

# CASO DELLA COMPRAVENDITA ILLEGALE DELLE PIAZZOLE SUL MERCATO COMUNALE

- 1) Art. 7 Legge Regionale 21.03.2000, n° 15 pag. 2
- 2) Parere Co.Nord pag. 3
- 3) Comunicato Stampa Comune di Lazzate del 23.10.2007 pag. 9
- 4) Esposto alla Procura della Repubblica (e p.c. alla Regione Lombardia) pag. 10
- 5) Lettera della Regione Lombardia del 11.12.2007 pag. 12
- 6) Memoria nell'interesse del Comune di Lazzate pag. 13
- 7) Sentenza T.A.R. Lombardia n° 114 reg. sent. 2008, n° 2783 reg. gen. 2007  
(revoca autorizzazione) pag. 29
- 8) Sentenza T.A.R. Lombardia n° 115 reg. sent. 2008, n° 2785 reg. gen. 2007  
(diniego autorizzazione) pag. 34

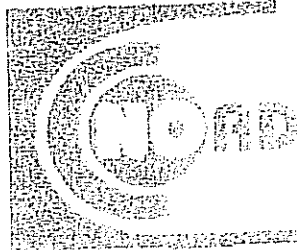
Norme in materia di commercio al dettaglio su aree pubbliche in attuazione del D.Lgs. n. 114 del 1998 e «Primi indirizzi regionali di programmazione del commercio al dettaglio su aree pubbliche».

Pubblicata nel B.U. Lombardia 24 marzo 2000, n. 12, I S.O.

#### Art. 7

##### *Subingresso e reintestazione dell'autorizzazione.*

1. Il trasferimento in gestione o in proprietà dell'azienda o di un ramo d'azienda per l'esercizio del commercio su aree pubbliche, per atto tra vivi o a causa di morte, comporta di diritto il trasferimento dell'autorizzazione amministrativa a chi subentra nello svolgimento dell'attività sempre che sia provato l'effettivo trasferimento dell'azienda ed il subentrante sia in possesso dei requisiti di cui all'articolo 5 del decreto legislativo.
2. La reintestazione dell'autorizzazione su posteggi dati in concessione è effettuata dal comune sede di posteggio previa comunicazione del reintestatario e contestuale autocertificazione del possesso dei requisiti previsti per l'esercizio dell'attività commerciale. La concessione del posteggio segue la cessione dell'azienda, o di un ramo di essa, con obbligo a volturarla.
3. La reintestazione dell'autorizzazione per l'esercizio del commercio su aree pubbliche in forma itinerante è effettuata dal comune di residenza del subentrante.
4. Il trasferimento in gestione o in proprietà dell'azienda comporta anche il trasferimento dei titoli di priorità del dante causa relativi all'autorizzazione ceduta.
5. Il subentrante in possesso dei requisiti di cui all'articolo 5 del decreto legislativo deve comunicare l'avvenuto subingresso entro quattro mesi, pena la decadenza dal diritto di esercitare l'attività del dante causa, salvo proroga di ulteriori trenta giorni in caso di comprovata necessità.
6. Il subentrante per causa di morte ha comunque la facoltà di continuare provvisoriamente l'attività fino alla regolarizzazione prescritta dal comma precedente, fermo restando il rispetto dei termini di decadenza.



## INFORMAZIONI AMMINISTRATIVE ED APPROFONDIMENTI

### IMPORTANTISSIMO Autorizzazioni amministrative e sub ingresso APPROFONDIMENTO

**COMMERCIO:** Norme in materia di commercio al dettaglio su aree pubbliche.  
Il rapporto tra il trasferimento di ramo d'azienda e le autorizzazioni amministrative in materia di commercio su aree pubbliche.

Il decreto legislativo n. 114/98 nel delegare alla regione l'emanazione delle norme attuative relative alle modalità di esercizio del commercio, ha previsto il caso della reinstatazione dell'autorizzazione (sub ingresso) definendolo "cessione attività per atto tra vivi o in caso di morte".

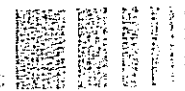
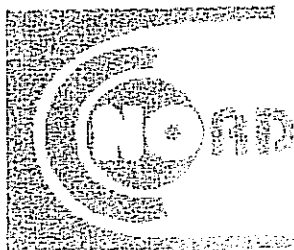
In sostanza il precedente divieto di trasferimento a terzi della concessione del posteggio (salvo che ciò non avvenga a seguito di trasferimento effettivo dell'azienda) viene a rivivere nella nuova disciplina regionale.

Prima dell'approvazione del nuovo testo (d.lgs.114/98), la legge 112/93 prevedeva espressamente che la concessione del posteggio non poteva essere ceduta a nessun titolo se non con l'azienda commerciale.

Deve pertanto essere esclusa la possibilità della mera cessione del "plateatico" in quanto ciò è in contrasto con le disposizioni regionali e statali. L'unica possibilità è quella derivante dalla cessione/trasferimento dell'azienda/ramo aziendale.

Ovviamente si deve verificare l'effettiva cessione dell'azienda o del ramo d'azienda.

In particolare per l'aspetto più critico, quello della cessione del ramo d'azienda, sarà ad esempio opportuno verificare ad esempio che il cedente, a seguito della cessione, smetta di svolgere l'attività nel settore merceologico ceduto.



Dal punto di vista di chi ha acquisito il ramo d'azienda dovrà parallelamente verificarsi la condizione che effettivamente vi sia stato un passaggio di "beni" che rendono il ramo d'azienda realmente in grado di svolgere l'attività merceologica acquisita.

In mancanza di detti elementi è evidente che siamo di fronte ad una cessione fittizia che ha il solo scopo di cedere a terzi (senza controllo) il diritto all'occupazione del posteggio.

Prima di affrontare gli aspetti più squisitamente tecnici relativi alla materia è opportuno riportare di seguito la normativa regionale in materia.

Si ponga particolare attenzione al dispositivo della Regione Lombardia, che molto chiaramente pone l'accento sul nesso tra il diritto di trasferimento dell'autorizzazione amministrativa e l'effettivo trasferimento dell'azienda (o ramo d'azienda).

*"... Il trasferimento in gestione o in proprietà dell'azienda o di un ramo d'azienda per l'esercizio del commercio su aree pubbliche, per atto tra vivi o a causa di morte, comporta di diritto il trasferimento dell'autorizzazione amministrativa a chi subentra nello svolgimento dell'attività sempre che sia provato l'effettivo trasferimento dell'azienda ed il subentrante sia in possesso dei requisiti di cui all'articolo 5 del decreto legislativo*

## LE DISPOSIZIONI REGIONALI DI LOMBARDIA E VENETO

Le Regioni Lombardia e Veneto, rispettivamente con l.r. 15/2000 e 10/2001, hanno regolamentato a livello regionale la materia del commercio su aree pubbliche in attuazione del decreto legislativo n. 114/98.

Di particolare interesse, per i particolari risvolti a livello locale, è la questione delle autorizzazioni amministrative nel caso del c.d. "sub ingresso".

Sia la Regione Lombardia che la Regione Veneto, quest'ultima anche recentemente con la dgr n. 2113 del 2005: "Testo coordinato dei criteri applicativi ai sensi dell'art. 2, comma 7 e dell'art. 3, comma 1 dello l.r. 6.4.2001, n. 10 "Nuove norme in materia di commercio su aree pubbliche", hanno ritenuto necessario puntualizzare la questione del sub ingresso ossia della cessione di ramo d'azienda.

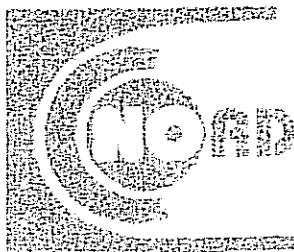
### REGIONE VENETO:

Allegato B alla Dgr n. 2113 del 2 agosto 2005  
(estratto)

*"... Sub-ingresso nelle autorizzazioni per il commercio su aree pubbliche*

1. Si rammenta che ai sensi dell'art. 2556, comma 2, del Codice Civile i contratti che hanno ad oggetto il trasferimento della proprietà o del godimento dell'azienda o di ramo d'azienda devono essere redatti in forma pubblica o per scrittura privata autenticata.

2. Il subentrante acquisisce i titoli di priorità posseduti dal precedente titolare, ad eccezione dell'anzianità di iscrizione al REA. Il subentrante acquisisce anche le assenze non giustificate eventualmente effettuate dall'originario titolare dell'autorizzazione. L'operatore che trasferisce la gestione o la proprietà dell'azienda per atto tra vivi, deve indicare, nel relativo contratto, il numero delle assenze non giustificate effettuate con riferimento all'autorizzazione afferente allo specifico ramo d'azienda.



3. Si rammenta che, ai sensi dell'art. 7, comma 1, della l. 7 agosto 1990 n. 241, nel caso di trasferimento in gestione di azienda o ramo d'azienda, l'avvio del procedimento di revoca dell'autorizzazione per decadenza dalla concessione di posteggio o per altro dei motivi di cui all'art. 5, comma 1, della l.r. 10/2001 deve essere comunicato anche al titolare originario dell'autorizzazione che ha affidato in gestione l'azienda."

## REGIONE LOMBARDIA:

Art. 7 l.r. 15/2000

(estratto)

(Subingresso e reintestazione dell'autorizzazione)

1. Il trasferimento in gestione o in proprietà dell'azienda o di un ramo d'azienda per l'esercizio del commercio su aree pubbliche, per atto tra vivi o a causa di morte, comporta di diritto il trasferimento dell'autorizzazione amministrativa a chi subentra nello svolgimento dell'attività sempre che sia provato l'effettivo trasferimento dell'azienda ed il subentrante sia in possesso dei requisiti di cui all'articolo 5 del decreto legislativo.

2. La reintestazione dell'autorizzazione su posteggi dati in concessione è effettuata dal comune sede di posteggio previa comunicazione del reintestatario e contestuale autocertificazione del possesso dei requisiti previsti per l'esercizio dell'attività commerciale. La concessione del posteggio segue la cessione dell'azienda, o di un ramo di essa, con obbligo a volturarla.

3. La reintestazione dell'autorizzazione per l'esercizio del commercio su aree pubbliche in forma itinerante è effettuata dal comune di residenza del subentrante.

4. Il trasferimento in gestione o in proprietà dell'azienda comporta anche il trasferimento dei titoli di priorità del dante causa relativi all'autorizzazione ceduta.

5. Il subentrante in possesso dei requisiti di cui all'articolo 5 del decreto legislativo deve comunicare l'avvenuto subingresso entro quattro mesi, pena la decadenza dal diritto di esercitare l'attività del dante causa, salvo proroga di ulteriori trenta giorni in caso di comprovata necessità.

6. Il subentrante per causa di morte ha comunque la facoltà di continuare provvisoriamente l'attività fino alla regolarizzazione prescritta dal comma precedente, fermo restando il rispetto dei termini di decadenza."

Due sono i principi su cui occorre soffermarsi:

1) Il primo principio generale affermato dalla legge è che il subentro "comporta di diritto il trasferimento dell'autorizzazione amministrativa a chi subentra nello svolgimento dell'attività".

È chiaro dunque che l'autorizzazione amministrativa segue il trasferimento dell'azienda/ramo d'azienda.

2) Tuttavia la legge precisa un secondo principio e cioè che deve essere provato "...l'effettivo trasferimento dell'azienda ed il subentrante ...deve essere in possesso dei requisiti di cui all'articolo 5 del decreto legislativo."

Si tratta di una norma imperativa la cui violazione comporta la nullità dell'atto di trasferimento e la conseguente privazione del titolo in capo al cessionario.

La questione in oggetto è tanto più importante quanto più l'Amministrazione Comunale si trova (sempre più frequentemente) a dover evadere pratiche di subentro che negli ultimi tempi si registrano sempre più numerose.



Si ritiene utile pertanto approfondire la questione della cessione del ramo d'azienda al fine di fornire a chi deve operare i controlli sulle autocertificazioni ulteriori elementi di giudizio.

## GLI ASPETTI CIVILISTICI

### La nozione di azienda

L'art. 2555 del codice civile testualmente afferma che "l'azienda è il complesso dei beni organizzati dall'imprenditore per l'esercizio dell'impresa".

L'azienda pertanto è definita come un insieme di "cose" organicamente finalizzate all'esercizio di una attività commerciale o produttiva.

Tale definizione riguarda ogni impresa, indipendentemente dalla natura dalla dimensione o dall'oggetto della stessa.

### La nozione di trasferimento d'azienda

Il trasferimento di azienda è disciplinato dall'art. 2112 del codice civile che negli ultimi anni ha subito alcune sostanziali modifiche in particolare al comma 5 che ha introdotto la nozione di trasferimento d'azienda, prima inesistente nell'ordinamento.

L'art. 2112 c.c. così come modificato dall'art. 32 del Decreto Legislativo 10 settembre 2003, n. 276 - Attuazione delle deleghe in materia di occupazione e mercato del lavoro, di cui alla legge 14 febbraio 2003, n. 30) così recita:

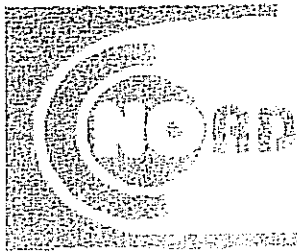
*"...Ai fini e per gli effetti di cui al presente articolo si intende per trasferimento d'azienda qualsiasi operazione che, in seguito a cessione contrattuale o fusione, comporti il mutamento nella titolarità di un'attività economica organizzata, con o senza scopo di lucro, preesistente al trasferimento e che conserva nel trasferimento la propria identità a prescindere dalla tipologia negoziale o dal provvedimento sulla base del quale il trasferimento è attuato ivi compresi l'usufrutto o l'affitto di azienda.*

*Le disposizioni del presente articolo si applicano altresì al trasferimento di parte dell'azienda, intesa come articolazione funzionalmente autonoma di un'attività economica organizzata, identificata come tale dal cedente e dal cessionario al momento del suo trasferimento..."*

Alla luce di quanto previsto dal Codice Civile pertanto non occorre che tutti i beni aziendali siano trasferiti, poiché possono essere alienati solo alcuni di questi.

Ciò che conta è che il complesso effettivamente alienato sia idoneo all'esercizio di una impresa, costituisca cioè un'azienda anche quando l'imprenditore stacchi dalla sua azienda, ed alieni, solo una parte di essa, la quale a suo volta costituisca un complesso di beni organizzati e possa, quindi, una volta staccato dalla più vasta organizzazione preesistente, considerarsi come azienda.

Infatti, per stabilire se vi è o meno cessione d'azienda occorre aver riguardo più che all'intenzione soggettiva dei contraenti, alle qualità oggettive del complesso dei beni trasferiti.



In tal senso, si è espresso ancora la Corte di Cassazione:

"...la cessione di azienda nella sua accezione civilistica, recepita dal diritto tributario, va apprezzata sulla base di parametri obiettivi, non rilevando l'intenzione, in ipotesi paradossalmente espressa nello stesso negozio traslativo, di "smembrare" l'azienda che si acquista ovvero da destinare a diversa attività produttiva, non restandone alterata l'oggettiva portata del trasferimento riguardante un complesso di beni organizzati".

La Corte inoltre ha attribuito grande rilievo alla volontà delle parti, espresso nel contratto, qualora queste

"...abbiano inteso trasferire non una semplice somma di beni individualmente distinti e suscettibili di continuare ciascuno ad essere destinato all'esercizio di un'impresa, ma un insieme di elementi costituenti un complesso organico unitariamente considerato e idoneo a consentire la continuazione dell'esercizio di quella determinata azienda anche se ridotto o in parte ristrutturato rispetto a quello precedente alla cessione"

A tale proposito la giurisprudenza è intervenuta proprio per individuare i limiti tra le diverse ipotesi di

- affitto di azienda
- locazione di immobile
- affitto di cose produttive.

*Si ha affitto di azienda*

"...quando oggetto del contratto sia un complesso unitario di beni, anche se immobili, concessi in godimento, in quanto organizzati per la produzione o lo scambio di beni o di servizi, in modo che anche l'immobile si trova in situazione di interdipendenza e complementarietà con gli altri beni"

*Si ha locazione di immobile qualora*

"...questo sia specificamente considerato nella sua individuabilità e consistenza effettiva, con funzione prevalente rispetto ad altri eventuali beni che abbiano carattere accessorio e non siano collegati tra loro da un vincolo che li unifici ai fini produttivi".

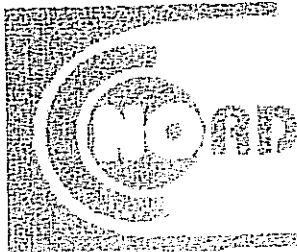
*Si ha affitto di cose produttive nel caso in cui*

"...i beni, che ne formano oggetto, siano produttivi, ma non siano organizzati in un complesso unitario, finalizzato alla produzione".

## GIURISPRUDENZA E SENTENZE

**CORTE DI CASSAZIONE n. 26196 del 01/12/2005 sul concetto di trasferimento d'azienda**  
Costruisce trasferimento di azienda ex art. 2112 c.c. il passaggio anche di parte del complesso organizzativo dei beni dell'impresa, accompagnato dal mantenimento della sua identità obbiettiva, tra due soggetti che esercitino la medesima attività economica a fine di lucro.

Si ha trasferimento di azienda - anche in base alla nozione giuridica indicata dalla giurisprudenza comunitaria e dalla direttiva CE n. 50/1998 - ogni volta che vengo ceduto un insieme di elementi costituenti un complesso organico e funzionalmente adeguati a conseguire lo scopo in vista del quale il loro coordinamento è stato posto in essere, essendo necessario e sufficiente che sia stato ceduto



un'entità economica ancora esistente, la cui gestione sia stato effettivamente proseguita o ripresa dal nuovo titolare con le stesse o analoghe attività economiche.

**CORTE DI CASSAZIONE** n. 13068 del 17 giugno 2005 - n. 20012 del 17 ottobre 2005 - n. 206 del 10 giugno 2004 in tema di pregressa autonomia organizzativa.

La cessione di ramo d'azienda è legittima solo se la struttura è dotata di pregressa autonomia organizzativa ed è idonea, già all'atto della cessione, a costituire una entità economico unitario, finalizzato allo svolgimento di un'attività volta alla produzione di beni e servizi. In assenza di tali requisiti, non si può parlare di cessione di ramo d'azienda

## ULTERIORI APPROFONDIMENTI

Per ulteriori approfondimenti si segnalano inoltre le seguenti sentenze:

- Cass. Sez. I, Sent. del 21/10/1995, n.10993
- Cass. Sez. Trib., Sent. del 25/01/2002, n.897
- Cass. Sez. I, sent. del 13/12/1996, n.11149.
- Cass. Sez. I, sent. del 27/02/2004, n.3973.
- Cass. Sez. Lav., sent. del 05/08/1988, n.4845.
- Cass. Sez. II, sent. del 27/03/1996, n. 2714
- Cass. Sez. I, sent. del 28/04/1998, n.4319
- Cass. Sez. I, sent. del 28/04/1998, n.4319.
- Cass. Sez. I, Sent. del 23/01/1990, n.353.
- Cass. Sez. I, Sent. del 26/07/1993, n. 8365.
- Cass. Sez. III, Sent. del 17/04/1996, n. 3627.
- Cass. civ. sez. lav., 17.04.1990 n. 3167;
- Cass. civ. sez. lav., 15.01.1990 n. 123.

Bergamo, 6 luglio 2007

Confederazione delle Province  
e dei Comuni del Nord



# COMUNE DI LAZZATE

## PROVINCIA DI MILANO



Via Roma, 38 20020 Lazzate (MI) - Tel.: 02.96720202 - Fax: 02.96720617 - <http://www.lazzate.com> - [comune@lazzate.com](mailto:comune@lazzate.com) - P. IVA 00758650964 - Codice Fiscale 03611240155

Lazzate, 23 ottobre 2007

*comunicato stampa*

## LAZZATE: BASTA CINESI AL MERCATO COMUNALE

I mercati comunali sono invasi da ambulanti cinesi che stanno occupando l'offerta commerciale al dettaglio con prodotti contraffatti, a tutto danno dei nostri commercianti e ambulanti tradizionali nonché dei consumatori stessi.

Tale processo è enormemente favorito da una vera e propria compravendita illegale delle piazzole sul mercato comunale, con tanto di tariffario pubblicato su Internet, che pare essere ormai diffusa e frequente, nonostante le stesse piazzole siano di proprietà del Comune, pertanto non cedibili dal singolo operatore che è semplicemente un concessionario.

In merito a questa prassi, tanto illegale quanto ormai divenuta abituale pressoché ovunque, Lazzate ha deciso di dire definitivamente basta: oltre all'abituale e puntuale controllo degli operatori e delle merci presenti sul mercato lazzatese, l'Assessore al Territorio e al Mercato Comunale On. Cesarino Monti comunica che presenterà un esposto alla Procura della Repubblica per denunciare la condizione di illegalità generalizzata venutasi a creare.

In merito a quanto sopra esposto, è convocata una conferenza stampa giovedì 25.10 p.v. alle ore 11.00 presso la Sala Verde della Sede Municipale di Lazzate nel corso della quale verrà distribuita documentazione in merito, frutto di oltre un anno e mezzo di lavoro.

*Ufficio Stampa*

**ANAGRAFE**  
Via Roma, 39  
Tel.: 02.96320488  
Fax: 02.96720660  
[anagrafe@lazzate.com](mailto:anagrafe@lazzate.com)

**BIBLIOTECA**  
Piazzetta Don A. Parenti, 2  
Tel.: 02.96721145  
[biblioteca@lazzate.com](mailto:biblioteca@lazzate.com)

**MAGAZZINO**  
Via Padania, 1  
Tel.: 02.96721139

**POLIZIA LOCALE**  
Piazza Lombardia, 2  
Tel.: 02.96721130  
Fax: 02.96328511  
[polizia@lazzate.com](mailto:polizia@lazzate.com)

**SERVIZI SOCIALI**  
Via Vittorio Veneto, 32  
Tel.: 02.96720228  
Fax: 02.96720019  
[servizi.sociali@lazzate.com](mailto:servizi.sociali@lazzate.com)

**TRIBUTI**  
Piazzetta Don A. Parenti, 1  
Tel.: 02.96721117  
Fax: 02.96721117  
[tributi@lazzate.com](mailto:tributi@lazzate.com)

= *Ecc.mo Procuratore Generale presso la Corte d'Appello di Milano*  
*dr. Mario Blandini*  
*Via Freguglia, 1*  
*20122 MILANO*

p.c. *Spett.le Regione Lombardia, in persona del Presidente*  
*On. Roberto Formigoni*  
*Via F. Filzi, 22*  
*20122 MILANO*

*Scrivo in qualità di Amministratore e di cittadino che crede ancora nelle Istituzioni.*

*Ho potuto riscontrare, per lo meno a livello regionale, un diffuso abuso dell'istituto della cessione di azienda per pervenire indebitamente all'assegnazione di aree pubbliche per l'esercizio del commercio ambulante.*

*In sostanza, vengono simulatamente predisposti atti di cessione di azienda (o di rami d'azienda) senza che effettivamente, però, si connoti alcun trasferimento di beni produttivi: ciò allo scopo di creare ad arte un atto che consenta il subentro nella titolarità delle autorizzazioni amministrative "di plateatico".*

*La situazione è di assoluta gravità perché, attraverso il meccanismo denunciato, si eludono le norme di diritto pubblico che prevedono l'assegnazione delle aree attraverso graduatorie e, quindi attraverso procedure trasparenti ed imparziali. Si favorisce inoltre un florido mercato di intermediari che, sostanzialmente, si arricchiscono ponendo "in vendita le aree pubbliche".*

*Mi permetto di riassumere brevemente i termini giuridici della questione.*

*L'art. 7 della Legge Regionale Lombardia n. 15/2000 (ma, invero, anche la costante normativa di livello nazionale) è assolutamente chiara nel prevedere che non è possibile traslare l'autorizzazione amministrativa in assenza di un effettivo trasferimento della correlata attività produttiva.*

*Si tratta di delinire quindi i contorni della cessione d'azienda (o ramo d'azienda).*

*L'azienda costituisce, come noto, il plesso dei beni produttivi organizzati dall'imprenditore per l'esercizio della sua attività; il ramo d'azienda, d'altro canto, non rappresenta altro che, in ipotesi di imprese "politunzionali", un sub-plesso produttivo funzionalmente distinto e in grado costituire un'unità produttiva organizzata ed autonoma (che riesca a vivere delle proprie dotazioni).*

*Il ramo d'azienda insomma non può che essere costituito da un insieme di beni produttivi, in sé in grado di garantire la realizzazione di un'attività di impresa.*

*Per avere la prova che dietro la cessione di un ramo d'azienda non si celi "un nulla", basta ad esempio verificare che il cedente cessi l'attività nel settore merceologico afferente al ramo ceduto e quindi, sostanzialmente, al settore merceologico venduto.*

*Parimenti basta verificare che il cessionario, con l'acquisto del ramo d'azienda, abbia effettivamente acquisito dal cedente un'insieme di beni materiali in grado di essere "autosufficienti" per l'attività in questione (ad esempio, camioncino, bancarelle, generatori, tendoni, merci a deposito, contratti di fornitura, ecc.).*

*Per prevenire gran parte degli abusi basterebbe poi semplicemente richiedere che le circostanze testè indicate siano oggetto di un'auto-dichiarazione (ai sensi del DPR 445/00) in sede di domanda amministrativa di subentro.*

*Insomma, i rimedi sono possibili e agevoli.*

*Ciò tutto posto, mi permetto di invitare le S.V. Ill.me ad adottare ogni iniziativa utile per porre fine alla situazione denunciata, ponendomi a piena disposizione per ogni chiarimento che fosse ritenuto utile o, comunque, per quant'altro occorrer possa.*

Distinti saluti.

Lazzate, 24.10.2007

On. Cesarino Monti

Cesarino Monti  
c/o Comune di Lazzate  
Via Roma, 38  
20020 LAZZATE  
tel. 0296720202 - 3939413032

Regione Lombardia

Giunta Regionale  
Direzione Generale Commercio, Fiere e Mercati

Data: 11/12/2007

Protocollo: 01.2007.0014077

Al Sig. Cesarino Monti  
C/o Comune di Lazzate  
Via Roma, 38  
20020 Lazzate (MI)

17935e, p.c.  
18 4

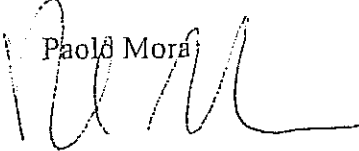
D.C. Relazioni esterne, internazionali  
e comunicazione  
Struttura Comunicazione con i cittadini  
SEDE

OGGETTO: Riscontro nota relativa a cessione di ramo d'azienda.

Con riferimento alla Sua nota datata 24 ottobre 2007, si comunica che la questione esposta riguarda aspetti strettamente civilistici relativi alla determinazione di azienda e di ramo d'azienda che esulano dalla competenza di questa Amministrazione.

Tuttavia a titolo meramente collaborativo, si precisa che l'articolo 7 della l.r. 15/2000 non permette il trasferimento del solo titolo autorizzatorio, ma richiede che sia provato l'effettivo trasferimento dell'azienda o di un ramo di essa.

A disposizione per ulteriori chiarimenti, si inviano cordiali saluti

Paolo Mora  


Referente: Elisabetta Villa Tel.: 02/67655684

Commercio Interno, Reti Distributive e Mercati  
Via Pola, 14 - 20124 Milano

Tel. 02/67656824 - Fax 02/67656218

<http://www.regione.lombardia.it> e-mail: [paolo\\_mora@regione.lombardia.it](mailto:paolo_mora@regione.lombardia.it)

**STUDIO LEGALE SONCINI**

Stradella Bolto 1 - 43100 PARMA  
Tel. 0521 234169 - Fax 0521 230809  
V.le Regina Margherita 1 - 20122 MILANO  
Tel. 02 45484345 - Fax 02 45484406

TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE  
PER LA LOMBARDIA

Milano Sez. IV

Nel ricorso r.g. 2783/07

Zhang c/ Comune di Lazzate c/ Yuongguang

MEMORIA NELL'INTERESSE DEL COMUNE DI LAZZATE

La questione che ci occupa riguarda l'annullamento, in via di autotutela, dell'autorizzazione per il commercio su area pubblica ottenuta dal ricorrente attraverso subingresso ad altro ambulante.

Occorre ricordare in primo luogo che le autorizzazioni *de quibus* hanno natura personale. Non possono costituire oggetto di trasferimento a terzi se non nei limiti e casi espressamente previsti dalla legge.

Occorre altresì ricordare che le autorizzazioni *de quibus* sono rilasciate a vincitori di graduatorie periodiche.

Il Comune è l'ente preposto a garantire che il rilascio delle autorizzazioni avvenga secondo condizione di concorrenza ed imparzialità, in base ai criteri previsti dalla normativa regionale.

Ci permettiamo in particolare di ricordare per inciso l'art. 5 comma 5 della LR 15/2000, secondo cui *<<nella formulazione della graduatoria il Comune si attiene, nell'ordine, ai seguenti criteri di priorità:*

- a) maggior numero di presenze maturate nell'ambito del singolo mercato;*
- b) anzianità di registro delle imprese;*
- c) anzianità dell'attività di commercio su aree pubbliche attestata dal Registro delle Imprese>>.*

I criteri in questione, come si nota, si basano sull'anzianità aziendale.

L'anzianità aziendale, in ipotesi di subentro, è acquisita dal subentrante che, così, non solo può proseguire nell'attività del dante causa ma, inoltre, è avvantaggiato rispetto ai concorrenti nelle graduatorie periodiche per l'assegnazione di nuovi posteggi.

Per potersi autorizzare il subentro in un'autorizzazione e quindi consentire una nuova intestazione (altrimenti non ammessa) e nel contempo consentire (per l'effetto) al subentrante di "scavalcare le graduatorie", occorre nel contempo

- un effettivo trasferimento di azienda;
- e che tale effettivo trasferimento sia dal subentrante stesso adeguatamente dimostrato.

L'art. 7 L.R. 15/2000 dispone infatti che *<<il trasferimento ... dell'azienda o di*

*un ramo di azienda per l'esercizio del commercio sulle aree pubbliche ... comporta di diritto il trasferimento dell'autorizzazione amministrativa a chi subentra nello svolgimento dell'attività **sempre che sia provato l'effettivo trasferimento dell'azienda**>>.*

Il tenore della norma impone particolare rigore applicativo, onde evitare che, attraverso scritture simulate, si perpetrino elusioni.

Elusioni ancor più pericolose nel caso di cessioni di meri rami di azienda (anziché cessioni di aziende *in toto*) perchè in questi casi vi è un pericolo aggiuntivo, e cioè il pericolo che la (simulata) cessione sia strutturata in forma parziaria al duplice scopo di trasferire al cedente la sopra accennata "anzianità aziendale" nel contempo "mantenendola" in capo al cessionario.

Il subentro nelle autorizzazioni non può e non deve avvenire, quindi, se non in presenza delle sopra accennate rigorose circostanze (effettivo trasferimento di azienda – debita dimostrazione).

Ammettere cessioni *ex se* delle autorizzazioni, sganciate dalle aziende, significherebbe ammettere la violazione, oltre che delle norme materia di intestazione, anche e prima di tutto delle norme in materia di assegnazione.

Significherebbe ammettere un indebito subentro nella titolarità di autorizzazioni amministrative e, contemporaneamente, un indebito vantaggio concorrenziale.

Non si può vendere la mera autorizzazione; è possibile unicamente vendere l'azienda con l'effetto di determinare la reintestazione della autorizzazione.

D'altro canto, non sarebbe nemmeno possibile vendere l'azienda **senza** le relative autorizzazioni.

L'autorizzazione pertiene in modo inscindibile all'azienda; non può essere oggetto di libera disponibilità in via autonoma, nè potrebbe "non seguire" l'azienda nei suoi passaggi.

Già con sentenza n. 618 del 12 luglio 1995 il TAR Emilia Romagna (Sez. 1 Bologna) ebbe a statuire che *<<la cessione dell'autorizzazione amministrativa rilasciata per l'esercizio di un'attività commerciale, che intervenga senza la cessione contestuale dell'azienda, viene giudicata inammissibile>>* (parallelamente ricordando che *<<non potrebbe essere configurata, del pari, una cessione di un'azienda commerciale con esclusione della relativa autorizzazione>>*).

Attraverso la simulata predisposizione di atti di cessione di azienda (o di rami di azienda), non connotati da alcun effettivo trasferimento di beni produttivi, tanto più "subdoli" in quanto ammantati della forma notarile, allora, si rischia un inammissibile "sganciamento" delle autorizzazioni dalle aziende e, quindi, una vanificazione delle regole in materia.

E non si tratta di ipotesi di scuola.

Basta "un giro su internet" per avvedersi che sussiste un florido mercato di intermediari che "pongono in vendita aree pubbliche" (si veda, a titolo di puro esempio, il sito *www.studiogiemme.it*, con la relativa web page intitolata "Vendere-acquistare posteggi").

Nel quadro descritto, allora, il Comune di Lazzate si è inteso far carico, in ipotesi di istanze di subingresso, di verificare la fattiva sussistenza dei presupposti di legge.

Di qui l'atto impugnato.

### §§§

L'atto impugnato richiama espressamente l'art. 7 (già citato) della L.R. 15/2000 laddove è previsto **espressamente** (ancorché ciò non fosse a rigore necessario) che per potersi subentrare nell'autorizzazione occorre un **effettivo** trasferimento d'azienda gravandosi il subentrante di darne **piena dimostrazione** (<<*il trasferimento ... dell'azienda o di un ramo di azienda per l'esercizio del commercio sulle aree pubbliche ... comporta di diritto il trasferimento dell'autorizzazione amministrativa a chi subentra nello svolgimento dell'attività **sempre che sia provato l'effettivo trasferimento dell'azienda**>>).*

La norma impone, evidentemente, rigore applicativo: è assolutamente imprescindibile accertare l'effettività del trasferimento. E' parimenti essenziale

che, a cura del subentrante, venga dimostrato tale effettivo trasferimento, con assunzione dell'integrale onere probatorio.

Questo è, a nostro avviso, il punto centrale da cui bisogna partire nella soluzione della presente controversia, ovverosia dal fatto che non è legittimamente autorizzabile alcun subentro se non nei casi in cui risulti debitamente dimostrato, in base alla documentazione prodotta dall'istante, un effettivo trasferimento dell'azienda.

### §§§

Veniamo ora a quanto si è verificato nella fattispecie per cui è causa.

Con riserva di ritornare sul punto più approfonditamente in appresso, si può agevolmente riscontrare, già ad una prima lettura dell'atto di "trasferimento di ramo d'azienda", che oggetto della cessione non era invero un'azienda (o un ramo d'azienda) ma piuttosto la mera "sottostante" autorizzazione.

Nella scrittura privata è espressamente esclusa **qualsivoglia cessione di rimanenze o attrezzature** (art. 3 della scrittura). Di beni strumentali, quindi, non ne sono stati ceduti, anzi, si è detto espressamente di non volerli affatto trasferire.

L'art. 5 della scrittura stessa sottolinea poi (enfaticamente) che *<<la cessione non comporta il subentro nei rapporti contrattuali nè in alcun rapporto giuridico attivo e/o passivo riferibile al ramo d'azienda>>*. Mentre non è

inconsueta la esclusione pattizia, in ipotesi di cessione, di subentro nei rapporti passivi, del tutto inconsueto risulta il divieto di subentro nei rapporti attivi. In ipotesi di autentiche cessioni di azienda il cedente non ha evidentemente alcun interesse a mantenere per sè (non avendo più un'attività nella quale avvalersene) i rapporti di approvvigionamento.

Il prezzo della cessione, poi, secondo l'art. 3, rappresenta il <<corrispettivo del solo avviamento>>.

Ma "l'avviamento", come noto, non è un bene "a sè" ma, al contrario, una qualità dell'azienda, ossia l'attitudine di questa a procurare profitti: il valore dell'avviamento è nient'altro che il plusvalore dell'azienda avviata.

Come noto, secondo l'articolo 2555 Cod. civ. <<l'azienda è il complesso dei beni organizzati dall'imprenditore per l'esercizio dell'impresa>>. Una delle qualità dell'azienda è l'attitudine a generare un reddito, attitudine definita per l'appunto "avviamento".

Certamente l'avviamento costituisce oggetto di apposita, a volte preponderante, valorizzazione in ogni cessione di azienda. Ma ciò non legittima affatto a dire che l'azienda nell'avviamento si può risolvere, come se l'avviamento potesse "essere venduto ex se".

Come si può vendere l'attitudine a generare un reddito senza contestualmente vendere i beni che tale reddito sono idonei a generare?

L'avviamento è un mero elemento qualitativo (intrinseco) all'azienda; l'azienda non si può "risolvere" mai nel solo avviamento; anzi, se non c'è azienda non ci può essere avviamento. Ipotizzare che un'azienda "si possa risolvere" nel suo avviamento costituisce un paradosso. Sarebbe come dire che la velocità di un'autovettura "sostanzia" l'autovettura stessa e che quindi la velocità di un'autovettura può costituire oggetto di trasferimento ex se, "senza autovettura".

Il provvedimento d'annullamento è esemplare nel porre in risalto le segnalate incongruenze:

- <<**non è possibile disporre dell'autorizzazione amministrativa in assenza di un effettivo trasferimento dell'attività produttiva ad essa collegata**>>;
- <<l'azienda è costituita dal complesso di beni produttivi organizzati dall'imprenditore per l'esercizio della sua attività e... il ramo di azienda si configura unicamente nell'ipotesi di impresa "polifunzionale" quale sub-complesso produttivo funzionalmente distinto ed in grado di costituire un'entità produttiva organizzata ed autonoma, **in grado di "vivere" delle proprie dotazioni ed in grado di produrre reddito autonomamente**>>;
- <<l'oggetto della compravendita [invocata dalla ricorrente] **non è certo**

*riconducibile ad un insieme di beni materiali in grado di essere "autosufficienti" per la gestione dell'attività, mancando, come mancano, il mezzo di trasporto, la bancarella, il generatore, le merci in deposito, i contratti di fornitura ecc....>>.*

Il fatto che la scrittura privata invocata da controparte presenti come esclusivo oggetto di apprezzamento, come unico elemento espressamente voluto e contemplato, "l'avviamento", è circostanza che, al contrario di quanto vorrebbe controparte, si profila come fortemente ammissiva della mancanza di un'autentica cessione di azienda.

Al di là delle disquisizioni teoriche (in cui controparte si profonde dalla pag. 5 alla pag. 9 del ricorso) nel caso di specie ci si deve inchinare ad una semplice evidenza: nulla è stato trasferito; nessun bene produttivo. I rapporti attivi sono stati tutti esclusi. il valore è stato riferito ad un'impalpabile voce "avviamento" che non ha ragion d'essere in assenza di un'autentico plesso produttivo, e che quindi non offre di per sé alcuna autonoma (pretesa *ex adverso*) consistenza all'azienda.

Nulla si è invero voluto trasferire ... se non la mera autorizzazione.

Sotto questo aspetto la scrittura privata è trasparente: vi è una disciplina dettagliata e puntuale (artt. 5 e 7) degli oneri di collaborazione nella pratica di subentro ed è espressamente sancito l'effetto risolutivo della mancata

reintestazione dell'autorizzazione.

Come volevasi dimostrare, quindi. Il contratto disvela chiaramente la sua autentica causa.

### §§§

A pag. 6 del ricorso la ricorrente invoca una teoria dottrina per la quale esisterebbero <<imprese senza azienda>> in particolare riferendo la teorica in questione alle imprese di <<dimensioni minori ... imprese di servizi e imprese della new economy dove l'avviamento e gli altri intangibles ovverosia le altre immaterialità aziendali sono gli strumenti essenziali per lo svolgimento dell'attività economica>>.

A nostro modo di vedere l'assunto è ammissivo dal momento che confessoriamente presuppone l'insussistenza, nel caso di specie, di un'azienda oggetto di cessione.

Stiamo comunque parlando di mercato ambulante; mal si attaglia la fattispecie a quella di "imprese di servizi" e "imprese della new economy", al contrario trattandosi di attività puramente commerciale e assolutamente "classica" nella quale gli "intangibles", ammesso che ne esistano, non rivestono apprezzabile rilievo. Quali sarebbero <<i diritti di proprietà industriale>>, il <<know how tecnologico>>, il <<marketing finanziario>> sostanzianti, nella fattispecie, l'azienda?

E si ricorda che avrebbe comunque dovuto costituire onere della ricorrente dimostrare la sussistenza di tali particolarissimi "elementi aziendali".

Più che indugiare in suggestioni giuridiche, quindi, occorre attenersi a *quod est in mundo* e ribadire quindi l'assenza, nel caso concreto, di qualsivoglia elemento idoneo a caratterizzare un autentico trasferimento di ramo di azienda.

E' a riguardo "assorbente" la considerazione che la ricorrente, non solo in sede di istruttoria amministrativa ma addirittura nemmeno ora in sede di ricorso, è riuscita a dimostrare fattivamente il contrario.

### §§§

Nè la documentazione prodotta dalla ricorrente offre elementi che comprovino l'esistenza di una azienda "complessa" da cui il ramo avrebbe potuto essere distaccato e quindi ceduto.

L'ordinamento (art. 2555 del codice civile), come visto, definisce l'azienda come «*il complesso dei beni organizzati dall'imprenditore per l'esercizio dell'impresa*». La nozione di ramo di azienda, invece, non ha una definizione normativa, essendo frutto di elaborazioni dottrinarie e giurisprudenziali. La possibilità di distinguere in rami l'azienda è condizionata da:

a) esercizio di più attività imprenditoriali da parte dell'imprenditore mediante un'unica organizzazione di impresa (risorse, persone, attrezzature);

b) un'articolazione dell'organizzazione in sotto-organizzazioni corrispondenti alle diverse attività, tale per cui ne esista una per ciascuna di queste.

È soltanto in presenza di entrambe queste circostanze che si può parlare di azienda suddivisa in rami e, di conseguenza, ipotizzare che l'imprenditore possa enuclearne uno per trasferirlo ad altri.

Il provvedimento impugnato è in proposito puntuale:

- *<<l'azienda è costituita dal complesso di beni produttivi organizzati dall'imprenditore per l'esercizio della sua attività e... il ramo di azienda si configura unicamente nell'ipotesi di impresa "polifunzionale" quale sub-complesso produttivo funzionalmente distinto ed in grado di costituire un'entità produttiva organizzata ed autonoma, in grado di "vivere" delle proprie dotazioni ed in grado di produrre reddito autonomamente>>.*

Affinché si abbia trasferimento di un ramo di azienda, è dunque necessario che traspaia una individuazione delle attività riferibili all'azienda "madre" e,

poi, che traspaia l'individuazione di quali, fra tutte le attività del cedente, sia quell'attività "figlia" - autonoma dalle altre che l'imprenditore eserciti – che si è inteso trasferire.

Occorre, in altre parole rendere tangibile e quindi specificare quale parte del complesso dei beni organizzati, cioè quale sotto-organizzazione funzionale, si è inteso trasferire, e ciò in modo da rendere apprezzabile il vincolo funzionale e di destinazione che caratterizza il complesso dei beni organizzati, in grado di conferire ai beni stessi un valore a sé.

Affinché si abbia trasferimento di un ramo di azienda, il contratto deve essere redatto in modo tale che da esso risulti senza incertezze che il cedente, avendo enucleato nella sua attività produttività un filone che non intende più curare, trasferisce quanto era funzionale a quel filone di attività.

Nel caso che ci occupa, invece, non risulta minimamente individuata (e nemmeno sommariamente descritta) l'azienda di cui l'asserito "ramo" ceduto avrebbe fatto parte.

Non risultano poi minimamente descritti i beni che il suddetto "ramo" avrebbero composto, senza nemmeno minimamente prospettarsi quali caratteristiche del supposto "ramo" ne farebbero un *unum* funzionale.

### §§§

Per tuziorismo si ricorda poi, infine, che nemmeno si potrebbe riconoscere autentica natura di azienda (o di ramo di azienda) ad un nucleo di beni di esiguità tale da non poter concretamente assurgere a <<*complesso di beni organizzati per l'esercizio dell'impresa*>> (ex art. 2555 cod. civ.).

Il Giudice Amministrativo, su questo aspetto, ha avuto occasione di pronunciarsi, ad esempio, in materia di trasferimenti di aziende (o rami di aziende) ai fini dell'ottenimento delle attestazioni SOA nei lavori pubblici.

Per tutte, si ricorda la sentenza del TAR Lazio Roma Sez. III 2.3.06 n. 1590, secondo cui <<*l'art. 15, nono comma, del D.P.R. n. 34 del 2000 espressamente prevede la possibilità, per l'impresa cessionaria di un complesso aziendale o di un suo ramo, di avvalersi, per la sua qualificazione, dei requisiti ... posseduti dalla cedente. Peraltro, perché ciò sia possibile è necessario che "la fusione o altra operazione che comporti il trasferimento di azienda o di un suo ramo" abbia realmente i connotati della cessione o di altra operazione di trasferimento e non si traduca, invece, in un'alienazione di singoli elementi, materiali e immateriali, che non possono rientrare nel "complesso di beni organizzati per l'esercizio dell'impresa" che connota, ex art. 2555 cod. civ., l'azienda. La cessione di ramo d'azienda si caratterizza,*

*dunque, per il fatto che ad essere ceduto è un complesso di beni il quale oggettivamente si presenti quale entità dotata di una propria autonomia organizzativa ed economica funzionalizzata allo svolgimento di un'attività volta alla produzione di beni o servizi [cfr T.A.R. Napoli, I Sez., 19 gennaio 2006 n. 720]. Ciò detto, occorre verificare se l'operazione oggetto del contratto stipulato ... aveva i requisiti giuridici necessari per potersi qualificare come "cessione di azienda o di un suo ramo". ... Esaminando attentamente la documentazione allegata al contratto, che dello stesso costituisce parte integrante e significativa ... ed alla quale si fa rinvio per individuare il contenuto del negozio, risulta con evidenza che, tra i beni materiali trasferiti sono compresi solo quattro furgoni Alfa Romeo, un giunto ortogonale, un giunto orizzontale, due basette, spinotti e tubi. Ciò stante, il Collegio rileva che i beni trasferiti sono di tale esiguità da non concretizzare quel "complesso di beni organizzati per l'esercizio dell'impresa" che l'art. 2555 cod. civ. ritiene necessario perché si configuri un'azienda (e, quindi, un ramo della stessa)>>.*

L'apprezzamento di tale "esiguità" attiene, del resto, a nostro modesto avviso, al merito delle valutazioni amministrative non apparendo, quindi, nemmeno sindacabile in sede giurisdizionale (a meno, si intende, di macroscopiche incongruenze logiche).

§§§

Ci sia da ultimo consentita una brevissima notazione processuale.

Il ricorso non risulta esser stato notificato ad alcun controinteressato. Al contrario risulta notificatario un cointeressato (come controparte correttamente si premura di indicare nell'epigrafe del ricorso), il cedente, all'evidenza in posizione adesiva rispetto al ricorrente.

Dal che l'inammissibilità del ricorso.

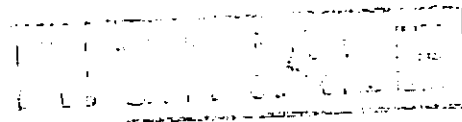
Ci sia da ultimo consentita una precisazione.

La domanda di risarcimento risulta meramente ipotizzata ma non "svolta". A pag. 12 del ricorso controparte afferma la propria (pretesa) <<legittimazione>> <<a richiedere il risarcimento del danno>>; ma poi nelle "conclusioni" controparte mantiene <<riservata la richiesta di risarcimento del danno>>, senza quindi concretamente avanzarla. Nel caso in cui Codesto TAR decidesse di trattenere immediatamente la causa in decisione nel merito, quindi, non potrebbe certo pronunciarsi sullo (ipotizzato) danno (del resto, né provato né quantificato).

Milano, il 9.1.07.

Avv. Andrea Soncini

Al c.a.  
Seq. Ass. Nav. 17  
URGENTE  
de Av. Soncini



REG. SENT. 08  
2783 REG. SENT. 04

REPUBBLICA ITALIANA

NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Lombardia - 4<sup>a</sup> sezione - ha pronunciato la seguente

SENTENZA

(ai sensi dell'art. 21, comma 10, della legge 1034/71, come aggiunto dall'art. della legge 205/00)

sul ricorso R.G. 2783/2007 proposto da ZHANG LIMEI, rappresentata e difesa dall'avv. Massimo De Carli ed elettivamente domiciliata presso lo studio di quest'ultimo in Varedo, Via Colombi 7;

contro

COMUNE DI LAZZATE, in persona del Sindaco pro-tempore, rappresentato e difeso dall'avv. Andrea Soncini in Milano, viale Regina Margherita 1, presso il cui studio in Milano, viale Regina Margherita 1, è elettivamente domiciliato;

LIU YONGGUANG non costituito in giudizio

del provvedimento n. 13970 e n. 1447 prot. emesso dal Responsabile del procedimento- Ufficio commercio area pubblica del Comune di Lazzate (Mi), in data 06 ottobre 2007 ed avente ad oggetto la dichiarazione di revoca-immediatamente esecutiva-dell'autorizzazione tipo A n. 66 del 27 aprile 2007, per l'esercizio del commercio ambulante, mediante l'occupazione di suolo pubblico, presso il mercato settimanale del mercoledì p.m. n. 17 in via Volta che identifica il

posteggio n. 17 presso il mercato suddetto, per mancanza dell'effettivo trasferimento dell'azienda, dello Statuto del Comune di Lazzate e del "Regolamento per l'occupazione di spazi ed aree pubbliche e relativo canone", nonché di ogni altro atto presupposto, consequenziale e comunque connesso

Visto il ricorso con i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Comune di Lazzate;

Visti gli atti tutti della causa;

Uditi alla camera di consiglio del 15 gennaio 2008 (relatore Dott. Ugo De Carlo) i procuratori della parte ricorrente e dell'Amministrazione resistente;

Ritenuto che sussistono i presupposti per la conversione del rito e la decisione del ricorso con sentenza succintamente motivata;

Avvisate, sul punto, le parti presenti;

Ritenuto in fatto e diritto quanto segue:

#### FATTO

Con il presente ricorso, notificato il 7.12.07 e depositato il 18.12.07, la ricorrente ha impugnato l'epigrafato provvedimento che aveva disposto la revoca dell'autorizzazione all'esercizio del commercio ambulante presso il Comune di Lazzate ritenendo che non si era verificato il trasferimento dell'azienda tra il precedente titolare della autorizzazione LIU YONGGUANG e la ricorrente dal momento che l'atto notarile denominato cessione di azienda ed intercorso tra le parti si risolveva in pratica nella cessione delle autorizzazioni in possesso del

cedente per esercitare il commercio ambulante presso vari comuni della provincia di Milano.

La ricorrente eccepiva che il provvedimento era viziato per violazione di legge non ricorrendo nel caso in esame nessuna delle fattispecie cui l'art. 8 della L.R. 15/80 subordina l'esercizio del potere di revoca ed in ogni caso era illegittimo per non aver provato il presupposto della revoca e cioè il mancato trasferimento effettivo dell'azienda.

Formulava altresì istanza di sospensione dell'efficacia del provvedimento impugnato.

Si è costituito il Comune di Lazzate qualificando l'atto impugnato come annullamento in via di autotutela dell'autorizzazione rilasciata mediante subingresso poiché l'amministrazione aveva verificato l'inesistenza del presupposto che consente all'acquirente dell'azienda o di un ramo di essa di subentrare nella titolarità dell'autorizzazione amministrativa.

Chiedeva la reiezione del ricorso non essendosi verificata tra le parti una vera e propria cessione del ramo di azienda come si deduceva dall'esame dell'atto intercorso tra le parti.

Alla camera di consiglio del 15.1.2008 il Collegio ha trattenuto la causa in decisione.

## DIRITTO

Il ricorso non merita accoglimento.

La cessione di azienda o di un ramo di essa presuppone che venga ceduto il complesso dei beni aventi una destinazione unitaria idonea a costituire quella universitas iuris che è l'azienda.

Tra i beni che compongono l'azienda ve ne è anche uno di natura immateriale che contribuisce a dare valore al complesso dei beni e che viene definito avviamento che è la conseguenza dell'esercizio di un'attività economica per un certo tempo in un dato luogo.

Sostanzialmente l'avviamento è la capacità di un'azienda di fornire un certo volume di ricavi, ma tale caratteristica, sebbene abbia spesso un notevole rilievo nella valutazione di un'azienda, non può divenire l'unico elemento economicamente rilevante della cessione.

Esaminando l'atto di cessione si rileva come non vi sia stato passaggio di beni materiali tra le parti poiché il prezzo pagato è stato imputato solamente a titolo di avviamento; inoltre si è precisato che il cessionario non subentra nei rapporti attivi e passivi in essere al momento della cessione.

Questo atto, a prescindere da ogni suo valore sul piano meramente civilistico, non può essere posto a fondamento dell'autorizzazione al subingresso poiché l'art. 7 L.R. 15\80 prevede che *"sia provato l'effettivo trasferimento dell'azienda"*.

Laddove così non avvenisse la cessione di azienda sarebbe una surrettizia cessione dell'autorizzazione amministrativa che invece viene rilasciata dal Comune a seguito di una graduatoria che deve tener conto dei requisiti previsti dall'art. 5, comma 5, L. R. 15\80.

Nel caso di specie, invece, non vi è alcuna prova dell'effettivo trasferimento dell'azienda, anzi al contrario vi sono tutti gli elementi per ritenere che l'unico bene oggetto della cessione sia proprio la titolarità delle autorizzazioni amministrative che consentono di effettuare il commercio ambulante nei giorni di mercato dei singoli comuni.

L'atto, a prescindere dal nomen iuris adottato, è pertanto pienamente legittimo ed il ricorso deve essere rigettato.

Le spese seguono la soccombenza e vengono liquidate come in dispositivo.

P Q M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Lombardia, Sezione IV, definitivamente pronunciando rigetta il ricorso.

Condanna la ricorrente a rifondere al Comune di Lazzate le spese del presente giudizio che liquida in complessivi € 2.000 oltre IVA e CAP.

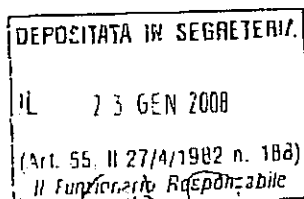
Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'Autorità amministrativa.

Così deciso in Milano nella Camera di Consiglio del 15 gennaio 2008 con l'intervento dei magistrati

Dott. Maurizio Nicolosi, Presidente

Dott. Paolo Passoni, Consigliere

Dott. Ugo De Carlo, Refendario



ORIGINALE



n° 115 REG SENT. 2008  
n° 2785 REG GEN. 2007

REPUBBLICA ITALIANA  
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Lombardia - 4<sup>a</sup> sezione - ha  
pronunziato la seguente

SENTENZA

(ai sensi dell'art. 21, comma 10, della legge 1034/71, come aggiunto dall'art. della  
legge 205/00)

sul ricorso R.G. 2785/2007 proposto da Cotone In di Sosa Flores Darlin Judith &  
C. s.a.s. in persona del legale rappresentante pro-tempore, rappresentata e difesa  
dall'avv. Massimo De Carli ed elettivamente domiciliata presso lo studio di  
quest'ultimo in Varedo, Via Colombi 7;

co n t r o

COMUNE DI LAZZATE, in persona del Sindaco pro-tempore, rappresentato e  
difeso dall'avv. Andrea Soncini in Milano, viale Regina Margherita 1, presso il  
cui studio in Milano, viale Regina Margherita 1, è elettivamente domiciliato;

LACCHEI CRISTIAN non costituito in giudizio

del provvedimento n. 13967 e n. 1449 prot. emesso dal Responsabile del  
procedimento- Ufficio commercio area pubblica del Comune di Lazzate (Mi), in  
data 06 ottobre 2007 ed avente ad oggetto la dichiarazione di diniego del  
subingresso nell'autorizzazione n. 64 del 27 aprile 2007, per l'esercizio del  
commercio ambulante, mediante l'occupazione di suolo pubblico, presso il

mercato settimanale del mercoledì p.m. n. 12 in via Volta che identifica il posteggio n.12, presso il mercato suddetto, per mancanza dell'effettivo trasferimento dell'azienda dello Statuto del Comune di Lazzate e del "Regolamento per l'occupazione di spazi ed aree pubbliche e relativo canone", nonché di ogni altro atto presupposto, consequenziale e comunque connesso

Visto il ricorso con i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Comune di Lazzate;

Visti gli atti tutti della causa;

Uditi alla camera di consiglio del 15 gennaio 2008 (relatore Dott. Ugo De Carlo) i procuratori della parte ricorrente e dell'Amministrazione resistente;

Ritenuto che sussistono i presupposti per la conversione del rito e la decisione del ricorso con sentenza succintamente motivata;

Avvisate, sul punto, le parti presenti;

Ritenuto in fatto e diritto quanto segue:

#### FATTO

Con il presente ricorso, notificato il 7.12.07 e depositato il 18.12.07, la società ricorrente ha impugnato l'epigrafato provvedimento che aveva rigettato la domanda di subingresso nell'autorizzazione all'esercizio del commercio ambulante presso il Comune di Lazzate ritenendo che non si era verificato il trasferimento dell'azienda tra il precedente titolare della autorizzazione LACCHEI CRISTIAN e la società ricorrente dal momento che l'atto notarile denominato

cessione di azienda ed intercorso tra le parti si risolveva in pratica nella cessione delle autorizzazioni in possesso del cedente per esercitare il commercio ambulante presso vari comuni della provincia di Milano.

La società ricorrente eccepeva che il provvedimento era viziato per violazione di legge non essendo stata accertata l'assenza dell'effettivo trasferimento del complesso.

Formulava altresì istanza di sospensione dell'efficacia del provvedimento impugnato.

Si è costituito il Comune di Lazzate che chiedeva la reiezione del ricorso non essendosi verificata tra le parti una vera e propria cessione del ramo di azienda come si deduceva dall'esame dell'atto intercorso tra le parti.

Alla camera di consiglio del 15.1.2008 il Collegio ha trattenuto la causa in decisione.

## DIRITTO

Il ricorso non merita accoglimento.

La cessione di azienda o di un ramo di essa presuppone che venga ceduto il complesso dei beni aventi una destinazione unitaria idonea a costituire quella universitas iuris che è l'azienda.

Tra i beni che compongono l'azienda ve ne è anche uno di natura immateriale che contribuisce a dare valore al complesso dei beni e che viene definito avviamento che è la conseguenza dell'esercizio di un'attività economica per un certo tempo in un dato luogo.

Sostanzialmente l'avviamento è la capacità di un'azienda di fornire un certo volume di ricavi, ma tale caratteristica, sebbene abbia spesso un notevole rilievo nella valutazione di un'azienda, non può divenire l'unico elemento economicamente rilevante della cessione.

Esaminando l'atto di cessione si rileva come non vi sia stato passaggio di beni materiali tra le parti poiché il prezzo pagato è stato imputato a titolo di avviamento per € 4.900 e solo quanto a € 100 come pagamento di beni aziendali senza precisare quali; inoltre si è precisato che il cessionario non subentra nei rapporti attivi e passivi in essere al momento della cessione.

Questo atto, a prescindere da ogni suo valore sul piano meramente civilistico, non può essere posto a fondamento dell'autorizzazione al subingresso poiché l'art. 7 L.R. 15\80 prevede che *"sia provato l'effettivo trasferimento dell'azienda"*.

Laddove così non avvenisse la cessione di azienda sarebbe una surrattizia cessione dell'autorizzazione amministrativa che invece viene rilasciata dal Comune a seguito di una graduatoria che deve tener conto dei requisiti previsti dall'art. 5, comma 5, L. R. 15\80.

Nel caso di specie, invece, non vi è alcuna prova dell'effettivo trasferimento dell'azienda, anzi al contrario vi sono tutti gli elementi per ritenere che l'unico bene oggetto della cessione sia proprio la titolarità delle autorizzazioni amministrative che consentono di effettuare il commercio ambulante nei giorni di mercato dei singoli comuni.

Infatti non può ritenersi sufficiente per integrare la cessione di azienda il fatto che apparentemente risultino ceduti anche dei beni per un valore irrisorio e senza che gli stessi siano in qualche modo individuati; si tratta evidentemente di un escamotage volto a superare preventivamente quelle obiezioni in altre circostanze analoghe rivolte al fatto che l'atto notarile prevedeva il pagamento del solo avviamento.

L'atto è pertanto pienamente legittimo ed il ricorso deve essere rigettato.

Le spese seguono la soccombenza e vengono liquidate come in dispositivo

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Lombardia, Sezione IV, definitivamente pronunciando rigetta il ricorso.

Condanna la ricorrente a rifondere al Comune di Luzzate le spese del presente giudizio che liquida in complessivi € 2.000 oltre IVA e CAP.

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

Così deciso in Milano nella Camera di Consiglio del 15 gennaio 2008 con l'intervento dei magistrati

Dott. Maurizio Nicolosi, Presidente

Dott. Paolo Passoni, Consigliere

Dott. Ugo De Carlo, Refendario

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

IL 23 GEN 2008

(Art. 56 II 27/4/1982 n. 186)  
Il Funzionario Responsabile