



Avvocatura Generale dello Stato

AL 44733 /18 (Avv. Urbani Neri Alessia)

Ecc.mo Consiglio di Stato

Appello con istanza cautelare

per

il Ministero dello Sviluppo Economico (cf 80230390587) in persona del Ministro pro tempore, rappresentato e difeso dall'Avvocatura Generale dello Stato (cf. 80224030587 per il ricevimento degli atti FAX 06-96514000 e PEC ags.rm@mailcert.avvocaturastato.it), presso i cui uffici, in Roma, Via dei Portoghesi 12, domicilia ope legis,

appellante - ricorrente

contro

Mediatouring srl, in persona del legale rappresentante p.t., rappresentata e difesa dall'Avv. Massimo Oddo (massimooddo@ordineavvocatiroma.org)

Appellata - resistente

E nei confronti di

Radio Birikina srl, TRC Teleradio Comunicazioni srl e CDF Centro Diffusioni Fonografiche srl, in persona dei rispettivi legali rappresentanti p.t., rappresentata e difesa dall'Avv. Gianluca Barneschi (PEC: gianlucabarneschi@ordineavvocatiroma.org)

Appellate - controinteressate

per la riforma previa sospensione

della sentenza del TAR Lazio n. 7645/2021 dep. in data 25.6.2021 e notificata in data 27 luglio 2021 circa l'annullamento della graduatoria definitiva approvata con decreto direttoriale del 1.10.18 per l'anno 2016, relativa all'ammissione delle domande per



Avvocatura Generale dello Stato

il contributo riconosciuto alle emittenti radiofoniche locali a carattere commerciale e dell'elenco degli importi dei contributi spettanti ai soggetti beneficiari di cui al DPR 146/17.

FATTO

Con ricorso al TAR Lazio, la società intimata impugnava la graduatoria relativa all'ammissione e riconoscimento dei contributi radiofonici per l'annualità 2016 nella parte in cui l'amministrazione non attribuiva alla società istante alcun punteggio per le spese riferite alla vendita degli spazi pubblicitari, nonché per i costi per le tecnologie innovative, in quanto non debitamente provati.

In particolare, la ricorrente osservava che, in esito ai chiarimenti presentati a seguito della pubblicazione della graduatoria provvisoria, aveva chiesto la rettifica della stessa, producendo relativa documentazione circa il calcolo delle spese per spazi pubblicitari, nonché per le spese tecnologiche, in quanto provate da fatture quietanzate, nonché da dichiarazione confermativa del commercialista. In particolare, osservava la regolarità del pagamento in contanti, non essendo richiesto espressamente dalla normativa in materia che l'incasso vada provato con mezzi di pagamento tracciabili, atteso che l'entità della spesa non esclude, a mente del D.Lgs 90/2017 in materia di antiriciclaggio, il versamento in contanti.

In particolare, la ricorrente deduceva la violazione dell'art. 6 del DPR 146/17, nonché dell'art. 4 comma 4 del DM di attuazione del 20 ottobre 2017 e degli artt. 3 e 6 della L. 241/90 per motivazione illogica, travisamento dei fatti e difetto di istruttoria.



Avvocatura Generale dello Stato

Si costituiva il Ministero, specificando che la normativa in tema di concessione del contributo radiofonico, come richiamata da controparte, richiede l'espressa prova dell'avvenuto incasso dei costi dedotti dall'emittente ai fini dell'attribuzione del punteggio richiesto, non fornita nella specie da controparte, essendo il pagamento avvenuto in contanti. Precisava inoltre che l'unica documentazione che poteva essere esaminata era quella prodotta in sede di domanda di ammissione al contributo, essendo i successivi atti presentati in sede di rettifica, tardivi.

Integrato il contraddittorio per pubblici proclami, come autorizzato dall'autorità giudiziaria, il TAR Lazio con sentenza n. 7645/21, esaminata la sola documentazione prodotta in sede di domanda di ammissione, accoglieva parzialmente il ricorso avverso, ritenendo che l'amministrazione avrebbe dovuto riconoscere il punteggio relativo alle spese per nuove tecnologie, non richiedendo la normativa in tema di concessione di contributi per il sostegno delle emittenti televisive e radiofoniche che le spese sopportate dai soggetti istanti siano provate con mezzi di pagamento tracciabili, richiedendosi solo la produzione di fatture quietanzate.

Detta decisione è erronea e va riformata sulla base dei seguenti

MOTIVI

1) Violazione dell'art. 6 del DPR 146/17 e dell'art. 4 comma 4 del DM 20.10.2017, nonché dell'art. 3 della L. 136/10.

Il TAR Lazio ha parzialmente accolto il ricorso di controparte, ritenendo che l'amministrazione debba attribuire alla società ricorrente il punteggio relativo alle sole spese tecnologiche, in



Avvocatura Generale dello Stato

quanto tempestivamente provate da fattura quietanzata, benchè il pagamento fosse stato eseguito in contanti “nei limiti consentiti dalla legge”.

Il giudice di primo grado, infatti, dopo aver dichiarato legittima l’impugnata graduatoria per mancata attribuzione del punteggio alle spese per spazi pubblicitari, perché non provati da fattura quietanzata, non avendo dimostrato parte avversa l’avvenuto pagamento a mezzo bonifico di tali costi neppure con documentazione ulteriore, prodotta in sede amministrativa ovvero giudiziale (che sarebbe comunque stata tardiva, atteso che per legge ogni documento va prodotto in allegato alla domanda – art. 6 L.146/17), ha osservato che : ***A diversa conclusione deve invece pervenirsi con riferimento alle spese tecnologiche, che l’Amministrazione ha ritenuto di non poter riconoscere in ragione del pagamento fatto in contanti, pertanto non tracciabile.***

Sul punto, il Collegio osserva che la parte ha correttamente allegato una fattura quietanzata, come richiesto dalla disciplina di riferimento, la quale non ha previsto particolari forme di pagamento, né espressamente escluso quella in contanti, richiedendo esclusivamente la quietanza, invero fornita nella specie (v. fattura n. 3888/A/15, indicante come modalità di pagamento “contanti entro i limiti previsti dalla legge”, e quietanzata con la firma posta in calce, cfr. allegato 14).

In assenza quindi di un’espressa previsione in tal senso, alla luce della normativa generale in materia di anti riciclaggio, andava pertanto valutato anche il pagamento effettuato in



Avvocatura Generale dello Stato

contanti per l'acquisto della stampante, con attribuzione del relativo punteggio.

Per questa parte, dunque, il ricorso va ritenuto fondato.”

Palese è l'erroneità della sentenza.

L'art. 6 del DPR 146/17 prevede alla lettera E del comma 1 che, tra i requisiti in possesso dell'emittente per il riconoscimento dei contributi per l'annualità 2016, si consideri il ***“totale dei costi sostenuti nell'anno precedente per spese in tecnologie innovative ritenute ammissibili sulla base della presentazione di fatture quietanzate risultanti da dichiarazione resa da professionista iscritto nell'albo dei dottori commercialisti e degli esperti contabili secondo quanto stabilito nell'allegata tabella 1.***

In attuazione di tale normativa, l'art. 4 del DM del 20.10.2017 prevede alla lettera F) del comma 2 in tema di contenuto della domanda che la stessa contenga : *f) il totale dei costi sostenuti nell'esercizio annuale precedente per spese in tecnologie innovative ritenute ammissibili, secondo quanto stabilito dal punto 4 della tabella 1 del Regolamento;*

Il comma 4 dell'art. 4, del DM 20 ottobre 2017, attuativo della normativa nazionale, ribadisce poi alla lettera C) che : *Alla domanda devono altresì essere allegati in formato elettronico, pena l'inammissibilità:....*

c. dichiarazione resa da professionista iscritto all'Albo dei dottori commercialisti e degli esperti contabili, ai sensi di quanto previsto dal comma 1, lettera e) dell'art. 6 del Regolamento, attestante il totale e la pertinenza dei costi sostenuti nell'esercizio annuale precedente per spese in tecnologie innovative di cui alla



Avvocatura Generale dello Stato

lettera f) del precedente comma 2, risultante da fatture quietanzate ovvero con documento attestante l'avvenuto pagamento da presentare singolarmente in copia, riferite esclusivamente al marchio/palinese per il quale si presenta la domanda;

Ebbene, dal combinato disposto della normativa in esame, appare evidente come la *ratio* della norma sia quella di concedere il beneficio fiscale dietro la presentazione della prova dell'effettivo esborso di denaro, dovendosi premunire il soggetto interessato degli elementi probatori idonei a dimostrare l'effettivo sostenimento della spesa, documentando il concreto trasferimento di denaro.

Tanto si ricava da una lettura combinata delle disposizioni in esame con l'art. 3 della L. 136/10 in tema di tracciabilità dei flussi finanziari, In vigore dal 19 dicembre 2010, secondo cui : ***1. Per assicurare la tracciabilità dei flussi finanziari finalizzata a prevenire infiltrazioni criminali, gli appaltatori, i subappaltatori e i subcontraenti della filiera delle imprese nonché i concessionari di finanziamenti pubblici anche europei a qualsiasi titolo interessati ai lavori, ai servizi e alle forniture pubblici devono utilizzare uno o più conti correnti bancari o postali, accesi presso banche o presso la società Poste italiane Spa, dedicati, anche non in via esclusiva, fermo restando quanto previsto dal comma 5, alle commesse pubbliche. Tutti i movimenti finanziari relativi ai lavori, ai servizi e alle forniture pubblici nonché alla gestione dei finanziamenti di cui al primo periodo devono essere registrati sui conti correnti dedicati e, salvo quanto previsto al comma 3, devono essere effettuati esclusivamente tramite lo strumento del bonifico bancario o postale, ovvero con altri strumenti di incasso o di***



Avvocatura Generale dello Stato

pagamento idonei a consentire la piena tracciabilità delle operazioni”

Ebbene, essendo finalizzato l’acquisto del bene in esame al riconoscimento di un finanziamento pubblico, appare necessario che il relativo costo sia tracciabile mediante idonea documentazione comprovante l’incasso. Peraltro, la quietanza è una dichiarazione di scienza con cui il creditore riconosce l’avvenuto pagamento a fronte della prestazione ricevuta e come tale produce effetti giuridici tra le parti, potendo divenire opponibile verso i terzi, da cui si intende ottenere un finanziamento, una sovvenzione, un contributo solo se suffragata da ulteriori elementi che comprovino l’effettività di quanto esposto nell’atto.

Errata è, infatti, la tesi secondo cui la fattura quietanza mediante pagamento in contanti costituirebbe prova sufficiente ed adeguata del sostenimento del costo dedotto. Risponde, infatti, ai comuni canoni probatori stabiliti dall’art. 2697 c.c., il principio per cui compete sempre al soggetto interessato che voglia beneficiare di un contributo statale, l’onere di dimostrare la sussistenza del diritto esercitato; e tale prova non può consistere nella semplice esibizione di un documento attestanti fatti che producono effetti verso terzi, dovendosi dimostrare l’effettiva rispondenza di quanto contenuto e dichiarato nell’atto, ossia l’apparenza documentale, con la realtà concreta.

E’ onere del soggetto che vuole ottenere il beneficio contributivo fornire ulteriori e più congrui elementi che dimostrino la veridicità (ideologica e/o materiale) della documentazione contabile e dei dati in essa esposti, e perciò (con specifico riguardo al caso di specie)



Avvocatura Generale dello Stato

del concreto trasferimento di denaro e dell'effettivo pagamento delle somme indicate in fattura; e tale prova non può consistere in un pagamento in contanti, come tale non tracciabile.

Appare, infatti, utile rammentare che la fattura quietanzata potrebbe anche essere “apparente”, in quanto frutto di un accordo simulatorio tra le parti ed è per tale motivo che il legislatore già dal 2010 con la citata L. 136/10 ha imposto la tracciabilità del pagamento ogni qualvolta un versamento assuma una “rilevanza pubblicistica”. Tanto accade, ad esempio, ai fini della detrazione fiscale per spese mediche, richiedendosi anche in tale ipotesi la tracciabilità del pagamento.

In definitiva, non può sostenersi che per beneficiare del contributo sia sufficiente dimostrare la sussistenza del documento rappresentativo, indipendentemente dalla sua corrispondenza con una effettiva operazione commerciale posta in essere dalle parti indicate; e ciò in quanto il sistema delle sovvenzioni e del sostegno all'emittenza radiofonica e televisiva non può esaurirsi in una mera rappresentazione cartolare, ma postula che quanto documentalmente rappresentato sia espressione di operazioni vere ed effettive intercorse tra l'emittente e l'intestatario della fattura; con la conseguenza che il riconoscimento del contributo statale può avvenire solo mediante la dimostrazione di un effettivo versamento di denaro, comprovante la reale cessione del bene dietro versamento del prezzo.

Alla luce di tali principi, è evidente che il TAR Lazio non avrebbe dovuto riconoscere il diritto della ricorrente a vedersi attribuire il punteggio per le spese tecnologiche, non avendo la



Avvocatura Generale dello Stato

società fornito concretamente la prova dell'effettivo esborso di denaro per la compravendita della stampante.

2) Violazione degli artt. 2702 e 2697 cc e dell'art. 6 del DPR 146/2017. Mancanza di requisiti della fattura quietanzata.

Quand'anche si dovesse ritenere che la fattura quietanzata costituisce elemento idoneo a comprovare il sostenimento della spesa, non può non evidenziarsi come, nella fattispecie, la stessa manchi dei requisiti minimi per assumere validità giuridica, essendo il documento privo del timbro del rivenditore e sottoscritto con "firma illeggibile".

Come è noto, la quietanza di pagamento è un documento scritto che attesta che un creditore ha ricevuto quanto dovuto dal debitore. Si tratta di una prova documentale precostituita. Il debitore che ha provveduto a saldare il debito, provvedendo al versamento del prezzo per la prestazione ovvero il bene ricevuto, ha, difatti, il diritto di richiedere al creditore l'attestazione del pagamento, la quale deve riportare la tipologia di prestazione eseguita e l'obbligazione a cui si riferisce.

Si tratta, in definitiva, di un atto unilaterale, di una dichiarazione di scienza, con cui la parte creditrice attesta l'avvenuto adempimento della controprestazione mediante pagamento del prezzo pattuito per l'erogazione di un servizio ovvero il trasferimento di un bene o di un diritto.

E' vero che la quietanza non richiede forme particolari, ma essa richiede comunque un'inequivoca attestazione dell'adempimento



Avvocatura Generale dello Stato

dell'obbligazione. In tal senso, la mera dicitura presente sul documento prodotto da controparte “pagato contanti” accompagnato da una firma illeggibile ed in assenza di un timbro del rivenditore, non conferiscono alla fattura prodotta da controparte idoneità probatoria.

E', inoltre, opinione comune in giurisprudenza che la dicitura “pagato”, peraltro non accompagnata da una valida e chiara sottoscrizione, non integra gli estremi di una quietanza di pagamento (cass sent. N. 17740/2021; 19888/14)

Né l'allegata dichiarazione sostitutiva del commercialista prova l'avvenuto incasso, limitandosi il professionista ad asserire che *“l'emittente Radio Touring per la fattura n. 3888 del 19/09/2015 saldata in data 19/09/2015 ha sostenuto spese per nuove tecnologie per un importo pari ad Euro 121,88 IVA inclusa”*

Non vi è in tale espressione alcuna certezza del trasferimento del denaro per l'acquisto del bene, nulla attestando il commercialista sull'effettivo pagamento, né sulle modalità, constatando semplicemente quanto risulta a livello cartolare.

In definitiva, in assenza di una pagamento tracciabile, perché avvenuto in contanti, nonché di una fattura quietanza che riporta la generica dicitura “pagato contanti” accompagnata da un “segno” incomprensibile e di una dichiarazione del consulente che nulla attesta circa l'effettivo pagamento delle somme riportate in fattura, non può dirsi assolto l'onere probatorio circa l'effettivo sostenimento delle spese per nuove tecnologie, il cui punteggio non è stato legittimamente riconosciuto dall'amministrazione.



Avvocatura Generale dello Stato

SULLA ISTANZA CAUTELARE

In relazione all'istanza cautelare, si rileva la sussistenza dei requisiti del “*fumus boni juris*” e del “*periculum in mora*”.

Con specifico riferimento al c.d. *fumus*, ci si riporta a quanto sopra dedotto, ed in particolare alla mancata prova dell'effettivo esborso di denaro, dovendosi premunire il soggetto interessato degli elementi probatori idonei a dimostrare l'effettivo sostenimento della spesa, documentando il concreto trasferimento di denaro. Peraltro, la fattura quietanza prodotta non sembra contenere tutti i dati certificativi del pagamento, essendo il documento privo di timbro del rivenditore e sottoscritto con “firma illeggibile”.

Quanto, poi, al c.d. *periculum in mora*, occorre rilevare il grave e irreparabile pregiudizio che subirebbe l'amministrazione dall'esecuzione dell'impugnata sentenza, dovendo provvedere alla revisione di una graduatoria ormai chiusa da diverso tempo, e rideterminare la misura degli indennizzi, recuperando, per effetto della maggiore somma che dovrebbe venire assegnata alla società intimata, le diverse somme in eccedenza erogate alle altre emittenti, con ingente ed inutile dispendio di attività amministrativa, qualora il presente appello venisse accolto.

Al contrario, parte avversa subirebbe un limitato danno di carattere puramente economico, che ben può attendere la definitività del giudizio, non risultando all'attualità elementi pregiudizievoli tanto gravi ed irreparabili in conseguenza della mancata immediata esecuzione della sentenza, impeditivi della prosecuzione dell'attività d'impresa, attesa anche la natura del contributo in esame, volto ad



Avvocatura Generale dello Stato

incentivare il settore radiofonico, che, come qualsiasi attività imprenditoriale ricerca nel mercato il suo provento per continuare ad esercitare.

Tutto ciò premesso, il Ministero dello Sviluppo Economico in persona del Ministro, come sopra rappresentato e difeso, rassegna le proprie

CONCLUSIONI

Voglia l'Ecc.mo Consiglio di Stato, previa sospensione degli effetti esecutivi della sentenza di primo grado, annullare la decisione in epigrafe con ogni ulteriore statuizione in ordine alle spese dei due gradi di giudizio.

Si deposita fattura quietanza e dichiarazione sostitutiva del commercialista (docc. 3 e 5 del ricorso di primo grado)

Roma, 29 settembre 2021

Alessia Urbani Neri
Avvocato dello Stato