

DELIBERAZIONE DELLA GIUNTA REGIONALE 13 dicembre 2016, n. 2019

Sentenza Corte Costituzionale n. 239 dell'11/11/2016: incostituzionalità dei commi 3 e 4 dell'articolo 17 e dell'articolo 45 della l.r. 24/2015 "Codice del Commercio". Prime indicazioni operative.

L'Assessore allo Sviluppo Economico, avv. Loredana Capone, sulla base dell'istruttoria espletata dal funzionario competente e confermata dalla Dirigente della Sezione Attività Economiche, Artigianali e commerciali, riferisce quanto segue:

Con sentenza n. 239 dell'11/11/2016 la Corte Costituzionale, decidendo sul ricorso n. 70/2015 promosso dal Consiglio dei Ministri, ha dichiarato l'incostituzionalità di alcune disposizioni della l.r. 24/2015 "Codice del Commercio".

In estrema sintesi la Corte è intervenuta sul comma 4 dell'articolo 9 e sul comma 7, lettere a) e c), dell'articolo 13, che consentivano ai Comuni di disporre in materia di orari degli esercizi commerciali per conciliare gli orari dei negozi con i tempi della città. La lettera a), inoltre, dava ai Comuni la possibilità di vietare la vendita di alcune merceologie in particolari situazioni. La sentenza chiarisce che le questioni attengono alla tutela della concorrenza, competenza in capo allo Stato e che non sono ammissibili restrizioni alla libera concorrenza.

Con la medesima sentenza la Corte ha dichiarato l'incostituzionalità dei commi 3 e 4 dell'articolo 17 che prevedono il regime dell'autorizzazione per le medie e grandi strutture.

In particolare la Corte osserva: *Le disposizioni regionali censurate introducono la necessità di un'autorizzazione comunale finalizzata fra l'altro a consentire l'esercizio del commercio, in ordine alla quale rimette ai Comuni l'individuazione di procedure e presupposti specifici. La previsione di un tale provvedimento autorizzatorio, a maggior ragione se di contenuto indefinito e rimesso sostanzialmente alla discrezionalità dell'amministrazione, contraddice esplicitamente i principi di semplificazione e liberalizzazione stabiliti dall'art. 19 della legge n. 241 del 1990 — secondo cui la SCIA è sostitutiva di ogni atto di autorizzazione o licenza anche per l'esercizio di un'attività commerciale — e dagli artt. 31 e 34 del d.l. n. 201 del 2011, che hanno affermato la libertà di apertura, accesso, organizzazione e svolgimento delle attività economiche, abolendo le autorizzazioni espresse e i controlli ex ante, con la sola esclusione degli atti amministrativi di assenso o autorizzazione o di controllo, posti a tutela di specifici interessi pubblici costituzionalmente rilevanti e compatibili con l'ordinamento dell'Unione europea, secondo quanto stabilito dalla Direttiva n. 2006/123/CE relativa ai servizi nel mercato interno, e comunque nel rispetto del principio di proporzionalità. Poiché le citate disposizioni statali in materia di semplificazione, in quanto riferite ad attività economiche, costituiscono principi di liberalizzazione, e rientrano anzitutto nella competenza in tema di tutela della concorrenza (sentenza n. 8 del 2013 e n. 200 del 2012); d'altra parte, questa Corte ha ritenuto che, in generale, i principi di semplificazione amministrativa sono espressione dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali (sentenza n. 164 del 2012); sicché, la loro violazione determina un vulnus all'art. 117, secondo comma, lettere e) e m), Cost., che riserva in via esclusiva alla competenza dello Stato la legislazione in materia.*

Sostanzialmente la Corte osserva che non sono sufficientemente definite le ragioni di interesse e proporzionalità che rendono necessaria l'autorizzazione invece che ricorrere al regime più semplificato della SCIA.

Va chiarito che, in realtà, il provvedimento autorizzatorio previsto dalla legge regionale non è di contenuto indefinito né è rimesso sostanzialmente alla discrezionalità dell'amministrazione, come afferma la sentenza. Il Codice, infatti, agli articoli 11, 12 e 13 chiarisce i criteri di rilascio delle autorizzazioni e, all'articolo 64, richia-

ma la validità delle disposizioni regolamentari fissate con i r.r. 7/2009 e r.r. 27/2011 basati sulle finalità della legge con particolare riferimento: alla corretta articolazione del servizio sul territorio ed al contemperamento della libertà di iniziativa economica privata con l'utilità sociale della stessa ex art. 41 Cost., all'equilibrio funzionale e insediativo delle strutture in rapporto con l'uso del suolo e del territorio e alla mitigazione degli impatti ambientali.

La Corte non ha accolto l'impugnativa, proposta dallo Stato, dell'articolo 18 della legge inerente la pianificazione territoriale e urbanistica.

Di particolare importanza, infatti, è il punto 6 della medesima sentenza nel quale *“la Corte non ha mancato di sottolineare che l'art. 31 del dl. n. 201 del 2011 consente di introdurre limiti alla apertura di nuovi esercizi commerciali per ragioni di tutela dell'ambiente «ivi incluso l'ambiente urbano» e attribuisce alle Regioni la possibilità di prevedere «anche aree interdette agli esercizi commerciali, ovvero limitazioni ad aree dove possano insediarsi attività produttive e commerciali». La dichiarazione di illegittimità costituzionale pronunciata in quel caso si radica nella assolutezza del divieto stabilito dalla norma regionale e, in definitiva, nella sua sproporzione rispetto alle finalità perseguite, tale da frapporre una ingiustificata barriera all'ingresso nel mercato, discriminatoria nei confronti dei nuovi operatori. Ciò premesso sui principi da applicare nella specie, va osservato che la previsione di zonizzazioni commerciali negli strumenti urbanistici generali e di piani attuativi per gli insediamenti più grandi, rientra proprio in quegli spazi di intervento regionale che lo stesso legislatore statale, con il citato art. 31 del decreto legge n. 201 del 2011, ha salvaguardato a condizione che, come è possibile e doveroso fare, la zonizzazione commerciale non si traduca nell'individuazione di aree precluse allo sviluppo di esercizi commerciali in termini assoluti e che le finalità del «dimensionamento della funzione commerciale» e dell'«impatto socioeconomico», siano volte alla cura di interessi di rango costituzionale, indicati nella medesima disposizione e che risultano coerenti con quelli dichiaratamente perseguiti dalla impugnata legge regionale n. 24 del 2015 (art. 2, richiamato esplicitamente dall'art. 18)“.*

La Corte, quindi, ha riconosciuto legittime le finalità del *“dimensionamento della funzione commerciale”* e *“impatto socio – economico”* volti alla cura di interessi di rango costituzionale come richiamate nell'articolo 2 del Codice. La condivisione di quest'ultimo aspetto urbanistico – commerciale è rilevante in considerazione che proprio sulle finalità dell'articolo 2 si basano gli atti di programmazione regionale e comunale.

Si può ritenere che se la legge regionale avesse riportato l'espreso riferimento a tali principi, invece che un richiamo implicito, l'articolato oggetto di impugnativa sarebbe stato considerato legittimo in analogia a quanto deciso per l'articolo 18 che contiene il riferimento espresso alle finalità del Codice regionale.

Tale convincimento nasce anche dalla circostanza che sulla Gazzetta Ufficiale n. 277 del 26/11/2016 è stato pubblicato il D. L.vo 25/11/2016, n. 222 concernente *“Individuazione di procedimenti oggetto di autorizzazione, segnalazione certificata di inizio attività (SCIA), silenzio assenso e comunicazione e di definizione dei regimi amministrativi applicabili a determinate attività e procedimenti, ai sensi dell'articolo 5 della legge 7 agosto 2015, n. 124”*. L'articolo 1 del decreto precisa che l'individuazione di tali procedimenti avviene *“anche sulla base dei principi del diritto dell'Unione europea relativi all'accesso alle attività di servizi e dei principi di ragionevolezza e proporzionalità”*.

L'articolo 2 del decreto, al comma 1, stabilisce che i regimi amministrativi delle varie attività sono contenuti nella Tabella A, allegata quale parte integrante del decreto stesso. La Sezione I della Tabella è dedicata al commercio su area privata e i punti da 1.3 a 1.6 individuano i regimi amministrativi applicabili alle medie e grandi strutture di vendita suddivisi in *“alimentari”* e *“non alimentari”*.

Il citato decreto 222/2016 conferma che l'apertura, l'ampliamento e il trasferimento di sede delle medie

e grandi strutture di vendita sono assoggettati ad autorizzazione e conferma, altresì, che per procedimenti inerenti le grandi strutture di vendita si esprime la conferenza di servizi regionale prevista dall'articolo 9 del decreto legislativo n. 114/1998.

La sentenza dichiara anche l'incostituzionalità dell'articolo 45 della l.r. 24/2015, "*Tipologie e attività commerciali integrative*", che, tra l'altro, imponeva il prodotto eco-compatibile per i nuovi impianti di carburanti, ritenendo non ammissibile tale onere solo a carico dei nuovi impianti. Su questo argomento lo Stato sta preparando un decreto attuativo della direttiva comunitaria 2014/94/UE, nota come direttiva DAFI, che fisserà l'obbligo di realizzazione di infrastrutture per i combustibili alternativi per tutti gli impianti sulla rete stradale e autostradale. Il decreto, secondo i termini della direttiva, deve essere approvato entro l'anno.

Da quanto sopra riportato emerge chiaramente la correttezza dell'impianto generale del Codice regionale del commercio che, allo stato, necessita di alcune precisazioni alla luce di quanto emerso dalla sentenza, ma anche specificazioni in relazione a quanto previsto dal D. L.vo 222/2016.

L'aggiornamento del Codice nei termini sopra indicati necessita comunque un breve lasso di tempo per la riscrittura delle parti della norma regionale oggetto di dichiarazione di illegittimità costituzionale e per coordinare le stesse con le disposizioni del nuovo decreto legislativo.

A tal fine si rende indispensabile fornire alcune indicazioni operative per evitare "autonome" applicazioni della norma o libere interpretazioni della sentenza e, soprattutto, per confermare in capo alla pubblica amministrazione il ruolo di accertamento dei requisiti e presupposti dell'attività commerciale in relazione alla pianificazione commerciale, conformità urbanistica, standard di parcheggio, tutela ambientale.

Pertanto, fino al completamento delle procedure di modifica e aggiornamento della l.r. 24/2015, è possibile affermare che, per le parti della legge per le quali la Corte è intervenuta con la dichiarazione di illegittimità può considerarsi immediatamente applicabile la corrispondente normativa statale, senza dunque provocare alcun vuoto normativo.

Sulla base di tale principio sono state redatte alcune indicazioni operative, riportate nella nota allegata quale parte integrante al presente provvedimento, che sintetizzano le questioni essenziali riportando schematicamente la normativa statale immediatamente applicabile.

Copertura finanziaria

La presente deliberazione non comporta implicazioni di natura finanziaria sia di entrata che di spesa e dalla stessa non deriva alcun onere a carico del bilancio regionale.

L'Assessore relatore, sulla base delle risultanze istruttorie come innanzi illustrate, propone alla Giunta Regionale l'adozione del conseguente atto finale, rientrando il medesimo nella fattispecie di cui all'art. 4, comma 4, lettera a) della L.R. n. 7/97.

LA GIUNTA

Udita la relazione e la conseguente proposta dell'Assessore al ramo;

Vista la sottoscrizione posta in calce al presente provvedimento dai funzionari e dalla Dirigente della Sezione Attività Economiche Artigianali e Commerciali, che ne attestano la conformità alla vigente legislazione;

A voti unanimi espressi nei modi di legge;

DELIBERA

per i motivi esposti in narrativa e che qui si intendono integralmente riportati:

- di fare propria la relazione dell'assessore che qui si intende integralmente riportata;
- di approvare la nota esplicativa, allegata quale parte integrante, concernente le prime indicazioni operative a seguito della sentenza della Corte Costituzionale n. 239 dell'11/11/2016 che ha dichiarato l'incostituzionalità dei commi 3 e 4 dell'articolo 17 e dell'articolo 45 della l.r. 24/2015 "Codice del Commercio";
- di pubblicare il presente provvedimento sul Bollettino Ufficiale della Regione Puglia.

Il segretario della Giunta
dott.a Carmela Moretti

Il Presidente della Giunta
dott. Michele Emiliano

Allegato alla proposta di DGR AEC/DEL/2016/000 ²⁷

Sentenza Corte Costituzionale n. 239 dell'11/11/2016: incostituzionalità dei commi 3 e 4 dell'articolo 17 e dell'articolo 45 della l.r. 24/2015 "Codice del Commercio". Prime indicazioni operative.

A. Apertura, ampliamento e trasferimento di sede di una media struttura di vendita del settore alimentare e non alimentare.

- Norma del Codice dichiarata illegittima: Articolo 17, comma 3
- Corrispondente normativa statale applicabile: Punti 1.3 e 1.4 della Tabella A allegata quale parte integrante del D. L.vo 222/2016 e D. L.vo 114/98 articolo 4, comma 1, lettera e) e articolo 8.

B. Apertura, ampliamento e trasferimento di sede di una grande struttura di vendita del settore alimentare e non alimentare.

- Norma del Codice dichiarata illegittima: Articolo 17, comma 3
- Corrispondente normativa statale applicabile: Punti 1.5 e 1.6 della Tabella A allegata quale parte integrante del D. L.vo 222/2016 e D. L.vo 114/98 articolo 4, comma 1, lettera f) e articolo 9.

C. Apertura, ampliamento e trasferimento di un centro commerciale o di un'area commerciale integrata.

- Norma del Codice dichiarata illegittima: Articolo 17, comma 4
- Corrispondente normativa statale applicabile: Il comma 4 è riferito alle singole medie o grandi strutture incluse nelle strutture complesse; lo stesso, pertanto, è direttamente correlato al precedente comma 3. Conseguentemente può essere applicata la normativa statale riportata ai precedenti punti A e B: Punti 1.3, 1.4, 1.5 e 1.6 della Tabella A allegata quale parte integrante del D. L.vo 222/2016 e D. L.vo 114/98 articolo 4, comma 1, lettere e) ed f) e articoli 8 e 9. Non è stata oggetto di impugnativa la SCIA per gli esercizi di vicinato.

D. Rete distributiva carburanti: tipologie e attività commerciali integrative.

- Norma del Codice dichiarata illegittima: Articolo 45, comma 1
- Corrispondente normativa statale applicabile: articolo 83 bis, comma 17, del D.L. 112/2008, convertito con modificazioni dalla L. 6 agosto 2008, n. 133/2008, come modificato dal D.L. 1/2012, convertito, con modificazioni, dalla L. n. 27/2012.
- Norma del Codice dichiarata illegittima: Articolo 45, comma 2
- Corrispondente normativa statale applicabile: Articolo 28, comma 5, D.L. n. 98/2011, convertito con modificazioni dalla L. n. 111/2011;
- Norma del Codice dichiarata illegittima: Articolo 45, comma 3
- Corrispondente normativa statale applicabile: articolo 2 bis del D.L. n. 383/1999 convertito con modificazioni dalla L. n. 496/1999.

PRECISAZIONI

- L'articolo 5 del d. l.vo 222/2016 stabilisce che *"Le regioni e gli enti locali, nel disciplinare i regimi amministrativi di loro competenza, fermi restando i livelli di semplificazione e le garanzie assicurate ai privati dal presente decreto, possono prevedere livelli ulteriori di semplificazione"*. Conseguentemente resta applicabile l'articolo 16, comma 5, della l.r. 24/2015 che, per maggiore semplificazione, non considera il parametro della popolazione residente (superiore o inferiore diecimila abitanti) per la definizione delle tipologie dimensionali delle medie strutture.
- I commi 3 e 4 dell'articolo 17 della l.r. 24/2015 dichiarati illegittimi si riferiscono anche alla variazione merceologica. Il D. L.vo 222/2016 distingue in punti diversi l'autorizzazione di medie e grandi strutture di vendita per il settore merceologico non alimentare (punti 1.3 e 1.5) da quella per il settore merceologico alimentare (punti 1.4 e 1.6). Ne deriva che anche la variazione del settore merceologico da alimentare a non alimentare è subordinato ad autorizzazione.
Nel rispetto del citato articolo 5 del d. l.vo 222/2016, restano confermate le disposizioni di maggiore semplificazione previste dal Titolo V del r.r. 7/2009, con particolare riferimento all'articolo 19 *"Inserimento e ampliamento di settori merceologici"*.
- L'articolo 17 resta confermato in ogni altra parte che non è stata oggetto di dichiarazione di illegittimità da parte della Corte: termini del silenzio assenso, conferenza di servizi regionale, obblighi dei proponenti e proroghe.
- Resta confermata, inoltre, l'applicabilità di tutte le altre disposizioni del Codice che non sono state oggetto di dichiarazione di illegittimità da parte della Corte. Si richiama l'attenzione, in particolare, sulle disposizioni inerenti la programmazione della rete di vendita e sulle finalità riportate nell'articolo 2 della l.r. 24/2015 redatto, secondo quanto riconosciuto dalla stessa Corte (vedi punto 6.4 della sentenza) nel rispetto della normativa comunitaria e delle disposizioni legislative dello Stato in materia di tutela della concorrenza.
- In merito all'articolo 45 della l.r. 24/2015, al punto 7.1, la sentenza della Corte Costituzionale tratta esclusivamente l'obbligo, stabilito dal primo comma, inerente la dotazione del prodotto eco-compatibili nei nuovi impianti di carburanti. La dichiarazione di illegittimità, tuttavia, è riferita all'intero articolo 45 per il quale, al precedente punto D, è stata riportata la corrispondente normativa statale applicabile.
Non viene riportata alcuna normativa statale con riferimento al comma 4 che si limita a prevedere esclusivamente la possibilità che il regolamento attuativo possa contenere specificazioni in merito alle eventuali attività integrative presenti sull'impianto.

Il presente allegato è composto da nr. 2 pagine
La Dirigente della Sezione

Teresa Lisi

