

N. 02347/2023REG.PROV.COLL.

N. 05213/2021 REG.RIC.



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Settima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 5213 del 2021, proposto da Agenzia delle Dogane e dei Monopoli, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'Avvocatura Generale dello Stato, domiciliataria in Roma, via dei Portoghesi, 12;

contro

Marianna Grillone, rappresentata e difesa dall'avvocato Vincenzo Latorraca, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

per la riforma

della sentenza breve del Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Sezione Seconda) n. 3452/2021, resa tra le parti

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Marianna Grillone;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 7 febbraio 2023 il Cons. Maurizio Antonio Pasquale Francola;

Nessuno è presente per le parti;

viste, altresì le conclusioni delle parti, come da verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

Con appello notificato il 21 maggio 2021 e depositato in data 7 giugno 2021, l’Agenzia delle Dogane e dei Monopoli impugnava la sentenza in forma semplificata ex art. 60 c.p.a. n. 3452/2021 pubblicata il 22 marzo 2021, con la quale il T.A.R. per il Lazio, sede di Roma, sez. II, ha accolto il ricorso proposto da Grillone Marianna – nella qualità di titolare della rivendita di generi di monopolio situata presso l’esercizio di somministrazione di alimenti e bevande denominato “Bar Al Centrale” sito in piazza San Martino n.1 del Comune di Moltrasio (CO) – avverso il provvedimento di revoca della concessione di gioco del lotto n. CO5141 (MI4955), comunicatole il 17 dicembre 2020 per aver effettuato più di dieci tardivi versamenti, anche di importi limitati, dei proventi derivanti dalla relativa attività di gioco.

Il giudice di primo grado ha, infatti, annullato l’impugnato provvedimento di revoca poiché l’Amministrazione avrebbe erroneamente computato i tredici tardivi versamenti contestati a Grillone Marianna, considerato, infatti, che quelli concernenti le settimane contabili consecutive dovevano conteggiarsi come una sola violazione, secondo quanto stabilito nella circolare n. 47846 del 18 maggio 2016 dell’Agenzia delle Dogane e dei Monopoli, e che l’applicazione del richiamato criterio ai tardivi versamenti effettuati nelle settimane contabili del 14 gennaio 2020, del 21 gennaio 2020, del 28 gennaio 2020 e del 4 febbraio 2020, nonché quelli relativi alle settimane del 25 febbraio 2020 e del 3 marzo 2020 e poi quelli delle settimane del 4 agosto 2020 e del 11 agosto 2020 avrebbe diminuito il numero delle violazioni accertate al di sotto della prevista soglia di tolleranza. La domanda di risarcimento del danno proposta dalla ricorrente veniva, invece,

respinta per omessa prova del danno lamentato.

L'Agencia delle Dogane e dei Monopoli proponeva appello, domandando la riforma della predetta sentenza nella parte in cui ha accolto il ricorso di primo grado per i seguenti motivi:

1. – *violazione dell'art. 30 del D.P.R. n. 303/1990, dell'art. 34 L. n. 1293/1957 e della Circolare n. 13386 del 31 luglio 2003 parzialmente modificata dalla Circolare n. 47846 del 18 maggio 2016* – poiché: 1.1.) l'appellata sarebbe incorsa in ben tredici tardivi versamenti nell'arco di tempo compreso tra il 31 dicembre 2019 ed il 25 agosto 2020, considerata la perentorietà del termine di scadenza ciclica dei versamenti prevista a tutela dei flussi finanziari correnti fra i raccoglitori, il concessionario e l'Amministrazione; 1.2.) la revoca sarebbe giustificata dalla considerazione complessiva della condotta serbata dall'appellata; 1.3.) la circolare richiamata prevedrebbe la facoltà e non l'obbligatorietà di considerare i ritardi accumulati in settimane contabili successive come un'unica violazione, dovendo l'Amministrazione valutare tutte le circostanze del caso ed in particolare la diligenza o la colpevolezza dell'interessato;

2. – *violazione e falsa applicazione dell'art. 1456 c.c.* – poiché, secondo quanto previsto dalla clausola risolutiva espressa contemplata dall'art. 2 del contratto di concessione, la revoca scaturirebbe anche qualora, dall'esame dei rendiconti settimanali, risulti che per tre volte nel corso del biennio è stato ritardato il versamento dei proventi del gioco ed il quarto ritardo si sia verificato entro sei mesi da quello precedente, come sarebbe avvenuto nella circostanza.

Si costituiva l'appellata opponendosi all'accoglimento dell'appello in quanto inammissibile per omessa formulazione di censure in relazione alla sentenza appellata e, nel merito, infondato in fatto e in diritto.

All'udienza pubblica del 7 febbraio 2023 il Consiglio di Stato tratteneva l'appello in

decisione.

DIRITTO

I. – Occorre preliminarmente pronunciarsi sull'eccezione di inammissibilità dell'appello sollevata dall'appellata.

I.1. Come noto, l'art. 101, comma 1, c.p.a. non consente una generica riproposizione dei motivi di ricorso (respinti o ritenuti) assorbiti dal giudice di primo grado, ma richiede la deduzione di specifici motivi di contestazione della correttezza del percorso argomentativo sul quale si fonda la decisione appellata, poiché l'oggetto del giudizio di appello è costituito dalla decisione appellata e non dal provvedimento gravato in primo grado (cfr., tra le ultime, Cons. Stato, Sez. II, 19 agosto 2021 n. 5939). L'effetto devolutivo dell'appello, infatti, non esclude l'obbligo dell'appellante di indicare nel relativo atto le specifiche critiche rivolte alla sentenza impugnata e le ragioni per le quali le conclusioni, cui il primo giudice è pervenuto, non siano condivisibili, non potendo l'appello limitarsi ad una generica riproposizione degli argomenti dedotti in primo grado (cfr., ancora, Cons. Stato, Sez. IV, 26 luglio 2021 n. 5534 e Sez. II, 21 luglio 2021 n. 5504).

I.2. Sennonché, nella fattispecie, la decisione in forma semplificata del giudice di primo grado è stata censurata dall'Amministrazione appellante, essendo stata contestata tanto la conclusione, quanto la stringata motivazione.

I.3. L'eccezione, pertanto, è destituita di fondamento.

II. – I motivi di appello possono essere congiuntamente esaminati in ragione della loro connessione.

L'Agenzia delle Dogane e dei Monopoli, infatti, contesta all'appellata i tardivi versamenti dei proventi derivanti dalla gestione autorizzata del gioco del lotto, ritenendo la condotta di quest'ultima idonea a compromettere il rapporto fiduciario con l'Amministrazione e, pertanto, meritevole di censura con la revoca

della rilasciata concessione.

L'appellata, invece, sostiene di avere sempre versato le somme dovute, anche se, in taluni casi, con un ritardo, comunque contenuto entro i limiti di normale tollerabilità.

II.1. Il Consiglio di Stato osserva che, in astratto, sembrerebbe sussistente, nel caso di specie, il presupposto oggettivo legittimante l'adozione del controverso provvedimento, essendo quest'ultimo conforme alla sua causa tipica, e dunque non affetto da sviamento, in ragione della dichiarata finalità del potere di revoca in questione di tutelare l'interesse dell'amministrazione indipendentemente dall'entità del danno patrimoniale ad essa cagionato, avendo la normativa di riferimento tipizzato la gravità dell'inadempimento rilevante a fronte dell'esigenza di evitare la prosecuzione dell'attribuzione a privati della funzione implicante la gestione di denaro dell'erario una volta venuti meno i presupposti del rapporto fiduciario (in tal senso, Consiglio di Stato, sez. IV, sentenza n. 5224/2011, secondo cui occorre che *«la vendita dei generi di monopoli sia accompagnata da un regime improntato ad una particolare severità e che il concessionario sia investito di specifiche responsabilità di guisa che ogni fatto costituente violazione di tale dovere di "fedeltà commerciale" può ben dare luogo, una volta accertata l'esistenza dei presupposti di fatto e di diritto, alla irrogazione della massima sanzione disciplinare costituita dalla revoca della licenza di rivendita dei generi di monopolio»*).

Tuttavia, ai fini della valutazione della sussistenza del richiamato elemento fiduciario non può non considerarsi l'unitarietà del rapporto ed il contesto temporale degli inadempimenti riscontrati.

Al riguardo, infatti, va precisato che l'Amministrazione non ha contestato l'omesso versamento delle somme dovute, ma soltanto il ritardo che, in talune circostanze, ha contraddistinto l'operato dell'appellata. Il che, di per sé, costituisce circostanza significativa, in quanto indice di una minore gravità, essendolo senz'altro il tardivo

adempimento rispetto all'inadempimento totale dell'obbligazione dovuta.

In tal senso, si è già espresso il Consiglio di Stato (sez. VII, 30/08/2022, n.7585), affermando che *«Appare pertanto fondata la deduzione dell'appellante allorché sostiene che vada assunto quale parametro non il numero delle violazioni accertate, ma il "loro effettivo ed oggettivo disvalore", e che il provvedimento di revoca è affetto da (eccesso di potere per) sviamento dalla causa tipica, "che è invece quella di colpire con il massimo rigore possibile e con la più afflittiva delle sanzioni (revoca della concessione) fattispecie recanti ben altra gravità e disvalore, come ad esempio quelle relative ad omessi versamenti per ingenti importi con conseguenti ammanchi nei saldi e significativi danni all'erario"».*

Avuto riguardo alla specificità della fattispecie concreta l'assunzione, quale presupposto della revoca, unicamente del numero delle violazioni riscontrate (che la norma evidentemente parametrizza ad uno standard oggettivo di normalità: ma che va comunque ricondotto, anche nell'ottica dell'interpretazione adeguatrice, alla effettiva rilevanza in punto di perdita del connotato fiduciario), rischia di innescare un fenomeno di eterogenesi dei fini dell'istituto, perché porta alla conclusione di rapporti che invece, nel loro complesso, hanno avuto una dinamica del tutto conforme ai parametri posti dal legislatore a presidio dell'interesse pubblico».

In secondo luogo, occorre anche valutare il quadro normativo di riferimento rispetto alle condizioni in cui l'appellata ha operato.

Al riguardo, rilevano:

1) l'art. 34, comma 1, punto 9), della legge n. 1293/1957 secondo cui *"L'Amministrazione può procedere alla disdetta del contratto d'appalto o alla revoca della gestione delle rivendite nei seguenti casi ... omissis ... 9) violazione abituale delle norme relative alla gestione ed al funzionamento delle rivendite. L'abitualità si realizza quando, dopo tre trasgressioni della stessa indole commesse entro un biennio, il rivenditore ne commetta un'altra, pure della stessa indole, nei sei mesi successivi all'ultima delle violazioni precedenti; ... omissis ..."*;

2) l'art. 2 del contratto di concessione n. 176 del 2 dicembre 2019 secondo cui "*La concessione è altresì revocata quando, fuori dalla precedente ipotesi, risulti, dall'esame dei rendiconti settimanali, che per tre volte nel corso del biennio è stato ritardato il versamento dei proventi del gioco e il quarto ritardo si sia verificato entro sei mesi da quello precedente*";

3) la lett. a) della Circolare n. 47846 del 18.05.2016 secondo cui la revoca della concessione va disposta anche nel caso in cui "*Vengano effettuati tardivi versamenti in numero superiore a 10, anche per importi limitati, rispetto alla naturale scadenza del versamento dei proventi del gioco*" nel periodo temporale indicato al punto 9 dell'art. 34 L. n. 1293/1957.

Le richiamate regole sono indicative di un potere discrezionale che impone all'Amministrazione di considerare tutte le circostanze del caso prima di revocare la concessione precedentemente rilasciata.

Il che implica anche la valutazione del momento storico in cui la condotta del concessionario è stata tenuta.

Ed invero, con riguardo al contesto temporale, occorre precisare che i contestati ritardi nei versamenti si sono verificati nei primi sei mesi del 2020, ossia in coincidenza con l'avvento della pandemia e dell'emergenza sanitaria che ha drammaticamente segnato la vita sociale e le attività economiche dell'intero Paese, soprattutto, ma non soltanto, nella Regione Lombardia ove si svolge l'esercizio commerciale dell'appellata.

La circostanza non appare essere stata in modo alcuno considerata dall'Agenzia delle Dogane e dei Monopoli, quando, in realtà, sarebbe stato doveroso tenerla nella dovuta considerazione.

L'emergenza sanitaria, infatti, avrebbe dovuto indurre l'Amministrazione ad interpretare le norme disciplinanti il rapporto con l'appellante in modo meno rigoroso, come, peraltro, i canoni di buona fede e correttezza nell'esecuzione delle

obbligazioni assunte, pacificamente applicabili alle concessioni, imponevano, in ragione delle oggettive difficoltà incontrate da tutti gli operatori economici in quel determinato momento storico.

Peraltro, se financo laddove il regolamento contrattuale alla base della concessione preveda un potere dell'Amministrazione di recesso *ad nutum*, questo deve essere esercitato pur sempre nel rispetto dei principi di buona fede e tutela dell'affidamento, che impongono di interpretare le clausole contrattuali secondo le regole ermeneutiche di cui agli artt. 1366 e 1370 c.c. (Cons. St. sez. VI, 30 settembre 1997 n. 1407), a maggior ragione devono seguirsi i predetti canoni interpretativi qualora il recesso sia condizionato dalla sussistenza di precisi presupposti, come nella circostanza.

Pertanto, le oggettive difficoltà determinate dalle misure emergenziali disposte dallo Stato italiano nei primi sei mesi del 2020 congiuntamente considerate alla scarsa entità dell'inadempimento contestato all'appellata, trattandosi di contenuti ritardi e non di omessi versamenti, inducono il Consiglio di Stato a ritenere la misura della revoca sproporzionata e, dunque, corretta la decisione del giudice di primo grado, posto che, comunque, la buona fede di cui all'art. 1375 c.c. avrebbe dovuto indurre l'Amministrazione ad interpretare la lett. *a*) della richiamata Circolare, così come anche l'art. 2 della concessione, in modo favorevole all'appellata.

L'appello, pertanto, è destituito di fondamento e deve essere respinto.

L'esito della controversia giustifica l'integrale compensazione tra le parti delle spese processuali del grado di appello.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Settima), definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, lo respinge.

Spese processuali del grado di appello compensate.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 7 febbraio 2023 con l'intervento dei magistrati:

Roberto Giovagnoli, Presidente

Massimiliano Noccelli, Consigliere

Sergio Zeuli, Consigliere

Maurizio Antonio Pasquale Francola, Consigliere, Estensore

Laura Marzano, Consigliere

L'ESTENSORE

Maurizio Antonio Pasquale Francola

IL PRESIDENTE

Roberto Giovagnoli