

N. ____/____ REG.PROV.COLL.
N. 03651/2020 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 Terza Ter)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 3651 del 2020, proposto da
Associazione Promocultura, in persona del legale rappresentante pro tempore,
rappresentata e difesa dall'avvocato Domenico Siciliano, con domicilio digitale
come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso il suo studio in
Roma, via A. Gramsci 14;

contro

Ministero dello Sviluppo Economico, in persona del legale rappresentante pro
tempore, rappresentato e difeso dall'Avvocatura Generale dello Stato, domiciliataria
ex lege in Roma, via dei Portoghesi, 12;

nei confronti

T.L.S. Tele Liguria Sud - Cooperativa Radio Televisione Cattolica S.C.R.L., non
costituita in giudizio;

per l'annullamento

- del decreto di approvazione della graduatoria definitiva dei fornitori di servizi di
media audiovisivi locali a carattere comunitario relativa all'annualità 2019 adottato

il 3 aprile 2020, reso disponibile sul sito internet del Ministero dello Sviluppo Economico il 15 aprile 2020, per l'erogazione delle risorse del Fondo per il Pluralismo e l'Innovazione dell'Informazione ai sensi dell'art. 1, comma 163, della legge 208/2015, nella parte in cui non include le domande presentate dalla ricorrente relative alle autorizzazioni da essa detenute alla fornitura di servizi di media audiovisivi per i marchi/palinsesti "Promovideo1", "Promovideo2", "Tua Channel", "Locride Tv" e "Win Tv";

- di ogni altro atto connesso, presupposto o consequenziale, anche di esecuzione, inclusi, ove occorra:

- il decreto di approvazione della graduatoria provvisoria dei fornitori di servizi di media audiovisivi locali a carattere comunitario adottato il 4 febbraio 2020 e pubblicato sul sito internet del MISE il 10 febbraio 2020;

- tutte le comunicazioni del MISE inviate alla ricorrente attraverso il Sistema Contributi Emittenza Radiofonica e Televisiva Locale c.d. "SICEM" riguardanti l'oggetto del ricorso.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Ministero dello Sviluppo Economico;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 19 maggio 2021, tenutasi in modalità da remoto, la dott.ssa Francesca Romano e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

1. Con ricorso notificato il 18 maggio 2020 e depositato il successivo 20 maggio, l'Associazione Promocultura ha adito questo Tribunale al fine di ottenere l'annullamento del decreto di approvazione della graduatoria definitiva dei fornitori di servizi di media audiovisivi locali a carattere comunitario relativa all'annualità

2019, adottato il 3 aprile 2020, per l'erogazione delle risorse del Fondo per il Pluralismo e l'Innovazione dell'Informazione ai sensi dell'art. 1, comma 163, della legge 208/2015, nella parte in cui non include le domande presentate dalla ricorrente relative alle autorizzazioni da essa detenute alla fornitura di servizi di media audiovisivi per i marchi/palinsesti "Promovideo1", "Promovideo2", "Tua Channel", "Locride Tv" e "Win Tv".

2. Promocultura è una tivù locale calabrese storica, già operante in tecnica analogica con l'emittente a carattere comunitario "Promovideo Gerace", la cui programmazione è dedicata alla tutela e alla promozione delle istanze della comunità di minoranza linguistica grecanica calabrese.

Con il passaggio alle trasmissioni televisive digitali terrestri, Promocultura si è "trasformata" in fornitore di servizi di media audiovisivi, continuando a produrre il palinsesto storico "Promovideo Gerace", affiancandovi altri palinsesti, sempre dedicati alla programmazione locale a scopo culturale e senza fini di lucro, a marchi "Promovideo1", "Promovideo2", "Tua Channel", "Locride Tv" e "Win Tv".

I marchi/palinsesti "Promovideo1", "Promovideo2" e "Tua Channel" sono oggetto di autorizzazione rilasciata dal MISE direttamente a Promocultura.

La ricorrente ha invece acquistato da precedenti titolari le autorizzazioni ministeriali per i marchi/palinsesti "Locride Tv" e "Win Tv".

Entrambe le compravendite sono state regolarmente comunicate al MISE per la prescritta volturazione il 21 settembre 2018.

A febbraio 2019 la ricorrente ha presentato domande per tutti i propri palinsesti, vale a dire:

- per il marchio "Promovideo Gerace Network", domanda prot. 12857;
- per il marchio "Promovideo1", domanda prot. 12861;
- per il marchio "Promovideo2", domanda prot. 12865;
- per il marchio "Tua Channel", domanda prot. 12872;
- per il marchio "Locride Tv", domanda prot. 14491;

- per il marchio “Win Tv”, domanda prot. 14495.

Il 10 febbraio 2020 il MISE ha pubblicato sul suo sito internet il decreto di approvazione della graduatoria provvisoria dei fornitori di servizi di media audiovisivi locali a carattere comunitario del 4 febbraio 2020.

Nella graduatoria in questione non erano presenti le domande della ricorrente relative ai marchi/palinsesti “Promovideo1”, “Promovideo2”, “Tua Channel”, “Locride Tv” e “Win Tv”, essendo risultato essere ammesso il solo palinsesto/marchio “Promovideo Gerace Network”.

Il 4 marzo 2020 la ricorrente ha presentato richiesta di riammissione ai sensi dell’art. 5, comma 5, d.p.r. 146/2017, documentando la legittimità della propria posizione attraverso la produzione dei titoli autorizzatori dei palinsesti di cui è titolare originaria (“Promovideo1”, “Promovideo2” e “Tua Channel”), nonché le istanze di volturazione delle autorizzazioni per i palinsesti acquisiti per compravendita (“Locride Tv” e “Win Tv”) regolarmente protocollate presso il MISE.

In data 6 marzo 2020 la ricorrente ha ricevuto dal MISE comunicazione dell’esistenza di cosiddette “interlocutorie SICEM”.

In conseguenza del lockdown, il 19 marzo 2020 è stato pubblicato il d.l. 18/2020 che, tra le altre cose, ha sospeso i termini dei procedimenti amministrativi dal 23 febbraio 2020 al 15 aprile 2020, termine poi prorogato al 15 maggio 2020, con d.l. n. 23/2020.

Ciò nonostante il MISE ha adottato il decreto di approvazione della graduatoria definitiva il 3 aprile 2020, pubblicato il 15 aprile 2020, nella quale graduatoria definitiva le domande della ricorrente relative ai marchi/palinsesti “Promovideo1”, “Promovideo2”, “Tua Channel”, “Locride Tv” e “Win Tv” sono risultate escluse.

Solo successivamente, la ricorrente afferma di aver potuto prendere visione delle comunicazioni inviate dal MISE, nelle quali l’Amministrazione ha riferito quanto segue.

Per le domande prot. 12861 (“Promovideo1”), 12865 (“Promovideo2”), 12872 (“Tua Channel”) e 14491 (“Locride Tv”), l’esclusione è dipesa dal fatto che *“le verifiche effettuate dalla competente Div. IV di questa Direzione Generale, in collaborazione con l’Ispettorato Territoriale Calabria, hanno evidenziato che, nel biennio 2018-2019, il marchio (..) non risulta diffuso nel bacino regionale della Calabria.*

Pertanto la domanda non può essere ammessa alla procedura di contributo in quanto, in base al combinato disposto del comma 8 dell'art. 5 (Procedura per l'erogazione dei contributi) e del comma 1 lett. a) dell'art. 3 (Soggetti beneficiari) del D.P.R. 146/2017, non vengono rispettati gli obblighi e i requisiti di partecipazione previsti dal regolamento”.

Per la domanda prot. 14495 (“Win Tv”) l’esclusione è invece dipesa dalla circostanza che *“dalle verifiche effettuate dalla competente Div. IV di questa Direzione Generale è emerso che il marchio WIN TV – LCN 818 non può essere ammesso alla procedura in quanto risulta autorizzato come marchio a carattere commerciale e non a carattere comunitario. Si conferma l’esclusione e il reclamo non viene accolto”.*

3. Avverso tali esclusioni, la società ricorrente deduce i seguenti motivi di diritto:

I. Violazione degli artt. 6, 21 e 97 cost.; dell’art. 103, d.l. 18/2020; dell’art. 37, d.l. 23/2020; dell’art. 1, comma 163, legge 205/2015; del d.p.r. 146/2017; della legge 241/1990; eccesso di potere per difetto d’istruttoria, errore di fatto e di diritto, sviamento dal fine, manifesta ingiustizia, violazione del principio del giusto procedimento e del diritto di partecipazione.

Nonostante la sospensione dei termini procedimentali, disposta a causa del lockdown, il MISE avrebbe comunque concluso il procedimento senza rispettare la norma di cui all’art. 5, comma 5, del Regolamento che consente, nei trenta giorni successivi alla pubblicazione delle graduatorie provvisorie di chiedere la rettifica del punteggio o la riammissione della domanda.

II. Violazione degli artt. 6, 21 e 97 Cost.; dell’art. 1, comma 163, della legge

205/2015; del d.p.r. 146/2017; della legge 241/1990; eccesso di potere per difetto d'istruttoria, errore nei presupposti, errore di fatto e di diritto, sviamento dal fine, manifesta ingiustizia, disparità di trattamento, contraddittorietà con precedenti provvedimenti, violazione del principio del giusto procedimento e del diritto di partecipazione.

Le disposte esclusioni sarebbero illegittime perché non corrisponderebbe alla realtà che i palinsesti interessati dalle esclusioni non siano stati effettivamente trasmessi nel 2018 e nel 2019.

III. Violazione degli artt. 6, 21 e 97 Cost.; dell'art. 1, comma 163, della legge 205/2015; del d.p.r. 146/2017; della legge 241/1990, della delibera AGCOM 353/11/cons.; eccesso di potere per difetto d'istruttoria, errore nei presupposti, errore di fatto e di diritto, sviamento dal fine, manifesta ingiustizia, disparità di trattamento, contraddittorietà con precedenti provvedimenti, violazione del principio del giusto procedimento e del diritto di partecipazione.

Sarebbe poi errato che il marchio/palinsesto "Win Tv" sia stato autorizzato come marchio commerciale, in quanto dopo l'acquisto del marchio da parte della ricorrente il marchio avrebbe assunto carattere comunitario in dipendenza dei requisiti soggettivi del nuovo titolare, a norma della delibera AGCOM 353/11/CONS.

4. Si è costituito in giudizio il resistente Ministero contestando, nel merito, la fondatezza del gravame.

5. Su istanza di parte ricorrente, con ordinanza collegiale n. 11834 del 13 novembre 2020, è stata autorizzata l'integrazione del contraddittorio nei confronti delle imprese utilmente collocate in graduatoria, autorizzando parte ricorrente alla notificazione del ricorso per pubblici proclami.

6. Alla pubblica udienza del 19 maggio 2021 la causa è stata trattenuta, infine, in decisione.

DIRITTO

1. Il ricorso è infondato.

Con il primo motivo di gravame, parte ricorrente lamenta il mancato rispetto delle norme di sospensione dei termini procedurali introdotte dal d.l. n. 18/2020 e dal successivo d.l. n. 23/2020, che hanno comportato la sospensione legale di tutti i termini procedurali dal 23 febbraio al 15 maggio 2020.

Nel caso di specie, il Ministero, terminata la fase istruttoria delle domande di ammissione ai benefici di cui al d.p.r. n. 146/2017 presentate dalle emittenti radiotelevisive locali, con la pubblicazione della graduatoria provvisoria dei contributi alle emittenti televisive locali a carattere comunitario, avvenuta in data 4 febbraio 2020, ha concluso, ai sensi di quanto disposto dall'articolo 5, commi 5 e 6, del medesimo d.p.r. n. 146/2017, l'esame delle richieste di rettifica e delle istanze di riammissione presentate dalle emittenti radiotelevisive, e in data 3 aprile 2020 ha pubblicato la graduatoria definitiva per l'annualità 2019.

Sebbene la pubblicazione della graduatoria definitiva sia avvenuta durante il periodo di sospensione legale dei termini, dalla documentazione prodotta in atti dalla resistente amministrazione appaiono essere state rispettate tutte le garanzie poste a tutela della partecipazione procedimentale, in quanto sono state comunque motivate, con avvisi pubblicati sulla piattaforma SICEM, le ragioni della non ammissibilità delle domande per tutte e cinque le emittenti escluse, con indicazione dei presupposti di fatto e delle ragioni che hanno determinato le esclusioni dalla graduatoria per cui è causa, e comunque recepite le osservazioni svolte in sede procedimentale dalla ricorrente, come documentato in atti..

Il motivo, pertanto, è privo di pregio, anche in considerazione del disposto normativo di cui all'art. 21 octies, comma 2, ultima parte, l. n. 241/90, essendo stato dimostrato in giudizio da parte dell'amministrazione che il contenuto del provvedimento non avrebbe potuto essere diverso da quello in concreto adottato.

2. Privo di fondamento è, infatti, anche il secondo motivo con cui la ricorrente contesta la legittimità delle esclusioni delle quattro emittenti "Promovideo 1", "Promovideo 2", "Tua Channel" e "Locride TV" per le quali l'esclusione è stata

motivata dalla mancata diffusione dei marchi nel bacino regionale della Calabria nel biennio 2018-2019, accertato a seguito delle verifiche effettuate dalla competente Divisione IV del MISE, in collaborazione con l'Ispettorato Territoriale della Calabria, in base al combinato disposto del comma 8 dell'art. 5 (Procedura per l'erogazione dei contributi) e del comma 1 lett. a) dell'art. 3 (Soggetti beneficiari) del d.p.r. 146/2017.

Più in particolare è stato documentato che per ciascuno dei quattro i marchi/palinsesti "Promovideo 1", "Promovideo 2", "Tua Channel" e "Locride TV", con note allegate in atti, il Mise, in data 29 gennaio 2019, ha comunicato alla ricorrente l'avvio del procedimento di esclusione dalla graduatoria dei contributi annualità 2019 per le emittenti televisive locali a carattere comunitario, in quanto, dalle verifiche effettuate, è emerso che il marchio oggetto della domanda è risultato sprovvisto dei titoli richiesti ai beneficiari di cui all'art. 3, comma 1 lett. d) del D.P.R. 146/2017, recante "le emittenti televisive e radiofoniche aventi carattere comunitario in ambito locale, ai sensi dell'articolo 2, comma 1, lettere n) e bb), numero 1), del decreto legislativo 31 luglio 2005, n. 177. Alle emittenti comunitarie si applicano esclusivamente i requisiti, i criteri e i punteggi previsti dall'articolo 7. È fatta comunque salva la possibilità per le stesse di optare, in alternativa, per la presentazione della domanda di contributo ai sensi dell'articolo 6".

La ricorrente con note inviate per ciascuno dei marchi in data 5 febbraio 2020 comunicava le proprie osservazioni in merito all'avvio del procedimento di esclusione dalla graduatoria contributi annualità 2019, allegando le relative autorizzazioni FSMA e assegnazioni LCN.

Con successiva note del 4 marzo 2020 la ricorrente inviava un ulteriore reclamo per ognuno dei palinsesti indicati, con il quale, dato che nella graduatoria le relative domande non comparivano nonostante fossero state regolarmente presentate e registrate dal SICEM, e che pertanto non vi erano dubbi circa la regolarità della posizione della ricorrente, invitava il Ministero a provvedere alla valutazione delle

domande delle emittenti “Promovideo 1”, “Promovideo 2”, “Tua Channel” e “Locride TV”, e al consequenziale inserimento nella graduatoria definitiva con i punteggi e gli importi spettanti ai sensi del d.p.r. 146/20.

A seguito di ciò, il Ministero con quattro note del 1° aprile 2020 confermava l'esclusione delle emittenti in questione e il non accoglimento dei reclami, poiché le verifiche effettuate dal competente ufficio, in collaborazione con l'Ispettorato Territoriale Calabria, avevano evidenziato che, nel biennio 2018-2019, tutti e quattro i marchi non risultavano diffusi nel bacino regionale della Calabria.

All'opposto, la documentazione prodotta dalla ricorrente associazione non è in grado di dimostrare l'effettiva diffusione dei quattro palinsesti sull'intero bacino regionale della Calabria, trattandosi di dati parziali, relativi a monitoraggi effettuati in parte nel 2019, in parte nel 2020, e non anche nel corso del 2018, come contestato nelle gravate esclusioni.

3. Infine, privo di pregio è anche l'ultimo motivo di ricorso, con il quale la ricorrente contesta l'esclusione dalla graduatoria de qua del palinsesto “Win TV”.

Per tale palinsesto l'esclusione è stata disposta in quanto il marchio risultava essere stato autorizzato come marchio a carattere commerciale e non a carattere comunitario.

La ricorrente afferma che il marchio “Win Tv” era autorizzato come commerciale in quanto il suo precedente titolare era la “Win TV” s.r.l., società d capitali.

Con la cessione alla ricorrente associazione, stante la sua diversa soggettività giuridica, il marchio avrebbe assunto carattere comunitario alla luce dell'art. 3, comma 6, delibera AGCOM 353/11/CONS, secondo cui *“L'autorizzazione a carattere comunitario, in ambito nazionale o locale, può essere rilasciata a fondazioni, associazioni riconosciute o non riconosciute e società cooperative prive di scopo di lucro”*.

In realtà, affinché il marchio possa acquisire carattere comunitario occorre ottenere dal Ministero la necessaria volturazione.

La resistente amministrazione, al riguardo, rappresenta che in data 21 settembre

2018 perveniva, con nota acquisita al protocollo Mise n. 56836, la richiesta da parte dell'Associazione Promocultura di volturazione dell'autorizzazione alla fornitura dei servizi media audiovisivi (FSMA) acquisita dalla società "WIN TV s.r.l.s.", avente carattere commerciale.

A seguito di ciò il Ministero chiedeva all'Associazione Promocultura, con nota prot. n. 59079 del 2 ottobre 2018, chiarimenti in merito, sia per la mancanza della pubblicità dell'atto, come previsto dall'articolo 69 del Regio Decreto 18 novembre 1923, n. 2440, sia per la mancata previsione, nella normativa vigente in materia di settore televisivo, diversamente per quanto previsto nel settore radiofonico, di cedere un'autorizzazione per la fornitura di servizi media audiovisivi (FSMA) in ambito locale a carattere commerciale in capo ad un soggetto la cui attività è a carattere comunitario e viceversa.

In data 4 febbraio 2019, la ricorrente inviava l'atto di cessione dell'autorizzazione FSMA autenticato, ma non forniva alcun nuovo documento e/o controdeduzione su quanto contestato dal Ministero nella precedente nota, ovvero sull'impossibilità di acquisire un'autorizzazione FSMA a carattere commerciale in capo ad una emittente a carattere comunitario.

Premesso quanto sopra, nella fase istruttoria dell'esame della domanda di ammissione ai contributi, con nota del 21.01.2019, prot. Mise n. 3508 (All. 38), il Ministero ha comunicato alla ricorrente l'avvio del procedimento per il marchio "Win TV", di esclusione dalla graduatoria dei contributi annualità 2019 per le emittenti televisive locali a carattere comunitario, in quanto, dalle verifiche effettuate, è emerso che il marchio oggetto della domanda è risultato sprovvisto dei titoli richiesti ai beneficiari di cui all'art. 3, comma 1 lett. d) del D.P.R. 146/2017.

La ricorrente con nota acquisita al protocollo Mise n. 8121 del 6 febbraio 2020 comunicava le proprie osservazioni in merito, allegando l'istanza di voltura dell'LCN 818 e la ricevuta di protocollo voltura LCN 818.

Con successiva nota del 4 marzo 2020, acquisita al prot. Mise n. 15459, perveniva

un'ulteriore

reclamo da parte della ricorrente, con il quale, la stessa invitava il Ministero a provvedere alla valutazione della domanda e al conseguenziale inserimento nella citata graduatoria definitiva con i punteggi e gli importi spettanti ai sensi del d.p.r. 146/2017.

A seguito di ciò, il Ministero con nota prot. n. 17359 del 19 marzo 2020 confermava l'esclusione dell'emittente e il non accoglimento del reclamo, essendo definitivamente emerso che il marchio WIN TV – LCN 818 non poteva essere ammesso alla procedura in quanto risultava autorizzato come marchio a carattere commerciale e non a carattere comunitario.

Quanto sopra rappresentato dimostra, dunque, come la mancata volturazione del marchio "Wind TV" lungi dal poter essere imputabile all'inerzia dell'amministrazione sull'istanza presentata dalla ricorrente il 21 settembre 2018, discenda dalla mancata produzione, da parte della medesima ricorrente, della documentazione richiesta in sede procedimentale, come attestato in atti.

4. In conclusione, per tutte le sopra esposte ragioni, il ricorso deve essere respinto.

5. Si ravvisano, tuttavia, stante la peculiarità della fattispecie trattata, giustificati motivi per compensare le spese di lite tra le parti.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Sezione Terza Ter), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo respinge.

Spese compensate.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 19 maggio 2021 con l'intervento dei magistrati:

Luca De Gennaro, Presidente FF

Paola Patatini, Primo Referendario

Francesca Romano, Primo Referendario, Estensore

L'ESTENSORE
Francesca Romano

IL PRESIDENTE
Luca De Gennaro

IL SEGRETARIO