

IL COMMERCIO SU AREA PUBBLICA, ALLA LUCE DELLE MODIFICAZIONI APPORTATE DALLA L.R. TOSCANA 40/2009 AL CODICE DEL COMMERCIO APPROVATO CON L.R. 28/2005 – NOVITÀ OPERATIVE

Giovanni Fontana

Non si parla molto o, per meglio dire, non sembra si ricorra così spesso alle possibilità offerte dal legislatore regionale toscano, in tema di semplificazione dell'attività di polizia amministrativa locale, allorchando si renda necessario procedere alla misura del sequestro amministrativo.

In questa breve disamina ⁽¹⁾, quindi, avrò modo di porre all'attenzione dei cortesi lettori, sulle diverse ipotesi sanzionatorie che il Testo Unico in materia di commercio al dettaglio su aree pubbliche contempla e le misure che possono essere applicate, affinché la merce mediante la quale l'illecito viene commesso, possa essere rimossa dal circuito commerciale all'interno della quale è stata inserita.

Non di rado, infatti, chi pratica il commercio al dettaglio su area pubblica, in caso di accertata violazione al citato Codice, vanta – a sua discolpa – la regolarità degli acquisti della merce utilizzata per l'esercizio della propria attività d'impresa. Tenendo ben presente, adesso, quanto il legislatore regionale ha voluto stigmatizzare, probabilmente, è proprio la misura del sequestro amministrativo (rispetto alla sanzione del pagamento di una somma di denaro) che può effettivamente contrastare il fenomeno del c.d. "abusivismo commerciale".

1. La legge regionale 23 luglio 2009, 40

La L.R. 40/2009, è intitolata "Norme sul procedimento amministrativo, per la semplificazione e la trasparenza dell'attività amministrativa" ed al Capo III del Titolo III, introduce modifiche alla L.R. 07.02.2005, n. 28 (Codice del Commercio).

Tale disciplina speciale, rientra nelle materie di competenza regionale (ex artt. 28 e 30 del d. Lgs. 31.03.1998, n. 114), demandando, a sua volta, ai Comuni, il compito di gestire – mediante l'emanazione di propri regolamenti locali – l'esercizio, in concreto, del commercio al dettaglio su aree pubbliche.

Come già osservato, una delle misure di semplificazione della legislazione regionale in materia di commercio al dettaglio su aree pubbliche, è stata realizzata, mediante l'inserimento dei seguenti articoli afferenti il corpo normativo del c.d. "Codice del Commercio", approvato con la L.R. 25/2005:

- Art. 51- Inserimento della sezione III bis nel capo XIV del titolo II;
- Art. 52- Inserimento dell'articolo 105 bis;
- Art. 53- Inserimento dell'articolo 105 ter;
- Art. 54- Inserimento dell'articolo 105 quater;
- Art. 55- Inserimento dell'articolo 105 quinquies;
- Art. 56- Inserimento dell'articolo 105 sexies;
- Art. 57- Inserimento dell'articolo 105 septies.

Prima di procedere oltre, è opportuno evidenziare - citandole integralmente (tratte dal preambolo della legge citata) - le motivazioni che hanno determinato il legislatore toscano ad introdurre simili disposizioni. Due, sono le principali motivazioni che hanno determinato il legislatore toscano in tal senso.

Leggiamole entrambe:

1. La crescente diffusione del fenomeno del commercio abusivo su aree pubbliche rende necessaria una più incisiva azione di repressione e l'adozione di misure che ne rafforzino l'efficacia,

¹ Per una riflessione più ampia, sulla materia del commercio al dettaglio, si rimanda al volume edito da *La Tribuna*, PIRATERIA INDUSTRIALE E ABUSIVISMO COMMERCIALE, 2018.

individuando fattispecie più stringenti per l'effettuazione del sequestro cautelare, anche imperniate sulla inequivocabile finalizzazione degli oggetti sequestrati alla vendita illegale;

2. L'attuale disciplina comporta per la polizia amministrativa adempimenti gravosi sia per la complessità di esecuzione che per la durata dei relativi procedimenti. Per ovviare a ciò si introducono misure di semplificazione per l'esecuzione del sequestro cautelare della merce abusivamente posta in vendita e delle attrezzature utilizzate e per la custodia e la eventuale alienazione o distruzione delle stesse.

E' dunque ben chiaro al legislatore regionale, che il quantitativo e le modalità d'uso della merce trovata in possesso al commerciante, qualifica, di per se, l'attività d'impresa che viene esercitata (assoggettata, come tale, alla stringente disciplina regionale) in concreto e questo, indipendentemente, dalla lecita provenienza della merce. In buona sostanza, non è la merce, in se considerata, a qualificare l'attività abusiva, ma come la stessa venga immessa nella rete commerciale, conseguendone ulteriormente, che la misura del sequestro è misura necessaria ad interrompere l'esercizio abusivo o irregolare dell'attività d'impresa.

La misura del c.d. "sequestro cautelare", assume, per il legislatore regionale, una fondamentale importanza: non solo per la "merce abusivamente posta in vendita" ma, non da meno, per le stesse "attrezzature utilizzate" in quanto prodromiche a facilitare l'attività di vendita.

E' altresì evidente, che ciò che va a regolamentare il legislatore regionale, non è tanto il momento in cui avviene la vendita, ovvero il trasferimento della proprietà di una cosa o il trasferimento di un altro diritto verso il corrispettivo di un prezzo (art. 1470 c.c.)⁽²⁾: più correttamente, il corrispettivo del prezzo (come somma di denaro), è elemento necessario ed indispensabile a perfezionare il contratto (traslativo, che vale, esclusivamente, tra le parti), ma non necessario a dimostrare (nei rapporti tra P.A. e commerciante) che la merce oggetto del contratto stesso sia stata posta effettivamente in vendita.

In buona sostanza, la legislazione regionale e la relativa previsione di requisiti soggettivi ed oggettivi del commerciante (in definitiva, la sua individuabilità, affidabilità e professionabilità), è finalizzata a garantire che l'esercizio del commercio avvenga correttamente, a tutela della fede pubblica e dei diritti del consumatore finale. Per definizione, infatti, l'art. 29, comma 1, lett. a) del Codice del Commercio, stabilisce quanto segue ⁽³⁾:

"Ai fini dell'applicazione delle disposizioni contenute nel presente capo si intendono:

a) per commercio su aree pubbliche, le attività di vendita al dettaglio e di somministrazione di alimenti e bevande effettuate sulle aree pubbliche, comprese quelle del demanio marittimo o su aree private delle quali il comune abbia la disponibilità;"

Dunque, oggetto della misura del sequestro cautelare - come introdotto a seguito delle modificazioni apportate al Codice del Commercio dagli artt. 51 ss. della L.R. 40/2009 - non è la merce oggetto del contratto di vendita disciplinato dagli artt. 1470 ss. del Codice Civile, ma la merce che, a vario titolo, è oggetto della più complessa "attività di commercio su aree pubbliche", disciplinata dagli artt. 30 ss. del Codice del Commercio della Regione Toscana e sanzionata nei termini previsti al successivo art. 104.

2. Il sequestro cautelare della merce

² Se così fosse, sarebbe praticamente impossibile accertare ogni possibile violazione al Codice del Commercio, se non quando venisse accertato, in concreto, il trasferimento della cosa (dal commerciante all'acquirente) ed il corrispettivo del prezzo (dall'acquirente al commerciante). E' chiaro, quindi, che nel caso di specie, si accerta un fatto illecito, sulla base di una presunzione giuridica che trova fondamento nel quantitativo di merce trovata in possesso al commerciante e nelle modalità con cui, questa merce, viene offerta in vendita od anche, semplicemente trasportata (art. 105-bis, comma 1, L.R. 28/2005).

³ Ma già nel d. Lgs. 31.03.1998, n. 114 (c.d. decreto Bersani), era ben chiaro l'oggetto giuridico tutelato dalla norma e cioè l'esercizio del commercio al dettaglio (non solo una sua fase, quale appunto la "vendita"), da intendersi, quest'ultimo, come l'attività svolta da chiunque professionalmente acquista merci in nome e per conto proprio e le rivende, su aree private in sede fissa o mediante altre forme di distribuzione, direttamente al consumatore finale.

Prima di proseguire oltre, vale la pena di soffermarci sulla natura del sequestro cautelare della merce e delle attrezzature utilizzate per l'esercizio dell'attività di vendita al dettaglio sulle aree pubbliche.

Intanto, la misura del sequestro amministrativo è stata introdotta nel nostro ordinamento giuridico, dall'art. 13, secondo comma, della legge 30.11.1981, n. 689 e riguarda le *“cose che possono formare oggetto di confisca amministrativa, nei modi e con i limiti con cui il codice di procedura penale consente il sequestro alla polizia giudiziaria”* ⁽⁴⁾.

Oggetto di confisca amministrativa (obbligatoria) sono *“le cose, la fabbricazione, l'uso, il porto, la detenzione o l'alienazione delle quali costituisce violazione amministrativa, anche se non venga emessa l'ordinanza-ingiunzione di pagamento”* (art. 20, comma quinto, l. 689/1981) e, salvo che si tratti di cose soggette a *confisca obbligatoria*, *“anche prima che sia concluso il procedimento amministrativo, l'autorità competente può disporre la restituzione della cosa sequestrata, previo pagamento delle spese di custodia, a chi prova di averne diritto e ne fa istanza”* (art. 19, comma secondo, l. 689/1981). In buona sostanza, non è la cosa in se considerata, che deve essere confiscata ma, solo quella che costituisce di per se elemento necessario a configurare l'illecito amministrativo ovvero ne costituisce illecito la fabbricazione, l'uso, il porto, la detenzione o l'alienazione: ciò che in campo penale (da cui deriva la legge 689/1981) è da considerare il *“corpo del reato”* ⁽⁵⁾.

Ma la misura del sequestro cautelare – così come avviene nella L.R. 28/2005 – è anche da considerare misura necessaria a perseguire le finalità stabilite dalla legge. Vediamo come.

Abbiamo già accennato, che l'art. 104 del Codice del Commercio, stabilisce le sanzioni per l'attività di commercio su aree pubbliche e, più specificatamente e per quanto attiene l'assenza del titolo abilitativo (comma 1):

- a) la sanzione amministrativa del pagamento di una somma di denaro, da euro 2.500,00 ad euro 15.000,00;
- b) il sequestro cautelare delle attrezzature e delle merci e la successiva confisca delle stesse, ai sensi della L. 689/1981.

Dunque, secondo la chiarissima disciplina regionale, le attrezzature e le merci non sono meramente sequestrabili in via cautelare e, come tali, restituibili nei termini indicati dall'art. 19, comma secondo della più volte citata L. 689/1981; piuttosto e a parere di chi scrive, siamo nell'ambito di uno di quei casi in cui la confisca diviene obbligatoria ⁽⁶⁾, tant'è che lo stesso sequestro cautelare, evidentemente, è finalizzato a tale scopo. Se ciò non bastasse, è lo stesso legislatore regionale, che con le modifiche introdotte con la L.R. 40/2009 al Codice del Commercio – come l'abbiamo evidenziato – ha inteso rendere più incisiva l'azione di repressione e *l'adozione di misure che*

⁴ Giova ricordare, che la legge 689/1981, meglio conosciuta come *“legge di depenalizzazione”*, è giustamente rubricata *“Modifiche al sistema penale”* ed in quanto tale, è stata introdotta nel nostro ordinamento giuridico, per defaticare l'attività della magistratura penale, in quanto ogni tipo di illecito – fatti salvi alcuni – veniva risolto davanti al giudice ordinario. In buona sostanza, l'edificio giuridico restava (come resta) quello che è stato costruito attorno al vigente codice penale, facendone propri i relativi principi giuridici; ciò che invece veniva (come viene) cambiato, è l'Autorità alla quale è attribuito il compito di applicare la punizione stabilita dall'ordinamento giuridico: il Prefetto od altra Autorità Amministrativa, anziché l'Autorità Giudiziaria.

⁵ Sebbene il legislatore toscano abbia previsto disposizioni in materia di sanzioni amministrative di competenza regionale (L.R. 28.12.2000, n. 81), per quanto non previsto dalla citata legge regionale, si applicano le disposizioni di cui alla L. 689/1981. In materia di applicazione delle sanzioni accessorie, è doveroso rimandare al contenuto dell'art. 12 della prefata legge regionale, sebbene, nella sostanza, la materia della confisca amministrativa e quindi, della misura del sequestro, che la precede, resta nell'alveo dei principi generali su menzionati e riconducibili alla legge statale.

⁶ In tema di sanzioni amministrative, la confisca si configura come sanzione autonoma e distinta rispetto alla misura del sequestro e, pertanto, le vicende inerenti a questo ivi inclusa la sua sopravvenuta inefficacia non spiegano effetti rispetto alla confisca stessa (Cass. Civ., Sez. I, 02.05.2006, n. 10143, Com. Roma c. Molinaro – RV590206).

rafforzino l'efficacia del sequestro, anche imperniate sulla inequivocabile finalizzazione degli oggetti sequestrati alla vendita illegale.

In buona sostanza, il sequestro è una mera misura finalizzata a spossessare il trasgressore del bene che poi – in caso di confermata violazione – è destinato al sequestro. Nel contempo, proprio al fine di evitare che da una siffatta misura possa derivare un danno al trasgressore – a maggior ragione, se all'esito del procedimento sanzionatorio, consegue l'annullamento del verbale di accertamento – il legislatore statale ha stabilito (art. 19 L. 689/1981):

- nessun termine (neppure ordinatorio) per presentare l'opposizione al sequestro;
- un termine perentorio, entro il quale la P.A. deve rispondere al trasgressore che intende opporsi al sequestro (entro 10 giorni dall'opposizione);
- un termine ordinatorio entro il quale, la P.A. che abbia rigettato l'opposizione deve emettere ordinanza-ingiunzione (due mesi dal rigetto dell'opposizione)⁽⁷⁾.

Tali “clausole di garanzia”, evitano che il sequestro – in se considerato – possa determinare un grave danno economico a chi ha subito la misura e questo, indipendentemente dall'esito del procedimento sanzionatorio⁽⁸⁾. Per quanto attiene al Codice del Commercio, così come modificato dalla L.R. 40/2009, a parere di chi scrive è ben chiara la volontà del legislatore di qualificare come sequestro cautelativo obbligatorio, quello praticato nei confronti di chi esercita il commercio abusivo su area pubblica; se non altro, perché la condizione di insolvenza e/o di successiva irreperibilità di questo tipo di trasgressori, è fatto ben noto e quindi, l'eventuale sanzione amministrativa pecuniaria, di per se, non ha un'effettiva efficacia repressiva e, soprattutto, interruttiva dell'attività illecita che ha determinato il sequestro stesso: efficacia, questa, che, diversamente, è garantita dalla rimozione delle cose dal circuito commerciale nel quale sono state abusivamente introdotte.

2.1 Sequestro di beni abusivamente posti in vendita su aree pubbliche nella Regione Toscana

Tant'è vero, che con la nuova Sez. III-bis del Codice del Commercio, come modificato dalla L.R. 40/2009, è specificatamente previsto che:

“il pubblico ufficiale di polizia amministrativa che accerta e contesta la violazione degli articoli 13, 14 e 31 procede immediatamente al sequestro cautelare della merce offerta in vendita al pubblico, anche se situata in contenitori chiusi inequivocabilmente riferibili al trasgressore, e delle attrezzature utilizzate per la vendita” (art. 105-bis, comma 1, L.R. cit.).

⁷ Con riguardo a sequestro cautelare di cose che possono formare oggetto di confisca amministrativa, ne l'atto che dispone la misura cautelare, ne il provvedimento di rigetto dell'opposizione in sede amministrativa contro la medesima (ovvero della istanza di dissequestro) sono impugnabili in sede giurisdizionale, mentre l'accertamento d'illegittimità della suddetta misura può essere richiesto con ricorso ex art. 22 della legge 689 del 1981 contro il provvedimento di confisca (Cass. Civ., Sez III, 09.08.2000, n. 10534, Pref. Perugia c. Riommi – RV539378).

⁸ A titolo di esempio, si pensi all'artigiano che ha subito il sequestro cautelativo (probatorio) dell'unico macchinario che gli consente di esercitare la propria attività d'impresa. Esaurita la funzione della misura (soprattutto se non da ricondurre direttamente alla possibilità che la cosa sequestrata e quindi, confiscata, possa essere alienata per ricavarne un significativo calore economico per la P.A.), evitando di riconsegnare la cosa all'artigiano, non si fa altro che trasformare una mera misura amministrativa in una vera e propria sanzione afflittiva e, nel contempo, si priva il cittadino del diritto fondamentale salvaguardato dall'art. 41 Cost. E' chiaro, che se poi l'artigiano prosegue nell'attività illecita che ha determinato l'originario sequestro cautelativo, il pubblico ufficiale amministrativo, procederà ad un ulteriore atto di accertamento e consequenziale spossessamento del bene utilizzato per commettere l'illecito e, in tal caso, la valutazione dell'autorità amministrativa sull'eventuale ed ulteriore opposizione, potrà avere un esito ben diverso dal precedente amministrativo, qualificando la misura come un vero e proprio sequestro cautelativo preventivo, il cui scopo è quello di evitare che dall'uso della cosa possa derivare la reiterazione dell'illecito o l'aggravamento dello stesso.

Viene ulteriormente precisato l'oggetto del sequestro cautelare e cioè la “*merce offerta in vendita al pubblico*”, senza che vi sia necessità alcuna di acclarare il momento in cui il contratto di vendita si viene a perfezionare, con il trasferimento della cosa ed il corrispettivo del prezzo. Per essere più precisi e con riferimento a quanto poi ulteriormente precisato dai commi 2 e 3 del citato art. 105-bis, posta l'inequivocabile appartenenza della merce al trasgressore e la relativa inequivocabilità, circa la destinazione della stessa (vendita al pubblico), l'accertamento del pubblico ufficiale non può essere considerato quale una sua mera presunzione, destinata a formare il libero convincimento del giudice, superabile anche con la prova testimoniale (od altra idonea prova documentale), ma una vera e propria *prova legale*, che non lascia al giudice margine per una valutazione discrezionale, vincolandolo nel giudizio (art. 2700 c.c.).

Talmente è forte, questo potere (che il legislatore regionale ravvisa come l'esigenza) di accertare il fatto, che nel caso in cui pubblico ufficiale di polizia amministrativa esiga l'apertura dei contenitori chiusi, in caso di rifiuto, può provvedervi direttamente (⁹).

In caso di accertata violazione, sarà quindi redatto un verbale di accertamento (Mod. A), nel rispetto di quanto stabilito dall'art. 7 della L.R. 81/2000 (¹⁰); a tale verbale – qualora si rientri nel caso di esercizio abusivo del commercio (la mera irregolarità, resta sanzionata nei termini di cui all'art. 104, comma 3, del medesimo Codice) – sarà abbinato il verbale di sequestro (Mod. B) della merce e delle attrezzature, in forma semplificata od integrale, in ragione di quanto dettagliatamente stabilito dagli artt. 105-ter ss. della L.R. 28/2005.

2.1.1 Forma semplificata per la redazione del processo verbale di sequestro

Il processo verbale di accertamento, va compilato in conformità a quanto previsto dall'art. 7 della L.R. 81/2000 ed in tal caso, il relativo verbale di sequestro, può essere redatto *per relationem*, richiamandone gli estremi (numero e data di compilazione). Il verbale di sequestro, oltre che ad indicare le modalità di conservazione della merce sequestrata ed il relativo luogo di custodia, in particolare, indica il genere ed il numero delle cose sequestrate.

Nel processo verbale semplificato di sequestro (art. 105-ter L.R. 28/2005), è inserito l'elenco sintetico delle cose sequestrate, raggruppate secondo tipologie di prodotti, senza l'obbligo di indicarne il numero.

Le tipologie di prodotti per le quali è ammessa la forma semplificata del verbale di sequestro, sono, in particolare:

- a) abbigliamento e accessori per l'abbigliamento;
- b) prodotti per la cura della persona;
- c) oggetti di arredamento, complementi di arredo e prodotti per la casa;
- d) giocattoli, articoli elettronici e di telefonia;
- e) occhiali, orologi e bigiotteria;
- f) supporti videomusicali;
- g) generi alimentari.

In tal caso, le cose sequestrate sono riposte in un idoneo contenitore, assicurato mediante l'apposizione del sigillo dell'ufficio cui appartiene il pubblico ufficiale che ha eseguito il sequestro

⁹ In tal caso ed a parere di chi scrive, se da un punto di vista materiale, il rifiuto ad adempiere l'ordine legittimamente dato, per ragioni di giustizia, consente al pubblico ufficiale di provvedervi in proprio, per altro verso, comporta l'accertamento della contravvenzione all'art. 650 c.p. se non del più grave delitto punito e previsto dall'art. 336 c.p., qualora usi violenza o minaccia per costringere il p.u. ad omettere l'atto di “perquisizione amministrativa” previsto dalla legge.

¹⁰ Per quanto attiene le violazioni alle disposizioni inerenti la L.R. 28/2000, il relativi artt. 101 (Vigilanza) e 105-septies, dispongono che all'accertamento ed all'irrogazione delle sanzioni non diversamente disciplinate al Codice del Commercio, si applicano le disposizioni contenute nella legge regionale 28 dicembre 2000, n. 81 (Disposizioni in materia di sanzioni amministrative).

e, sull'esterno dello stesso, è applicata un'etichetta inamovibile sulla quale sono riportate le seguenti indicazioni (art. 105-*quater* L.R. 28/2005):

- a) la data e il luogo del sequestro;
- b) l'incaricato e il luogo della custodia delle cose sequestrate;
- c) le generalità e la qualifica del pubblico ufficiale che ha eseguito il sequestro;
- d) fatta salva l'ipotesi in cui si tratti di merce abbandonata, le generalità del trasgressore;
- e) la firma del trasgressore;
- f) la firma del pubblico ufficiale che ha eseguito il sequestro.

Le operazioni di cui sopra sono compiute alla presenza del trasgressore e dell'eventuale rifiuto⁽¹¹⁾ del trasgressore di firmare l'etichetta inamovibile di cui sopra, ne è fatta menzione nel processo verbale di sequestro.

Posto che il verbale di sequestro *per relationem*, in se considerato, reca le medesime indicazioni prescritte dal Codice del Commercio, a parere di chi scrive, lo stesso può essere affisso in copia sul contenitore della merce sequestrata e assicurato allo stesso, mediante sigillo dell'ufficio di polizia amministrativa che ha effettuato il sequestro.

2.1.2 Sequestro delle merci abbandonate dal trasgressore e di quelle deperibili – Devoluzione dei generi alimentari

Dispone l'art. 105-*quinquies* del Codice del Commercio, che qualora la merce abusivamente posta in vendita su aree pubbliche sia abbandonata dal trasgressore al momento dell'accertamento, il pubblico ufficiale procedente redige un processo verbale di sequestro in cui inserisce un elenco sintetico delle cose abbandonate, secondo le modalità di cui all'articolo 105-*ter*, descritte nel precedente paragrafo: in tal caso, la merce sequestrata è conservata secondo le modalità di cui all'articolo 105-*quater* (inserimento della merce in contenitore munito di sigillo e delle indicazioni fornite, sempre, nel citato paragrafo).

Decorsi trenta giorni dal sequestro, senza che sia pervenuta richiesta di restituzione della merce da parte di persona che si dichiara proprietaria della stessa, il Comune competente a ricevere il verbale, può procedere alla distruzione.

Nel caso in cui le cose rinvenute siano deperibili, si applica l'articolo 105-*sexies*, comma 2, del Codice del Commercio e quindi, il pubblico ufficiale procedente informa il trasgressore che le cose oggetto del sequestro saranno devolute in beneficenza o distrutte e che è sua facoltà proporre immediatamente opposizione al sequestro.

Diversamente, qualora si tratti di generi alimentari non deperibili, il comune competente a ricevere il processo verbale di sequestro può disporre la devoluzione in beneficenza dei generi alimentari e dei prodotti deperibili sequestrati dichiarati idonei, sotto il profilo igienico-sanitario, dall'azienda unità sanitaria locale competente per territorio.

3. Conclusioni operative

Per quanto mostrato, il legislatore regionale ha inteso inasprire le sanzioni previste in materia di illeciti amministrativi commessi su area pubblica individuando, nel sequestro cautelare della merce e delle relative attrezzature, il momento tipico dell'attività di repressione.

Dunque, elemento che caratterizza l'esercizio del commercio su area pubblica, è l'ingiustificato possesso di merci inequivocabilmente destinate al commercio (per numero e tipologia) e questo,

¹¹ Si ricorda, inoltre, che analoga facoltà è riconosciuta al trasgressore dal legislatore regionale, in relazione alla compilazione del processo verbale di accertamento. Infatti, al comma 3 dell'art. 7 della L.R. 81/2000 è previsto che tale verbale "è sottoscritto per ricevuta dal soggetto nei cui confronti è effettuata la contestazione"

indipendentemente dalla circostanza che tali merci siano effettivamente poste in vendita, soprattutto se tali merci sono trasportate nell'ambito:

- a) delle zone commerciali ove è vietato il commercio;
- b) delle aree pubbliche non comunali.

Sia in un caso, come nell'altro – a meno che non ci si trovi in un conclamato caso di trasporto occasionale delle merci – lo stesso contenitore delle merci destinate al commercio, ancorché chiuso, può essere aperto e sottoposto a controllo di polizia amministrativa.

Qualora trattasi di attività illecita (anche se nella fase del tentativo, mancando la prova dell'effettiva cessione del bene) ⁽¹²⁾:

- *nel caso sub a*, la misura del sequestro non sarà praticabile e si applicherà la mera sanzione amministrativa pecuniaria prevista dall'art. 104, comma 4, costituita dal pagamento di una somma da euro 250,00 a euro 1500,00.

- *nel caso sub b ed in assenza del prescritto nulla osta* (art. 31, comma 3 L.R. 28/2005), alla sanzione amministrativa pecuniaria prevista dall'art. 104, comma 1, costituita dal pagamento di una somma di denaro da euro 2.500,00 ad euro 15.000,00, si aggiunge la misura del sequestro cautelare finalizzato alla confisca della merce e delle attrezzature ⁽¹³⁾ di vendita.

In caso di particolare gravità o di reiterate violazioni può essere disposta la sospensione dell'attività di vendita per un periodo da dieci a venti giorni di attività. La reiterazione si verifica qualora sia stata commessa la stessa violazione per due volte in un periodo di dodici mesi, anche se si è proceduto al pagamento in misura ridotta della sanzione. Ai fini della reiterazione, hanno rilievo le violazioni compiute nel territorio della Regione Toscana (art. 104 u.c. L.R. 28/2005).

¹² Le imprese abilitate all'esercizio di attività di commercio su aree pubbliche in forma itinerante sono tenute, nell'esercizio di detta attività, a disporre del documento unico di regolarità contributiva (DURC) o della documentazione sostitutiva di cui all'articolo 40-ter, da esibire a richiesta agli organi di controllo. Tale obbligo deve essere assicurato anche dagli operatori spuntisti in mercati e fiere della Regione (art. 40-bis, comma 6 L.R. 28/2005).

Alla luce della recentissima risoluzione del MISE N°398596 del 26.09.2017, se è vero che le Regioni, nell'esercizio della potestà normativa in materia di disciplina delle attività economiche, possono stabilire che il rilascio dell'autorizzazione per esercitare il commercio sulle aree pubbliche sia assoggettato alla regolarità contributiva attestata dal DURC, è altresì evidente, che la circostanza che il soggetto in questione è in possesso di un'autorizzazione rilasciata da un Comune ricadente nell'ambito territoriale di una Regione che non ha normato in materia di obbligatorietà del DURC, non consente di applicare la sanzione prevista dall'articolo 29, comma 1, del citato decreto legislativo n. 114, ove il medesimo soggetto eserciti nell'ambito territoriale appartenente ad altra Regione, la cui disciplina normativa prevede invece l'obbligatorietà del DURC.

¹³ Giusto il parere di prot. 2120 del 24.02.2006 del Ministero delle Attività Produttive, se il legislatore avesse voluto consentire, nel caso di specie, anche la confisca del veicolo autorizzato, lo avrebbe dovuto esplicitamente menzionare.