

 <b>REGIONE AUTONOMA FRIULI VENEZIA GIULIA</b>	
<b>DIREZIONE CENTRALE LAVORO, FORMAZIONE, COMMERCIO E PARI OPPORTUNITÀ</b>	
Servizio commercio	s.commercio@regione.fvg.it tel + 39 040 377 5144 fax + 39 040 377 5250 I - 34133 Trieste, via San Francesco 37

prot. **0017665/P COM.4.8**  
**dd. 21 marzo 2013**

Al Comune di

riferimento: **ns. prot. 17026/A – COM 4.8**  
**dd. 18 marzo 2013**

**Oggetto: LR 29/2005 – Commercio su aree pubbliche in forma itinerante e possibilità di porre limiti d'orario all'esercizio dell'attività**

Con la nota sopra emarginata del Comune in indirizzo, è stato richiesto se sia possibile, da parte dei Comuni, tramite regolamento, imporre limitazioni d'orario all'esercizio dell'attività di commercio sulle aree pubbliche in forma itinerante; in proposito la Direzione scrivente rappresenta quanto segue.

Ai sensi della lettera *d bis*) dell'articolo 3, comma 1, del decreto legge 223/2006, <<le attività commerciali, come individuate dal decreto legislativo 31 marzo 1998, n. 114, e di somministrazione di alimenti e bevande sono svolte senza i seguenti limiti e prescrizioni (...): **d-bis**) il rispetto degli orari di apertura e di chiusura, l'obbligo della chiusura domenicale e festiva, nonché quello della mezza giornata di chiusura infrasettimanale dell'esercizio>>; che la disposizione novellata include pure il settore del commercio sulle aree pubbliche, risulta esplicitamente enunciato nella circolare ministeriale n. 3603/C, prot. n. 0008426 dd. 28 settembre 2006, dove, al punto 1.1, si afferma che <<il primo periodo del comma 1 dell'articolo 3 (del citato decreto legge n. 223/2006) individua le attività economiche alle quali si applicano le disposizioni del provvedimento. Con riferimento agli ambiti territoriali nei quali vige la disciplina statale, trattasi, visto il richiamo alle "attività commerciali come individuate dal decreto legislativo 31 marzo 1998, n. 114, e di somministrazione di alimenti e bevande", delle attività di commercio all'ingrosso e al dettaglio in sede fissa, delle attività al dettaglio svolte tramite forme speciali di vendita, **dell'attività di vendita al dettaglio sulle aree pubbliche** di cui al d. lgs. n. 114, nonché dell'attività di somministrazione di alimenti e bevande di cui alla legge 25 agosto 1991, n. 287.>>.

La Corte Costituzionale, nelle sentenze nn. 299/2012 e 38/2013, ha dichiarato la "liberalizzazione" intervenuta ai sensi della esaminata lettera *d bis*) non solo appartenente alla materia della tutela della concorrenza (quindi, di potestà esclusiva dello Stato), ma anche di immediata operatività, non essendo necessaria alcuna ulteriore normativa di attuazione (cfr. TAR Piemonte, sez. II, sentenza 276/2013); sempre la Consulta, nella citata sentenza 299/2012, ha comunque ribadito che la liberalizzazione dell'orario degli esercizi commerciali, così come delle giornate di apertura, in ogni caso, <<non determina alcuna deroga rispetto agli obblighi e alle prescrizioni cui tali esercizi sono tenuti in base alla legislazione posta a tutela di altri interessi costituzionalmente rilevanti quali l'ambiente, l'ordine pubblico, la pubblica sicurezza, la salute e la quiete pubblica>>.

Più dettagliatamente, la sentenza del TAR Basilicata, sez. I, n. 41/2013, ha sottolineato che <<anche dopo l'entrata in vigore dell' art. 3, comma 1, lett. *d-bis*), D.L. n. 223/2006 possono essere emanati provvedimenti che prevedono vincoli e/o eccezioni alla regola della liberalizzazione degli orari di apertura e chiusura (nel caso di specie: degli esercizi di somministrazione di alimenti e bevande); a riprova di ciò, prosegue la

sentenza, <<va rilevato che l'art. 31, comma 2, D.L. n. 201/2011 prevede gli ulteriori limiti della "tutela della salute, dei lavoratori, dell'ambiente, ivi incluso l'ambiente urbano, e dei beni culturali". Analogamente, l'art. 1, comma 2, D.L. n. 1/2012 prevede, per tutte le attività economiche in genere, limiti "necessari ad evitare possibili danni alla salute, all'ambiente, al paesaggio, al patrimonio artistico e culturale, alla sicurezza, alla libertà, alla dignità umana e possibili contrasti con l'utilità sociale, con l'ordine pubblico, con il sistema tributario e con gli obblighi comunitari ed internazionali della Repubblica". Mentre il comma 1 dello stesso art. 1 D.L. n. 1/2012 richiama il principio di proporzionalità. Pertanto, **da tali norme si evince chiaramente che gli Enti Locali possono adottare Regolamenti, prevedendo limitazioni alla liberalizzazione degli orari** (si ribadisce, degli esercizi di somministrazione, ma trattasi di un principio di ordine generale), **solo a tutela dei tipici ambiti esaustivamente elencati**>>.

A conferma di quanto sostenuto, la già citata sentenza n. 276/2013 del TAR Piemonte ribadisce che il diniego dell'autorità deve essere <<adeguatamente – e rigorosamente – motivato con riguardo alla ricorrenza di uno di quei limiti indicati dalla legge (D.L. 1/2012, art. 1, comma 2), i quali necessariamente ritraggono il proprio fondamento in interessi di rango costituzionale (cfr. Corte Costituzionale, sentenza 200/2012). La motivazione del diniego, in particolare, dovrà mostrarsi "ragionevolmente proporzionata" rispetto alle indicate finalità di interesse pubblico generale, così come richiesto dal citato art. 1, comma 2, del decreto-legge n. 1 del 2012>>; in ogni caso, i "motivi imperativi", giustificanti limitazioni alla libertà d'impresa, non possono consistere <<in una indimostrata e apodittica affermazione dell'Amministrazione, ma devono sostanziarsi in ragioni concrete e specifiche, che vanno esplicitate e documentate puntualmente>> (TAR Calabria, sez. II, sentenza n. 5/2011).

Per quanto concerne, inoltre, il richiamo al principio di "proporzionalità" (ovvero, alla motivazione di diniego "ragionevolmente proporzionata"), si riporta quanto enunciato nella sentenza n. 1736/2007 del Consiglio di Stato (sez. VI), secondo cui il principio assume nell'ordinamento interno lo stesso significato che possiede nell'ordinamento comunitario e si articola in tre distinti profili:

1. idoneità (la soluzione adottata consente di raggiungere l'obiettivo nel miglior modo possibile con il minor sacrificio);
2. necessarietà (assenza di qualsiasi altro mezzo idoneo);
3. adeguatezza (tollerabilità della restrizione per il destinatario).

In altre parole, l'Amministrazione deve compiere un'esauriente istruttoria volta a verificare se risulti davvero compromessa, nel caso specifico, qualcuna delle finalità di legge sopra evidenziate ed, in caso positivo, deve sempre esaurientemente giustificare l'applicazione "ragionevolmente proporzionata" dell'eccezione (il divieto), a fronte dell'opposta regola generale di liberalizzazione (cit. sentenza TAR Piemonte n. 276/2013).

Cordiali saluti

Documento informatico sottoscritto digitalmente da

**IL VICEDIRETTORE CENTRALE**

– dott. Terzo Unterweger Viani –

ai sensi degli artt. 20 e 21 del DLgs 85/2005

Responsabile dell'istruttoria: Bracale Riccardo (disciplina del commercio)

tel. 040 3775221

e mail: riccardo.bracale@regione.fvg.it