



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Friuli Venezia Giulia

(Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 128 del 2010, proposto da:
Orma S.r.l., rappresentata e difesa dagli avv. Giorgio Gefter Wondrich, Riccardo Marletta e Alessandro Ezechieli, con domicilio eletto presso il primo, in Trieste, via Torrebianca 10;

contro

Comune di Maniago, rappresentato e difeso dagli avv. Giuseppe Sbisà e Michele Steccanella, con domicilio eletto presso il primo, in Trieste, via Donota 3; Regione Friuli - Venezia Giulia, rappresentata e difesa dall'avv. Mauro Cossina, domiciliata per legge in Trieste, piazza Unita' D'Italia 1;

nei confronti di

Commerciale San Mauro S.r.l., rappresentata e difesa dagli avv. Giuseppe Sbisà, Livio Viel e Beniamina Luciano, con domicilio eletto presso il primo, in Trieste, via Donota 3; Lidl Italia Srl;

per l'annullamento

del provvedimento dd. 23 dicembre 2009, nonché del provvedimento dd. 16 febbraio 2010 di diniego di rilascio di autorizzazione commerciale.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Comune di Maniago e di Regione Friuli-Venezia Giulia e di Commerciale San Mauro Srl;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 23 febbraio 2011 il dott. Rita De Piero e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. - La ricorrente società impugna i provvedimenti del Comune di Maniago n. 31184/31536 del 23.12.09, con il quale viene denegata l'autorizzazione commerciale per l'apertura di un esercizio di media struttura di vendita, e n. 4083/2458 del 16.2.10, di ulteriore diniego riferito al medesimo esercizio; nonché tutta una serie di atti precedenti con cui il Comune, avendo autorizzato l'apertura di altra media struttura di vendita ai controinteressati Commerciale san Mauro s.r.l. e Lidl Italia s.r.l. aveva esaurito il contingente comunale di superficie per le medie strutture di vendita; nonché il decreto del Presidente della Regione n. 69 del 23.3.07, recante Regolamento di esecuzione degli artt. 12, comma 3 e 15 comma 3 della L.r. 29/05, e atti connessi.

1.1. - L'istante espone di aver presentato, in data 18.12.09, un'istanza per il rilascio di un'autorizzazione commerciale per media struttura di vendita con superficie pari a mq. 1205,42, da insediare in un edificio di sua proprietà, in via Arba n. 8, cui il Comune ha opposto il primo diniego, sul presupposto dell'indisponibilità di contingente numerico, richiamando, in proposito, la nota della Direzione Regionale delle Attività Produttive n. 26035 del 28.10.08.

Il 20.1.10, l'istante ha proposto una nuova domanda, per una superficie di vendita pari a mq. 1.101,28, nuovamente respinta.

Anche se non dichiarato espressamente dal Comune, l'esaurimento del contingente era dovuto al rilascio alla controinteressata Commerciale san Mauro s.r.l. dell'autorizzazione per l'apertura di un esercizio commerciale - per concentrazione ed ampliamento - nei locali di via Alfieri 19. Di qui l'esigenza di impugnare anche tali atti (che sono peraltro stati oggetto di una vasto, precedente, contenzioso tra le medesime parti, di cui si darà conto infra).

1.2. - Questi i motivi di ricorso

1) violazione dell'art. 10 bis della L. 241/90. Violazione di principi generali in tema di partecipazione.

2) Violazione dell'art. 3, comma 1, della L. 248/06. Violazione dell'art. 3 della L. 241/90 e difetto di motivazione.

3) Violazione degli artt. 14, 38, 39 e 80 della L.r. 29/05 e dell'art. 10 del Regolamento comunale, di cui alla delibera n. 70/04. Difetto di istruttoria e motivazione, contraddittorietà, travisamento; violazione del principio di tipicità e sviamento.

1.3. - Con memoria del 14.10.09, l'istante fa presente che, medio tempore, si è conclusa, in appello, l'annosa vicenda che ha visto opposte le attuali parti in numerosi contenziosi (relativi al rilascio alle controinteressate dei titoli commerciali impugnati anche in questo ricorso), che questo Tribunale aveva respinto con sentenza n. 292/08, riformata, in parte, dal Consiglio di Stato con decisione n. 1654/10.

In ottemperanza a tale sentenza, il Comune di Maniago ha ripreso in esame l'intera situazione, ma ha nuovamente denegato alla ricorrente l'agognata autorizzazione commerciale. Tale diniego è stato ritualmente impugnato col ricorso n. 479/10.

Nonostante ciò, la ricorrente (che dichiara essere venuto meno il suo interesse a coltivare il terzo motivo di ricorso) afferma perdurare interesse alla valutazione dei primi due motivi.

2. - Il Comune, costituito, puntualmente controdeduce nel merito del ricorso, concludendo per la sua reiezione.

In limine, eccepisce l'inammissibilità del ricorso laddove impugna gli atti che hanno in precedenza autorizzato la controinteressata Commerciale san Mauro s.r.l. all'apertura del suo esercizio di media struttura di vendita, in quanto già oggetto di altri ricorsi congiuntamente definiti dal Tribunale con la sentenza 292/09.

Con memoria, ripercorre le tappe della travagliata vicenda ricordando come Orma s.r.l. abbia richiesto per ben sette volte l'autorizzazione commerciale di cui trattasi, che il Comune ha sempre doverosamente respinto per mancanza di contingente.

Nella sua quinta domanda, risalente al 24.7.08, la ricorrente ha peraltro sostenuto che il titolo doveva esserle rilasciato poiché la sopravvenuta L. 248/06 (c.d. "decreto Bersani") avrebbe fatto venir meno qualsiasi forma di contingentamento o limitazione. Con atto del 9.10.08, il Comune, andando di contrario avviso, denegava ancora una volta l'istanza; questo diniego, tuttavia, non veniva impugnato.

Con le domande del 18.10.09 e 28.1.10 (che sono state respinte con gli atti qui opposti), la ricorrente ha ribadito la medesima tesi, che il Comune, in assenza di ulteriori modifiche normative, non ha ritenuto di accogliere.

L'Ente eccepisce, ancora, che il presente ricorso è inammissibile per omessa impugnazione del diniego del 9.10.08, ove l'Amministrazione aveva espressamente preso posizione quanto alla pretesa caducazione del contingente ad opera del "decreto Bersani", atto cui l'istante ha prestato acquiescenza. Le nuove domande si configurerebbero infatti come mere istanze di riesame, e i nuovi dinieghi quali semplici conferme.

3. - Si è costituita in giudizio anche la Regione a difesa dei propri provvedimenti (in particolare del Regolamento e della la nota 26035 del 28.10.08 della Direzione Centrale Unità Produttive).

Eccepisce essa pure l'inammissibilità del ricorso, in parte qua, poiché la ricordata nota non ha natura provvedimento, trattandosi di una risposta ad un quesito.

Nel merito, afferma la piena legittimità delle norme regionali (di legge e regolamentari), non sussistendo alcun contrasto delle stesse con le Direttive comunitarie né con "decreto Bersani", poiché (come stabilito anche dal Consiglio di Stato nella decisione n. 2808/09) è ancora oggi astrattamente possibile porre dei limiti all'apertura di nuovi esercizi commerciali, purchè non fondati "sull'apprezzamento autoritativo dell'adeguatezza dell'offerta alla presunta entità della domanda".

4. - E' presente in giudizio anche Commerciale san Mauro s.r.l., che - dopo aver ribadito alcune delle già esposte eccezioni di inammissibilità - chiede la reiezione del ricorso.

5. - Le parti resistenti sollevano anche ulteriori questioni; in particolare, il Comune osserva che è sicuramente sopravvenuta carenza di interesse al ricorso, poiché, medio tempore, è stato approvato, in data 25.2.10, il nuovo Regolamento comunale di Programmazione delle Medie Strutture di Vendita, che sostanzialmente riproduce, sul punto, quello precedente. In ragione di ciò, quand'anche i qui opposti dinieghi fossero annullati e si imponesse al Comune di ripronunciarsi, esso lo potrebbe fare solo alla stregua di quanto disposto dal nuovo Regolamento, con conseguente inevitabile reiezione delle domande.

6. - Dapprima il Collegio dà atto della dichiarazione di parte ricorrente di sopravvenuta carenza di interesse alla delibazione del terzo motivo di ricorso.

6.1. - Le eccezioni sollevate dalle parti resistenti vanno tutte respinte, ad eccezione di una.

6.1.1. - E' infatti fondata l'eccezione regionale di inammissibilità dell'impugnazione della nota 26035 del 28.10.08 della Direzione Centrale Unità Produttive, non avente natura provvedimento, ma di mera risposta ad un quesito formulato dal Comune di Maniago.

6.1.2. - Non lo è, invece, l'eccezione di inammissibilità del ricorso per omessa impugnazione (con conseguente acquiescenza) del diniego reso dal Comune in data 9.10.08 con atto n. 24248, ove l'Ente ha affermato l'inapplicabilità del "decreto Bersani". Il Comune sostiene che le successive richieste di rilascio di autorizzazione (fondate sul medesimo presupposto) avrebbero natura di mere istanze di riesame, e le risposte - ancora una volta negative - di atti confermativi.

Così non è, dal momento che le istanze di cui si controverte sono, almeno in parte, diverse (per ciò che concerne la superficie di vendita richiesta), e soprattutto sono state proposte alla luce della decisione del Consiglio di Stato n. 2808/09 che ha confermato la sopravvenuta inoperatività di ogni contingente numerico previsto da disposizioni regionali dopo l'entrata in vigore del "decreto Bersani"; il Comune, infine, non si è limitato a respingere le domande richiamando il precedente diniego, ma ha fornito una motivazione ad hoc - ancorché succinta e pressoché identica - con ciò dando atto di aver svolto, sulle stesse, un minimo di istruttoria.

6.1.3. - Non è fondata, infine, neppure l'eccezione di sopravvenuta carenza di interesse, per aver il Comune, medio tempore, approvato un nuovo Regolamento che ripropone il contingentamento, attraverso le medesime limitazioni di superficie.

Infatti, la giurisprudenza ha più volte ribadito che vi è comunque interesse alla decisione, ancorché siano intervenuti fatti nuovi astrattamente idonei a incidere sull'interesse immediato alla decisione (tra cui ben possono essere ricomprese le nuove prescrizioni di cui trattasi), se è presumibile che l'Amministrazione, di fronte ad una ulteriore domanda, si pronunci comunque con atto di contenuto

identico a quello contestato (il che è appunto quanto potrebbe avvenire nel caso in questione); se la decisione vale comunque a esplicitare il principio di diritto cui la P.A. dovrà in futuro attenersi.

6.2. - Si possono esaminare quindi i rimanenti due motivi di ricorso, relativi al mancato preavviso di provvedimento negativo e alla pretesa caducazione dei contingenti per intervenuta liberalizzazione delle attività commerciali, ex lege n. 248/06.

Il secondo motivo, ad avviso del Collegio, è fondato ed assorbente, perciò il ricorso va accolto (pur con le precisazioni che verranno appresso indicate).

6.2.1. - Vanno, innanzi tutto, richiamate le norme applicabili alla fattispecie all'esame, che sono la L.r. 29/05, il Regolamento di esecuzione n. 069 del 23.3.07, la L. 248/06; il (sopravvenuto) D.Lg. 59/10 e, infine, il Regolamento di Programmazione per le Medie Strutture di vendita del Comune di Maniago.

Giova premettere che la Regione Autonoma F. V.G., a tenore dell'art. 4, comma 1, n. 8) del proprio Statuto ha, in materia di commercio, competenza legislativa primaria, che peraltro deve esercitare "in armonia con la Costituzione, con i principi generali dell'ordinamento giuridico della Repubblica, con le norme fondamentali delle riforme economico-sociali e con gli obblighi internazionali dello Stato, nonché nel rispetto degli interessi nazionali e di quelli delle altre Regioni".

L'art. 1 della L.r. 29/05, stabilisce che la Regione "disciplina il settore delle attività commerciali e della somministrazione di alimenti e bevande" nel rispetto dei principi di "libertà di impresa, libera circolazione delle merci, libera concorrenza e trasparenza del mercato" e della tutela dei consumatori.

Per quanto qui rileva, l'art. 12, comma 3, sulle m.s.v. (medie strutture di vendita) stabilisce che, con Regolamento comunale, "sono emanate disposizioni in materia di urbanistica commerciale e di programmazione per le medie strutture di vendita al fine di:

a) definire un modello territoriale generale della rete commerciale al dettaglio nella Regione, finalizzato all'individuazione delle aree metropolitane e urbane omogenee, dei bacini sovracomunali di utenza e delle aree di minore consistenza demografica e socio-economica;

b) determinare i parametri, soggetti a revisione biennale, da utilizzarsi da parte dei Comuni per valutare l'evoluzione del rapporto tra domanda potenziale relativa ai consumi della popolazione residente, turistica e di passaggio e l'offerta di esercizi commerciali al dettaglio". Il comma 4., inoltre, precisa che "i Comuni, in conformità al regolamento di cui al comma 3, ... disciplinano il rilascio delle autorizzazioni amministrative per medie strutture di vendita. Tali criteri e modalità devono contenere in particolare i seguenti elementi:

a) urbanistici, in ordine alla delimitazione delle aree edificate, delle aree dei centri storici, e di quelle soggette a interventi di recupero e riqualificazione urbanistica, anche ai fini commerciali, nonché all'individuazione degli edifici soggetti a regime vincolistico;

b) commerciali, in ordine alla valutazione del rapporto tra l'evolversi della domanda potenziale di consumi della popolazione residente, turistica e di passaggio, e l'offerta di esercizi al dettaglio, con riguardo ai diversi settori merceologici, secondo i parametri di cui al comma 3, lettera b);

c) numerici, in ordine al numero delle nuove autorizzazioni amministrative rilasciabili per medie strutture di vendita nei diversi settori merceologici".

Il Regolamento n. 069/07, di applicazione della legge regionale, si occupa delle m.s.v. all'art. 8, prevedendo che le autorizzazioni per l'apertura, il trasferimento di sede e l'aggiunta di settore merceologico sono soggette ad autorizzazione nel rispetto degli indirizzi e criteri determinati dal Comune ai sensi degli artt. 17 e 18, che dettano, appunto, "direttive ai Comuni". L'art. 17 pone i criteri della c.d. "urbanistica commerciale", che in questa sede non rilevano direttamente (e su cui

si tornerà), mentre l'art. 18, così si esprime “allo scopo di perseguire l'obiettivo tendente a raggiungere un equilibrato sviluppo delle diverse tipologie distributive, nel rispetto della libera concorrenza, i Comuni determinano:

a) il numero massimo delle autorizzazioni rilasciabili per nuove aperture di medie strutture di vendita con superficie superiore a metri quadrati 400, distinte per settore merceologico, in relazione alle singole zone commerciali, da calcolarsi secondo le metodologie di cui all'allegato B con l'utilizzo dei coefficienti ivi indicati nel rispetto del limite massimo previsto;

b) le zone commerciali in cui è ammissibile l'attivazione delle medie strutture con superficie di vendita superiore a metri quadrati 400 per ampliamento, concentrazione e trasferimento di sede, fatte salve le deroghe di cui alla vigente normativa;

c) gli indirizzi e i criteri ai fini del rilascio delle autorizzazioni nelle fattispecie di cui alle lettere a) e b)”. L'all. B, a sua volta, reca le modalità di calcolo del numero massimo delle autorizzazioni di m.s.v. rilasciabili da Comuni, alla stregua della popolazione residente nel Comune stesso e nel circondario sino a 15 km (per quanto concerne il settore alimentare) e 30 (per il settore non alimentare) e delle presenze turistiche.

Sulla scorta di tali indicazioni il Comune di Maniago aveva stabilito, per il rilascio di tali autorizzazioni, un contingente riferito alla metratura assentibile con atto n. 70 del 15.12.04 (il relativo documento non è in atti - mentre è stato dimesso il nuovo Regolamento adottato con del. n. 18 del 25.2.10 - ma la circostanza non rileva essendo il dato incontrovertito tra le parti) che, al momento delle domande della ricorrente, risultava esaurito.

6.2.2. - Su tale assetto normativo regionale sono intervenute le leggi statali più sopra richiamate: la L. 248/06 ed il recente D.Lg. 59/10.

Per quanto qui rileva, la prima (la cui finalità è consacrata all'art. 1: “le norme del presente titolo, adottate ai sensi degli articoli 3, 11, 41 e 117, commi primo e secondo, della Costituzione, con particolare riferimento alle materie di competenza statale della tutela della concorrenza, dell'ordinamento civile e della determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali che devono essere garantiti su tutto il territorio nazionale, recano misure necessarie ed urgenti per garantire il rispetto degli articoli 43, 49, 81, 82 e 86 del Trattato istitutivo della Comunità europea ed assicurare l'osservanza delle raccomandazioni e dei pareri della Commissione europea, dell'Autorità garante della concorrenza e del mercato e delle Autorità di regolazione e vigilanza di settore, in relazione all'improcrastinabile esigenza di rafforzare la libertà di scelta del cittadino consumatore e la promozione di assetti di mercato maggiormente concorrenziali, anche al fine di favorire il rilancio dell'economia e dell'occupazione, attraverso la liberalizzazione di attività imprenditoriali e la creazione di nuovi posti di lavoro”), all'art. 3 stabilisce che “ai sensi delle disposizioni dell'ordinamento comunitario in materia di tutela della concorrenza e libera circolazione delle merci e dei servizi ed al fine di garantire la libertà di concorrenza secondo condizioni di pari opportunità ed il corretto ed uniforme funzionamento del mercato, nonchè di assicurare ai consumatori finali un livello minimo ed uniforme di condizioni di accessibilità all'acquisto di prodotti e servizi sul territorio nazionale, ai sensi dell'articolo 117, comma secondo, lettere e) ed m), della Costituzione, le attività commerciali, come individuate dal D.Lg. 114/98 e di somministrazione di alimenti e bevande, sono svolte senza i seguenti limiti e prescrizionid) il rispetto di limiti riferiti a quote di mercato predefinite o calcolate sul volume delle vendite a livello territoriale sub regionale”. Il D.Lg. 59/10, intitolato “attuazione della direttiva 2006/123/CE relativa ai servizi nel mercato interno”, all'art. 11, a sua volta, prevede che “l'accesso ad un'attività di servizi o il suo esercizio non possono essere

subordinati al rispetto dei seguenti requisiti:.... e) l'applicazione caso per caso di una verifica di natura economica che subordina il rilascio del titolo autorizzatorio alla prova dell'esistenza di un bisogno economico o di una domanda di mercato, o alla valutazione degli effetti economici potenziali o effettivi dell'attività o alla valutazione dell'adeguatezza dell'attività rispetto agli obiettivi di programmazione economica stabiliti; tale divieto non concerne i requisiti di programmazione che non perseguono obiettivi economici, ma che sono dettati da motivi imperativi d'interesse generale”.

Tali disposizioni sono state univocamente interpretate come liberalizzazione del mercato, con divieto di contingentamento, cioè di limitare l'apertura di nuove attività commerciali stabilendo un numero preciso di autorizzazioni rilasciabili, ovvero di superficie assentibile. Si vedano sul punto, ex multis, oltre al già citato C.S. n. 2808/09: TAR Calabria - Catanzaro n. 5/11; TAR Lombardia - Milano n. 7300/10; TAR Lazio - Roma n. 32688/10; TAR Toscana n. 5400/10, TAR Sicilia - Palermo n. 6884/10.

6.3. - Il primo problema che si pone è quello dell'immediata efficacia delle norme statali anche in ambito territoriale regionale, in specie delle Regioni a Statuto speciale; in particolare se, come nel nostro caso, dotate di potestà normativa primaria in materia di commercio e di norme proprie, contrastanti con le sopravvenute disposizioni nazionali.

La risposta non può che essere positiva: infatti entrambe le leggi statali sono state emesse in applicazione di principi e/o puntuali disposizioni comunitarie e specificamente riferite non alla “materia” del commercio, bensì a quella “trasversale” (secondo la definizione datane da Corte Costituzionale nella decisione n. 430/07, che ha già ritenuto costituzionalmente legittimo l'art. 3 del “decreto Bersani”. Sulla nozione cfr. anche: Corte Cost. n. 283/09; 401/07; 165/07 e 80/06) della “concorrenza”, che, a tenore del novellato art. 117, comma

2, lett. e) della Costituzione appartiene alla competenza esclusiva statale. Ciò significa, in pratica, che ogni disposizione regionale (antecedente o successiva) contrastante con i principi espressi dallo Stato è destinata a recedere rispetto alla norma statale, per il principio di elasticità dei poteri.

Inoltre, per quanto concerne la Regione Friuli - Venezia Giulia, merita sottolineare che lo stesso art. 1 della L.r. 29/05 stabilisce che essa esercita il proprio potere normativo “nel rispetto dei principi di “libertà di impresa, libera circolazione delle merci, libera concorrenza, trasparenza del mercato” e della tutela dei consumatori.

A ulteriore riprova della prevalenza della norma statale, merita ricordare che l'art. 3 della L. 248/06, ai suoi ultimi due commi precisa che “a decorrere dalla data di entrata in vigore del presente decreto sono abrogate le disposizioni legislative e regolamentari statali di disciplina del settore della distribuzione commerciale incompatibili con le disposizioni di cui al comma 1” e che “le Regioni e gli Enti locali adeguano le proprie disposizioni legislative e regolamentari ai principi e alle disposizioni di cui al comma 1 entro il 1° gennaio 2007”. Trattandosi di norma promanante dalla potestà legislativa esclusiva dello Stato (ed attuativa di principi comunitari) all'evidenza essa si impone su tutte le Regioni, a Statuto ordinario e a Statuto speciale.

6.4. - Regioni che avrebbero comunque dovuto adeguare le proprie disposizioni a quanto previsto dalla L. 248/06, entro il 1° 1.07.

Sorge quindi il secondo problema, e cioè stabilire cosa succede se le Regioni (e gli Enti locali) non vi provvedono (come nel caso di specie).

La questione, in realtà è un po' più complessa, in quanto bisognerebbe distinguere i casi in cui le Regioni erano già dotate di norme ad hoc, da quelle che non ne possedevano di proprie: in questo secondo caso, la normativa statale deve ritenersi immediatamente applicabile, almeno sino a quando la Regione non disciplini autonomamente la materia (in conformità alle regole dettate dallo Stato); nel primo

caso, invece, va ancora distinta la situazione in cui le norme preesistenti siano in linea con le disposizioni statali sopravvenute (nel qual caso, nulla quaestio), da quelle in cui siano con le stesse contrastanti (come nel presente caso).

La risposta è già stata fornita dal Consiglio di Stato con la decisione n. 2808/09 (che il Collegio condivide), ove espressamente si precisa che, nelle evenienze quali quella all'esame, per risolvere il contrasto tra le norme di fonte diversa deve farsi applicazione proprio del principio di elasticità dei poteri, cui si è accennato, come scolpito nell'art.1 della L. 131/03 e, in particolare nel suo comma 2, che stabilisce che "le disposizioni normative statali vigenti alla data di entrata in vigore della presente legge nelle materie appartenenti alla legislazione regionale continuano ad applicarsi, in ciascuna Regione, fino alla data di entrata in vigore delle disposizioni regionali in materia Le disposizioni normative regionali vigenti alla data di entrata in vigore della presente legge nelle materie appartenenti alla legislazione esclusiva statale continuano ad applicarsi fino alla data di entrata in vigore delle disposizioni statali in materia, fatti salvi gli effetti di eventuali pronunce della Corte costituzionale".

Pertanto, una volta entrata in vigore una norma nazionale in materie riservate alla competenza esclusiva dello Stato (specie se applicativa di principi e norme comunitarie), essa è destinata a prevalere (immediatamente, ovvero dopo l'infruttuosa scadenza del termine di adeguamento), per così dire per "espansione", sulle eventuali disposizioni regionali contrastanti.

Nel caso di specie era infatti stato dato alle Regioni (tutte, senza distinzione di livello di autonomia) un termine per l'adeguamento, decorso inutilmente il quale, all'evidenza, le norme regionali erano destinate a divenire inapplicabili, sostituite dalla corrispondente norma statale. Sul principio, pur con espressioni nominalmente diverse (che si giustificano con la relativa novità del fenomeno), si vedano, ad esempio: TAR Lazio n. 32688/10 cit, secondo cui "le limitazioni hanno

perso i loro presupposti normativi statali con l'entrata in vigore della normativa dettata dalla L. n. 248/06"; TAR Toscana, n. 6400/10 cit., che ha stabilito come l'inutile decorso del termine per l'adeguamento assegnato dal legislatore statale (1.1.07) "deve ritenersi determini la perdita di efficacia di ogni disposizione regionale e locale, legislativa e regolamentare, incompatibile con i principi dettati dal D.L. n. 223/06"; e ancora TAR Sicilia - Palermo n. 6884/10 cit., secondo cui la sopravvenuta L. 248/06, in quanto espressione di principi comunitari, ha avuto effetto abrogativo delle precedenti disposizioni che prevedevano parametri numerici.

E' opinione del Collegio, in definitiva, che, scaduto il termine dell'1.1.07, previsto dalla L. 248/06, anche nell'ambito territoriale della Regione Friuli - Venezia Giulia sia venuta meno ogni forma di contingentamento.

6.5. - Tuttavia, ciò non significa liberalizzazione assoluta o selvaggia.

Infatti, come correttamente ritenuto dal Consiglio di Stato nella citata decisione, "limitazioni all'apertura di nuovi esercizi commerciali sono astrattamente possibili purché non si fondino su quote di mercato predefinite o calcolate sul volume delle vendite, ossia, in altri termini, sull'apprezzamento autoritativo dell'adeguatezza dell'offerta alla presunta entità della domanda. I principi del Trattato e del nostro ordinamento costituzionale impongono che i poteri pubblici non interferiscano sul libero giuoco della concorrenza, astenendosi dallo stabilire inderogabilmente il numero massimo degli esercenti da autorizzare in una determinata area".

E invero, come precisa la resistente Regione, la materia del commercio è assai articolata, ricomprende numerosi aspetti tra loro non omogenei e coinvolge una pluralità di interessi pubblici e privati che spetta ai pubblici poteri armoniosamente contemperare e comporre .

E se è ben vero che le autorizzazioni commerciali non possono essere limitate avendo quale parametro di riferimento la pretesa sufficienza degli esercizi esistenti,

è altrettanto vero che la c.d. “urbanistica commerciale” può individuare altri elementi di limitazione, riferiti, ad esempio all’essere determinate zone più o meno servite (per intenderci: se non è più possibile vietare l’apertura tout-court di una m.s.v. adducendo l’esistenza di un contingente ovvero la sufficienza delle strutture commerciali esistenti nel Comune; può invece esserlo vietarla in una certa zona, se il Comune ha stabilito che tali attività vengano ubicate ove il servizio è maggiormente carente), ovvero alla presenza di monumenti di particolare significanza o di panorami, o bellezze d’insieme, che non si vogliono turbare con la presenza di strutture incongrue, o ancora all’inadeguatezza della rete viaria.

Precisa ancora la Regione che la stessa legge statale n. 114/98 (cui al L.r. n. 29/05 si è conformata) pur preoccupandosi (art. 6) di salvaguardare la concorrenza, ha stabilito che le norme regionali devono anche mirare a “favorire l’equilibrato sviluppo delle diverse tipologie distributive”, e “gli insediamenti commerciali destinati al recupero delle piccole e medie imprese già operanti sul territorio”, il che giustificherebbe l’imposizione di contingenti.

L’osservazione, pur puntuale, non è esaustiva. Infatti, le leggi sopravvenute hanno liberalizzato il mercato lasciando alle Regioni e agli Enti locali la possibilità di porre limiti ai nuovi insediamenti commerciali solo se giustificati da ragioni estranee alla limitazione della concorrenza, in altre parole: geografiche, storico-culturali, urbanistiche, architettoniche e - ritiene il Collegio - anche di salvaguardia del tessuto commerciale esistente (ad esempio, negando l’autorizzazione all’apertura di nuovi punti vendita nei centri storici caratterizzati dall’esistenza di attività commerciali tradizionali di piccola dimensione, ma molto diversificate, che si vuole preservare), ma non potrà puramente e semplicemente denegare un’autorizzazione richiamandosi ai non più consentiti contingentamenti.

In definitiva, il Collegio ritiene che debbano ritenersi non più applicabili, per incompatibilità con le sopravvenute disposizioni nazionali in tema di concorrenza,

l'artt. 12, comma 3 lett. b) e c), della L.r. 29/05 e gli artt. 8, comma 2, 18, e all. B del Regolamento n. 069/07. Nulla deve essere disposto quanto al Regolamento comunale di cui alla deliberazione n. 70/04, in base al quale sono stati negate le autorizzazioni qui opposte per insufficienza del contingente, dato che lo stesso non è più in vigore (salvo precisare che esso pure era, per quanto indicato in precedenza, parimenti divenuto inefficace, laddove prevedeva rigidi limiti di superficie), e neppure rispetto a quello attualmente in vigore, che non è oggetto del presente ricorso.

In definitiva, per le ragioni esposte e nei limiti precisati, il ricorso va accolto, con conseguente annullamento dei dinieghi impugnati.

Va da sé che sia la Regione F. - V.G. che il Comune di Maniago potranno adeguare le proprie disposizioni in materia commerciale a quanto disposto dalla L. 248/06 ed al D.Lg. 59/10; in difetto dovendo dare immediata e diretta applicazione alle disposizioni ivi contenute.

7. - Le spese e competenze di causa possono essere totalmente compensate tra le parti, stante la novità della questione, ad eccezione del contributo unificato, pari ad € 500,00, che il Comune di Maniago provvederà a rifondere alla parte ricorrente (all'atto del passaggio in giudicato della sentenza), ai sensi dell'art. 13, comma VI bis, del D.P.R. 30 maggio 2002, n. 115, come modificato dall'art. 21 della L. 4 agosto 2006, n. 248, il contributo unificato pari ad €

P.Q.M.

il Tribunale Amministrativo Regionale per il Friuli - Venezia Giulia, definitivamente pronunciando sul ricorso in epigrafe, lo accoglie, nei termini di cui in motivazione e, per l'effetto, annulla i dinieghi di autorizzazione qui impugnati.

Compensa le spese e competenze del giudizio tra le parti; contributo unificato rifiuto.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.

Così deciso in Trieste nella camera di consiglio del giorno 23 febbraio 2011 con l'intervento dei magistrati:

Saverio Corasaniti, Presidente

Oria Settesoldi, Consigliere

Rita De Piero, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 11/03/2011

IL SEGRETARIO

(Art. 89, co. 3, cod. proc. amm.)