



Ricorso n. 624/06

Sent. n. 2284/07

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Veneto, terza Sezione,

con l'intervento dei magistrati:

Angelo De Zotti	Presidente
Rita De Piero	Consigliere relatore
Angelo Gabbricci	Consigliere

Avviso di Deposito del a norma dell'art. 55 della L. 27 aprile 1982 n. 186 <i>Il Direttore di</i> <i>Sezione</i>

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso n. 624/06, proposto da "L'Antico Convento" s.a.s., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'avv. Giuseppe Galzignato, con elezione di domicilio presso lo studio dell'avv. Marco Tonon in Venezia, Dorsoduro n. 3907/A;

contro

il Comune di Volpago del Montello, in persona del sindaco *pro tempore*, non costituito in giudizio;

per l'annullamento

dell'ordinanza sindacale n. 13 del 31.1.06, recante prescrizioni limitative dell'orario di chiusura;

Visto il ricorso, notificato il 13.3.06 e depositato presso la Segreteria il 24.3.06, con i relativi allegati;

visti gli atti tutti della causa;

udito - alla pubblica udienza del 21 giugno 2007 (relatore il cons.

De Piero) - l'avv. Girotto, in sostituzione di Galzignato, per la ricorrente, ritenuto e considerato in fatto e in diritto quanto segue:

FATTO e DIRITTO

1. - La ricorrente Società rappresenta di gestire in forza di contratto d'affitto d'azienda stipulato il 12.12.05, in Volpago del Montello (frazione Selva del Montello), un pubblico esercizio per la somministrazione di cibi e bevande denominato "Osteria l'Antico Convento".

La Società è subentrata alla ditta Perosin Michele, che ha cessato l'attività il 28.12.05, e di ciò il Comune ha preso atto in data 20.1.06 autorizzando espressamente il subingresso.

1.1. - In data 1.2.06 veniva comunicata all'istante l'ordinanza qui opposta con la quale il Comune ha limitato l'orario di apertura dell'attività alle ore 24, anziché alle ore 2, come comunicato dalla ricorrente.

Questi i motivi di ricorso:

1) violazione dell'art. 8 della L. 287/91 e degli artt. 2 e 18 della L.r. 40/94.

L'art. 54 lett. d) del D.P.R. 616/77 ha attribuito ai Comuni - sulla base dei criteri stabiliti dalle Regioni - le funzioni amministrative relative agli orari di apertura e chiusura dei pubblici esercizi di somministrazione, e l'art. 8 della L. 287/91 ha previsto che sia il Sindaco - sentite le Associazioni di Categoria maggiormente rappresentative - a determinare l'orario massimo di apertura degli stessi, come previsto anche dall'art. 2, comma 1, della L.r. 40/94.

L'art. 18 di tale ultima legge stabiliva altresì che i Comuni avrebbero dovuto, entro 120 giorni dalla sua entrata in vigore, emanare una propria apposita disciplina degli orari dei pubblici esercizi, eventualmente differenziandola per zona e periodi dell'anno, con possibilità di fissare limiti più ristretti in ragione di particolari esigenze. Il Comune di Volpago del Montello non vi ha provveduto, cosicché attualmente, in assenza di una disciplina propria, sono direttamente applicabili - entro il suo territorio - le prescrizioni della L.r. 40/94.

L'ordine di chiusura anticipata di cui si controverte è quindi illegittimo in quanto - allo stato - il Comune può provvedere sugli orari solo con atti generali e non *singulatim*, per singoli esercizi.

2) Violazione delle medesime disposizioni, sotto altro profilo.

Anche ammesso che il Sindaco possa disporre limitazioni di orario per singoli esercizi, il provvedimento è comunque illegittimo per non essere state previamente sentite le Associazioni di Categoria maggiormente rappresentative.

3) Difetto di istruttoria e di motivazione.

Il provvedimento trova la sua giustificazione in non meglio precisate "istanze" e segnalazioni di "episodi di disturbo" che sarebbero pervenute al Comune da parte di cittadini residenti in zona, alle quali tuttavia non ha fatto seguito alcuna puntuale attività di controllo. Alla ricorrente non è mai pervenuta alcuna diffida a rispettare la quiete pubblica; né nell'atto si fa riferimento ad eventuali relazioni della Polizia Municipale in merito all'asserito "disturbo".

4) Disparità di trattamento.

Altri esercizi (trattoria “Al Cavallino” e “Bar 701”) della zona, che si trovano nella medesima situazione, non hanno subito alcuna riduzione di orario.

5) Travisamento di fatto.

L’ordinanza si fonda sull’erroneo presupposto che il disturbo della quiete pubblica sia causato dagli avventori del pubblico esercizio gestito dall’attuale ricorrente. L’assunto è errato in quanto “L’Antico Convento” s.a.s. ha iniziato la propria attività pochissimo tempo prima che il Comune emettesse il provvedimento opposto e le lamentele dei cittadini riguardavano espressamente la precedente gestione.

6) Ingiustizia manifesta.

Il locale ove è esercitata l’attività è posto a pianterreno dell’Edificio A del Condominio “Borgo Santa Rita”; trattasi di un antico convento ristrutturato nel 2004, col preciso intento di allocarvi un pubblico esercizio. A tal fine (e per evitare che l’attività potesse arrecare disturbo ai residenti) la Ditta proprietaria del compendio aveva provveduto ad accatastare le due unità immobiliari del primo piano ad uso ufficio. L’acquirente di una di esse ha chiesto al Comune (ed ottenuto) il mutamento di destinazione d’uso a residenziale. I disagi lamentati, quindi, sono frutto principalmente della volontà dell’acquirente e delle determinazioni della stessa Amministrazione.

7) Violazione degli artt. 7 e 10 della L. 241/90.

Il Comune non ha provveduto a comunicare alla ricorrente (che

ben sapeva essere succeduta al precedente gestore) l'avvio del procedimento teso alla riduzione dell'orario, cosicché la stessa non è stata in grado di presentare le proprie osservazioni e memorie. Né nel provvedimento sono esposte "ragioni di impedimento derivanti da particolari esigenze di celerità del procedimento" atte a giustificare tale omissione.

1.2. - Da ultimo, la ricorrente chiede il risarcimento del danno patito a causa dell'illegittima riduzione dell'orario di apertura dell'esercizio, previa C.T.U. per determinarne l'entità.

2. - Il Comune di Volpago del Montello, pur ritualmente notificato, non si è costituito in giudizio.

3. - Con ordinanza n. 314/06, il Tribunale adito ha accolto la richiesta di provvedimento cautelare, sospendendo l'atto impugnato, in ragione della violazione dell'art. 7 della L. 241/90 e dell'insufficienza dell'istruttoria.

4. - Il ricorso è fondato, come già anticipato in sede di sospensiva.

Non vi è molto da aggiungere a quanto già esposto nell'ordinanza cautelare. Il provvedimento opposto - che consiste nella riduzione dell'orario di apertura del pubblico esercizio di somministrazione di cibi e bevande gestito dalla ricorrente - avendo natura ablatoria, atta a limitare e conformare la facoltà di intrapresa economica dell'interessata Società - doveva per certo essere preceduto da comunicazione alla stessa di avvio del procedimento ovvero dal rinnovo - anche nei suoi confronti - di tale adempimento, se già intervenuto verso il precedente titolare (come parrebbe di potersi

evincere dal terzo capoverso del provvedimento, ove si precisa che i “rappresentanti del pubblico esercizio” sono stati più volte sentiti).

Tale onere andava assolto anche nei confronti della ricorrente perché il Comune era, pacificamente, a conoscenza dell'intervenuto, recente, subingresso nella titolarità dell'esercizio di un soggetto (cui viene imposta la riduzione dell'orario) diverso da quello nei confronti del quale erano state sollevate dai residenti lamentele per il disturbo della quiete pubblica.

4.1. - A questo vizio squisitamente formale - ma già sufficiente, da solo, ad inficiare l'atto - si aggiunge altresì la lamentata insufficienza dell'istruttoria, non avendo il Comune dimostrato (e neppure affermato) di aver provveduto ad ulteriori verifiche della situazione di fatto dopo il cambio di gestione, né di aver eventualmente ricevuto - dopo tale data - altre doglianze da parte dei residenti.

4.2. - In definitiva, il ricorso va accolto, con conseguente annullamento del provvedimento impugnato.

4.3. - Quanto al risarcimento del danno, la domanda va respinta, sia per la genericità della sua formulazione, sia perché - essendo gli effetti dell'atto stati sospesi - l'asserita perdita economica (che doveva comunque essere almeno approssimativamente quantificata) non è stata in alcun modo dimostrata.

5. - Le spese, come di regola, seguono la soccombenza; pertanto il Comune di Volpago del Montello viene condannato a rifondere alla ricorrente le spese e competenze di giudizio, che pare equo quantificare in complessivi € 3.000,00 (tremila/00), oltre ad iva e

c.p.a.. Va altresì rifiuto (all'atto del passaggio in giudicato della sentenza) il contributo unificato corrisposto dal ricorrente pari ad € 340.00;

P. Q. M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Veneto, terza sezione, definitivamente pronunciando sul ricorso in epigrafe, lo accoglie, e, per l'effetto, annulla il provvedimento di riduzione dell'orario impugnato.

Condanna il Comune di Volpago del Montello al pagamento, in favore della ricorrente, delle spese e competenze di causa che liquida complessivamente in € 3.000,00 (tremila/00) oltre ad iva e c.p.a.. Va altresì rifiuto (all'atto del passaggio in giudicato della sentenza) il contributo unificato corrisposto dal ricorrente pari ad € 340.00.

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

Così deciso in Venezia, nella camera di consiglio del 21 giugno 2007.

Il Presidente

L'Estensore

Il Segretario

SENTENZA DEPOSITATA IN SEGRETERIA

il.....n.....

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

Il Direttore della Terza Sezione