

Publicato il 25/10/2018

N. 01552/2018 REG.PROV.COLL.

N. 01594/2017 REG.RIC.



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

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Puglia

Lecce - Sezione Terza

ha pronunciato la presente

**ORDINANZA**

sul ricorso numero di registro generale 1594 del 2017, proposto da

[REDACTED] rappresentata e difesa dal [REDACTED], con domicilio digitale come da P.E.C. da registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio dell'Avvocato [REDACTED]

*contro*

[REDACTED]  
Basilicata e il Molise - Sezione Operativa Territoriale di Lecce, Ministero dell'Economia e delle Finanze, in persona dei legali rappresentanti *pro tempore*, rappresentati e difesi dall'Avvocatura Distrettuale dello Stato, domiciliata *ex lege* in Lecce, Piazza S. Oronzo;

*per l'annullamento:*

- della determinazione n. 522 del 25 settembre 2017 dell'Agencia delle Dogane e dei Monopoli - Ufficio dei Monopoli per la Puglia, la Basilicata e il Molise - Sezione Operativa Territoriale di Lecce di rigetto dell'istanza di rinnovo per il biennio 2017/2019 del patentino [REDACTED] per la vendita dei generi di monopolio presso la Sala giochi ubicata in [REDACTED]
- di tutti quanti gli altri atti comunque presupposti, connessi e/o consequenziali del medesimo procedimento, e, in particolare, ove occorra:
- della comunicazione di avvio del procedimento, ai sensi dell'art. 7 della Legge n. 241/1990, a firma del Responsabile del Procedimento [REDACTED] 2017.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio dell'Agencia delle Dogane e dei Monopoli - Ufficio dei Monopoli per la Puglia, la Basilicata e il Molise - Sezione Operativa Territoriale di Lecce e del Ministero dell'Economia e delle Finanze;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 3 luglio 2018 la dott.ssa Maria Luisa Rotondano e uditi per le parti l'Avvocato [REDACTED]

## FATTO E DIRITTO

1. - Con l'atto introduttivo del presente giudizio, ritualmente notificato il 29 novembre 2017 e depositato il 28 dicembre 2017, la ricorrente - già titolare di patentino per la vendita di generi di monopolio, operativo presso la Sala - giochi ubicata in [REDACTED] - ha impugnato, domandandone l'annullamento:

1) la determinazione n. [REDACTED] con cui l'Agenzia delle Dogane e dei Monopoli - Ufficio dei Monopoli per la Puglia, la Basilicata e il Molise - Sezione Operativa Territoriale di Lecce, in riscontro all' "istanza di rinnovo presentata in data 12/06/2017, acquisita al protocollo n. [REDACTED], con allegata, così come previsto dal D.M. n. 38/13 art. 9) comma 1), una dichiarazione sostitutiva di atto notorio attestante i dati e le informazioni di cui all'art. 8) comma 3) dello stesso Decreto”;

<<Valutato ai fini dell'adozione del provvedimento i dati e le informazioni di cui all'art. 8) comma 3) del succitato Decreto riportate nella dichiarazione sostitutiva;

Verificato con nota n. [REDACTED] la veridicità di quanto dichiarato al punto h) dell'atto notorio presentato a corredo dell'istanza ovvero di non avere pendenze fiscali e/o morosità verso l'erario o verso il concessionario della riscossione definitivamente accertate;

Preso atto della nota pervenuta in data 22/06/2017 con protocollo n. 47144 nella quale il concessionario della riscossione comunicava "... soggetto con carichi scaduti”;

Vista la nota protocollo n. [REDACTED] con la quale si metteva al corrente la parte di quanto segnalato dal concessionario, non corrispondente a quanto dichiarato dalla stessa nell'atto notorio pervenuto in data 19/06/2017 con numero di protocollo 45813, incorrendo in quanto previsto dall'art. 76 del D.P.R. 445/2000 in merito ad una dichiarazione risultata non veritiera;

Visto che nella stessa nota si dava la possibilità di presentare eventuali osservazioni o documentazioni atte a "dimostrare che la data della notifica dei carichi attualmente sospesi è successiva alla data dell'autocertificazione presentata ovvero in caso contrario che l'adesione alla definizione agevolata è antecedente alla data della stessa autocertificazione”;



dell'art. 7 della Legge n. 241/1990, del Responsabile del Procedimento prot. n. 51098 del 6 luglio 2017.

A sostegno dell'impugnazione interposta ha dedotto la seguente unica articolata censura:

1) difetto di motivazione sui presupposti di fatto e di diritto, violazione di legge con riferimento agli artt. 71, 75 e 76 del D.P.R. n. 445/2000, violazione del principio "*tempus regit actum*" e dell'art. 7, comma 3, lett. g) del D.M. n. 38 del 2013, illogicità e contraddittorietà dell'azione amministrativa, sproporzione della sanzione.

Si è costituita in giudizio, per il tramite dell'Avvocatura Distrettuale Erariale, l'Agenzia delle Dogane e dei Monopoli - Ufficio dei Monopoli per la Puglia, la Basilicata e il Molise - Sezione Operativa Territoriale di Lecce, contestando *in toto* le avverse pretese e chiedendo la reiezione del gravame.

Alla pubblica udienza del 3 luglio 2018, su richiesta di parte, la causa è stata introitata per la decisione.

2. - Rileva, innanzitutto, il Collegio che l'impugnato diniego risulta motivato dalla P.A. resistente sulla scorta dell'omessa dichiarazione, da parte dell'istante, di taluni debiti verso l'Erario (e cioè, la preesistenza di talune cartelle di pagamento, come risultante dalla nota P.E.C. pervenuta dall'Agenzia delle Entrate - Riscossione in data 22 giugno 2017 e viste le osservazioni del 21 luglio 2017, con allegata copia dell'istanza di rateizzazione, omettendo qualsiasi valutazione sull'entità - minima o meno - dei relativi importi e, quindi, in maniera del tutto automatica), ai sensi, sostanzialmente (a ben vedere), dell'art. 75 del D.P.R. 28 dicembre 2000 n. 445.

E' opportuno rammentare che l'articolo 75 ("*Decadenza dai benefici*") del D.P.R. 28 dicembre 2000, n. 445 ("*Testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di documentazione amministrativa*") dispone che:

*“1. Fermo restando quanto previsto dall’articolo 76, qualora dal controllo di cui all’articolo 71 emerga la non veridicità del contenuto della dichiarazione, il dichiarante decade dai benefici eventualmente conseguenti al provvedimento emanato sulla base della dichiarazione non veritiera”.*

La granitica giurisprudenza formatasi in *“subiecta materia”* (ex plurimis, Consiglio di Stato, Sezione Quinta, 9 aprile 2013, n. 1933) ha osservato che il su riportato art. 75 del D.P.R. n. 445/2000 *<<si inserisce in un contesto in cui alla dichiarazione sullo status o sul possesso di determinati requisiti è attribuita funzione probatoria, da cui il dovere del dichiarante di affermare il vero.*

*Ne consegue che la dichiarazione “non veritiera” al di là dei profili penali, ove ricorrano i presupposti del reato di falso, nell’ambito della disciplina dettata dalla L. n. 445 del 2000, preclude al dichiarante il raggiungimento dello scopo cui era indirizzata la dichiarazione o comporta la decadenza dall’utilitas conseguita per effetto del mendacio>>.*

Pertanto, *<<In tale contesto normativo, in cui la “dichiarazione falsa o non veritiera” opera come fatto, perde rilevanza l’elemento soggettivo ovvero il dolo o la colpa del dichiarante>>* (Consiglio di Stato, Sezione Quinta, cit., n. 1933/2013), *“poiché, se così fosse, verrebbe meno la ratio della disciplina che è volta a semplificare l’azione amministrativa, facendo leva sul principio di autoresponsabilità del dichiarante”* (Consiglio di Stato, Sezione Quinta, 27 aprile 2012, n. 2447): sicchè ogni eventuale ulteriore circostanza, *“senz’altro rilevante in sede penale, in quanto ostativa alla configurazione del falso ideologico, attesa la mancanza dell’elemento soggettivo, ovvero della volontà cosciente e non coartata di compiere il fatto e della consapevolezza di agire contro il dovere giuridico di dichiarare il vero, non assume rilievo nell’ambito della L. n. 445 del 2000, in cui il mendacio rileva quale inidoneità della dichiarazione allo scopo cui è diretto”* (Consiglio di Stato, Sezione Quinta, cit., n. 1933/2013).

Ai sensi della normativa generale di cui all’art. 75 del D.P.R. n. 445 del 2000, quindi, *“la non veridicità di quanto autodichiarato rileva sotto un profilo oggettivo e conduce alla decadenza dei benefici ottenuti con l’autodichiarazione non veritiera”;* così la sent. 13 settembre 2016, n. 9699) (T.A.R. Lazio, Roma, Sezione Terza ter, 24 maggio 2017, n. 6207), *“senza che*

*tale disposizione lasci margine di discrezionalità alle Amministrazioni (cfr. ad es. CdS 1172\2017)” (T.A.R. Liguria, Genova, Sezione Prima, 14 giugno 2017, n. 534).*

In definitiva, per effetto della suddetta esegesi consolidata (tale da assurgere al rango di “diritto vivente”, sicchè neppure è possibile per il Tribunale operare una c.d. “interpretazione costituzionalmente conforme”):

- l’applicazione dell’art. 75 del D.P.R. n. 445/2000 comporta l’automatica decadenza dal beneficio eventualmente già conseguito, non residuando, nell’applicazione della predetta norma, alcun margine di discrezionalità alle PP.AA. che, in sede di controllo (d’ufficio) *ex art. 71 del medesimo Testo Unico*, si avvedano della (oggettiva) non veridicità delle autodichiarazioni, posto che tale norma prescinde, per la sua applicazione, dalla condizione soggettiva del dichiarante, attestandosi (unicamente) sul dato oggettivo della non veridicità, rispetto al quale risulta, peraltro, del tutto irrilevante il complesso delle giustificazioni addotte dal dichiarante medesimo;

- parimenti, tale disposizione, nel contemplare la decadenza dai benefici conseguenti al provvedimento emanato sulla base delle dichiarazioni non veritiere, impedisce (ovviamente e *a fortiori*, come nel caso di specie) anche l’emanazione del provvedimento (ampliativo) di accoglimento dell’istanza tendente ad ottenere i benefici dalla P.A..

3. - Tuttavia, la predetta norma (art. 75 del D.P.R. n. 445/2000), intesa alla stregua dell’illustrato “diritto vivente”, nel suo meccanico automatismo legale (del tutto decontestualizzato dal caso specifico) e nella sua assoluta rigidità applicativa (che non conosce eccezioni), sembra al Collegio incostituzionale, per violazione dei principi di ragionevolezza, proporzionalità e uguaglianza sanciti dall’art. 3 della Costituzione.

4. - Ed invero, *“il giudizio di ragionevolezza, lungi dal comportare il ricorso a criteri di valutazione assoluti e astrattamente prefissati, si svolge attraverso ponderazioni relative alla proporzionalità dei mezzi prescelti dal legislatore nella sua insindacabile discrezionalità rispetto*

*alle esigenze obiettive da soddisfare o alle finalità che intende perseguire, tenuto conto delle circostanze e delle limitazioni concretamente sussistenti. Sicché, ... l'impossibilità di fissare in astratto un punto oltre il quale scelte di ordine quantitativo divengono manifestamente arbitrarie e, come tali, costituzionalmente illegittime, non può essere validamente assunta come elemento connotativo di un giudizio di merito, essendo un tratto che si riscontra ... anche nei giudizi di ragionevolezza.*

*Del resto,....., le censure di merito non comportano valutazioni strutturalmente diverse, sotto il profilo logico, dal procedimento argomentativo proprio dei giudizi valutativi implicati dal sindacato di legittimità, differenziandosene, piuttosto, per il fatto che in quest'ultimo le regole o gli interessi che debbono essere assunti come parametro del giudizio sono formalmente sanciti in norme di legge o della Costituzione” (Corte Costituzionale, 22 dicembre 1988, n. 1130).*

In conclusione:

- per un verso, il giudizio di ragionevolezza della norma di legge deve essere necessariamente ancorato al criterio di proporzionalità, rappresentando quest'ultimo “*diretta espressione del generale canone di ragionevolezza (ex art. 3 Cost.)*” (Corte Costituzionale, 1° giugno 1995, n. 220);

- per altro verso, la ragionevolezza va intesa come forma di razionalità pratica (tenuto conto, appunto, “*delle circostanze e delle limitazioni concretamente sussistenti*” - Corte costituzionale, cit., n. 1130/1988), non riducibili alla mera (e sola) astratta razionalità sillogistico - deduttiva e logico - formale, laddove (invece) la ragione (pratica e concreta) deve essere aperta all'impatto che su di essa esplica il caso, il fatto, il dato di realtà (che diventa esperienza giuridica), solo così potendo (doverosamente) valutarsi l'adeguatezza del mezzo al fine, la ragionevolezza “*intrinseca*”, in uno agli (eventuali) esiti ed effetti sproporzionati e/o paradossali che possono concretamente derivare da una regola generale apparentemente ed astrattamente logica.

In tal senso, il giudizio di ragionevolezza, lungi dal limitarsi alla (sola) valutazione della singola situazione oggetto della specifica controversia da cui sorge il giudizio

incidentale di legittimità costituzionale, si appalesa idoneo (traendo spunto da quest'ultima) a vagliare gli effetti della Legge sull'intera realtà sociale che la Legge medesima è chiamata a regolare, anche in funzione dell'«*esigenza di conformità dell'ordinamento a valori di giustizia e di equità*» ... ed a criteri di coerenza logica, teleologica .... , che costituisce un presidio contro l'eventuale manifesta irrazionalità o iniquità delle conseguenze della stessa» (sentenza n. 87 del 2012)>> (Corte Costituzionale, sentenza 10 giugno 2014, n. 162).

E tanto anche confrontando i benefici che derivano dall'adozione, per dir così, “neutra” del provvedimento con i suoi “costi”, e valutando l'eventuale inadeguata penalizzazione degli altri diritti e interessi di rango costituzionale contestualmente in gioco (bilanciamento).

5. - Orbene, l'illustrata fattispecie di “automatismo legislativo” di cui all'art. 75 del D.P.R. n. 445/2000, intesa alla stregua del “diritto vivente”, non sfugge, ad avviso meditato del Collegio, a forti dubbi di incostituzionalità per violazione dei principi di proporzionalità, ragionevolezza e uguaglianza, di cui all'art. 3 della Costituzione.

5.1 - Ed invero, le conseguenze decadenziali (definitive) dal beneficio (peraltro, *latu sensu* sanzionatorie), legate alla non veridicità obiettiva della dichiarazione, e, *a fortiori*, l'impedimento a conseguire il beneficio medesimo, ai sensi del citato art. 75 del D.P.R. n. 445/2000, appaiono al Tribunale irragionevoli e incostituzionali, contrastando con il principio di proporzione, che è alla base della razionalità che, a sua volta, informa il principio di uguaglianza sostanziale, *ex* art. 3 della Costituzione. E tanto ove si considerino (innanzitutto e in via dirimente) il meccanico automatismo legale (del tutto “slegato” dalla fattispecie concreta) e l'assoluta rigidità applicativa della norma in questione, che (da un lato) impone *tout court* (senza alcun distinguo, né gradazione) la decadenza dal beneficio (o l'impedimento al conseguimento dello stesso), a prescindere dall'effettiva gravità del fatto contestato (sia per le fattispecie in cui la dichiarazione non veritiera riveste un'incidenza del

tutto marginale rispetto all'interesse pubblico perseguito dalla P.A., sia per quelle nelle quali tale dichiarazione risulta in netto contrasto con tale interesse, riservando, quindi, il medesimo trattamento a situazioni di oggettiva diversa gravità), e (dall'altro) non consente di escludere nemmeno le ipotesi di non veridicità delle autodichiarazioni su aspetti di minima rilevanza concreta, con ogni possibile (e finanche prevedibile) abnormità e sproporzione delle relative conseguenze, rispetto al reale disvalore del fatto commesso.

5.2 - Sotto altro profilo, inoltre, l'assoluta rigidità applicativa dell'art. 75 del D.P.R. n. 445/2000 appare eccessiva, in quanto non consente (parimenti irragionevolmente e inadeguatamente) di valutare l'elemento soggettivo (dolo - la c.d. coscienza e volontà di immutare il vero - ovvero colpa, grave o meno - nell'ipotesi di fatto dovuto a mera leggerezza o negligenza dell'agente) della dichiarazione (oggettivamente) non veritiera, nella naturale (e contestuale) sede del procedimento amministrativo (o anche, laddove la P.A. lo ritenga, nell'ambito del pertinente giudizio penale).

5.3 - Né può ritenersi che i suddetti dubbi di costituzionalità possano essere superati facendo leva sulla *ratio* sottesa alla disposizione di che trattasi, rinvenibile, secondo il diritto "vivente" (cfr., *ex plurimis*, Consiglio di Stato, Sezione Quinta, cit., n. 2447/2012), nel principio generale di semplificazione amministrativa (cui si accompagna l'affermazione dell'autoresponsabilità - "oggettiva" - del dichiarante). E' ben vero, infatti, che l'art. 75 del D.P.R. n. 445/2000 debba qualificarsi quale norma generale di semplificazione amministrativa.

Tuttavia, proprio in quanto tale, la suddetta norma, se, da un lato, è sicuramente volta a rendere più efficiente ed efficace l'azione dell'Amministrazione pubblica (buon andamento, ai sensi dell'art. 97 della Costituzione), dall'altro è (altrettanto inequivocabilmente) finalizzata a garantire i diritti dei singoli costituzionalmente tutelati e di volta in volta coinvolti nel procedimento amministrativo attivato (e

nell'ambito del quale sono state rese le autodichiarazioni medesime): si pensi, ad esempio, al diritto allo studio (art. 34), al diritto alla salute (art. 32), al diritto al lavoro (artt. 4 e 35), al diritto all'assistenza sociale (art. 38), al diritto di iniziativa economica privata (art. 41, come nel caso di specie).

Sicchè, anche nella prospettiva del necessario bilanciamento degli interessi costituzionali coinvolti (nonché della massima espansione possibile delle relative tutele), il rigido automatismo applicativo (in uno ai correlati e definitivi effetti preclusivi e/o decadenziali) si rivela, in concreto, lesivo del doveroso equilibrio fra le diverse esigenze in gioco, e persino tale da pregiudicare definitivamente proprio quei diritti costituzionali del singolo alla cui migliore e più rapida realizzazione la norma di semplificazione *de qua* è, in definitiva, finalizzata.

E tanto viepiù allorchè si consideri che l'art. 40 (*"Certificati"*) del D.P.R. 28 dicembre 2000, n. 445 (*"Testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di documentazione amministrativa"*), come modificato dall'art. 15, comma 1, lett. a), L. 12 novembre 2011, n. 183, ha disposto che *"01. Le certificazioni rilasciate dalla pubblica amministrazione in ordine a stati, qualità personali e fatti sono valide e utilizzabili solo nei rapporti tra privati. Nei rapporti con gli organi della pubblica amministrazione e i gestori di pubblici servizi i certificati e gli atti di notorietà sono sempre sostituiti dalle dichiarazioni di cui agli articoli 46 e 47"* e che *<<02. Sulle certificazioni da produrre ai soggetti privati è apposta, a pena di nullità, la dicitura: "Il presente certificato non può essere prodotto agli organi della pubblica amministrazione o ai privati gestori di pubblici servizi">>*: sicchè, in definitiva, essendo il privato obbligato, e non più (meramente) facultato, a presentare alle PP.AA. le *"dichiarazioni di cui agli articoli 46 e 47"*, la semplificazione *de qua* si risolve, in ultima analisi, per un verso, nella (sicura) diminuzione degli adempimenti a carico dell'Amministrazione Pubblica (a fronte dei controlli d'ufficio, *"anche a campione"*, ai sensi dell'art. 71 del D.P.R. n. 445/2000), e, per altro verso, nell'eccessiva (considerate le conseguenze automatiche derivanti dall'eventuale dichiarazione non

veritiera, *ex art.* 75 del D.P.R. n. 445/2000) autoresponsabilità (“oggettiva”) del privato medesimo.

6. - Pertanto, rispetto ad una disposizione - l’art. 75 del D.P.R. n. 445/2000 -, nel significato in cui essa “vive” nella (costante) applicazione giudiziale, il Collegio non può che sollevare la questione di legittimità costituzionale, tenuto conto, per quanto innanzi esposto, che la stessa appare non superabile in via interpretativa (in ragione, appunto, del “diritto vivente”) e non manifestamente infondata.

7. - Inoltre, l’intervento del Giudice delle Leggi appare assolutamente necessario nella presente controversia, non potendosi prescindere dalla definizione (necessariamente e logicamente pregiudiziale) di tale questione ai fini della decisione del presente giudizio (in cui viene all’esame, per l’appunto, una fattispecie nella quale la Pubblica Amministrazione ha fatto pedissequa ed automatica applicazione della norma in questione, a prescindere da qualsivoglia valutazione in ordine all’entità - minima o meno - dei debiti erariali emersi nel caso concreto) , in quanto, nell’ipotesi in cui il citato art. 75 del D.P.R. n. 445/2000 dovesse essere dichiarato incostituzionale, verrebbe meno l’unico presupposto normativo posto, sostanzialmente (a ben vedere), a fondamento del gravato diniego, nel mentre, in caso contrario, il gravame sarebbe infondato alla stregua delle censure formulate dalla parte ricorrente.

8. - Il Collegio, in conclusione, ritiene che la questione di legittimità costituzionale, per contrasto con i principi di ragionevolezza, proporzionalità e uguaglianza di cui all’art. 3 della Costituzione, dell’art. 75 del D.P.R. 28 dicembre 2000, n. 445, sia rilevante (sussistendo, appunto, il nesso di assoluta pregiudizialità tra la soluzione della prospettata questione di legittimità costituzionale e la decisione del presente giudizio) e non manifestamente infondata, e debba, conseguentemente, essere rimessa all’esame della Corte Costituzionale, mentre il giudizio in corso deve essere sospeso fino alla decisione della Consulta.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Puglia Lecce - Sezione Terza, pronunciando sul ricorso indicato in epigrafe, sospende il giudizio e solleva questione di legittimità costituzionale, per contrasto con l'art. 3 della Costituzione, nei sensi e termini di cui in motivazione, dell'art. 75 del D.P.R. 28 dicembre 2000, n. 445.

Dispone l'immediata trasmissione degli atti alla Corte Costituzionale.

Ordina che, a cura della Segreteria, la presente ordinanza sia notificata alle parti in causa, nonché al Presidente del Consiglio dei Ministri, e comunicata ai Presidenti della Camera dei Deputati e del Senato della Repubblica.

Così deciso in Lecce nella Camera di Consiglio del giorno 3 luglio 2018 con l'intervento dei magistrati:

Enrico d'Arpe, Presidente

Maria Luisa Rotondano, Primo Referendario, Estensore

Anna Abbate, Referendario

**L'ESTENSORE**  
**Maria Luisa Rotondano**

**IL PRESIDENTE**  
**Enrico d'Arpe**

IL SEGRETARIO