

N. 01707/2009 REG.SEN.  
N. 01870/2008 REG.RIC.



**REPUBBLICA ITALIANA**

**IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**

**Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Veneto**

**(Sezione Terza)**

ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

Nel giudizio numero di registro generale 1870 del 2008, introdotto da Dogal S.p.a., in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dagli avv.ti Vittorio Domenichelli, Guido Zago e Franco Zambelli, con domicilio eletto presso lo studio di quest'ultimo in Venezia-Mestre, via Cavallotti, 22;

*contro*

Comune di Salzano, in persona del Sindaco pro tempore, rappresentato e difeso dall'avv.to Stefano Giordano, legalmente domiciliato presso la Segreteria del T.A.R. Veneto, ai sensi dell'art. 35 del R.D. 26.6.1924 n. 1054;  
Regione Veneto, in persona del Presidente pro tempore, rappresentata e difesa dagli avv.ti Ezio Zanon e Maria Margherita Fabris, elettivamente domiciliata presso la sede dell'Avvocatura Regionale in Venezia, San Polo, 1429/b;

*e con l'intervento di*

ad adiuvandum:

Lima s.r.l., in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dall'avv.to Giorgio Trovato, legalmente domiciliato presso la Segreteria del TAR, ai sensi dell'art. 35 R.D. 26.6.1924 n. 1054;

*per l'annullamento*

- della nota prot. n. 11890 del 18 giugno 2008 con la quale il Responsabile dell'Area Amministrativa del Comune di Salzano ha respinto la richiesta prot. n. 5880 del 21 marzo 2008, presentata dalla Dogal s.p.a. per ottenere il rilascio di un'autorizzazione per il commercio al dettaglio di media struttura di vendita;

- della nota prot. n. 10245 del 27 maggio 2008 recante il preavviso di rigetto della predetta istanza;

- dell'art. 5 del "Regolamento per l'insediamento delle attività commerciali", approvato con deliberazione del Consiglio Comunale n. 81 del 23 dicembre 2005, nella parte in cui dispone che gli "esercizi del settore alimentare sono liberamente consentiti, previa autorizzazione rilasciata dal settore competente, fino ad un massimo di mq 300 nelle zone territoriali omogenee D3" e che gli "esercizi del settore misto di media struttura (alimentari e non alimentari generici) sono liberamente consentiti previa autorizzazione rilasciata dal settore competente, fino ad un massimo di mq 300 nelle zone territoriali omogenee D3";

- nonché per la condanna dell'Amministrazione resistente al risarcimento del danno conseguente all'illegittimo diniego.

Visto il ricorso, notificato il 2 ottobre 2008 e depositato presso la Segreteria il 27 ottobre 2008, con i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio del Comune di Salzano e della Regione Veneto;

Visto l'atto di intervento ad adiuvandum della società Lima a r.l.;

Visti tutti gli atti della causa;

Uditi all'udienza pubblica del 26 marzo 2009 – relatore il referendario Marina Perrelli – i procuratori delle parti, presenti come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue:

## FATTO

La Dogal s.p.a. è locataria, nonché promissaria acquirente in forza di contratto preliminare stipulato il 16 novembre 2005, di un immobile ricadente su terreni di proprietà di altra società, siti in Comune di Salzano e contraddistinti dai mappali 174, 1723, 1728, 1729, 1740, 1743 e 1792, foglio 11, classificati dal vigente P.R.G. come zona D3.

Nella predetta tipologia di aree il P.R.G. consente la localizzazione di "spazi per la distribuzione commerciale di cui all'art. 7, comma 1, lettere a) e b), della legge regionale n. 15/2004 (esercizi di vicinato e medie strutture di vendita): le medie strutture di vendita sono ammesse entro i limiti di superficie di cui all'art. 17, comma 1, lettera a) della medesima L.R. n. 15/2004".

L'area su cui insiste l'immobile locato dalla società ricorrente è oggetto del piano di lottizzazione "Musone", approvato con deliberazione del Consiglio Comunale n. 45 del 29 giugno 2004.

Il 22 ottobre 2007 il Comune di Salzano rilasciava un permesso di costruire per la realizzazione di un fabbricato ad uso commerciale e direzionale di circa 5000 mq, da strutturare in due unità destinate al commercio al dettaglio e in cinque

attività paracommerciali, evidenziando però il parere favorevole della Commissione Edilizia condizionato al fatto che “la superficie di vendita delle singole unità sia minore o uguale a 1.000 mq nel rispetto dell’art. 46 delle norme di attuazione del P.R.G.”.

Quindi, con istanza del 21 marzo 2008, la Dogal s.p.a. chiedeva al Comune l’autorizzazione all’apertura di una media struttura di vendita nell’immobile locato, con superficie complessiva di 997 mq, di cui 57 mq destinati a settore alimentare e 940 mq destinati a settore non alimentare generico.

L’amministrazione comunale, con il provvedimento impugnato, respingeva la predetta istanza richiamando l’art. 5 del Regolamento per l’insediamento delle attività produttive e ritenendo che nei locali in relazione ai quali la società ricorrente aveva chiesto il rilascio dell’autorizzazione commerciale fosse assentibile solo un’autorizzazione per una media struttura di complessivi mq 300 e non di 997 mq, come indicato dalla Dogal s.p.a..

La società ricorrente impugna il predetto diniego, deducendo i seguenti motivi:

1) violazione ed erronea applicazione degli art. 81 e 82 del Trattato istitutivo della Comunità Europea. Violazione ed erronea applicazione degli artt. 1 e 3 del D.L. n. 223/2006, convertito con modificazioni nella legge n. 248/2006, anche in relazione all’art. 41 Cost.. Eccesso di potere per erronea presupposizione, ingiustizia, disparità di trattamento, contraddittorietà, difetto di motivazione. Violazione dei principi di iniziativa economica e di tutela della concorrenza.

Secondo la prospettazione della società ricorrente, il Comune di Salzano, facendo un uso distorto del potere di programmazione attribuitogli dalla legge regionale n. 15/2004, ha esteso l’assoggettamento all’indice di equilibrio (indice tra le superfici di vendita degli esercizi di vicinato e superfici di medie e grandi strutture di vendita, fissato con D.G.R.V. n. 496/2005) a fattispecie non contemplate dalla circolare regionale (cioè le medie strutture con superficie inferiore a 1000 mq) ed ha introdotto una disposizione che si risolve in un divieto all’insediamento di medie strutture di vendita, consentendole per una superficie di poco superiore agli esercizi di vicinato, nonostante la popolazione superiore a 10.000 abitanti e la possibilità di ospitare medie strutture fino a 2.500 mq, ex art. 7 della legge regionale n. 15/2004.

Già il d.lgs. n. 114/1998 aveva attribuito alle amministrazioni comunali il compito di adeguare gli strumenti urbanistici alla programmazione della rete distributiva di competenza regionale. Tale processo di modernizzazione è stato poi proseguito dal D.L. n. 223/2006, convertito nella legge n. 248/2006, con lo scopo di rimuovere i residui profili di contrasto della disciplina di settore con il principio della libera concorrenza per soddisfare l’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.

La legge regionale n. 15/2004, la cui validità è condizionata ad una lettura conforme ai principi di concorrenza fatti propri dai citati d.lgs. n. 114/1998 e D.L. n. 223/2006, convertito nella legge n. 248/2006, stabilisce che i comuni avrebbero dovuto adeguare la propria programmazione commerciale per le

medie strutture di vendita sulla base dei principi enunciati dall'art. 14, principi che prevedono quale unica possibilità di contingentamento delle dette strutture con superficie superiore a 1000 mq il rispetto del parametro di densità (rapporto tra sommatoria di superfici di esercizi di vicinato e sommatoria di superfici di grandi e medie strutture di vendita), stabilito dalla D.G.R.V. n. 496/2005. Alla luce di tali considerazioni, secondo la prospettazione della società ricorrente, è palese l'illegittimità dell'art. 5 del Regolamento laddove impone una limitazione in zona D3 all'apertura di medie strutture con superficie superiore a 300 mq, giacché non solo esorbita dall'ambito della competenza programmatica demandata dalla Regione all'amministrazione comunale, ma si traduce in un vero e proprio divieto di insediamento di dette strutture di vendita creando una sperequazione tra zone del territorio comunali aventi specifica destinazione.

2) Eccesso di potere per erronea presupposizione, contraddittorietà perplessità, irragionevolezza, sviamento.

Secondo la prospettazione della società ricorrente, la limitazione imposta alla localizzazione delle medie strutture di vendita con superficie superiore a 300 mq, oltre che in evidente contrasto con la disciplina del P.R.G. che ammette nelle zone D3 l'apertura di medie strutture sino a 1000 mq, è altresì priva di idonea motivazione e contraddittoria rispetto alla finalità di mantenere una sostanziale parità tra la presenza di esercizi di vicinato e le medie e grandi strutture di vendita (cfr. art. 3 Regolamento). Infatti dalla ricognizione della rete distributiva del Comune di Salzano emerge che la superficie di vendita complessiva per gli esercizi di vicinato è di 6.966,29 mq, mentre quella delle medie strutture di vendita è di 2.410 mq, con la conseguenza che l'art. 5 del Regolamento impugnato ha la finalità non salvaguardare la rete dei piccoli commercianti salzanesi, ma di tutelare la posizione dominante delle poche medie strutture di vendita presenti nel territorio comunale, a scapito di concorrenti iniziative economiche.

3) Illegittimità costituzionale degli artt. 6 e 14 della legge regionale n. 15/2004 per contrasto con gli artt. 41 e 117 Cost..

In via subordinata, rispetto alle censure articolate nei motivi sub 1 e 2, la società ricorrente deduce l'illegittimità costituzionale degli artt. 6 e 14 della L.R. n. 15/2004 per contrasto con il riparto di competenze legislative delineato dall'art. 117 Cost..

Dalla disposizione dell'art. 117 Cost., come novellato dalla legge costituzionale n. 3/2001, emerge l'attribuzione alla competenza legislativa esclusiva dello Stato della materia "tutela della concorrenza" e alla competenza legislativa residuale delle Regioni della materia del "commercio". Orbene il Giudice delle leggi ha specificato che la "tutela della concorrenza" ha ad oggetto la disciplina dei mercati di riferimento di attività molteplici e diverse e per stabilire se determinate norme siano ascrivibili alla predetta materia occorre verificare se siano finalizzate a garantire la concorrenza tra diversi soggetti del mercato. Alla luce dei parametri delineati dalla Corte Costituzionale, secondo la tesi della società ricorrente, le disposizioni della legge regionale n. 15/2004, nella parte in cui assoggettano l'apertura delle grandi strutture di vendita alla capienza degli "obiettivi di sviluppo" predeterminati per ciascun ambito sovra comunale, violano la competenza legislativa esclusiva dello stato in materia di tutela della concorrenza.

A tale riguardo mette conto rammentare che la Corte Costituzionale, adita dalla Regione Veneto per verificare la costituzionalità dell'art. 3 della legge n. 248/2006, ha precisato con la sentenza n. 430/2007 che la predetta disposizione, che si inserisce nel processo di modernizzazione e di sviluppo della rete distributiva iniziato con il d.lgs. n. 114/1998, ha lo scopo di rimuovere i residui profili di contrasto della disciplina di settore con il principio della concorrenza e che tutte le prescrizioni contenute nel comma 1 del citato art. 3 sono dirette a rimuovere i limiti di accesso al mercato, sia soggettivi che riferiti all'astratta predeterminazione del numero degli esercizi, sia concernenti le modalità di esercizio dell'attività, nella parte influente sulla competitività delle imprese.

4) Eccesso di potere per erronea presupposizione, difetto di istruttoria, perplessità contraddittoria, anche in relazione alla violazione dell'art. 9 della legge regionale n. 15/2004; ingiustizia manifesta.

Nel provvedimento di diniego il Comune fa riferimento alla circostanza della presentazione da parte della società ricorrente di due istanze volte ad ottenere il rilascio di autorizzazioni per strutture commerciali da insediare nello stesso immobile, integrandosi così un'ipotesi di centro commerciale che "dovrebbe rispettare le limitazioni relative alle medie strutture di vendita e, pertanto, non potrebbe superare nel suo complesso mq 300 di vendita". Secondo la prospettazione della società ricorrente dalla documentazione tecnica e dalla relazione allegate all'istanza si evince chiaramente che l'insediamento della media struttura di vendita nella porzione est al piano terra dell'edificio, pur se adiacente ad altra porzione immobiliare destinata a media struttura di vendita, gode di un accesso e di un parcheggio autonomi e che le due unità non hanno spazi né servizi in comune con conseguente inapplicabilità della disciplina stabilita dall'art. 9 della L.R. n. 15/2004 per i centri commerciali.

L'Amministrazione comunale resistente, ritualmente costituitasi in giudizio, ha eccepito, in via preliminare, la carenza di legittimazione attiva della società ricorrente la quale non essendo proprietaria degli immobili nei quali dovrà svolgersi l'attività commerciale, non ha dimostrato la disponibilità giuridica degli stessi. Il Comune di Salzano ha, quindi, concluso per la reiezione del ricorso in quanto infondato.

La Regione Veneto, ritualmente costituitasi in giudizio, ha dedotto in ordine alla compatibilità delle disposizioni della legge regionale n. 15/2004 sia con gli artt. 81 e seguenti del Trattato istitutivo della Comunità Europea sia con l'art. 117 Cost., concludendo per la infondatezza delle relative richieste di rimessione alla Corte di Giustizia e alla Corte Costituzionale.

Si è, infine, costituita in giudizio con atto di intervento ad adiuvandum la società Lima a r.l., titolare del permesso di costruire n. 134 del 22 ottobre 2007 per la realizzazione dell'immobile ad uso commerciale promesso in vendita alla Dogal s.p.a., aderendo alle conclusioni rassegnate dalla società ricorrente.

Alla udienza pubblica del 26 marzo 2009 la causa è stata trattenuta in decisione.

## DIRITTO

Occorre, innanzitutto, esaminare l'eccezione preliminare di difetto di

legittimazione della società ricorrente sollevata dall'amministrazione comunale.

Secondo la prospettazione del Comune, nel caso di specie non vi sarebbe la necessaria correlazione tra titolo urbanistico e titolo commerciale, come sancito dal combinato disposto dell'art. 8, comma 1 lett. g), e 14, comma 10, della legge regionale n. 15/2004 poiché tutte le istanze relative al rilascio dei permessi di costruire fanno capo a soggetto distinto dalla società attuale ricorrente.

L'eccezione è infondata.

E' pacifico che il provvedimento di diniego impugnato abbia come destinataria la Dogal s.p.a., così come si evince dalla documentazione allegata che la detta società è promissaria acquirente dell'immobile in relazione al quale è stata presentata il 21 marzo 2008 la domanda di rilascio di un'autorizzazione commerciale per l'apertura di una struttura di media vendita.

Né d'altro canto dalla lettura delle disposizioni di cui agli artt. 8, comma 1 lettera g), e 14, comma 10, della legge regionale Veneto n. 15/2004 è dato desumere che il medesimo soggetto debba richiedere sia il titolo edilizio che il titolo commerciale. Ai sensi delle richiamate disposizioni il rilascio dell'autorizzazione commerciale per le medie strutture di vendita è subordinato al possesso del corrispondente titolo edilizio secondo il criterio di correlazione stabilito dalla lettera g del comma 1 dell'art. 8, senza che nulla si dica in entrambe le norme della necessaria titolarità dei predetti titoli in capo ad un unico soggetto.

Ne discende, quindi, che la società ricorrente è titolare di un interesse qualificato e differenziato a ricorrere avverso il provvedimento di diniego impugnato.

Il ricorso è fondato e va, pertanto, accolto, per le seguenti ragioni.

Il Collegio ritiene opportuno esaminare congiuntamente i primi due motivi di censura.

La Dogal s.p.a. deduce che il Comune di Salzano, facendo un uso distorto del potere di programmazione attribuitogli dalla legge regionale n. 15/2004, ha esteso l'assoggettamento all'indice di equilibrio (indice tra le superfici di vendita degli esercizi di vicinato e superfici di medie e grandi strutture di vendita, fissato con D.G.R.V. n. 496/2005) a fattispecie non contemplate dalla circolare regionale (cioè le medie strutture con superficie inferiore a 1000 mq) e con l'art. 5, oggetto di impugnativa, ha introdotto una disposizione che si risolve in un divieto all'insediamento di medie strutture di vendita, consentendole per una superficie di poco superiore agli esercizi di vicinato, nonostante la popolazione superiore a 10.000 abitanti e la possibilità di ospitare medie strutture fino a 2.500 mq, ex art. 7 della citata legge regionale.

Il Collegio ritiene opportuno ricostruire per punti salienti la normativa statale e regionale di riferimento in materia di insediamento delle medie strutture di vendita.

A tale riguardo occorre, innanzitutto, evidenziare che il d.lgs. n. 114/1998 recante la "Riforma della disciplina relativa al settore del commercio, a norma dell'art. 4, comma 4, della legge 15 marzo 1997, n. 59", non ha liberalizzato le

medie strutture di vendita rendendone possibile senza limiti l'insediamento in qualsiasi area del territorio comunale.

Infatti, l'art. 6 del citato d.lgs. al comma 1 fissa gli obiettivi della programmazione regionale, e al comma 2, demanda alle Regioni il compito di adottare "criteri di programmazione urbanistica riferiti al settore commerciale, affinché gli strumenti urbanistici comunali individuino", tra l'altro, "le aree da destinare agli insediamenti commerciali ed, in particolare, quelle nelle quali consentire gli insediamenti di medie e grandi strutture di vendita al dettaglio".

Infine l'art. 8 stabilisce che i comuni adottino i criteri per il rilascio delle autorizzazioni delle medie strutture di vendita sulla base delle disposizioni regionali e degli obiettivi indicati al richiamato art. 6.

L'art. 14 - rubricato medie strutture di vendita – della legge regionale n. 15/2004 recante "Norme di programmazione per l'insediamento di attività commerciali nel Veneto", al comma 1 prevede che i comuni, previa audizione delle associazioni di categoria interessate, approvino un provvedimento che individui i criteri per il rilascio delle autorizzazioni commerciali sulla base di una serie di principi ivi elencati tra i quali la modernizzazione e la garanzia di concorrenzialità del sistema distributivo, la salvaguardia dell'ambiente e della viabilità dei centri urbani, il mantenimento di una presenza diffusa e qualificata del servizio di prossimità e così via. Il successivo comma 6 subordina l'apertura, il trasferimento di sede, il mutamento dei settori merceologici e l'ampliamento della superficie di vendita al rilascio di un'autorizzazione comunale che rispetti la programmazione regionale e risponda ai criteri assunti dall'amministrazione comunale.

L'art. 17 della citata legge regionale prevede, poi, che le medie strutture con superficie di vendita fino a 1.000 mq possano essere localizzate, in quanto urbanisticamente compatibili con la struttura residenziale, nelle zone territoriali omogenee di tipo A, B, C1 e C2, nonché nelle zone territoriali omogenee di tipo D a specifica destinazione commerciale, con l'ulteriore precisazione che ciò è possibile "purché tale localizzazione non sia in contrasto con le previsioni degli strumenti urbanistici" ai quali è, pertanto, riconosciuto il potere di introdurre specifiche limitazioni.

La Giunta Regionale con la deliberazione n. 496 del 18 febbraio 2005 – avente ad oggetto "Rapporto di densità tra medie-grandi strutture di vendita ed esercizi di vicinato"- ha, poi, in linea di principio escluso dalla programmazione le medie strutture fino a 1.000 mq di superficie, "salva la facoltà dei Comuni, nell'ambito della propria autonomia programmatoria commerciale, di prevedere una disciplina maggiormente restrittiva nel rispetto dei criteri indicati nel presente provvedimento". Nel testo dell'allegato la Giunta Regionale ribadisce di aver proceduto ad individuare un indice di equilibrio commerciale fissandone, nello stesso tempo, il campo di applicazione "fatta salva la facoltà dei Comuni, nell'ambito della propria autonomia programmatoria, di prevedere una disciplina maggiormente restrittiva".

Successivamente è intervenuto il D.L. 4 luglio 2006, n. 223 recante "Disposizioni urgenti per il rilancio economico e sociale, per il contenimento e la razionalizzazione della spesa pubblica, nonché interventi in materia di entrate e di contrasto all'evasione fiscale", convertito nella legge n. 248/2006, con il quale il legislatore ha inteso rimuovere i residui profili di contrasto della

disciplina di settore con il principio della concorrenza.

Ai sensi dell'art. 3 della citata legge, in conformità con “le 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, nonché 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 decreto legislativo 31 marzo 1998, n. 114, e di somministrazione di alimenti e bevande sono svolte senza i seguenti limiti e prescrizioni (...): d) il rispetto di limiti riferiti a quote di mercato predefinite o calcolate sul volume delle vendite a livello territoriale sub regionale”.

Il successivo comma 3 stabilisce poi 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”.

Orbene alla luce delle richiamate disposizioni della normativa statale e regionale di settore il Comune conserva margini di discrezionalità nel prevedere limiti, nella programmazione commerciale e nella pianificazione urbanistica, all'insediamento delle medie strutture. Occorre, però, verificare se nell'esercizio del proprio potere regolamentare il Comune resistente non abbia travalicato i predetti limiti, ponendosi in contrasto con la normativa statale e regionale.

In attuazione dei richiamati artt. 6 e 14 della legge n. 15/2004, nonché della su citata D.G.R.V. n. 496/2005, il Consiglio Comunale di Salzano, con deliberazione n. 81 del 23 dicembre 2005, ha approvato il Regolamento per l'insediamento delle attività commerciali.

Ai sensi dell'art. 5 del predetto Regolamento – rubricato autorizzazioni per medie strutture fino a 1000 mq – “il rilascio di autorizzazioni per l'apertura, il trasferimento, l'ampliamento, l'accorpamento delle strutture di vendita medie – piccole è soggetto ai seguenti criteri e limitazioni, nel rispetto di quanto previsto dagli artt. 16 e 17, comma 2, della legge regionale, delle norme urbanistiche e del P.R.G. vigenti (...): ...lettera c) esercizi del settore misto di media struttura (alimentari e non alimentari generici). Sono liberamente consentiti, previa autorizzazione rilasciata dal settore competente, fino ad un massimo di 300 mq nelle zone territoriali omogenee D3.”

Come evidenziato dal Giudice delle leggi nella sentenza n. 430/2007, richiamata da tutte le parti in causa, la promozione della concorrenza ha una portata generale e trasversale e può accadere che una misura che faccia parte di una regolamentazione stabilita dalle Regioni nelle materie attribuite alla loro competenza legislativa, concorrente o residuale, a sua volta abbia marginalmente una valenza pro – competitiva. Ciò deve ritenersi ammissibile, al fine di non vanificare le competenze regionali, sempre che tali effetti siano marginali o indiretti e non siano in contrasto con gli obiettivi delle norme statali che disciplinano il mercato e tutelano e promuovono la concorrenza.

Orbene alla luce dei detti principi anche laddove viene stabilito un indice di



equilibrio determinato dal rapporto tra densità di medie – grandi strutture di vendita ed esercizi di vicinato, le norme regionali non sono in contrasto con gli obiettivi fissati dalle norme statali che disciplinano il mercato e tutelano la concorrenza, se dettate nell'ambito della competenza regionale di regolamentazione della materia commercio e finalizzate ad assicurare uno sviluppo equilibrato della rete distributiva commerciale, cioè uno sviluppo che consenta a tutte le tipologie distributive di esercitare in modo paritario la propria attività di commercio, tenuto conto, degli effetti che tale sviluppo assume nei confronti delle piccole e medie imprese.

Nel caso di specie la disposizione regolamentare oggetto di impugnativa non appare configurarsi come una regolazione dell'accesso al mercato connessa alle predette finalità, quanto piuttosto come una limitazione in senso assoluto all'accesso al mercato.

Ed infatti avere limitato in un comune, quale quello di Salzano con popolazione superiore a 10.000 abitanti, il rilascio delle autorizzazioni per le medie strutture di vendita nelle zone territoriali omogenee D3 sino ad un massimo di 300 mq, implica un'illegittima limitazione all'accesso al mercato per le medie strutture di vendita.

Tale illegittimità dipende dal fatto che l'art. 5 del richiamato Regolamento esclude il rilascio di autorizzazioni per le medie strutture con superficie di vendita superiore a 300 mq, laddove ai sensi dell'art. 17, comma 1, lettera a), della legge regionale n. 15/2004, le stesse hanno una superficie di vendita da 251 mq a 1.000 mq e, per di più, una simile limitazione - coincidente con l'estensione minima della superficie prevista dalla normativa regionale - avviene in un Comune con popolazione superiore a 10.000 abitanti nel territorio del quale i limiti dimensionali per la detta tipologia di strutture sono fissati dall'art. 7 della citata legge da 250 mq fino a 2.500 mq.

E allora se è vero che la D.G.R.V. n. 496/2005 attribuisce ai Comuni la facoltà, nell'ambito della propria autonomia programmatica commerciale, di prevedere una disciplina maggiormente restrittiva nel rispetto dei criteri indicati dalla stessa, non appare revocabile in dubbio che tale facoltà non può risolversi in una limitazione all'accesso al mercato di determinate strutture in violazione dei principi stabiliti dalle disposizioni statali e regionali.

Tale ricostruzione trova un'ulteriore conferma nella circostanza dedotta con il secondo motivo di censura con il quale si deduce l'illegittimità del diniego impugnato per eccesso di potere sotto più profili poiché dalla ricognizione della rete distributiva del Comune di Salzano al novembre 2005 si evince che la superficie complessiva degli esercizi di vicinato è pari a 6.966, 29 mq a fronte di soli 2.410 mq delle medie strutture di vendita presenti nel territorio dell'ente locale. E' allora evidente che il diniego opposto, in ragione del richiamo all'art. 5 del Regolamento, non risulta neanche in linea con i criteri dettati dall'art. 14 della legge regionale n. 15/2004 e, in particolare, con l'equilibrio tra le diverse forme distributive (lettera e), la tutela delle piccole e medie imprese (lettera f), il rapporto tra densità di medie grandi strutture di vendita ed esercizi di vicinato non superiore a quanto stabilito dalla Giunta regionale n. 496/2005 (lettera h).

Sulla scorta delle predette argomentazioni il ricorso è, pertanto, meritevole di accoglimento con conseguente annullamento dell'art. 5 del Regolamento per l'insediamento delle attività commerciali, approvato dal Consiglio Comunale di

Salzano con delibera n. 81 del 23 dicembre 2005, e del diniego opposto per illegittimità derivata.

Deve, invece, essere rigettata la domanda di risarcimento del danno avanzata dalla Dogal s.p.a. in considerazione del fatto che la società ricorrente ha solo apoditticamente affermato di avere subito un pregiudizio, ma non lo ha neanche presuntivamente quantificato, né ha allegato alcuna documentazione atta a comprovarne l'esistenza e la entità, non assolvendo in tal modo all'onere probatorio su di lei gravante ai sensi dell'art. 2697 c.c..

Le spese di lite, liquidate come da dispositivo, seguono il criterio della soccombenza e vengono poste a carico dell'amministrazione comunale soccombente in favore della società ricorrente e della società interveniente ad adiuvandum.

Appaiono, invece, sussistere giustificati motivi per compensare le spese di lite tra la società ricorrente, l'interveniente ad adiuvandum e la Regione Veneto, tenuto conto della interpretazione conforme a Costituzione e al Trattato istitutivo della Comunità Europea delle disposizioni regionali esaminate.

P.Q.M.

Il Tribunale amministrativo regionale del Veneto, terza Sezione, accoglie il ricorso e, per l'effetto, annulla il provvedimento impugnato e l'art. 5 del Regolamento per l'insediamento delle attività commerciali, approvato dal Consiglio Comunale di Salzano con delibera n. 81 del 23 dicembre 2005.

Rigetta la domanda di risarcimento del danno.

Condanna il Comune di Salzano alla rifusione delle spese di lite in favore della società ricorrente liquidate in complessivi euro 2.000,00 (duemila/00) di cui euro 300,00 per spese, e il restante per diritti ed onorari, oltre IVA e CPA; condanna, altresì, l'amministrazione comunale alla rifusione delle spese di lite in favore dell'interveniente ad adiuvandum, liquidate in complessivi euro 1.300,00 (milletrecento/00) di cui euro 300,00 per spese, e il restante per diritti ed onorari, oltre IVA e CPA .

Compensa le spese di lite tra la società ricorrente, l'interveniente ad adiuvandum e la Regione Veneto.

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

Così deciso in Venezia nella camera di consiglio del giorno 26/03/2009 con l'intervento dei Magistrati:

Elvio Antonelli, Presidente

Stefano Mielli, Primo Referendario

Marina Perrelli, Referendario, Estensore

**L'ESTENSORE**

**IL PRESIDENTE**

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 10/06/2009

(Art. 55, L. 27/4/1982, n. 186)

IL SEGRETARIO