

*“ Liberalizzazione delle attività economiche e funzione
di programmazione commerciale
nella disciplina urbanistica ”*

Cattedra di Diritto Urbanistico – Prof. Paolo Urbani

A cura di:
Flavio Di Fusco
Maria Tomassetti

LUISS “Guido Carli” - A.A. 2016/2017

Thema decidendum

Il rapporto che intercorre fra processo di liberalizzazione economica e pianificazione urbanistica è stato oggetto di un'evoluzione normativo-giurisprudenziale nel corso degli anni.

Con la **L. 426/1971** si prevedeva la conformità del piano commerciale al PRG, deducendosi così la prevalenza di quest'ultimo.

A seguito del **D.L. 114/1998 (c.d. Decreto Bersani)** si evidenzia la necessità di considerare le due discipline come congiunte, instaurando fra le stesse un “*rapporto gerarchico*”, nel quale gli strumenti di pianificazione urbanistica hanno il potere di sostituirsi al piano commerciale.

Da ultimo, una diversa impostazione è stata seguita dal Consiglio di Stato con **sentenza n.2060/2012** che, sulla base di quanto affermato dal c.d. *Decreto Salva-Italia*, riconosce la capacità dei piani urbanistici di stabilire limiti all'iniziativa economica, non per fini strettamente commerciali ma per ragioni di interesse generale (tutela dell'ambiente, dei lavoratori, della salute etc.)

Tribunale Amministrativo Regionale per la Puglia
Lecce – Sezione I
Sentenza 01641/2016

Discoverde Srl
contro
Comune di Lecce
nei confronti di
LIDL Italia Srl

per l'annullamento

del permesso di costruire n.528/15, realizzazione di una struttura commerciale;
del permesso di costruire in variante n.060/16,riposizionamento rampa carico/scarico merci;
del permesso di costruire in ulteriore variante in corso d'opera n.086/16, ampliamento
superficie di vendita;
del autorizzazione annonaria n.57/16 e presa d'atto dell'ampliamento tramite SCIA
(02/16).

MOTIVI DEL RICORSO

- Violazione della disciplina degli *standards urbanistici* (Motivo VIII);
- Violazione relativa alle *destinazioni d'uso* della zona (Motivi II, IV, V, X, XI, XII, XIII);
- Violazione disciplina delle c.d. “*zone bianche*” (Motivi I, IX);
- Mancata stipula di *convenzione accessiva* (Motivo III);
- Violazione della normativa relativa *agli accorpamenti di medie strutture di vendita* (Motivi VI, VII).

LA LIBERALIZZAZIONE DELLE ATTIVITA' ECONOMICHE

Sentenza TAR Puglia n. 941/15 sulla necessità di favorire la più ampia apertura dei mercati nel rispetto del diritto comunitario primario (art.49 TFUE, libertà di stabilimento e di libera prestazione) e secondario (*Direttiva CE n.123/06 c.d. "Bolkestein"*).



- Concorrenza "nel" mercato;
- Concorrenza "per" il mercato (Corte cost. 401/07)



Alla liberalizzazione la Corte cost. attribuisce un carattere prettamente "valoriale" al fine di recuperare lo svantaggio competitivo nel contesto internazionale.

Art. 31 co. 2:

“Secondo la disciplina dell'Unione Europea e nazionale in materia di concorrenza, libertà di stabilimento e libera prestazione di servizi, costituisce **principio generale** dell'ordinamento nazionale la **libertà di apertura di nuovi esercizi commerciali** sul territorio **senza contingenti, limiti territoriali o altri vincoli** di qualsiasi altra natura, **esclusi quelli connessi alla tutela della salute, dei lavoratori, dell'ambiente, ivi incluso l'ambiente urbano, e dei beni culturali.**

Le Regioni e gli enti locali adeguano i propri ordinamenti alle prescrizioni del presente comma [...].”

Art. 34 co. 3:

“**Sono abrogate** le seguenti restrizioni disposte dalle norme vigenti:

- a) il **divieto** di esercizio di una attività economica al di fuori di una certa area geografica e l'abilitazione a esercitarla solo all'interno di una determinata area;
- b) l'**imposizione** di distanze minime tra le localizzazioni delle sedi deputate all'esercizio di una attività economica;
- c) il **divieto** di esercizio di una attività economica in più sedi oppure in una o più aree geografiche;
- d) la **limitazione** dell'esercizio di una attività economica ad alcune categorie o divieto, nei confronti di alcune categorie, di commercializzazione di taluni prodotti;
- e) la **limitazione** dell'esercizio di una attività economica attraverso l'indicazione tassativa della forma giuridica richiesta all'operatore;
- f) l'**imposizione** di prezzi minimi o commissioni per la fornitura di beni o servizi;
- g) l'**obbligo** di fornitura di specifici servizi complementari all'attività svolta”.

Dal “principio di libera concorrenza” al “principio generale”



Parere AGCM 11/2013: limiti alla libertà di apertura di nuovi esercizi commerciali soltanto ove necessario per tutelare interessi generali quali la tutela della salute, dei lavoratori, dell’ambiente e dei beni culturali, nel rigoroso rispetto dei principi di necessità, proporzionalità e non discriminazione.

Sentenza 430/07 Corte Cost.:

- La nozione di concorrenza – art.117 co.2 let e) Cost. - riflette quella del diritto comunitario e comprende sia “interventi regolatori che incidono su di essa e sul suo corretto svolgimento”, sia “misure legislative di promozione che mirano ad aprire il mercato”;
- Attribuisce alla “tutela della concorrenza” carattere trasversale, *“pertanto essa costituisce un limite alla disciplina che le medesime regioni possono adottare in altre materie di loro competenza”*.

(segue) "Le Regioni e gli enti locali adeguano i propri ordinamenti alle prescrizioni del presente comma [...]" – art.31 co.2 decreto Salva-Italia.

Cosa accade se le regioni non adeguano i propri ordinamenti? Sorgono antinomie.

- Nel caso in cui il pianificatore comunale provveda in termini confliggenti con la legislazione statale
  illegittimità costituzionale della normativa regionale per violazione dell'art.117 co.2 lett. e) Cost.
- Nel caso in cui il pianificatore comunale non provveda al suddetto adeguamento
  abrogazione implicita con effetto caducante della normativa regionale (Sent. 70/14 Cons. St.)

Cosa richiede l'ordinamento?

Collaborazione delle Regioni e degli enti locali, bilanciamento tra le esigenze di tutela di principi comunitari in tema di libertà di stabilimento e di libera prestazione dei servizi.

Un eventuale provvedimento limitativo non potrà fondarsi sullo stato della pregressa legislazione o pianificazione, ma dovrà contenere una specifica motivazione in ordine alla sussistenza dei motivi di interesse generale.

(segue) Secondo il TAR...

Il Collegio aderisce alla tesi della “abrogazione implicita” del Consiglio di Stato aggiungendo che...

Le Regioni e gli enti locali possono prevedere limiti all’insediamento della attività produttive e commerciali per le esigenze di interesse generale.

La Direttiva Bolkestein autorizza:

- il legislatore nazionale a prevedere limitazioni alla libera prestazione di servizi nel rispetto dei principi di non discriminazione, necessità e proporzionalità;
- gli enti locali, in via eventuale, ad introdurre prescrizioni limitative. In assenza di tali prescrizioni tornano ad applicarsi le previsioni generali “nazionali e comunitarie”, per evitare agli enti di procrastinare l’entrata in vigore delle misure di liberalizzazione.

Nel caso di specie...

poichè gli artt.31 ss Decreto Salva-Italia disciplinano una materia di concorrenza esclusiva statale, dalla sua entrata in vigore devono ritenersi implicitamente abrogate le disposizioni regionali incompatibili con essa.

Giudizio del TAR Puglia – sentenza 01641/2016

- In merito alla presunta violazione della disciplina relativa agli standard urbanistici **(motivo VIII)**, cioè la **mancata cessione al Comune degli standard pubblici** di cui al d.m. 1444/68, il motivo si ritiene infondato.
“L’errore della ricorrente è quello di indicare come parametro di legittimità degli atti impugnati le previsioni normative emanate in epoca antecedente al d.l. 201/11 (relativo al periodo delle liberalizzazioni) e pertanto inidonee a giustificare misure di tipo restrittivo in assenza di una valutazione specifica ex novo da parte dell’Amministrazione”.
- In merito alla presunta violazione della destinazione d’uso della zona e della mancata stipula della convenzione accessiva **(motivi II, III, IV, V, X, XI, XII, XIII)**, i motivi si ritengono infondati.
“Impossibilità di porre le previsioni normative (NTA del PRG) degli anni ‘80-’90 a fondamento dell’illegittimità dei titoli impugnati, in quanto ampiamente superate dalle suddette previsioni liberalizzatrici”.
- In merito alla violazione della disciplina delle c.d. “zone bianche” **(motivi I, IX)**, il motivo si ritiene infondato.
Il vincolo di cui al comparto F ha natura conformativa e non ablatoria, non rientrando nella disciplina delle zone bianche”.

(segue)

In merito alla presunta violazione della normativa relativa agli accorpamenti di medie strutture di vendita (**motivi VI e VII**), i motivi risultano infondati.

“Non può che ribadirsi ancora una volta l’errore di fondo da cui muove la ricorrente: quello di assumere a parametro di riferimento previsioni normative inapplicabili nella misura in cui impongano limitazioni all’apertura di nuovi esercizi commerciali non giustificati da esigenze di tutela della salute, dei lavoratori etc”.

Da ultimo, in merito alla presunta violazione della disciplina relativa alla destinazione d’uso (**motivo XIII**), il motivo va rigettato in quanto contenente censure meramente ripetitive di quelle già scrutinate e rigettate.

...

PQM

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Puglia Lecce – Sezione Prima, definitivamente pronunciando sul ricorso nonchè sui motivi aggiunti, **LO RIGETTA.**