

N. ____/____ REG.PROV.COLL.
N. 03478/2023 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 Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio

(Sezione Quarta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 3478 del 2023, proposto da
Esperia Tv S.r.l., in persona del legale rappresentante, rappresentata e difesa dagli
avvocati Giuseppe Ruta, Margherita Zezza e Massimo Romano, con domicilio
digitale come da PEC da Registri di Giustizia

contro

Ministero delle Imprese e del Made in Italy, in persona del Ministro *pro tempore*,
rappresentato e difeso *ex lege* dall'Avvocatura Generale dello Stato, presso la quale
è domiciliato in Roma, alla Via dei Portoghesi, n. 12

nei confronti

- R.T.P. Radio Televisione Peloritana s.r.l., in persona del legale rappresentante,
non costituita in giudizio;
- Espansione s.r.l., Editrice T.N.V. S.p.A., RETESETTE S.p.A., Rete 7 s.r.l., Rtv
38 S.p.A., Tel Lombardia s.r.l., Telecity s.r.l., Teleradio Diffusione Bassano s.r.l.,
Canale 9 s.r.l., rappresentate e difese dagli avvocati Tommaso Di Nitto e Massimo
Luciani, elettivamente domiciliate presso lo studio legale del primo difensore, in

Roma, alla Via Antonio Gramsci n. 24, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

- Videolina S.p.A., in persona del legale rappresentante, rappresentata e difesa dagli avvocati Tommaso Di Nitto e Massimo Luciani, elettivamente domiciliata presso lo studio legale del primo difensore, in Roma, alla Via Antonio Gramsci n. 24, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

e con l'intervento di

ad opponendum:

Associazione TV Locali, aderente a Confindustria Radio e TV, in persona del legale rappresentante, rappresentata e difesa dall'avvocato Tommaso Di Nitto, presso il quale è elettivamente domiciliata in Roma, alla Via Antonio Gramsci n. 24, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia

per l'annullamento

- del Decreto del Ministero delle imprese e del Made in Italy, AOO_COM.REGISTRO_UFFICIALE.Int. 0189185 del 21 dicembre 2022, con cui il Direttore Generale della Direzione generale per i servizi di comunicazione elettronica, di radiodiffusione e postali, Divisione IV – emittenza radiotelevisiva, Contributi, ha approvato la graduatoria definitiva delle domande ammesse al contributo per l'anno 2022 delle emittenti televisive a carattere commerciale e l'elenco degli importi dei contributi spettanti ai beneficiari, ai sensi dell'art. 5, commi 3 e 4, del D.P.R. 23 agosto 2017, n. 146;

- nonché di tutti gli atti allo stesso presupposti, conseguenti e/o connessi, inclusi la relazione istruttoria prot. 187815 del 20 dicembre 2022 e, ove occorra, il decreto direttoriale prot. 167976 del 18 novembre 2022, di approvazione della graduatoria provvisoria;

- nonché, ove mai occorra e prudenzialmente, dell'art. 6, comma 2, del D.P.R. n. 146/2017;

nonché, ove occorra, per la rimessione

alla Corte Costituzionale della questione di legittimità costituzionale dell'art. 4 bis, comma 1, del decreto legge 25 luglio 2018, n. 91, pubblicato in Gazz. Uff. 25 luglio 2018, n. 171, convertito con legge 21 settembre 2018, n. 108.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio dell'Amministrazione intimata e delle predette parti aventi qualità di controinteressate, ovvero di interventrici *ad opponendum*;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 21 giugno 2023 il dott. Roberto Politi e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. Espone parte ricorrente che la presente controversia, avente ad oggetto l'assegnazione alle emittenti televisive locali a carattere commerciale dei contributi pubblici di cui al D.P.R. n. 146/2017, relativamente all'annualità 2022, si inquadra in un complessivo contenzioso che, ove riferito ad annualità pregresse, ha trovato definizione con le sentenze della Sezione Sesta del Consiglio di Stato, nn. 7878, 7880 e 7881 del 2022, recanti annullamento dell'art. 6, comma 2, del citato decreto (il cd. "scalino preferenziale" concernente l'attribuzione del 95% dell'importo del contributo pubblico complessivo – per il 2022, pari ad oltre 100 milioni di euro – alle prime cento emittenti in graduatoria e del restante 5% a tutte le altre collocate dalla 101esima posizione).

In sede di approvazione della graduatoria per l'annualità 2022, oggetto dell'odierno gravame, il Ministero ha ritenuto di reiterare l'applicazione della suddetta norma, benché dichiarata illegittima, incorrendo nei medesimi vizi già ritenuti meritevoli di apprezzamento dal Consiglio di Stato nelle citate statuizioni.

A tanto l'Amministrazione è pervenuta ritenendo erroneamente che l'art. 4bis,

comma 1, del decreto legge n. 91/2018, convertito con la legge n. 108/2018, abbia “recepito integralmente” il D.P.R. n. 146/2017, “legificando” anche la norma di cui al citato art. 6, comma 2, con l’effetto di sterilizzare il sindacato giurisdizionale.

2. Nel precisare come l’interesse alla proposizione della presente impugnativa muova dal proprio posizionamento in posizione subordinata alla 100esima (di talché, il beneficio economico assegnato si dimostra significativamente inferiore, rispetto a quello riconoscibile per effetto della eliminazione della suindicata previsione di cui all’art. 6, comma 2, del D.P.R. n. 146 del 2017), la parte, a sostegno della proposta impugnativa, ha dedotto i seguenti argomenti di censura:

2.1) Nullità ex art. 21-septies della legge n. 241/1990 per violazione e/o elusione della sentenza del Consiglio di Stato Sez. IV, n. 7880/2022. Violazione ed errata applicazione dell’art. 6, comma 2, del D.P.R. n. 146/2017, così come emendato per effetto ed in conseguenza delle sentenze del Consiglio di Stato n. 7878/2022; 7881/2022; 7880/2022. Violazione ed errata applicazione dell’art. 1, commi 163 e 160, della legge n. 208/2015 e degli obiettivi di pubblico interesse ad essi sottesi, nonché dei principi di pluralismo dell’informazione e di concorrenza nel settore dell’emittenza televisiva locale. Violazione ed errata applicazione dell’art. 3 della legge n. 241/90: difetto di motivazione e di istruttoria. Eccesso di potere: difetto dei presupposti di fatto e di diritto; disparità di trattamento; ingiustizia manifesta; illegittimità derivata.

Contesta parte ricorrente i provvedimenti impugnati, nella parte in cui l’Amministrazione, nella redazione della graduatoria per l’anno 2022, ha illegittimamente applicato la disciplina di cui all’art. 6, comma 2, del D.P.R. n. 146/2017, riferita al cd. “scalino preferenziale”, la quale, essendo già stata dichiarata illegittima dal Consiglio di Stato (cfr. Sez. VI, sent. nn. 7878/2022; 7881/2022; 7880/2022), non avrebbe potuto costituire oggetto di applicazione.

L’Amministrazione avrebbe, in proposito, erroneamente assunto che l’art. 4-bis, comma 1, del decreto legge n. 91/2018, convertito con la legge n. 108/2018, abbia “recepito integralmente” il D.P.R. n. 146/2017, “legificando” anche la norma di cui

al citato art. 6, comma 2, nonostante la stessa fosse stata dichiarata illegittima dal Consiglio di Stato.

Nell'osservare come, nelle citate sentenze, con riferimento alla *“previsione di una graduatoria nazionale con uno scalino preferenziale in favore dei primi cento classificati”*, il Giudice di appello abbia definito tale scelta *“incompatibile con gli obiettivi di interesse pubblico imposti dal legislatore”*, parte ricorrente rammenta come le decisioni in rassegna abbiano:

- dato atto della illegittimità *“della decisione di introdurre uno scalino preferenziale a vantaggio dei primi cento classificati, cui viene destinata la quasi totalità della contribuzione (95%), senza prevedere accorgimenti volti ad impedire la concentrazione delle risorse pubbliche in taluni ambiti territoriali (generalmente i più popolati) a discapito di altri, in violazione del principio del pluralismo dell'informazione”*;
- ritenuto tale misura *“incompatibile con il principio del pluralismo informativo”*, in quanto produttiva di *“effetti distorsivi della concorrenza ... stante l'idoneità della disciplina regolamentare in commento a beneficiare un numero estremamente ristretto di operatori (in ipotesi, anche uno soltanto) esercenti nell'ambito del medesimo ambito territoriale, a fronte di livelli di efficienza analoghi”*.

2.2) *Illegittimità costituzionale dell'art. 4-bis, comma 1, del decreto legge 25 luglio 2018, n. 91, pubblicato in Gazz. Uff. 25 luglio 2018, n. 171, convertito con legge 21 settembre 2018, n. 108.*

Tale disposizione si porrebbe in violazione:

- dei principi di tutela giurisdizionale di cui agli artt. 3, 24, 103, 113;
- dei criteri di riparto della potestà legislativa di cui all'art. 117, nella parte in cui la materia *“ordinamento della comunicazione”* è stata inclusa, ai sensi del comma 3, nell'elenco delle materie concorrenti, con conseguente violazione dell'art. 117, comma 3, Cost.;
- nonché dell'autonomia ed equiordinazione costituzionale degli Enti che

costituiscono la Repubblica, ai sensi degli artt. 5, 114;

- del pluralismo dell'informazione di cui all'art. 21, per i motivi sopra evidenziati;
- dell'art. 77 Cost. (in ragione della eterogeneità delle disposizioni contenute nel decreto, come sopra convertito in legge).

3. Conclude la parte per l'accoglimento del gravame, con conseguente annullamento degli atti con esso avversati.

4. L'Amministrazione intimata si è costituita in giudizio; e, con conclusiva memoria depositata il 29 maggio 2023, ha ribadito l'affermata infondatezza delle censure dedotte con il gravame, chiedendone la reiezione.

5. Si sono, inoltre, costituiti in giudizio:

- quali parti controinteressate, Espansione s.r.l., Editrice T.N.V. S.p.A., RETESETTE S.p.A., Rete 7 s.r.l., Rtv 38 S.p.A., Telelombardia s.r.l., Telecity s.r.l., Teleradio Diffusione Bassano s.r.l., Canale 9 s.r.l., nonché Videolina S.p.A.;
- quale interventrice *ad opponendum*, l'Associazione TV Locali, aderente a Confindustria Radio e TV.

6. Con deposito documentale effettuato in data 18 aprile 2023, parte ricorrente ha dimostrato di aver adempiuto all'integrazione del contraddittorio processuale, dal Collegio autorizzata a mezzo di pubblici proclami.

7. Il ricorso viene trattenuto per la decisione alla pubblica udienza del 21 giugno 2023.

8. Va, in primo luogo, dichiarata la inammissibilità dell'intervento *ad opponendum* dispiegato dall'Associazione TV Locali.

Come previsto dal comma 2 dell'art. 50 c.p.a., "l'atto di intervento è notificato alle altre parti ed è depositato nei termini di cui all'articolo 45; nei confronti di quelle costituite è notificato ai sensi dell'articolo 170 del codice di procedura civile".

Quanto alla presente vicenda contenziosa, l'atto di intervento di cui trattasi non ha formato oggetto di notificazione nei confronti di tutti i soggetti inclusi nella graduatoria 2022, con riferimento ai quali questa Sezione ha disposto – a ciò onerando la parte ricorrente – l'integrazione del contraddittorio processuale

(riconoscendone, quindi, la qualità di parti necessarie del giudizio), come sopra autorizzata a mezzo di pubblici proclami.

9. Fondamentale nucleo assertivo del presente gravame è rappresentato dalla confutata “legificazione” del Regolamento di cui al D.P.R. 23 agosto 2017, n. 146, emanato sulla base dell’art. 1, comma 163, della legge 28 dicembre 2015, n. 208 (legge di stabilità per il 2016): il quale ha profondamente innovato, con disciplina di livello secondario, l’assetto della ripartizione delle risorse del “Fondo per il pluralismo e l’innovazione dell’informazione in favore delle emittenti televisive e radiofoniche locali”, modificando i criteri di distribuzione delle risorse stanziati a tal fine dallo Stato e le procedure dirette alla formazione delle graduatorie relative alla diverse categorie di emittenti televisive e radiofoniche individuate dall’art. 3 dello stesso D.P.R. n. 146.

In precedenza, la materia era disciplinata dalla legge n. 448 del 1998 e da alcuni decreti attuativi, fra cui il D.M. 292/2004 e il D.M. 6 agosto 2015.

9.1 Le finalità espresse dall’art. 1, comma 163, della legge n. 208 del 2015 hanno ad oggetto:

- il pluralismo dell'informazione,
- il sostegno dell'occupazione del settore,
- il miglioramento dei livelli qualitativi dei contenuti forniti
- e l'incentivazione dell'uso di tecnologie innovative.

La disposizione primaria citata si limita a fissare le finalità del Fondo per il pluralismo nell’informazione radiotelevisiva e lascia ampi margini di manovra alla fonte regolamentare, da adottare ai sensi dell'articolo 17, comma 2, della legge 23 agosto 1988, n. 400, su proposta del Ministro dello Sviluppo Economico, di concerto con il Ministro dell’Economia e delle Finanze.

Al regolamento, come detto, è stata rimessa dal Legislatore la determinazione dei criteri di ripartizione del fondo tra gli aventi diritto ammessi alla procedura per l’erogazione delle risorse.

Il testo regolamentare anzidetto ha, in particolare, previsto (art. 2) che:

- *“il Ministero dello sviluppo economico ... provvede al riparto delle risorse dell'esercizio finanziario 2016 presenti sull'apposito capitolo di bilancio del Ministero e, annualmente, al riparto delle risorse del fondo di cui all'articolo 1, assegnate al Ministero, in sede di riparto del Fondo per il pluralismo e l'innovazione dell'informazione, ai sensi dell'articolo 1, comma 4, della legge 26 ottobre 2016, n. 198, secondo i seguenti criteri:*

a) 85 per cento riservato ai contributi spettanti alle emittenti televisive operanti in ambito locale, di cui il 5 per cento deve essere riservato ai contributi destinati alle emittenti televisive aventi carattere comunitario secondo quanto indicato nell'articolo 7

b) 15 per cento riservato ai contributi spettanti alle emittenti radiofoniche operanti in ambito locale, di cui il 25 per cento deve essere riservato ai contributi destinati alle emittenti radiofoniche aventi carattere comunitario secondo quanto indicato nell'articolo 7”.

Il successivo art. 6 (in combinato disposto con la Tabella 1 allegata al medesimo Regolamento) ha stabilito i seguenti criteri in base ai quali si assegnano alle emittenti televisive concorrenti i punteggi, su cui poi calcolare l'ammontare del contributo a ciascuna spettante: a) numero medio di dipendenti, effettivamente applicati all'attività di fornitore di servizi media audiovisivi o di emittente radiofonica per la regione e il marchio/ palinsesto oggetto della domanda, occupati nel biennio precedente con contratti a tempo indeterminato e a tempo determinato risultanti dalla presentazione del riepilogo delle posizioni iscritte presso l'INPS. Sono inclusi nel calcolo i lavoratori part-time e quelli con contratto di apprendistato. Per i dipendenti in cassa integrazione, con contratti di solidarietà e per quelli a tempo parziale e, nel caso in cui il medesimo soggetto presenti una pluralità di domande per più marchi/palinsesti, o presenti domande in più regioni, per i dipendenti impiegati per marchi/palinsesti diversi dal primo o diffusi in più di una regione, si tiene conto delle percentuali di impegno contrattuale in termini di

ore effettivamente lavorate. In via transitoria, per le domande relative agli anni 2016 e 2017, il punteggio è quantificato sul numero medio dei dipendenti effettivamente dedicati ai servizi media audiovisivi o all'emittenza radiofonica per la regione e per il marchio/ palinsesto oggetto della domanda nell'anno di competenza del contributo e nell'anno precedente;

b) numero medio di giornalisti dipendenti (professionisti, pubblicisti e praticanti) effettivamente applicati all'attività di fornitore di servizi media audiovisivi o di emittente radiofonica per la regione e il marchio/palinsesto oggetto della domanda, occupati nel biennio precedente iscritti al relativo albo o registro, come risultanti dalla presentazione del riepilogo delle posizioni iscritte presso l'INPGI e per i pubblicisti che hanno optato per il mantenimento dell'iscrizione previdenziale presso l'INPS. Sono inclusi nel calcolo i lavoratori part-time e quelli con contratto di apprendistato. Per i giornalisti in cassa integrazione, con contratti di solidarietà e per quelli a tempo parziale e, nel caso in cui il medesimo soggetto presenti una pluralità di domande per più marchi/palinsesti diversi dal primo o diffusi in più di una regione, si tiene conto delle percentuali di impegno contrattuale in termini di ore effettivamente lavorate;

c) con riferimento alle sole emittenti televisive, media ponderata dell'indice di ascolto medio giornaliero basato sui dati del biennio precedente e del numero dei contatti netti giornalieri mediati sui dati del biennio precedente, calcolata secondo quanto indicato nell'allegata tabella 1, per marchio/palinsesto nella relativa regione, indicati nella domanda, rilevati dall'Auditel, nel biennio solare precedente alla presentazione della domanda. Per le domande relative all'anno 2016, si tiene conto della media dei dati del biennio 2015-2016, mentre per le domande relative all'anno 2017, si tiene conto della media dei dati del biennio 2016-2017.

In base alla Tabella 1, per gli anni 2016 e 2017, l'ammontare annuo dello stanziamento destinato alle emittenti televisive è stato ripartito secondo le seguenti aliquote:

- 80% in base al criterio del numero medio di dipendenti e di giornalisti dipendenti come definiti dalle precedenti lettere a) e b);
 - 17% in base al criterio AUDITEL di cui alla precedente lettera c);
 - 3% in base ai costi sostenuti per spese in tecnologie innovative di cui all'articolo 6, comma 1, lettera e) del D.P.R. 146;
- mentre, per gli anni successivi, le aliquote sono state, rispettivamente, ragguagliate al 67%, 30% e 3%.

Va, poi, soggiunto come, ai sensi dell'art. 6, comma 2, del D.P.R. n. 146 del 2017, *“nell'ambito dell'istruttoria per la predisposizione delle graduatorie di cui all'articolo 5, nella parte relativa alle emittenti televisive commerciali, sulla base del punteggio totale che ciascuna emittente consegue dalla somma dei punteggi relativi alle aree indicate nella tabella 1 e dalle maggiorazioni di punteggio di cui ai commi 3 e 4 del presente articolo, il Ministero forma una graduatoria. Alle prime cento emittenti è destinato il 95 per cento delle risorse disponibili. Alle emittenti che si collocano dal centunesimo posto in poi è destinato il 5 per cento delle medesime risorse. Per queste ultime, si procede al riparto delle somme secondo il punteggio individuale conseguito per ciascuna delle tre aree indicate nella tabella 1, fermo restando che l'emittente collocatasi al centunesimo posto non può ottenere un contributo complessivo di importo più elevato di quella che si colloca al centesimo. Eventuali residui sono riassegnati alle prime cento emittenti in graduatoria, in misura proporzionale ai punteggi individuali relativamente alle tre aree indicate nella tabella 1. Alle emittenti radiofoniche commerciali il Ministero attribuisce le risorse in misura proporzionale al punteggio individuale conseguito per ciascuna delle tre aree indicate nella tabella 1”*.

Da qui, la formazione del censurato “scalino”, con il quale sono state incisivamente differenziate le posizioni delle emittenti graduatesi fino al 100esimo posto (destinatarie del 95% delle risorse finanziarie disponibili), rispetto a quelle dei soggetti successivamente collocatisi in graduatoria (per i quali, il riparto delle disponibilità riguarda il residuo 5%).

9.2 Secondo quanto argomentato dalla difesa erariale, l'art. 4-bis della legge 21 settembre 2018, n. 108, recante conversione del decreto legge n. 91/2018:

- nel modificare l'art. 4 del D.P.R. nei seguenti termini: *“All'articolo 4, comma 2, ultimo periodo, del decreto del Presidente della Repubblica 23 agosto 2017, n. 146, recante il regolamento, da intendersi qui integralmente riportato, concernente i criteri di riparto tra i soggetti beneficiari e le procedure di erogazione delle risorse del Fondo per il pluralismo e l'innovazione dell'informazione in favore delle emittenti televisive e radiofoniche locali, in attuazione degli obiettivi di pubblico interesse di cui dall'articolo 1, comma 163, della legge 28 dicembre 2015, n. 208, per l'assegnazione delle risorse del Fondo di cui all'articolo 1, comma 160, lettera b), della citata legge n. 208 del 2015, e successive modificazioni, destinate alle emittenti radiofoniche e televisive locali, al fine di estendere il regime transitorio anche all'anno 2019, dopo le parole: “alla data di presentazione della domanda” sono aggiunte le seguenti: «, mentre per le domande inerenti all'anno 2019 si prende in considerazione il numero medio di dipendenti occupati nell'esercizio precedente, fermo restando che il presente requisito dovrà essere posseduto anche all'atto della presentazione della domanda»,*

- avrebbe integralmente recepito il testo del D.P.R., con ciò denotando l'espressa volontà del Legislatore di disciplinare con normativa di fonte primaria la materia relativa ai *“criteri di riparto tra i soggetti beneficiari e le procedure di erogazione delle risorse del Fondo per il pluralismo e l'innovazione dell'informazione in favore delle emittenti televisive e radiofoniche locali”*.

Di tale intendimento, sarebbe indicativo l'inciso *“da qui intendersi integralmente riportato”*, contenuto nel primo periodo dell'art. 4-bis e riferito al Regolamento, al fine di determinare il suo innalzamento e il suo recepimento a livello della fonte primaria che lo richiama.

A conferma di ciò, va evidenziato come la previsione contenuta al comma 1034 dell'art. 1 della legge 27 dicembre 2017, n. 205 (Legge di bilancio 2018) preveda

l'applicazione dei *“criteri stabiliti dal regolamento di cui al decreto del Presidente della Repubblica 23 agosto 2017, n. 146”*, per la formazione della particolare graduatoria dei soggetti abilitati quali fornitori di servizi di media audiovisivi in ambito locale, ai fini dell'utilizzazione della capacità trasmissiva di cui al comma 1033.

9.3 Questo Tribunale, con sentenza della Sezione III (3 marzo 2020, n. 2814) ha avuto modo di rilevare, sulla questione, che:

- se *“l’inserito introdotto dall’art. 4-bis ... si inserisce nell’ultimo periodo del comma 2, dell’art. 4 del d.P.R. n. 146/2017, espressamente dedicato al periodo transitorio (2016-2019) di prima applicazione dei nuovi criteri di assegnazione dei punteggi”*, di talché *“il testo attuale del comma 2, ultimo periodo dell’art. 4, come modificato dall’art. 4-bis del D.L. n. 81/2018 (c.d. “Milleproroghe”) è dunque il seguente: “In via transitoria, per le domande relative agli anni dal 2016 al 2018 si prende in considerazione il numero dei dipendenti occupati alla data di presentazione della domanda, mentre per le domande inerenti all'anno 2019 si prende in considerazione il numero medio di dipendenti occupati nell'esercizio precedente, fermo restando che il presente requisito dovrà essere posseduto anche all'atto della presentazione della domanda”*;

- allora, *“l’innovazione introdotta per via legislativa concerne dunque il solo anno 2019 atteso che, per gli anni anteriori e, segnatamente, per il 2016 che interessa nella specie, nulla è stato innovato rispetto al testo regolamentare originario (“In via transitoria, per le domande relative agli anni dal 2016 al 2018 si prende in considerazione il numero dei dipendenti occupati alla data di presentazione della domanda...”)*;

per l'effetto, delimitandosi l'ambito applicativo della *“disposizione incisa “ex lege” ... esclusivamente ... per l'anno 2019, in quanto l’art. 4-bis del “Milleproroghe” è volto a disciplinare, con disposizione a carattere transitorio, annualità diversa e successiva a quella per cui è causa e, dunque, non si applica “ratione temporis” alla fattispecie dedotta in giudizio che concerne l'annualità*

2016”.

9.4 Nel convenire con l’illustrato approdo ermeneutico, con riveniente inoperatività dell’intervento normativo, relativamente alle annualità anteriori rispetto alla data di entrata in vigore della legge 21 settembre 2018, n. 108 (anche perché, come correttamente rilevato dalla pronunzia di questo Tribunale in rassegna, una retroattività della “legificazione” avrebbe necessariamente dimostrato *“delle oggettive criticità”*, in quanto *“incidente sui criteri di valutazione delle emittenti in concorso per l’anno 2016, entrato in vigore a graduatoria già approvata, dopo l’indicazione puntuale della generalità dei beneficiari e degli importi da ciascuno conseguiti, mentre erano pendenti vari ricorsi giurisdizionali ... avverso la norma regolamentare e la graduatoria che era scaturita dalla applicazione di essa”*), ad omogenee conclusioni – peraltro veicolate da difforme percorso logico – è dato pervenire anche per le annualità successive all’anno 2019.

9.5 Con riferimento alla questione concerne la retroattività delle disposizioni introdotte con il decreto legge n. 91, la già citata sentenza della Sezione VI del Consiglio di Stato, 9 settembre 2022, n. 7880), nell’affermare che *“la legificazione ..., producendo un effetto novativo della fonte ..., quando determina l’elevazione di una norma regolamentare al rango primario, non sembra possa operare sempre in via retroattiva”*, ha rilevato che:

- se da un lato, *“vi osta il principio generale di irretroattività della legge, con conseguente operatività soltanto pro futuro, in relazione ai rapporti ancora non sorti, dell’effetto novativo riconducibile al rinvio recettizio o materiale”*;
- *“dall’altro, una tale soluzione sembra maggiormente compatibile con lo stesso effetto novativo, implicante per propria natura – anche in ambito civilistico ... l’estinzione della precedente regula iuris e la sua sostituzione con una nuova di fonte sovraordinata, con conseguente emersione di un effetto estintivo assimilabile a quello abrogativo, tale da non impedire alla norma abrogata di continuare a disciplinare i rapporti sorti sotto la sua vigenza, non ancora esauriti.*

Il Giudice d'appello, nell'escludere *“che nella specie si sia realizzata una legificazione del DPR n. 146/2017 in via retroattiva”*, ha rilevato che, *“quanto all'art. 1, comma 1034, Legge 27 dicembre 2017, n. 205, si è in presenza di una disciplina con cui, al fine di determinare i soggetti in condizione di utilizzare la capacità trasmissiva di cui al comma 1033, è stato soltanto previsto l'obbligo, per il Ministero dello sviluppo economico, di avviare le procedure per predisporre, per ciascuna area tecnica, una graduatoria dei soggetti legittimamente abilitati quali fornitori di servizi di media audiovisivi in ambito locale, “applicando, per ciascun marchio oggetto di autorizzazione, i criteri stabiliti dal regolamento di cui al decreto del Presidente della Repubblica 23 agosto 2017, n. 146”:e, “in assenza di elementi testuali contrari, pur sempre necessari ... per qualificare un rinvio in termini recettizi, il mero rinvio ai criteri stabiliti dal DPR n. 146/2017 non sembra denotare una univoca volontà del legislatore di incorporare la norma secondaria, esaurendosi in un mero rinvio alla fonte competente a regolare una determinata materia (quella dei criteri e le procedure per l'erogazione delle pubbliche contribuzioni alle emittenti televisive e radiofoniche locali), di cui non sono stati mutati la forza e il valore”*.

Fermo quanto ora esposto, ritiene il Collegio che le disposizioni di cui all'art. 4-bis del decreto legge n. 91 del 2018, convertito con legge n. 108 del 2018 non rechino operatività, fuori dall' (e, quindi, successivamente all') annualità 2019.

Va preliminarmente precisato, in proposito, come l'anzidetta previsione di legge, *“al fine di estendere il regime transitorio anche all'anno 2019”*, abbia aggiunto all'articolo 4, comma 2, ultimo periodo, del decreto del Presidente della Repubblica 23 agosto 2017, n. 146, dopo le parole *«alla data di presentazione della domanda»*, le seguenti: *«, mentre per le domande inerenti all'anno 2019 si prende in considerazione il numero medio di dipendenti occupati nell'esercizio precedente, fermo restando che il presente requisito dovrà essere posseduto anche all'atto della presentazione della domanda»*.

Lo stesso Legislatore ha, quindi, in maniera invero univoca:

- non soltanto contemplato l'estensione della normativa di cui al D.P.R. 146 alla sola annualità 2019;

- ma, altrettanto espressamente, qualificato il relativo regime come “*transitorio*”.

Risulta per l'effetto, ad avviso del Collegio, preclusa un'opzione ermeneutica che, forzando ben più che *praeter legem* il disposto normativo in rassegna:

- da un lato, ne estenda l'operatività anche oltre l'orizzonte temporale da essa contemplato;

- e, d'altro canto e conseguentemente, finisca per stabilizzarne “a regime” una portata, dichiaratamente “transitoria”.

L'illustrata scelta interpretativa risulta, del resto, confortata anche dalle considerazioni, sul punto, rassegnate dal Consiglio di Stato; il quale:

- nel rilevare come sia stato “*espressamente previsto che il relativo regolamento dovesse «intendersi qui integralmente riportato», in tale modo sembrando operare un recepimento della relativa disciplina secondaria, contestualmente modificata con l'inserimento di un'ulteriore disposizione all'art. 4, comma 2, cit.*”;

- ha soggiunto che “*tale recepimento ... è stato operato “al fine di estendere il regime transitorio anche all'anno 2019” e, dunque, pro futuro, in relazione alla disciplina da applicare per la successiva annualità 2019*”;

venendo, quindi, in considerazione:

- non già un'ipotesi di legificazione di un atto provvedimentale, “*né ... un intervento normativo derogatorio del principio di irretroattività della legge (non emergendo una volontà contraria, esplicita o implicita, dal legislatore, che anzi ha espressamente giustificato il rinvio al DPR n. 146/2017 ai fini della regolazione di una futura annualità)*”,

- quanto, piuttosto, un intervento che, seppure inidoneo a determinare “*la caducazione ex tunc della fonte regolamentare contestata in prime cure*”, è suscettibile di operare “*soltanto pro futuro, in relazione all'annualità 2019*”.

10. La chiara lettera della norma all'esame – in presenza della quale, non è dato

prescindere da un approccio ermeneutico necessariamente testuale, altrimenti venendosi a configurare un intervento inammissibilmente “manipolativo” (con ricadute, parimenti inammissibili, di contenuto finanche nomopoietico, laddove in sede interpretativa venisse ad estendersi la vigenza di una disposizione di legge oltre l’orizzonte temporale da essa espressamente perimetrato) – unitamente all’altrettanto univoca lettura che di essa ha fornito, con la sentenza sopra riportata, il Giudice di appello, impone di escludere che l’effetto “legificativo” operato, rispetto alle previsioni dettate dal D.P.R. n. 146 del 2017, per effetto dell’art. 4-bis del decreto legge n. 91 del 2018, possa rivelare perdurante operatività per le annualità successive al 2019.

Ne consegue che, con riferimento all’annualità – 2022 – oggetto della presente controversia, le disposizioni dettate dalla fonte regolamentare in rassegna:

- conservano sì persistente operatività,
- ma nell’ambito (e nei limiti) della rimodulazione riveniente dalla ripetuta sentenza n. 7880 del 2022, la cui efficacia di giudicato – con attitudine conformativa evidentemente *erga omnes* (e, nel caso di specie, anche *pro futuro*, una volta escluso che il decreto legge anzidetto ne abbia immutato la connotazione anche per annualità successive al 2019), trattandosi di testo di normazione secondaria – impone di individuarne i contenuti rivelanti attuale legittimità.

Sovvengono al riguardo, ancora una volta, i contenuti del più volte citato intervento giurisprudenziale del Consiglio di Stato.

La sentenza n. 7880, ferma la riscontrata legittimità dei criteri selettivi individuati dal D.P.R. n. 146, ha dichiarato l’illegittimità di tale testo regolamentare con esclusivo riferimento al riparto dello stanziamento annuale tra quota (95%) spettante ai primi cento classificati e quota (5%) destinata ai concorrenti collocati a partire dalla centunesima posizione a seguire.

10.1 Con la pronunzia in rassegna viene, innanzi tutto, rilevato che, “*qualora si opti per una graduatoria unica nazionale e si decida di applicare criteri selettivi in valore assoluto, specie se suscettibili di condurre a risultati differenziati a seconda*

dell'ambito territoriale di afferenza di ogni concorrente (come avvenuto con la disciplina regolamentare in commento ...), occorre adottare accorgimenti idonei ad evitare una squilibrata distribuzione delle risorse in ambito locale, dovendosi evitare il rischio che alcune aree territoriali siano sottorappresentate o perfino escluse dalla contribuzione pubblica, in violazione del pluralismo informativo, che -come osservato- impone di assicurare la pluralità di voci concorrenti in ciascun ambito territoriale in cui viene svolta l'attività radiotelevisiva”.

Il perseguimento di tale obiettivo:

- se non implica la destinazione della “*contribuzione a tutti i candidati in possesso dei requisiti di ammissione*”, piuttosto venendo in considerazione l'esigenza di “*assicurare che, in ogni ambito regionale, vi sia un adeguato finanziamento pubblico in favore di un numero congruo di operatori, necessario per garantire quel concorso di voci, in assenza del quale non potrebbe attuarsi il principio del pluralismo informativo, per come sopra declinato*”,
- si dimostra incompatibile con la disciplina all'esame, non recante tali accorgimenti, laddove prevede “*uno scalino preferenziale che riserva alle prime cento classificate, a prescindere dall'ambito territoriale di operatività, la quasi totalità dei contributi pubblici (pari al 95%), per di più a fronte di criteri selettivi (si ripete, di per sé legittimi) formulati in valore assoluto e suscettibili di influire diversamente a seconda dell'ambito territoriale di operatività di ciascun concorrente (se maggiormente o meno popolato)*”.

Tale configurazione è stata – del tutto condivisibilmente – ritenuta “*incompatibile con il principio del pluralismo informativo*”, atteso che il riconoscimento della “*quasi totalità della contribuzione pubblica ai primi cento classificati a prescindere dall'ambito territoriale di operatività*”, con destinazione “*ai rimanenti concorrenti una quota del tutto trascurabile (5%) dello stanziamento annuale*”, operato “*selezionando le emittenti sulla base di criteri selettivi in valore assoluto, pure suscettibili di influire sulla graduazione del punteggio a seconda della*

popolazione residente in ciascuna Regione, non ... garantisce che in ciascun ambito territoriale vi siano più operatori beneficiari di un effettivo e adeguato finanziamento pubblico, essendo ben possibile che le elargizioni economiche si concentrino presso emittenti, sì caratterizzate da rilevanti dimensioni organizzative, indici di ascolto e spese di investimento in tecnologie innovative, ma operanti in alcuni soltanto degli ambiti regionali presi in esame (corrispondenti, di regola, a quelli più popolati)”.

Gli “effetti distorsivi della concorrenza ..., stante l’idoneità della disciplina regolamentare in commento a beneficiare un numero estremamente ristretto di operatori (in ipotesi, anche uno soltanto) esercenti nell’ambito del medesimo ambito territoriale, a fronte di livelli di efficienza analoghi” hanno formato oggetto di puntuale stigmatizzazione ad opera della Sezione VI, dal momento che “la previsione di uno scalino preferenziale in assenza di correttivi relativi all’ambito territoriale di operatività dei concorrenti, è idonea a produrre effetti distorsivi della concorrenza, determinando un (rilevante) diverso trattamento contributivo di emittenti operanti nello stesso mercato, caratterizzate da analoghi livelli di efficienza e, dunque, agevolando irragionevolmente soltanto uno (o un numero estremamente ridotto) di essi nello svolgimento dell’attività di impresa”; laddove tale “scalino”, “senza accorgimenti idonei a garantire il finanziamento di una pluralità di operatori in ciascun ambito regionale, permette di riservare la contribuzione, nell’ambito del singolo mercato locale, in favore di una sola impresa (o di un numero di emittenti insufficiente per la tutela del pluralismo informativo), configurando, pertanto, aiuti illegittimi (anche) sul piano concorrenziale”.

10.2 Le conclusioni alle quali è, sulla base del riportato percorso argomentativo, pervenuto il Giudice d’appello, appieno meritano, in questa sede, integrale conferma.

Ferma, quindi, la già dichiarata (con forza di giudicato) illegittimità del testo regolamentare, relativamente alla previsione, di cui all’art. 6, comma 2, del D.P.R.

n. 146/2017, secondo cui *“Alle prime cento emittenti è destinato il 95 per cento delle risorse disponibili. Alle emittenti che si collocano dal centunesimo posto in poi è destinato il 5 per cento delle medesime risorse. Per queste ultime, si procede al riparto delle somme secondo il punteggio individuale conseguito per ciascuna delle tre aree indicate nella tabella 1, fermo restando che l'emittente collocatasi al centunesimo posto non può ottenere un contributo complessivo di importo più elevato di quella che si colloca al centesimo. Eventuali residui sono riassegnati alle prime cento emittenti in graduatoria, in misura proporzionale ai punteggi individuali relativamente alle tre aree indicate nella tabella”*, vanno conseguentemente annullati – in quanto fondati su fonte normativa *in parte qua* illegittima – il Decreto del Ministero delle imprese e del Made in Italy, AOO_COM.REGISTRO_UFFICIALE.Int. 0189185 del 21 dicembre 2022, recante approvazione della graduatoria definitiva delle domande ammesse al contributo per l'anno 2022 delle emittenti televisive a carattere commerciale ed elenco degli importi dei contributi spettanti ai beneficiari, nonché gli atti, parimenti avversati, adottati nell'ambito della procedura di cui trattasi.

Quanto sopra, rende con ogni evidenza non rilevante la disamina della sollevata questione di legittimità costituzionale dell'art. 4-bis del decreto legge n. 91 del 2018, a fronte della perimetrata valenza della “legificazione” da esso operata con esclusivo riferimento ad annualità (2019) diversa, rispetto a quella (2022) oggetto del presente gravame.

10.3 La valenza conformativa promanante dalla presente pronunzia, sulla base di quanto – ancora una volta – precisato dal Giudice d'appello con la più volte citata sentenza del 2022 – imporrà all'Amministrazione la rideterminazione, in favore dei concorrenti già graduati, dei contributi dovuti per l'anno 2022, con destinazione del 100% dello stanziamento annuale in favore della totalità di essi e conseguente liquidazione del contributo, a ciascuno di essi spettante, in proporzione del rispettivo punteggio per come riportato nella graduatoria approvata

(conseguentemente, senza applicazione dello scalino preferenziale, già annullato con forza di giudicato con sentenza del Consiglio di Stato, n. 7880 del 2022) e tenendo esclusivamente conto dei punteggi assegnati in sede amministrativa, in applicazione dei criteri selettivi di cui allo stesso D.P.R.

11. La peculiarità della vicenda contenziosa integra idoneo fondamento giustificativo, ai fini della compensazione fra le parti delle spese di lite.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Sezione Quarta), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie, nei termini e nei limiti di cui in motivazione; e, per l'effetto, in tali termini e limiti annulla gli atti con esso avversati.

Spese compensate.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 21 giugno 2023 con l'intervento dei magistrati:

Roberto Politi, Presidente, Estensore

Angelo Fanizza, Consigliere

Giuseppe Bianchi, Referendario

IL PRESIDENTE, ESTENSORE

Roberto Politi

IL SEGRETARIO