



Venezia, 02-07-2010

nr. ordine 115

Prot. nr. 54

All'Assessora Carla Rey

e per conoscenza

Al Sindaco

Al Presidente del Consiglio comunale

Al Capo di Gabinetto del Sindaco

Ai Capigruppo Consiliari

Al Vicesegretario Vicario

INTERROGAZIONE

Oggetto: Legittimità dell'ordinanza sindacale n. 1070 del 17.12.2009, e delle successive ordinanze similari, in materia di deroghe all'obbligo di chiusura domenicale degli esercizi commerciali

Tipo di risposta richiesto: scritta

Premesso

che il D.Lgs. n. 114 del 1998, di riforma della disciplina del commercio, prevede all'art. 11 "Orario di apertura e di chiusura" comma V che "il comune, sentite le organizzazioni di cui al comma 1, individua i giorni e le zone del territorio nei quali gli esercenti possono derogare all'obbligo di chiusura domenicale e festiva. Detti giorni comprendono comunque quelli del mese di dicembre, nonché ulteriori otto domeniche o festività nel corso degli altri mesi dell'anno";

che due recenti sentenze del TAR Veneto (le n. 135 e 137 del 26.01.2010), nei cui giudizi si sono fronteggiati l'Outlet di Noventa di Piave ed alcuni piccoli commercianti, hanno approfondito molto il tema delle deroghe all'obbligo di chiusura domenicale offrendo interessanti spunti di riflessione sull'operato delle amministrazioni comunali in materia di commercio; che il giudice amministrativo ha affermato, richiamando la norma sopraccitata, che "...Il riferimento alle otto giornate domenicali o festive deve essere inteso come numero massimo, e non minimo, assentibile, dato che si tratta di una disposizione che deroga al principio, tuttora vigente, di obbligatorietà delle chiusure domenicali e festive" ed ancora (citando una precedente sentenza sempre del TAR Veneto III sezione, la n. 3819 del 23.12.2009): "...la vigente disciplina in materia di commercio (D.Lgs. n. 114/98 e d.l. n. 223/06, convertito in Legge n. 248/06) non persegue in via esclusiva una finalità liberalizzatrice, connessa al solo scopo di tutelare la libertà delle imprese e la concorrenza, in una prospettiva di sostanziale deregolamentazione del settore, giacché questo obiettivo "avrebbe quale esito estremo il rafforzamento sul mercato (delle imprese) di maggiori dimensioni a discapito proprio di un mercato concorrenziale, ed esaurirebbe l'intera disciplina nell'ambito della competenza legislativa statale di cui all'art. 117, secondo comma, lett. e) della Costituzione, giungendo a negare una propria autonomia al "commercio" inteso come "materia attribuita alla competenza legislativa residuale delle regioni...In ragione dei rilevanti effetti di carattere urbanistico e sociale che derivano dalla presenza o meno di esercizi commerciali sul territorio, la predetta disciplina mira a una regolamentazione finalizzata a contemperare i principi e i valori della concorrenza con la salvaguardia delle aree urbane, dei centri storici, della pluralità tra diverse tipologie delle strutture commerciali e della funzione sociale svolta dai servizi commerciali di prossimità...per l'art. 1, comma 3, lett. b), d), ed e) del D.Lgs. 31 marzo 1998, n. 114, la disciplina sul commercio persegue anche le finalità della "tutela del consumatore, con particolare riguardo (...) alla possibilità di approvvigionamento, al servizio di prossimità", del "pluralismo ed equilibrio tra le diverse tipologie delle strutture distributive e le diverse forme di vendita, con particolare riguardo al riconoscimento e alla valorizzazione del ruolo delle piccole e medie imprese", e della "valorizzazione e salvaguardia del servizio commerciale nelle aree urbane, rurali, montane, insulari"; inoltre, l'art. 6 del decreto n. 114/98 attua tali principi, in tema di programmazione della rete distributiva (v. comma 1, lettere c), d) ed e), e comma 2, lettere b) e c)); E' pertanto alla luce del contemperamento operato dal legislatore tra la pluralità di questi interessi che devono essere lette anche le norme sugli orari e sulle giornate di apertura e chiusura degli esercizi commerciali, con la conseguente insussistenza di una regola che preveda la totale liberalizzazione dei giorni di apertura. E' per non sovvertire il rapporto tra regola ed eccezione, giungendo di fatto a disapplicare il criterio generale della chiusura domenicale e festiva, (che) esigenze di coerenza logica e sistematica impongono di ritenere che, oltre al mese di dicembre, possano essere individuate fino ad un massimo di otto domeniche o festività di apertura, come è stato ripetutamente riconosciuto dalla giurisprudenza amministrativa chiamata a pronunciarsi sul punto e non un minimo di 8 giornate (cfr. Tar Veneto, Sez. III, 9 marzo 2007, n. 730; id. 21 aprile 2004, n. 1161; Tar Lombardia, Milano, Sez. IV, 28 luglio 2005, n. 3475; Consiglio di Stato, Sez. V, 5 aprile 2005, n. 1548)";

considerato

che il TAR del Veneto ha spiegato chiaramente che sussiste comunque il requisito della "vicinitas" economica tra piccoli esercizi commerciali ed alcune grandi strutture di vendita, lontane geograficamente ma la cui sfera d'influenza economica è particolarmente ampia, perché "...l'attuale facilità degli spostamenti e l'ampiezza della scelta tra una vasta gamma di

prodotti, a prezzi normalmente assai competitivi, che contraddistingue gli outlet, sono elementi che consentono di superare il limite tradizionale costituito da un collegamento, per dir così, rigoroso, della struttura di vendita con il territorio di riferimento. Rientra infatti nella comune esperienza la considerazione secondo cui l'Outlet propone la propria attività a un mercato vasto, l'ampiezza del quale sicuramente oltrepassa i confini dell'area sovra comunale che costituisce il suo (apparente) bacino di utenza”;

che, dunque, secondo il giudice esiste un interesse economico, degno di tutela giuridica, in capo ai piccoli esercizi commerciali a veder ridimensionato il numero di aperture domenicali che favoriscono la concorrenza posta dalla grande distribuzione.

La sentenza recita infatti: “...Quanto al carattere lesivo del provvedimento impugnato, il collegio ritiene evidente che consentire l'apertura (anche) degli esercizi dell'Outlet Noventa in due domeniche aggiuntive rispetto alle otto giornate nelle quali, durante l'anno, è permessa l'apertura domenicale e festiva, costituisca una decisione idonea a determinare un incremento del fatturato degli esercizi dell'Outlet, con un correlativo –perlomeno potenziale- sviamento di clientela ai danni di esercizi come quelli degli odierni ricorrenti, in modo tale da arrecare, ai ricorrenti stessi, quel pregiudizio che la giurisprudenza amministrativa richiede per giudicare sussistente l'interesse a ricorrere...” e poi ancora “...il cliente, il quale non possa fare acquisti, a prezzi competitivi, negli esercizi dell'Outlet Noventa, la domenica, potrà essere indotto più facilmente a comprare prodotti di abbigliamento e/o articoli sportivi nei negozi dei ricorrenti durante la settimana. In considerazione, pertanto, della particolare capacità di attrazione commerciale dell'Outlet Noventa, accentuata dalle due aperture domenicali aggiuntive, il fatto che alla maggior parte dei ricorrenti...sia riconosciuta la facoltà di tenere aperto il proprio negozio la domenica, analogamente a quanto avviene per l'Outlet Noventa, non vale a escludere la probabilità di uno sviamento di clientela a danno, appunto, dei negozi gestiti dai ricorrenti...”;

che la ricordata sentenza n. 1548 del 05.04.2005 del Consiglio di Stato, V sezione, ha stabilito, sempre con riferimento all'art. 11 comma V, che “...la norma, pur includendo nella previsione le giornate festive del mese di dicembre, non comportava un'automatica e generalizzata deroga all'obbligo di chiusura domenicale e festiva sancito in via di principio dal comma 4 dello stesso articolo 11, in quanto recante anche l'individuazione di zone del territorio comunale all'interno delle quali applicare la deroga. “La disposizione quindi”, secondo il TAR, “reca al suo interno una limitazione alla deroga, che è rimessa alla discrezionalità del comune, esplicitandosi nell'individuazione di specifiche zone comunali”; con la conseguenza che essa non poteva essere invocata come fonte di una posizione di diritto perfetto degli esercizi commerciali ad operare nei giorni domenicali e festivi del mese di dicembre...È vero che, in base alla seconda parte della norma in esame, i giorni festivi e le domeniche di dicembre sono da ricomprendere nelle deroghe all'obbligo di chiusura festiva e domenicale; non di meno, tale parte della norma poggia sulla prima parte ed acquista efficacia se ed in quanto l'Amministrazione eserciti i poteri conferitile con la prima parte del comma stesso. In altre parole, il Comune individua i giorni e le zone del territorio nei quali gli esercenti possono derogare all'obbligo di chiusura domenicale e festiva e, nell'esercitare tale potestà, deve ricomprendere nelle deroghe anche le domeniche e le festività del mese di dicembre; fino a che tale potestà non viene esercitata, non può ritenersi che domeniche e festività del mese di dicembre debbano costituire oggetto di deroga ex lege, la deroga dovendosi pur sempre ritenere subordinata all'azione amministrativa contemplata nella prima parte della norma, spettando ai soggetti singoli o collettivi interessati attivarsi, in caso di inerzia da parte della P.A., per farle dare corso al procedimento. Si noti anche che l'estensione della deroga a tutte le domeniche e festività del mese di dicembre può operare sempre e soltanto nel contesto della prima parte della norma stessa e, quindi, in funzione di quelle scelte, latamente discrezionali, di competenza della P.A., volte ad individuare le zone di territorio in cui, in quei giorni festivi e domenicali, la deroga può operare... In definitiva, il legislatore ha imposto ai Comuni la deroga di cui si tratta per otto domeniche – a scelta - nel corso dell'anno e per specifiche aree territoriali, oltre che in tutte le domeniche e le altre festività del solo mese di dicembre; ma, per queste ultime, non ha inteso estendere la facoltà di deroga a tutto indistintamente il territorio comunale, avendo, anche in questo caso, fatto salvo il potere di programmazione territoriale delle singole deroghe previsto dalla prima parte della norma ed al suo concreto esercizio subordinato”;

che il Comune di Venezia ha adottato in questi ultimi anni delle ordinanze, a firma dell'assessore alle Attività Produttive, con le quali ha fissato un numero di deroghe domenicali ben più alto rispetto a quello stabilito dalla normativa (secondo la giurisprudenza consolidata vanno conteggiate nel novero tutte le deroghe, anche quelle limitate territorialmente ad esclusione del centro storico veneziano) come da elencazione che segue:

ordinanza n. 572 del 06.12.2006 per l'anno 2007: 8 deroghe oltre a domeniche e festivi di dicembre (non citate nel testo ma di fatto effettuate in tutto il territorio);

ordinanze n. 698 del 30.11.2007 e 439 del 26.06.2008 per l'anno 2008: 16 deroghe più i festivi di dicembre (non citate nel testo ma di fatto effettuate in tutto il territorio);

ordinanza n. 970 del 23.12.2008 per l'anno 2009: 9 deroghe oltre a domeniche e festivi di dicembre (non citate nel testo ma di fatto effettuate in tutto il territorio);

ordinanza n. 1070 del 17.12.2009 per l'anno 2010: 16 deroghe oltre a domeniche e festivi di dicembre (non citate nel testo ma, presumibilmente da svolgersi ugualmente come accaduto in passato);

che alle 16 domeniche (più 5 domeniche e festivi di dicembre) previste per l'anno in corso, l'attuale amministrazione ha aggiunto tre nuove deroghe, la prima in occasione del Primo Maggio (limitatamente ad alcuni commercianti di Marghera), la seconda in occasione della tappa del Giro d'Italia e la terza per l'Heineken Jammin Festival (limitatamente a Campalto e Tessera) portando così il Comune di Venezia a complessive 24 domeniche di deroga;

che il settore del commercio soffre già in tutta la terraferma per la concomitante situazione di crisi economico-finanziaria, per la carenza di parcheggi pubblici con adeguata mobilità interna alla città e per i forti disagi recati dalla presenza dei cantieri del tram o dei nuovi sensi unici ignorati completamente dalla cittadinanza per carenza d'informazione da parte dell'amministrazione;

si chiede al Sindaco e all'assessore competente di apprendere innanzitutto se gli uffici e i Dirigenti dell'assessorato alle Attività Produttive siano a conoscenza dell'esistenza e dei contenuti delle decisioni dei giudici amministrativi qui citate; di porre in essere tempestive misure di correzione, in via di autotutela ex art. 21 nonies Legge 241/90, dell'ordinanza n. 1070 del 17.12.2009 "deroghe domenicali e festive per l'anno 2010", vigente per l'anno in corso, nel senso di una decisa riduzione "a legalità" delle deroghe previste che debbono tornare ad essere al massimo 8 (non si spiegherebbe altrimenti il tentativo fatto dalla Regione Veneto poco prima delle elezioni, con l'ex assessore Gava, di elevare il limite di deroghe da otto a dodici) eliminando completamente, ad esempio, le deroghe del mese di novembre che, per le condizioni meteo avverse, spingono le persone solo verso la grande distribuzione.

Una rettifica in tal senso risulta necessaria non solo per una maggior tutela del commercio di vicinato, come sottolineato dai giudici amministrativi, ma anche per una tutela delle casse comunali di fronte a possibili contenziosi futuri che potrebbero risolversi sfavorevolmente per il Comune e comportare un risarcimento dei danni patiti da tanti piccoli esercenti come, probabilmente, si verificherà per il Comune di Noventa di Piave;

di predisporre l'ordinanza per le deroghe del prossimo anno ispirandola pienamente ai principi ed alla ratio della legge n. 114/98, come esplicitata nelle varie sentenze qui riportate;

di relazionare infine i consiglieri comunali, nell'apposita commissione competente, circa le misure intraprese rispetto al grave problema segnalato.

Marco Gavagnin