



Ministero dello Sviluppo Economico

DIPARTIMENTO PER L'IMPRESA E L'INTERNAZIONALIZZAZIONE
Direzione Generale per il Mercato, Concorrenza, Consumatori,
Vigilanza e Normativa Tecnica
DIVISIONE IV Promozione della concorrenza

Risoluzione n. 74808 del 6 maggio 2013

Oggetto: L.R. (..) – Limitazioni al commercio su aree pubbliche in forma esclusivamente itinerante di tipo B – Richiesta parere

Codesto Comune chiede un parere in ordine a quanto stabilito dal vigente Regolamento per la disciplina del commercio sulle aree pubbliche che, in linea con la Legge Regionale (...), ha stabilito una serie di limitazioni, anche di ordine temporale per gli esercenti del commercio su aree pubbliche in forma itinerante.

Trattasi, nello specifico, di limitazioni che impongono di non poter effettuare soste non superiori ad un'ora di permanenza nel medesimo punto, con obbligo di spostamento di almeno 500 metri decorso detto periodo e divieto comunque di tornare nel medesimo punto, ovvero nell'area in cui si è già stati, nell'arco della giornata.

Ritiene, al riguardo, che le molteplici norme in ordine alle semplificazioni ed alle liberalizzazioni delle attività commerciali di recente emanazione hanno reso tale normativa superata in quanto limiti del genere non possono trovare applicazione né possono essere imposti.

E' dell'avviso, pertanto, che a seguito delle citate norme di semplificazione e liberalizzazione delle attività economiche, l'esercizio dell'attività di commercio itinerante su area pubblica possa essere avviato mediante SCIA, in quanto non soggetto a limiti, contingentamenti o programmazione, fatto salvo il possesso dei requisiti morali e/o professionali.

Ciò premesso, chiede, infine conferma se per il commercio su aree pubbliche in forma itinerante, trovino ancora applicazione le restrizioni contenute nel Regolamento comunale nonché nella L.R. citata tuttora vigenti, ovvero se le stesse sono da considerarsi tacitamente abrogate.

Al riguardo si precisa quanto segue.

L'articolo 8, comma 1 della Legge Regionale(..), dispone *che "L'autorizzazione per l'esercizio del commercio su aree pubbliche di tipo B è rilasciata dal Comune di residenza dei richiedenti o, in caso di società di persone dal Comune in cui ha sede legale la società"*.



Il successivo comma 3 del medesimo articolo 8 stabilisce che *“L’esercizio del commercio in forma itinerante permette di effettuare soste per il tempo necessario a servire la clientela, e comunque non superiori a un’ora di permanenza nel medesimo punto, con obbligo di spostamento di almeno 500 metri decorso detto periodo e divieto di tornare nel medesimo punto nell’arco della giornata”*.

Con riferimento alla normativa nazionale di settore, si precisa che l’articolo 28, comma 4, del decreto legislativo 31 marzo 1998, n. 114 stabilisce che *“L’autorizzazione all’esercizio dell’attività di vendita sulle aree pubbliche esclusivamente in forma itinerante è rilasciata, in base alla normativa emanata dalla regione, dal comune nel quale il richiedente, persona fisica o giuridica, intende avviare l’attività”*.

L’esercizio dell’attività di vendita su aree pubbliche è pertanto regolato sulla base della normativa regionale, rientrando nella potestà dell’ente locale stabilire limiti e modalità di esercizio.

Stante quanto sopra, si ritiene comunque utile elencare le numerose norme di semplificazione e liberalizzazione di recente emanazione, dalle quali risulta evidente che le modalità di programmazione e gli istituti applicabili ai fini dell’avvio dell’attività non possono essere più fondati su meccanismi restrittivi.

Ci si riferisce, in particolare, all’articolo 1 del D.L. 24 gennaio 2012, n. 1, convertito, con modificazioni, dalla legge 24 marzo 2012, n. 27, il quale prevede l’abrogazione delle norme che pongono divieti e restrizioni alle attività economiche che non siano adeguati o non proporzionati alle finalità pubbliche perseguite, nonché delle disposizioni di pianificazione e programmazione territoriale con prevalente finalità o contenuto economico che pongono limiti, programmi e controlli non ragionevoli, ovvero non adeguati o non proporzionati rispetto alle finalità pubbliche dichiarate e che in particolare impediscono, condizionano o ritardano l’avvio di nuove attività economiche o l’ingresso di nuovi operatori economici, ponendo un trattamento differenziato rispetto a quelli già esistenti sul mercato, ovvero alterano le condizioni di piena concorrenza fra gli operatori economici.

Ciò premesso, con riguardo al regime autorizzatorio previsto nel caso di attività di commercio su aree pubbliche in forma itinerante e con riferimento al fatto che codesto Comune ritiene possa essere iniziata mediante SCIA, si precisa quanto segue.

L’articolo 28, comma 4, del decreto legislativo 31 marzo 1998, n. 114 stabilisce che l’autorizzazione è rilasciata dal comune nel quale il richiedente intende avviare l’attività.

Fermo quanto sopra, si richiama il primo comma dell’articolo 19 della legge 7 agosto 1990, n. 241, il quale, nella formulazione vigente, prevede espressamente che la segnalazione certificata di inizio di attività sostituisce *“ogni atto di autorizzazione, licenza, concessione non costitutiva, permesso o nulla osta comunque denominato, comprese le domande per le iscrizioni in albi o ruoli richieste per l’esercizio di attività imprenditoriale, commerciale o artigianale il cui rilascio dipenda esclusivamente dall’accertamento di requisiti e presupposti richiesti dalla legge o da atti amministrativi a contenuto generale, e non sia previsto alcun limite o contingente complessivo o specifici strumenti di programmazione settoriale per il rilascio degli atti stessi (...)”*.



La disposizione, pertanto, sancisce l'inammissibilità dell'istituto della SCIA nei casi in cui, ai fini dell'avvio di un'attività, la disciplina di settore disponga la necessità di strumenti di programmazione.

Con riferimento all'attività commerciale sulle aree pubbliche il comma 3 dell'articolo 70 del decreto legislativo 26 marzo 2010, n. 59 e s.m.i., il quale ha modificato il comma 13 dell'articolo 28 del decreto legislativo n. 114 del 1998, esplicita gli strumenti di programmazione. Tale articolo non ha subito modifiche ad opera del successivo decreto legislativo 6 agosto 2012, n. 147.

La normativa nazionale di settore, pertanto, ha sancito l'applicazione dell'istituto dell'autorizzazione, nella formulazione del silenzio assenso entro i 90 giorni, sia nel caso di attività esercitate tramite posteggio che in forma itinerante (cfr. circolare n. 3637/C del 10-8-2010).

Va rilevata, comunque, la possibilità che detta attività potrebbe essere oggetto di una revisione delle modalità di accesso, finalizzata sia alla semplificazione che ad una più efficace azione di controllo da parte della Pubblica Amministrazione, anche in considerazione del fatto che essendo venuti meno nel frattempo i relativi meccanismi programmatori per contingenti connessi alla domanda di mercato, l'autorizzazione è solo un residuo della disciplina previgente e costituisce un inutile adempimento burocratico privo di alcuna discrezionalità amministrativa.

La discrezionalità degli enti locali relativa all'ordinato sviluppo del settore è infatti attualmente esercitata, quanto al commercio ambulante in sede fissa, nella fase di programmazione ed individuazione delle aree pubbliche da destinare a tali attività in forma di mercato o fiere e nell'organizzazione delle stesse in posteggi da assegnate agli operatori con provvedimenti di concessione secondo i citati criteri recentemente concordati. Quanto al commercio ambulante in forma itinerante, tale discrezionalità è esercitata dagli enti locali in sede di programmazione basata su esigenze di ordine pubblico, salute e sicurezza dei cittadini e controllo del traffico, in base a cui alcune aree del territorio comunale possono essere escluse per l'intera giornata o per determinati orari dall'ambito del libero svolgimento di tale attività. Ben potrebbe quindi ritenersi che l'autorizzazione iniziale al commercio su area pubblica sia da considerare ormai sostituita dalla SCIA in quanto non discrezionale e non soggetta di per sé a programmazione, nella misura in cui è intesa come titolo che dà luogo a concorrere alla concessione dei posteggi in sede fissa già "*programmati*" ed a svolgere l'attività in forma itinerante nelle aree in cui, in sede di programmazione, non sia stata esclusa la possibilità di esercizio a questi fini.

Per quanto concerne la richiesta di parere sui limiti all'esercizio del commercio su area pubblica in forma itinerante stabiliti dal Regolamento comunale in linea con la Legge Regionale (...), non si può che ribadire che l'attività in discorso non può esercitarsi stabilmente occupando una porzione di suolo pubblico e lo stazionamento è consentito solo limitatamente al tempo necessario a soddisfare le richieste da parte dell'utenza. Stabilire orari di permanenza o stazionamenti successivi a distanze prestabilite, però, non risulta in linea con i principi in precedenza richiamati, salvo che non si tratti solo di indicazioni di massima ed esemplificative ai fini dell'individuazione di modalità elusive del divieto di ingiustificato stazionamento in assenza di richieste dell'utenza.



Per quanto concerne, altresì, le norme di liberalizzazione degli orari alla luce dell'intervenuta modifica dell'articolo 3, comma 1, lettera d-bis, del decreto legge 4 luglio 2006, n. 223 ad opera dell'articolo 31, del D.L. 6 dicembre 2011, n. 201, convertito dalla legge n. 214 del 22 dicembre 2011, resta fermo che eventuali limiti all'esercizio temporale possono essere posti solo in applicazione e conformemente ai principi di indirizzo espressamente richiamati al comma 13 dell'articolo 28 del decreto legislativo n. 114 del 1998, come modificato dal comma 3, dell'articolo 70 del decreto legislativo n. 59 del 2010.

Non risponderebbe, infatti, a criteri di equità porre limitazioni temporali nei casi di esercizio dell'attività sulle aree pubbliche eventualmente svolto in ambiti territoriali nei quali non possono essere addotte ragioni o esigenze di sostenibilità ambientale e sociale, di mobilità, di viabilità, di vivibilità del territorio di riferimento e, per ultimo ma non in ordine di importanza nel caso di attività di vendita al dettaglio di alimenti e bevande, di controllo del consumo degli alcolici.

La presente è inoltrata, comunque, alla Regione (...), la quale è pregata di far conoscere anche alla scrivente il proprio avviso al riguardo.

IL DIRETTORE GENERALE
(Gianfrancesco Vecchio)