



## Ministero dello Sviluppo Economico

DIREZIONE GENERALE PER IL MERCATO, LA CONCORRENZA, I CONSUMATORI, LA VIGILANZA E LA NORMATIVA TECNICA  
DIVISIONE IV PROMOZIONE DELLA CONCORRENZA E SEMPLIFICAZIONI PER LE IMPRESE

### Risoluzione n. 224879 del 5 novembre 2015

Oggetto: ***Opere dell'ingegno creativo – Quesito***

Si fa riferimento alla nota a margine indicata, con la quale codesto Comando di Polizia chiede un parere in merito al fenomeno della vendita di opere del proprio ingegno creativo, ovvero sulla corretta applicabilità della disciplina dettata dall'articolo 4, comma 2, lettera h), del decreto legislativo 31 marzo 1998, n. 114.

Stante l'assenza di una definizione univoca nell'ordinamento nazionale delle “*opere del proprio ingegno*” riterrebbe che la disciplina sulla tutela del diritto d'autore prevista dalla legge n. 643 del 1941, anche in conformità alla sentenza della Cassazione n. 5089 del 12 marzo 2004, possa essere di supporto per delineare quelle attività che sono escluse dalla normativa sul commercio.

Secondo tale disciplina, la quale si riferisce non solo all'opera d'arte, ma anche alla realizzazione dell'intelletto che abbia il requisito intrinseco del carattere creativo, quest'ultimo inteso come novità in riferimento alle preesistenti creazioni, anche se di genere diverso, ed originalità rispetto al contributo dell'autore, l'opera dell'ingegno dovrà essere costituita esclusivamente da elementi di non facile riproducibilità in modo seriale e su larga scala.

La fattispecie che gli agenti operanti riscontrano quotidianamente sul territorio comunale, invece, è costituita da operatori che effettuano la vendita di oggetti compresi tra accessori di abbigliamento, soprammobili e oggettistica varia, dei quali il venditore rivendica la paternità ed anche l'originalità ed unicità.

A parere di codesto Comando tali prodotti potrebbero rientrare nella disciplina prevista per l'artigianato, per cui l'esercizio dell'attività di vendita di beni autoprodotti può essere effettuato nei locali di produzione o in quelli adiacenti.

Fermo quanto sopra, stante la necessità di omogenee indicazioni per contrastare tale fenomeno, in vista anche del prossimo evento giubilare, codesto Comando fa presente che porrà in essere un orientamento operativo restrittivo, nel senso che procederà ad irrogare le sanzioni ai sensi del combinato disposto degli artt. 28 e 29 del decreto legislativo n. 114 del 1998, con contestuale sequestro amministrativo finalizzato alla confisca delle merci e delle attrezzature atte alla vendita, laddove i soggetti in questione siano trovati senza possesso dei



requisiti previsti dalla normativa vigente in materia di commercio, nonché in tema di diritto d'autore, nonché ai sensi della legge regionale n. 3 del 2015 sull'artigianato.

Al riguardo la scrivente Direzione rappresenta quanto segue.

L'articolo 4, comma 2, lettera h) del decreto legislativo 31 marzo 1998, n. 114 stabilisce che lo stesso decreto non si applica *“h) a chi venda o esponga per la vendita le proprie opere d'arte, nonché quelle dell'ingegno a carattere creativo, comprese le proprie pubblicazioni di natura scientifica od informativa, realizzate anche mediante supporto informatico”*.

E' evidente, pertanto, che la normativa di settore non regola queste vendite, né reca alcun riferimento normativo atto a definire i limiti oltre i quali l'attività diventa abituale.

Nell'allegato parere n. 154074 del 9-7-2012 la scrivente Direzione ha precisato di non poter considerare come opera dell'ingegno creativo ogni attività che presenti i caratteri dell'artigianato, anche artistico.

Ha ritenuto, infatti, che come opere dell'ingegno a carattere creativo potessero intendersi tutte quelle opere frutto del proprio ingegno, prodotte non professionalmente, cioè non realizzate in serie, non classificabili come opere d'arte e vendute direttamente ai privati.

Ha sostenuto, altresì, l'importanza del criterio della occasionalità: ovvero l'attività di specie deve essere svolta in modo occasionale e saltuario senza il carattere della continuità in modo da non configurarsi come attività di impresa.

Appare utile, inoltre, evidenziare, che il Ministero delle Finanze, interpellato in occasione del precedente citato parere, aveva precisato, con nota n. 5976 del 3 agosto 2012 che si allega, che *“l'esercizio di arti e professioni rilevante per la qualificazione della soggettività dell'IVA si concretizza quando viene svolta una attività di lavoro autonomo con carattere di abitualità e professionalità, anche se non esclusiva (risoluzione del Ministero delle Finanze del 21 novembre 1989, n. 550975)”*. E ancora: *“In particolare, i requisiti di “professionalità” e abitualità” sussistono ogni volta che un soggetto ponga in essere con regolarità, sistematicità e ripetitività una pluralità di atti economici coordinati e finalizzati al conseguimento di uno scopo (risoluzione del Ministero delle Finanze del 24 novembre 1988, n. 550326)”*.

Di conseguenza, se dai controlli effettuati risulta che le tipologie di attività in questione non siano svolte in modo occasionale bensì in modo ricorrente e abituale, le stesse non possono che essere catalogate come mere attività commerciali e pertanto soggette alle disposizioni normative recate dal citato decreto legislativo n. 114 del 1998 così come modificato e integrato dal decreto legislativo 26 marzo 2010, n. 59 e s.m.i..

Comunque, anche in considerazione del fatto che tali opere dell'ingegno creativo presentano caratteristiche che spesso risultano analoghe a quelle dei prodotti di artigianato, la scrivente ritiene di fornire alcune precisazioni.



L'attività artigianale è disciplinata dalla legge 8 agosto 1985, n. 443, che stabilisce requisiti e modalità di esercizio.

In particolare l'articolo 4, primo comma, lettera c), dispone che i settori delle lavorazioni artistiche e tradizionali e dell'abbigliamento su misura siano individuati con decreto del Presidente della Repubblica.

Nell'allegato al D.P.R. 25 maggio 2001, n. 288 sono individuate, infatti, a titolo esemplificativo, quelle attività artigianali, definite alle lettere a), b) e c) del primo comma del citato D.P.R., che rientrano nei citati settori (ad esempio: decorazione del cuoio, lavori di addobbi e apparato, decorazione artistica di stoffe, fabbricazione di modelli in carta e cartone, etc.).

Ne consegue che le attività indicate nel citato allegato, in quanto attività artigianali, non possono essere considerate anche come opere dell'ingegno creativo.

Il soggetto che intende svolgere l'attività di vendita di tali produzioni, pertanto, deve essere iscritto all'albo delle imprese artigiane, essendo così legittimato a vendere nei locali di produzione o in quelli ad essi adiacenti; se intende venderle in forma itinerante o su posteggio dato in concessione il medesimo soggetto dovrà sottostare alle regole del commercio su area pubblica nonché alla concessione di suolo pubblico, quando necessario.

La scrivente osserva, comunque, che potrebbe verificarsi la circostanza che una produzione artigianale possa rappresentare un'opera dell'ingegno a carattere creativo: in questo caso, però, dovremmo essere in presenza di una creazione originale e oggettivamente tale rispetto ad opere dello stesso genere.

Stante quanto sopra, ad avviso della scrivente, non è possibile valutare in modo generale quando una creazione artigianale sia inquadrabile quale opera di ingegno creativo.

Ciò significa che il giudizio sulla connotazione dell'opera, se cioè essa sia originale e creativa e dunque appartenente "all'ingegno" dell'autore, è riservato alla competenza valutativa dell'organo istituzionale, al quale spetterà accertare la sussistenza dei caratteri giuridici fondamentali di opera dell'ingegno.

In tal senso, però, si ritiene anche di evidenziare che con la sentenza n. 5089 del 2004, citata nella richiesta di parere, la Corte di Cassazione fornisce un'interpretazione del requisito dell'originalità richiesto dall'articolo 2 della legge 22 aprile 1941, n. 633 sulla protezione del diritto d'autore, in relazione ai programmi di elaborazione informatica, confermando l'orientamento secondo cui un software è tutelabile anche se dotato di un livello di creatività appena apprezzabile.

Nella sostanza, ad avviso della Corte, per il diritto d'autore non è richiesto che l'opera rappresenti il risultato di un'attività inventiva di una persona esperta del ramo e nemmeno che l'oggetto della tutela sia nuovo in senso assoluto, ma è sufficiente *"la sussistenza di un atto creativo, seppur minimo, suscettibile di estrinsecazione nel mondo esteriore; con la*



4

*conseguenza che la creatività non può essere esclusa soltanto perché l'opera consista in idee e nozioni semplici, comprese nel patrimonio intellettuale di persone aventi esperienza nella materia”.*

IL DIRETTORE GENERALE  
(Gianfrancesco Vecchio)