Inoltre, le informazioni raccolte tramite l'assistenza amministrativa e il MedReg bastano per verificare la correttezza dei dati del richiedente. Qualora vi sia un procedimento disciplinare pendente in un altro Cantone, l'autorità del Cantone di Vaud può rinviare il rilascio dell'autorizzazione fino alla conclusione della procedura applicando per analogia l'articolo 43 capoverso 4 LPMed e l'articolo 30 capoverso 4 LPPsi. Se in base alle indicazioni fornite nel modulo di domanda emergono indizi secondo i quali una delle condizioni per l'autorizzazione potrebbe non essere più adempiuta, l'autorità vodese può esigere dal richiedente ulteriori informazioni o documenti.

95. Non appena verrà introdotto il registro delle professioni psicologiche (PsyReg<sup>68</sup>), gli stessi principi si applicheranno anche alle persone che dispongono di un'autorizzazione ai sensi della LPPsi rilasciata in un altro Cantone.

96. Inoltre, l'autorità del Cantone di Vaud potrebbe vincolare l'autorizzazione a restrizioni di natura tecnica, temporale o geografica al fine di garantire un'assistenza di qualità elevata (art. 37 LPMed; art. 25 LPPsi). Qualora un richiedente possieda già un'autorizzazione ai sensi della LPMed o della LPPsi rilasciata da un altro Cantone, tali oneri sono subordinati ai principi di accesso al mercato della LMI. Se a un richiedente esterno viene rilasciata un'autorizzazione nel Cantone di Vaud soggetta a oneri o

restrizioni, ciò deve essere motivato sulla base di un interesse pubblico preponderante ai sensi dell'articolo 3 capoverso 1 lettera b LMI. Secondo l'articolo 37 LPMed e l'articolo 25 LPPsi l'unico motivo in tal senso è la garanzia di un'assistenza sanitaria di elevata qualità. Inoltre, una restrizione cantonale o un onere deve applicarsi nella stessa misura agli offerenti locali (art. 3 cpv. 1 lett. a LMI) ed essere conforme al principio di proporzionalità (art. 3 cpv. 1 lett. c LMI).<sup>69</sup>

97. Infine, la gratuità applicata sia dall'Ufficio del medico cantonale che dallo SCAV alle procedure di accesso al mercato per i titolari di un'autorizzazione rilasciata sulla base della LPMed e della LPPsi da un altro Cantone è conforme all'articolo 3 capoverso 4 LMI.

### 3.2.2 Annuncio relativo ai 90 giorni

98. Sia la LPMed che la LPPsi prevedono che i titolari di un'autorizzazione cantonale possano esercitare liberamente la propria professione medica nel Cantone di Vaud per un periodo non superiore a 90 giorni all'anno, senza essere tenuti a chiedere un'autorizzazione. Per questi casi esiste solamente l'obbligo annuale di annunciarsi (art. 35 cpv. 2 LPMed, art. 23 cpv.1 LPPsi). Così facendo si evita una discriminazione di questi titolari nei confronti delle persone provenienti dagli stati membri dell'UE e dell'AELS che, sulla base degli accordi di libero scambio e degli accordi AELS, hanno il diritto di esercitare la loro professione per 90 giorni all'anno in Svizzera.

99. Con l'introduzione di questa disposizione per i rapporti intercantionali non si è tenuto conto del fatto che i titolari di un'autorizzazione ai sensi della LPMed o della LPPsi hanno il diritto, basandosi sull'articolo 2 capoverso 6 e sull'articolo 3 capoverso 4 LMI, di ottenere un'autorizzazione non limitata nel tempo tramite una procedura semplice, rapida e gratuita. Questa procedura conforme alla LMI è meno dispendiosa di una procedura di notifica per 90 giorni di attività da ripetere ogni anno, motivo per cui quest'ultima cadrà in disuso.<sup>70</sup> L'Ufficio del medico cantonale e lo SCAV dovranno informare i richiedenti esterni che si annunciano nel Cantone di Vaud per un'attività non superiore di 90 giorni secondo l'articolo 35 capoverso 2 LPMed o l'articolo 23 capoverso 1 LPPsi che possono richiedere direttamente un'autorizzazione all'esercizio della professione a tempo indeterminato.

100. Nel caso specifico, i principi del diritto del mercato interno precedentemente menzionati (cfr. n. marg. 85-93) in relazione alla procedura d'autorizzazione ordinaria si applicano per analogia anche all'autorizzazione di 90 giorni. Il Cantone di Vaud può dunque chiedere che siano presentati soltanto un modulo di domanda di accesso al mercato e la decisione basata sulla LPMed o la LPPsi del Cantone d'origine, salvo motivo giustificato (cfr. n. marg. 94 *in fine*). Le autorità vodesi possono verificare in qualsiasi momento la veridicità delle informazioni ricevute tramite la reciproca assistenza amministrativa e il registro MedReg (e il futuro registro PsyReg). La procedura deve inoltre essere gratuita.

<sup>68</sup> Cf. <https://www.bag.admin.ch/bag/de/home/themen/berufe-im-gesundheitswesen/psychologieberufe/psychologieberuferegister-psyreg.html>.

<sup>69</sup> FF 2005 145 (n. 61), 198; FF 2009 6005 (n. 61), 6046; DIEBOLD, *Freizügigkeit* (n. 1), n. marg. 1091.

<sup>70</sup> DIEBOLD, *Freizügigkeit* (n. 1), n. marg. 1362.



#### 4 Risultati e raccomandazioni

101. In base alle considerazioni precedenti, la COMCO giunge alle seguenti conclusioni:

**A. Raccomandazioni concernenti la prassi del Cantone di Vaud in materia di autorizzazione dei richiedenti esterni a esercitare le attività economiche disciplinate dal diritto cantonale (professioni sanitarie, settore alberghiero e della ristorazione, insegnamento degli sport sulla neve ai minori, commercio di oggetti d'occasione, custodia di bambini e servizi di sicurezza):**

- A-1. Le autorità competenti vodesi devono in primo luogo esaminare l'accesso al mercato sulla base della **decisione del luogo d'origine e della sua legislazione** (art. 2 cpv. 1–4 LMI). Da un lato l'applicazione del diritto vodese implica in tutti i casi che le norme che si applicano nel luogo d'origine non sono equivalenti (art. 2 cpv. 5 LMI), dall'altro avverrà sotto forma di oneri e/o condizioni giustificati conformemente alle condizioni dell'articolo 3 LMI.
- A-2. Anziché il certificato di buona condotta («certificat de situation professionnelle» o «Letter of Good Standing»), il Cantone di Vaud deve consentire ai richiedenti di **dare procura** alle autorità competenti vodesi in modo che possano chiedere informazioni alle autorità omologhe del Cantone d'origine.
- A-3. Le autorità vodesi devono esaminare una domanda di accesso al mercato anche quando secondo il diritto del luogo d'origine l'esercizio dell'attività in questione **non è soggetto ad autorizzazione** o all'ottenimento di un **certificato di capacità**. I moduli di domanda dovranno quindi essere adeguati di conseguenza. Se le autorità vodesi rifiutano l'autorizzazione a causa di lacune riscontrate a livello di criteri professionali (p. es.: non è stato fornito un certificato di capacità o il certificato non è equivalente), devono motivare il rifiuto conformemente alle condizioni dell'articolo 3 capoverso 1 LMI e comunicare la loro decisione alla COMCO.
- A-4. Il Cantone di Vaud può procedere a un controllo dei requisiti personali di autorizzazione (in particolare tramite un estratto del casellario giudiziale) solo se il Cantone del luogo d'origine non ha già effettuato questo controllo. Ogni volta che le autorità vodesi competenti rifiuteranno un'autorizzazione a causa

della mancanza del livello richiesto per i criteri personali (p. es.: sentenza passata in giudicato), dovranno motivarlo conformemente alle condizioni dell'articolo 3 capoversi 1 e 2 LMI e comunicare la loro decisione alla COMCO.

- A-5. Le autorità competenti del Cantone di Vaud non possono prelevare assolutamente alcun emolumento per le decisioni relative all'accesso al mercato sulla base della legge sul mercato interno (art. 3 cpv. 4 LMI).
- A-6. Il Cantone di Vaud deve esplicitamente fondare le sue decisioni sull'articolo 2 capoverso 3 LMI (libera circolazione delle prestazioni) o sull'articolo 2 capoverso 4 LMI (libertà di domicilio).
- A-7. L'autorità cantonale vodese competente dovrebbe definire delle direttive sulla procedura di accesso al mercato conforme alla LMI per i prestatori di servizi di sicurezza provenienti da Cantoni che non hanno aderito al C ESéc.
- B. Raccomandazioni concernenti la prassi del Cantone di Vaud in materia di autorizzazione dei richiedenti in possesso di un'autorizzazione ai sensi della LPMed o della LPPsi rilasciata dall'autorità competente di un altro Cantone:**
- B-1. Il Cantone di Vaud deve in primo luogo esaminare il diritto di accesso al mercato alla luce della decisione basata sulla LPMed o la LPPsi emessa dall'autorità del luogo d'origine.
- B-2. Il Cantone di Vaud deve controllare l'esattezza delle indicazioni fornite sul modulo *ad hoc* tramite le informazioni presenti nei registri MedReg e Psy-Reg e attraverso l'assistenza amministrativa da parte delle autorità del Cantone d'origine; deve inoltre fare a meno di chiedere un certificato di buona condotta («Letter of Good Standing»).
- B-3. Il Cantone di Vaud deve rinunciare a chiedere la produzione di estratti del casellario giudiziale e di certificati di assicurazione di responsabilità civile professionale se le autorità del Cantone d'origine sono già in possesso di questi documenti.
- B-4. Il Cantone di Vaud deve richiamare l'attenzione delle persone che chiedono un'autorizzazione per un'attività di 90 giorni ai sensi degli articoli 35 capoverso 2 LPMed o 23 capoverso 1 LPPsi sul fatto che possono chiedere un'autorizzazione illimitata.