



DISCIPLINA DEL COMMERCIO

Correlazioni tra pianificazione urbanistica e commerciale / Il punto della normativa statale e regionale / I poteri di controllo della PA sui trasferimenti di sede delle attività commerciali*

* Il presente Dossier riproduce gli articoli pubblicati su Il Sole 24 Ore del 4 novembre 2013 da Guido Inzaghi, Simone Pisani e Carmen Chierchia

PIANI URBANISTICO – EDILIZI: NIENTE FRENI AL COMMERCIO

Programmazione edilizia ed economica con iter paralleli

di Guido Inzaghi

La pianificazione urbanistica non può essere utilizzata come un freno alla liberalizzazione delle attività commerciali. Il principio è stato ribadito di recente con la sentenza del TAR Milano n. 2271/2013. I giudici amministrativi hanno chiarito che la pianificazione territoriale non ha il potere di introdurre limitazioni all'insediamento di nuove attività.

Fin dalla fase della pianificazione l'inserimento sul territorio di complessi commerciali di ampie dimensioni segue due percorsi autorizzativi: quello urbanistico – edilizio e quello commerciale. La costruzione di complessi commerciali, quindi, oltre dover passare necessariamente per il rispetto delle norme urbanistiche locali (ricorrendo quasi sempre alla pianificazione urbanistica attuativa) deve anche rispettare gli scenari di sviluppo o di qualificazione della rete di vendita delineati dagli strumenti della programmazione commerciale.

Da un lato, infatti, c'è l'esigenza di garantire che lo sviluppo del territorio si svolga in maniera ordinata, dall'altro che le nuove strutture commerciali rispettino le previsioni sulle garanzie dei servizi commerciali, la valorizzazione della rete distributiva, la ponderazione dell'offerta commerciale e così via.

Sia i percorsi autorizzativi (edilizio e commerciale) di ciascun singolo intervento che le forme pianificatorie a monte (urbanistica e commerciale) non possono essere scoordinate tra di loro. Diversamente, si correrebbe il rischio di costruire edifici di rilevanti dimensioni destinati a restare vuoti fino a quanto gli iter per il rilascio delle autorizzazioni commerciali non si concludano.

Il coordinamento tra le forme di pianificazione e programmazione però, si presenta molto delicato. Spesso infatti, accade che previsioni contenute negli strumenti di pianificazione urbanistica incidano su quella commerciale, prevedendo – ad esempio – limiti territoriali all'inserimento di nuove strutture commerciali. Tali interventi si scontrano con i principi di liberalizzazione introdotti dalla Direttiva Bolkestein recepiti in Italia con il D.Lgs. 59/2010, risolvendosi in misure anticoncorrenziali sempre sanzionate dalla giurisprudenza (compreso, appunto il TAR Milano).

L'evoluzione normativa. La liberalizzazione nel settore commerciale ha seguito un tortuoso percorso, spesso connotato da contrasti tra le previsioni regionali e la

disciplina nazionale. Infatti, a seguito alla riforma del titolo V della Costituzione, la materia del commercio è stata ricondotta alla competenza legislativa residuale delle regioni. Questa, tuttavia, deve essere armonizzata con la tutela della concorrenza, di competenza statale (C.Cost. n. 150/2011).

La principale disposizione nazionale a tutela della concorrenza è l'art. 3 del D.L. n. 223/2006, secondo cui le piccole, medie e grandi strutture di vendita e le attività di somministrazione di alimenti e bevande devono essere svolte senza limiti e prescrizioni, quali il rispetto di distanze tra esercizi, il contingentamento dei titoli, vincoli merceologici e altri.

Su tale assetto è dapprima intervenuto l'art. 35 del D.L. 98/2011 che ha previsto che le attività commerciali e di somministrazione, incluse nei comuni classificati dalle Regioni come "turistici" o "città d'arte", non fossero tenute al rispetto degli orari di esercizio, né dell'obbligo di chiusura domenicale o festiva. Successivamente il D.L. 138/2011 che ha introdotto un generale principio di liberalizzazione, secondo il quale Comuni, Province, Regioni e Stato, entro il 30 settembre 2012, avrebbero dovuto adeguare i rispettivi ordinamenti al principio secondo cui l'iniziativa economica è libera ed *"è permesso tutto ciò che non è espressamente vietato dalla legge"*.

Con il Decreto Salva Italia (DL n. 201/2011) la liberalizzazione degli orari è stata poi estesa a tutti gli esercizi commerciali e di somministrazione di alimenti e bevande.

Da ultimo è intervenuto il D.L. 1/2012, che ha disposto l'abrogazione, a decorrere dall'entrata in vigore di determinati regolamenti del Governo (ad oggi non ancora emanati), delle norme che impongono limiti non giustificati all'avvio di attività economiche e che, ancor più, prevede che le disposizioni recanti divieti, restrizioni, oneri o condizioni all'esercizio delle attività economiche sono comunque da interpretare ed applicare in senso tassativo e proporzionato alle finalità di interesse generale, alla stregua del principio per il quale l'iniziativa economica privata è libera, dando a Comuni, Province, Città metropolitane e Regioni il termine del 31 dicembre 2012 per adeguarsi. La strada delle liberalizzazioni è dunque chiaramente tracciata.

È ora dovere e responsabilità delle amministrazioni locali dare attuazione senza costringere i provati a passare per la via del contenzioso.

I CONTROLLI DELLA PA PER IL CAMBIO DI SEDE

di Simone Pisani

Il trasferimento di sede di un'attività commerciale, ferme restando le specifiche normative assunte o da assumere in sede regionale, richiede un'autorizzazione da parte della pubblica amministrazione o comunque una comunicazione alla PA.

Quindi, ai fini del trasferimento di un esercizio occorre, in primo luogo, verificare la compatibilità urbanistico-territoriale della nuova ubicazione prescelta. E, infatti, le prescrizioni contenute nei piani urbanistici – rispondendo all'esigenza di assicurare un ordinato assetto del territorio – possono porre limiti agli insediamenti degli esercizi commerciali e dunque alla libertà di iniziativa economica (Cons. Stato, Sez. VI, sentenza n. 2060 del 10.04.2012).

In sede di rilascio dell'autorizzazione al trasferimento, l'amministrazione terrà, pertanto, conto degli aspetti di conformità urbanistico-edilizia dei locali in cui si andrà a svolgere l'attività commerciale, con la conseguenza l'amministrazione potrà legittimamente negare il trasferimento di sede di un esercizio ove sussistano ragioni di abusività e/o di non conformità del fabbricato rispetto alle prescrizioni urbanistiche. In generale, dunque, l'esercizio di un'attività commerciale deve essere ancorato, sia in sede di rilascio del relativo titolo autorizzatorio, sia per l'intera durata del suo svolgimento, alla disponibilità giuridica e alla regolarità urbanistico-edilizia dei locali in cui viene svolta l'attività (Cons. Stato, Sez. V – sentenza n. 5590 del 5.11.2012).

Le autorizzazioni. Le future liberalizzazioni in materia di tutela della concorrenza porteranno le Regioni ad assumere specifiche normative che, quantomeno, agevolino l'ottenimento delle autorizzazioni commerciali. Le autorizzazioni (richieste dal D. Lgs. 114/1998, in

forma espressa o tacita, per le medie e grandi strutture di vendita) rappresentano uno degli elementi essenziali che costituiscono un'azienda commerciale.

Il passaggio di gestione o di proprietà di un'azienda commerciale, pertanto, come recentemente precisato dalla giurisprudenza, reca in sé anche il diritto al trasferimento della relativa autorizzazione e la facoltà per il subentrante di continuare l'attività, ove in possesso dei prescritti requisiti (Consiglio di Stato, sentenza n. 3035 del 23.05.2011).

I giudici amministrativi hanno precisato che, una volta che un'azienda sia stata trasferita ad un soggetto terzo, la pubblica amministrazione dovrà procedere alla voltura in favore dell'acquirente, non potendo in alcun caso subordinare il subingresso al consenso del cedente e originario intestatario del titolo (Consiglio di Stato sez. V, sentenza n. 853/1988).

Il “valore” del titolo abilitativo è, ad ogni modo, direttamente connesso agli altri elementi che costituiscono l'esercizio commerciale. Il valore di un'azienda muta al variare di diversi parametri, tra i quali rilevante è l'ubicazione dell'esercizio: e difatti, a parità di superficie, un esercizio collocato su una viabilità ad ampio scorrimento avrà maggiore capacità di attrarre clientela.

In tale ottica, il trasferimento della sede dell'azienda può contribuire a migliorare le capacità di reddito dell'impresa.

L'ADEGUAMENTO REGIONALE INNESCA IL CONTENZIOSO

di Carmen Chierchia

L'adeguamento degli ordinamenti regionali ai principi nazionali in tema di liberalizzazioni nel commercio ha, finora, seguito un percorso caratterizzato da contrasti interpretativi sulla natura e sulla portata delle novità nazionali.



Alla forte e costante spinta del legislatore statale verso una più ampia liberalizzazione della disciplina del commercio fa da contraltare una certa resistenza delle Regioni ad un pieno e completo recepimento dei principi nazionali. I vincoli imposti, nel tempo, dalla normativa regionale alla materia del commercio sono stati di varia natura: limitazioni agli orari di apertura, imposizioni di giorni di chiusura, vincoli alla apertura di attività commerciali, contingentamento delle autorizzazioni, moratorie al rilascio di nuovi titoli, limitazioni delle ipotesi di ricorso alle SCIA, ecc. sono solo alcuni degli esempi delle molteplici forme di controllo esercitate dalle amministrazioni regionali sul settore del commercio. Questo complesso coacervo normativo (declinato con modi e forme differenti in ciascuna Regione di Italia) si scontra ora con i principi e le norme che tendono alla più ampia libertà di attivazione e di esercizio degli esercizi commerciali.

Gli ordinamenti regionali hanno spesso visto, nelle disposizioni nazionali in tema di liberalizzazione, una forma di ingerenza nella potestà legislativa residuale sul commercio garantita dall'art. 117, co. 4, Cost.. A tal proposito, un folto numero di Regioni (Veneto, Piemonte, Sicilia, Lazio, Lombardia, Sardegna, Toscana, Friuli Venezia Giulia) ha impugnato avanti la Corte Costituzionale le disposizioni contenute nell'art. 3 del DL 223/2006, come modificate dal D.L. 201/2011, che eliminavano i limiti degli orari di apertura e di chiusura degli esercizi commerciali, l'obbligo della chiusura domenicale e festiva e quello della mezza giornata infrasettimanale. Ma la Corte ha ritenuto non fondate le questioni di costituzionalità sollevate dalla Regioni in quanto ha inquadrato le previsioni del DL 201/2011 nella materia della tutela della concorrenza, di competenza esclusiva nazionale (sentenza n. 299/2012). Secondo l'interpretazione giurisprudenziale, quindi,

i precetti legislativi nazionali sulle liberalizzazioni devono costituire uno dei parametri normativi di riferimento per la legislazione regionale sul commercio.

Il termine entro il quale gli ordinamenti regionali e locali avrebbero dovuto adeguarsi alla disciplina nazionale era fissato al 31.12.2012: in assenza di regole regionali ad hoc, diventava applicabile direttamente la normativa nazionale a partire dal 1 gennaio di quest'anno.

Tra le Regioni che hanno recepito i principi di liberalizzazione il Veneto con la L.R. n. 50 del 28.12.2012 e con il Regolamento di attuazione (DGR 1047 del 18 giugno 2013) ha consentito l'apertura e la modifica di medie strutture di vendita (fino a 1.500 mq) con SCIA ed ha previsto, altresì, che all'interno dei centri storici l'autorizzazione per le grandi strutture di vendita sia rilasciata dal SUAP (mentre nelle altre aree del territorio comunale, il provvedimento autorizzativo passa per una conferenza di servizi). Anche la Toscana, con le leggi n. 52 del 28.9.2012, n. 13 del 5.4.2013 e n. 47 del 9.8.2013 ha modificato il proprio Codice del Commercio ma i tentativi del legislatore Regionale sono ora al vaglio della Corte Costituzionale: il Governo ha, infatti, impugnato le disposizioni regionali ritenendole non in linea con i principi espressi dalla normativa nazionale. Stessa sorte per Bolzano (L.P. n. 7 del 16.3.2012) e per le leggi delle Regioni Umbria (L.R. n. 10 del 6.5.2013) e Valle D'Aosta (L.R. n. 5 del 14.5.2013).

Peculiare è poi il caso della Regione Lombardia: oggi vige la moratoria fino al 31.12.2013 al rilascio di nuove autorizzazioni per l'apertura/modifica di grandi strutture di vendita. Con ordinanza n. 988 dell'11 settembre 2013 il TAR Milano ha considerato congruo tale termine prevedendo, altresì che eventuali proroghe allo stesso dovranno considerarsi illegittime.

LE TAPPE:

L'affermazione del principio di liberalizzazione nel commercio

Art. 3 del D.L. n. 223/2006	Nessun limite per attività commerciali e di somministrazione di alimenti e bevande
Art. 35 del D.L. 98/2011	Eliminazione dei limiti di orari di esercizio e di chiusure obbligate per le attività commerciali e di somministrazione nei comuni turistici
D.L. 138/2011	Introduzione di un generale principio di liberalizzazione: è permesso tutto ciò che non è espressamente vietato dalla legge. Necessità di adeguamento dei propri ordinamenti da parte di Comuni, Province, Regioni e Stato.
Decreto Legge n. 201/2011	Estensione degli effetti della liberalizzazione, in termini di orari, ad una fascia più ampia: eliminazione dei limiti di orario anche ai comuni non turistici.
D.L. 1/2012	<ul style="list-style-type: none">■ Abrogazione di norme che impongono limiti non giustificati all'avvio di attività economiche.■ Interpretazione tassativa e non estensiva dei divieti, restrizioni, oneri o condizioni all'esercizio delle attività economiche.■ Entro il 31.12.2012 Comuni, Province, Città metropolitane e Regioni devono adeguarsi ai principi predetti.

LE PRONUNCE DELLA CORTE COSTITUZIONALE SULLE LEGGI REGIONALI IN CONTRASTO CON I PRINCIPI NAZIONALI

La Corte Costituzionale è stata chiamata molte volte a pronunciarsi sulla legittimità delle leggi regionali sul commercio. Di seguito una panoramica delle principali pronunce:

- Sentenza n. 65/2013 che ha dichiarato incostituzionale l'art. 3 della L.R. del Veneto n. 30/2011, perché dettava limitazioni e restrizioni per gli orari di apertura e di chiusura al pubblico delle attività di commercio al dettaglio.
- Sentenza n. 27/2013 che ha dichiarato incostituzionali gli articoli 80 ed 81 della LR Toscana 28/2005.
- Sentenza n. 38/2013 che ha dichiarato l'illegittimità degli artt. 5 e 6 della L.P. Bolzano n. 7/2012, il cui scopo – tra l'altro – era di introdurre nell'ordinamento provinciale i principi di liberalizzazione, in quanto, nonostante l'intento della legge ha introdotto restrizioni al libero esplicarsi dell'attività commerciale e si presta a reintrodurre limiti e vincoli in tema di orari.

If you have finished with this document, please pass it on to other interested parties or recycle it, thank you.

Visitate il nostro blog: <http://blogs.dlapiper.com/regulatory-ita/>

www.dlapiper.com