

Il turismo nel diritto amministrativo.

Il turismo rappresenta una concreta speranza, un'opportunità di lavoro per i giovani, un orizzonte per le famiglie e un'occasione per gli operatori economici.

Il diritto del turismo è e resta collegato al piacere del viaggiare e alla serenità della vacanza; all'avventura della scoperta di luoghi nuovi e alla conoscenza di altre culture; alla tolleranza per civiltà diverse e all'apertura al mondo; al piacere dell'incontro e alla capacità di accogliere l'altro.

Conoscere il diritto del turismo è un modo per godersi pienamente del proprio viaggio. È una nuova chance per investire sulla centralità della persona e tracciare una concreta prospettiva di cambiamento della nostra realtà economica e sociale. Il turismo, infatti, sta assumendo nuovi contenuti, proseguendo nel suo percorso verso un «turismo sostenibile». L'Assemblea Generale delle Nazioni Unite ha spesso sorretto il turismo sostenibile per lo sviluppo.

La Costituzione vigente non presenta alcuna disposizione utile alla collocazione sistematica del «turismo». Tuttavia, il fenomeno può essere ricondotto ad alcune delle disposizioni di principio espressive di valori costituzionali. I diversi interessi coinvolti – quelli del turista, degli imprenditori del settore, ma soprattutto l'interesse pubblico alla tutela dei beni ambientali e culturali – esprimono valori costituzionali distinti (libertà di circolazione e protezione del rapporto contrattuale; libertà d'impresa; principio della conservazione dei beni ambientali e culturali), ma talora contrastanti.

È pertanto fondamentale stabilire una graduazione tra tali interessi, tutti costituzionalmente tutelati: a tal fine soccorre la giurisprudenza costituzionale, che ha riconosciuto nella tutela dei beni culturali ed ambientali un valore costituzionale supremo, rispetto al quale gli altri devono cedere. Il turismo può infine ricollegarsi anche a diritti sociali chiaramente delineati dalla Costituzione (diritto alla salute, all'istruzione) in quanto strumento volto a dare consistenza a tali diritti. In virtù del processo espansivo della nozione di diritti sociali sostenuto dalla Corte costituzionale, come strumenti per garantire ad ognuno di poter sviluppare la propria personalità, si potrebbe ritenere il turismo come «libertà sociale».

Il sistema delle fonti che regolano il settore turistico è assai complesso: esso è infatti costituito da fonti normative di diverso grado, aventi ambiti di competenza differente, prodotte da più ordinamenti giuridici (statale, regionale, degli enti locali, internazionale, dell'Unione europea). Normativa sia di diritto pubblico che di diritto privato. A seguito della riforma costituzionale del 2001, il «turismo» è ora materia di **potestà legislativa residuale regionale**, circoscritta tuttavia al diritto amministrativo sostanziale, posto che per alcuni rilevanti ambiti disciplinari attinenti al fenomeno turistico – legati al diritto civile, penale e processuale – la potestà legislativa è rimasta in capo allo Stato. La consistenza della competenza legislativa regionale risulta ulteriormente ridimensionata sia dal passaggio ad altre «materie», di potestà concorrente o esclusiva statale, di alcuni settori che antecedentemente la riforma componevano il turismo, sia dall'applicazione dei principi di sussidiarietà e adeguatezza per il

conferimento delle funzioni amministrative. Nell'intento di riordinare ed accorpere la legislazione in materia di turismo è stato di recente emanato un codice statale del turismo (d.lgs. n. 79 del 2011), ampiamente censurato dalla Corte costituzionale, in particolare laddove conteneva disposizioni innovative relativamente ai rapporti Stato-Regioni e reintroduceva principi fondamentali in una materia di competenza legislativa residuale regionale (sent. n. 80 del 2012).

In un mondo aperto e globalizzato, ove più sicuri e celeri diventano gli scambi e le relazioni tra i popoli, in una epoca segnata da grossi cambiamenti nei mezzi e nei modi di comunicazione (anche grazie ad internet), il turismo occupa un posto di grande rilievo. È un evento complesso (culturale, sociale, economico, giuridico), che risponde all'esigenza dell'uomo di movimento, di scambio culturale, di conoscenza dell'altro e dell'universo, ed è perciò al centro di nuove prospettive anche nel mondo del diritto. Esiste uno stretto legame tra turismo e ospitalità, tra viaggio e accoglienza, come testimonia la definizione di pacchetto turistico, «prefissata combinazione di almeno due degli elementi indicati»: trasporto, alloggio, servizi non accessori, contenuta nell'art. 86 del Codice del Consumo, e la durata del viaggio deve prevedere almeno una notte. In un viaggio organizzato, quindi, è sempre previsto l'alloggio, il pernottamento, quale elemento necessario. L'ospitalità qualifica il viaggio e colora la causa di qualsiasi tipo di contratto turistico. Vi fa riferimento anche la legge nazionale di riforma del Turismo (l. n. 135/2001), che include tra le professioni turistiche la gestione di strutture ricettive. Alcune di tali attività vengono gestite dalle comunità locali ospitanti, valorizzando così i beni culturali e le tradizioni locali, ai fini di uno sviluppo turistico sostenibile. Sul versante comunitario, invece, il Consiglio d'Europa ha sorretto il fenomeno turistico, promuovendo le Cultural Routes e fondando l'Istituto Europeo degli itinerari culturali. Vengono, così, individuati vari percorsi che riscoprono le influenze delle diverse culture e rilanciano il patrimonio storico e naturalistico d'Europa. Il viaggio, manifestazione di libertà dell'individuo, e le relazioni interpersonali che l'ospitalità favorisce, diventano l'anima della civiltà, consentendo di studiare le diverse culture e i loro mutamenti. La relazione di ospitalità, sorta come prestazione di cortesia, sopravvive ancora oggi sia nel mondo pre-giuridico o del sociale, che in quello del diritto. Occorre ora verificare se, in quest'ultimo ambito, esiste una categoria unitaria di contratti con finalità turistica, a cui ricondurre i diversi negozi già analizzati, ai fini non soltanto sistematici, ma anche metodologici, per estendere a tutti la medesima disciplina. Sarà così creata una unica tipologia contrattuale, a cui ricondurre fattispecie diverse già esistenti o anche emergenti, in modo da individuare una tutela comune per il viaggiatore - turista, soggetto più debole nel mercato turistico nazionale e internazionale e bisognoso di tutela. Raggruppare, inoltre, manifestazioni diverse dello stesso fenomeno in uno unico genus è una operazione utile anche agli interpreti del diritto, per una comprensione totale della realtà e delle problematiche in materia.

Va indagato, quindi, se è possibile estendere a tutti i contratti la medesima disciplina, in presenza di unico comune denominatore che a tutte si riferisca e che tutte qualifichi.

Quest'operazione non risulta semplice poiché riguarda una realtà, quella turistica in generale e dell'ricettività in particolare, complessa e multiforme, ove sorgono continuamente esigenze nuove, bisogni e interessi sempre più sofisticati e difficili da soddisfare. Un tale lavoro potrà avvenire solo indagando sulla causa del contratto turistico e di tutte le sue multiformi fattispecie, quale elemento identificante che collega le varie species al genus, il cui prototipo è il contratto di viaggio, cogliendo le differenze specifiche che contraddistinguono i vari contratti riconducibili alla categoria. La causa del contratto turistico o degli altri contratti di ospitalità, intesa come "funzione di ospitalità retribuita", ha un limite di elasticità per cui, qualora si sia in presenza di prestazioni che rivestano carattere eccezionale rispetto a quelle normalmente fornite e che assumono per il loro costo un'importanza prevalente, si supera quel limite, spostandosi verso altri contratti. È il caso dell'albergatore che fornisce servizi di alloggio e organizzazione congressuale, in relazione al quale la giurisprudenza ha individuato due contratti diversi e collegati, uno di albergo e l'altro misto con elementi della locazione e dell'appalto di servizi. Quindi l'alloggio, elemento significativo e prevalente dei contratti di ospitalità, può diventare componente parallela o accessoria, ma comunque non qualificante, di un diverso contratto (misto o tipico), ancorchè posto in essere dallo stesso soggetto e nella stessa struttura. Per un corretto inquadramento della fattispecie in uno o in un altro tipo contrattuale bisogna condurre una indagine sull'assetto degli interessi concordato dalle parti in concreto, individuando la causa contrattuale, secondo la sua recente nozione, intesa come funzione economica-individuale, sintesi degli effetti che in concreto le parti intendono perseguire, al fine di attribuire la preminenza ad una o ad un'altra obbligazione. Il contratto di ospitalità può essere oggetto di distinta ed autonoma stipulazione, oppure elemento di un "pacchetto turistico", oggetto di un contratto di viaggio. In questa ipotesi l'alloggio, che si realizza in albergo o in altra struttura ricettiva ad esso assimilata, insieme al trasporto ed eventualmente ad altri servizi, costituisce uno degli elementi del pacchetto, sintesi unitaria e non somma di elementi che, combinati insieme, diventano parti di un tutto. Qui i contraenti sono l'organizzatore o il venditore del pacchetto e il viaggiatore: per ogni inadempimento dell'albergatore il consumatore dovrà rivolgersi al venditore del pacchetto, salvo il diritto di quest'ultimo di rivalersi nei confronti dell'albergatore. Analizzato dettagliatamente il contratto di viaggio e la disciplina della vendita dei pacchetti turistici, alla luce del d. lgs.111/95, esaminate le varie fattispecie atipiche e la loro specifica normativa, si passerà allo studio della possibilità di estendere la individuata disciplina della "Nuova Ospitalità" a tutte le fattispecie contrattuali, dopo averle a tale contratto generale ricondotte.