

1^a SERIE SPECIALE

Spediz. abb. post. - art. 1, comma 1
Legge 27-02-2004, n. 46 - Filiale di Roma

Anno 154° - Numero 19

GAZZETTA  UFFICIALE
DELLA REPUBBLICA ITALIANA

PARTE PRIMA

Roma - Mercoledì, 8 maggio 2013

SI PUBBLICA IL MERCOLEDÌ

DIREZIONE E REDAZIONE PRESSO IL MINISTERO DELLA GIUSTIZIA - UFFICIO PUBBLICAZIONE LEGGI E DECRETI - VIA ARENULA, 70 - 00186 ROMA
AMMINISTRAZIONE PRESSO L'ISTITUTO POLIGRAFICO E ZECCA DELLO STATO - VIA SALARIA, 1027 - 00138 ROMA - CENTRALINO 06-85081 - LIBRERIA DELLO STATO
PIAZZA G. VERDI, 1 - 00198 ROMA

CORTE COSTITUZIONALE





S O M M A R I O

SENTENZE ED ORDINANZE DELLA CORTE

N. 79. Sentenza 24 aprile - 3 maggio 2013

Giudizio di legittimità costituzionale in via principale.

Sanità pubblica - Norme della Regione Campania - Registro tumori della popolazione della Regione Campania - Gestione - Affidamento ad unità operative, appositamente istituite e strutturate presso ciascun dipartimento di prevenzione delle ASL e della Regione - Interferenza con le funzioni e le attività del Commissario *ad acta* per l'attuazione del Piano di rientro dal disavanzo sanitario, lesiva della potestà sostitutiva legittimamente esercitata dallo Stato - Inosservanza dei vincoli posti dal Piano di rientro in materia di organizzazione sanitaria, espressione di un principio fondamentale diretto al contenimento della spesa pubblica sanitaria - Illegittimità costituzionale.

- Legge della Regione Campania 10 luglio 2012, n. 19, artt. 2, commi 4 e 5, 4, commi 6, 7 e 8, 5, comma 11, 6, comma 2, lettera *c*), e 15, commi 6 e 13.
- Costituzione, artt. 117, terzo comma, e 120; legge 23 dicembre 2009, n. 191, art. 2, commi 80 e 95; legge 27 dicembre 2006, n. 296, art. 1, comma 796, lettera *b*).

Sanità pubblica - Norme della Regione Campania - Registro tumori della popolazione della Regione Campania - Nomina dei sette responsabili dei registri tumori provinciali e subprovinciali, del responsabile del registro tumori infantili e del funzionario del centro coordinamento - Mancata individuazione delle procedure e, per i candidati, omessa indicazione del requisito dell'appartenenza al servizio sanitario regionale - Interferenza con le funzioni e le attività del Commissario *ad acta* per l'attuazione del Piano di rientro dal disavanzo sanitario, lesiva della potestà sostitutiva legittimamente esercitata dallo Stato - Inosservanza dei vincoli posti dal Piano di rientro in materia di organizzazione sanitaria, espressione di un principio fondamentale diretto al contenimento della spesa pubblica sanitaria - Illegittimità costituzionale - Assorbimento delle ulteriori censure.

- Legge della Regione Campania 10 luglio 2012, n. 19, artt. 4, comma 6, lettera *a*), e comma 7, lettera *a*), 6, comma 2, lettera *d*), e 15, comma 6.
- Costituzione, artt. 117, terzo comma, e 120 (art. 97).

Sanità pubblica - Norme della Regione Campania - Registro tumori della popolazione della Regione Campania - Istituzione di nuovi uffici con dotazione di aggiuntive risorse strumentali, umane e finanziarie - Dichiarazione di illegittimità costituzionale - Disposizioni relative allo stanziamento finanziario, comportanti spese ulteriori rispetto a quelle già stanziati - Interferenza con le funzioni e le attività del Commissario *ad acta* per l'attuazione del Piano di rientro dal disavanzo sanitario, lesiva della potestà sostitutiva legittimamente esercitata dallo Stato - Inosservanza dei vincoli posti dal Piano di rientro in materia di organizzazione sanitaria, espressione di un principio fondamentale diretto al contenimento della spesa pubblica sanitaria - Illegittimità costituzionale in via consequenziale.

- Legge della Regione Campania 10 luglio 2012, n. 19, art. 16.
- Costituzione, artt. 117, terzo comma, e 120; legge 11 marzo 1953, n. 87, art. 27.

Pag. 1



N. 80. Sentenza 24 aprile - 3 maggio 2013

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Energia - Norme della Regione siciliana - Impianti alimentati da fonti rinnovabili - Piano energetico e ambientale della Regione siciliana (PEARS) e relative Linee Guida, approvate con deliberazione della Giunta regionale - Impugnazione di talune norme contenute nelle Linee Guida, asseritamente "legificate" in virtù di un rinvio effettuato da legge regionale - Esclusione che trattisi di rinvio recettizio o materiale, con efficacia novatrice della fonte - Inammissibilità delle questioni - Assorbimento di ulteriori profili.

- Legge della Regione siciliana 12 maggio 2010, n. 11, art. 105.
- Costituzione, artt. 3, 41, 117, secondo e terzo comma, e 120; statuto della Regione siciliana, art. 14.

Pag. 6

N. 81. Sentenza 24 aprile - 3 maggio 2013

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Attività amministrativa - Norme della Regione Sardegna - Previsione che il criterio di riparto tra le funzioni di indirizzo politico, rimesse agli organi politici, e le funzioni di gestione amministrativa, affidate ai dirigenti, possa essere derogato soltanto a opera di specifiche disposizioni legislative - Carezza di argomentazioni circa la necessaria applicazione delle disposizioni censurate nel giudizio *a quo* - Difetto di motivazione in ordine alla rilevanza - Manifesta inammissibilità della questione.

- Legge della Regione Sardegna 13 novembre 1998, n. 31, art. 8, comma 4.
- Costituzione, art. 97.

Attività amministrativa - Norme della Regione Sardegna - Attribuzione alla Giunta regionale, anziché ai dirigenti della Regione, del potere decisionale in ordine alla valutazione di impatto ambientale - Asserita violazione del principio di separazione tra funzioni di indirizzo politico e funzioni di gestione amministrativa, espressione dei principi di buon andamento e imparzialità dell'amministrazione - Insussistenza - Ragionevolezza della scelta di attribuire alla Giunta regionale il potere decisionale, prevedendo espressamente che debba tener conto dell'attività istruttoria svolta dai dirigenti regionali - Non fondatezza della questione.

- Legge della Regione Sardegna 12 giugno 2006, n. 9, art. 48, comma 3.
- Costituzione, art. 97.

Pag. 23

ATTI DI PROMOVIAMENTO DEL GIUDIZIO DELLA CORTE

N. 53. Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 15 aprile 2013 (del Presidente del Consiglio dei ministri)

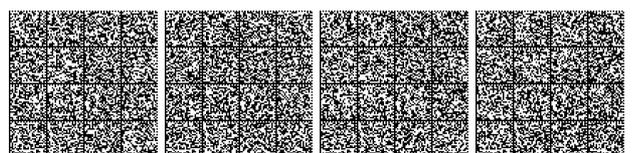
Lavoro - Norme della Regione Sardegna in materia di sostegno al reddito dei lavoratori in regime di ammortizzatori sociali - Copertura degli oneri derivanti con risorse a valere sulle UPB S04.06.005 e S06.06.004 del bilancio della Regione per l'esercizio 2013 - Ricorso del Governo - Denunciata inidoneità della prevista copertura per carezza assoluta del presupposto autorizzatorio, risultando non ancora approvato in via definitiva il bilancio per l'esercizio 2013 - Contrasto con il principio di equilibrio di bilancio - Violazione della competenza legislativa statale nella materia del coordinamento della finanza pubblica - Richiamo alla sentenza della Corte costituzionale n. 70 del 2012.

- Legge della Regione Sardegna 1° febbraio 2013, n. 2, artt. 8, comma 1, e 9, comma 2.
- Costituzione, artt. 81, comma quarto, e 117, comma terzo.

Pag. 29



- N. 54. Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 15 aprile 2013 (del Presidente del Consiglio dei ministri).
Calamità pubbliche e protezione civile - Norme della Regione Umbria - Interventi di ripristino di immobili di proprietà privata danneggiati dal sisma del 15 dicembre 2009 - Necessità, per i lavori di importo pari o superiore a 150.000 euro, che il soggetto esecutore sia in possesso di attestazione di qualificazione SOA (Società Organismo di Attestazione) - Ricorso del Governo - Denunciata estensione ai lavori privati del sistema di qualificazione previsto per gli appalti di lavori pubblici dal codice dei contratti - Irragionevole disparità di trattamento fra i soggetti esecutori - Invasione della competenza esclusiva dello Stato in materia di tutela della concorrenza e di ordinamento civile.
- Legge della Regione Umbria 8 febbraio 2013, n. 3, art. 10, comma 1.
 - Costituzione, art. 117, comma secondo, lett. e) ed l); d.lgs. 12 aprile 2006, n. 163, art. 4, comma 3..... Pag. 30
- N. 85. Ordinanza del Tribunale amministrativo regionale per il Lazio del 30 gennaio 2013
Gioco e scommesse - Controversie tra il Ministero delle Finanze - Amministrazione autonoma Monopoli di Stato e l'Agenzia per lo sviluppo del settore ippico (A.S.S.I.) - Previsione che gli stessi soggetti procedono alla definizione, anche in via transattiva, sentiti i competenti organi, con abbandono di ogni controversia pendente, di tutti i rapporti controversi in materia - Previsione, relativamente alle quote di prelievo di cui all'art. 12 del d.P.R. 8 aprile 1998, n. 169, della definizione in via equitativa di una riduzione non superiore al 5 per cento delle somme ancora dovute dai concessionari, con individuazione delle modalità di versamento delle relative somme ed adeguamento delle garanzie fideiussorie - Violazione del principio di uguaglianza - Incidenza sul diritto di difesa in giudizio, nonché sul principio di tutela giurisdizionale - Indebita interferenza sul potere giudiziario per gli effetti sui giudizi in corso.
- Decreto-legge 2 marzo 2012, n. 16, convertito, con modificazioni, nella legge 26 aprile 2012, n. 44, art. 10, comma 5.
 - Costituzione, artt. 3, 24, primo comma, 103, primo comma, e 113. Pag. 31
- N. 86. Ordinanza del Tribunale amministrativo regionale per il Lazio del 30 gennaio 2013
Gioco e scommesse - Controversie tra il Ministero delle Finanze - Amministrazione autonoma Monopoli di Stato e l'Agenzia per lo sviluppo del settore ippico (A.S.S.I.) - Previsione che gli stessi soggetti procedono alla definizione, anche in via transattiva, sentiti i competenti organi, con abbandono di ogni controversia pendente, di tutti i rapporti controversi in materia - Previsione, relativamente alle quote di prelievo di cui all'art. 12 del d.P.R. 8 aprile 1998, n. 169, della definizione in via equitativa di una riduzione non superiore al 5 per cento delle somme ancora dovute dai concessionari, con individuazione delle modalità di versamento delle relative somme ed adeguamento delle garanzie fideiussorie - Violazione del principio di uguaglianza - Incidenza sul diritto di difesa in giudizio, nonché sul principio di tutela giurisdizionale - Indebita interferenza sul potere giudiziario per gli effetti sui giudizi in corso.
- Decreto-legge 2 marzo 2012, n. 16, convertito, con modificazioni, nella legge 26 aprile 2012, n. 44, art. 10, comma 5.
 - Costituzione, artt. 3, 24, primo comma, 103, primo comma, e 113. Pag. 47
- N. 87. Ordinanza del Tribunale amministrativo regionale per il Lazio del 30 gennaio 2013
Gioco e scommesse - Controversie tra il Ministero delle Finanze - Amministrazione autonoma Monopoli di Stato e l'Agenzia per lo sviluppo del settore ippico (A.S.S.I.) - Previsione che gli stessi soggetti procedono alla definizione, anche in via transattiva, sentiti i competenti organi, con abbandono di ogni controversia pendente, di tutti i rapporti controversi in materia - Previsione, relativamente alle quote di prelievo di cui all'art. 12 del d.P.R. 8 aprile 1998, n. 169, della definizione in via equitativa di



una riduzione non superiore al 5 per cento delle somme ancora dovute dai concessionari, con individuazione delle modalità di versamento delle relative somme ed adeguamento delle garanzie fideiussorie - Violazione del principio di uguaglianza - Incidenza sul diritto di difesa in giudizio, nonché sul principio di tutela giurisdizionale - Indebita interferenza sul potere giudiziario per gli effetti sui giudizi in corso.

- Decreto-legge 2 marzo 2012, n. 16, convertito, con modificazioni, nella legge 26 aprile 2012, n. 44, art. 10, comma 5.
- Costituzione, artt. 3, 24, primo comma, 103, primo comma, e 113. Pag. 61

N. 88. Ordinanza del Tribunale amministrativo regionale per il Lazio del 30 gennaio 2013

Gioco e scommesse - Controversie tra il Ministero delle Finanze - Amministrazione autonoma Monopoli di Stato e l'Agenzia per lo sviluppo del settore ippico (A.S.S.I.) - Previsione che gli stessi soggetti procedono alla definizione, anche in via transattiva, sentiti i competenti organi, con abbandono di ogni controversia pendente, di tutti i rapporti controversi in materia - Previsione, relativamente alle quote di prelievo di cui all'art. 12 del d.P.R. 8 aprile 1998, n. 169, della definizione in via equitativa di una riduzione non superiore al 5 per cento delle somme ancora dovute dai concessionari, con individuazione delle modalità di versamento delle relative somme ed adeguamento delle garanzie fideiussorie - Violazione del principio di uguaglianza - Incidenza sul diritto di difesa in giudizio, nonché sul principio di tutela giurisdizionale - Indebita interferenza sul potere giudiziario per gli effetti sui giudizi in corso.

- Decreto-legge 2 marzo 2012, n. 16, convertito, con modificazioni, nella legge 26 aprile 2012, n. 44, art. 10, comma 5.
- Costituzione, artt. 3, 24, primo comma, 103, primo comma, e 113. Pag. 68

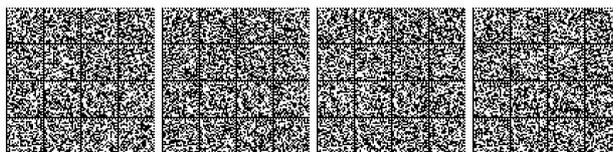
N. 89. Ordinanza del Tribunale amministrativo regionale per il Lazio del 30 gennaio 2013.

Gioco e scommesse - Controversie tra il Ministero delle Finanze - Amministrazione autonoma Monopoli di Stato e l'Agenzia per lo sviluppo del settore ippico (A.S.S.I.) - Previsione che gli stessi soggetti procedono alla definizione, anche in via transattiva, sentiti i competenti organi, con abbandono di ogni controversia pendente, di tutti i rapporti controversi in materia - Previsione, relativamente alle quote di prelievo di cui all'art. 12 del d.P.R. 8 aprile 1998, n. 169, della definizione in via equitativa di una riduzione non superiore al 5 per cento delle somme ancora dovute dai concessionari, con individuazione delle modalità di versamento delle relative somme ed adeguamento delle garanzie fideiussorie - Violazione del principio di uguaglianza - Incidenza sul diritto di difesa in giudizio, nonché sul principio di tutela giurisdizionale - Indebita interferenza sul potere giudiziario per gli effetti sui giudizi in corso.

- Decreto-legge 2 marzo 2012, n. 16, convertito, con modificazioni, nella legge 26 aprile 2012, n. 44, art. 10, comma 5.
- Costituzione, artt. 3, 24, primo comma, 103, primo comma, e 113. Pag. 75

N. 90. Ordinanza del Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio del 5 febbraio 2013.

Gioco e scommesse - Controversie tra il Ministero delle Finanze - Amministrazione autonoma Monopoli di Stato e l'Agenzia per lo sviluppo del settore ippico (A.S.S.I.) - Previsione che gli stessi soggetti procedono alla definizione, anche in via transattiva, sentiti i competenti organi, con abbandono di ogni controversia pendente, di tutti i rapporti controversi in materia - Previsione, relativamente alle quote di prelievo di cui all'art. 12 del d.P.R. 8 aprile 1998, n. 169, della definizione in via equitativa di una riduzione non superiore al 5 per cento delle somme ancora dovute dai concessionari, con individuazione delle modalità di versamento delle relative somme ed adeguamento delle garanzie fideiussorie - Violazione del principio di uguaglianza - Incidenza sul diritto di difesa in giudizio, nonché sul principio di tutela giurisdizionale - Indebita interferenza sul potere giudiziario per gli effetti sui giudizi in corso.



- Decreto-legge 2 marzo 2012, n. 16, convertito, con modificazioni, nella legge 26 aprile 2012, n. 44, art. 10, comma 5.
 - Costituzione, artt. 3, 24, primo comma, 103, primo comma, e 113. Pag. 90
- N. 91. Ordinanza del Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio del 30 gennaio 2013.
- Gioco e scommesse - Controversie tra il Ministero delle Finanze - Amministrazione autonoma Monopoli di Stato e l'Agenzia per lo sviluppo del settore ippico (A.S.S.I.) - Previsione che gli stessi soggetti procedono alla definizione, anche in via transattiva, sentiti i competenti organi, con abbandono di ogni controversia pendente, di tutti i rapporti controversi in materia - Previsione, relativamente alle quote di prelievo di cui all'art. 12 del d.P.R. 8 aprile 1998, n. 169, della definizione in via equitativa di una riduzione non superiore al 5 per cento delle somme ancora dovute dai concessionari, con individuazione delle modalità di versamento delle relative somme ed adeguamento delle garanzie fideiussorie - Violazione del principio di uguaglianza - Incidenza sul diritto di difesa in giudizio, nonché sul principio di tutela giurisdizionale - Indebita interferenza sul potere giudiziario per gli effetti sui giudizi in corso.**
- Decreto-legge 2 marzo 2012, n. 16, convertito, con modificazioni, nella legge 26 aprile 2012, n. 44, art. 10, comma 5.
 - Costituzione, artt. 3, 24, primo comma, 103, primo comma, e 113. Pag. 101
- N. 92. Ordinanza del Tribunale amministrativo regionale per il Lazio del 30 gennaio 2013
- Gioco e scommesse - Controversie tra il Ministero delle Finanze - Amministrazione autonoma Monopoli di Stato e l'Agenzia per lo sviluppo del settore ippico (A.S.S.I.) - Previsione che gli stessi soggetti procedono alla definizione, anche in via transattiva, sentiti i competenti organi, con abbandono di ogni controversia pendente, di tutti i rapporti controversi in materia - Previsione, relativamente alle quote di prelievo di cui all'art. 12 del d.P.R. 8 aprile 1998, n. 169, della definizione in via equitativa di una riduzione non superiore al 5 per cento delle somme ancora dovute dai concessionari, con individuazione delle modalità di versamento delle relative somme ed adeguamento delle garanzie fideiussorie - Violazione del principio di uguaglianza - Incidenza sul diritto di difesa in giudizio, nonché sul principio di tutela giurisdizionale - Indebita interferenza sul potere giudiziario per gli effetti sui giudizi in corso.**
- Decreto-legge 2 marzo 2012, n. 16, convertito, con modificazioni, nella legge 26 aprile 2012, n. 44, art. 10, comma 5.
 - Costituzione, artt. 3, 24, primo comma, 103, primo comma, e 113. Pag. 107
- N. 93. Ordinanza del Tribunale amministrativo regionale per il Lazio del 30 gennaio 2013
- Gioco e scommesse - Controversie tra il Ministero delle Finanze - Amministrazione autonoma Monopoli di Stato e l'Agenzia per lo sviluppo del settore ippico (A.S.S.I.) - Previsione che gli stessi soggetti procedono alla definizione, anche in via transattiva, sentiti i competenti organi, con abbandono di ogni controversia pendente, di tutti i rapporti controversi in materia - Previsione, relativamente alle quote di prelievo di cui all'art. 12 del d.P.R. 8 aprile 1998, n. 169, della definizione in via equitativa di una riduzione non superiore al 5 per cento delle somme ancora dovute dai concessionari, con individuazione delle modalità di versamento delle relative somme ed adeguamento delle garanzie fideiussorie - Violazione del principio di uguaglianza - Incidenza sul diritto di difesa in giudizio, nonché sul principio di tutela giurisdizionale - Indebita interferenza sul potere giudiziario per gli effetti sui giudizi in corso.**
- Decreto-legge 2 marzo 2012, n. 16, convertito, con modificazioni, nella legge 26 aprile 2012, n. 44, art. 10, comma 5.
 - Costituzione, artt. 3, 24, primo comma, 103, primo comma, e 113. Pag. 114





SENTENZE ED ORDINANZE DELLA CORTE

n. 79

Sentenza 24 aprile - 3 maggio 2013

Giudizio di legittimità costituzionale in via principale.

Sanità pubblica - Norme della Regione Campania - Registro tumori della popolazione della Regione Campania - Gestione - Affidamento ad unità operative, appositamente istituite e strutturate presso ciascun dipartimento di prevenzione delle ASL e della Regione - Interferenza con le funzioni e le attività del Commissario *ad acta* per l'attuazione del Piano di rientro dal disavanzo sanitario, lesiva della potestà sostitutiva legittimamente esercitata dallo Stato - Inosservanza dei vincoli posti dal Piano di rientro in materia di organizzazione sanitaria, espressione di un principio fondamentale diretto al contenimento della spesa pubblica sanitaria - Illegittimità costituzionale.

- Legge della Regione Campania 10 luglio 2012, n. 19, artt. 2, commi 4 e 5, 4, commi 6, 7 e 8, 5, comma 11, 6, comma 2, lettera *c*), e 15, commi 6 e 13.
- Costituzione, artt. 117, terzo comma, e 120; legge 23 dicembre 2009, n. 191, art. 2, commi 80 e 95; legge 27 dicembre 2006, n. 296, art. 1, comma 796, lettera *b*).

Sanità pubblica - Norme della Regione Campania - Registro tumori della popolazione della Regione Campania - Nomina dei sette responsabili dei registri tumori provinciali e subprovinciali, del responsabile del registro tumori infantili e del funzionario del centro coordinamento - Mancata individuazione delle procedure e, per i candidati, omessa indicazione del requisito dell'appartenenza al servizio sanitario regionale - Interferenza con le funzioni e le attività del Commissario *ad acta* per l'attuazione del Piano di rientro dal disavanzo sanitario, lesiva della potestà sostitutiva legittimamente esercitata dallo Stato - Inosservanza dei vincoli posti dal Piano di rientro in materia di organizzazione sanitaria, espressione di un principio fondamentale diretto al contenimento della spesa pubblica sanitaria - Illegittimità costituzionale - Assorbimento delle ulteriori censure.

- Legge della Regione Campania 10 luglio 2012, n. 19, artt. 4, comma 6, lettera *a*), e comma 7, lettera *a*), 6, comma 2, lettera *d*), e 15, comma 6.
- Costituzione, artt. 117, terzo comma, e 120 (art. 97).

Sanità pubblica - Norme della Regione Campania - Registro tumori della popolazione della Regione Campania - Istituzione di nuovi uffici con dotazione di aggiuntive risorse strumentali, umane e finanziarie - Dichiarazione di illegittimità costituzionale - Disposizioni relative allo stanziamento finanziario, comportanti spese ulteriori rispetto a quelle già stanziati - Interferenza con le funzioni e le attività del Commissario *ad acta* per l'attuazione del Piano di rientro dal disavanzo sanitario, lesiva della potestà sostitutiva legittimamente esercitata dallo Stato - Inosservanza dei vincoli posti dal Piano di rientro in materia di organizzazione sanitaria, espressione di un principio fondamentale diretto al contenimento della spesa pubblica sanitaria - Illegittimità costituzionale in via consequenziale.

- Legge della Regione Campania 10 luglio 2012, n. 19, art. 16.
- Costituzione, artt. 117, terzo comma, e 120; legge 11 marzo 1953, n. 87, art. 27.



LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: Franco GALLO;

Giudici :Luigi MAZZELLA, Gaetano SILVESTRI, Sabino CASSESE, Giuseppe TESAURO, Paolo Maria NAPOLITANO, Giuseppe FRIGO, Alessandro CRISCUOLO, Paolo GROSSI, Giorgio LATTANZI, Aldo CAROSI, Marta CARTABIA, Sergio MATTARELLA, Mario Rosario MORELLI, Giancarlo CORAGGIO, ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'articolo 2, commi 4 e 5; dell'art. 4, commi 6, 7 e 8; dell'art. 5, comma 11; dell'art. 6, comma 2, lettere *c*) e *d*); dell'art. 15, commi 6 e 13, della legge della Regione Campania 10 luglio 2012, n. 19 (Istituzione del registro tumori di popolazione della Regione Campania), promosso dal Presidente del Consiglio dei ministri, con ricorso notificato il 14-21 settembre 2012, depositato in cancelleria il 21 settembre 2012 ed iscritto al n. 125 del registro ricorsi 2012.

Udito nell'udienza pubblica del 10 aprile 2013 il Giudice relatore Giancarlo Coraggio;
udito l'avvocato dello Stato Luigi Andronio per il Presidente del Consiglio dei ministri.

Ritenuto in fatto

1.- Il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, con ricorso notificato il 14-21 settembre 2012 e depositato in cancelleria il 21 settembre, promuove, in riferimento agli articoli 120, secondo comma, 117, terzo comma, e 97 della Costituzione, questioni di legittimità costituzionale dell'art. 2, commi 4 e 5, dell'art. 4, commi 6, 7 e 8, dell'art. 5, comma 11, dell'art. 6, comma 2, lettere *c*) e *d*), e dell'art. 15, commi 6 e 13, della legge della Regione Campania 10 luglio 2012, n. 19 (Istituzione del registro tumori di popolazione della Regione Campania), che ha istituito sette registri tumori: quattro provinciali e tre subprovinciali, costituiti uno per ogni Azienda sanitaria locale della Regione, nonché un registro tumori infantili istituito presso il dipartimento di prevenzione di una delle ASL della Regione.

1.1.- Premette il ricorrente che la Regione Campania ha disatteso l'Accordo sul Piano di rientro dai disavanzi sanitari 2007-2009 stipulato in data 13 marzo 2007, ai sensi dell'art. 1, comma 180, della legge 30 dicembre 2004, n. 311 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato. Legge finanziaria 2005), e che pertanto il Governo ha esercitato i poteri sostitutivi previsti dall'art. 4, comma 2, del decreto-legge 1 ottobre 2007, n. 159 (Interventi urgenti in materia economico-finanziaria, per lo sviluppo e l'equità sociale), convertito, con modificazioni, dalla legge 29 novembre 2007, n. 222, procedendo alla nomina del Presidente della Regione quale Commissario ad acta per la realizzazione del Piano di rientro.

Ricorda poi che con la legge 23 dicembre 2009, n. 191 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato. Legge finanziaria 2010), è stata concessa alle Regioni che si trovavano in gestione commissariale la possibilità di proseguire il Piano di rientro attraverso programmi operativi, precisandosi ai commi 80 e 95 dell'art. 2 che «gli interventi individuati dal Piano sono vincolanti per la Regione, che è obbligata a rimuovere i provvedimenti, anche legislativi, e a non adottarne di nuovi che siano di ostacolo alla piena attuazione del richiamato Piano di rientro».

Prosegue il ricorrente illustrando che il Commissario ad acta ha adottato il decreto del 14 luglio 2010, n. 41, avente ad oggetto «Approvazione del nuovo Programma operativo per l'anno 2010», e che, a causa della sua non completa attuazione, ha quindi approvato la bozza del Programma operativo 2011-2012.

Successivamente, constatata la permanenza del disavanzo, il Commissario ad acta ha approvato il Piano sanitario regionale 2011-2013 e quindi l'adeguamento per l'anno 2012 dei Programmi operativi 2011-2012.

1.2.- Il Presidente del Consiglio dei ministri illustra, quindi, i profili di illegittimità costituzionale della legge regionale, individuando due gruppi di norme: *a*) il primo [art. 2, commi 4 e 5; art. 4, commi 6, 7 e 8; art. 5, comma 11; art. 6, comma 2, lettera *c*); art. 15, commi 6 e 13] sarebbe in contrasto con gli artt. 120, secondo comma, e 117, terzo



comma, della Costituzione; *b*) il secondo [art. 4, comma 6, lettera *a*), e comma 7, lettera *a*); art. 6, comma 2, lettera *d*); art. 15, comma 6] violerebbe gli artt. 97, 120, secondo comma, e 117, terzo comma, Cost.

1.2.1.- Ad avviso del ricorrente, le norme del primo gruppo, disponendo che la gestione di ogni registro tumori sia affidata ad unità operative dedicate e strutturate presso ciascun dipartimento di prevenzione delle ASL e della Regione, istituiscono nuove strutture organizzative, così interferendo con l'attuazione del Piano di rientro dal disavanzo sanitario affidata al Commissario ad acta e menomando le sue attribuzioni. Il punto 2, lettere *c*) e *m*), ed il punto 4 del mandato commissariale, infatti, affidano al Commissario, fino all'avvenuta attuazione del Piano, il riassetto della rete ospedaliera e la sospensione di eventuali nuove iniziative regionali in corso finalizzate a realizzare ed aprire nuove strutture sanitarie pubbliche nonché ad autorizzare ed accreditare strutture sanitarie.

Rammenta la difesa dello Stato che la Corte costituzionale nella sentenza n. 78 del 2011, richiamando i principi già espressi nella sentenza n. 2 del 2010, ha precisato che, anche qualora non sia ravvisabile un diretto contrasto con i poteri del Commissario, ma ricorra comunque una situazione di interferenza con le sue funzioni, tale situazione è idonea ad integrare la violazione dell'art. 120, secondo comma, Cost.

Le disposizioni in esame, inoltre, non rispettando i vincoli posti dal Piano di rientro dal disavanzo sanitario e le previsioni del Programma operativo 2011-2012, che dispongono espressamente la riduzione delle unità operative semplici e complesse (punto 5.1.6.), pregiudicherebbero il conseguimento degli obiettivi di risparmio imposti dal Piano di rientro, ledendo così i principi fondamentali statali in materia di coordinamento della finanza pubblica diretti al contenimento della spesa sanitaria, di cui all'art. 2, commi 80 e 95, della legge n. 191 del 2009 e, conseguentemente, l'art. 117, terzo comma, Cost.

Sarebbe infatti orientamento consolidato della Corte che il legislatore statale possa «legittimamente imporre alle Regioni vincoli alla spesa corrente per assicurare l'equilibrio unitario della finanza pubblica complessiva, in connessione con il perseguimento di obiettivi nazionali, condizionati anche da obblighi comunitari» (sentenza n. 163 del 2011).

1.2.2.- Le norme del secondo gruppo, riservando all'assessorato regionale alla sanità la nomina dei sette responsabili dei registri tumori provinciali e subprovinciali, del responsabile del registro tumori infantili e del funzionario del centro di coordinamento, senza precisare le procedure attraverso le quali debbano essere effettuate tali nomine e se riguardino o meno il personale già dipendente dal servizio sanitario regionale, contrasterebbero con i principi di buon andamento ed imparzialità della pubblica amministrazione nonché con il principio del pubblico concorso di cui all'art. 97 Cost.

Tali norme, inoltre, disponendo nuovi incarichi professionali, interferirebbero con l'attuazione del Piano di rientro dal disavanzo sanitario affidata al Commissario ad acta: per un verso, infatti, esse menomerebbero le sue attribuzioni previste dal punto 1, lettera *e*), del mandato commissariale che prevede «la razionalizzazione ed il contenimento della spesa per il personale», in violazione dell'art. 120, secondo comma, Cost.; per altro verso, esse non rispetterebbero i vincoli posti dal Piano di rientro dal disavanzo che prevede, tra l'altro, il blocco del turn over del personale (blocco confermato, al punto 2.2.1., dai Programmi operativi di adeguamento 2011-2012) e pregiudicherebbero il conseguimento degli obiettivi di risparmio ivi previsti.

In questo modo, conclusivamente, sarebbero lesi i principi fondamentali diretti al contenimento della spesa pubblica sanitaria di cui all'art. 2, commi 80 e 95, della legge n. 191 del 2009, secondo i quali principi, in costanza del Piano di rientro, è preclusa alla Regione l'adozione di nuovi provvedimenti che siano di ostacolo alla sua piena attuazione, con conseguente violazione della competenza legislativa statale in materia di coordinamento della finanza pubblica di cui all'art. 117, terzo comma, Cost.

2.- La Regione Campania, sebbene ritualmente raggiunta dalla notificazione del ricorso, non si è costituita in giudizio.

3.- All'udienza pubblica il ricorrente ha insistito per l'accoglimento delle conclusioni svolte nelle difese scritte.

Considerato in diritto

1.- Il Presidente del Consiglio dei ministri ha promosso questioni di legittimità costituzionale dell'articolo 2, commi 4 e 5, dell'art. 4, commi 6, 7 e 8, dell'art. 5, comma 11, dell'art. 6, comma 2, lettere *c*) e *d*), e dell'art. 15, commi 6 e 13, della legge della Regione Campania 10 luglio 2012, n. 19 (Istituzione del registro tumori di popolazione della Regione Campania), in riferimento agli artt. 120, secondo comma, 117, terzo comma, e 97 della Costituzione.



2.- Il ricorrente ha articolato le questioni suddividendo le norme di cui lamenta l'illegittimità costituzionale in due gruppi: il primo [art. 2, commi 4 e 5; art. 4, commi 6, 7 e 8; art. 5, comma 11; art. 6, comma 2, lettera *c*); art. 15, commi 6 e 13] sarebbe in contrasto con gli artt. 120, secondo comma, e 117, terzo comma, Cost.; il secondo [art. 4, comma 6, lettera *a*), e comma 7, lettera *a*); art. 6, comma 2, lettera *d*); art. 15, comma 6] violerebbe gli artt. 97, 120, secondo comma, e 117, terzo comma, Cost.

2.1.- Le norme del primo gruppo dispongono che la gestione di ogni registro tumori sia affidata ad unità operative, dedicate e strutturate presso ciascun dipartimento di prevenzione delle ASL e della Regione, e istituiscono nuove strutture, così interferendo, secondo il ricorrente, con l'attuazione del Piano di rientro dal disavanzo sanitario di competenza del Commissario ad acta. Il punto 2, lettere *c*) e *m*), ed il punto 4 del mandato commissariale, infatti, affidano al Commissario, fino all'avvenuta attuazione del Piano, il riassetto della rete ospedaliera e la sospensione di eventuali nuove iniziative regionali in corso finalizzate a realizzare ed aprire nuove strutture sanitarie pubbliche nonché ad autorizzare ed accreditare strutture sanitarie.

Esse, poi, interverrebbero in materia di organizzazione sanitaria senza rispettare i vincoli posti dal Piano di rientro, così pregiudicando il conseguimento degli obiettivi di risparmio in esso previsti e violando il principio fondamentale diretto al contenimento della spesa pubblica sanitaria di cui all'art. 2, commi 80 e 95, della legge n. 191 del 2009 (Disposizioni per formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato. Legge finanziaria 2010), in contrasto con l'art. 117, terzo comma, Cost.

2.2.- Le norme del secondo gruppo riservano all'assessorato regionale alla sanità la nomina dei sette responsabili dei registri tumori provinciali e subprovinciali, del responsabile del registro tumori infantili e del funzionario del centro di coordinamento, senza precisare le procedure attraverso le quali debbano essere effettuate tali nomine e se esse riguardino o meno il personale già dipendente dal servizio sanitario regionale; le norme in questione pertanto - sempre secondo il ricorrente - contrastano con i principi di buon andamento ed imparzialità della pubblica amministrazione nonché con il principio del pubblico concorso di cui all'art. 97 Cost.

Inoltre, disponendo nuovi incarichi professionali, da un lato, interferirebbero con l'attuazione del Piano di rientro dal disavanzo sanitario affidata al Commissario ad acta, in violazione dell'art. 120, secondo comma, Cost.; dall'altro, non rispetterebbero i vincoli posti dal Piano, in violazione dell'art. 117, terzo comma, Cost.

3.- L'intima connessione esistente fra tutte le norme impugnate e la loro inscindibilità funzionale - in quanto volte, le prime, alla istituzione dell'elemento oggettivo "ufficio" e le seconde alla correlativa dotazione dell'elemento soggettivo "organico" - rende opportuna la trattazione unitaria (sentenze n. 141 del 2010 e n. 341 del 2009) dei prospettati dubbi di costituzionalità con riferimento agli artt. 120, secondo comma, e 117, terzo comma, Cost.

4.- Le questioni sono fondate.

4.1.- Questa Corte ha affermato che «l'operato del Commissario ad acta, incaricato dell'attuazione del Piano di rientro dal disavanzo sanitario previamente concordato tra lo Stato e la Regione interessata, sopraggiunge all'esito di una persistente inerzia degli organi regionali, essendosi questi ultimi sottratti ad un'attività che pure è imposta dalle esigenze della finanza pubblica. È, dunque, proprio tale dato - in uno con la constatazione che l'esercizio del potere sostitutivo è, nella specie, imposto dalla necessità di assicurare la tutela dell'unità economica della Repubblica, oltre che dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti un diritto fondamentale (art. 32 Cost.), qual è quello alla salute - a legittimare la conclusione secondo cui le funzioni amministrative del Commissario [...] devono essere poste al riparo da ogni interferenza degli organi regionali» (sentenze n. 28 del 2013 e n. 78 del 2011).

Più specificatamente, secondo la Corte «la semplice interferenza da parte del legislatore regionale con le funzioni del Commissario ad acta, come definite nel mandato commissariale, determina di per sé la violazione dell'art. 120, secondo comma, Cost.» (sentenza n. 28 del 2013; nello stesso senso, sentenza n. 2 del 2010); ed in particolare, «ogni intervento che possa aggravare il disavanzo sanitario regionale "avrebbe l'effetto di ostacolare l'attuazione del piano di rientro e, quindi, l'esecuzione del mandato commissariale [...]» (sentenza n. 18 del 2013; nello stesso senso, sentenza n. 131 del 2012).

4.2.- Ebbene, la delibera del 23 aprile 2010 di attribuzione del mandato commissariale per la prosecuzione del Piano di rientro, al punto 1 (erroneamente indicato come punto 2 in ricorso), lettere *c*) e *m*), prevede, quali linee di intervento dell'operato del Commissario, rispettivamente, «il riassetto della rete ospedaliera e territoriale, con adeguati interventi per la dimissione/riconversione/organizzazione dei presidi non in grado di assicurare adeguati profili di efficienza e di efficacia; analisi del fabbisogno e verifica dell'appropriatezza». Il punto 4, poi, assegna al Commissario l'incarico «di sospendere eventuali nuove iniziative regionali in corso per la realizzazione o l'apertura di nuove strutture sanitarie pubbliche ovvero per l'autorizzazione e l'accreditamento di strutture sanitarie private fino all'avvenuta adozione del Piano di riassetto della rete ospedaliera, della rete laboratoristica e della rete di assistenza specialistica ambulatoriale, tranne quelle necessarie all'attuazione del Piano di rientro».



Il punto 1, lettera *e*), della delibera, infine, assegna al Commissario «la realizzazione e il contenimento della spesa del personale». Dal canto loro, i Programmi operativi di adeguamento 2011-2012 (in attuazione dei vincoli posti dal Piano di rientro), al punto 2.2.1 (rubricato «Blocco del turn over»), prevedono il blocco totale delle assunzioni.

4.3.- Risulta evidente che le norme impugnate interferiscono con le funzioni e le attività del commissario ad acta; esse dunque devono essere dichiarate costituzionalmente illegittime per violazione dell'art. 120, secondo comma, Cost.

4.4.- Le questioni sono fondate anche con riferimento alla lamentata violazione dell'art. 117, terzo comma, Cost.

4.4.1.- Questa Corte ha ripetutamente affermato che «l'autonomia legislativa concorrente delle Regioni nel settore della tutela della salute ed in particolare nell'ambito della gestione del servizio sanitario può incontrare limiti alla luce degli obiettivi della finanza pubblica e del contenimento della spesa», peraltro in un «quadro di esplicita condivisione da parte delle Regioni della assoluta necessità di contenere i disavanzi del settore sanitario» (sentenze n. 91 del 2012 e n. 193 del 2007). Pertanto, il legislatore statale può «legittimamente imporre alle Regioni vincoli alla spesa corrente per assicurare l'equilibrio unitario della finanza pubblica complessiva, in connessione con il perseguimento di obiettivi nazionali, condizionati anche da obblighi comunitari» (sentenze n. 91 del 2012, n. 163 del 2011 e n. 52 del 2010).

Su queste premesse, si è anche più volte ribadito che l'art. 1, comma 796, lettera *b*), della legge n. 296 del 2006 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato. Legge finanziaria 2007) - al pari dell'art. 2, commi 80 e 95, della legge n. 191 del 2009, invocati dal ricorrente come parametri interposti - può essere qualificato «come espressione di un principio fondamentale diretto al contenimento della spesa pubblica sanitaria e, dunque, espressione di un correlato principio di coordinamento della finanza pubblica» (sentenze n. 91 del 2012, n. 163 e n. 123 del 2011, n. 141 e n. 100 del 2010). Tali norme hanno, infatti, reso vincolanti per le Regioni che li abbiano sottoscritti, gli interventi individuati negli accordi di cui all'art. 1, comma 180, della legge 30 dicembre 2004, n. 311 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato. Legge finanziaria 2005), finalizzati a realizzare il contenimento della spesa sanitaria ed a ripianare i debiti anche mediante la previsione di speciali contributi finanziari dello Stato (sentenza n. 91 del 2012).

4.4.2.- Le norme impugnate, prevedendo l'istituzione di nuovi uffici e soprattutto dotandoli di aggiuntive risorse strumentali, umane e finanziarie, si pongono in contrasto con l'obiettivo del rientro nell'equilibrio economico-finanziario perseguito con l'Accordo sul Piano di rientro e con il Piano medesimo.

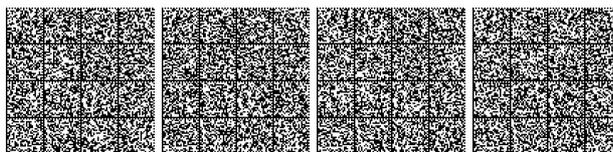
Tale contrasto è reso palese, in particolare, dall'esistenza nella legge impugnata di uno stanziamento *ad hoc*: difatti, l'art. 16, rubricato «norma finanziaria», «impegna risorse finanziarie, vincolate agli obiettivi di una gestione efficiente del registro tumori della Regione Campania, per complessivi euro 1.500.000,00 annui [...] da versare alle Asl della Regione Campania per le attività di ciascun Registro Tumori provinciale e subprovinciale e del Registro Tumori Infantile, all'Ircs "Fondazione Pascale" per le attività del Centro di coordinamento ed all'assessorato regionale alla sanità per le attività del Comitato Tecnico-Scientifico, secondo gli importi percentuali di seguito indicati: *a*) gestione tre Registri Tumori subprovinciali di Napoli 10 per cento ciascuno; *b*) gestione Registro Tumori provinciale di Salerno 15 per cento; *c*) gestione Registro Tumori provinciale di Benevento 10 per cento; *d*) gestione Registro Tumori provinciale di Avellino 10 per cento; *e*) gestione Registro Tumori provinciale di Caserta 14 per cento; *f*) gestione Registro Tumori Infantile 12 per cento; *g*) attività del Centro di Riferimento dell'Ircs "Fondazione Pascale" 6 per cento; *h*) attività del Comitato Tecnico-Scientifico 3 per cento».

È questa disposizione, in particolare, che manifesta l'incompatibilità con l'obiettivo di contenimento della spesa pubblica sanitaria perseguito con il Piano di rientro: non è, infatti, l'istituzione in sé dei registri tumori, del centro di coordinamento e del comitato tecnico-scientifico, che merita di essere contestata.

Lo stesso Commissario ad acta con delibera del 14 settembre 2012 ha ritenuto di dover adottare un'analogia iniziale, utilizzando però le strutture amministrative esistenti ed il personale in servizio; ed è significativo che abbia anche avuto cura di indicare l'esistenza di una pregressa e vigente copertura finanziaria per il funzionamento degli uffici in questione, precisando «che per le attività del presente decreto non sono previsti oneri aggiuntivi a carico del bilancio regionale».

Conclusivamente, le disposizioni impugnate, ed istitutive dei registri tumori, del centro di coordinamento e del comitato tecnico-scientifico, in quanto comportano spese ulteriori rispetto a quelle già stanziare, contrastano anche con il principio fondamentale diretto al contenimento della spesa pubblica sanitaria - espressione di un correlato principio di coordinamento della finanza pubblica - e quindi con l'art. 117, terzo comma, Cost. (*ex plurimis*: sentenze n. 260 del 2012, n. 131 del 2012 e n. 91 del 2012).

5.- L'accoglimento del ricorso per le ragioni testé enunciate comporta che sia dichiarata, in via consequenziale, ai sensi dell'art. 27 della legge 11 marzo 1953, n. 87 (Norme sulla costituzione e sul funzionamento della Corte costituzionale), l'illegittimità costituzionale anche dell'art. 16 della legge n. 19 del 2012 della Regione Campania.



Ad esso, infatti, vanno estesi i motivi di censura esposti a sostegno della fondatezza delle questioni prospettate con riferimento alla violazione del principio fondamentale diretto al contenimento della spesa pubblica sanitaria e quindi dell'art. 117, terzo comma, Cost.

6.- La fondatezza delle questioni di costituzionalità con riferimento ai parametri di cui agli artt. 120, secondo comma, e 117, terzo comma, Cost. comporta l'assorbimento delle ulteriori censure di violazione dell'art. 97 Cost., invocato con riferimento ai principi di buon andamento ed imparzialità della pubblica amministrazione e del pubblico concorso.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

1) dichiara l'illegittimità costituzionale dell'articolo 2, commi 4 e 5; dell'art. 4, commi 6, 7 e 8; dell'art. 5, comma 11; dell'art. 6, comma 2, lettere c) e d); dell'art. 15, commi 6 e 13, della legge della Regione Campania 10 luglio 2012, n. 19 (Istituzione del registro tumori di popolazione della Regione Campania);

2) dichiara, in via consequenziale, ai sensi dell'articolo 27 della legge 11 marzo 1953, n. 87 (Norme sulla costituzione e sul funzionamento della Corte costituzionale), l'illegittimità costituzionale dell'art. 16 della legge della Regione Campania n. 19 del 2012.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 24 aprile 2013.

F.to:

Franco GALLO, *Presidente*

Giancarlo CORAGGIO, *Redattore*

Roberto MILANA, *Cancelliere*

Depositata in Cancelleria il 3 maggio 2013.

Il Cancelliere

F.to: Roberto MILANA

T_130079

n. 80

Sentenza 24 aprile - 3 maggio 2013

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Energia - Norme della Regione siciliana - Impianti alimentati da fonti rinnovabili - Piano energetico e ambientale della Regione siciliana (PEARS) e relative Linee Guida, approvate con deliberazione della Giunta regionale - Impugnazione di talune norme contenute nelle Linee Guida, asseritamente "legificate" in virtù di un rinvio effettuato da legge regionale - Esclusione che trattisi di rinvio recettizio o materiale, con efficacia novatrice della fonte - Inammissibilità delle questioni - Assorbimento di ulteriori profili.

- Legge della Regione siciliana 12 maggio 2010, n. 11, art. 105.
- Costituzione, artt. 3, 41, 117, secondo e terzo comma, e 120; statuto della Regione siciliana, art. 14.



LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente:Luigi MAZZELLA;

Giudici :Gaetano SILVESTRI, Giuseppe TESAURO, Paolo Maria NAPOLITANO, Giuseppe FRIGO, Alessandro CRISCUOLO, Paolo GROSSI, Giorgio LATTANZI, Aldo CAROSI, Marta CARTABIA, Sergio MATTARELLA, Mario Rosario MORELLI, Giancarlo CORAGGIO,

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nei giudizi di legittimità costituzionale dell'articolo 105 della legge della Regione siciliana 12 maggio 2010, n. 11 (Disposizioni programmatiche e correttive per l'anno 2010), promossi dal Consiglio di giustizia amministrativa per la Regione siciliana con quattro ordinanze del 19 dicembre 2011 e dal Tribunale amministrativo regionale per la Sicilia, con ordinanza del 24 maggio 2012, rispettivamente iscritte ai numeri 66, 67, 68, 83 e 192 del registro ordinanze 2012 e pubblicate nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica, numeri 17, 20 e 38, prima serie speciale, dell'anno 2012.

Visti gli atti di costituzione della Regione siciliana, della S.E.R. Società Energie Rinnovabili s.p.a., della S.E.R. 1 Società Energie Rinnovabili 1 s.p.a. e della Alin s.p.a.;

udito nell'udienza pubblica del 13 marzo 2013 il Giudice relatore Alessandro Criscuolo;

uditi gli avvocati Marina Valli per la Regione siciliana, Carlo Comandé per la S.E.R. Società Energie Rinnovabili s.p.a. e per la S.E.R. 1 Società Energie Rinnovabili 1 s.p.a. e Francesco Surdi per l'Alin s.p.a.

Ritenuto in fatto

1.- Il Consiglio di giustizia amministrativa per la Regione siciliana, con ordinanza del 19 dicembre 2011 (r.o. n. 66 del 2012), ha sollevato, in riferimento agli articoli 3, 41, 117, secondo e terzo comma, 120 della Costituzione, nonché all'articolo 14 dello statuto della detta Regione, approvato con Regio decreto-legge 15 maggio 1946, n. 455, questione di legittimità costituzionale dell'articolo 105 della legge della Regione siciliana approvata il 12 maggio 2010, n. 11 (Disposizioni programmatiche e correttive per l'anno 2010). Tali disposizioni, a parere del rimettente, determinerebbero una «legificazione» delle Linee Guida al Piano Energetico Ambientale della Regione Sicilia (d'ora in avanti PEARS), approvate con deliberazione della Giunta regionale del 3 febbraio 2009 e si porrebbero in contrasto con i suddetti parametri costituzionali, nella parte in cui prevedono:

- alla lettera *d*), del punto 2, l'obbligo di allegare alla richiesta di autorizzazione la dichiarazione, da parte di primaria Compagnia di assicurazione, della disponibilità alla copertura assicurativa dei rischi da mancata erogazione del servizio di fornitura elettrica all'ente gestore di rete;

- alla lettera *e*), del punto 2, l'obbligo della comunicazione, ai fini della celerità dei procedimenti, della sede legale istituita dal richiedente in Sicilia e l'impegno al suo mantenimento nel territorio della Regione per il tempo di efficacia dell'autorizzazione;

- al punto 10, l'obbligo per il soggetto autorizzato di rilasciare, anteriormente all'inizio dei lavori e pena l'inefficienza dell'autorizzazione, idonee garanzie a favore della Regione;

- al punto 21, che gli impianti di produzione di energia da fonti rinnovabili di potenza superiore a 10 MW debbano essere realizzati ad una distanza l'uno dall'altro non inferiore a 10 KM o, comunque, a distanza congrua sulla base di adeguata motivazione (r.o. n. 66 del 2012).

2.- Il rimettente riferisce che la dante causa della società S.E.R. 1 Società Energie Rinnovabili 1 s.p.a., con due istanze presentate nell'anno 2007, ha richiesto il rilascio dell'autorizzazione prevista dall'art. 12 del decreto legislativo 29 dicembre 2003, n. 387 (Attuazione della direttiva 2001/77/CE relativa alla promozione dell'energia elettrica prodotta da fonti energetiche rinnovabili nel mercato interno dell'elettricità), per la realizzazione di due impianti eolici



destinati alla produzione di energia elettrica; che, nelle more del procedimento istruttorio, è entrato in vigore il PEARS, approvato con deliberazione della Giunta regionale n. 1 del 3 febbraio 2009, emanata con decreto del Presidente della Regione siciliana in data 9 marzo 2009, pubblicato nella *Gazzetta Ufficiale* della Regione siciliana n. 13 del 27 marzo 2009, del quale era espressamente prevista l'applicabilità anche alle domande già in itinere.

La S.E.R. 1 s.p.a., con ricorso presentato al Tribunale amministrativo regionale per la Sicilia sede di Palermo (d'ora in avanti, *TAR*), ha impugnato gli atti di approvazione del PEARS, sostenendo, in via principale, l'inapplicabilità delle prescrizioni previste dal nuovo piano alle domande di autorizzazione in precedenza presentate ed, in via gradata, l'illegittimità di molteplici disposizioni.

Il TAR, accogliendo pressoché in toto il ricorso, ha in primo luogo stabilito che il Piano, avendo natura regolamentare, non era applicabile a domande presentate prima della sua entrata in vigore, pena la violazione dell'art. 11 delle disposizioni sulla legge in generale; inoltre, nonostante il sopravvenuto difetto di interesse della ricorrente, ha annullato le seguenti prescrizioni: necessità per l'impresa richiedente di stabilire una sede legale in Sicilia; necessità di documentazione attestante la disponibilità giuridica dell'area dell'impianto; necessità di comunicazione del gestore della rete attestante la capacità di quest'ultima di ricevere l'energia prodotta dal nuovo impianto; necessità della partecipazione alla Conferenza dei servizi, in ogni caso, della Soprintendenza ai Beni Culturali Ambientali; possibile imposizione da parte della Conferenza di misure di mitigazione ambientale e compensazione; necessità di allegare alla richiesta l'impegno di una Compagnia di assicurazione di rilasciare, in caso di autorizzazione, adeguata copertura assicurativa; prestazione di idonee garanzie a favore della Regione prima dell'inizio dei lavori; necessità di una distanza di almeno 10 Km tra impianti di potenza superiore a 10 MW.

Il rimettente prosegue esponendo che la sentenza del TAR è stata impugnata con atto di appello dalla soccombente Amministrazione regionale, la quale ne ha chiesto l'annullamento previa sospensione dell'esecutività.

Nel giudizio *a quo* si è costituita la società appellata chiedendo il rigetto del gravame.

Il Consiglio rimettente, con suo provvedimento, ha sospeso la esecutività della sentenza impugnata; le parti hanno presentato memorie e repliche, insistendo nelle conclusioni.

All'udienza dell'8 giugno 2011 l'appello è stato trattenuto in decisione.

In punto di diritto il Consiglio osserva che, al fine di enucleare i punti salienti della controversia in esame, si deve porre in evidenza che, con la sentenza indicata, il TAR ha ritenuto il PEARS atto di natura regolamentare. Inoltre, in virtù del principio d'irretroattività delle norme regolamentari, ha dichiarato l'inapplicabilità del piano stesso alle richieste di autorizzazione per la realizzazione di impianti di produzione di energia elettrica da fonti rinnovabili o alternative, presentate prima dell'approvazione di esso, come quella della società appellata; ha, tuttavia, scrutinato la coerenza di alcune previsioni del piano rispetto alla normativa primaria statale ed ha annullato le prescrizioni innanzi indicate.

Con il primo motivo di impugnazione l'Amministrazione regionale pone in evidenza l'errore in cui è incorso il TAR allorché ha qualificato l'intero PEARS come atto regolamentare. Oltre che delle Linee Guida dettate dalla Giunta, delle quali sarebbe pacifica la natura regolamentare, il piano consterebbe di un documento (elaborato con il contributo di vari Dipartimenti Universitari) che affronta l'intero spettro delle problematiche relative allo sviluppo della domanda e dell'offerta di energia elettrica in ambito regionale in chiave programmatica e, dunque, con valenza essenzialmente conformativa.

Al riguardo, il rimettente osserva come le considerazioni svolte dall'Amministrazione appellante siano condivisibili, ma non rilevanti, dal momento che la sentenza del TAR - ad avviso del rimettente - avrebbe ad oggetto esclusivo le Linee Guida approvate dalla Giunta in sostituzione di quelle contenute nell'allegato A al progetto di PEARS sottoposto alla Giunta stessa dal competente assessore.

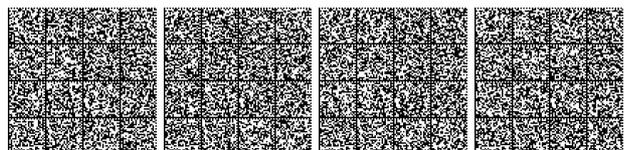
Il presente giudizio concernerebbe esclusivamente le Linee Guida e cioè l'atto avente valenza normativa e non il PEARS inteso quale documento programmatico.

Con il secondo motivo, l'amministrazione appellante sostiene che la sentenza impugnata avrebbe errato nel ritenere le Linee Guida inapplicabili alle istanze proposte prima della loro entrata in vigore.

Al riguardo il rimettente osserva che «questo mezzo è da ritenersi fondato in base alla regola della immediata applicabilità nel procedimento in corso della norma sopravvenuta».

In ossequio al principio *tempus regit actum* ciascuna fattispecie dovrebbe realizzarsi nell'osservanza della norma vigente al momento in cui questa si perfeziona, con la conseguenza che ciascuno degli atti che si susseguono nella sequenza procedimentale dovrebbe essere posto in essere nel rispetto della norma vigente al momento dell'emissione.

Pertanto, l'atto finale del procedimento, cioè l'autorizzazione - in difetto di norme transitorie - dovrebbe essere adottato nel rispetto di quanto previsto dal nuovo regolamento, risultando irrilevante sotto questo specifico motivo l'affidamento maturato dal titolare dell'interesse pretensivo alla luce del vecchio quadro normativo (restando impre-



giudicate eventuali questioni risarcitorie derivanti dalla pretesa inosservanza dell'originario termine di conclusione del procedimento). Come, poi, rilevato dall'Avvocatura, anche le Linee Guida statali (Decreto ministeriale adottato ai sensi dell'art. 12 del d.lgs. n. 387 del 2003) risulterebbero generalmente applicabili ai procedimenti in corso, con obbligo del proponente di integrare la documentazione originariamente presentata.

Ad avviso del rimettente, alla luce delle argomentazioni esposte, resterebbero assorbite tutte le osservazioni svolte dall'appellante in ordine all'errore in procedendo in cui sarebbe incorso il TAR, allorché ha inteso comunque scrutinare le singole disposizioni del piano, pur avendone decretato l'inapplicabilità alle iniziative della ricorrente.

Sarebbe evidente che la sentenza impugnata (richiamando il criterio legittimante dell'operatore di settore che sembra non pertinente alla fattispecie) non si è data cura di verificare adeguatamente se la ricorrente vantasse un interesse processualmente qualificato all'ulteriore impugnazione di norme a lei non applicabili.

Ciò posto, osserva il giudice *a quo* che, una volta stabilita l'applicabilità del regolamento alle iniziative non ancora valutate dalla Conferenza, da un lato la richiamata questione processuale perderebbe rilevanza, dall'altro, lo scrutinio delle singole disposizioni si imporrebbe trattandosi - diversamente da quanto sostiene l'Avvocatura - di norme impugnabili direttamente a causa del loro contenuto analitico e immediatamente precettivo.

Tanto premesso, in relazione all'originaria natura ed alla immediata applicabilità con conseguente diretta impugnabilità delle Linee Guida regionali, dovrebbe rilevarsi che, nelle more della definizione del giudizio di appello, è entrata in vigore (quando l'esecutività della sentenza di primo grado era già stata sospesa) la legge della Regione siciliana n. 11 del 2010, e quindi l'art. 105, comma 5, di essa.

Ad avviso del Collegio, si tratterebbe di una disposizione che - con il rinvio recettizio, nella parte finale, al decreto del Presidente della Regione 9 marzo 2009, avente ad oggetto la emanazione della delibera della Giunta regionale 3 febbraio 2009, n. 1, e quindi con il richiamo alle Linee Guida del PEARS - avrebbe prodotto l'effetto di «legificare» sostanzialmente le suddette Linee Guida, come sostenuto dall'Avvocatura. «Non può infatti ragionevolmente negarsi - come fa invece l'appellata nella approfondita memoria del 18 maggio 2011 - che le disposizioni del regolamento trovino oramai adeguata copertura legislativa». Pertanto, premessa l'applicabilità delle Linee Guida all'iniziativa della società appellata e preso atto del sopravvenuto recepimento a livello normativo superiore dell'originaria fonte regolamentare, il rimettente osserva che «dovrebbe limitarsi ad accogliere l'appello dell'amministrazione e ad annullare la sentenza impugnata, essendo evidente, secondo il consolidato indirizzo giurisprudenziale, l'impraticabilità di un sindacato di legittimità amministrativa nei confronti di un atto normativo primario».

Ciò posto, il rimettente osserva che, come chiarito dalla Corte costituzionale (è citata la sentenza n. 241 del 2008) con riferimento all'ipotesi affine delle leggi provvedimento (volte, cioè, a legificare scelte di regola spettanti all'autorità amministrativa), la tutela dei soggetti incisi da tali atti viene a connotarsi, stante la preclusione di un sindacato da parte del giudice amministrativo, secondo il regime tipico dell'atto legislativo adottato, trasferendosi dall'ambito della giustizia amministrativa a quello proprio della giustizia costituzionale.

Dovendo, quindi, fare applicazione dell'art. 105 della legge reg. Sicilia n. 11 del 2010, il Consiglio di giustizia amministrativa riconosce, «in linea generale e salvo quanto poi si dirà», la fondatezza delle critiche svolte dall'appellante alla sentenza impugnata, svolgendo al riguardo una serie di considerazioni. All'esito dichiara di dubitare della legittimità costituzionale di alcune disposizioni contenute nelle Linee Guida citate e ritiene dimostrata, alla luce di quanto sopra osservato, la rilevanza delle relative questioni.

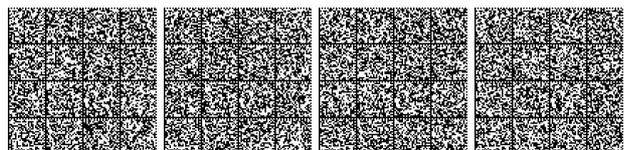
«Infatti, l'annullamento della sentenza impugnata per effetto della legificazione delle norme regolamentari da essa annullate presuppone la legittimità costituzionale -sui punti che ora si esamineranno - della norma legificante».

Il Collegio precisa che alla Corte costituzionale debbono essere sottoposte solo «quelle problematiche concretamente controverse nel presente giudizio», dovendosi ritenere irrilevante ogni pur possibile dubbio di costituzionalità riguardante profili delle Linee Guida non evocati in questa fase del giudizio (quale, ad esempio, quello della priorità dell'esame delle iniziative a filiera interamente regionale).

In punto di non manifesta infondatezza, il giudice *a quo* reputa necessario premettere alcuni rilievi sulle competenze legislative della Regione Sicilia in materia di produzione di energia da fonti rinnovabili.

Come osservato dal TAR, per costante giurisprudenza della Corte costituzionale a partire dalla sentenza n. 383 del 2005, la materia in oggetto sarebbe riconducibile alla «produzione trasporto e distribuzione nazionale dell'energia» e sarebbe, quindi, oggetto di legislazione concorrente ai sensi dell'art. 117, terzo comma, Cost.

Ciò varrebbe, ai sensi dell'art. 10 della legge costituzionale n. 3 del 2001, anche per le Regioni il cui statuto speciale non contempli l'indicato ambito materiale (è citata la sentenza n. 168 del 2010).



Ad avviso del rimettente, questo sarebbe il caso anche della Regione Sicilia, non potendosi condividere la tesi dell'Avvocatura, secondo cui la materia in esame andrebbe ricondotta a quella dell'industria e commercio, oggetto di competenza esclusiva legislativa regionale, ai sensi dell'art. 14, comma primo, lettera *d*), dello statuto.

Ne conseguirebbe che la competenza legislativa esercitata dalla Regione Sicilia, là dove con l'art. 105 citato ha recepito a livello primario le Linee Guida regolamentari, sarebbe di tipo concorrente e, quindi, subordinata al rispetto dei principi sanciti in detta materia dall'art. 12 del d.lgs. n. 387 del 2003.

Ciò posto con riferimento al punto 2, della lettera *d*), il rimettente pone in rilievo che il TAR ha annullato tale prescrizione rilevando che la stessa non appare funzionale alla tutela di un interesse pubblico di cui sia titolare la Regione.

Al riguardo il rimettente osserva che detta disposizione per un verso esorbita - oltre che dalle competenze legislative regionali di cui all'art. 14 dello statuto - dalle attribuzioni autorizzatorie che l'art. 12 del citato d.lgs. demanda alle Regioni; per l'altro «impinge direttamente nell'ambito dei rapporti contrattuali tra produttori di energia e gestore della rete, disciplinato in modo uniforme a livello nazionale».

Pertanto, l'art. 105 della legge regionale n. 11 del 2010, nel recepire il punto 2, lettera *d*) delle Linee Guida - ad avviso del rimettente - risulterebbe in contrasto con l'art. 14 dello statuto regionale e con l'art. 117, secondo comma, Cost., il quale riserva alla potestà legislativa esclusiva dello Stato la materia dell'ordinamento civile; inoltre, sarebbe in contrasto con lo stesso art. 117, terzo comma, Cost. nella parte in cui demanda alla competenza legislativa concorrente delle Regioni la materia «produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia».

Con riferimento alla lettera *e*) del punto 2 delle Linee Guida, il Consiglio pone in rilievo che il TAR ha annullato detta disposizione, ritenendola in contrasto, oltre che con i principi comunitari in tema di libertà di stabilimento e della libera prestazione dei servizi, anche con il criterio di ragionevolezza, in quanto l'adempimento richiesto sarebbe sproporzionato rispetto all'esigenza di garantire celeri comunicazioni procedurali.

Ad avviso del rimettente detta prescrizione, anche interpretata secondo tale limitato senso, introdurrebbe in ogni caso una ingiustificata e protezionistica discriminazione tra le imprese su base territoriale, un ostacolo alla libera circolazione delle persone e delle cose tra le Regioni e, comunque, una sia pure larvata limitazione della libertà economica dell'impresa appellata, la quale risulta avere una sede legale e operativa in altra Regione. Detta prescrizione verrebbe a configurare una condizione di ammissibilità della richiesta non contemplata dall'art. 12 del d.lgs. n. 387 del 2003 e irragionevolmente destinata ad essere mantenuta anche dopo il rilascio dell'autorizzazione.

Ne conseguirebbe che la norma censurata, recependo detta prescrizione - ad avviso del collegio rimettente - si porrebbe in contrasto con gli artt. 3, 41 e 120 Cost. e con lo stesso art. 117, terzo comma, Cost., nella parte in cui demanda alla competenza legislativa concorrente delle Regioni la materia «produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia».

Con riferimento al punto 10 delle Linee Guida, il rimettente rileva che il Tar ha ritenuto viziata detta disposizione per assoluta indeterminatezza, non essendo chiaro quale tipologia di garanzia sia richiesta e rispetto a quale parametro possa valutarsene la congruità. Ad avviso dell'appellante tale prescrizione realizza l'esigenza di garantire l'effettiva costruzione dell'impianto autorizzato.

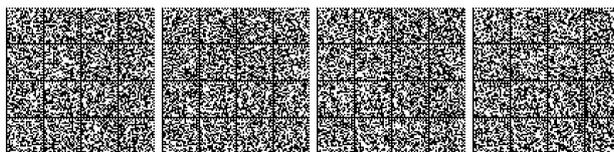
Al riguardo, osserva il Collegio che detta disposizione, oltre a demandare alla Regione un apprezzamento irragionevolmente discrezionale, esorbiterebbe dalle competenze autorizzatorie che l'art. 12 del d.lgs. citato demanda alle Regioni. La disposizione censurata, inoltre, subordinerebbe l'efficacia del titolo ad un adempimento contrattuale da parte del beneficiario (la prestazione di garanzia in favore della Regione autorizzante) non previsto a livello nazionale e del quale non si comprenderebbe la finalità.

Sussisterebbe, pertanto, contrasto con gli artt. 3, 117, secondo e terzo comma, Cost., in materia di ordinamento civile, e in materia di «produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia».

Con riferimento, infine, al punto 21 delle Linee Guida, in tema di limiti di potenza e distanze, il rimettente osserva che il TAR - il quale ha annullato la prescrizione perché viziata per eccesso di potere e disparità di trattamento - ha ritenuto che il criterio adottato in merito alle distanze minime non risulterebbe ancorato ad alcun plausibile parametro scientifico.

Il giudice *a quo*, invece, afferma che la individuazione della distanza minima, come sostiene l'appellata, non risulterebbe effettuata sulla scorta di criteri predefiniti, idonei a dimostrarne l'effettiva ragionevolezza e congruità.

A parte tale profilo, osserva il Collegio come sia noto che, in base all'art. 12, comma 10, del d.lgs. n. 387 del 2003, l'indicazione di aree e siti non idonei alla installazione di specifiche tipologie di impianti potrebbe avvenire soltanto sulla base di Linee Guida approvate nella Conferenza unificata di cui al decreto legislativo 28 agosto 1997, n. 281 (Definizione ed ampliamento delle attribuzioni della Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le Regioni e le Province autonome di Trento e Bolzano ed unificazione, per le materie e i compiti di interesse comune delle Regioni,



delle Province e dei Comuni, con la Conferenza Stato-città ed autonomie locali), su proposta del Ministro delle attività produttive, di concerto con il Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare e del Ministro per i beni e le attività culturali.

Come affermato in più occasioni dalla Corte costituzionale, l'emanazione delle Linee Guida nazionali per il corretto inserimento nel paesaggio di tali impianti sarebbe da ritenere espressione della competenza statale esclusiva in materia di tutela dell'ambiente.

Ne conseguirebbe che l'individuazione - in un momento in cui le Linee Guida nazionali non erano state adottate - di criteri di distribuzione territoriale preclusivi all'installazione di impianti eolici e fotovoltaici, non ottemperando alla necessità di ponderazione concertata degli interessi rilevanti in questo ambito in ossequio al principio di leale cooperazione, risulterebbe in contrasto con il citato art. 12, comma 10, del d.lgs. n. 387 del 2003.

Pertanto, a giudizio del Collegio, sussisterebbe contrasto con l'art. 3 e con l'art. 117, terzo comma, Cost. nella parte in cui rinvia alla competenza legislativa concorrente delle Regioni in materia di «produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia».

Sulla base delle considerazioni che precedono, il Consiglio di giustizia amministrativa per la Regione siciliana solleva questioni di legittimità costituzionale dell'art. 105, comma 5, della legge reg. sic. n. 11 del 2010, recante «legificazione delle Linee Guida al PEARS approvate con deliberazione della G. R. n. 1 del 3 febbraio 2009», nei termini sopra indicati.

3.- Con atto depositato in data 11 maggio 2012, si è costituita nel presente giudizio di legittimità costituzionale la Regione siciliana, in persona del presidente *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'Avvocatura regionale, chiedendo che la questione sia dichiarata inammissibile o infondata.

Dopo aver proceduto ad un riepilogo delle argomentazioni del collegio rimettente, la difesa della Regione siciliana, in punto di diritto osserva quanto segue.

In ordine alla questione pregiudiziale, il rimettente non avrebbe posto in essere il tentativo di interpretare la disposizione impugnata in modo da renderla conforme al dettato costituzionale, atteso che il principio di conservazione degli atti giuridici comporta che le leggi non si dichiarano costituzionalmente illegittime se esiste la possibilità di dare loro un significato compatibile con i precetti costituzionali (*ex plurimis* viene citata l'ordinanza n. 115 del 2005); al riguardo sono, altresì, evocate le ordinanze nn. 464 e 85 del 2007 e n. 89 del 2005.

Ad avviso della difesa regionale - posto che la norma impugnata rinvia al dettagliato regolamento di cui alle Linee Guida, aventi natura e finalità amministrative con le garanzie proprie del giusto procedimento, e che la predetta legge regionale di mero rinvio alle stesse non attribuisce ad esse valore di legge e non assume il significato di conversione dell'atto contenente le Linee Guida - gli eventuali vizi dei provvedimenti di emanazione adottati dalla Giunta regionale, nonché le eventuali violazioni dello specifico procedimento amministrativo di formazione, adozione, verifica e partecipazione non rimarrebbero sottratti all'ordinario sindacato giurisdizionale sulle scelte amministrative incidenti su situazioni giuridiche soggettive (sul punto sono evocate le sentenze n. 226 del 1999 e n. 143 del 1989).

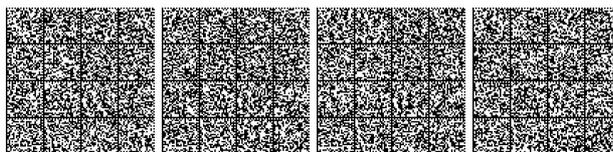
Inoltre, l'ordinanza di rimessione non fornirebbe alcuna spiegazione circa le ragioni per le quali la norma impugnata - sopravvenuta rispetto all'instaurazione del giudizio di appello, il cui atto introduttivo è stato depositato il 13 aprile 2010 - dovrebbe trovare applicazione nel medesimo giudizio, carenza che si tradurrebbe in vizio di carente motivazione sulla rilevanza della questione (sotto tale profilo è richiamata l'ordinanza n. 101 del 2011).

Sempre in punto di inammissibilità, la Regione osserva che il rimettente sembra avere esaurito la potestà decisionale non risultando, dal contenuto dell'ordinanza di rimessione, se la concessa misura cautelare si sia fondata, quanto al *fumus boni iuris*, sulla non manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale (è citata la sentenza n. 25 del 2006), poiché in tal caso la sospensione dell'efficacia del provvedimento impugnato sarebbe di carattere provvisorio sino alla ripresa del giudizio cautelare dopo l'incidente di legittimità costituzionale.

Ancora, per quanto concerne i parametri che si assumono violati, la difesa regionale rileva come le motivazioni addotte a fondamento della loro violazione siano apodittiche e non pertinenti, sicché le censure dovrebbero essere dichiarate inammissibili per assoluta genericità.

Analoghe considerazioni sarebbero valide per la violazione dell'art. 14 dello statuto; si tratterebbe di censure generiche che non consentirebbero di individuare quale materia di competenza esclusiva della Regione Sicilia sia stata violata. Ne conseguirebbe ulteriormente l'impossibilità di valutare la rilevanza della questione ai fini della decisione del giudizio *a quo* (è richiamata la sentenza n. 360 del 2010).

Sempre in punto di inammissibilità, in ordine ai parametri di cui agli artt. 117, secondo comma (ordinamento civile) e terzo comma, (produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia), e 120 Cost., si osserva che l'ordinanza «sembra sottrarsi all'insegnamento di codesta Corte la quale ha costantemente ribadito, sin dalla sentenza n. 213



del 2003, la necessità di tenere conto, nell'individuazione del parametro di costituzionalità, della perdurante vigenza delle forme e condizioni di autonomia stabilite negli Statuti speciali e, dunque, l'impossibilità di invocare direttamente ed unicamente norme del Titolo V della Costituzione senza argomentare sull'applicabilità dell'art. 10 della legge cost. n. 3 del 2001». Al riguardo, la difesa regionale prosegue osservando che in tale ipotesi sarebbero inammissibili i ricorsi dello Stato nei confronti di leggi delle Regioni autonome a statuto speciale i quali, nel caso in cui intendano far valere la violazione del riparto di competenze, dovrebbero essere fondati sulla ricostruzione di un parametro articolato, nel quale siano considerate sia le attribuzioni riconosciute alle titolari della potestà legislativa dagli statuti speciali, sia quelle loro spettanti in seguito alla riforma costituzionale del 2001. Sotto tale profilo è richiamata la sentenza n. 8 del 2004.

Ebbene, la medesima censura di inammissibilità refluirebbe sui ricorsi delle Regioni autonome a statuto speciale, ove invochino norme del nuovo Titolo V senza argomentare circa l'applicabilità, ai sensi dell'art. 10 della legge cost. n. 3 del 2001, di tali disposizioni (è richiamata la sentenza n. 424 del 2009).

A ciò farebbe eccezione il parametro costituito dal quinto comma dell'art. 117 Cost., il quale fa esplicito riferimento, tra i suoi destinatari, anche alle Regioni speciali (è citata la sentenza n. 239 del 2004).

Pertanto, in ossequio al detto orientamento ribadito anche con l'ordinanza n. 250 del 2007 e la sentenza n. 360 del 2010, in relazione a questioni incidentali, il rimettente - ad avviso della difesa regionale - avrebbe dovuto «fornire elementi riguardo alla possibile estensione anche alla Regione Siciliana delle disposizioni contenute nella Costituzione in ordine alla suddivisione delle competenze legislative tra lo Stato e la Regione stessa (sentenza n. 360 del 2010). L'ordinanza di rimessione, invece, prescinderebbe dall'indicare le ragioni per le quali le disposizioni costituzionali garantirebbero una maggiore autonomia della regione e sarebbero perciò applicabili, in luogo di quelle statutarie, ai sensi dell'art. 10 della legge cost. n. 3 del 2001».

Infine, nel merito, la difesa regionale osserva che dall'esame del disposto della norma sospettata di illegittimità costituzionale, risulterebbe palese che il legislatore regionale non ha travalicato il limite posto dall'art. 14 dello statuto - genericamente individuato - che circoscrive l'esercizio delle competenze legislative esclusive della Regione siciliana.

4.- Con atto depositato in data 16 maggio 2012, si è costituita nel presente procedimento la società S.E.R. 1 Società Energie Rinnovabili 1 s.p.a., chiedendo che la questione sia dichiarata inammissibile e, se ritenuta ammissibile, fondata.

In primo luogo, la parte privata osserva che l'art. 105 della legge regionale n. 11 del 2010 non può considerarsi idoneo a «legificare» le disposizioni recate dalla delibera della Giunta regionale n. 1 del 2009, trattandosi di norma che si limita a disporre l'ultrattività della applicazione della predetta delibera sino alla adozione del nuovo regolamento recante le linee guida regionali in materia di fonti rinnovabili. Le disposizioni in esame, quindi, continuerebbero ad avere natura regolamentare, e, pertanto, configurandosi come atti amministrativi a contenuto generale, sarebbero soggette al sindacato del giudice amministrativo e non della Corte costituzionale. Da ciò discenderebbe l'inammissibilità della questione di legittimità costituzionale in esame.

In subordine, se ritenuta ammissibile, la questione sarebbe fondata, in ragione dell'evidente contrasto esistente tra le disposizioni oggetto del presente giudizio e i principi recati dall'art. 12 del d.lgs. n. 387 del 2003, principi che dovrebbero costituire il limite all'esercizio della potestà legislativa della Regione siciliana nella materia della produzione, distribuzione e trasporto dell'energia, ai sensi dell'art. 117, terzo comma, Cost. Inoltre, le disposizioni di asserita «legificazione» della lettera *d*) del punto 2 e del punto 10 della detta delibera sarebbero in contrasto anche con l'art. 117, secondo comma, lett. *l*) Cost.

5.- Con memoria depositata in data 18 febbraio 2013 la Società S.E.R. 1 Società Energie Rinnovabili s.p.a. ha ribadito quanto dedotto nella memoria di costituzione.

6.- In prossimità dell'udienza di discussione la difesa della Regione siciliana ha depositato una memoria con la quale ha ulteriormente sviluppato le argomentazioni in precedenza svolte. In particolare, essa si sofferma sul decreto presidenziale del 18 luglio 2012, n. 48, col quale è stato emanato il nuovo regolamento, recante norme di attuazione dell'art. 105, comma 5, della legge reg. Sicilia n. 11 del 2010. Al riguardo, rileva come la questione debba essere dichiarata inammissibile, in quanto lo stesso art. 105, nel fare richiamo all'art. 12 dello statuto regionale, dispone che il provvedimento debba avere la forma del regolamento, che in quanto tale potrebbe essere censurato solo in sede di conflitto. È richiamata, inoltre, la norma transitoria di cui all'art. 13, alla luce della quale il nuovo regolamento si applica alla fattispecie oggetto del giudizio *a quo*, nonché l'art. 1 del detto nuovo regolamento il cui contenuto non fa che richiamare la normativa statale in conformità con le previsioni del d.m. del 10 settembre 2010. Alla luce di queste considerazioni chiede che la Corte voglia disporre la restituzione degli atti al giudice rimettente perché rivaluti la rilevanza della questione, e, nel merito, ribadisce le argomentazioni già svolte.

7.- Il Consiglio di giustizia amministrativa per la Regione siciliana, con ordinanza del 19 dicembre 2011, solleva, in riferimento agli articoli 3, 117, secondo e terzo comma, Cost. ed all'art. 14 dello Statuto della Regione Siciliana, approvato con r.d.l. n. 455 del 1946, questione di legittimità costituzionale dell'art. 105 della legge reg. Sicilia n. 11 del



2010, recante, a parere del rimettente, «legificazione» delle Linee Guida al Piano Energetico Ambientale della Regione Sicilia (PEARS), approvate con deliberazione della Giunta regionale del 3 febbraio 2009, nella parte in cui prevedono:

- alla lettera *d*) del punto 2, l'obbligo di allegare alla richiesta di autorizzazione la dichiarazione da parte di primaria Compagnia di Assicurazione della disponibilità alla copertura assicurativa dei rischi di mancata erogazione del servizio di fornitura elettrica all'ente gestore di rete;

- al punto 10, l'obbligo per il soggetto autorizzato di rilasciare, anteriormente all'inizio dei lavori e pena l'inefficacia dell'autorizzazione, idonee garanzie a favore della Regione;

- al punto 21, che gli impianti di produzione di energia da fonti rinnovabili di potenza superiore a 10 MW devono essere realizzati ad una distanza l'uno dall'altro non inferiore a 10 KM o, comunque, a distanza congrua sulla base di adeguata motivazione (r.o. n. 67 del 2012).

8.- In punto di fatto il giudice rimettente premette di pronunziare la citata ordinanza nell'ambito del giudizio di appello proposto dalla Presidenza della Regione siciliana, dalla Giunta regionale siciliana e dall'Assessorato regionale all'industria (oggi dell'energia e dei servizi di pubblica utilità), contro la S.E.R. - Società energie rinnovabili s.p.a. - per l'annullamento della sentenza del TAR per la Sicilia, sede di Palermo, sezione seconda, del 12 febbraio 2010, n.1850.

Ciò posto, il rimettente riferisce che la dante causa della società appellata, con due istanze presentate nell'anno 2007, ha richiesto il rilascio dell'autorizzazione di cui all'art. 12 del d.lgs. n. 387 del 2003 per la realizzazione nei comuni di San Mauro Castelverde (PA) e Castronovo di Sicilia (PA) di due impianti eolici per la produzione di energia elettrica; che, nelle more del procedimento istruttorio, è entrato in vigore il Piano Energetico Ambientale della Regione Siciliana (PEARS), approvato con deliberazione della Giunta regionale n. 1 del 3 febbraio 2009, emanato con decreto del Presidente della Regione siciliana in data 9 marzo 2009, pubblicato in G.U.R.S. n. 13 del 27 marzo 2009, del quale è espressamente prevista l'applicabilità anche alle domande già in itinere.

La S.E.R. 1 s.p.a., con ricorso presentato al TAR di Palermo, ha impugnato gli atti di approvazione del PEARS sostenendo, in via principale, l'inapplicabilità delle prescrizioni previste dal nuovo piano alle domande di autorizzazione in precedenza presentate, ed in via graduata l'illegittimità di molteplici disposizioni.

Il TAR con la sentenza in epigrafe indicata, accogliendo pressoché in toto il ricorso, ha in primo luogo stabilito che il Piano, avendo natura regolamentare, non è applicabile a domande presentate prima della sua entrata in vigore, pena la violazione dell'art. 11 delle disposizioni sulla legge in generale; inoltre, nonostante il sopravvenuto difetto di interesse della ricorrente, il TAR ha annullato le seguenti prescrizioni: necessità di documentazione attestante la disponibilità giuridica dell'area dell'impianto; necessità di comunicazione del gestore della rete attestante la capacità di quest'ultima di ricevere l'energia prodotta dal nuovo impianto; necessità della partecipazione, in ogni caso, della Soprintendenza ai Beni Culturali ed Ambientali alla Conferenza dei Servizi; possibile imposizione da parte della Conferenza di misure di mitigazione ambientale e compensazione; necessità di allegare alla richiesta l'impegno di una Compagnia di assicurazione di rilasciare, in caso di autorizzazione, adeguata copertura assicurativa; prestazione di idonee garanzie a favore della Regione prima dell'inizio dei lavori; necessità di una distanza di almeno 10 Km tra impianti di potenza superiore a 10 MW.

Il rimettente, dunque, dà atto che detta sentenza è stata impugnata con l'atto di appello in esame dalla soccombente amministrazione regionale, la quale ne ha chiesto l'annullamento previa sospensione dell'esecutività.

Nel giudizio *a quo* si è costituita la società appellata chiedendo il rigetto dell'appello.

Con ordinanza n. 438 del 28 aprile 2010, il Consiglio rimettente ha sospeso la esecutività della sentenza impugnata; le parti hanno presentato memorie e repliche, insistendo nelle conclusioni.

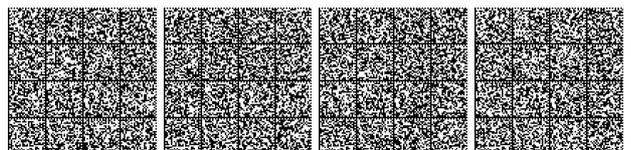
All'udienza dell'8 giugno 2011 l'appello è stato trattenuto in decisione.

In punto di diritto il rimettente formula argomentazioni identiche a quelle svolte nell'ordinanza di rimessione r.o. n. 66 del 2012, con esclusivo riferimento al punto 2, della lettera *d*), al punto 10, ed al punto 21, delle Linee Guida.

9.- Con atto depositato in data 11 maggio 2012 si è costituita nel giudizio di legittimità costituzionale la Regione siciliana, in persona del presidente *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'Avvocatura regionale, chiedendo che la questione sia dichiarata inammissibile e/o infondata, formulando argomentazioni identiche a quelle già esposte nel giudizio originato dall'ordinanza n. 66 del 2012.

10.- Con atto depositato in data 16 maggio 2012, si è costituita nel giudizio di legittimità costituzionale la società S.E.R. Società Energie Rinnovabili s.p.a., chiedendo che la questione sia dichiarata inammissibile e, se ritenuta ammissibile, fondata, formulando argomentazioni identiche a quelle esposte in relazione all'ordinanza r.o. n. 66 del 2012.

11.- Con memoria depositata in data 18 febbraio 2013, la detta società ha ribadito quanto dedotto nell'atto di costituzione, svolgendo le medesime considerazioni esposte nella memoria prodotta nell'ambito del giudizio originato dall'ordinanza r.o. n. 66 del 2012.



In prossimità dell'udienza la difesa della Regione siciliana ha depositato una memoria contenente argomentazioni identiche a quelle svolte nell'atto depositato in relazione al giudizio di legittimità costituzionale originato dall'ordinanza n. 66 del 2012

12.- Il Consiglio di giustizia amministrativa per la Regione siciliana, con ordinanza del 19 dicembre 2011, ha sollevato, in riferimento agli articoli 3, 117, secondo e terzo comma, Cost., ed all'art. 14 dello Statuto della Regione siciliana approvato con r.d.l. n. 455 del 1946, questione di legittimità costituzionale dell'art. 105 della legge della detta Regione n. 11 del 2010, ritenuta «di legificazione» delle Linee Guida al Piano Energetico Ambientale della Regione Sicilia, (PEARS), approvate con deliberazione della Giunta regionale del 3 febbraio 2009, nella parte in cui prevedono:

- alla lettera *d*) del punto 2, l'obbligo di allegare alla richiesta di autorizzazione la dichiarazione, da parte di primaria Compagnia di assicurazione, di disponibilità alla copertura assicurativa dei rischi di mancata erogazione del servizio di fornitura elettrica all'ente gestore di rete;

- al punto 10, l'obbligo per il soggetto autorizzato di rilasciare, anteriormente all'inizio dei lavori e pena l'inefficacia dell'autorizzazione, idonee garanzie a favore della Regione;

- al punto 21, che gli impianti di produzione di energia da fonti rinnovabili di potenza superiore a 10 MW devono essere realizzati ad una distanza l'uno dall'altro non inferiore a 10 KM o, comunque, a distanza congrua sulla base di adeguata motivazione (r.o. n. 68 del 2012).

13.- In punto di fatto il giudice rimettente premette di pronunciare la presente ordinanza nell'ambito del giudizio di appello proposto dalla Presidenza della Regione siciliana, dalla Giunta regionale siciliana e dall'Assessorato regionale all'industria (oggi dell'energia e dei servizi di pubblica utilità), contro la ZEFIRA s.r.l. e nei confronti di D.M. e L.M. (interventori ad adiuvandum nel giudizio di primo grado), per l'annullamento della sentenza n. 1775 del TAR per la Sicilia, sede di Palermo, sezione seconda, in data 9 febbraio 2010.

Ciò posto, il rimettente riferisce che la società appellata, con istanza presentata nel mese di novembre 2005, ha richiesto il rilascio dell'autorizzazione di cui all'art. 12 del d.lgs. n. 387 del 2003 per la realizzazione, nei comuni di Centuripe (En) e Paternò (CT), di un impianto eolico per la produzione di energia elettrica; che all'esito di un procedimento particolarmente complesso, in data 31 marzo 2009, è stata convocata la Conferenza dei servizi competente a pronunciarsi sull'autorizzazione; che in quella sede l'Assessorato regionale Territorio e Ambiente - ARTA - ha formulato un parere negativo all'accoglimento dell'istanza, rilevando, tra l'altro, l'incoerenza del progetto e della documentazione ad esso allegata rispetto alle prescrizioni del Piano Energetico Ambientale della Regione siciliana (PEARS), medio tempore approvato con deliberazione della Giunta regionale n. 1 del 3 febbraio 2009, emanato con decreto del Presidente della Regione siciliana in data 9 marzo 2009, pubblicato in G.U.R.S. n. 13 del 27 marzo 2009; che, trattandosi di dissenso qualificato di una amministrazione preposta alla tutela dell'ambiente, il procedimento era stato sospeso e la decisione finale era rimessa, ai sensi dell'art. 14-*quater* della legge 7 agosto 1990, n. 241 (Nuove norme in materia di procedimento amministrativo e di diritto di accesso ai documenti amministrativi) e 12, comma 3, del d.lgs. n. 387 del 2012, alla Giunta regionale.

La ZEFIRA s.r.l., con ricorso presentato al Tar di Palermo, ha impugnato gli atti di approvazione del PEARS sostenendo, in via principale, l'inapplicabilità delle prescrizioni previste dal nuovo piano alle domande di autorizzazione in precedenza presentate, ed in via graduata l'illegittimità di molteplici disposizioni.

Il TAR, con la sentenza impugnata, accogliendo pressoché in toto il ricorso, ha in primo luogo stabilito che il Piano, avendo natura regolamentare, non è applicabile a domande presentate prima della sua entrata in vigore, pena la violazione dell'art. 11 delle disposizioni sulla legge in generale; inoltre, nonostante il sopravvenuto difetto di interesse della ricorrente, il TAR ha annullato le seguenti prescrizioni: necessità di documentazione attestante la disponibilità giuridica dell'area dell'impianto; necessità di comunicazione del gestore della rete, attestante la capacità di quest'ultima di ricevere l'energia prodotta dal nuovo impianto; necessità della partecipazione, in ogni caso, della Soprintendenza ai Beni Culturali e Ambientali alla Conferenza dei Servizi; possibile imposizione, da parte della Conferenza, di misure di mitigazione ambientale e compensazione; necessità di allegare alla richiesta l'impegno di una Compagnia di assicurazioni di rilasciare, in caso di autorizzazione, adeguata copertura assicurativa; prestazione di idonee garanzie a favore della Regione prima dell'inizio dei lavori; necessità di una distanza di almeno 10 Km tra impianti di potenza superiore a 10 MW.

Il rimettente, dunque, dà atto che detta sentenza è stata impugnata con l'atto di appello in esame dalla soccombente amministrazione regionale, la quale ne ha chiesto l'annullamento previa sospensione dell'esecutività.

Nel giudizio *a quo* si è costituita la società appellata chiedendo il rigetto dell'appello.

Si sono costituiti i soggetti già intervenuti ad adiuvandum nel giudizio di primo grado.



Con ordinanza n. 273 del 22 marzo 2010 il Consiglio rimettente ha sospeso la esecutività della sentenza impugnata; le parti hanno presentato memorie e repliche, insistendo nelle conclusioni.

All'udienza dell' 8 giugno 2011 l'appello è stato trattenuto in decisione.

In punto di diritto il rimettente formula le medesime considerazioni svolte nelle ordinanze n. 66 e 67 del 2012.

14.- Con atto depositato in data 11 maggio 2012 si è costituita nel giudizio di legittimità costituzionale la Regione siciliana, in persona del presidente *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'Avvocatura regionale, chiedendo che la questione sia dichiarata inammissibile o infondata. Al riguardo ha formulato argomentazioni identiche a quelle già espresse nei giudizi di legittimità costituzionale originati dalle ordinanze nn. 67 e 66 del 2012.

In prossimità dell'udienza la difesa della Regione siciliana ha depositato una memoria contenente argomentazioni identiche a quelle svolte nell'atto depositato in relazione ai giudizi di legittimità costituzionale originati dalle ordinanze nn. 66 e 67 del 2012.

15.- Il Consiglio di giustizia amministrativa per la Regione siciliana, con ordinanza del 19 dicembre 2011, ha sollevato, in riferimento agli articoli 3, 117, secondo e terzo comma, della Costituzione, ed all'art. 14 dello Statuto della Regione Sicilia approvato con r.d.l. n. 455 del 1946, questione di legittimità costituzionale dell'art. 105 della legge della Regione suddetta n. 11 del 2010, ritenuta «di legificazione» delle Linee Guida al Piano Energetico Ambientale della Regione Sicilia, (PEARS) approvate con deliberazione della Giunta regionale del 3 febbraio 2009, nella parte in cui prevedono:

- alla lettera *d*) del punto 2, l'obbligo di allegare alla richiesta di autorizzazione la dichiarazione da parte di primaria Compagnia di assicurazioni della disponibilità alla copertura assicurativa dei rischi derivanti da mancata erogazione del servizio di fornitura elettrica all'ente gestore di rete;

- al punto 10, l'obbligo per il soggetto autorizzato di rilasciare, anteriormente all'inizio dei lavori e pena l'inefficacia dell'autorizzazione, idonee garanzie a favore della Regione;

- al punto 21, che gli impianti di produzione di energia da fonti rinnovabili di potenza superiore a 10 MW devono essere realizzati ad una distanza l'uno dall'altro non inferiore a 10 KM o, comunque, a distanza congrua sulla base di adeguata motivazione (r.o. n. 83 del 2012).

16.- In punto di fatto il giudice rimettente premette di pronunciare la presente ordinanza nell'ambito del giudizio di appello proposto dalla Presidenza della Regione siciliana, dalla Giunta regionale siciliana e dall'Assessorato regionale all'industria (oggi dell'energia e dei servizi di pubblica utilità), contro la SOLARENERGY s.r.l. per l'annullamento della sentenza n. 1852 del TAR per la Sicilia, sede di Palermo, sezione seconda, del 12 febbraio 2010.

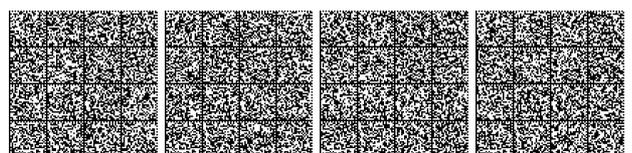
Ciò posto, il rimettente riferisce che la società appellata, ha richiesto il rilascio dell'autorizzazione di cui all'art. 12 del d.lgs. n. 387 del 2003 per la realizzazione di un impianto fotovoltaico per la produzione di energia elettrica; che nelle more del procedimento autorizzatorio è entrato in vigore il Piano Energetico Ambientale della Regione Siciliana, approvato con deliberazione della Giunta regionale n. 1 del 3 febbraio 2009, emanato con decreto del Presidente della Regione siciliana in data 9 marzo 2009, pubblicato in G.U.R.S. n. 13 del 27 marzo 2009, del quale è espressamente prevista l'applicabilità anche alle domande già in itinere.

La SOLARENERGY s.r.l., con ricorso presentato al TAR di Palermo, ha impugnato gli atti di approvazione del PEARS sostenendo, in via principale, l'inapplicabilità delle prescrizioni previste dal nuovo piano alle domande di autorizzazione in precedenza presentate, ed in via gradata l'illegittimità di molteplici disposizioni.

Il TAR, con la sentenza indicata, accogliendo pressoché in toto il ricorso, ha in primo luogo stabilito che il Piano, avendo natura regolamentare, non è applicabile a domande presentate prima della sua entrata in vigore, pena la violazione dell'art. 11 delle disposizioni sulla legge in generale; inoltre, nonostante il sopravvenuto difetto di interesse della ricorrente, ha annullato le seguenti prescrizioni: necessità di documentazione attestante la disponibilità giuridica dell'area dell'impianto; necessità di comunicazione del gestore della rete, attestante la capacità di quest'ultima di ricevere l'energia prodotta dal nuovo impianto; necessità della partecipazione, in ogni caso, della Soprintendenza ai Beni Culturali e Ambientali alla Conferenza dei Servizi; possibile imposizione, da parte della Conferenza, di misure di mitigazione ambientale e compensazione; necessità di allegare alla richiesta l'impegno di una Compagnia di assicurazioni di rilasciare, in caso di autorizzazione, adeguata copertura assicurativa; prestazione di idonee garanzie a favore della Regione prima dell'inizio dei lavori; necessità di una distanza di almeno 10 Km tra impianti di potenza superiore a 10 MW.

Il rimettente, dunque, dà atto che detta sentenza è stata impugnata con l'atto di appello in esame dalla soccombente amministrazione regionale, la quale ne ha chiesto l'annullamento previa sospensione dell'esecutività.

Nel giudizio *a quo* si è costituita la Società appellata chiedendo il rigetto dell'appello.



Con ordinanza n. 434 del 30 aprile 2010 il Consiglio di giustizia amministrativa ha sospeso la esecutività della sentenza impugnata; le parti hanno presentato memorie e repliche, insistendo nelle conclusioni.

All'udienza dell'8 giugno 2011 l'appello è stato trattenuto in decisione.

In punto di diritto il rimettente formula le medesime considerazioni svolte nelle ordinanze nn. 66, 67 e 68 del 2012.

17.- Con atto depositato in data 31 maggio 2012 si è costituita nel presente giudizio di legittimità costituzionale la Regione siciliana, in persona del presidente *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'Avvocatura regionale, chiedendo che la questione sia dichiarata inammissibile e/o infondata. Al riguardo ha formulato argomentazioni identiche a quelle già formulate nei giudizi di legittimità costituzionale originati dalle ordinanze nn. 66, 67 e 68 del 2012.

In prossimità dell'udienza la difesa della Regione siciliana ha depositato una memoria contenente argomentazioni identiche a quelle svolte negli atti depositati in relazione ai giudizi di legittimità costituzionale originati dalle ordinanze n. 66, 67 e 68 del 2012.

18.- Il Tribunale Amministrativo regionale per la Sicilia, con ordinanza del 24 maggio 2012, ha sollevato questione di legittimità costituzionale, in riferimento all'art. 117, terzo comma, Cost. e all'art. 14 dello Statuto della Regione siciliana, dell'art. 105 della legge di detta Regione n. 11 del 2010, nella parte in cui prevede al punto 28 delle Linee Guida del Piano Energetico Ambientale della Regione siciliana, l'obbligo per il produttore di energia di rifornirsi di biomasse (per almeno il 50 per cento del fabbisogno) da aree dislocate in un raggio non superiore a Km 70 dall'impianto; e nel caso in cui tali biomasse non siano disponibili entro tale perimetro, di rifornirsi esclusivamente di biomasse provenienti dal territorio regionale (r.o. n. 192 del 2012).

19.- Il rimettente espone che in data 21 maggio 2010 la società Alin s.p.a. presentava allo sportello unico per le attività produttive del Comune di Termini Imerese una richiesta di autorizzazione per la costruzione e gestione di un impianto di produzione di energia elettrica, alimentato a biomasse, ai sensi dell'art. 12 del d.lgs. n. 387 del 2003; che l'istanza era inoltrata direttamente al Comune in cui ricadeva l'area industriale nella quale doveva essere localizzato l'insediamento produttivo, in conformità a quanto previsto dall'art. 28, comma 3, della delibera di Giunta regionale n. 1 del 2009, con cui è stato approvato il PEARS, il quale dettava una procedura semplificata per l'acquisizione di autorizzazioni alla realizzazione di impianti che «utilizzano biocombustibili ottenuti da piante oleaginose anche no food per la cogenerazione di energia elettrica e calore»; che, contestualmente, era presentata istanza di rilascio dei prescritti pareri e/o nulla osta alle varie Amministrazioni preposte alla cura ed alla tutela degli interessi coinvolti; che, però, l'Assessorato all'Energia comunicava al Comune di Termini Imerese l'intenzione di avocare a sé la competenza al rilascio dell'autorizzazione, pur essendo già stata avviata la procedura semplificata prevista dal comma 3 dell'art. 28 del PEARS; che il Comune di Termini Imerese comunicava la predetta circostanza alla società Alin s.p.a.; che, pertanto, quest'ultima, con nota protocollo n. 14364 del 28 ottobre 2010, formulava una nuova istanza di rilascio dell'autorizzazione direttamente all'Assessorato all'Energia, ai sensi dell'art. 12 del d.lgs. n. 387 del 2003 (nella specie, una istanza diretta ad ottenere l'autorizzazione per la realizzazione di un impianto alimentato integralmente a biocombustibile - olio vegetale - di tipo cogenerativo, della potenza termica di 6,348 Mwt e della potenza elettrica di 2,709 Mwe, situato in contrada Notarbartolo, nella zona industriale del Comune di Termini Imerese), che, con nota protocollo n. 15023 del 20 aprile 2011, l'Assessorato Regionale all'Energia invitava tutte le Amministrazioni, a diverso titolo coinvolte nel procedimento, ad esprimere i pareri e o i nulla osta di propria competenza, nonché a partecipare all'adunanza della Conferenza di Servizi per l'adozione della determinazione conclusiva; che in data 29 aprile 2011 era celebrata l'adunanza della Conferenza di Servizi indetta a tale scopo, nella quale si constatava il positivo rilascio dei pareri favorevoli (alcuni condizionati) e/o nulla osta da parte di tutte le Amministrazioni coinvolte; che l'Amministrazione regionale dava, altresì, atto che Alin s.p.a. aveva documentato il possesso dei requisiti di cui alla delibera della Giunta Regionale n. 1 del 3 febbraio 2009; che la Conferenza dei Servizi dichiarava positivamente concluso l'*iter* autorizzativo, raccomandando il rispetto delle prescrizioni e dei vincoli impartiti e vincolando il definitivo rilascio dell'autorizzazione esclusivamente a taluni pareri ritenuti imprescindibili (pareri dell'Agenzia delle Dogane e dell'Assessorato alle Infrastrutture, che venivano rilasciati in data 5 maggio 2011).

Il rimettente aggiunge che, infine, con DRS n. 311 del 28 giugno 2011, l'Assessorato Regionale provvedeva al rilascio della "autorizzazione unica" per la realizzazione e gestione dell'impianto, ma subordinava l'efficacia del provvedimento autorizzatorio al rispetto del vincolo previsto dal comma 2, punto 28, del PEARS (sopra riportato); che detta condizione non era stata deliberata in sede di Conferenza dei Servizi decisoria (ed anzi l'Amministrazione regionale aveva originariamente escluso l'applicabilità di tale cosiddetto "vincolo di approvvigionamento territoriale", in quanto si era ritenuto che l'impianto rientrasse nel regime speciale di cui al comma 3 del punto 28 del PEARS, recante un regime derogatorio rispetto a quello generale di cui al comma 2); che, pertanto, la società Alin s.p.a., con note del 4 luglio 2011 e del 20 settembre 2011, aveva contestato l'apposizione di tale prescrizione, ma, non avendo ottenuto positivo riscontro, l'aveva impugnata con il ricorso introduttivo, chiedendo l'annullamento della prescrizione stessa.



Tutto ciò premesso, il TAR riferisce i motivi proposti dalla ricorrente ed espone che l'Amministrazione si è ritualmente costituita, adducendo l'inammissibilità e l'infondatezza dell'impugnazione.

Osserva, poi, che - come affermato dal Consiglio di giustizia amministrativa per la Regione siciliana nell'ordinanza n. 1024 del 19 dicembre 2012 - con l'art. 105 della legge della Regione siciliana n. 11 del 2010, il legislatore siciliano ha «legificato», ovvero approvato con legge regionale e dunque elevato al rango di legge, il PEARS e le sue Linee Guida; il TAR, inoltre, rileva che il punto 28 delle dette Linee Guida, «divenuto oramai norma di legge regionale», introduce l'obbligo per il produttore di energia che intenda realizzare biomasse, di rifornirsi di queste ultime, per almeno il 50 per cento del fabbisogno, da aree dislocate in un raggio non superiore a Km 70 dall'impianto; e, nel caso in cui non siano disponibili entro tale perimetro, di rifornirsi esclusivamente di biomasse provenienti dal territorio regionale.

Il TAR prosegue deducendo che l'art. 14 dello statuto siciliano attribuisce alla Regione potestà legislativa esclusiva in materia di «industria e commercio», ma che in tale materia non può essere fatta rientrare anche la disciplina della «produzione di energia», perché l'art. 117, terzo comma, Cost. la considera oggetto specifico di potestà legislativa concorrente; e ciò vale, come chiarito dalla sentenza della Corte costituzionale n. 168 del 2010, anche per le Regioni a statuto speciale - come la Regione siciliana - che non l'abbiano riservata espressamente alla propria potestà legislativa esclusiva.

Ne consegue, ad avviso del rimettente, che in detta materia la potestà legislativa della Regione siciliana deve essere esercitata nel rispetto dei principi sanciti dalla legislazione statale e, nella specie, dall'art. 12 del d.lgs. n. 387 del 2003. Osserva, ancora, il TAR che il «vincolo di approvvigionamento territoriale» si concreta in una cosiddetta «riserva di fornitura» in favore dei produttori regionali ed è certamente più rigido rispetto a quelli contemplati dall'art. 12 del d.lgs. citato. Detto vincolo, inoltre, costituendo una forma di «aiuto alle imprese locali» finisce con l'alterare il regime della libera concorrenza e quindi pregiudica l'impresa ricorrente.

Pertanto la disposizione in esame si porrebbe in contrasto con l'art. 117, terzo comma, Cost. e con l'art. 14 dello Statuto della Regione siciliana, che non contempla tra le materie oggetto di potestà legislativa esclusiva la disciplina della produzione di energie.

In punto di rilevanza, il TAR rileva che la soluzione della questione di legittimità costituzionale sarebbe pregiudiziale ai fini della decisione della causa in quanto da essa dipenderebbe il destino del vincolo di approvvigionamento.

Infine, in punto di non manifesta infondatezza il rimettente osserva che l'introduzione di norme non qualificabili come norme di dettaglio, per di più volte a derogare norme di principio poste dallo Stato, costituisce una evidente rottura del regime di riparto delle competenze legislative.

Alla luce di tali considerazioni il TAR solleva la questione di legittimità costituzionale dell'art. 105 della legge regionale n. 11 del 2010 nei termini sopra indicati.

20.- Con atto depositato in data 12 ottobre 2012, è intervenuta nel presente giudizio di costituzionalità la Regione siciliana, in persona del Presidente *pro tempore*.

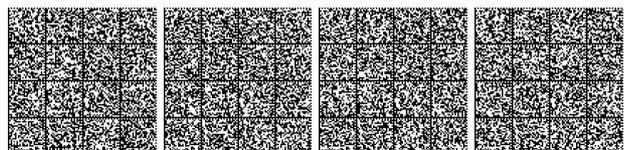
La difesa regionale, dopo aver riepilogato le argomentazioni del rimettente, rileva che successivamente al deposito dell'ordinanza presso la Cancelleria del Tar è stato pubblicato il decreto presidenziale 18 luglio 2012, n. 48 (Regolamento recante norme di attuazione dell'art. 105, comma 5, della legge regionale 12 maggio 2010, n. 11), che ha adeguato la disciplina regionale in materia di procedimenti autorizzativi aventi ad oggetto biomasse, bioliquidi e biocarburanti.

Alla luce della sopravvenienza di detto regolamento la difesa regionale osserva che la Corte costituzionale, in ossequio a costante orientamento giurisprudenziale, dovrebbe disporre la restituzione degli atti al rimettente per *ius superveniens*.

Il nuovo regolamento avrebbe adeguato la disciplina regionale in materia di procedimenti autorizzativi aventi ad oggetto biomasse, bioliquidi e biocarburanti ai dettami della disciplina statale. L'art. 1 del citato decreto presidenziale contiene un espresso richiamo alle disposizioni statali che disciplinano i requisiti per l'installazione di impianti di generazione elettrica alimentati da biomasse; ciò comporta che alla fattispecie sottoposta all'esame del giudice rimettente sia applicabile il disposto dell'art. 12, comma 6, del d.lgs. n. 387 del 2003, secondo cui «l'autorizzazione non può essere subordinata né prevedere misure di compensazione a favore delle regioni e delle province».

Poiché detta disciplina - ad avviso della difesa regionale - è applicabile ai sensi dell'art. 13 ai procedimenti in corso, la Corte dovrebbe disporre la restituzione degli atti al TAR perché proceda ad una nuova valutazione della rilevanza e della non manifesta infondatezza.

In via gradata chiede che la questione sia dichiarata inammissibile o non fondata.



21.- Con atto depositato in data 16 ottobre 2012 si è costituita nel presente giudizio di legittimità costituzionale Alin s.p.a., chiedendo alla Corte di dichiarare l'inammissibilità della questione e, in subordine, la fondatezza della stessa.

L'esponente osserva come la norma di cui all'art. 105 della legge regionale impugnata non conferirebbe al PEARS rango di norma primaria, limitandosi a costituire base giuridica postuma ad un atto amministrativo chiamato in via suppletiva e transitoria a fornire le prescrizioni di dettaglio nelle more dell'emanazione del nuovo regolamento d'attuazione.

L'intenzione del legislatore regionale si è, infatti, tradotta nel dettare, a regime, le modalità di realizzazione degli interventi previsti dal d.lgs. n. 387 del 2003 mediante l'adozione di un regolamento di attuazione che, per sua natura, certamente non possiede il rango di norma primaria; regolamento, appunto, approvato con la deliberazione della Giunta regionale n. 202 del 21 giugno 2012, esternata con decreto del Presidente della Regione Siciliana del 18 luglio 2012, n. 48 (Regolamento recante norme di attuazione dell'art. 105, comma 5, della legge regionale 12 maggio 2010, n. 11), pubblicato sulla GURS del 17 agosto 2012, n. 34.

Il PEARS, ad avviso della parte privata, avrebbe, dunque, mantenuto il rango di atto di normazione secondaria anche successivamente all'entrata in vigore dell'art. 105 della legge reg. Sicilia n. 11 del 2010.

Nel merito, l'esponente osserva come il dettato dell'art. 12, comma 10, del d.lgs. n. 387 del 2003, regolante la realizzazione e gestione degli impianti, al quale il legislatore regionale fa espresso rinvio, è univoco nell'escludere che le Regioni possano introdurre limiti o divieti alla realizzazione degli impianti al di fuori dell'indicazione di aree e siti non idonei all'ubicazione degli stessi.

Ciò trova conferma anche nelle Linee Guida nazionali di cui al d.m. 10 settembre 2010 che, al punto 14.5., prevedono che l'eventuale superamento di eventuali vincoli di tipo programmatico contenuti nel PEARS sia inidoneo a precludere la conclusione del procedimento volto al rilascio dell'autorizzazione unica.

Pertanto, la previsione del cosiddetto vincolo di approvvigionamento della biomassa si rivelerebbe sprovvista di adeguata copertura legislativa, non potendosi desumere dall'analisi delle finalità e dei contenuti della disciplina di settore alcuna previsione idonea a fondare l'introduzione di una regola derogatoria.

Il vincolo in questione, ad avviso dell'esponente, non si tradurrebbe nell'asserita promozione e incentivazione dell'agricoltura regionale, ma in un blocco alla realizzazione degli impianti, integrante una indebita restrizione della libertà di iniziativa economica, della concorrenza e della libera circolazione delle merci. Il punto 28 del PEARS configurerebbe, poi, un invalicabile divieto alla installazione di impianti di energia alimentati a biomasse sul territorio regionale, pregiudicando il libero accesso al mercato. Detto vincolo sarebbe anche in contrasto con gli obiettivi che gli Stati membri sono chiamati a conseguire, in ossequio alla corretta applicazione dei principi contenuti nelle direttive 2001/77/CE e 29/2009/CE.

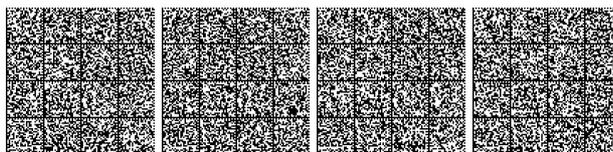
In punto di diritto l'esponente osserva come la legificazione della norma regolamentare impugnata sia in contrasto con gli articoli 3, 41 e 117 Cost. e con l'art. 14 dello Statuto della Regione siciliana e con le norme del Trattato CE.

Ciò posto, la difesa della parte privata sostiene che il vincolo posto dal punto 28 del PEARS stride irrimediabilmente con le prerogative che l'art. 12 del d.lgs. citato demanda alle Regioni e viola i principi generali per l'incentivazione delle energie rinnovabili fissati dall'art. 2, comma 145, della legge 24 dicembre 2007, n. 244. (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato legge finanziaria 2008).

La preclusione in via generale dell'utilizzo della biomassa prodotta fuori dal territorio regionale, inoltre, violerebbe anche l'art. 23 del Trattato CE e l'art. 117, Cost. interferendo nel mercato dei biocombustibili e degli oli vegetali, anch'esso soggetto alla disciplina della concorrenza ed al regolamento (CE) del Consiglio n. 73 del 2009.

Infine, l'esponente osserva che, nelle more del giudizio di legittimità costituzionale, con deliberazione della Giunta regionale n. 202 del 21 giugno 2012, emanata con DPRS n. 48 del 2012, la Regione siciliana ha adottato il nuovo regolamento recante norme di attuazione dell'art. 105, comma 5, della legge regionale n. 11 del 2010 (linee guida regionali in materia di energie rinnovabili) che, all'art. 9, nel disciplinare la realizzazione degli interventi nel settore delle biomasse, non contempla più l'obbligo di approvvigionamento della biomassa regionale. Tuttavia, ai sensi dell'art. 13, la nuova regolamentazione troverebbe applicazione solo ai procedimenti avviati successivamente all'entrata in vigore del regolamento o «ancora in corso e non ancora definiti con Conferenza dei servizi».

Detto atto di respicenza, ad avviso dell'esponente, troverebbe fondamento nelle osservazioni contenute nel parere reso dal Consiglio di giustizia amministrativa per la Regione siciliana, sezione consultiva, n. 184 del 2012, reso nell'Adunanza del 6 marzo 2012, e nella nota protocollo n. 3815 - 286.4 del 23 dicembre 2011 dell'ufficio legislativo



e legale, con cui venivano evidenziati profili di illegittimità costituzionale sulla riproposizione, anche nel nuovo regolamento, del «vincolo di approvvigionamento».

22.- In prossimità dell'udienza di discussione Alin s.p.a. ha depositato una memoria, con la quale ribadisce le argomentazioni in precedenza svolte. In particolare, nell'atto in questione si sofferma sulla sopravvenienza del regolamento approvato con d. Pres. reg. sic. n. 48 del 2012, sostenendo che esso, alla luce dell'art. 13, non troverebbe applicazione nel caso di specie, essendo applicabile ai soli procedimenti ancora in corso e non ancora definiti con conferenza di servizi decisoria. Da ciò conseguirebbe la perdurante rilevanza della questione dal momento che il punto 28 del PEARS dovrebbe ritenersi applicabile al caso di specie.

Considerato in diritto

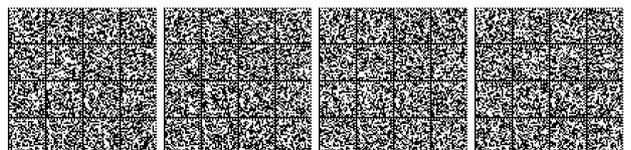
1.- Il Consiglio di giustizia amministrativa per la Regione siciliana, con le quattro ordinanze di analogo tenore indicate in epigrafe (r.o. nn. 66, 67, 68 e 83 del 2012), ha sollevato - in riferimento agli articoli 3, 41, 117, secondo e terzo comma, 120 della Costituzione, nonché all'articolo 14 dello Statuto della Regione siciliana approvato con regio decreto-legge 15 maggio 1946, n. 455 - questioni di legittimità costituzionale dell'articolo 105 della legge della Regione suddetta 12 maggio 2010, n. 11 (Disposizioni programmatiche e correttive per l'anno 2010), recante, ad avviso del rimettente, «legificazione delle linee guida al PEARS approvate con deliberazione della G. R. n. 1 del 3 febbraio 2009», nella parte in cui esse prevedono: alla lettera *d*), del punto 2, l'obbligo di allegare alla richiesta di autorizzazione la dichiarazione, da parte di primaria compagnia di assicurazioni, della disponibilità alla copertura assicurativa dei rischi di mancata erogazione del servizio di fornitura elettrica all'ente gestore di rete; alla lettera *e*), del punto 2, l'obbligo della comunicazione, ai fini della celerità dei procedimenti, della sede legale istituita dal richiedente in Sicilia ed impegno al suo mantenimento nel territorio della Regione per il tempo di efficacia dell'autorizzazione (questo punto è censurato soltanto con l'ordinanza n. 66 del 2012); al punto 10, l'obbligo per il soggetto autorizzato di rilasciare, anteriormente all'inizio dei lavori e pena l'inefficacia dell'autorizzazione, idonee garanzie a favore della Regione; al punto 21, che gli impianti di produzione di energia da fonti rinnovabili di potenza superiore a 10 MW devono essere realizzati ad una distanza l'uno dall'altro non inferiore a 10 KM o, comunque, a distanza congrua sulla base di adeguata motivazione.

Il rimettente, come s'è detto, muove dal presupposto che il citato art. 105 della legge reg. Sicilia n. 11 del 2010, attraverso il rinvio recettizio contenuto nel comma 5 (parte finale) della norma ora menzionata, abbia sostanzialmente «legificato» le Linee Guida al piano energetico ambientale della Regione suddetta, con la conseguenza che esse troverebbero ormai adeguata copertura legislativa. Alcune di tali disposizioni, peraltro, si porrebbero in contrasto con la Costituzione.

In particolare, il Collegio sottopone allo scrutinio di questa Corte le seguenti questioni:

a) se l'art. 105 della citata legge regionale, rinviando alla lettera *d*), del punto 2, delle indicate Linee Guida, che prevede l'obbligo di allegare alla richiesta di autorizzazione la dichiarazione, da parte di primaria compagnia di assicurazioni, della disponibilità alla copertura assicurativa dei rischi di mancata erogazione del servizio di fornitura elettrica all'ente gestore di rete, violi: 1) l'art. 117, secondo comma, lettera *l*), Cost., in quanto si tradurrebbe in un'ingerenza nei rapporti contrattuali tra produttori dell'energia e gestore della rete, disciplinati in modo uniforme a livello nazionale, così invadendo la potestà legislativa esclusiva dello Stato nella materia dell'ordinamento civile; 2) l'art. 14 dello Statuto della Regione siciliana, in quanto detta disposizione esulerebbe dalle competenze legislative regionali ivi previste; 3) l'art. 117, terzo comma, Cost., in quanto, vertendosi nella materia a competenza legislativa concorrente della «produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia», detta previsione esorbiterebbe dai principi sanciti dall'art. 12 del decreto legislativo 29 dicembre 2003, n. 387 (Attuazione della direttiva 2001/77/CE, relativa alla promozione dell'energia elettrica prodotta da fonti energetiche rinnovabili nel mercato interno dell'elettricità) e, segnatamente, dalle «attribuzioni autorizzatorie» che detta norma demanda alle Regioni;

b) se l'art. 105 della citata legge regionale, rinviando alla lettera *e*), del punto 2, delle indicate Linee Guida, la quale prevede l'obbligo della comunicazione, ai fini della celerità dei procedimenti, della sede legale istituita dal richiedente in Sicilia e l'impegno al suo mantenimento nel territorio della Regione per il tempo di efficacia dell'autorizzazione (questione posta soltanto con l'ordinanza n. 66 del 2012), violi: 1) gli artt. 3, 41 e 120 Cost., in quanto introdurrebbe una ingiustificata e protezionistica discriminazione tra le imprese su base territoriale, un ostacolo alla libera circolazione delle persone e delle cose tra le Regioni e una limitazione della libertà economica delle imprese



che risultano avere una sede legale e operativa in altra Regione: ciò anche se detta previsione sia interpretata quale necessità di «mera indicazione di una sede operativa o recapito in ambito regionale»; 2) l'art. 117, terzo comma, Cost., in quanto introdurrebbe una condizione di ammissibilità della richiesta di autorizzazione non contemplata dall'art. 12 del decreto legislativo del 29 dicembre, 2003 n. 387 (Attuazione della direttiva 2001/77/CE relativa alla promozione dell'energia elettrica prodotta da fonti energetiche rinnovabili nel mercato interno dell'elettricità) - costituente principio fondamentale nella materia, di competenza legislativa concorrente, della «produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia» - ed irragionevolmente destinata ad essere mantenuta anche dopo il rilascio dell'autorizzazione;

c) se l'art. 105 della legge regionale citata, rinviando al punto 10 delle dette Linee Guida, il quale impone al soggetto autorizzato l'obbligo di rilasciare, anteriormente all'inizio dei lavori e sotto pena d'inefficacia dell'autorizzazione, idonee garanzie a favore della Regione, violi: 1) l'art. 3 Cost., in quanto demanderebbe alla Regione un apprezzamento irragionevolmente discrezionale; 2) l'art. 117, secondo comma, lettera l), Cost., in quanto subordinerebbe l'efficacia del titolo ad un adempimento contrattuale da parte del beneficiario, consistente nella prestazione di garanzie in favore della Regione autorizzante, così invadendo la potestà legislativa esclusiva dello Stato in materia di ordinamento civile; 3) l'art. 117, terzo comma, Cost., in quanto, vertendosi nella materia di competenza legislativa concorrente della «produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia», la prescrizione *de qua* esulerebbe dai principi sanciti dall'art. 12 d.lgs. n. 387 del 2003 e, in particolare, dalle «attribuzioni autorizzatorie» che detta norma demanda alle Regioni;

d) Se l'art. 105 della citata legge regionale, rinviando al punto 21 delle dette Linee Guida, secondo cui gli impianti di produzione di energia da fonti rinnovabili di potenza superiore a 10 MW devono essere realizzati ad una distanza l'uno dall'altro non inferiore a 10 KM o, comunque, a distanza congrua sulla base di adeguata motivazione, violi: 1) l'art. 3 Cost., in quanto l'individuazione della distanza minima non risulta effettuata sulla scorta di criteri predefiniti, idonei a dimostrarne l'effettiva ragionevolezza e congruità; 2) l'art. 117, terzo comma, Cost., in quanto l'individuazione, in un momento in cui le linee guida nazionali non erano state adottate, di criteri di distribuzione territoriale preclusivi all'installazione di impianti eolici e fotovoltaici, non ottemperando alla necessità di ponderazione concertata degli interessi rilevanti in quest'ambito, in ossequio al principio di leale cooperazione, risulterebbe in contrasto con l'art. 12, comma 10, del d.lgs. n. 387 del 2003, secondo cui l'indicazione di aree e siti non idonei alla installazione di specifiche tipologie di impianti può avvenire solo sulla base di linee guida approvate nella Conferenza unificata, su proposta del Ministro delle attività produttive, di concerto con il Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare e del Ministro per i beni e le attività culturali.

2.- Il Tribunale amministrativo regionale per la Sicilia (d'ora in avanti TAR), con l'ordinanza indicata in epigrafe (r.o n. 192 del 2012), ha sollevato, in riferimento all'art. 117, terzo comma, Cost. e all'art. 14 dello Statuto della Regione siciliana, questione di legittimità costituzionale dell'art. 105 della legge della medesima Regione n. 11 del 2010, «nella parte in cui prevede, al punto 28 delle linee guida del Piano Energetico Ambientale della Regione Siciliana, l'obbligo per il produttore di energia di rifornirsi di biomasse (per almeno il 50% del fabbisogno) da aree dislocate in un raggio non superiore a km 70 dall'impianto; e, nel caso in cui tali biomasse non siano disponibili entro tale perimetro, di rifornirsi esclusivamente di biomasse provenienti dal territorio regionale».

Il TAR premette che è stato chiamato a pronunciare sull'impugnazione proposta da una società avverso un provvedimento dell'Assessorato regionale all'energia che, all'esito di un complesso procedimento, aveva rilasciato alla medesima società l'autorizzazione unica per la realizzazione e gestione di un impianto di produzione di energia elettrica alimentato a biomasse, ai sensi dell'art. 12 del d.lgs. n. 387 del 2003; che l'efficacia del detto provvedimento autorizzatorio era stata subordinata al rispetto del vincolo previsto dal comma 2, punto 28, del PEARS; che, ad avviso della società ricorrente, l'apposizione di tale prescrizione era illegittima, onde andava annullata; che, come affermato dal Consiglio di giustizia amministrativa per la Regione siciliana, con l'art. 105 della legge della Regione n. 11 del 2010 il legislatore regionale aveva «legificato» (id est: «approvato con legge regionale e dunque elevato al rango di legge») il piano energetico e ambientale della Regione siciliana (PEARS) e le sue linee guida.

Su tali premesse il rimettente ritiene che l'art. 105 della citata legge regionale, nella parte in cui prevede - al punto 28 delle Linee Guida del PEARS - l'obbligo suddetto per il produttore di energia, violi: 1) l'art. 117, terzo comma, Cost., in quanto si porrebbe in contrasto con i principi generali stabiliti dall'art. 12 del d.lgs. n. 387 del 2003, nella materia di potestà legislativa concorrente della «produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia», poiché introdurrebbe un «vincolo di approvvigionamento territoriale» più rigido rispetto ai vincoli contemplati dalla menzionata disposizione statale e, costituendo una forma di aiuto alle imprese locali, altererebbe il regime della libera concorrenza; 2) l'art. 14 dello Statuto della Regione siciliana, il quale non contempla tra le materie oggetto di potestà legislativa esclusiva quella della produzione di energie.



3.- Le cinque ordinanze indicate in epigrafe, e richiamate nei punti che precedono, riguardano questioni analoghe o strettamente connesse. Pertanto, i relativi giudizi di legittimità costituzionale vanno riuniti, per essere definiti con unica decisione.

4.- Le questioni di legittimità costituzionale sono inammissibili.

Punto di partenza comune è l'assunto, enunciato dal Consiglio di giustizia amministrativa per la Regione siciliana e fatto proprio dal Tribunale amministrativo regionale per la Sicilia, secondo cui «Per effetto delle norme trascritte e del rinvio recettizio in esse contenuto le Linee Guida al PEARS risultano sostanzialmente legificate, secondo quanto esattamente sostiene l'Avvocatura.

Non può infatti ragionevolmente negarsi, come fa invece l'appellata nella approfondita memoria del 18 maggio 2011, che le disposizioni del regolamento trovino ormai adeguata copertura legislativa».

Il Collegio, però, dubita della legittimità costituzionale di alcune disposizioni contenute nelle citate Linee Guida, sulle quali richiede lo scrutinio di questa Corte, perché «l'annullamento della sentenza impugnata per effetto della legificazione delle norme regolamentari da essa annullate presuppone la legittimità costituzionale - sui punti che ora si esamineranno - della norma legificante».

Questa tesi non può essere condivisa.

L'art. 105 della legge regionale sic. n. 11 del 2010, nei primi quattro commi, costituisce e regola il fondo regionale di garanzia per l'installazione di impianti fotovoltaici. Nel comma 5, poi, così dispone: «Il Presidente della Regione disciplina con proprio decreto le modalità di attuazione nel territorio della Regione degli interventi da realizzarsi per il raggiungimento degli obiettivi nazionali, derivanti dall'applicazione della direttiva 2001/77/CE del 27 settembre 2001, del Parlamento e del Consiglio pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* dell'Unione Europea serie 283 del 27 ottobre 2001, e nel rispetto del decreto legislativo 29 dicembre 2003, n. 387 di recepimento della predetta direttiva. Tale decreto definisce, altresì, le misure di cui all'art. 1, commi 4 e 5, della legge 23 agosto 2004, n. 239 ed è adottato nella forma prevista dall'art. 12 dello statuto regionale, entro centottanta giorni dalla data di entrata in vigore della presente legge. Fino alla data di entrata in vigore del suddetto decreto trova applicazione il D. P. Reg. 9 marzo 2009, di emanazione della Delib. G. R. 3 febbraio 2009, n. 1, pubblicato nella *Gazzetta Ufficiale* della Regione siciliana del 27 marzo 2009, n. 13».

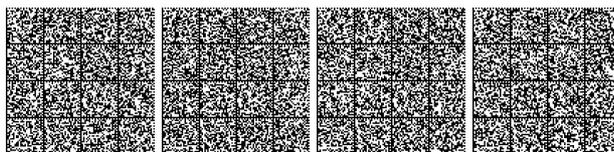
Come si vede, la norma ora trascritta (quella sulla quale fanno leva i rimettenti per sostenere la presunta legificazione delle linee guida al piano energetico ambientale della Regione siciliana - PEARS - in forza dell'asserito rinvio recettizio nella norma medesima contenuta) nei primi due periodi prevede l'atto normativo da emanare, recante le modalità di attuazione nel territorio della Regione siciliana degli interventi e degli obiettivi previsti dalla disciplina comunitaria e nazionale e finalizzati alla promozione dell'energia elettrica prodotta da fonti energetiche rinnovabili nel mercato interno dell'elettricità (d.lgs. n. 387 del 2003).

Si tratta, senza alcun dubbio, di un atto avente forma e natura di regolamento e come tale, infatti, è stato adottato con decreto del Presidente della Regione in data 18 luglio 2012, n. 48, sotto il titolo «Regolamento recante norme di attuazione dell'art. 105, comma 5, della legge regionale 12 maggio 2010, n.11».

Il terzo periodo, invece, reca una disposizione di carattere transitorio, stabilendo che, fino alla data di entrata in vigore del nuovo atto regolamentare, si applica il decreto del Presidente della Regione 9 marzo 2009, avente ad oggetto l'emanazione della delibera della Giunta regionale n. 1 del 2009.

Ciò posto, si deve escludere che, con tale disposizione, il citato art. 105 abbia inteso effettuare un rinvio recettizio o materiale, con efficacia novatrice della fonte, alle regole richiamate. Un tale effetto - che produce una forma di recezione o incorporazione della norma richiamata in quella richiamante - non può essere riconosciuto a qualsiasi forma di rimando, ma è ravvisabile soltanto quando la volontà del legislatore di recepire mediante rinvio sia espressa oppure sia desumibile da elementi univoci e concludenti. Non è sufficiente rilevare che una fonte ne richiama testualmente un'altra, per concludere che la prima abbia voluto incidere sulla condizione giuridica della seconda o dei suoi contenuti.

Nel caso in esame, non soltanto i suddetti elementi mancano, ma dal dettato della norma asseritamente rinviante si desumono argomenti che inducono ad escludere l'ipotizzato effetto di recezione.



Infatti, sul piano del testuale dettato dell'art. 105, comma 5, ultimo periodo, della legge regionale Sicilia n. 11 del 2010, esso si limita a disporre che, fino alla data di entrata in vigore del decreto di cui ai periodi precedenti, trova applicazione il decreto del Presidente della Regione del 9 marzo 2009. Non si è in presenza, dunque, di un rinvio recettizio o materiale, ma piuttosto della sola indicazione della fonte destinata a disciplinare il settore nel periodo transitorio, senza alcun elemento idoneo a rivelare un intento del legislatore regionale diretto ad incorporare il testo regolamentare in quello legislativo. Si tratta piuttosto di una norma che si limita a disporre l'ultrattività del decreto del Presidente della Regione, ora citato, fino all'adozione del nuovo regolamento recante le linee guida regionali in materia di fonti rinnovabili.

L'assenza di un intento del legislatore regionale, diretto a conferire rango di fonte primaria alla disciplina contenuta nell'atto di approvazione del PEARS trova riscontro, peraltro, nel rilievo che all'art. 105 della legge regionale, come sopra si è notato, è stata data attuazione mediante l'emanazione di un altro regolamento (18 luglio 2012, n. 48), recante le nuove Linee Guida regionali in materia di autorizzazione degli impianti alimentati da fonti rinnovabili. Invero, non è logico ritenere che il legislatore regionale abbia inteso, da un lato, regolare in via definitiva la materia attraverso l'adozione di un atto certamente avente natura regolamentare e, al contempo, «legificare» un atto amministrativo in via transitoria e con efficacia limitata nel tempo.

Da quanto esposto consegue che le questioni di legittimità costituzionale, sollevate con le ordinanze indicate in epigrafe, devono essere dichiarate inammissibili. Invero, non vertendosi in tema di rinvio recettizio o materiale, ma di mera indicazione della fonte della disciplina sostanziale applicabile nell'arco di tempo considerato (né rileva, in tale sede, approfondire se si tratti o meno di rinvio formale), le disposizioni denunciate sono contenute in un atto che, essendo sprovvisto di forza di legge, non è suscettibile di essere oggetto di giudizio incidentale di legittimità costituzionale (*ex plurimis*; sentenza n. 311 del 1993; ordinanza n. 484 del 1993).

Ogni altro profilo resta assorbito.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

riuniti i giudizi;

dichiara inammissibili le questioni di legittimità costituzionale dell'articolo 105 della legge della Regione siciliana 12 maggio 2010, n. 11 (Disposizioni programmatiche e correttive per l'anno 2010), sollevate, in riferimento agli articoli 3, 41, 117, secondo e terzo comma, 120 della Costituzione, nonché all'articolo 14 dello Statuto della Regione siciliana approvato con regio decreto-legge del 15 maggio 1946, n. 455, dal Consiglio di giustizia amministrativa per la Regione siciliana e dal Tribunale amministrativo regionale per la Sicilia, con le ordinanze indicate in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 24 aprile 2013.

F.to:

Luigi MAZZELLA, *Presidente*

Alessandro CRISCUOLO, *Redattore*

Roberto MILANA, *Cancelliere*

Depositata in Cancelleria il 3 maggio 2013.

Il Cancelliere

F.to: Roberto MILANA



N. 81

Sentenza 24 aprile - 3 maggio 2013

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Attività amministrativa - Norme della Regione Sardegna - Previsione che il criterio di riparto tra le funzioni di indirizzo politico, rimesse agli organi politici, e le funzioni di gestione amministrativa, affidate ai dirigenti, possa essere derogato soltanto a opera di specifiche disposizioni legislative - Carenza di argomentazioni circa la necessaria applicazione delle disposizioni censurate nel giudizio *a quo* - Difetto di motivazione in ordine alla rilevanza - Manifesta inammissibilità della questione.

- Legge della Regione Sardegna 13 novembre 1998, n. 31, art. 8, comma 4.
- Costituzione, art. 97.

Attività amministrativa - Norme della Regione Sardegna - Attribuzione alla Giunta regionale, anziché ai dirigenti della Regione, del potere decisionale in ordine alla valutazione di impatto ambientale - Asserita violazione del principio di separazione tra funzioni di indirizzo politico e funzioni di gestione amministrativa, espressione dei principi di buon andamento e imparzialità dell'amministrazione - Insussistenza - Ragionevolezza della scelta di attribuire alla Giunta regionale il potere decisionale, prevedendo espressamente che debba tener conto dell'attività istruttoria svolta dai dirigenti regionali - Non fondatezza della questione.

- Legge della Regione Sardegna 12 giugno 2006, n. 9, art. 48, comma 3.
- Costituzione, art. 97.

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: Franco GALLO;

Giudici :Luigi MAZZELLA, Gaetano SILVESTRI, Sabino CASSESE, Giuseppe TESAURO, Paolo Maria NAPOLITANO, Giuseppe FRIGO, Alessandro CRISCUOLO, Paolo GROSSI, Giorgio LATTANZI, Aldo CAROSI, Marta CARTABIA, Sergio MATTARELLA, Mario Rosario MORELLI, Giancarlo CORAGGIO,
ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'articolo 8 della legge della Regione autonoma Sardegna 13 novembre 1998, n. 31 (Disciplina del personale regionale e dell'organizzazione degli uffici della Regione) e dell'articolo 48, comma 3, della legge della Regione autonoma Sardegna 12 giugno 2006, n. 9 (Conferimento di funzioni e compiti agli enti locali), promosso dal Tribunale amministrativo regionale per la Sardegna, nel procedimento vertente tra la s.p.a. C. P. e la Regione autonoma Sardegna ed altri, con ordinanza del 12 ottobre 2011, iscritta al n. 279 del registro ordinanze 2011 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 2, prima serie speciale, dell'anno 2012.

Visto l'atto di costituzione della Regione autonoma Sardegna;
udito nell'udienza pubblica del 9 aprile 2013 il Giudice relatore Sabino Cassese;
udito l'avvocato Massimo Luciani per la Regione autonoma Sardegna.

Ritenuto in fatto

1. - Con ordinanza del 12 ottobre 2011, depositata nella cancelleria il 21 dicembre 2011 (reg. ord. n. 279 del 2011), il Tribunale amministrativo regionale per la Sardegna, sezione seconda, ha sollevato questioni di legittimità costitu-



zionale dell'articolo 48, comma 3, della legge della Regione Sardegna 12 giugno 2006, n. 9 (Conferimento di funzioni e compiti agli enti locali), e dell'articolo 8, comma 4, della legge della Regione Sardegna 13 novembre 1998, n. 31 (Disciplina del personale regionale e dell'organizzazione degli uffici della Regione), per violazione dell'articolo 97 della Costituzione.

L'art. 48, comma 3, della legge regionale n. 9 del 2006, prevede che le procedure in materia di valutazione di impatto ambientale «si concludono, sulla base dell'attività istruttoria, con atto deliberativo assunto dalla Giunta regionale, su proposta dell'Assessore regionale della difesa dell'ambiente».

L'art. 8, della legge della Regione Sardegna n. 31 del 1998, rubricato «Direzione politica e direzione amministrativa», dispone, al comma 1, che «La Giunta regionale, il Presidente e gli Assessori, secondo le rispettive competenze, esercitano le funzioni di indirizzo politico-amministrativo [...]», e, al comma 3, che «Ai dirigenti dell'amministrazione e degli enti spetta l'adozione degli atti e provvedimenti amministrativi, compresi tutti gli atti che impegnano le amministrazioni verso l'esterno, nonché la gestione finanziaria, tecnica e amministrativa [...]». L'impugnato comma 4 precisa che «Le attribuzioni dei dirigenti indicate dal comma 3 possono essere derogate soltanto a opera di specifiche disposizioni legislative».

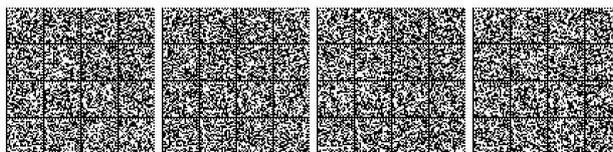
2. - Le questioni di costituzionalità sono state sollevate nel corso di un giudizio che - secondo quanto riferisce il Tribunale rimettente - ha ad oggetto la richiesta, da parte della s.p.a. C. P., società mineraria titolare dal 1999 al 2005 della concessione per la coltivazione della miniera denominata "Pitzu Rubiu", di annullamento della deliberazione del 30 gennaio 2009 n. 7/21, della Giunta Regionale della Regione autonoma della Sardegna e ogni altro atto presupposto, connesso e conseguente. Con tale deliberazione, la Giunta ha espresso giudizio positivo sulla compatibilità ambientale del progetto di rinnovo della concessione mineraria presentato dalla s.p.a. C. P., ma l'ha subordinato ad una serie di condizioni ritenute eccessivamente onerose dalla società (ad esempio, la durata della concessione sarebbe di dieci anni, anziché di quindici).

Con ordinanza n. 234 del 3 giugno 2009, il Tribunale amministrativo regionale per la Sardegna, sezione seconda, ha accolto l'istanza cautelare. Con l'ordinanza n. 279 del 2011, lo stesso TAR per la Sardegna, facendo proprie le argomentazioni prospettate dalla società ricorrente, ha sollevato questione di legittimità costituzionale delle due disposizioni citate, contenute in due diverse leggi regionali.

2.1. - Ad avviso del giudice rimettente, l'attribuzione alla Giunta regionale, anziché alla dirigenza, della competenza ad esprimere il giudizio di valutazione di impatto ambientale, prevista dall'art. 48, comma 3, della legge regionale n. 9 del 2006 - in deroga al principio di separazione tra funzioni di indirizzo politico e funzioni di gestione amministrativa -, violerebbe l'art. 97 Cost. La deroga di cui all'art. 48, comma 3, della legge regionale n. 9 del 2006, si fonderebbe sull'art. 8, comma 4, della legge regionale n. 31 del 1998, anch'esso, perciò, lesivo dell'art. 97 Cost.

2.2. - Quanto alla rilevanza, il giudice rimettente osserva che «qualora fondata, la dichiarazione di illegittimità costituzionale delle norme in questione comporterebbe l'illegittimità della deliberazione della giunta regionale impugnata dalla ricorrente, sotto il profilo preliminare ed assorbente dell'incompetenza della giunta regionale medesima ad esprimere il giudizio di compatibilità ambientale, dovendosi ritenere la competenza dirigenziale ad esprimere il giudizio medesimo».

2.3. - Il giudice sostiene poi che, in ragione delle «specifiche disposizioni legislative statali succedutesi nel tempo» - gli atti normativi citati sono i seguenti: decreto legislativo 3 febbraio 1993, n. 29, recante «Razionalizzazione dell'organizzazione delle amministrazioni pubbliche e revisione della disciplina in materia di pubblico impiego, a norma dell'articolo 2 della legge 23 ottobre 1992, n. 421»; decreto legislativo 31 marzo 1998 n. 80, recante «Nuove disposizioni in materia di organizzazione e di rapporti di lavoro nelle amministrazioni pubbliche, di giurisdizione nelle controversie di lavoro e di giurisdizione amministrativa, emanate in attuazione dell'articolo 11, comma 4, della legge 15 marzo 1997, n. 59»; legge 15 maggio 1997 n. 127, recante «Misure urgenti per lo snellimento dell'attività amministrativa e dei procedimenti di decisione e di controllo»; legge 16 giugno 1998, n. 191, recante «Modifiche ed integrazioni alle legge 15 marzo 1997, n. 59, e legge 15 maggio 1997, n. 127, nonché norme in materia di formazione del personale dipendente e di lavoro a distanza nelle pubbliche amministrazioni. Disposizioni in materia di edilizia scolastica»; decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267, recante «Testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali»; decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, recante «Norme generali sull'ordinamento del lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche»; decreto legislativo 27 ottobre 2009, n. 150, recante «Attuazione della legge 4 marzo 2009, n. 15, in materia di ottimizzazione della produttività del lavoro pubblico e di efficienza e trasparenza delle pubbliche amministrazioni» -, debba ritenersi che «il principio di separazione della funzione politica da quella amministrativa costituisca, allo stato, principio fondamentale dell'ordinamento giuridico» e «espressione diretta dei principi di buon andamento e imparzialità dell'amministrazione» di cui all'art. 97 Cost. Infine, il giudice rimettente ritiene che il giudizio di valutazione di impatto ambientale costituisca senz'altro «atto amministrativo di gestione, di natura tecnico



discrezionale, senza che nell'espressione di tale giudizio rilevino profili di programmazione, o valutazioni di indirizzo politico», dovendo quindi ritenersi la non manifesta infondatezza della questione.

3. - Si è costituita in giudizio la Regione autonoma Sardegna, con atto depositato nella cancelleria il 31 gennaio 2012, deducendo l'inammissibilità e comunque l'infondatezza delle questioni.

3.1. - La difesa regionale sostiene, innanzitutto, che le questioni sarebbero inammissibili per difetto di motivazione in ordine alla rilevanza, dato che «il remittente nulla osserva in ordine al persistere dell'interesse, in capo al ricorrente nel giudizio principale, all'annullamento dell'atto originariamente impugnato», nonostante il provvedimento impugnato risalga «al 30 gennaio del 2009» e il Tribunale amministrativo regionale per la Sardegna abbia «accolto l'istanza cautelare proposta dalla parte privata» con l'ordinanza n. 234 del 3 giugno 2009.

3.2. - Nel merito, le censure sarebbero non fondate, in ragione della particolare «complessità del procedimento di valutazione d'impatto ambientale», caratterizzato da una specifica "integrazione" tra valutazioni tecnico-scientifiche e valutazioni socio-politiche. La disciplina prevista dalla legge sarda terrebbe conto di tale complessità, attribuendo alla Giunta regionale la competenza ad adottare la deliberazione finale, ma «sulla base dell'attività istruttoria» riservata ad organi tecnici. Ad avviso della difesa regionale, il giudice remittente farebbe «un uso schematico del paradigma della rigida separazione di competenze tra organi amministrativi e organi politici», laddove «la separazione di funzioni tra le competenze dell'organo di direzione politica e la dirigenza amministrativa non può essere valutata aprioristicamente in termini astratti, ma deve essere rapportata alla effettiva natura della funzione pubblica svolta». In particolare, la valutazione di impatto ambientale (VIA) comprenderebbe al suo interno «sia aspetti tipici dell'attività di indirizzo politico-amministrativo sia contenuti più propriamente gestionali». Di ciò costituirebbe conferma anche l'art. 2 del decreto legislativo 3 aprile 2006, n. 152 (Norme in materia ambientale), che attribuisce al Consiglio dei ministri il potere sostitutivo quando vi sia un ritardo, da parte dell'autorità competente, a concludere il procedimento di valutazione dell'impatto ambientale, e l'art. 7, comma 5, del medesimo decreto, che identifica nel Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare l'autorità competente a condurre la VIA. Anche la giurisprudenza amministrativa ha affermato in più occasioni - osserva la difesa regionale - che la valutazione di impatto ambientale «impone una ponderazione complessa che coinvolge profili tecnici e profili di vera e propria opportunità che ben possono farsi rientrare nell'ambito dei poteri di indirizzo politico amministrativo, eccedendo la mera attività gestionale» (in tal senso, è citata la decisione del Consiglio Stato, sezione V, 11 febbraio 2004, n. 258). Tale orientamento sarebbe stato ribadito in alcune pronunce successive (sono richiamate: Consiglio Stato, sezione VI, 24 gennaio 2005, n. 127; Consiglio Stato, sezione VI, 18 gennaio 2006, n. 129; Consiglio Stato, sezione VI, 17 maggio 2006, n. 2851; TAR Lazio, Roma, sez. II, 8 settembre 2010, n. 32176; TAR Sardegna, Cagliari, sez. I, 10 marzo 2011, n. 209).

4. - In data 19 marzo 2013, la Regione autonoma Sardegna ha depositato una memoria, in cui si ribadisce l'inammissibilità e, comunque, la non fondatezza delle questioni.

4.1. - La difesa regionale riafferma che le questioni sarebbero inammissibili sotto il profilo del difetto di motivazione in ordine alla rilevanza, poiché il giudice rimettente non avrebbe argomentato sulla «necessaria applicazione della norma censurata nel giudizio innanzi a lui pendente». In secondo luogo, ad avviso della difesa regionale, le questioni sarebbero inammissibili «per indeterminatezza dell'oggetto», in quanto il rimettente, pur rivolgendo le proprie censure non solo all'art. 48, comma 3, della legge regionale n. 9 del 2006, ma anche all'art. 8, comma 4, della legge regionale n. 31 del 1998, non avrebbe chiarito quale sia «il nesso di rilevanza che intercorre tra le due norme [...] e il giudizio *a quo*». Di conseguenza, ad avviso della difesa regionale, la censura avrebbe altresì carattere ancipite, «perché inammissibilmente rivolta alternativamente verso due disposizioni di legge».

4.2. - Nel merito, la difesa regionale richiama la sentenza del Consiglio di Stato, sezione V, 31 maggio 2012, n. 3254, in cui il collegio, chiamato a pronunciarsi proprio sull'art. 48, comma 3, della legge reg. Sardegna n. 9 del 2006, ha affermato che «non può sostenersi che la valutazione di impatto ambientale sia un mero atto (tecnico) di gestione» e che di conseguenza tale normativa regionale «si sottrae [...] al dubbio di legittimità costituzionale, in relazione agli articoli 3 e 97 della Costituzione, per la prospettata violazione del principio di separazione della funzione di indirizzo politico-amministrativo da quella gestionale di attuazione della prima».

Considerato in diritto

1. - Con ordinanza del 12 ottobre 2011, depositata nella cancelleria il 21 dicembre 2011 (reg. ord. n. 279 del 2011), il Tribunale amministrativo regionale per la Sardegna, sezione seconda, ha sollevato questioni di legittimità costituzionale dell'articolo 48, comma 3, della legge della Regione Sardegna 12 giugno 2006, n. 9 (Conferimento di funzioni



e compiti agli enti locali), e dell'articolo 8, comma 4, della legge della Regione Sardegna 13 novembre 1998, n. 31 (Disciplina del personale regionale e dell'organizzazione degli uffici della Regione), per violazione dell'articolo 97 della Costituzione.

2. - In via preliminare, vanno esaminate le eccezioni di inammissibilità prospettate dalla Regione autonoma Sardegna.

2.1. - Ad avviso della difesa regionale, «il remittente nulla osserva in ordine al persistere dell'interesse, in capo al ricorrente nel giudizio principale, all'annullamento dell'atto originariamente impugnato», nonostante il provvedimento impugnato risalga «al 30 gennaio del 2009» e il TAR Sardegna abbia «accolto l'istanza cautelare proposta dalla parte privata» con ordinanza n. 234 del 3 giugno 2009. Ciò renderebbe la questione inammissibile per difetto di rilevanza.

L'eccezione non è fondata.

L'accoglimento dell'istanza cautelare non ha determinato la cessazione dell'interesse del ricorrente nel giudizio principale, né ha esaurito i poteri del giudice rimettente, il quale ha sollevato le questioni di legittimità costituzionale nella fase di merito del giudizio principale. Inoltre, il decorso del tempo, invocato dalla difesa regionale quale ragione di inammissibilità, non ha conseguenze sull'applicazione delle norme censurate nel giudizio tuttora pendente e dunque non incide sulla rilevanza delle questioni.

2.2. - La Regione autonoma della Sardegna, poi, eccepisce che le questioni sarebbero inammissibili per difetto di motivazione in ordine alla rilevanza, perché il giudice rimettente non avrebbe fornito alcuna argomentazione circa la «necessaria applicazione» delle disposizioni censurate nel giudizio innanzi a lui pendente.

2.2.1. - Tale eccezione va accolta con riguardo all'art. 8, comma 4, della legge regionale n. 31 del 1998. Questa disposizione si limita a prevedere che il criterio di riparto - fissato dal medesimo art. 8 - tra le funzioni di indirizzo politico, rimesse agli organi politici, e le funzioni di gestione amministrativa, affidate ai dirigenti, possa essere derogato soltanto a opera di specifiche disposizioni legislative. La norma, quindi, non trova diretta applicazione nel giudizio principale. Ne discende che la questione riferita all'art. 8, comma 4, della legge della Regione Sardegna n. 31 del 1998 è manifestamente inammissibile per difetto di rilevanza (da ultimo, sentenza n. 257 del 2012).

2.2.2. - L'eccezione va respinta, invece, con riguardo all'art. 48, comma 3, della legge della Regione autonoma Sardegna n. 9 del 2006. Tale disposizione attribuisce alla Giunta regionale la competenza a deliberare in materia di valutazione di impatto ambientale (VIA), sulla base dell'attività istruttoria svolta dai dirigenti regionali: laddove tale disposizione fosse dichiarata costituzionalmente illegittima per violazione dell'art. 97 Cost., ne deriverebbe, come osservato dal giudice rimettente, «l'illegittimità della deliberazione della giunta regionale impugnata dalla ricorrente sotto il profilo preliminare ed assorbente dell'incompetenza della giunta regionale medesima ad esprimere il giudizio di compatibilità ambientale». Si deve, perciò, ritenere che la disposizione censurata trovi applicazione nel giudizio principale e che il giudice rimettente abbia sufficientemente motivato la rilevanza della questione (da ultimo, sentenza n. 236 del 2012).

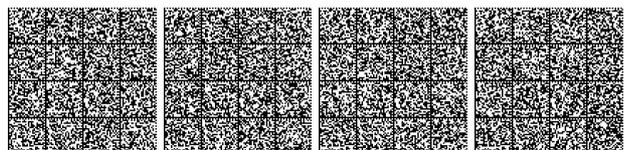
3. - La questione relativa all'art. 48, comma 3, della legge della Regione autonoma Sardegna n. 9 del 2006 deve quindi essere esaminata nel merito.

Ad avviso del giudice rimettente, l'attribuzione alla Giunta regionale, anziché ai dirigenti della Regione, del potere decisionale in ordine alla valutazione di impatto ambientale (ma «sulla base dell'attività istruttoria» svolta dai dirigenti) violerebbe il principio di separazione tra funzioni di indirizzo politico e funzioni di gestione amministrativa, «espressione diretta dei principi di buon andamento e imparzialità dell'amministrazione sanciti dall'art. 97 della Costituzione», in quanto la valutazione di impatto ambientale costituirebbe un «atto amministrativo di gestione, di natura tecnico discrezionale, senza che nell'espressione di tale giudizio rilevino profili di programmazione, o valutazioni di indirizzo politico».

La questione non è fondata.

Il ragionamento svolto dal giudice rimettente si articola in due passaggi argomentativi. Innanzitutto, il principio di separazione tra funzioni di indirizzo politico e funzioni di gestione amministrativa costituirebbe espressione dell'art. 97 Cost.; in secondo luogo, l'atto oggetto del giudizio principale - la valutazione di impatto ambientale - dovrebbe essere qualificato come atto di gestione. Se la prima affermazione risulta in linea con le giurisprudenze costituzionali, la seconda va respinta, nei termini chiariti di seguito.

3.1. - Il principio di separazione tra funzioni di indirizzo politico-amministrativo, spettanti agli organi di governo, e funzioni di gestione amministrativa, proprie dei dirigenti, introdotto dal d.lgs. 3 febbraio 1993, n. 29 (Razionalizzazione dell'organizzazione delle amministrazioni pubbliche e revisione della disciplina in materia di pubblico impiego, a norma dell'articolo 2 della legge 23 ottobre 1992, n. 421), è stato poi «accentuato» dal legislatore, «proprio per porre i dirigenti (generali) «in condizione di svolgere le loro funzioni nel rispetto dei principî d'imparzialità e buon andamento della pubblica amministrazione»» (sentenza n. 104 del 2007). Tale rafforzamento si è realizzato, dapprima, con il d.lgs. 31 marzo 1998, n. 80 (Nuove disposizioni in materia di organizzazione e di rapporti di lavoro nelle amministrazioni pubbliche, di giurisdizione nelle controversie di lavoro e di giurisdizione amministrativa, emanate in attuazione dell'articolo 11, comma 4, della legge 15 marzo 1997, n. 59) e, poi, con il d.lgs. 30 marzo 2001, n. 165 (Norme generali sull'ordinamento del lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche).



Con riferimento alla dirigenza amministrativa, la giurisprudenza costituzionale ha affermato più volte che una «netta e chiara separazione tra attività di indirizzo politico-amministrativo e funzioni gestorie» (sentenza n. 161 del 2008) costituisce una condizione «necessaria per garantire il rispetto dei principi di buon andamento e di imparzialità dell'azione amministrativa» (sentenza n. 304 del 2010; nello stesso senso, sentenze n. 390 del 2008, n. 104 e n. 103 del 2007). Al principio di imparzialità sancito dall'art. 97 Cost. si accompagna, come «natural[e] corollari[o]», la separazione «tra politica e amministrazione, tra l'azione del "governo" - che, nelle democrazie parlamentari, è normalmente legata agli interessi di una parte politica, espressione delle forze di maggioranza - e l'azione dell'"amministrazione" - che, nell'attuazione dell'indirizzo politico della maggioranza, è vincolata invece ad agire senza distinzione di parti politiche, al fine del perseguimento delle finalità pubbliche obbiettivate dall'ordinamento» (sentenza n. 453 del 1990).

3.2. - La separazione tra funzioni di indirizzo politico-amministrativo e funzioni di gestione amministrativa, quindi, costituisce un principio di carattere generale, che trova il suo fondamento nell'art. 97 Cost. L'individuazione dell'esatta linea di demarcazione tra gli atti da ricondurre alle funzioni dell'organo politico e quelli di competenza della dirigenza amministrativa, però, spetta al legislatore. A sua volta, tale potere incontra un limite nello stesso art. 97 Cost.: nell'identificare gli atti di indirizzo politico amministrativo e quelli a carattere gestionale, il legislatore non può compiere scelte che, contrastando in modo irragionevole con il principio di separazione tra politica e amministrazione, ledano l'imparzialità della pubblica amministrazione.

Con la disposizione censurata, il legislatore regionale ha attribuito alla Giunta il potere di decidere sulla valutazione di impatto ambientale di interesse provinciale o regionale; tuttavia, tale potere decisionale deve tener conto, per espressa previsione legislativa, dell'attività istruttoria svolta dai dirigenti regionali. La scelta realizzata dal legislatore regionale determina una divisione di competenze tra la Giunta e i dirigenti regionali che non appare irragionevole, anche in considerazione della particolare complessità della VIA. In quest'ultimo atto, infatti, a verifiche di natura tecnica circa la compatibilità ambientale del progetto, che rientrano nell'attività di gestione in senso stretto e che vengono realizzate nell'ambito della fase istruttoria, possono affiancarsi e intrecciarsi complesse valutazioni che - nel bilanciare fra loro una pluralità di interessi pubblici quali la tutela dell'ambiente, il governo del territorio e lo sviluppo economico - assumono indubbiamente un particolare rilievo politico. In ragione di ciò, il riparto di competenze previsto dalla disposizione censurata, in un ambito caratterizzato da un intreccio di attività a carattere gestionale e di valutazioni di tipo politico, non viola l'art. 97 Cost. .

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

1) dichiara manifestamente inammissibile la questione di legittimità costituzionale dell'articolo 8, comma 4, della legge della Regione autonoma Sardegna 13 novembre 1998, n. 31 (Disciplina del personale regionale e dell'organizzazione degli uffici della Regione), sollevata, in riferimento all'articolo 97 della Costituzione, dal Tribunale amministrativo regionale per la Sardegna, sezione seconda, con l'ordinanza indicata in epigrafe;

2) dichiara non fondata la questione di legittimità costituzionale dell'articolo 48, comma 3, della legge della Regione Sardegna 12 giugno 2006, n. 9 (Conferimento di funzioni e compiti agli enti locali), sollevata, in riferimento all'articolo 97 Cost., dal Tribunale amministrativo regionale per la Sardegna, sezione seconda, con l'ordinanza indicata in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 24 aprile 2013.

F.to:

Franco GALLO, *Presidente*

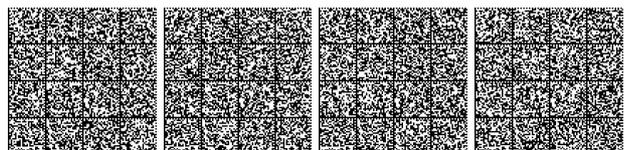
Sabino CASSESE, *Redattore*

Roberto MILANA, *Cancelliere*

Depositata in Cancelleria il 3 maggio 2013.

Il Cancelliere

F.to: Roberto MILANA





ATTI DI PROMOVIMENTO DEL GIUDIZIO DELLA CORTE

n. 53

Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 15 aprile 2013
(del Presidente del Consiglio dei ministri)

Lavoro - Norme della Regione Sardegna in materia di sostegno al reddito dei lavoratori in regime di ammortizzatori sociali - Copertura degli oneri derivanti con risorse a valere sulle UPB S04.06.005 e S06.06.004 del bilancio della Regione per l'esercizio 2013 - Ricorso del Governo - Denunciata inidoneità della prevista copertura per carenza assoluta del presupposto autorizzatorio, risultando non ancora approvato in via definitiva il bilancio per l'esercizio 2013 - Contrasto con il principio di equilibrio di bilancio - Violazione della competenza legislativa statale nella materia del coordinamento della finanza pubblica - Richiamo alla sentenza della Corte costituzionale n. 70 del 2012.

- Legge della Regione Sardegna 1° febbraio 2013, n. 2, artt. 8, comma 1, e 9, comma 2.
- Costituzione, artt. 81, comma quarto, e 117, comma terzo.

Ricorso del Presidente del Consiglio dei Ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura Generale dello Stato presso cui Uffici in Roma, via dei Portoghesi 12, è domiciliato, nei confronti della Regione Sardegna in persona del suo Presidente per la dichiarazione della illegittimità costituzionale della legge regionale 1 febbraio 2013, n. 2, recante: «Autorizzazione all'intervento finanziario della SFIRS S.p.a. per l'infrastrutturazione, il risparmio e l'efficientamento energetico dell'area industriale di Portovesme – Sulcis, incremento della dotazione finanziaria relativa agli interventi per il Parco geominerario e norme urgenti in materia di sostegno al reddito dei lavoratori in regime di ammortizzatori sociali» (B.U. Sardegna 7.2.2013, n. 7).

La legge regionale in epigrafe indicata risulta illegittima per le seguenti ragioni.

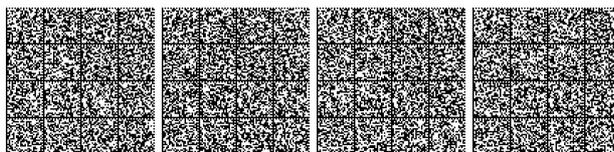
Gli articoli 8, comma 1, e 9, comma 2, provvedono alla copertura degli oneri derivanti, rispettivamente, dall'articolo 7, comma 1, e dall'articolo 9, con risorse a valere sulle UPB S04.06.005 e S06.06.004 del bilancio della Regione per l'esercizio 2013.

Al riguardo occorre rilevare che detto bilancio, a tutt'oggi, risulta ancora non approvato in via definitiva dall'organo assembleare regionale, per cui il regime gestionale e programmatico attualmente vigente per l'anno in corso nella Regione Sardegna soggiace alle disposizioni di cui alla legge regionale 17 dicembre 2012, n. 26, recante l'autorizzazione all'esercizio provvisorio del bilancio per l'anno 2013 (c.d. esercizio provvisorio).

La sopra prevista copertura risulta, pertanto, inidonea per carenza assoluta del presupposto normativo autorizzatorio.

La Corte Costituzionale, con costante giurisprudenza, confermata anche dalla recente sentenza n. 70/2012, ha affermato che la copertura deve essere «credibile, sufficientemente sicura, non arbitraria o irrazionale» (sentenze n. 106 del 2011, n. 68 del 2011, n. 141 e n. 100 del 2010, n. 213 del 2008, n. 384 del 1991 e n. 1 del 1966).

Per tale motivo le disposizioni in esame si pongono in contrasto con il principio di equilibrio del bilancio contenuto nell'art. 81, quarto comma, nonché con l'art. 117, terzo comma della Costituzione, in materia di coordinamento della finanza pubblica.



P.Q.M.

Si conclude perché la legge regionale 1° febbraio 2013, n. 2, sia dichiarata costituzionalmente illegittima.

Si producono:

estratto della delibera del Consiglio dei Ministri del 27 marzo 2013;

relazione, allegata alla medesima delibera, della Presidenza del Consiglio dei Ministri, Dipartimento per gli Affari Regionali, il Turismo e lo Sport;

Roma, 5 aprile 2013

L'Avvocato dello Stato: PALATIELLO

13C00153

N. 54

Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 15 aprile 2013
(del Presidente del Consiglio dei ministri)

Calamità pubbliche e protezione civile - Norme della Regione Umbria - Interventi di ripristino di immobili di proprietà privata danneggiati dal sisma del 15 dicembre 2009 - Necessità, per i lavori di importo pari o superiore a 150.000 euro, che il soggetto esecutore sia in possesso di attestazione di qualificazione SOA (Società Organismo di Attestazione) - Ricorso del Governo - Denunciata estensione ai lavori privati del sistema di qualificazione previsto per gli appalti di lavori pubblici dal codice dei contratti - Irragionevole disparità di trattamento fra i soggetti esecutori - Invasione della competenza esclusiva dello Stato in materia di tutela della concorrenza e di ordinamento civile.

- Legge della Regione Umbria 8 febbraio 2013, n. 3, art. 10, comma 1.
- Costituzione, art. 117, comma secondo, lett. e) ed l); d.lgs. 12 aprile 2006, n. 163, art. 4, comma 3.

Ricorso nell'interesse della Presidenza del Consiglio dei ministri (Codice fiscale n. 80188230587), con il patrocinio dell'Avvocatura Generale dello Stato, Codice fiscale n. 80224030587, fax 0696514000 - PEC: ags.rm@mailcert.avvocaturastato.it presso i cui Uffici domicilia *ex lege* in Roma, via dei Portoghesi n. 12;

Contro la Regione Umbria, in persona del Presidente della Giunta Regionale *pro tempore*, avverso la legge n. 3 dell'8 febbraio 2013, pubblicata sul Bollettino Ufficiale n. S.o. n. 1 al n. 8 del 13 febbraio 2013, recante «Norme per la ricostruzione delle aree colpite dal sisma del 15 dicembre 2009».

Con la legge indicata in epigrafe la Regione Umbria, nel dare seguito ai primi urgenti interventi statali volti ad affrontare la grave emergenza determinata dai recenti eventi sismici (OPCM 3853/2010 recante «Primi interventi urgenti conseguenti ai gravi eventi sismici che hanno colpito parte del territorio della Regione Umbria il giorno 15 dicembre 2009»), ha disciplinato la programmazione e l'attuazione degli interventi necessari per la ricostruzione e il ripristino degli immobili privati e delle opere pubbliche danneggiati dal sisma del 15 dicembre 2009 e, in particolare, per quelli siti nei comuni individuati dall'ordinanza suddetta.

In particolare, la legge reca, tra l'altro, disposizioni che disciplinano l'erogazione dei contributi ai soggetti privati, l'individuazione di questi (art. 3) ed il divieto di mutamento della destinazione d'uso in atto al momento del sisma prima che siano decorsi due anni dalla data di completamento dell'intervento, a pena di decadenza dal contributo e di rimborso delle somme percepite, maggiorate degli interessi legali (art. 9).

Senonché, accanto a tali condivisibili disposizioni, la legge contiene una norma (articolo 10) affetta da evidenti profili di incostituzionalità. Tale disposizione, infatti, al comma primo estende ai lavori privati il sistema di qualificazione SOA previsto per gli appalti di lavori pubblici dall'art. 40 del decreto legislativo n. 163/2006, recante Codice dei contratti e dagli articoli 60 ss del D.P.R. n. 207/2010 («Regolamento di esecuzione ed attuazione del medesimo codice dei contratti»).

Ebbene, Ritiene la Presidenza del Consiglio dei Ministri ricorrente il netto contrasto realizzato dalla norma in parola con l'art. 4, comma terzo, del citato decreto legislativo n. 163/2006, il quale recita testualmente: «Le regioni, nel rispetto dell'articolo 117, comma secondo, della Costituzione, non possono prevedere una disciplina diversa da quella del presente codice in relazione: alla qualificazione e selezione dei concorrenti; alle procedure di affidamento, esclusi i profili di organizzazione amministrativa; ai criteri di aggiudicazione; al subappalto; ai poteri di vigilanza sul mercato



degli appalti affidati all'Autorità per la vigilanza sui contratti pubblici di lavori, servizi e forniture; alle attività di progettazione e ai piani di sicurezza; alla stipulazione e all'esecuzione dei contratti, ivi compresi direzione dell'esecuzione, direzione dei lavori, contabilità e collaudo, ad eccezione dei profili di organizzazione e contabilità amministrative; al contenzioso. Resta ferma la competenza esclusiva dello Stato a disciplinare i contratti relativi alla tutela dei beni culturali, i contratti nel settore della difesa, i contratti segreti o che esigono particolari misure di sicurezza relativi a lavori, servizi, forniture».

In tema, si è già espressa codesta Ecc.ma Corte costituzionale (sent. 23 novembre 2007, n. 401), stabilendo che la competenza esclusiva dello Stato, nelle materie elencate nel citato art. 4, comma 3, del decreto legislativo n. 163/2006, è volta a garantire l'esigenza di tutela della concorrenza, che si concretizza nella volontà di assicurare l'adozione di uniformi procedure di evidenza pubblica nella scelta del contraente, idonee a garantire, in particolare, il rispetto dei principi di parità di trattamento, di non discriminazione, di proporzionalità e di trasparenza.

Del pari, la competenza esclusiva dello Stato nelle citate materie è inoltre volta a garantire l'uniformità di trattamento nell'intero territorio nazionale laddove, «disciplinando aspetti afferenti a rapporti che presentano prevalentemente natura privatistica - pur essendo parte di essi una pubblica amministrazione, deve essere ascritta all'ambito materiale dell'ordinamento civile».

Né il fatto che si tratti di lavori privati può indurre a trascurare le anzidette considerazioni.

Anzi, come formulata, la disposizione regionale interviene pesantemente sulle modalità di qualificazione dei soggetti esecutori, creando tra di essi una irragionevole disparità di trattamento e realizzando anche per tale profilo una violazione dell'articolo 117, secondo comma, lettere e) ed l), cost., invadendo la competenza esclusiva statale in materia di tutela della concorrenza e di ordinamento civile.

P.Q.M.

Impugna la legge regionale in epigrafe, violando l'art. 10, comma primo, più volte citato, la potestà legislativa esclusiva dello Stato ex art. 117 della Costituzione.

Si conclude, pertanto, per l'accoglimento del presente ricorso con ogni conseguente statuizione.

Si depositerà la legge impugnata e la relativa delibera del Consiglio dei Ministri.

Roma, 9 aprile 2013

L'Avvocato dello Stato: NUNZIATA

13C0154

n. 85

Ordinanza del 30 gennaio 2013 emessa dal Tribunale amministrativo regionale per il Lazio sui ricorsi riuniti proposti da Admiral Bet Italia Srl, Eurobet Italia Srl Unipersonale e Savini Srl contro Ministero dell'economia e delle finanze - Amministrazione autonoma Monopoli di Stato, Ministero delle politiche agricole alimentari e forestali e A.S.S.I.

Gioco e scommesse - Controversie tra il Ministero delle Finanze - Amministrazione autonoma Monopoli di Stato e l'Agenzia per lo sviluppo del settore ippico (A.S.S.I.) - Previsione che gli stessi soggetti procedono alla definizione, anche in via transattiva, sentiti i competenti organi, con abbandono di ogni controversia pendente, di tutti i rapporti controversi in materia - Previsione, relativamente alle quote di prelievo di cui all'art. 12 del d.P.R. 8 aprile 1998, n. 169, della definizione in via equitativa di una riduzione non superiore al 5 per cento delle somme ancora dovute dai concessionari, con individuazione delle modalità di versamento delle relative somme ed adeguamento delle garanzie fidejussorie - Violazione del principio di uguaglianza - Incidenza sul diritto di difesa in giudizio, nonché sul principio di tutela giurisdizionale - Indebita interferenza sul potere giudiziario per gli effetti sui giudizi in corso.

- Decreto-legge 2 marzo 2012, n. 16, convertito, con modificazioni, nella legge 26 aprile 2012, n. 44, art. 10, comma 5.
- Costituzione, artt. 3, 24, primo comma, 103, primo comma, e 113.



IL TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE

Ha pronunciato la presente sentenza sul ricorso numero di registro generale 663 del 2012, integrato da motivi aggiunti, proposto dalla società Admiral Bet Italia Srl, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avvocato Stefano Sbordonì, con il è elettivamente domiciliato in Roma, via S. Nicola de' Cesarini n. 3;

Contro:

il Ministero dell'Economia e delle Finanze - Amministrazione Autonoma Monopoli di Stato e il Ministero delle Politiche Agricole Alimentari e Forestali in persona dei rispettivi legali rappresentanti *pro tempore*, rappresentati e difesi dall'Avvocatura Generale dello Stato, con la quale sono domiciliati per legge in Roma, via dei Portoghesi n. 12;

A.S.S.I., in persona del suo legale rappresentante *pro tempore*, non costituito in giudizio;

Sul ricorso numero di registro generale 664 del 2012, integrato da motivi aggiunti, proposto dalla società Eurobet Italia Srl Unipersonale, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avvocato Stefano Sbordonì, con il quale è elettivamente domiciliato in Roma, via S. Nicola de' Cesarini n. 3;

Contro:

il Ministero dell'Economia e delle Finanze - Amministrazione Autonoma Monopoli di Stato e il Ministero delle Politiche Agricole Alimentari e Forestali in persona dei rispettivi legali rappresentanti *pro tempore*, rappresentati e difesi dall'Avvocatura Generale dello Stato, con la quale sono domiciliati per legge in Roma; via dei Portoghesi n. 12;

A.S.S.I., in persona del suo legale rappresentante *pro tempore*, non costituito in giudizio;

Sul ricorso numero di registro generale 781 del 2012, integrato da motivi aggiunti, proposto dalla società Savini S.r.l., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avvocato Stefano Sbordonì, con il quale è elettivamente domiciliato in Roma, via S. Nicola de' Cesarini n. 3;

Contro:

il Ministero dell'Economia e delle Finanze - Amministrazione Autonoma Monopoli di Stato e il Ministero delle Politiche Agricole Alimentari e Forestali in persona dei rispettivi legali rappresentanti *pro tempore*, rappresentati e difesi dall'Avvocatura Generale dello Stato, con la quale sono domiciliati per legge in Roma, via dei Portoghesi n. 12;

A.S.S.I., in persona del suo legale rappresentante *pro tempore*, non costituito in giudizio;

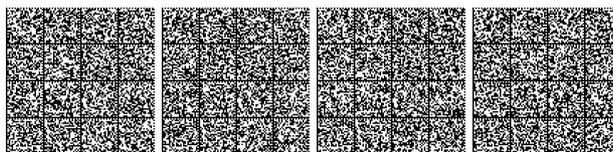
Per l'annullamento:

quanto al ricorso n. 663 del 2012 ed al primo ricorso per motivi, aggiunti proposto nel relativo giudizio, dei seguenti provvedimenti dell'A.A.M.S.: 1) prot. 2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 1022 in data 23 dicembre 2011, con cui viene richiesto il versamento dell'integrazione dei minimi annui garantiti sospesi per gli esercizi 2006, 2007, 2008, 2009, 2010 con somma pari ad euro 123.009,93; 2) prot. 2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 1119 in data 23 dicembre 2011, con cui viene richiesto il versamento dell'integrazione dei minimi annui garantiti sospesi per gli esercizi 2006, 2007, 2008, 2009, 2010 con somma pari ad euro 64.707,99; 3) prot. 2011/51060/Giochi/VO/Conc. 1123 in data 23 dicembre 2011, con cui viene richiesto il versamento dell'integrazione dei minimi annui garantiti sospesi per gli esercizi 2006, 2007, 2008, 2009, 2010 con somma pari ad euro 57.589,08; 4) prot. 2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 1451 in data 23 dicembre 2011, con cui viene richiesto il versamento dell'integrazione dei minimi annui garantiti sospesi per gli esercizi 2006, 2007, 2008, 2009, 2010 con somma pari ad euro 125.586,06; 5) prot. 2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 1503, in data 23 dicembre 2011, con cui viene richiesto il versamento dell'integrazione dei minimi annui garantiti sospesi per gli esercizi 2006, 2007, 2008, 2009, 2010 con somma pari ad euro 163.571,33; 6) prot. 2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 1572 in data 23 dicembre 2011, con cui viene richiesto il versamento dell'integrazione dei minimi annui garantiti sospesi per gli esercizi 2006, 2007, 2008, 2009, 2010 con somma pari ad euro 156.112,89; 7) ogni altro atto presupposto, conseguente o comunque connesso;

quanto al secondo ricorso per motivi aggiunti proposto nel giudizio, introdotto con il ricorso n. 663 del 2012, dei seguenti provvedimenti dall'A.A.M.S. in data 15 giugno 2012: 1) n. prot. 2012/27169/Giochi/SCO/Conc. 1503, con il quale, in relazione alla concessione n. 1503 rilasciata alla società ricorrente, è stato nuovamente richiesto il versamento dell'integrazione dei minimi annui garantiti (già sospeso dal T.A.R. del Lazio), ricalcolati con una riduzione del 5%, ai sensi dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge 2 marzo 2012, n. 16, convertito dalla legge 26 aprile 2012, n. 44, inerenti gli esercizi 2008, 2009 e 2010 (mentre per il 2006 ed il 2007 sono state riconosciute somme a credito della società ricorrente), nonché del minimo garantito riferito al 2011, calcolato con la medesima riduzione del 5%, e quindi della complessiva somma pari ad euro 94.580,79; il tutto con la precisazione che tale somma avrebbe potuto essere corrisposta con un versamento unico entro il 30 giugno 2012 del menzionato importo ovvero in sei rate trimestrali, ciascuna di importo pari a euro 15.763,46, da versare a partire dal 31 maggio 2012, ferma restando, in caso di pagamento rateale, la necessità di integrazione della garanzia prestata ai sensi dell'art. 13, comma 2, della convenzione

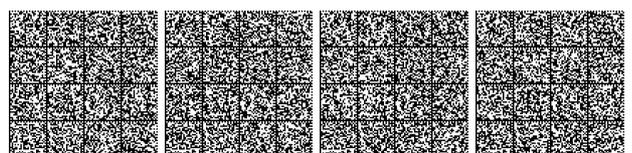


di concessione, ottenuta aggiungendo, all'importo della garanzia dovuta ai sensi del citato articolo, la somma residua sopra indicata, nonché estendendone la durata fino al 30 settembre 2014; 2) n. prot. 2012/27169/Giochi/SCO/Conc. 1022, con il quale, in relazione alla concessione n. 1022 rilasciata alla società ricorrente, è stato nuovamente richiesto il versamento dell'integrazione dei minimi annui garantiti (già sospeso dal T.A.R. del Lazio), ricalcolati con una riduzione del 5%, ai sensi dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge 2 marzo 2012, n. 16, convertito dalla legge 26 aprile 2012, n. 44, inerenti gli esercizi 2008, 2009 e 2010 (mentre per il 2007 è stata riconosciuta una somma a credito della società ricorrente), nonché del minimo garantito riferito al 2011, calcolato con la medesima riduzione del 5%, e quindi della complessiva somma pari ad euro 137.712,93; il tutto con la precisazione che tale somma avrebbe potuto essere corrisposta con un versamento unico entro il 30 giugno 2012 del menzionato importo ovvero in sei rate trimestrali, ciascuna di importo pari a euro 22.592,16, da versare a partire dal 31 maggio 2012, ferma restando, in caso di pagamento rateale, la necessità di integrazione della garanzia prestata ai sensi dell'art. 13, comma 2, della convenzione di concessione, ottenuta aggiungendo, all'importo della garanzia dovuta ai sensi del citato articolo, la somma residua sopra indicata, nonché estendendone la durata fino al 30 settembre 2014; 3) n. prot. 2012/27169/Giochi/SCO/Conc. 1123, con il quale, in relazione alla concessione n. 1123 rilasciata alla società ricorrente, è stato nuovamente richiesto il versamento dell'integrazione dei minimi annui garantiti (già sospeso dal T.A.R. del Lazio), ricalcolati con una riduzione del 5%, ai sensi dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge 2 marzo 2012, n. 16, convertito dalla legge 26 aprile 2012, n. 44, inerenti gli esercizi 2008, 2009 e 2010 (mentre per il 2007 è stata riconosciuta una somma a credito della società ricorrente), nonché del minimo garantito riferito al 2011, calcolato con la medesima riduzione del 5%, e quindi della complessiva somma pari ad euro: 45.099,99; il tutto con la precisazione che tale somma avrebbe potuto essere corrisposta con un versamento unico entro il 30 giugno 2012 del menzionato importo ovvero in sei rate trimestrali, ciascuna di importo pari a euro 7.516,66, da versare a partire dal 31 maggio 2012, ferma restando, in caso di pagamento rateale, la necessità di integrazione della garanzia prestata ai sensi dell'art. 13, comma 2, della convenzione di concessione, ottenuta aggiungendo, all'importo della garanzia dovuta ai sensi del citato articolo, la somma residua sopra indicata, nonché estendendone la durata fino al 30 settembre 2014; 4) n. prot. 2012/27169/Giochi/SCO/Conc. 1119, con il quale, in relazione alla concessione n. 1119 rilasciata alla società ricorrente, è stato nuovamente richiesto il versamento dell'integrazione dei minimi annui garantiti (già sospeso dal T.A.R. del Lazio), ricalcolati con una riduzione del 5%, ai sensi dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge 2 marzo 2012, n. 16, convertito dalla legge 26 aprile 2012, n. 44, inerenti gli esercizi 2008, 2009 e 2010, nonché del minimo garantito riferito al 2011, calcolato con la medesima riduzione del 5%, e quindi della complessiva somma pari ad euro 73.449,89; il tutto con la precisazione che tale somma avrebbe potuto essere corrisposta con un versamento unico entro il 30 giugno 2012 del menzionato importo ovvero in sei rate trimestrali, ciascuna di importo pari a euro 12.241,65, da versare a partire dal 31 maggio 2012, ferma restando, in caso di pagamento rateale, la necessità di integrazione della garanzia prestata ai sensi dell'art. 13, comma 2, della convenzione di concessione, ottenuta aggiungendo, all'importo della garanzia dovuta ai sensi del citato articolo, la somma residua sopra indicata, nonché estendendone la durata fino al 30 settembre 2014; 5) n. prot. 2012/27169/Giochi/SCO/Conc. 1572, con il quale, in relazione alla concessione n. 1572 rilasciata alla società ricorrente, è stato nuovamente richiesto il versamento dell'integrazione dei minimi annui garantiti (già sospeso dal T.A.R. del Lazio), ricalcolati con una riduzione del 5%, ai sensi dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge 2 marzo 2012, n. 16, convertito dalla legge 26 aprile 2012, n. 44, inerenti gli esercizi 2008, 2009 e 2010, nonché il versamento del minimo garantito relativo al 2011, calcolato con la predetta riduzione del 5%, e quindi della complessiva somma pari ad euro 153.721,53; il tutto con la precisazione che tale somma avrebbe potuto essere corrisposta con un versamento unico entro il 30 giugno 2012 del menzionato importo ovvero in sei rate trimestrali, ciascuna di importo pari a euro 25.620,25, da versare a partire dal 31 maggio 2012, ferma restando, in caso di pagamento rateale, la necessità di integrazione della garanzia prestata ai sensi dell'art. 13, comma 2, della convenzione di concessione, ottenuta aggiungendo, all'importo della garanzia dovuta ai sensi del citato articolo, la somma residua sopra indicata, nonché estendendone la durata fino al 30 settembre 2014; 6) n. prot. 2012/27169/Giochi/SCO/Conc. 1451, con il quale, in relazione alla concessione n. 1451 rilasciata alla società ricorrente, è stato nuovamente richiesto il versamento dell'integrazione dei minimi annui garantiti (già sospeso dal T.A.R. del Lazio), ricalcolati con riduzione del 5%, ai sensi dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge 2 marzo 2012, n. 16, convertito dalla legge 26 aprile 2012, n. 44, inerenti gli esercizi 2009 e 2010 e 2011 (per il 2006 è stata riconosciuta una somma a credito della società ricorrente), e quindi della complessiva somma pari ad euro 139.064,51; il tutto con la precisazione che tale somma avrebbe potuto essere corrisposta con un versamento unico entro il 30 giugno 2012 del menzionato importo ovvero in sei rate trimestrali, ciascuna di importo pari a euro 23.177,42, da versare a partire dal 31 maggio 2012, ferma restando, in caso di pagamento rateale, la necessità di integrazione della garanzia prestata ai sensi dell'art. 13, comma 2, della convenzione di concessione, ottenuta aggiungendo, all'importo della garanzia dovuta ai sensi del citato articolo, la somma residua sopra indicata, nonché estendendone la durata fino al 30 settembre 2014;



quanto al ricorso n. 664 del 2012 ed al primo ricorso per motivi aggiunti proposto nel relativo giudizio, dei seguenti provvedimenti dell'A.A.M.S.: 1) prot. 2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 1135, notificato in data 30 dicembre 2011, con cui viene richiesto il versamento dell'integrazione dei minimi annui garantiti sospesi per gli esercizi 2006, 2007, 2008, 2009, 2010 con somma pari ad euro 164.594,32; 2) prot. 2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 1179, notificato in data 30 dicembre 2011, con cui viene chiesto il versamento dell'integrazione dei minimi annui garantiti sospesi per gli esercizi 2008, 2009, 2010 con somma pari ad euro 123.496,90; 3) prot. 2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 1376, notificato in data 30 dicembre 2011, con cui viene richiesto il versamento dell'integrazione dei minimi annui garantiti sospesi per gli esercizi 2008, 2009, 2010 con somma pari ad euro 155.941,66; 4) prot. 2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 1374, notificato in data, 30 dicembre 2011, con cui viene richiesto il versamento dell'integrazione dei minimi annui garantiti sospesi per gli esercizi 2008, 2009, 2010 con somma pari ad euro 279.129,24; 5) ogni altro atto presupposto, conseguente o comunque connesso;

quanto al secondo ricorso per motivi aggiunti proposto nel giudizio introdotto con il ricorso n. 664 del 2012, dei seguenti provvedimenti dall'A.A.M.S. in data 15 giugno 2012: 1) n. prot. 2012/27169/Giochi/SCO/Conc. 1135, con il quale, in relazione alla concessione n. 1135 rilasciata alla società ricorrente, è stato nuovamente richiesto il versamento dell'integrazione dei minimi annui garantiti (già sospeso dal T.A.R. del Lazio), ricalcolati con una riduzione del 5%, ai sensi dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge 2 marzo 2012, n. 16, convertito dalla legge 26 aprile 2012, n. 44, inerenti gli esercizi 2009 e 2010, nonché del minimo garantito riferito al 2011, calcolato con la medesima riduzione del 5%, e quindi della complessiva somma pari ad euro 197.652,84; il tutto con la precisazione che tale somma avrebbe potuto essere corrisposta con un versamento unico entro il 30 giugno 2012 del menzionato importo ovvero in sei rate trimestrali, ciascuna di importo pari a euro 32.942,14, da versare a partire dal 31 maggio 2012, ferma restando, in caso di pagamento rateale, la necessità di integrazione della garanzia prestata ai sensi dell'art. 13, comma 2, della convenzione di concessione, ottenuta aggiungendo, all'importo della garanzia dovuta ai sensi del citato articolo, la somma residua sopra indicata, nonché estendendone la durata fino al 30 settembre 2014; 2) n. prot. 2012/27169/Giochi/SCO/Conc. 1179, con il quale, in relazione alla concessione n. 1179 rilasciata alla società ricorrente, è stato nuovamente richiesto il versamento dell'integrazione dei minimi annui garantiti (già sospeso dal T.A.R. del Lazio), ricalcolati con una riduzione del 5%, ai sensi dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge 2 marzo 2012, n. 16, convertito dalla legge 26 aprile 2012, n. 44, inerenti gli esercizi 2007, 2008, 2009 e 2010, nonché del minimo garantito riferito al 2011, calcolato con la medesima riduzione del 5%, e quindi della complessiva somma pari ad euro 136.733,19; il tutto con la precisazione che tale somma avrebbe potuto essere corrisposta con un versamento unico entro il 30 giugno 2012 del menzionato importo ovvero in sei rate trimestrali, ciascuna di importo pari a euro 22.788,87, da versare a partire dal 31 maggio 2012, ferma restando, in caso di pagamento rateale, la necessità di integrazione della garanzia prestata ai sensi dell'art. 13, comma 2, della convenzione di concessione; ottenuta aggiungendo, all'importo della garanzia dovuta ai sensi del citato articolo, la somma residua sopra indicata, nonché estendendone la durata fino al 30 settembre 2014; 3) n. prot. 2012/27169/Giochi/SCO/Conc. 1376, con il quale, in relazione alla concessione n. 1376 rilasciata alla società ricorrente, è stato nuovamente richiesto il versamento dell'integrazione dei minimi annui garantiti (già sospeso dal T.A.R. del Lazio), ricalcolati con una riduzione del 5%, ai sensi dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge 2 marzo 2012, n. 16, convertito dalla legge 26 aprile 2012, n. 44, inerenti gli esercizi 2008, 2009 e 2010, nonché del minimo garantito riferito al 2011, calcolato con la medesima riduzione del 5%, e quindi della complessiva somma pari ad euro 165.988,02; il tutto con la precisazione che tale somma avrebbe potuto essere corrisposta con un versamento unico entro il 30 giugno 2012 del menzionato importo ovvero in sei rate trimestrali, ciascuna di importo pari a euro 27.664,67, da versare a partire dal 31 maggio 2012, ferma restando, in caso di pagamento rateale, la necessità di integrazione della garanzia prestata ai sensi dell'art. 13, comma 2, della convenzione di concessione, ottenuta aggiungendo, all'importo della garanzia dovuta ai sensi del citato articolo, la somma residua sopra indicata, nonché estendendone la durata fino al 30 settembre 2014; 4) n. prot. 2012/27169/Giochi/SCO/Conc. 1374, con il quale, in relazione alla concessione n. 1374 rilasciata alla società ricorrente, è stato nuovamente richiesto il versamento dell'integrazione dei minimi annui garantiti (già sospeso dal T.A.R. del Lazio), ricalcolati con una riduzione del 5%, ai sensi dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge 2 marzo 2012, n. 16, convertito dalla legge 26 aprile 2012, n. 44, inerenti gli esercizi 2008, 2009 e 2010, nonché del minimo garantito riferito al 2011, calcolato con la medesima riduzione del 5%, e quindi della complessiva somma pari ad euro 265.172,78; il tutto con la precisazione che tale somma avrebbe potuto essere corrisposta con un versamento unico entro il 30 giugno 2012 del menzionato importo ovvero in sei rate trimestrali, ciascuna di importo pari a euro 44.195,46, da versare a partire dal 31 maggio 2012, ferma restando, in caso di pagamento rateale, la necessità di integrazione della garanzia prestata ai sensi dell'art. 13, comma 2, della convenzione di concessione, ottenuta aggiungendo, all'importo della garanzia dovuta ai sensi del citato articolo, la somma residua sopra beata, nonché estendendone la durata fino al 30 settembre 2014;



quanto al ricorso n. 781 del 2012 ed al primo ricorso per motivi aggiunti proposto nel relativo giudizio, del provvedimento dell'A.A.M.S. prot. 2011/51060/Giochi/SCO/conc. 1476, notificato in data 4 gennaio 2012, con cui viene richiesto il versamento dell'integrazione dei minimi annui garantiti sospesi inerenti gli esercizi 2006, 2007, 2008, 2009 e 2010, per una somma pari a euro 159.823,73, nonché di ogni altro atto presupposto, conseguente o comunque connesso;

quanto al secondo ricorso per motivi aggiunti proposto nel giudizio introdotto con il ricorso n. 781 del 2012, del provvedimento dall'A.A.M.S. n. prot. 2012/27169/Giochi/SCO/Conc. 1476 in data 15 giugno 2012, con il quale, in relazione alla concessione n. 1476 rilasciata alla società ricorrente, è stato nuovamente richiesto il versamento dell'integrazione dei minimi annui garantiti (già sospeso dal T.A.R. del Lazio), ricalcolati con una riduzione del 5%, ai sensi dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge 2 marzo 2012, n. 16, convertito dalla legge 26 aprile 2012, n. 44, inerenti l'esercizio 2009, nonché del minimo garantito riferito al 2011, calcolato con la medesima riduzione del 5%, e quindi della complessiva somma pari ad euro 151.832,55; il tutto con la precisazione che tale somma avrebbe potuto essere corrisposta con un versamento unico entro il 30 giugno 2012 del menzionato importo ovvero in sei rate trimestrali, ciascuna di importo pari a euro 25.305,42, da versare a partire dal 31 maggio 2012, ferma restando, in caso di pagamento rateale, la necessità di integrazione della garanzia prestata ai sensi dell'art. 13, comma 2, della convenzione di concessione, ottenuta aggiungendo, all'importo della garanzia dovuta ai sensi del citato articolo, la somma residua sopra indicata, nonché estendendone la durata fino al 30 settembre 2014;

Visti i ricorsi, i motivi aggiunti ed i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio del Ministero dell'Economia e delle Finanze e del Ministero delle Politiche Agricole Alimentari e Forestali;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Visto l'art. 36, comma 2, cod. proc. amm.;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 5 dicembre 2012 il dott. Carlo Polidori e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

1. In punto di fatto la società Admiral Bet Italia S.r.l. (in precedenza denominata Punto Italbet S.r.l.) con il ricorso n. 663 del 2012 riferisce che: *A)* è destinataria dei provvedimenti impugnati in quanto titolare di sei concessioni per la raccolta delle scommesse ippiche ai sensi del decreto del Presidente della Repubblica n. 169/1998, *B)* secondo ciascuna convenzione di concessione il concessionario è tenuto a versare all'U.N.I.R.E. (oggi A.S.S.I.) una quota annuale della raccolta ex art. 12 del decreto del Presidente della Repubblica n. 169/1998, fermo restando che, qualora la quota raccolta in base agli incassi effettivamente riscossi non raggiunga la quota annuale dovuta, il concessionario è tenuto, ai sensi dell'art. 4 della convenzione di concessione, ad integrare i versamenti dovuti fino a raggiungere il c.d. minimo garantito annuo, determinato ai sensi del decreto interdirigenziale del 10 ottobre 2003; *C)* con il decreto-legge n. 223/2006, convertito dalla legge n. 248/2006 il legislatore ha previsto l'indizione di bandi di gara per l'assegnazione di nuove concessioni per la raccolta del gioco pubblico, sia su base ippica, che sportiva, e ciò ha determinato l'assegnazione di un considerevole numero di nuove concessioni, che ha comportato la saturazione del mercato ed una drastica riduzione degli incassi dei concessionari ricorrenti; *D)* anche in ragione di quanto precede l'Amministrazione dei Monopoli (di seguito A.A.M.S.) con comunicazione del 28 giugno 2007 ha sospeso il pagamento dei minimi garantiti per l'anno 2006 al fine di «procedere alle opportune verifiche della correttezza degli importi richiesti ai concessionari, mediante la rielaborazione dei relativi conteggi tenendo conto delle quote di prelievo versate per le scommesse dell'Ippica Nazionale; *E)* ciononostante l'A.A.M.S. con provvedimenti emessi nel corso del 2009 ha chiesto alla società ricorrente il pagamento dei minimi garantiti per l'anno 2008; *F)* tali provvedimenti sono stati impugnati innanzi al T.A.R. del Lazio, che con la sentenza n. 7649/2009 ha accolto il ricorso, evidenziando in motivazione che «i provvedimenti di riscossione delle somme per il raggiungimento del c.d. minimo garantito non avrebbero potuto essere adottati prima della definizione delle c.d. misure di salvaguardia, di talché detti provvedimenti manifestano la loro illegittimità in quanto adottati senza la previa definizione di un provvedimento (a portata generale, ma incidente sulla posizione di ciascun concessionario) necessariamente presupposto a quelli qui impugnati»; *G)* in seguito l'A.A.M.S. con ulteriori provvedimenti ha chiesto il pagamento dei minimi garantiti per l'anno 2009, ma il T.A.R. del Lazio con la sentenza n. 36524/2010 ha giudicato



illegittima la pretesa dell'A.A.M.S., ribadendo che i provvedimenti di riscossione per il raggiungimento del c.d. minimo garantito non avrebbero potuto essere adottati prima della definizione delle c.d. misure di salvaguardia; *H)* nonostante quanto precede l'A.A.M.S. con i provvedimenti impugnati ha richiesto il versamento dei minimi garantiti relativi agli esercizi dal 2006 al 2010, limitandosi a dare atto in motivazione dell'avvenuta convocazione di una conferenza di servizi con il Ministero delle Politiche Agricole Alimentari e Forestali, finalizzata all'individuazione delle c.d. misure di salvaguardia, e del fatto che, all'esito di tale conferenza di servizi, «non è possibile individuare, allo stato, misure di salvaguardia ulteriori rispetto a quelle già individuate secondo i criteri delle procedure selettive indette nel corso del 2006».

2. La società Admiral Bet Italia chiede l'annullamento degli atti impugnati con il ricorso introduttivo deducendo i seguenti motivi:

I) Violazione e falsa applicazione dell'art. 38, comma 4, del decreto-legge n. 223/2006, convertito dalla legge n. 248/2006, nonché dell'art. 1-bis, comma 6, del decreto-legge n. 149/2008. La presente censura è incentrata, da un lato, sul fatto che l'A.A.M.S. abbia omissis di individuare le misure di salvaguardia previste dall'art. 38, comma 4, del decreto-legge n. 223/2006; dall'altro, sul fatto che le già minime garanzie (ossia il vincolo delle distanze) previste dal decreto-legge n. 223/2006 per i concessionari di cui al decreto del Presidente della Repubblica n. 169/1998 siano state eliminate dall'art. 1-bis, comma 6, del decreto-legge n. 149/2008. In particolare, quanto al primo aspetto, la ricorrente deduce che: *A)* secondo l'art. 38, comma 4, del decreto-legge n. 223/2006, «al fine di contrastare la diffusione del gioco irregolare ed illegale, l'evasione e l'elusione fiscale del settore del gioco, nonché di assicurare la tutela del giocatore, con provvedimenti del Ministero delle Finanze-Amministrazione autonoma dei monopoli di Stato, sono stabilite le nuove modalità di distribuzione del gioco su base ippica, nel rispetto dei seguenti criteri:

I) definizione delle modalità di salvaguardia dei concessionari della raccolta di scommesse ippiche disciplinate dal regolamento di cui al decreto del Presidente della Repubblica 8 aprile 1998 n. 169»; *B)* da tale disposizione si evince che al mutato assetto normativo connesso all'entrata in vigore del decreto-legge n. 223/2006 consegue l'obbligo di definire le modalità di salvaguardia dei concessionari della raccolta, di scommesse ippiche, sicché tali misure di salvaguardia sono state definite dal T.A.R. del Lazio nella sentenza n. 8520/2011 come «una previsione finalizzata a consentire il riequilibrio delle obbligazioni consacrate nelle concessioni per la raccolta di scommesse ippiche già rilasciate, in ragione del mutato assetto del mercato delle scommesse ippiche e della riconfigurazione dell'assetto distributivo territoriale dell'offerta di gioco, come ridisegnati dalla riforma introdotta dall'art. 38 del decreto legge «Bersani» che ha determinato l'apertura del mercato dei giochi pubblici e l'attivazione di nuove concessioni secondo una diffusione capillare sul territorio e cori più favorevoli condizioni di esercizio e di redditività»; risulta, quindi, di palmare evidenza che, come affermato dal T.A.R. del Lazio nella sentenza n. 7400/2011, la mancata attuazione, in sede amministrativa, di una norma di legge ad efficacia programmatica integra «un comportamento di sostanziale violazione della stessa». Quanto poi al secondo aspetto, la ricorrente deduce che: *A)* nell'originaria previsione dell'art. 38, comma 4, del decreto legge n. 223/2006 era altresì contemplato, tra le nuove modalità di distribuzione del gioco A su base ippica, alla lettera *f)*, l'obbligo della «localizzazione dei punti vendita aventi come attività principale la commercializzazione dei prodotti di gioco pubblici, nei comuni con più di 200.000 abitanti a una distanza non inferiore a 2.000 metri dai punti di vendita già assegnati e nei comuni con meno di 200.000 abitanti, a una distanza non inferiore a 3.000 metri dai punti di vendita già assegnati nonché, alla lettera *g)*, l'obbligo della «localizzazione dei punti vendita aventi come attività accessoria la commercializzazione dei prodotti di gioco pubblici, nei comuni con più di 200.000 abitanti, a una distanza, non inferiore a 400 metri dai punti di vendita già assegnati e nei comuni con meno di 200.000 abitanti, a una distanza non inferiore a 800 metri dai punti di vendita già assegnati, senza pregiudizio dei punti di vendita in cui, alla data del 30 giugno 2006, si effettuava la raccolta del concorso pronostici denominato totip, ovvero delle scommesse ippiche di cui all'art. 1, comma 498, della legge 30 dicembre 2011»; *B)* l'obbligo, per i nuovi concessionari che si aggiudicavano i diritti del cd. «bando Bersani», di ubicare i propri punti di vendita nel rispetto delle suindicate distanze, rispetto ai punti vendita preesistenti, costituiva di fatto una garanzia (di certo non esauriente come le misure di salvaguardia) che il Legislatore aveva previsto a tutela dei preesistenti concessionari; *C)* tuttavia i predetti obblighi sono stati eliminati dall'art. 1-bis, comma 6, del decreto-legge n. 149/2008 e, quindi, non sussistendo più alcun vincolo in tema di distanze, l'equilibrio economico della società ricorrente risulta ulteriormente compromesso;

II) Eccesso di potere per difetto d'istruttoria ed erroneità nei presupposti. La ricorrente deduce che le pretese dell'A.A.M.S. sono illegittime anche per l'assenza totale dei parametri in base ai quali sono stati calcolati gli importi asseritamente dovuti. Infatti: *A)* le somme richieste sono state quantificate in base ai criteri individuati con il decreto interdirigenziale del 10 ottobre 2003, di cui la stessa Amministrazione, con la nota del 28 giugno 2007, ha posto in dubbio la legittimità, evidenziando la necessità di «procedere alle opportune verifiche della correttezza degli importi richiesti ai concessionari, mediante la rielaborazione dei relativi conteggi tenendo conto delle quote di prelievo versate per le scommesse dell'Ippica Nazionale»; *B)* secondo quanto evidenziato dal T.A.R. del Lazio nella motivazione della



sentenza n. 6520/2009, è vero che il decreto interdirigenziale del 10 ottobre 2003 aveva stabilito il metodo di calcolo per individuare il c.d. minimo garantito, «ma l'introduzione nel 2006 della nuova previsione normativa circa la necessaria fissazione delle misure di salvaguardia rende inapplicabile il contenuto del suindicato decreto»; C) risulta, quindi, evidente che le somme richieste con i provvedimenti impugnati sono state individuate in virtù di un provvedimento del tutto superato;

III) Eccesso di potere per disparità di trattamento, irragionevolezza e contraddittorietà con atti precedenti. La ricorrente deduce che i provvedimenti impugnati sono illegittimi anche perché la stessa amministrazione ha ammesso la necessità di procedere all'adozione delle misure di salvaguardia. Infatti nella già citata sentenza del T.A.R. del Lazio n. 6520/2009 viene altresì evidenziato che l'Amministrazione in una nota del 12 giugno 2008 anticipava che era in atto uno studio degli Uffici competenti al fine di ipotizzare un «percorso normativo incentrato sull'ampliamento delle concessioni in parola ..., nonché sulla soppressione dell'obbligo del minimo garantito, da sostituire per gli operatori del settore ippico, con il canone di concessione previsto per i nuovi concessionari» e che i richiamati Uffici avrebbero valutato la possibilità di predisporre «un testo di modifica normativa intesa a definire in via legislativa la portata delle misure di salvaguardia menzionate e ad affidare - al più flessibile e celere strumento del provvedimento amministrativo ministeriale, da adottare d'intesa con il Ministero delle politiche agricole e forestali, in luogo del decreto a firma dei Ministri dell'Economia e delle Finanze e delle Politiche Agricole, previo parere del Consiglio di Stato». Ciononostante, neppure a seguito della conferenza di servizi del 30 novembre 2011 risulta adottato alcun provvedimento;

IV) Eccesso di potere per lesione del principio del legittimo affidamento e ingiustizia manifesta. La ricorrente - dopo aver evidenziato che ha programmato la propria attività d'impresa facendo legittimo affidamento sul fatto che l'A.A.M.S. avrebbe adottato le dovute (ed anche preannunciate) misure di salvaguardia (affidamento divenuto ancora più marcato a seguito della suddetta nota del 28 giugno 2007 e delle numerose e concordi sentenze in tema di adozione delle misure di salvaguardia) lamenta di trovarsi a dover fronteggiare una situazione economica e commerciale ben diversa da quella attesa. Pertanto le richieste di pagamenti non dovuti (che riguardano ben cinque annualità, dal 2006 al 2010) andranno ad incidere negativamente sul suo equilibrio economico. Inoltre risulta manifestamente ingiusta la domanda di pagamento di somme rispetto, alle quali lo stesso Legislatore ha posto un obbligo di revisione;

V) Violazione e falsa applicazione delle sentenze del T.A.R. del Lazio n. 6520/2009 e n. 7400/2011. La ricorrente ribadisce che l'Amministrazione - nonostante gli inviti formulati dal giudice amministrativo con le predette sentenze - ha illegittimamente omissso di adottare le misure di salvaguardia di cui trattasi.

3. Questa Sezione con l'ordinanza n. 702 in data 23 febbraio 2012 ha accolto la domanda cautelare proposta dalla società Admiral Bet Italia, evidenziando in motivazione che l'Amministrazione «appare tuttora inadempiente in ordine all'adozione delle c.d. misure di salvaguardia».

4. Con ricorso depositato in data 27 aprile 2012 la società Admiral Bet Italia ha proposto motivi aggiunti avverso i medesimi provvedimenti impugnati con il ricorso introduttivo per contestare la tesi, sostenuta dalla Difesa erariale nella camera di consiglio del 22 febbraio 2012, secondo la quale nella sentenza della Corte di Giustizia Costa-Cifone del 16 febbraio 2012 sarebbero state trattate tematiche connesse all'adozione delle misure di salvaguardia. In particolare, secondo la società ricorrente la predetta sentenza non solo non prevede alcunché in relazione, alle misure di salvaguardia, ma anzi evidenzia che la rete del gioco lecito «è stata di fatto penalizzata dall'esistenza di una rete parallela illecita», gestita dai c.d. CTD (Centri Trasmissione Dati).

5. Nelle more della definizione del giudizio: A) è sopravvenuto l'art. 10, comma 5, del decreto-legge 2 marzo 2012, n. 16, convertito dalla legge 26 aprile 2012, n. 44, il quale dispone che «al fine di perseguire maggiore efficienza ed economicità dell'azione nei settori di competenza, il Ministero dell'economia e delle finanze - Amministrazione autonoma dei monopoli di Stato, il Ministero delle politiche agricole alimentari e forestali e l'Agenzia per lo sviluppo del settore ippico - ASSI, procedono alla definizione, anche in via transattiva, sentiti i competenti organi, con abbandono di ogni controversia pendente, di tutti i rapporti controversi nelle correlate materie e secondo i criteri di seguito indicati: ... b) relativamente alle quote di prelievo di cui all'art. 12 del decreto del Presidente della Repubblica 8 aprile 1998, n. 169 ed alle relative integrazioni, definizione, in via equitativa, di una riduzione non superiore al 5 per cento delle somme ancora dovute dai concessionari di cui al citato decreto del Presidente della Repubblica n. 169 del 1998 con individuazione delle modalità di versamento delle relative somme e adeguamento delle garanzie fideiussorie. Conseguentemente, all'art. 38, comma 4, del decreto-legge 4 luglio 2006, n. 223, convertito, con modificazioni, dalla legge 4 agosto 2006, n. 248, la lettera 1) è soppressa»; B) sulla scorta del mutato quadro normativo l'A.A.M.S. ha notificato alla società Admiral Bet Italia nuove richieste di pagamento delle somme dovute a titolo di integrazione dei minimi garantiti - ricalcolate con una riduzione equitativa del 5% ai sensi della predetta disposizione dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge n. 16/2012 - evidenziando in motivazione che tal riduzione, da un lato, deve essere intesa come



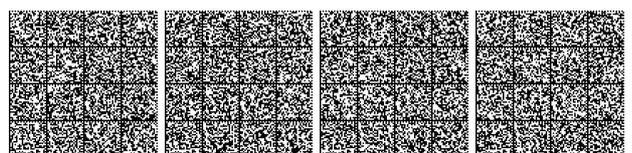
attuativa dell'obbligo di individuazione delle misure di salvaguardia e, dall'altro, ha comportato l'abrogazione espressa dell'art. 38, comma 4, del decreto-legge n. 223/2006.

5. La società Admiral Bet Italia con il secondo ricorso per motivi aggiunti, depositato in data 7 novembre 2012, ha impugnato le nuove richieste di pagamento, evidenziando la natura provvedimentale delle stesse e chiedendone l'annullamento per i seguenti motivi:

I) Violazione e falsa applicazione dell'art 10, comma 5, del decreto-legge 2 marzo 2012, n 16, convertito dalla legge 26 aprile 2012, n 44; violazione e falsa applicazione delle sentenze del T.A.R. del Lazio n. 6520/2009 n. 7635/2009, n. 7626/2009, n. 7632/2009, n. 34915/2010, n. 36522/2010, n. 36523/1010, n. 36526/2010, n. 37896/2010, n. 318/2011, n. 1143/2011, n. 7400/2011, nonché dell'ordinanza cautelare n. 1428/2012; esso di potere per erroneità nei presupposti, irragionevolezza, ingiustizia manifesta e contraddittorietà con atti precedenti. La presente censura parte dal presupposto che la nuova disposizione dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge n. 16/2012 abbia abrogato le misure di - salvaguardia solo per il futuro e non certo per il periodo anteriore alla sua entrata in vigore. Ciò posto la società ricorrente deduce che con le nuove richieste di pagamento è stato erroneamente applicato l'art. 10, comma 5, del decreto-legge n. 16/2012, perché le finalità transattive di tale disposizione avrebbero dovuto essere raccordate con la ormai pacifica ed assodata inesigibilità dei c.d. minimi garantiti, riconosciuta da molteplici pronunce del giudice amministrativo (anche già passate in giudicato), quali le sentenze del TAR del Lazio n. 6520/2009 e n. 7400/2011, o la suddetta ordinanza cautelare n. 702/2012. Del resto secondo la ricorrente la predetta disposizione imponeva all'A.A.M.S. di considerare, ai fini della proposta transattiva, solo le somme dovute e non anche le somme rispetto alle quali l'obbligo di versamento era stato sospeso con provvedimento del giudice amministrativo. Inoltre l'amministrazione non avrebbe dovuto adottare una decisione unilaterale, tanto in ordine alla riduzione dei minimi garantiti in via equitativa, quanto in ordine alla determinazione delle modalità di pagamento, senza alcun contraddittorio con i concessionari e senza rispettare le pronunce del giudice amministrativo, che non possono ritenersi superate dall'intervento normativo operato con l'introduzione dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge n. 16/2012. Un'applicazione ragionevole ed equilibrata di tale disposizione non avrebbe poi portato ad una proposta, sempre unilaterale, di pagamento rateizzato, per di più contraddittoria ed incongrua perché si prevede il versamento della prima rata entro il 31 maggio 2012, ossia entro un termine già da tempo scaduto rispetto alla stessa adozione dei provvedimenti impugnati (che recano la data del 15 giugno 2012 e sono stati inviati tra il 25 e il 28 giugno 2012). Infine la società ricorrente deduce che la disposizione dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge n. 16/2012 determina comunque una situazione di ingiustizia manifesta perché abroga solo le misure di salvaguardia riferite all'ippica e non quelle riguardanti le concessioni sportive, previste dall'art. 1, comma 287, della legge 30 dicembre 2004, n. 311, come sostituito dall' art. 38, comma 2, del decreto-legge n. 223/2006;

II) Violazione e falsa applicazione dell'art 10, comma 5, del decreto-legge 2 marzo 2012, n. 16, convertito dalla legge 26 aprile 2012, n. 44, in relazione ai soggetti incaricati della definizione delle controversie. Secondo la ricorrente provvedimenti impugnati sono illegittimi anche perché adottati unilateralmente dall'A.A.M.S., Mentre in base alla disposizione dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge n. 16/2012 la definizione delle controversie avrebbe dovuto essere il frutto di un'attività coordinata dei due Ministeri interessati e dell'A.S.S.I., al fine di garantire l'individuazione di soluzioni ponderate e corrette;

III) Questione di legittimità costituzionale dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge 2 marzo 2012, n 16, convertito dalla legge 26 aprile 2012, n 44. In via subordinata la ricorrente sostiene che, laddove la nuova disposizione dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge n. 16/2012 fosse interpretata nel senso che essa abbia abrogato le misure di salvaguardia anche per il periodo anteriore alla sua entrata in vigore, la stessa sarebbe - incostituzionale per contrasto con l'art. 3, comma 2, l'art. 41, comma 1, l'art. 103, comma 1, l'art. 108, comma 2, l'art. 111, comma 1, e l'art. 113, commi 1 e 3 della Costituzione. Infatti, così ragionando, la soluzione transattiva individuata dal legislatore risulterebbe destituita di ogni fondamento logico e giuridico, perché non tiene conto della circostanza - accertata col numerose sentenze passate in giudicato - che l'integrazione dei minimi garantiti per gli anni dal 2006 al 2011 non poteva essere richiesta, non avendo l'Amministrazione adottato le c.d. misure di salvaguardia. Inoltre la disposizione in esame, imponendo il ricorso ad una transazione, contrasterebbe con l'art. 41, comma 1, della Costituzione, che sancisce la libertà dell'iniziativa economica privata; infatti, la transazione è un contratto (art. 1965 cod. civ.): e, quindi, stante il principio dell'autonomia contrattuale (art. 1322 cod. civ.), una norma di legge non può imporre una transazione al di fuori della libera determinazione contrattuale delle parti. Infine la disposizione in esame si porrebbe in contrasto con i principi costituzionali relativi alla tutela giurisdizionale, perché impone all'Amministrazione di definire in via transattiva le controversie inerenti il pagamento dell'integrazione dei minimi garantiti in contrasto con le pronunce del giudice amministrativo con le quali è stato ritenuto non dovuto il pagamento di tali somme in mancanza dell'adozione delle misure di salvaguardia;



IV) Violazione e falsa applicazione dell'art 38, comma 4, del decreto n. 223/2006, convertito dalla legge n 248/2006, nonché dell'art. 1-bis, comma 6, del decreto n 149/2008. Con il presente motivo viene sostanzialmente riproposta la censura già dedotta con il primo motivo del ricorso introduttivo;

V) Eccesso di potere per difetto d'istruttoria ed erroneità nei presupposti. Con presente motivo viene sostanzialmente riproposta la censura già dedotta con il secondo motivo del ricorso introduttivo, a sostegno della quale viene invocata una decisione arbitrale (c.d. lodo Maranella del 16-18 maggio 2009) con cui è stato ritenuto non dovuto il pagamento del minimo garantito;

VI) Eccesso di potere per disparità di trattamento irragionevolezza e contraddittorietà con atti precedenti. Con il presente motivo viene sostanzialmente riproposta la censura già dedotta con il terzo motivo del ricorso introduttivo;

VII) Eccesso di potere per lesione del principio del legittimo affidamento ingiustizia manifesta. Con il presente motivo viene sostanzialmente riproposta la censura già dedotta con il quarto motivo del ricorso introduttivo;

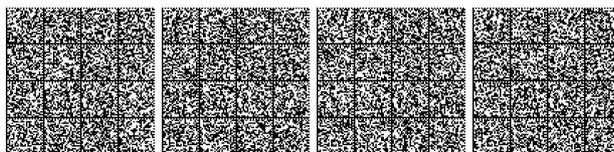
VIII) Violazione e falsa applicazione delle sentenze del T.A.R. del Lazio n. 6520/2009 e n 7400/2011. Con il presente motivo viene sostanzialmente riproposta la censura già dedotta con il quinto motivo del ricorso introduttivo, evidenziando altresì che l'adozione delle misure di salvaguardia risulta ancor più indispensabile in una situazione come quella fotografata dalla recente sentenza della Corte di Giustizia Costa-Cifone del 16 febbraio 2012 (emessa nelle cause riunite C72/10 e C77/10), nella quale è stato analizzato il mercato del gioco pubblico su base terrestre. In particolare, secondo la società ricorrente da tale sentenza emerge che le Amministrazioni convenute - chiamate ad adottare le misure di salvaguardia, quali strumenti per i concessionari storici - non hanno saputo tutelare tali soggetti (ivi -comprese la società ricorrente) non tanto e non solo dagli effetti del rilascio delle nuove concessioni previste dal decreto Bersani, ma anche e soprattutto dagli effetti dell'esistenza del mercato parallelo gestito dai c.d. CTD (centri trasmissione dati), violando ulteriormente il dettato normativo che imponeva alle Amministrazioni convenute di individuare delle misure che garantissero un riequilibrio delle obbligazioni contemplate dalle convenzioni di concessione.

6. La Difesa erariale con memoria depositata in data 31 ottobre 2012 ha eccepito che la disposizione dell'art. 10, comma 5 del decreto-legge n. 16/2012 non è lesiva di interessi della società Admiral Bet Italia, né limitativa della tutela giurisdizionale, perché definisce la problematica in questione, stabilendo una misura economica delle somme dovute e non versate (che, in base alla giurisprudenza del giudice amministrativo, non potevano essere richieste prima della individuazione delle c.d. misure di salvaguardia) e abrogando la disposizione fonte delle cd. misure di salvaguardia, in linea con i principi enunciati nella sentenza della Corte di Giustizia del 16 febbraio 2012 medio tempore depositata. In particolare la difesa Erariale richiama il punto 57 della predetta sentenza della Corte di Giustizia, ove si afferma che il principio di parità di trattamento impone che «tutti i potenziali offerenti dispongano di uguali opportunità, ed implica dunque che costoro siano assoggettati alle medesime - condizioni. Ciò vale a maggior ragione in una situazione quale quella in esame nei procedimenti principali, in cui una violazione del diritto dell'Unione da parte dell'autorità aggiudicatrice interessata ha già avuto come conseguenza una disparità di trattamento in danno di alcuni operatori», ed il punto 59 della medesima sentenza, ove si afferma che il principio di parità di trattamento impone che «ragioni di natura economica - come l'obiettivo di garantire agli operatori aggiudicatari di concessioni dopo la gara del 1999 la continuità, la stabilità finanziaria o una giusta remunerazione degli investimenti realizzati - non possono essere riconosciute quali motivi imperativi di interesse generale idonei a giustificare una restrizione di una libertà fondamentale garantita dal Trattato (sentenza Commissione/Italia, cit., punto 35 e la giurisprudenza ivi citata, nonché sentenza dell'11 marzo 2010, Attanasio Group, C384/08, Racc. pag. I-2055, punti 53-56)».

7. La società Admiral Bet Italia con memoria depositata in data 14 novembre 2012 ha replicato alle affermazioni della Difesa erariale ribadendo che la sentenza della Corte di Giustizia del 16 febbraio 2012 dimostra piuttosto come le Amministrazioni convenute non abbiano saputo tutelare i concessionari storici dagli effetti dell'esistenza del mercato parallelo gestito dai c.d. CTD (centri trasmissione dati), violando ulteriormente la disposizione dall'art. 38, comma 4, del decreto-legge n. 223/2006 che imponeva di individuare misure di Salvaguardia che garantissero un riequilibrio delle obbligazioni contemplate dalle convenzioni di concessione.

8. Alla pubblica udienza del 5 dicembre 2012 il ricorso n. 663/2012 è stato chiamato e trattenuto per la decisione.

9. Passando al ricorso n. 664/2012, la società Eurobet Italia in punto di fatto riferisce che: A) è destinataria dei provvedimenti impugnati in quanto titolare di quattro concessioni per la raccolta delle scommesse ippiche ai sensi del decreto del Presidente della Repubblica n. 169/1998; B) secondo ciascuna convenzione di concessione il concessionario è tenuto a versare all'U.N.I.R.E. (oggi A.S.S.I.) una quota annuale della raccolta ex art. 12 del decreto del Presidente della Repubblica n. 169/1998, fermo restando che, qualora la quota - raccolta in base agli incassi effettivamente riscossi non raggiunga quota annuale dovuta, il concessionario è tenuto, ai sensi dell'art. 4 - della convenzione di concessione, ad integrare i versamenti dovuti fino a raggiungere il c.d. minimo garantito annuo, determinato ai sensi del decreto interdirigenziale del 10 ottobre 2003; C) con il decreto legge n. 223/2006, convertito dalla legge n. 248/2006 il legisla-



tore ha previsto l'indizione di bandi di gara per l'assegnazione di nuove concessioni per la raccolta del gioco pubblico, sia su base ippica, che sportiva, e ciò ha determinato l'assegnazione di un considerevole numero di nuove concessioni che ha comportato la saturazione del mercato ed una drastica riduzione degli incassi dei concessionari ricorrenti; *D)* anche in ragione di quanto precede l'A.A.M.S. con comunicazione del 28 giugno 2007 ha sospeso il pagamento dei minimi garantiti, per l'anno 2006 al fine di «procedere alle opportune verifiche della correttezza degli importi richiesti ai concessionari, mediante la rielaborazione dei relativi conteggi tenendo conto delle quote di prelievo versate per le scommesse dell'Ippica Nazionale»; *E)* ciononostante l'A.A.M.S. con provvedimenti emessi nel corso del 2009 ha chiesto il pagamento dei minimi garantiti per l'anno 2008; *F)* tali provvedimenti sono stati impugnati dalla società ricorrente innanzi al T.A.R. del Lazio, che con l'ordinanza n. 4143/2009 ha accolto la domanda cautelare proposta unitamente al ricorso; *G)* nonostante quanto precede l'A.A.M.S. con i provvedimenti impugnati ha richiesto il versamento dei minimi garantiti relativi agli esercizi dal 2006 al 2010, limitandosi a dare atto in motivazione dell'avvenuta convocazione di una conferenza di servizi con il Ministero delle Politiche Agricole Alimentari e Forestali, finalizzata all'individuazione delle c.d. misure di salvaguardia, e del fatto che, all'esito di tale conferenza di servizi «non è possibile individuare, allo stato, misure di salvaguardia ulteriori rispetto a quelle già individuate secondo i criteri delle procedure selettive indette nel corso del 2006».

10. La società Eurobet Italia chiede l'annullamento degli atti impugnati con il ricorso introduttivo deducendo i seguenti motivi:

I) Violazione e falsa applicazione dell'art. 38, comma 4, del decreto-legge n. 223/2006, convertito dalla legge n. 248/2006, nonché dell'art. 1-*bis*, comma 6, del decreto legge n. 149/2008. La presente censura è identica a quella proposta dalla società Admiral Bet Italia con il primo motivo del suo ricorso introduttivo;

II) Eccesso di potere per difetto d'istruttoria ed erroneità nei presupposti. La presente censura è identica a quella proposta dalla società Admiral Bet Italia con il secondo motivo del suo ricorso introduttivo;

III) Eccesso di potere per disparità di trattamento, irragionevolezza e contraddittorietà con atti precedenti. La presente censura è identica a quella proposta dalla società Admiral Bet Italia con il terzo motivo del suo ricorso introduttivo;

IV) Eccesso di potere per lesione del principio del legittimo affidamento e ingiustizia manifesta. La presente censura è identica a quella proposta dalla società Admiral Bet Italia con il quarto motivo del suo ricorso introduttivo;

V) Violazione e falsa applicazione delle sentenze del T.A.R. del Lazio n. 6520/2009 e n. 7400/2011. La presente censura è identica a quella proposta dalla società Admiral Bet Italia con il quarto motivo del suo ricorso introduttivo;

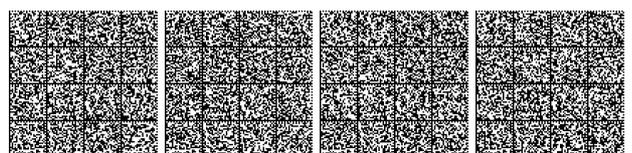
11. Questa Sezione con l'ordinanza n. 704 in data 23 febbraio 2012 ha accolto la domanda cautelare proposta dalla società Eurobet Italia, evidenziando in motivazione che l'Amministrazione «appare tuttora inadempiente in ordine all'adozione delle c.d. misure di salvaguardia».

12. Con ricorso depositato in data 27 aprile 2012 la società Eurobet Italia ha proposto motivi aggiunti avverso i medesimi provvedimenti impugnati con il ricorso introduttivo per contestare la tesi sostenuta dalla Difesa erariale nella camera di consiglio del 22 febbraio 2012, secondo la quale nella sentenza della Corte di Giustizia Costa-Cifone del 16 febbraio 2012 sarebbero state trattate tematiche connesse all'adozione delle misure di salvaguardia. In particolare, secondo la società ricorrente la predetta sentenza non solo non prevede alcunché in relazione alle misure di salvaguardia, ma anzi evidenzia che la rete del gioco lecito «è stata di fatto penalizzata dall'esistenza di una rete parallela illecita», gestita dai c.d. CTD (Centri Trasmissione Dati).

13. Sulla scorta del mutato quadro normativo determinato dall'entrata in vigore dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge n. 16/2012, convertito dalla legge n. 44/2012, l'A.A.M.S. ha notificato anche alla società Eurobet Italia nuove richieste di pagamento delle somme dovute a titolo di integrazione dei minimi annui garantiti - ricalcolate con una riduzione equitativa del 5% ai sensi della predetta disposizione dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge n. 16/2012 - evidenziando in motivazione che tale riduzione, da un lato, deve essere intesa come attuativa dell'obbligo di individuazione delle misure di salvaguardia e, dall'altro, ha comportato l'abrogazione espressa dell'art. 38, comma 4, del decreto-legge n. 223/2006.

14. La società Eurobet Italia con il secondo ricorso per motivi aggiunti, depositato in data 7 novembre 2012, ha impugnato le nuove richieste di pagamento, evidenziando la natura provvedimentale delle stesse e chiedendone l'annullamento per i seguenti motivi:

I) Violazione e falsa applicazione dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge 2 marzo 2012, n. 16, convertito dalla legge 26 aprile 2012, n. 44; violazione e falsa applicazione delle sentenze del T.A.R. del Lazio n. 6520/2009 n. 7635/2009, n. 7626/2009, n. 7632/2009, n. 34915/2010, n. 36522/2010, n. 36523/1010, n. 36526/2010, n. 37896/2010,



n. 318/2011, n. 1143/2011, n. 7400/2011, nonché dell'ordinanza cautelare n. 1428/2012; eccesso di potere per erroneità nei presupposti, irragionevolezza, ingiustizia manifesta e contraddittorietà con atti precedenti. La presente censura parte dal presupposto che la nuova disposizione dell'art. 10, commi 5, del decreto-legge n. 16/2012 abbia abrogato le misure di salvaguardia solo per il futuro e non certo per il periodo anteriore alla sua entrata in vigore. La presente censura è identica a quella proposta dalla società Admiral Bet Italia con il primo motivo del suo secondo ricorso per motivi aggiunti;

II) Violazione e falsa applicazione dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge 2 marzo 2012, n. 16, convertito dalla legge 26 aprile 2012, n. 44; in relazione ai soggetti incaricati della definizione delle controversie. La presente censura è identica a quella proposta dalla società Admiral Bet Italia con il secondo motivo del suo secondo ricorso per motivi aggiunti;

III) Questione di legittimità costituzionale dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge 2 marzo 2012, n. 16, convertito dalla legge 26 aprile 2012, n. 44. La presente censura è identica a quella proposta dalla società Admiral Bet Italia con il terzo motivo del suo secondo ricorso per motivi aggiunti;

IV) Violazione e falsa applicazione dell'art. 38, comma 4, del decreto legge n. 223/2006, convertito dalla legge n. 248/2006, nonché dell'art. 1-bis, comma 6, del decreto legge n. 149/2008. La presente censura è identica a quella proposta dalla società Admiral Bet Italia con il quarto motivo del suo secondo ricorso per motivi aggiunti;

V) Eccesso di potere per difetto d'istruttoria ed erroneità nei presupposti. La presente censura è identica a quella proposta dalla società Admiral Bet Italia con il quinto motivo del suo secondo ricorso per motivi aggiunti;

VI) Eccesso di potere per disparità di trattamento, irragionevolezza e contraddittorietà con atti precedenti. La presente censura è identica a quella proposta dalla società Admiral Bet Italia con il sesto motivo del suo secondo ricorso per motivi aggiunti;

VII) Eccesso di potere per lesione del principio del legittimo affidamento e ingiustizia manifesta. La presente censura è identica a quella proposta dalla società Admiral Bet Italia con il settimo motivo del suo secondo ricorso per motivi aggiunti;

VIII) Violazione e falsa applicazione delle sentenze del T.A.R. del Lazio n. 6520/2009 e n. 7400/2011. La presente censura è identica a quella proposta dalla società Admiral Bet Italia con l'ottavo motivo del suo secondo ricorso per motivi aggiunti.

15. La Difesa erariale con memoria depositata in data 31 ottobre 2012 ha sollevato eccezioni identiche a quelle sollevate nel giudizio introdotto con il ricorso n. 663/2012.

16. La società Eurobet Italia con memoria depositata in data 14 novembre 2012 ha replicato alle affermazioni della Difesa erariale.

17. Alla pubblica udienza del 5 dicembre 2012 anche il ricorso n. 664/2012 è stato chiamato e trattenuto per la decisione.

18. Passando al ricorso n. 781/2012, la società Savini in punto di fatto riferisce che: *A)* è destinataria dei provvedimenti impugnati in quanto titolare della concessioni n. 1476 per la raccolta delle scommesse ippiche ai sensi del d.P.R. n. 169/1998; *B)* secondo ciascuna convenzione di concessione il concessionario è tenuto a versare all'U.N.I.R.E. (oggi A.S.S.I.) una quota annuale della raccolta ex art. 12 del d.P.R. n. 169/1998, fermo restando che, qualora la quota raccolta in base agli incassi effettivamente riscossi non raggiunga la quota annuale dovuta, il concessionario è tenuto, ai sensi dell'art. 4 della convenzione di concessione, ad integrare i versamenti dovuti fino a raggiungere il c.d. minimo garantito annuo, determinato ai sensi del decreto interdirigenziale del 10 ottobre 2003; *C)* con il decreto-legge n. 223/2006, convertito dalla legge n. 248/2006 il legislatore ha previsto l'indizione di bandi di gara per l'assegnazione di nuove concessioni per la raccolta del gioco pubblico, sia su base ippica, che sportiva, e ciò ha determinato l'assegnazione di un considerevole numero di nuove concessioni che ha comportato la saturazione del mercato ed una drastica riduzione degli incassi dei concessionari ricorrenti; *D)* anche in ragione di quanto precede l'A.A.M.S. con comunicazione del 28 giugno 2007 ha sospeso il pagamento dei minimi garantiti per l'anno 2006 al fine di «procedere alle opportune verifiche della correttezza degli importi richiesti ai concessionari, mediante la rielaborazione dei relativi conteggi tenendo conto delle quote di prelievo versate per le scommesse dell'Ippica Nazionale»; *E)* ciononostante l'A.A.M.S. con provvedimenti emessi nel corso del 2009 ha chiesto ai concessionari storici il pagamento dei minimi garantiti per l'anno 2008; *F)* tali provvedimenti sono stati impugnati innanzi al T.A.R. del Lazio, che con numerose sentenze brevi (tra cui la sentenza n. 7636/2009) ha accolto i ricorsi, evidenziando in motivazione che «i provvedimenti di riscossione delle somme per il raggiungimento del c.d. minimo garantito non avrebbero potuto essere adottati prima della definizione delle c.d. misure di salvaguardia, di talché detti provvedimenti manifestano la loro illegittimità in quanto adottati senza la previa definizione di un provvedimento (a portata generale, ma incidente sulla posizione di ciascun



concessionario) necessariamente presupposto a quelli qui impugnati»; *G*) in seguito l'A.A.M.S. con provvedimenti emessi nel corso del 2009 ha chiesto il pagamento dei minimi garantiti per l'anno 2009, ma il T.A.R. del Lazio, con la sentenza n. 36524/2010 ha giudicato illegittima la pretesa dell'A.A.M.S., ribadendo che i provvedimenti di riscossione per il raggiungimento del c.d. minimo garantito non avrebbero potuto essere adottati prima della definizione delle c.d. misure di salvaguardia; *H*) nonostante quanto precede l'A.A.M.S. con i provvedimenti impugnati ha richiesto il versamento dei minimi garantiti relativi agli esercizi dal 2006 al 2010, limitandosi a dare atto in motivazione dell'avvenuta convocazione di una conferenza di servizi con il Ministero delle Politiche Agricole Alimentari e Forestali, finalizzata all'individuazione delle c.d. misure di salvaguardia, e del fatto che, all'esito di tale conferenza di servizi «non è possibile individuare, allo stato, misure di salvaguardia ulteriori rispetto a quelle già individuate secondo i criteri delle procedure selettive indette nel corso del 2006».

19. La società Savini chiede l'annullamento degli atti impugnati con il ricorso introduttivo deducendo i seguenti motivi:

I) Violazione e falsa applicazione dell'art. 38, commi 4, del decreto-legge n. 223/2006, convertito dalla legge n. 248/2006, nonché dell'art. 1-*bis*, comma 6, del decreto legge n. 149/2008. La presente censura è identica a quella proposta dalla società Admiral Bet Italia con il primo motivo del suo ricorso introduttivo;

II) Eccesso di potere per difetto d'istruttoria ed erroneità nei presupposti. La presente censura è identica a quella (proposta dalla società Admiral Bet Italia con il secondo motivo del suo ricorso introduttivo);

III) Eccesso di potere per disparità di trattamento, irragionevolezza e contraddittorietà con atti precedenti. La presente censura è identica a quella proposta dalla società Admiral Bet Italia con il terzo motivo del suo ricorso introduttivo;

IV) Eccesso di potere per lesione del principio del legittimo affidamento e ingiustizia manifesta. La presente censura è identica a quella proposta dalla società Admiral Bet Italia con il quarto motivo del suo ricorso introduttivo;

V) Violazione e falsa applicazione delle sentenze del T.A.R. del Lazio n. 6520/2009 e n. 7400/2011. La presente censura è identica a quella proposta dalla società Admiral Bet Italia con il quarto motivo del suo ricorso introduttivo;

20. Questa Sezione con l'ordinanza n. 686 in data 23 febbraio 2012 ha accolto la domanda cautelare proposta dalla società Savini, evidenziando in motivazione che l'Amministrazione «appare tuttora inadempiente in ordine all'adozione delle c.d. misure di salvaguardia».

21. Con ricorso depositato in data 27 aprile 2012 la società Savini ha proposto motivi aggiunti avverso i medesimi provvedimenti impugnati con il ricorso introduttivo per contestare la tesi sostenuta dalla Difesa erariale nella camera di consiglio del 22 febbraio 2012, secondo la quale nella sentenza della Corte di Giustizia Costa-Cifone del 16 febbraio 2012 sarebbero state trattate tematiche connesse all'adozione delle misure di salvaguardia. In particolare, secondo la società ricorrente la predetta sentenza non solo non prevede alcunché in relazione alle misure di salvaguardia, ma anzi evidenzia che la rete del gioco lecito «è stata di fatto penalizzata dall'esistenza di una rete parallela illecita», gestita dai c.d. CTD (Centri Trasmissione Dati).

22. Sulla scorta del mutato quadro normativo determinato dall'entrata in vigore dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge n. 16/2012, convertito dalla legge n. 44/2012, l'A.A.M.S. ha notificato anche alla società Savini una nuova richiesta di pagamento delle somme dovute a titolo di integrazione dei minimi annui garantiti ricalcolate con una riduzione equitativa del 5% ai sensi della predetta disposizione dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge n. 16/2012 - evidenziando in motivazione che tale riduzione, da un lato, deve essere intesa come attuativa dell'obbligo di individuazione delle misure di salvaguardia e, dall'altro, ha comportato l'abrogazione espressa dell'art. 38, comma 4, del decreto-legge n. 223/2006.

23. La società Savini con il secondo ricorso per motivi aggiunti, depositato in data 8 novembre 2012, ha impugnato la nuova richiesta di pagamento, evidenziando la natura provvedimento della stessa e chiedendone l'annullamento per i seguenti motivi:

I) Violazione e falsa applicazione dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge 2 marzo 2012, n. 16, convertito dalla legge 26 aprile 2012, n. 44; violazione e falsa applicazione delle sentenze del T.A.R. del Lazio n. 6520/2009 n. 7635/2009, n. 7626/2009, n. 7632/2009, n. 34915/2010, n. 36522/2010, n. 36523/2010, n. 36526/2010, n. 37896/2010, n. 318/2011, n. 1143/2011, n. 7400/2011, nonché dell'ordinanza cautelare n. 1428/2012; eccesso di potere per erroneità nei presupposti, irragionevolezza, ingiustizia manifesta e contraddittorietà con atti precedenti. La presente censura è identica a quella proposta dalla società Admiral Bet Italia con il primo motivo del suo secondo ricorso per motivi aggiunti;



II) Violazione e falsa applicazione dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge 2 marzo 2012, n. 16, convertito dalla legge 26 aprile 2012, n. 44, in relazione ai soggetti incaricati della definizione delle controversie. La presente censura è identica a quella proposta dalla società Admiral Bet Italia con il secondo motivo del suo secondo ricorso per motivi aggiunti;

III) Questione di legittimità costituzionale dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge 2 marzo 2012, n. 16, convertito dalla legge 26 aprile 2012, n. 44. La presente censura è identica a quella proposta dalla società Admiral Bet Italia con il terzo motivo del suo secondo ricorso per motivi aggiunti;

IV) Violazione e falsa applicazione dell'art. 38, comma 4, del decreto-legge n. 223/2006, convertito dalla legge n. 248/2006, nonché dell'art. 1-bis, comma 6, del decreto-legge n. 149/2008. La presente censura è identica a quella proposta dalla società Admiral Bet Italia con il quarto motivo del suo secondo ricorso per motivi aggiunti;

V) Eccesso di potere per difetto d'istruttoria al ed erroneità nei presupposti. La presente censura è identica a quella proposta dalla società Admiral Bet Italia con il quinto motivo del suo secondo ricorso per motivi aggiunti;

VI) Eccesso di potere per disparità di trattamento, irragionevolezza e contraddittorietà con atti precedenti. La presente censura è identica a quella proposta dalla società Admiral Bet Italia con il sesto motivo del suo secondo ricorso per motivi aggiunti;

VII) Eccesso di potere per lesione del principio del legittimo affidamento e ingiustizia manifesta. La presente censura è identica a quella proposta dalla società Admiral Bet Italia con il settimo motivo del suo secondo ricorso per motivi aggiunti;

VIII) Violazione e falsa applicazione delle sentenze del T.A.R. del Lazio n. 6520/2009 e n. 7400/2011. La presente censura è identica a quella proposta dalla società Admiral Bet Italia con l'ottavo motivo del suo secondo ricorso per motivi aggiunti.

24. La Difesa erariale con memoria depositata in data 31 ottobre 2012 ha sollevato eccezioni identiche a quelle sollevate nel giudizio introdotto con il ricorso n. 663/2012.

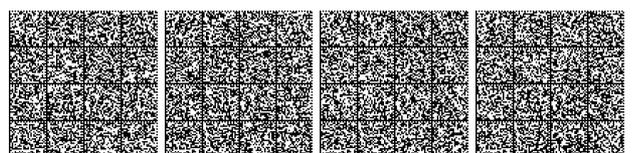
25. La società Savini con memoria depositata in data 14 novembre 2012 ha replicato alle affermazioni della Difesa erariale.

17. Alla pubblica udienza del 5 dicembre 2012 anche il ricorso n. 781/2012 è stato chiamato e trattenuto per la decisione.

DIRITTO

1. In via preliminare il Collegio Ritiene Che - stanti gli evidenti profili di connessione soggettiva ed oggettiva tra i ricorsi n. 663/2012, 664/2012, e 781/2012, aventi ad oggetto richieste di pagamento dei c.d. minimi garantiti (ossia delle somme dovute, dai concessionari di cui al d.P.R n. 169 del 1998, ai sensi dell'art. 4 della convenzione di concessione) inviate dall'A.A.M.S. alle tre società ricorrenti - sussistano i presupposti per disporre la riunione dei predetti ricorsi.

2. Sempre in via preliminare il Collegio Ritiene che i ricorsi introduttivi ed i primi ricorsi per motivi aggiunti proposti nei relativi giudizi debbano essere dichiarati improcedibili, per sopravvenuta carenza di interesse, alla luce delle seguenti considerazioni: *A)* le controversie di cui trattasi rientrano tra le "controversie pendenti" alle quali si riferisce la disposizione dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge n. 16/2012; *B)* a prescindere da ogni considerazione in merito alla legittimità costituzionale di tale disposizione, si deve ritenere che la stessa abbia imposto alle Amministrazioni interessate un vero e proprio obbligo di procedere alla definizione, anche in via transattiva, delle controversie relative all'integrazione dei c.d. minimi garantiti, attraverso la "definizione, in via equitativa, di una riduzione non superiore al 5 per cento delle somme ancora dovute dai concessionari... con individuazione delle modalità di versamento delle relative somme e adeguamento delle garanzie fideiussorie"; *c)* stante quanto precede, si deve ritenere altresì che l'insorgenza di tale obbligo abbia determinato l'inefficacia delle precedenti richieste di pagamento delle somme dovute a titolo di integrazione dei minimi garantiti, perché la riduzione non superiore al 5 per cento delle somme ancora dovute dai concessionari storici è evidentemente prevista in connessione con l'abrogazione espressa della disposizione dell'art. 38, comma 4, la lettera *l)*, del decreto-legge n. 223/2006, che sanciva l'obbligo di individuare misure di salvaguardia per i predetti concessionari, ma che non ha mai avuto attuazione da parte delle Amministrazione interessate (come si evince dal verbale della conferenza di servizi del 30 novembre 2011).

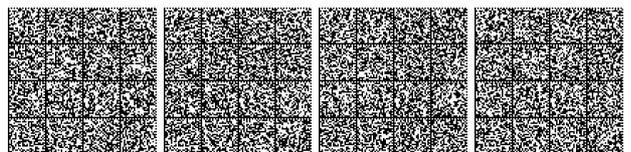


3. Passando ai secondi ricorsi per motivi aggiunti - aventi ad oggetto i provvedimenti in data 15 giugno 2012 con i quali l'A.A.M.S. ha richiesto alle società ricorrenti il pagamento delle somme dovute a titolo di integrazione dei minimi annui garantiti ricalcolate con una riduzione del 5% ai sensi della predetta disposizione dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge n. 16/2012 - il Collegio osserva che tale disposizione non può essere interpretata nel senso (proposto dalle società ricorrenti) che essa disponga solo per il futuro e, quindi, non trovi applicazione nei giudizi pendenti. Infatti il riferimento alla «definizione, anche in via transattiva, sentiti i competenti organi, con abbandono di ogni controversia pendente» lascia chiaramente intendere che gli unici rapporti non interessati da tale disposizione siano quelli già definiti con sentenza passata in giudicato (*cf.* T.A.R. Lazio, sez. II, ord. 26 luglio 2012, n. 685). Di converso per le controversie pendenti (ivi comprese quelle in esame), relative al pagamento dei minimi garantiti per gli esercizi passati (a partire da quello relativo all'anno 2006), risulta chiara la volontà del legislatore di superare definitivamente, attraverso l'abrogazione dell'art. 38, comma 4, la lettera *l*), del decreto-legge n. 223/2006, il regime delle c.d. misure di salvaguardia e di definire le predette controversie attraverso una riduzione forfettaria (non superiore al 5 per cento) delle somme ancora dovute dai concessionari storici.

4. Posta tale premessa, il Collegio ritiene necessario procedere innanzi tutto all'esame della rilevanza e della non manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale sollevata dalle società ricorrenti, perché dalla motivazione degli impugnati provvedimenti si evince che - secondo la condivisibile interpretazione fornita dall'A.A.M.S. - la riduzione equitativa prevista dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge n. 16/2012, da un lato, deve essere intesa come attuativa dell'obbligo di individuazione delle misure di salvaguardia e, dall'altro, ha comportato l'abrogazione espressa dell'art. 38, comma 4, la lettera *l*), del decreto-legge n. 223/2006. In altri termini, il Collegio condivide la tesi (su cui si fondano le nuove richieste di pagamento formulate dall'A.A.M.S.), secondo la quale - a fronte della mancata definizione in via amministrativa delle misure di salvaguardia previste dall'art. 38, comma 4, la lettera *l*), del decreto-legge n. 223/2006 e delle numerose controversie insorte a seguito delle richieste di pagamento dei minimi garantiti formulate dall'A.A.M.S. all'inizio del 2012 nonostante la mancata definizione in via amministrativa delle predette misure di salvaguardia - il legislatore è intervenuto con una legge provvedimento (l'art. 10, comma 5, del decreto-legge n. 16/2012) destinata ad incidere sulle controversie pendenti, abrogando il meccanismo di salvaguardia previsto dall'art. 38, comma 4, la lettera *l*), del decreto-legge n. 223/2006 e sostituendo, tale meccanismo con un diverso meccanismo, costituito essenzialmente da una riduzione, predeterminata per legge in misura non superiore al 5 per cento, delle somme ancora dovute dai concessionari a titolo di minimi garantiti.

5. In particolare le società ricorrenti lamentano la violazione dell'art. 3, comma 2, dell'art. 41, comma 1, dell'art. 103, comma 1, dell'art. 108, comma 2, dell'art. 111, comma 1, e dell'art. 113, commi 1 e 3 della Costituzione evidenziando che: *A*) la soluzione transattiva individuata dal legislatore risulterebbe illogica e, quindi, in contrasto con l'art. 3 della Costituzione perché non tiene conto della circostanza (accertata con numerose sentenze passate in giudicato) che l'integrazione dei minimi garantiti per gli anni dal 2006 al 2011 non avrebbe potuto essere richiesta in assenza della preventiva individuazione delle c.d. misure di salvaguardia previste dall'art. 38, comma 4, del decreto-legge n. 223/2006; *B*) l'art. 10, comma 5, del decreto-legge n. 16/2012, imponendo il ricorso ad una transazione, contrasterebbe anche con l'art. 41, comma 1, della Costituzione, che sancisce la libertà dell'iniziativa economica privata, perché una norma di legge non può imporre una transazione al di fuori della libera determinazione contrattuale delle parti; *C*) l'art. 10, comma 5, del decreto-legge n. 16/2012 si porrebbe in contrasto con i principi costituzionali in materia di tutela giurisdizionale, perché impone all'Amministrazione di definire in via transattiva le controversie inerenti il pagamento dell'integrazione dei minimi garantiti in contrasto sia con le sentenze del giudice amministrativo passate in giudicato, che hanno ritenuto non dovuto il pagamento di tali somme in mancanza dell'adozione delle misure di salvaguardia, sia con le ordinanze di questa Sezione n. 686, n. 702 e n. 704 in data 23 febbraio 2012, con le quali sono state accolte le domande cautelari proposte unitamente ai ricorsi principali.

6. Ciò posto, non v'è dubbio sulla rilevanza della suesposta questione di legittimità costituzionale perché, come già evidenziato, l'art. 10, comma 5, del decreto-legge n. 16/2012 ha abrogato la disposizione dell'art. 38, comma 4, del decreto-legge n. 223/2006, che aveva introdotto - in favore dei c.d. concessionari storici, tenuti al pagamento dei minimi garantiti - l'obbligo di definire in via amministrativa misure di salvaguardia volte a garantire l'equilibrio economico di tali soggetti ed ha previsto a tutela di costoro soltanto la possibilità di ottenere una riduzione, peraltro non superiore al 5 per cento, delle somme ancora dovute a titolo di minimi garantiti. Del resto questa stessa Sezione nella sentenza n. 8520 in data 7 novembre 2011 (puntualmente richiamata dalle società ricorrenti) ha da ultimo ribadito che la disposizione dell'art. 38, comma 4, lettera *l*), della legge n. 223 del 2006 è stata introdotta a garanzia dei concessionari storici, essendo l'obbligo di definire le modalità di salvaguardia di tali soggetti finalizzato «a consentire il riequilibrio delle obbligazioni consacrate nelle concessioni per la raccolta di scommesse ippiche già rilasciate, in ragione del mutato assetto del mercato delle scommesse ippiche e della riconfigurazione dell'assetto distributivo territoriale dell'offerta di gioco, come ridisegnati dalla riforma introdotta dall'art. 38 del decreto-legge "Bersani", che ha determinato l'apertura



del mercato dei giochi pubblici e l'attivazione di nuove concessioni secondo una diffusione capillare sul territorio e con più favorevoli condizioni di esercizio e di redditività», ed ha evidenziato, nel contempo, come l'introduzione dell'obbligo di definire tali modalità di salvaguardia rendesse «inapplicabile il contenuto del decreto interministeriale del 10 ottobre 2003 che aveva stabilito, sotto la vigenza della precedente normativa, il metodo di calcolo per individuare il c.d. minimo garantito».

7. Passando ora al profilo della non manifesta infondatezza della questione, il Collegio preliminarmente rammenta che - come rilevato da questa stessa Sezione nella recente ordinanza n. 685 in data 26 luglio 2012 - la questione della compatibilità costituzionale delle c.d. leggi-provvedimento (e cioè di quegli atti formalmente legislativi che tengono luogo di provvedimenti amministrativi, in quanto dispongono, in concreto, su casi e rapporti specifici) è ormai definitivamente risolta dalla giurisprudenza della Corte Costituzionale e dei Giudici amministrativi con l'affermazione di principi ormai consolidati. In particolare:

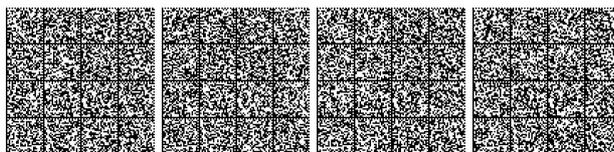
A) la Consulta ha riconosciuto l'ammissibilità di tali atti normativi in base al rilievo dell'insussistenza di una "riserva di amministrazione", ossia evidenziando che la Costituzione non garantisce ai pubblici poteri l'esclusività delle pertinenti attribuzioni gestorie e non configura per il legislatore limiti diversi da, quelli (formali) dell'osservanza del procedimento di formazione delle leggi, omettendo di prescrivere il contenuto sostanziale ed i caratteri essenziali dei precetti legislativi (*ex multis*, sentenza n. 347 del 1995);

B) una volta ammessa la compatibilità delle leggi in sostituzione di provvedimento con il vigente assetto costituzionale, la prevalente giurisprudenza (*ex multis*, Consiglio di Stato, sez. IV, 9 marzo 2012, n. 1349) ritiene che, a fronte di una legge-provvedimento, i diritti di difesa del soggetto leso, non vengano ablati, ma si trasferiscano dalla giurisdizione amministrativa alla giustizia costituzionale. Il corollario di tale ricostruzione dogmatica dell'assetto della tutela delle posizioni incise dalla legge-provvedimento è, dunque, la valorizzazione della pregnanza del sindacato costituzionale di ragionevolezza della legge, sino a renderlo anche più incisivo di quello giurisdizionale sull'eccesso di potere, e ciò in modo da riconoscere al privato, seppur nella forma indiretta della rimessione della questione alla Consulta da parte del giudice amministrativo, una forma di protezione ed un'occasione di difesa pari a quella offerta dal sindacato giurisdizionale sugli atti amministrativi;

C) con particolare riferimento al rapporto tra la legge-provvedimento di approvazione di un provvedimento amministrativo già adottato e la pendenza di un procedimento giurisdizionale avente ad oggetto tale provvedimento, merita di essere condivisa la tesi (T.A.R. Puglia Bari, sez. I, 19 aprile 2006, n. 1362) secondo la quale: a) la mera pendenza di un ricorso non impedisce l'approvazione della legge-provvedimento, in quanto, diversamente opinando, si finirebbe con l'ammettere un *vulnus* delle prerogative delle assemblee legislative, mediante l'introduzione di un inammissibile nuovo limite, non codificato, all'esercizio della relativa funzione; b) solo la formazione del giudicato può paralizzare un intervento legislativo contrastante con il *dictum* giurisdizionale, in modo da evitare (in coerenza con l'assetto dei poteri delineato dalla Costituzione) l'irrimediabile sacrificio delle garanzie di tutela giurisdizione; c) la pendenza di un ricorso avente ad oggetto proprio il provvedimento amministrativo da approvare con la legge non si rivela, comunque, del tutto indifferente ai fini del corretto esercizio della funzione legislativa, proprio perché l'eventuale e comprovata esclusiva finalizzazione della legge alla sottrazione dell'oggetto del sindacato giurisdizionale (ed alla conseguente privazione della stessa possibilità di tutela giurisdizionale per l'interessato) costituirebbe un indice sintomatico dell'irragionevolezza della legge provvedimento.

8. Tenuto conto di quanto precede, nonché del fatto che - secondo quanto affermato non solo da questa stessa Sezione nella già richiamata sentenza n. 8520 in data 7 novembre 2011 e nelle ulteriori sentenze invocate dalle parti ricorrenti (*ex multis*, sentenze n. 6520 in data 7 luglio 2009 e n. 7632 in data 28 luglio 2009), ma anche dalla Quarta Sezione del Consiglio di Stato (ordinanza 31 agosto 2011, n. 3849) - i provvedimenti di riscossione di somme per il raggiungimento dei minimi garantiti richiedevano la previa definizione delle c.d. misure di salvaguardia di cui all'art. 38, comma 4, lettera l), del decreto-legge n. 223/2006, il Collegio ritiene non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge n. 16/2012 - per contrasto con il principio di ragionevolezza, desumibile dall'art. 3 della Costituzione (*ex multis*, Corte cost. 9 marzo 2012, n. 53), e con i principi costituzionali in materia di tutela giurisdizionale avverso i provvedimenti dell'Amministrazione, sanciti dagli articoli 24, comma 1, 103, comma 1, e 113 della Costituzione - alla luce delle seguenti considerazioni:

A) la disposizione dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge n. 16/2012 appare illogica ed irrazionale, perché il legislatore - nel sostituire ad un meccanismo flessibile, come quello indicato dall'art. 38, comma 4, lettera l), del decreto-legge n. 223/2006 (che affidava all'Amministrazione il compito di individuare le concrete misure di salvaguardia per i concessionari storici, senza fissare tetti massimi, ma dando per scontata l'esigenza di parametrare le misure di salvaguardia all'andamento del mercato delle scommesse, in modo da impedire che il pagamento dei minimi garantiti, in presenza di una maggiore concorrenza nel mercato, dovuta all'ingresso di nuovi concessionari, potesse pregiudicare



l'equilibrio economico dei concessionari storici) con un meccanismo che consente solo una riduzione forfettaria, fino ad un massimo del 5%, dei minimi garantiti dovuti in base al "vecchio" decreto interministeriale del 10 ottobre 2003 - ha agito al solo (dichiarato) fine di perseguire maggiore efficienza ed economicità dell'azione amministrativa mediante la definizione stragiudiziale di ogni controversia pendente, ma non ha valutato che la predetta riduzione forfettaria non appare adeguata per garantire l'equilibrio economico dei concessionari storici. Infatti al mutato assetto del mercato delle scommesse ippiche e della riconfigurazione dell'assetto distributivo territoriale dell'offerta di gioco, come ridisegnati dalla riforma introdotta dall'art. 38 del decreto legge "Bersani" che ha determinato l'apertura del mercato dei giochi pubblici e l'attivazione di nuove concessioni secondo una diffusione capillare sul territorio e con più favorevoli condizioni di esercizio e di redditività» (evidenziato nella già richiamata sentenza n. 8520 in data 7 novembre 2011), si sono aggiunti gli effetti del «mercato parallelo» gestito dai c.d. CTD (centri trasmissione dati), ossia gli effetti della presenza nel mercato italiano delle scommesse di operatori economici di altri stati membri che agiscono attraverso i predetti CTD, in assenza di concessione, nell'esercizio delle libertà di stabilimento e prestazione dei servizi transfrontalieri, garantite dagli articoli 49 e ss. e 29 e ss. TFUE (si veda al riguardo la sentenza della Corte di Giustizia Costa-Cifone del 16 febbraio 2012, emessa nelle cause riunite C-72/10 e C-77/10);

B) la disposizione dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge n. 16/2012 appare effettivamente finalizzata al solo scopo di sottrarre i provvedimenti dell'A.A.M.S. impugnati con i ricorsi principali dalla società Admiral Bet Italia, dalla società Eurobet Italia e dalla società Savini (e già sospesi da questo Tribunale) al sindacato giurisdizionale (e, quindi, a vanificare, il diritto alla tutela giurisdizionale delle parti ricorrenti), perché - a fronte di quanto affermato non solo da questa stessa Sezione, ma anche dalla Quarta Sezione del Consiglio di Stato nelle pronunce innanzi citate — il legislatore è intervenuto introducendo una nuova disciplina che non consente oramai alcuna forma di sindacato giurisdizionale sulla mancata adozione, da parte dell'Amministrazione competente, delle misure di salvaguardia previste dall'art. 38, comma 4, lettera l), del decreto-legge n. 223/2006. Ne consegue che la predetta disposizione vanifica il diritto dei concessionari storici di agire in giudizio per tutelare il proprio equilibrio economico a fronte del mutato assetto del mercato delle scommesse.

P. Q. M.

Non definitivamente pronunciando sui ricorsi riuniti n. 663/2012, 664/2012, e 781/2012, nonché sui ricorsi per motivi aggiunti in epigrafe indicati:

dichiara il ricorso n. 663/2012 ed il primo ricorso per motivi aggiunti proposto nel relativo giudizio improcedibili per sopravvenuta carenza di interesse;

dichiara il ricorso n. 664/2012 ed il primo ricorso per motivi aggiunti proposto nel relativo giudizio improcedibili per sopravvenuta carenza di interesse;

dichiara il ricorso n. 781/2012 ed il primo ricorso per motivi aggiunti proposto nel relativo giudizio improcedibili per sopravvenuta carenza di interesse;

visto l'art. 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87, ritenuta la rilevanza e la non manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge 2 marzo 2012, n. 16, convertito dalla legge 26 aprile 2012, n. 44 - nella parte in cui dispone che «al fine di perseguire maggiore efficienza ed economicità dell'azione nei settori di competenza, il Ministero dell'economia e delle finanze - Amministrazione autonoma dei monopoli di Stato, il Ministero delle politiche agricole alimentari e forestali e l'Agenzia per lo sviluppo del settore ippico - ASSI, procedono alla definizione, anche in via transattiva, sentiti i competenti organi, con abbandono di ogni controversia pendente, di tutti i rapporti controversi nelle correlate materie e secondo i criteri di seguito indicati:.. b) relativamente alle quote di prelievo di cui all'art. 12 del decreto del Presidente della Repubblica 8 aprile 1998, n. 169 ed alle relative integrazioni, definizione, in via equitativa, di una riduzione non superiore al 5 per cento delle somme ancora dovute dai concessionari di cui al citato decreto del Presidente della Repubblica n. 169 del 1998 con individuazione delle modalità di versamento delle relative somme e adeguamento delle garanzie fideiussorie. Conseguentemente all'art. 38, comma 4, del decreto-legge 4 luglio 2006, n. 223, convertito, con modificazioni, dalla legge 4 agosto 2006, n. 248, la lettera l) è soppressa» - in relazione agli articoli 3, 24, comma 1, 103, comma 1, e 113 della Costituzione, dispone la sospensione del giudizio e la trasmissione degli atti alla Corte Costituzionale;

rinvia ogni ulteriore statuizione in rito, nel merito e sulle spese di lite all'esito del giudizio incidentale promosso con la presente ordinanza, ai sensi degli articoli 79 e 80 cod. proc. amm.



Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa e che la stessa sia notificata alle parti in causa, al Presidente del Consiglio dei Ministri e sia comunicata ai Presidenti del Senato della Repubblica e della Camera dei Deputati.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 5 dicembre 2012.

Il Presidente: TOSTI

L'estensore: POLIDORI

13C0155

N. 86

Ordinanza del 30 gennaio 2013 emessa dal Tribunale amministrativo regionale per il Lazio sui ricorsi riuniti proposti da Betting 2000 Srl in liquidazione ed altri contro il Ministero dell'economia e delle finanze - Amministrazione autonoma Monopoli di Stato, Ministero delle politiche agricole alimentari e forestali e A.S.S.I.

Gioco e scommesse - Controversie tra il Ministero delle Finanze - Amministrazione autonoma Monopoli di Stato e l'Agenzia per lo sviluppo del settore ippico (A.S.S.I.) - Previsione che gli stessi soggetti procedono alla definizione, anche in via transattiva, sentiti i competenti organi, con abbandono di ogni controversia pendente, di tutti i rapporti controversi in materia - Previsione, relativamente alle quote di prelievo di cui all'art. 12 del d.P.R. 8 aprile 1998, n. 169, della definizione in via equitativa di una riduzione non superiore al 5 per cento delle somme ancora dovute dai concessionari, con individuazione delle modalità di versamento delle relative somme ed adeguamento delle garanzie fideiussorie - Violazione del principio di uguaglianza - Incidenza sul diritto di difesa in giudizio, nonché sul principio di tutela giurisdizionale - Indebita interferenza sul potere giudiziario per gli effetti sui giudizi in corso.

- Decreto-legge 2 marzo 2012, n. 16, convertito, con modificazioni, nella legge 26 aprile 2012, n. 44, art. 10, comma 5.
- Costituzione, artt. 3, 24, primo comma, 103, primo comma, e 113.

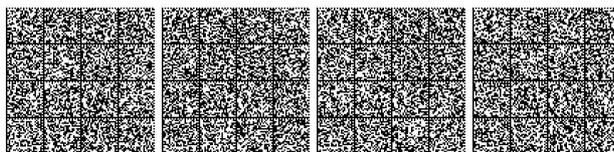
IL TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE

Ha pronunciato la presente sentenza sul ricorso numero di registro generale n. 887 del 2012, integrato da motivi aggiunti, proposto dalla società Betting 2000 Srl in liquidazione, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avvocato Stefano Sbordoni, con il quale è elettivamente domiciliato in Roma, via S. Nicola de' Cesarini n. 3, contro:

il Ministero dell'economia e delle finanze - Amministrazione autonoma Monopoli di Stato e il Ministero delle politiche agricole alimentari e forestali in persona dei rispettivi legali rappresentanti *pro tempore*, rappresentati e difesi dall'Avvocatura generale dello Stato, con la quale sono domiciliati per legge in Roma, via dei Portoghesi n. 12;

A.S.S.I, in persona del suo legale rappresentante *pro tempore*, non costituito in giudizio;

Sul ricorso numero di registro generale 1433 del 2012, integrato da motivi aggiunti, proposto dalle società Totos S.r.l., Quadrifoglio Srl, A.I. Azzini Silvio di Angelo Melocchi e Felice Squara Sas, A.S.I.S. di Spataro Raffale & C. Sas, Agenzia Ippica Fucecchio Srl, Fratelli Acanfora Srl, G.A.I.C. Srl, Get Bet Srl, International Sports Srl, Italy. Bet Srl, Mattino 2000 di C. Origgi Ditta Individuale, R.C.R. di Tricorni Claudio & C. Sas, Tabaccheria Smoke Line 13 di Bonelli Mario, Il Picchetto Srl, Galli Carlo Srl, Ippica Seregnesi Srl, in persona dei rispettivi rappresentanti legali *pro*



tempore, rappresentati e difesi dall'avvocato Stefano Sbordoni, con il quale sono elettivamente domiciliati bio Roma, via S. Nicola de' Cesarini n. 3, contro:

il Ministero dell'economia e delle finanze - Amministrazione autonoma Monopoli di Stato e il Ministero delle politiche agricole alimentari e forestali in persona dei rispettivi legali rappresentanti *pro tempore*, rappresentati e difesi, dall'Avvocatura Generale dello Stato, con la quale sono domiciliati per legge in Roma, via dei Portoghesi n. 12;

A.S.S.I., in persona del suo legale rappresentante *pro tempore*, non costituito in giudizio;

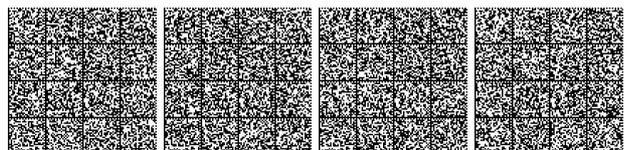
Per l'annullamento:

quanto al ricorso n. 887 del 2012 ed al primo ricorso per motivi aggiunti proposto nel relativo giudizio, del provvedimento dell'Amministrazione autonoma Monopoli di Stato prot. n. 2011/51060/Giochi/SCO/Conc.1066 in data 23 dicembre 2011, con il quale viene richiesto alla società Betting 2000 il versamento della somma di euro 30.727,72, a titolo di integrazione dei minimi annui garantiti sospesi per l'anno 2009, nonché di ogni altro atto presupposto, conseguente e comunque connesso;

quanto al secondo ricorso per motivi aggiunti proposto nel giudizio introdotto con il ricorso n. 887 del 2012, del provvedimento dell'Amministrazione autonoma Monopoli di Stato prot. n. 2012/27169/Giochi/SCO/Conc.1066 in data 15 giugno 2012, con il quale è stato nuovamente richiesto alla società Betting - 2000 il versamento dell'integrazione dei minimi annui garantiti (già sospeso dal T.A.R. del Lazio), ricalcolati con una riduzione del 5%, ai sensi dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge 2 marzo 2012, n. 16, convertito dalla legge 26 aprile 2012, n. 44, inerenti gli esercizi 2006, 2008, 2009 e 2010 (mentre per il 2007 è riconosciuta una somma a credito della concessionaria), nonché del minimo garantito riferito al 2011, calcolato, con la medesima riduzione del 5%, e quindi della complessiva somma pari ad euro 144.657,64; il tutto con la precisazione che tale somma avrebbe potuto essere corrisposta con un versamento unico entro il 30 giugno 2012 del menzionato importo ovvero in sei rate trimestrali, ciascuna di importo pari a euro 24.109,61, da versare a partire dal 31 maggio 2012, ferma restando, in caso di pagamento rateale, la necessità di integrazione della garanzia prestata ai sensi dell'art. 13, comma 2, della convenzione di concessione, ottenuta aggiungendo, all'importo della garanzia dovuta ai sensi del citato articolo, la somma residua sopra indicata, nonché estendendone la durata fino al 30 settembre 2014;

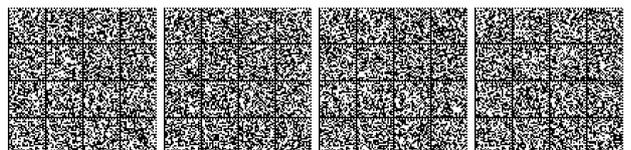
quanto al quanto al ricorso n. 1433 del 2012 ed al primo ricorso per motivi aggiunti proposto nel relativo giudizio, dei seguenti provvedimenti dell'Amministrazione autonoma Monopoli di Stato in data 23 dicembre 2011: 1) prot. n. 2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 1350, con il quale viene richiesto alla società Totos Srl il versamento della somma di euro 30.727,72, a titolo di integrazione dei minimi annui garantiti sospesi, inerenti: gli- esercizi 2008 e 2009; 2) prot. n. 2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 1028, con il quale viene richiesto alla società Quadrifoglio Srl il versamento della somma di euro 11.998,38, a titolo di integrazione dei minimi annui garantiti sospesi, inerenti gli esercizi 2006, 2007, 2008, 2009 e 2010; 3) prot. n. 2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 258, con il quale viene richiesto alla società A.I. Azzini Silvio di Angelo Melocchi e Felice Squara Sas versamento della somma di euro 121.602,44, a titolo di integrazione dei minimi annui garantiti sospesi, inerenti gli esercizi 2008 e 2009; 4) prot. n. 2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 1467, con il quale viene richiesto alla società A.S.I.S., di Spataro Raffale & C. Sas il versamento della somma di euro 47.518,72, a titolo di integrazione dei minimi annui garantiti sospesi, inerenti gli esercizi 2006, 2007, 2008, 2009 e 2010; 5) prot., n. 2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 378, con il quale viene richiesto alla società Agenzia Ippica Fucecchio Srl il versamento della somma di euro 85.010,57, a titolo di integrazione dei minimi annui garantiti sospesi, inerenti l'esercizio 2009; 6) prot. n. 2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 1380, con il quale viene richiesto alla società Fratelli Acanfora Srl il versamento della somma di euro 175.003,69, a titolo di integrazione dei minimi annui garantiti sospesi, inerenti gli esercizi 2008 e 2009; 7) prot. n. 2011/51060/Giochi/SCO/Conc: 1540, con il quale viene richiesto alla società Fratelli Acanfora Srl il versamento della somma di euro 54.125,22, a titolo di integrazione dei minimi annui garantiti sospesi, inerenti gli esercizi 2006, 2008 e 2009; 8) prot. n. 2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 1118, con il quale viene richiesto alla società G.A.I.C. Srl il versamento della somma di euro 66.628,65, a titolo di integrazione dei minimi annui garantiti sospesi, inerenti gli esercizi 2006 e 2008; 9) prot. n. 2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 399, con il quale viene richiesto alla Società G.A.I.C. Srl il versamento della somma di euro 2.050,09, a titolo di integrazione dei minimi annui garantiti sospesi, inerenti gli esercizi 2008 e 2009; 10) prot. n. 2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 1193, con il quale viene richiesto alla società Get Bet Srl il versamento della somma di euro 38.868,71;

a titolo di integrazione dei minimi annui garantiti sospesi, inerenti gli esercizi 2009 e 2010; 11) prot. n. 2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 1227, con il quale viene richiesto alla società International Sports Srl il versamento della somma di euro 54.554,03, a titolo di integrazione dei minimi annui garantiti sospesi, inerenti gli esercizi 2008; 2009 e 2010; 12) prot. 2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 1538, con il quale viene richiesta alla società Italy Bet Srl il versamento della somma di euro 203.167,16, a titolo di integrazione dei minimi annui garantiti sospesi, inerenti gli esercizi 2006 e 2007; 13) prot. n. 2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 1303, con il quale viene richiesto alla ditta indivi-



duale Martino 2000 di C. Origgi il versamento della somma di euro 51.581,67, a titolo di integrazione dei minimi annui garantiti sospesi, inerenti gli esercizi 2009 e 2010; 14) prot. n. 2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 1469, con il quale viene richiesto alla R.C.R. di Tricorni Claudio & C. Sas il versamento della somma di euro 31.795,99, a titolo di integrazione dei minimi annui garantiti sospesi, inerenti gli esercizi 2009 e 2010; 15) prot. n. 2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 1560, con il quale viene richiesto alla R.C.R. di Tricorni Claudio & C. Sas il versamento della somma di euro 19.170,35, a titolo di integrazione dei minimi annui garantiti sospesi, inerenti gli esercizi 2008 e 2009; 16) prot. n. 2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 1074, con il quale viene richiesto alla Tabaccheria Smoke, Line 13 di Bonelli Mario il versamento della somma di euro 24.945,47; a titolo di integrazione dei minimi annui-garantiti sospesi, inerenti gli esercizi 2008, e 2009; 17) prot. n. 2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 1128, con il quale viene richiesto alla società Picchetto Srl il versamento della somma di euro 83.936,85, a titolo di integrazione dei minimi annui garantiti sospesi, inerenti gli esercizi 2006, 2008, 2009 e 2010; 18) prot. n. 2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 269, con il quale viene richiesto alla società Galli Carlo Srl il versamento della somma di euro 76.061,72, a titolo di integrazione dei minimi annui garantiti sospesi, inerenti gli esercizi 2008 e 2009; 19) prot. n. 2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 423, con il quale viene richiesto alla Ippica Seregnesse Srl il versamento della somma di euro 142.876,83, a titolo di integrazione dei minimi annui garantiti sospesi, inerenti gli esercizi 2008 e 2009; nonché del verbale della conferenza di servizi del 30 novembre 2011, indetta dall'A.A.M.S., e di ogni altro atto presupposto, conseguente o comunque connesso;

quanto al secondo ricorso per motivi aggiunti proposto nel giudizio introdotto con il ricorso n. 1433 del 2012, dei seguenti provvedimenti dell'Amministrazione autonoma Monopoli di Stato in data 15 giugno 2012: 1) prot. n. 2012/27169/Giochi/SCO/Conc. 1467, con il quale in relazione alla concessione n. 1467 rilasciata alla società A.S.I. S. di Spataro Raffaele & C sas, è stato nuovamente richiesto il versamento dell'integrazione dei minimi annui garantiti (già sospeso dal T.A.R. del Lazio), ricalcolati con una riduzione del 5%, ai sensi dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge 2 marzo 2012, n. 16 convertito dalla legge 26 aprile 2012, n. 44, inerenti gli esercizi, 2006, 2008, 2009 e 2010 (mentre per il 2007 è riconosciuta una somma a credito della concessionaria), nonché del minimo garantito riferito al 2011, calcolato con la medesima riduzione del 5%, e quindi della complessiva somma pari ad euro 79.607,08; il tutto con la precisazione che tale somma avrebbe potuto essere corrisposta con un versamento unico entro il 30 giugno 2012 del menzionato importo ovvero in sei rate trimestrali, ciascuna di importo pari a euro 13.267,85, da versare a partire dal 31 maggio 2012, ferma restando, in caso di pagamento rateale, la necessità di integrazione della garanzia prestata ai sensi dell'art. 13, comma 2, della convenzione di concessione, ottenuta aggiungendo, all'importo della garanzia dovuta ai sensi del citato articolo, la somma residua sopra indicata, nonché estendendone la durata fino al 30 settembre 2014; 2) prot. n. 2012/27169/Giochi/SCO/Conc. 258, con il quale, in relazione alla concessione n. 258 rilasciata alla società A.I. Azzini Silvio di Angelo Melocchi e Felice Squara Sas, è stato nuovamente richiesto il versamento dell'integrazione dei minimi annui garantiti (già sospeso dal T.A.R. del Lazio), ricalcolati con una riduzione del 5%, ai sensi dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge 2 marzo 2012, convertito dalla legge 26 aprile 2012, n. 44 inerenti gli esercizi 2008-2009, e quindi della complessiva somma pari ad euro 115.522,32; il tutto con la precisazione che tale somma avrebbe potuto essere corrisposta con un versamento unico entro 30 giugno 2012 del menzionato importo ovvero in sei rate trimestrali; ciascuna di importo pari a euro 119.25,72, da versare a partire dal 31 maggio 2012, ferma restando, in caso di pagamento rateale, la necessità di integrazione della garanzia prestata, ai sensi dell'art. 13, comma 2, della convenzione di concessione, ottenuta aggiungendo, all'importo della garanzia dovuta ai sensi del citato articolo, la somma residua sopra indicata, nonché estendendone la durata. fino al 30 settembre 2014; 3) prot. n. 2012/27169/Giochi/SCO/Conc.1380, con il quale in relazione alla concessione n. 1380 rilasciata alla società Fratelli Acanfora Srl, è stato nuovamente richiesto il versamento dell'integrazione dei minimi annui garantiti (già sospeso dal T.A.R. del Lazio), ricalcolati con una riduzione del 5%, ai sensi dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge 2 marzo 2012, n. 16, convertito dalla legge 26 aprile 2012, n. 44, inerenti gli esercizi 2008 e 2009, e quindi della complessiva somma pari ad euro 166.253,50; il tutto con la precisazione che tale somma avrebbe potuto essere corrisposta con un versamento unico entro il 30 giugno 2012 del menzionato importo ovvero in sei rate trimestrali, ciascuna di importo pari a euro 27.708,92, da versare a partire dal 31 maggio 2012, ferma restando, in caso di pagamento rateale, la necessità di integrazione della garanzia prestata ai sensi dell'art. 13, comma 2, della convenzione di concessione, ottenuta aggiungendo, all'importo della garanzia dovuta ai sensi del citato articolo, la somma residua sopra indicata, nonché estendendone la durata fino al 30 settembre 2014; 4) prot. 2012/27169/Giochi/SCO/Conc. 540, con il quale, in relazione alla concessione n. 540 rilasciata alla società Fratelli Acanfora Srl, è stato nuovamente richiesto il versamento dell'integrazione dei minimi annui garantiti (già sospeso dal T.A.R. del Lazio), ricalcolati con una riduzione del 5%, ai sensi dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge 2 marzo 2012, n. 16, convertito dalla legge 26 aprile 2012, n. 44, inerenti gli esercizi 2006, 2008 e 2009, e quindi della complessiva somma pari ad euro 51.418,96; il tutto con la precisazione che tale somma avrebbe potuto essere corrisposta, con un versamento unico entro il 30 giugno 2012 del menzionato importo ovvero in sei rate trimestrali, ciascuna di importo pari a euro 8569,83, da versare a partire dal 31 maggio 2012, ferma restando, in caso di



pagamento rateale, la necessità di integrazione della garanzia prestata ai sensi dell'art. 13, comma 2, della convenzione di concessione, ottenuta aggiungendo, all'importo della garanzia dovuta ai sensi del citato articolo, la somma residua sopra indicata, nonché estendendone la durata fino al 30 settembre 2014; 5) prot. n. 2012/27169/Giochi/SCO/Conc. 1380, con il quale, in relazione alla concessione n. 1380 rilasciata alla società International Sports Srl, stato nuovamente richiesto il versamento dell'integrazione dei minimi annui garantiti (già sospeso dal T.A.R. del Lazio), ricalcolati con una riduzione del 5%, ai sensi dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge 2 marzo 2012, n. 16, convertito dalla legge 26 aprile 2012, n. 44 inerenti gli esercizi 2008, 2009 e 2010, nonché il versamento del minimo garantito relativo al 2011, calcolato con la predetta riduzione del 5%, e quindi della complessiva somma pari ad euro 159.047,49; il tutto con la precisazione che tale somma avrebbe potuto essere corrisposta con un versamento unico entro il 30 giugno 2012 del menzionato importo ovvero in sei rate trimestrali, ciascuna di importo pari a euro 26.507,91, da versare a partire dal 31 maggio 2012, ferma restando, in caso di pagamento rateale, la necessità di integrazione della garanzia prestata ai sensi dell'art. 13, comma 2, della convenzione di concessione, ottenuta aggiungendo, all'importo della garanzia dovuta ai sensi del citato articolo, la somma residua sopra indicata, nonché estendendone la durata fino al 30 settembre 2014; 6) prot. 2012/27169/Giochi/SCO/Conc: 1303; con il quale, in relazione alla concessione n. 1303 rilasciata alla ditta individuale Martino 2000 di C. Origgi, è stato nuovamente richiesto il versamento dell'integrazione dei minimi annui garantiti (già sospeso dal T.A.R. del Lazio), ricalcolati con una riduzione del 5%, ai sensi dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge 2 marzo 2012, n. 16, convertito dalla legge 26 aprile 2012, n. 44, inerenti gli esercizi 2009, 2010 e 2011, e quindi della complessiva somma pari ad euro 64.759,38; il tutto con la precisazione che tale somma avrebbe potuto essere corrisposta con un versamento unico entro il 30 giugno 2012 del menzionato importo ovvero in sei rate trimestrali, ciascuna di importo pari a euro 10.793,23, da versare a partire dal,31 maggio 2012, ferma restando, in caso di pagamento rateale, la necessità; di'integrazione della garanzia prestata ai sensi dell'art. 13, comma 2, della convenzione di concessione, ottenuta aggiungendo, all'importo della garanzia dovuta ai sensi del citato, articolo, la somma residua sopra indicata, nonché estendendone la durata fino al 30 settembre 2014; 7) prot. n. 2012/27169/Giochi/SCO/Conc: 1469, con il quale, in relazione alla concessione n. 1469 rilasciata alla R.C.R. di Tricomi Claudio & C. Sas, è stato nuovamente richiesto il versamento dell'integrazione dei minimi annui garantiti (già sospeso dal T.A.R. del Lazio), ricalcolati con una riduzione del 5%, ai sensi dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge 2 marzo 2012, n. 16, convertito dalla legge 26 aprile 2012, n. 44, inerenti gli esercizi 2009 e 2010, nonché il versamento del minimo garantito relativo al 2011, calcolato con la predetta riduzione del 5%, e quindi della, complessiva somma pari ad euro 32.149,63; il tutto con la precisazione che tale somma avrebbe

potuto essere corrisposta con un versamento unico entro il 30 giugno 2012 del menzionato importo ovvero in sei rate trimestrali, ciascuna di importo pari a euro 5.385,27, da versare a partire dal 31 maggio 2012, ferma restando, in caso di pagamento rateale, la necessità di integrazione della garanzia prestata ai sensi dell'art. 13, comma 2, della convenzione di concessione, ottenuta aggiungendo, all'importo della garanzia dovuta ai sensi del citato articolo, la somma residua sopra indicata, nonché estendendone la durata fino al 30 settembre 2014; 8) prot. n. 2012/27169/Giochi/SCO/Conc. 1560, con il quale, in relazione alla concessione n. 1560 rilasciata alla R.C.R. di Tricomi Claudio & C. Sas, è stato nuovamente richiesto il versamento dell'integrazione dei minimi annui garantiti (già sospeso dal T.A.R. del Lazio), ricalcolati con una riduzione del 5%, ai sensi dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge 2 marzo 2012, n. 16, convertito dalla legge 26 aprile 2012, n. 44, inerenti gli esercizi 2009 e 2010, nonché il versamento del minimo garantito relativo al 2011, calcolato con la predetta riduzione del 5%, e quindi della complessiva somma pari ad euro 30.567,92; il tutto con la precisazione che tale somma avrebbe potuto essere corrisposta con un versamento unico entro il 30 giugno 2012 del menzionato importo ovvero in sei rate trimestrali, ciascuna di importo paria a euro 5.094,65, da versare a partire dal 31 maggio 2012, ferma restando, in caso di pagamento rateale, la necessità di integrazione della garanzia prestata ai sensi dell'art. 13, comma 2, della convenzione di concessione, ottenuta aggiungendo, all'importo della garanzia dovuta ai sensi del citato articolo, la somma residua sopra indicata, nonché estendendone la durata fino al 30 settembre 2014; 9) prot. n. 2012/27169/Giochi/SCD/Conc. 1074, con il quale, in relazione alla concessione n. 1074 rilasciata alla Tabaccheria Smoke Line 13 di Bonelli Mario, è stato nuovamente richiesto il versamento dell'integrazione dei minimi annui garantiti (già sospeso dal T.A.R. del Lazio), ricalcolati con una riduzione del 5%, ai sensi dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge 2 marzo 2012, n. 16, convertito dalla legge 26 aprile 2012, n. 44, inerenti gli esercizi 2009 e 2010, nonché il versamento del minimo garantito relativo al 2011, calcolato con la predetta riduzione del 5%, e quindi della complessiva somma pari ad euro 39.771,34; il tutto con la precisazione che tale somma avrebbe, potuto essere corrisposta con un versamento unico entro il 30 giugno 2012 del menzionato. importo ovvero in sei rate, trimestrali, di importo pari a euro 6.628,56, da versare a partire dal 31 maggio 2012, ferma restando, in caso di pagamento rateale, la necessità di integrazione della garanzia prestata. ai sensi dell'art. 13, comma 2, della convenzione di concessione, ottenuta aggiungendo, all'importo della garanzia dovuta ai sensi del citato articolo, la somma residua sopra indicata, nonché estendendone la durata fino al 30 settembre 2014; 10) prot. n. 2012/27169/Giochi/SCO/Conc. 269, con il



quale, in relazione alla concessione n. 269 rilasciata alla Galli Carlo: Srl, è stato nuovamente richiesto il versamento dell'integrazione dei minimi annui garantiti (già sospeso dal T.A.R. del Lazio), ricalcolati con una riduzione del 5%, ai sensi dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge 2 marzo 2012, n. 16, convertito dalla legge 26 aprile 2012, n. 44, inerenti l'esercizio 2009, e quindi della complessiva somma pari ad euro 29.323,85; il tutto con la precisazione che tale somma avrebbe potuto essere corrisposta con un versamento unico entro il 30 giugno 2012 del menzionato importo ovvero in sei rate trimestrali, ciascuna di importo pari a euro 4.887,31, da versare a partire dal 31 maggio 2012, ferma restando, in caso di pagamento rateale, la necessità di integrazione della garanzia prestata ai sensi dell'art. 13, comma 2; della convenzione di concessione, ottenuta aggiungendo, all'importo della garanzia dovuta ai sensi del citato articolo, la somma residua sopra indicata, nonché estendendone la durata fino al 30 settembre 2014;

Visti i ricorsi, i motivi aggiunti ed i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio del Ministero dell'economia e delle finanze e del Ministero delle politiche agricole alimentari e forestali;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Visto l'art. 36, comma 2, cod. proc. amm.;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 5 dicembre 2012 il dott. Carlo Polidori e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

F A T T O

1. La società Betting 2000 Srl con il ricorso n. 887/2012 riferisce, in punto di fatto, che:

A) è destinataria del provvedimento impugnato in quanto titolare di una c.d. concessione storica per la raccolta delle scommesse ippiche (ossia rilasciata ai sensi del d.P.R. n. 169/1998);

B) secondo ciascuna convenzione di concessione il concessionario è tenuto a versare all'U.N.I.R.E. (oggi A.S.S.I.), una quota annuale della raccolta ex art. 12 del d.P.R. n. 169/1998, fermo restando che, qualora la quota raccolta in base agli incassi effettivamente riscossi non raggiunga la quota annuale dovuta, il concessionario è tenuto, ai sensi dell'art. 4 della convenzione di concessione, ad integrare i versamenti dovuti fino a raggiungere il c.d. minimo garantito annuo, determinato ai sensi del decreto interdirigenziale del 10 ottobre 2003;

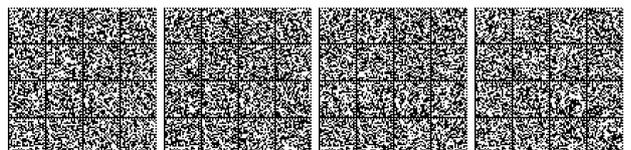
C) con il decreto-legge n. 223/2006, convertito dalla legge n. 248/2006 il legislatore ha previsto l'indizione di bandi di gara per l'assegnazione di nuove concessioni per la raccolta del gioco pubblico, sia su base ippica, che sportiva, e ciò ha determinato l'assegnazione di un considerevole numero di nuove concessioni che ha comportato la saturazione del mercato ed una drastica riduzione degli incassi dei concessionari ricorrenti;

D) anche in ragione di quanto precede l'Amministrazione dei Monopoli (di seguito A.A.M.S.) con comunicazione del 28 giugno 2007 ha sospeso il pagamento dei minimi garantiti per l'anno 2006 al fine di «procedere alle opportune verifiche della correttezza degli importi richiesti ai concessionari, mediante la rielaborazione dei relativi conteggi tenendo conto delle quote di prelievo versate per le scommesse dell'Ippica Nazionale»;

E) ciononostante l'A.A.M.S. con provvedimenti emessi nel corso del 2009 ha chiesto ai concessionari storici il pagamento dei minimi garantiti per l'anno 2008; *f)* tali provvedimenti sono stati impugnati dai concessionari ed il T.A.R. del Lazio ha accolto i relativi ricorsi con diverse pronunce (tra le quali la sentenza n. 7641/2009), evidenziando in motivazione che «i provvedimenti di riscossione delle somme per il raggiungimento del c.d. minimo garantito non avrebbero potuto essere adottati prima della definizione delle c.d. misure di salvaguardia, di talché detti provvedimenti manifestano la loro illegittimità, in quanto adottati senza la previa definizione di un provvedimento (a portata generale, ma incidente sulla posizione di ciascun concessionario) necessariamente presupposto a quelli qui impugnati»;

F) in seguito l'A.A.M.S. con provvedimento emesso nel corso del 2010 ha chiesto alla medesima società Betting 2000 il pagamento dei minimi garantiti per l'anno 2009, ma il T.A.R. del Lazio con la sentenza n. 319/2019 ha giudicato illegittima la pretesa dell'A.A.M.S. ribadendo che i provvedimenti di riscossione per il raggiungimento del c.d. garantito non avrebbero potuto essere adottati prima della definizione delle c.d. misure di salvaguardia;

G) nonostante quanto precede, l'A.A.M.S. con il provvedimento impugnato ha chiesto il versamento dei minimi, garantiti relativi all'anno 2009, limitandosi a dare atto in motivazione dell'avvenuta convocazione (in esecuzione della sentenza del T.A.R. del Lazio n. 6520/2009) di una conferenza di servizi con il Ministero delle politiche



agricole alimentari e forestali, finalizzata all'individuazione delle c.d. misure di salvaguardia, e del fatto che, all'esito di tale conferenza di servizi «non è possibile individuare, allo stato, misure di salvaguardia ulteriori rispetto a quelle già individuate secondo i criteri delle procedure selettive indette nel coso del 2006».

2. La società Betting 2000 chiede l'annullamento degli atti impugnati con il ricorso introduttivo deducendo i seguenti motivi:

I) Violazione e falsa applicazione dell'art 38, comma 4, del decreto-legge n. 223/2006, convertito dalla legge n. 248/2006, nonché dell'art. 1-bis., comma 6, del decreto-legge n. 149/2008. La presente censura è incentrata, da un lato, sul fatto che l'Amministrazione, abbia omesso di individuare le misure di salvaguardia previste dall'art. 38, comma 4, del decreto-legge n. 223/2006; dall'altro, sul fatto che le già minime garanzie, (ossia il vincolo delle distanze) previste dal decreto-legge n. 223/2006 per i concessionari di cui al d.P.R. n. 169/1998 siano state eliminate, dall'art. 1-bis., comma 6, del decreto-legge n. 149/2008. In particolare, quanto al primo aspetto, le parti ricorrenti deducono che: *A)* secondo l'art. 38, comma 4, del decreto-legge n. 223/2006, «al fine di contrastare la diffusione del gioco irregolare, ed illegale, l'evasione, e l'elusione fiscale del settore del gioco, nonché, di assicurare la tutela del giocatore, con provvedimenti del Ministero delle finanze, Amministrazione autonoma dei Monopoli di Stato, sono stabilite le nuove modalità di distribuzione del gioco su base ippica, nel rispetto dei seguenti criteri: ...1) definizione delle modalità di salvaguardia dei concessionari della raccolta di scommesse ippiche disciplinate dal regolamento di cui al decreto del Presidente della Repubblica 8 aprile 1998, n. 169»; *B)* da tale disposizione si evince che al mutato assetto normativo connesso all'entrata in vigore del decreto-legge n. 223/2006 consegue l'obbligo di definire le modalità di salvaguardia dei concessionari della raccolta di scommesse ippiche, sicché tali misure di salvaguardia sono state definite dal T.A.R. del Lazio nella sentenza n. 8520/2011 come «una previsione finalizzata a consentire il riequilibrio delle obbligazioni consacrate nelle concessioni per la raccolta di scommesse ippiche già rilasciate, in ragione del mutato assetto del mercato delle scommesse ippiche e della riconfigurazione dell'assetto distributivo territoriale dell'offerta di gioco, come ridisegnati dalla riforma introdotta dall'art. 38 del decreto legge «Bersani» che ha determinato l'apertura del mercato dei giochi pubblici e l'attivazione di nuove concessioni secondo una diffusione capillare sul territorio e con più favorevoli condizioni di esercizi e di redditività»; *C)* risulta, quindi, di palmare evidenza che, come affermato dal T.A.R. del Lazio nella sentenza n. 7400/2011, la mancata attuazione, in sede amministrativa, di una norma di legge ad efficacia programmatica integra «un comportamento di sostanziale violazione della stessa». Quanto poi al quanto secondo aspetto, le parti ricorrenti deducono che: *A)* nell'originaria previsione dell'art. 38, comma 4, del decreto-legge n. 223/2006 era altresì contemplato, tra le nuove modalità di distribuzione del gioco su base ippica, alla lettera *f)*, l'obbligo della «localizzazione dei punti vendita aventi come attività principale la commercializzazione dei prodotti di gioco pubblici, nei comuni con più di 200.000 abitanti a una distanza non inferiore a 2.000 metri dai punti di vendita già assegnati e nei comuni con meno di 200.000 abitanti, a una distanza non inferiore a 3.000 metri dai punti di vendita già assegnati», nonché, alla lettera *g)*, l'obbligo della «localizzazione dei punti di vendita aventi come attività accessoria la commercializzazione dei prodotti di gioco pubblici, nei comuni con più di 200.000 abitanti, a una distanza non inferiore a 400 metri dai punti di vendita già assegnati e nei comuni con meno di 200.000 abitanti, a una distanza non inferiore a 800 metri dai punti di vendita già assegnati, senza pregiudizio dei punti di vendita in cui, alla data del 30 giugno 2006, si effettui la raccolta, del concorso pronostici denominato totip, ovvero delle scommesse ippiche di cui all'art. 1, comma 498, della legge 30 dicembre 2011»; *B)* l'obbligo, per i nuovi concessionari che si aggiudicavano i diritti del c.d. «bando Bersani», di ubicare i propri punti di vendita nel rispetto delle suindicate distanze, rispetto ai punti vendita preesistenti; costituirà di fatto una garanzia (di certo non esauriente come le misure di salvaguardia) che il legislatore aveva previsto a tutela dei preesistenti concessionari; *C)* tuttavia i predetti obblighi sono stati eliminati dall'art. 1-bis., comma 6, del decreto-legge n. 149/2008 e, quindi, non sussistendo più alcun vincolo in tema di distanze, la l'equilibrio economico delle parti ricorrenti risulta ulteriormente compromesso;

II) Eccesso di potere per difetto d'istruttoria ed erroneità nei presupposti. La società, ricorrente sostiene che la pretesa dell'Amministrazione è illegittima anche per l'assenza totale di parametri in base ai quali sono stati calcolati gli importi asseritamente dovuti. Infatti: *A)* le somme richieste sono state quantificate in base ai criteri individuati con il decreto interdirigenziale del 10 ottobre 2003, di cui la stessa Amministrazione, con la nota del 28 giugno 2007, ha posto in dubbio la legittimità, evidenziando la necessità di «procedere alle opportune verifiche della correttezza degli importi richiesti ai concessionari, mediante la rielaborazione dei relativi conteggi tenendo conto delle quote di prelievo versate per le scommesse dell'Ippica Nazionale»; *B)* secondo quanto evidenziato dal T.A.R. del Lazio nella motivazione della sentenza n. 6520/2009, è vero che il decreto interdirigenziale del 10 ottobre 2003 aveva stabilito il metodo di calcolo per individuare il c.d. minimo garantito, «ma l'introduzione nel 2006 della nuova previsione normativa circa la necessaria fissazione delle misure di salvaguardia rende inapplicabile il contenuto del suindicato decreto»; *C)* risulta, quindi, evidente che le somme richieste con i provvedimenti impugnati sono state quindi individuate in virtù di un provvedimento del tutto superato;



III) Eccesso di potere per disparità di trattamento, irragionevolezza e contraddittorietà con atti precedenti.

La società ricorrente sostiene, che il provvedimento impugnato è illegittimo anche perché la stessa Amministrazione ha ammesso la necessità di procedere, all'adozione delle misure di salvaguardia. Infatti nella già citata sentenza del T.A.R. del Lazio n. 6520/2009 viene altresì evidenziato che una nota del 12 giugno 2008 anticipava che era in atto uno studio degli Uffici competenti al fine di ipotizzare un «percorso normativo incentrato sull'ampliamento delle concessioni in parola ..., nonché sulla soppressione dell'obbligo del minimo garantito, da sostituire per gli operatori del settore ippico, con il canone di concessione previsto per i nuovi concessionari» e che i richiamati Uffici avrebbero valutato la possibilità di predisporre «un testo di modifica normativa intesa a definire in via legislativa la portata delle misure di salvaguardia menzionate e ad affidare al più flessibile e celere strumento del provvedimento amministrativo ministeriale, da adottare d'intesa con il Ministero delle politiche agricole e forestali, in luogo del decreto a firma dei Ministri dell'economia e delle finanze e delle politiche agricole, previo parere del Consiglio di Stato». Ciononostante, neppure a seguito della conferenza di servizi del 30 novembre 2011 risulta adottato alcun provvedimento;

IV) Violazione e falsa applicazione delle sentenze dei T.A.R. del Lazio n. 6520/2009 e n. 7400/2011. Le parti ricorrenti ribadiscono che l'Amministrazione - nonostante gli inviti formulati dal giudice amministrativo con le predette sentenze - ha illegittimamente omissso di adottare le misure di salvaguardia di cui trattasi.

3. Questa sezione con l'ordinanza n. 857 in data 8 marzo 2012 ha accolto la domanda cautelare proposta dalla società Betting 2000, evidenziando in motivazione che «l'amministrazione appare tuttora inadempiente in ordine all'adozione delle c.d. misure di salvaguardia».

4. Con ricorso depositato in data 27 aprile 2012 la società Betting 2000 ha proposto motivi aggiunti avverso il medesimo provvedimento impugnato con il ricorso introduttivo per contestare la tesi, sostenuta dalla difesa erariale nella camera di consiglio dell'8 marzo 2012, secondo la quale nella sentenza della Corte di Giustizia Costa-Cifone del 16 febbraio 2012 sarebbero state trattate tematiche connesse all'adozione delle misure di salvaguardia. In particolare, secondo la società ricorrente la predetta sentenza non solo non prevede alcunché in relazione alle misure di salvaguardia, ma anzi evidenzia che la rete del gioco lecito «è stata di fatto penalizzata dall'esistenza di una rete parallela illecita», gestita dai c.d. CID (Centri Trasmissione Dati).

5. Nelle more della definizione del giudizio: A) è sopravvenuto l'art. 10, comma 5, del decreto-legge 2 marzo 2012, n. 16, convertito dalla legge 26 aprile 2012, n. 44, il quale, dispone che «al fine di perseguire maggiore efficienza ed economicità dell'azione nei settori competenza, il Ministero dell'economia e delle finanze Amministrazione autonoma dei monopoli di Stato, il Ministero delle politiche agricole alimentari forestali e l'Agenzia, per lo sviluppo del settore ippico - ASSI, procedono, alla definizione, anche in via transattiva, sentiti i competenti organi, con abbandono di ogni controversia pendente, di tutti i rapporti controversi nelle correlate materie e secondo i criteri di seguito indicati: ... b) relativamente alle quote di prelievo di cui all'art. 12 del decreto del Presidente della Repubblica dell'8 aprile 1998, n. 169 ed alle relative integrazioni, definizione, in via equitativa, di una riduzione non superiore al 5 per cento delle somme ancora dovute dai concessionari di cui al citato decreto del Presidente della Repubblica n. 169 del 1998 con individuazione delle modalità di versamento delle relative somme e adeguamento delle garanzie fidejussorie. Conseguentemente, all'art. 38, comma 4, del decreto-legge 4 luglio 2006, n. 223, convertito, con modificazioni, dalla legge 4 agosto 2006, n. 248, la lettera l) è soppressa»; B) sulla scorta del mutato quadro normativo l'AA.M.S. ha notificato alla società Betting 2000 una nuova richiesta di pagamento delle somme dovute a titolo di integrazione dei minimi annui garantiti - ricalcolate con una riduzione del 5% ai sensi della predetta disposizione dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge n. 16/2012 - evidenziando in motivazione che la riduzione equitativa prevista da tale disposizione, da un lato, deve essere intesa come attuativa dell'obbligo di individuazione misure di salvaguardia e, dall'altro, ha comportati l'abrogazione espressa dell'art. 38, comma 4, del decreto-legge n. 223/2006.

6. Le società Betting 2000 con il ricorso per motivi aggiunti depositato in data 7 novembre 2012 ha impugnato la nuova richiesta di pagamento, evidenziando la natura provvedimentale della stessa e chiedendone l'annullamento per i seguenti motivi:

I) Violazione e falsa applicazione dell'art 10, comma 5, del decreto 2 marzo 2012, n. 16, convertito dalla legge 26 aprile 2012, n. 44; eccesso di potere per erroneità nei presupposti, irragionevolezza, ingiustizia manifesta e contraddittorietà con atti precedenti. La presente censura parte dal presupposto che la nuova disposizione dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge n. 16/2012 abbia abrogato le misure di salvaguardia solo per il futuro e non certo per il periodo anteriore alla sua entrata in vigore. Ciò posto la società ricorrente deduce che con la nuova richiesta di pagamento è stato erroneamente applicato l'art. 10, comma 5, del decreto-legge n. 16/2012, perché le finalità transattive di tale disposizione avrebbero dovuto essere raccordate con la ormai pacifica ed assodata inesigibilità dei c.d. minimi garantiti, riconosciuta da molteplici pronunce del giudice amministrativo (anche già passate in giudicato), quali le sentenze del T.A.R. del Lazio n. 6520/2009 e n. 7400/2011, o la suddetta ordinanza n. 857/2012 (resa. *inter partes*).



Del resto la predetta disposizione imponeva all'A.A.M.S. di considerare, ai fini della proposta transattiva, solo le somme dovute e non anche le somme rispetto alle quali l'obbligo di versamento era stato sospeso con provvedimento del giudice amministrativo. Inoltre l'amministrazione non avrebbe dovuto adottare una decisione unilaterale, tanto in ordine alla riduzione dei minimi garantiti in via equitativa, quanto in ordine alla determinazione delle modalità pagamento, senza alcun contraddittorio con i concessionari e senza rispettare le pronunce del giudice amministrativo, che non, possono ritenersi superate - dall'intervento normativo - operato con l'introduzione dell'art. 10, comma, 5, del decreto-legge n. 16/2012. Un'applicazione ragionevole ed equilibrata di tale disposizione non avrebbe poi portato ad una proposta, sempre unilaterale, - di pagamento rateizzato, per di più contraddittoria ed incongrua perché si prevede il versamento della prima rata - entro il 31 maggio 2012, ossia entro lui, termine già da tempo scaduto rispetto alla stessa adozione dei provvedimenti impugnati (che recano la data del 15 giugno 2012 e sono stati inviati tra il 25 e il 28 giugno 2012). Infine la società ricorrente deduce che la disposizione dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge n. 16/2012 determina comunque una situazione di ingiustizia manifesta perché abroga solo le misure di salvaguardia riferite all'ippica e non quelle riguardanti le concessioni sportive, previste dall'art. 1, comma 287, della legge 30 dicembre 2004, n. 311, come sostituito dall'art. 38, comma 2, del decreto-legge n. 223/2006. Infine, secondo la società ricorrente, il provvedimento impugnato è illegittimo anche perché adottato unilateralmente dall'A.A.M.S., mentre in base alla disposizione dell'art. 10, comma 5, del decreto legge n. 16/2012 la definizione delle controversie, avrebbe dovuto essere il frutto di un'attività coordinata dei due, Ministeri interessati e dell'A.S.S.I., al fine di garantire l'individuazione di soluzioni ponderate e corree;

II) Questione di legittimità costituzionale dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge 2 marzo 2012 n. 16, convertito dalla legge 26 aprile 2012, n. 44. In via subordinata la società, ricorrente sostiene che, laddove la nuova disposizione dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge n. 16/2012 fosse interpretata nel senso che essa abbia abrogato le misure, salvaguardia anche per il periodo anteriore alla sua entrata in vigore, la stessa sarebbe incostituzionale, per contrasto con l'art. 3, comma 2, l'art. 41, comma 1, l'art. 103, comma 1, l'art. 108, comma 2, l'art. 111, comma 1, e l'art. 113, commi 1 e 3 della Costituzione. Infatti, così ragionando, la soluzione transattiva individuata dal legislatore risulterebbe destituita di ogni fondamento logico e giuridico, perché non tiene conto della circostanza - accertata con numerose sentenze passate in giudicato - che l'integrazione dei minimi garantiti per gli anni dal 2006 al 2011 non poteva essere richiesta, non avendo l'Amministrazione adottato le c.d. misure di salvaguardia. Inoltre la disposizione in esame, imponendo il ricorso ad una transazione, contrasterebbe con l'art. 41, comma 1, della Costituzione, che sancisce la libertà dell'iniziativa economica privata; infatti, la transazione è un contratto (art. 1965 cod. civ.) e, quindi, stante il principio dell'autonomia contrattuale (art. 1322 cod. civ.), una norma di legge non può imporre una transazione al di fuori della libera determinazione contrattuale delle parti. Infine la disposizione in esame si porrebbe in contrasto con i principi costituzionali relativi alla tutela giurisdizionale, perché impone all'Amministrazione di definire in via transattiva le controversie inerenti il pagamento dell'integrazione dei minimi garantiti in contrasto con le pronunce del giudice amministrativo con le quali è stato ritenuto non dovuto il pagamento di tali somme in mancanza dell'adozione delle misure di salvaguardia;

III) Violazione e falsa applicazione dell'art. 38, comma 4, del decreto n. 223/2006, convertito dalla legge n. 248/2006, nonché dell'art. 1-bis, comma 6 del decreto n. 149/2008.

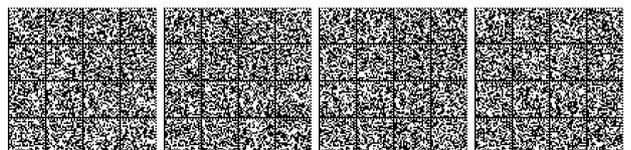
Con il presente motivo viene riproposta la censura già dedotta con il primo motivo del ricorso introduttivo;

IV) Eccesso di potere per difetto d'istruttoria d'erroneità nei presupposti. Con il presente motivo viene riproposta la censura già dedotta con il secondo motivo del ricorso introduttivo, a sostegno della quale viene invocata una decisione arbitrale (c.d. lodo Maranella del 16-18 maggio 2009) con il quale è stato ritenuto non dovuto il pagamento del minimo garantito;

V) Eccesso di potere per disparità di trattamento, irragionevolezza e contraddittorietà con atti precedenti.

Con il presente motivo viene riproposta la censura già dedotta con il terzo motivo del ricorso introduttivo;

VI) Violazione e falsa applicazione delle sentenze del T.A.R. del Lazio n. 6520/2009 e n. 7400/2011, nonché dell'ordinanza n. 857/2012. Con il presente motivo viene riproposta la censura già dedotta con il quarto motivo del ricorso introduttivo, evidenziando altresì che l'adozione delle misure di salvaguardia risulta ancor più indispensabile in una situazione come quella fotografata dalla recente sentenza della Corte di giustizia Costa-Cifone del 16 febbraio 2012 (emessa nelle cause riunite C-72/10 e C-77/10), nella quale è stato analizzato il mercato del gioco pubblico su base terrestre. In particolare secondo le parti ricorrenti da tale sentenza emerge che le Amministrazioni convenute - chiamate ad adottare le misure di salvaguardia, quali strumenti per la tutela degli operatori titolari delle concessioni rilasciate prima dell'emanazione del c.d. bando Bersani - non abbiano saputo tutelare tali soggetti (ivi comprese le società ricorrenti) non tanto e non solo dagli effetti del rilascio delle nuove concessioni previste dal decreto Bersani, ma anche e soprattutto dagli effetti dell'esistenza del mercato parallelo gestito dai c.d. CTD (centri trasmissione dati),



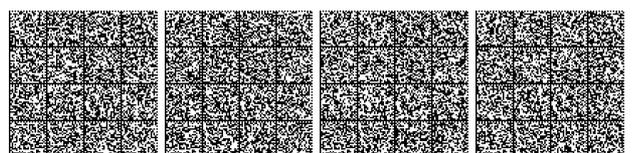
violando ulteriormente il dettato normativo che imponeva alle Amministrazioni convenute di individuare delle misure che garantissero un riequilibrio delle obbligazioni contemplate dalle convenzioni di concessione.

7. La difesa erariale con memoria depositata in data 3 novembre 2012 ha eccepito che la disposizione dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge n. 16/2012 non è lesiva di interessi della società ricorrente, né limitativa della tutela giurisdizionale, perché definisce la problematica in questione, stabilendo una misura economica delle somme dovute e non versate (che, in base alla giurisprudenza del giudice amministrativo, non potevano essere richieste prima della individuazione delle c.d. misure di salvaguardia) e abrogando la disposizione fonte delle c.d. misure di salvaguardia, in, linea con i principi enunciati nella sentenza della Corte di giustizia del 16 febbraio 2012 medio tempore depositata. In particolare la difesa Erariale richiama il punto 57 della predetta sentenza della Corte di giustizia, ove, si afferma che il principio parità di trattamento impone che «tutti potenziali offerenti dispongano di uguali opportunità, ed implica dunque che costoro siano, assoggettati alle medesime condizioni. Ciò vale a, maggior, ragione in una situazione quale quella in esame nei procedimenti principali, in - cui una violazione del diritto dell'Unione da parte dell'autorità aggiudicatrice, interessata ha già avuto come conseguenza una disparità di trattamento in danno di alcuni operatori», ed il punto 59 della medesima sentenza, ove, si afferma che il principio di parità di trattamento impone che «ragioni di natura economica - come l'obiettivo di garantire agli operatori aggiudicatari di concessioni dopo la gara del 1999 la continuità, la stabilità finanziaria o una giusta remunerazione degli investimenti realizzati - non possono essere riconosciute quali motivi imperativi di interesse generale idonei a giustificare una restrizione di una libertà fondamentale garantita dal Trattato (sentenza Commissione/Italia, cit., punto 35 e la giurisprudenza ivi citata, nonché sentenza dell'11 marzo 2010, Attanasio Group, G384/08, Racc. pag. 1-2055, punti 53-36».

8. La società Betting 2000 con memoria depositata in data 14 novembre 2012 ha replicato alle affermazioni della difesa erariale ribadendo che la sentenza della Corte di giustizia del 16 febbraio 2012 dimostra piuttosto come le Amministrazioni convenute non abbiano saputo tutelare i concessionari storici (ivi comprese le società ricorrenti) anche e soprattutto dagli effetti dell'esistenza del mercato parallelo gestito dai c.d. C.T.D. (centri trasmissione dati), violando ulteriormente la disposizione dall'art. 38, comma 4, del decreto-legge n. 223/2006 che imponeva di individuare misure di salvaguardia che garantissero un delle obbligazioni contemplate dalle convenzioni di concessione.

9. Alla pubblica udienza del 5 dicembre 2012 il ricorso n. 887/2012 è stato chiamato e trattenuto per la decisione.

10. Passando al ricorso n. 1433/2012, le società in epigrafe indicate riferiscono, in punta di fatto, che: *A)* sono destinatarie dei provvedimenti impugnati in quanto in quanti) titolari di concessioni storiche per la raccolta delle scommesse ippiche; *B)* secondo ciascuna convenzione di concessione il concessionario è tenuto a versare all'U.N.I.R.E. (oggi A.S.S.T.) una quota annuale della raccolta ex art. 12 del d.P.R. n. 169/1998, fermo restando che, qualora la quota raccolta in base agli incassi effettivamente riscossi non raggiunga la quota annuale dovuta, il concessionario è tenuto, ai sensi dell'art. 4 della convenzione di concessione, ad integrare i versamenti dovuti fino a raggiungere il c.d. minimo garantito annuo, determinato ai sensi del decreto interdirigenziale del 10 ottobre 2003; *C)* con il decreto-legge n. 223/2006, convertito dalla legge n. 248/2006 il legislatore ha previsto l'indizione di bandi di gara per l'assegnazione di nuove concessioni per la raccolta del gioco pubblico, sia su base ippica, che sportiva, e ciò ha, determinato l'assegnazione di un considerevole numero di nuove concessioni che ha comportato l'ai saturazione del mercato ed una drastica riduzione degli incassi dei concessionari ricorrenti; *D)* anche in ragione, di quanto precede l'A.A.M.S. con comunicazione del 28 giugno 2007, ha sospeso il pagamento dei minimi garantiti per l'anno 2006 al fine, di «procedere alle opportune verifiche della correttezza degli importi richiesti ai concessionari, mediante la rielaborazione dei relativi conteggi tenendo conto delle quote di prelievo versate per le scommesse dell'Ippica Nazionale»; *E)*, ciononostante l'A.A.M.S. con provvedimenti emessi nel corso del 2008 ha chiesto il pagamento dei minimi garantiti per l'anno 2008; *f)* tali provvedimenti sono stati impugnati (ad esempio) dalla società Fratelli-Acanfora, dalla società Azzini Silvio e dalla società Ippica Seregnesse e il T.A.R. del Lazio ha accolto i relativi ricorsi con le sentenze n. 7635/2009, n. 7632/2009 e 7647/2009, evidenziando in motivazione che «i provvedimenti di riscossione delle somme per il raggiungimento del c.d. minimo garantito non avrebbero potuto essere adottati prima della definizione delle c.d. misure di salvaguardia, di talché detti provvedimenti manifestano la loro illegittimità in quanto adottati senza la previa definizione di un provvedimento (a portata generale, ma incidente sulla posizione di ciascun concessionario) necessariamente presupposto a quelli qui impugnati»; *F)* in seguito l'A.A.M.S. con successivi provvedimenti ha chiesto il pagamento dei minimi garantiti per l'anno 2009, ma il T.A.R. del Lazio, su ricorso proposto (ad esempio) dalla società Ippica Seregnesse, con la sentenza n. 34915/2010 ha giudicato illegittima la pretesa dell'A.A.M.S. ribadendo che i provvedimenti di riscossione per il raggiungimento del c.d. minimo garantito non avrebbero potuto essere adottati prima della definizione delle c.d. misure di salvaguardia; *G)* nonostante quanto «precede l'A.A.M.S. con i provvedimenti impugnati ha richiesto il versamento dei minimi garantiti relativi agli esercizi dal 2006 al 2010, limitandosi a dare atto in motivazione dell'avvenuta convocazione (in esecuzione della sentenza del T.A.R. del Lazio n. 6520/2009) di una conferenza di servizi con il Ministero delle politiche agricole alimentari e forestali, finalizzata all'individuazione delle c.d. misure di salvaguardia, e del



fatto che, all'esito di tale conferenza di servizi «non è possibile individuare, allo stato, misure di salvaguardia ulteriori rispetto a quelle già individuate secondo i criteri delle procedure selettive indette nel corso del 2006».

11. Le società ricorrenti chiedono l'annullamento degli atti impugnati deducendo i seguenti motivi:

I) Violazione e falsa applicazione ddl'art 38, comma 4, del decreto legge n. 223/2006, convertito dalla legge n. 248/2006, nonché dell'art. 1-*bis.*, comma 6, del decreto-legge n. 149/2008. La presente censura è sostanzialmente identica a quella dedotta dalla società Betting 2000 con il primo motivo del suo ricorso introduttivo;

II) Eccesso di potere per getto d'istruttoria ed erroneità nei presupposti. La presente censura è sostanzialmente identica a quella dedotta dalla società Betting 2000 con il secondo motivo del suo ricorso introduttivo;

III) Eccesso di potere per disparità di trattamento irragionevolezza e contraddittorietà con atti precedenti. La presente censura è sostanzialmente identica a quella dedotta dalla società Betting 2000 con il motivo del suo ricorso introduttivo;

IV) Eccesso di potere per lesione del principio del legittimo affidamento e ingiustizia manifesta. Le società ricorrenti - dopo aver evidenziato che hanno programmato la propria attività d'impresa facendo legittimo affidamento sul fatto che l'A.A.M.S. avrebbe adottato le dovute (ed anche preannunciate) misure di salvaguardia (affidamento divenuto ancora più marcato a seguito della suddetta nota del 28 giugno 2007 e delle numerose e concordi sentenze in tema di adozione delle misure di salvaguardia) - lamentano di trovarsi a dover fronteggiare una situazione economica e commerciale ben diversa da quella attesa. Pertanto le richieste di pagamenti non dovuti (che per alcune delle parti ricorrenti riguardano ben cinque annualità, dal 2006 al 2010) andranno ad incidere negativamente sull'equilibrio economico dei concessionari ricorrenti, sconvolgendone i programmi economici. Inoltre risulta manifestamente ingiusta la domanda di pagamento di somme rispetto alle quali lo stesso legislatore ha posto un obbligo di revisione;

V) Violazione e falsa applicazione delle sentenze del T.A.R. del Lazio n. 6520/2009 e n. 7400/2011. La presente censura è sostanzialmente identica a quella dedotta dalla società Betting 2000 con il quarto motivo del suo ricorso introduttivo.

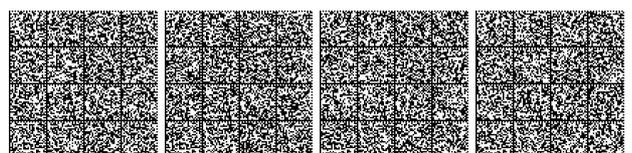
12. Questa sezione con l'ordinanza n. 1428 in data 19 aprile 2012 ha accolto la domanda cautelare proposta unitamente al ricorso introduttivo.

13. Sulla scorta del mutato quadro normativo conseguente all'entrata in vigore dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge n. 16/2012 convertito dalla n. 44/2012, l'A.A.M.S. ha notificato ad alcune delle parti ricorrenti (A.I. Azzini Silvio, A.S.I.S., Fratelli'Acanfora, International Sports, Martino 2000, R.C.R., Tabaccheria Smoke Line 13) nuove richieste di pagamento delle somme dovute a titolo di integrazione dei minimi annui garantiti ricalcolate con una equitativa riduzione del 5% ai sensi della predetta disposizione dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge n. 16/2012 - evidenziando in motivazione che tale riduzione, da un lato, deve essere intesa come attuativa dell'obbligo di individuazione delle misure di salvaguardia e, dall'altro, ha comportato l'abrogazione espressa dell'art. 38, comma 4, del decreto-legge n. 223/2006.

14. Le società destinatarie delle nuove richieste di pagamento con il ricorso per motivi aggiunti depositato in data 7 novembre 2012 hanno impugnato tali richieste, evidenziando la natura provvedimento delle stesse e chiedendone l'annullamento per i seguenti motivi:

I) Violazione e falsa applicazione dell'art. 10, comma 5 del decreto-legge 2 marzo 2012, n. 16, convertito dalla legge 26 aprile 2012, n. 44; violazione e falsa applicazione delle sentenze del T.A.R. del Lazio n. 6520/2009 n. 7635/2009, n. 7626/2009, n. 7632/2009, n. 34915/2010, n. 36522/2010, n. 36523/2010, n. 36526/2010, n. 37896/2010, n. 318/2011, n. 1143/2011, n. 7400/2011, nonché dell'ordinanza cautelare n. 1428/2012; eccesso di potere per erroneità nei presupposti, irragionevolezza, ingiustizia manifesta e contraddittorietà con atti precedenti. Il presente motivo contiene censure sostanzialmente identiche a quelle dedotte dalla società Betting 2000 nella prima parte del primo motivo del suo secondo ricorso per motivi aggiunti. Infatti anche le società ricorrenti deducono che con le nuove richieste di pagamento, è stato erroneamente applicato l'art. 10, comma 5, del decreto-legge n. 16/2012, perché le finalità transattive, di tale disposizione avrebbero dovuto essere raccordate con la ormai pacifica ed assodata inesigibilità dei c.d. minimi garantiti, riconosciuta da molteplici pronunce del giudice amministrativo (anche già passate in giudicato), quali, ad esempio, le sentenze del T.A.R. del Lazio n. 7626/2009, n. 7632/2009 e n. 7635/2009 (rese inter partes) o la suddetta ordinanza cautelare n. 1428/2012.

II) Violazione e falsa applicazione dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge 2 marzo 2012, n. 16, convertito dalla legge 26 aprile 2012, n. 44, in relazione ai soggetti incaricati della definizione delle controversie. Il presente motivo contiene censure sostanzialmente identiche a quelle dedotte dalla società Betting 2000 nell'ultima parte del primo motivo del suo secondo ricorso per motivi aggiunti.



III) Questione di legittimità istituzionale dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge 2 marzo 2012, n. 16, convertito dalla legge 26 aprile 2012, n. 44. Il presente motivo contiene censure sostanzialmente identiche a quelle dedotte dalla società Betting 2000 con il terzo motivo del suo secondo ricorso per motivi aggiunti.

IV) Violazione e falsa applicazione dell'art. 38, comma 4, del decreto n. 223/2006, convertito dalla legge n. 248/2006, nonché dall'art. 1-bis., comma 6, del decreto-legge n. 149/2008. Con il presente motivo le società ripropongono censura già dedotta con il primo motivo del proprio ricorso introduttivo;

V) Eccesso di potere per difetto d'istruttoria ed erroneità nei presupposti. Con il presente motivo le società ricorrenti ripropongono la censura già dedotta con il secondo motivo del proprio ricorso introduttivo;

VI) Eccesso di potere per disparità di trattamento, irragionevolezza e contraddittorietà con atti precedenti. Con il presente motivo le società ricorrenti ripropongono la censura già dedotta con il terzo motivo del proprio ricorso introduttivo;

VII) Eccesso di potere per lesione del principio del legittimo affidamento e ingiustizia manifesta. Con il presente motivo le società ricorrenti ripropongono la censura già dedotta con il quarto motivo del proprio ricorso introduttivo;

VIII) Violazione e falsa applicazione delle sentenze del T.A.R. del Lazio n. 6520/2009 e n. 7400/2011. Con il presente motivo le società ricorrenti ripropongono la censura già dedotta con il quinto motivo del proprio ricorso introduttivo, evidenziando altresì che l'adozione delle misure di salvaguardia risulta ancor più indispensabile in una situazione come quella fotografata dalla recente sentenza della Corte di giustizia Costa- Cifone del 16 febbraio 2012 (emessa nelle cause riunite G72/10 e G77/10), nella quale è stato analizzato il mercato del gioco pubblico su base terrestre. In particolare - secondo le parti ricorrenti da tale sentenza emerge che le Amministrazioni convenute - chiamate ad adottare le misure di salvaguardia, quali strumenti per la tutela degli operatori titolari delle concessioni rilasciate prima dell'emanazione del c.d. bando Bersani - non abbiano saputo tutelare tali soggetti (ivi comprese le società ricorrenti) non tanto e non solo dagli effetti del rilascio delle nuove concessioni previste dal decreto Bersani, ma anche e soprattutto dagli effetti dell'esistenza del mercato parallelo gestito dai c.d. C.T.D. (centri trasmissione dati), violando ulteriormente il dettato normativo che imponeva alle Amministrazioni, convenute di individuare delle misure che garantissero un riequilibrio delle obbligazioni contemplate dalle convenzioni di concessione,

15. La difesa erariale con memoria depositata in data, 31 ottobre 2012 ha eccepito che la disposizione dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge n. 16/2012 non è lesiva di interessi delle parti ricorrenti, né limitativa della tutela giurisdizionale, perché definisce la problematica in questione, stabilendo una misura economica delle somme dovute e non versate (che, in base alla giurisprudenza del giudice amministrativo, non potevano essere richieste prima della individuazione delle c.d. misure di salvaguardia) e abrogando la disposizione fonte delle ed. misure di salvaguardia, in linea con i principi enunciati nella sentenza della Corte di giustizia del 16 febbraio 2012 medio tempore depositata.

16. Le parti ricorrenti con memoria depositata in data 14 novembre 2012 hanno replicato alle affermazioni della difesa erariale ribadendo che la sentenza della Corte di giustizia del 16 febbraio 2012 dimostra piuttosto come le Amministrazioni convenute non abbiano saputo tutelare i concessionari storici (ivi comprese le società ricorrenti) anche e soprattutto dagli effetti dell'esistenza del mercato parallelo gestito dai c.d. C.T.D. (centri trasmissione dati), violando ulteriormente la disposizione dall'art. 38, comma 4, del decreto-legge n. 223/2006 che imponeva di individuare misure di salvaguardia che garantissero un riequilibrio delle obbligazioni contemplate dalle convenzioni di concessione.

17. Alla pubblica udienza del 5 dicembre 2012 anche il ricorso n. 1433/2012 è stato chiamato e trattenuto per la decisione.

D I R I T T O

1. In via preliminare il collegio ritiene che stanti gli evidenti profili di connessione soggettiva ed oggettiva tra i ricorsi n. 887/2012 e 1433/2012, aventi ad oggetto richieste di pagamento dei c.d. minimi garantiti (ossia delle somme dovute, dai concessionari di cui al d.P.R. n. 169 del 1998, ai sensi dell'art. 4 della convenzione di concessione) inviate dall'A.A.M.S. alle società ricorrenti - sussistano i presupposti per disporre la riunione dei predetti ricorsi.

2. Sempre in via preliminare i ricorsi introduttivi ed i primi ricorsi per motivi aggiunti proposti nei relativi giudizi debbano essere dichiarati improcedibili, per sopravvenuta carenza di interesse, alla luce delle seguenti considerazioni: A) le controversie di cui trattasi rientrano tra le «controversie pendenti» alle quali si riferisce la disposizione dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge n. 16/2012; B) a prescindere da ogni considerazione in merito alla legittimità costituzionale di tale disposizione, si deve ritenere che la stessa abbia imposto Amministrazioni interessate, un vero e proprio obbligo



procedere alla definizione, anche in via transattiva, delle controversie relative all'integrazione dei c.d. minimi garantiti, attraverso la «definizione, in via equitativa, di una riduzione non superiore al 5 per cento delle somme ancora dovute dai concessionari ... con individuazione delle modalità di versamento delle relative somme e adeguamento delle garanzie fideiussorie»; C) stante quanto precede, si deve ritenere altresì che l'insorgenza di tale obbligo abbia determinato inefficacia delle precedenti richieste di pagamento delle somme dovute a titolo di integrazione dei minimi garantiti, perché la riduzione non superiore al 5 per cento delle somme ancora dovute dai concessionari storici è evidentemente prevista in connessione con l'abrogazione espressa della disposizione dell'art. 38, comma 4, la lettera 1), del decreto-legge n. 223/2006, che prevedeva l'obbligo di individuare misure di salvaguardia per i predetti concessionari, ma che non ha mai avuto attuazione da parte delle Amministrazione interessate (come si evince dal verbale della conferenza di servizi del 30 novembre 2011).

3. Passando ai secondi ricorsi per motivi aggiunti - aventi ad oggetto i provvedimenti in data - 15 giugno 2012 con i quali l'A.A.M.S. ha richiesto alle società ricorrenti il pagamento delle somme dovute a titolo di integrazione dei minimi annui garantiti ricalcolate con una riduzione del 5% ai sensi della predetta disposizione dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge n. 16/2012 - il collegio osserva che tale, disposizione non può essere interpretata nel senso (proposto dalle società ricorrenti) che essa disponga solo per il futuro e, quindi, non trovi applicazione nei giudizi pendenti. Infatti il riferimento alla «definizione, anche in via transattiva, sentiti i competenti organi, con abbandono di ogni controversia pendente» lascia chiaramente intendere che gli unici rapporti non interessati da tale disposizione siano quelli già definiti con sentenza passata in giudicato (cf: T.A.R. Lazio, sez. II, ord. 26 luglio 2012, n. 685). Di converso per le controversie pendenti (ivi comprese quelle in esame), relative al pagamento dei minimi garantiti per gli esercizi passati (a partire da quello relativo all'anno 2006), risulta chiara la volontà del legislatore di superare definitivamente, attraverso l'abrogazione dell'art. 38, comma 4, la lettera D, del decreto-legge n. 223/2006, il regime delle c.d. misure di salvaguardia e di definire le predette controversie attraverso una riduzione forfettaria (non superiore al 5 per cento) delle somme ancora dovute dai concessionari storici.

4. Posta tale premessa, il collegio ritiene necessario procedere innanzi tutto all'esame della rilevanza e della non manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale sollevata dalle società ricorrenti, 4 perché dalla motivazione degli impugnati provvedimenti si evince che - secondo la condivisibile interpretazione fornita dall'A.A.M.S. - la riduzione equitativa prevista dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge n. 16/2012, da un lato, deve essere intesa come attuativa dell'obbligo di individuazione delle misure di salvaguardia e, dall'altro, ha comportato l'abrogazione espressa dell'art. 38, comma 4, la lettera l), del decreto-legge n. 223/2006. In altri termini, il collegio condivide la tesi (su cui, si fondano le nuove richieste di pagamento formulate dall'A.A.M.S.) secondo la quale - a fronte della mancata definizione in via amministrativa delle misure, di salvaguardia previste dall'art. 38, comma 4, la lettera l), del decreto-legge n. 223/2006 e delle numerose controversie insorte a seguito delle richieste di pagamento dei minimi garantiti formulate dall'A.A.M.S. all'inizio del 2012 nonostante la mancata definizione in via amministrativa delle predette misure di salvaguardia, - il legislatore è intervenuto con una legge provvedimento (l'art. 10, comma 5, del decreto-legge n. 16/2012) destinata ad incidere sulle controversie pendenti, abrogando il meccanismo di salvaguardia previsto dall'art. 38, comma 4, la lettera D, del decreto-legge n. 223/2006 e sostituendo, tale meccanismo con un diverso meccanismo, costituito essenzialmente da una riduzione, predeterminata per legge in misura non superiore al 5 per cento, delle somme ancora dovute dai concessionari a titolo di minimi garantiti.

5. In particolare le società ricorrenti lamentano la violazione dell'art. 3, comma 2, dell'art. 41, comma 1, dell'art. 103, comma 1, dell'art. 108, comma 2, dell'art. 111, comma 1, e dell'art. 113, commi 1 e 3 della Costituzione evidenziando che: A) la soluzione transattiva individuata dal legislatore risulterebbe illogica e, quindi, in contrasto con l'art. 3 della Costituzione perché non tiene conto della circostanza (accertata con numerose sentenze passate in giudicato) che l'integrazione dei minimi garantiti per gli anni dal 2006 al 2011 non avrebbe potuto essere richiesta in assenza della preventiva individuazione delle c.d. misure di salvaguardia previste dall'art. 38, comma 4, del decreto-legge n. 223/2006; B) l'art. 10, comma 5, del decreto-legge n. 16/2012, imponendo ricorso ad una transazione, contrasterebbe anche con l'art. 41, comma 1, della Costituzione, che sancisce la libertà dell'iniziativa economica privata, perché una norma di legge non può imporre una transazione al di fuori della libera determinazione contrattuale delle Parti; C) l'art. 10, comma 5, del decreto-legge n. 16/2012 si porrebbe in contrasto con i principi costituzionali in materia di tutela giurisdizionale, perché impone all'Amministrazione di definire in via transattiva le controversie inerenti il pagamento dell'integrazione dei minimi garantiti in contrasto sia con le sentenze del giudice amministrativo, passate in giudicato, che hanno ritenuto non dovuto il pagamento di tali somme in mancanza dell'adozione delle misure di salvaguardia, sia con le ordinanze di questa Sezione n. 857 in data 8 marzo 2012 e n. 1428 in data 19 aprile 2012, con le quali sono state accolte le domande cautelari proposte unitamente ai ricorsi principali.

6. Ciò posto, non v'è dubbio sulla rilevanza della suesposta questione di legittimità costituzionale perché, come già evidenziato, l'art. 10, comma 5, del decreto-legge n. 16/2012, ha abrogato la disposizione dell'art. 38, comma 4, del



decreto-legge n. 223/2006, che aveva introdotto - in favore dei c.d. concessionari storici, tenuti al pagamento dei minimi garantiti - l'obbligo di definire in via amministrativa misure di salvaguardia volte a garantire l'equilibrio economico di tali soggetti ed ha previsto a tutela di costoro soltanto, la possibilità di ottenere una riduzione, peraltro non superiore al 5 per cento, delle somme ancora dovute a titolo di minimi garantiti. Del resto questa stessa Sezione nella sentenza n. 8520 in data 7 novembre 2011 (puntualmente richiamata dalle società ricorrenti) ha da ultimo ribadito che la disposizione dell'art. 38, comma 4, lettera l), della legge n. 223 del 2006 è stata introdotta a garanzia dei concessionari storici, essendo l'obbligo di definire le modalità di salvaguardia di tali soggetti finalizzato «a consentire il riequilibrio delle obbligazioni consacrate nelle concessioni per la raccolta di scommesse ippiche già rilasciate, in ragione, del mutato assetto del mercato delle scommesse ippiche e della riconfigurazione dell'assetto distributivo territoriale dell'offerta di gioco, come ridisegnati riforma introdotta dall'art. 38 del decreto-legge «Bersani», che ha determinato l'apertura del mercato dei giochi pubblici e l'attivazione di nuove concessioni secondo una diffusione capillare sul territorio e con più favorevoli condizioni di esercizio e di redditività», ed ha evidenziato, nel contempo, come l'introduzione dell'obbligo di definire tali modalità di salvaguardia rendesse «inapplicabile il contenuto del decreto interministeriale del 10 ottobre 2003 che aveva stabilito, sotto la vigenza della precedente normativa, il metodo di calcolo per individuare il c.d. minimo garantito».

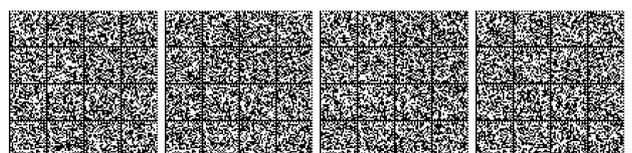
7. Passando ora al profilo della non manifesta infondatezza della questione, il collegio preliminarmente rammenta che - come rilevato da questa stessa Sezione nella recente ordinanza n. 685 in data 26 luglio 2012 - la questione della compatibilità costituzionale delle c.d. leggi-provvedimento (e cioè di quegli atti formalmente legislativi che tengono luogo di provvedimenti amministrativi, quanto dispongono, in concreto, su casi e rapporti specifici) è ormai definitivamente risolta dalla giurisprudenza della Corte costituzionale e dei Giudici amministrativi con l'affermazione di principi ormai consolidati. In particolare:

A) la Consulta ha riconosciuto l'ammissibilità di tali atti normativi in base al rilievo dell'insussistenza di una «riserva di amministrazione», ossia evidenziando che la Costituzione non garantisce ai pubblici poteri l'esclusività delle pertinenti attribuzioni gestorie e non configura per il legislatore limiti diversi da quelli (formali) dell'osservanza del procedimento di formazione delle leggi, omettendo di prescrivere il contenuto sostanziale ed i caratteri essenziali dei precetti legislativi (*ex multis*, sentenza n. 347 del 1995);

B) una volta ammessa la compatibilità delle leggi in sostituzione di provvedimento con il vigente assetto costituzionale, la prevalente giurisprudenza (*ex multis*, Consiglio di Stato, sez. IV, 9 marzo 2012, n. 1349) ritiene che, a fronte di una legge-provvedimento, i diritti di difesa del soggetto leso non vengano ablati, ma si trasferiscano dalla giurisdizione amministrativa alla giustizia costituzionale. Il corollario di tale ricostruzione dogmatica dell'assetto della tutela delle posizioni incise dalla legge-provvedimento è, dunque, la valorizzazione della pregnanza del sindacato costituzionale di ragionevolezza della legge, sino a renderlo anche più incisivo di quello giurisdizionale sull'eccesso di potere, e ciò in modo da riconoscere al privato, seppur nella forma indiretta della rimessione della questione alla Consulta da parte del giudice amministrativo, una forma di protezione ed difesa pari a quella offerta dal sindacato giurisdizionale, sugli atti amministrativi;

C) con particolare riferimento al rapporto tra la legge-provvedimento di approvazione, di un provvedimento amministrativo già adottato e la pendenza di un procedimento giurisdizionale avente ad oggetto tale provvedimento, merita di essere condivisa la tesi (T.A.R. Puglia Bari, sez. I, 19 aprile 2006, n. 1362) secondo la quale: a) la mera pendenza di un ricorso non impedisce l'approvazione della legge provvedimento, in quanto, diversamente opinando, si finirebbe con l'ammettere un *vulnus* delle prerogative delle assemblee legislative, mediante l'introduzione di un inammissibile nuovo limite, non codificato, all'esercizio della relativa funzione; b) solo la formazione del giudicato può paralizzare un intervento legislativo contrastante con il *dictum* giurisdizionale, in modo da evitare (in coerenza con l'assetto dei poteri delineato dalla Costituzione) l'irrimediabile sacrificio delle garanzie di tutela giurisdizionale; c) la pendenza di un ricorso avente ad oggetto proprio il provvedimento amministrativo da approvare con la legge non si rivela, comunque, del tutto indifferente ai fini del corretto esercizio della funzione legislativa, proprio perché l'eventuale e comprovata esclusiva finalizzazione della legge alla sottrazione dell'oggetto del sindacato giurisdizionale (ed alla conseguente privazione della stessa possibilità di tutela giurisdizionale per l'interessato) costituirebbe un indice sintomatico dell'irragionevolezza della legge-provvedimento.

8. Tenuto conto di quanta precede, nonché del fatto che - secondo - quanto affermato non solo da questa stessa Sezione nella già richiamata sentenza n. 8520 in data 7 novembre 2011 e nelle ulteriori sentenze invocate dalle parti ricorrenti (*ex multis*, sentenze n. 6520 in data 7 luglio 2009 e n. 7632 in data 28 luglio 2009), ma anche dalla Quarta Sezione del Consiglio di Stato (ordinanza 31 agosto 2011, 3849) - i provvedimenti di riscossione di somme per il raggiungimento dei minimi garantiti richiedevano la previa definizione delle c.d. misure di salvaguardia, di cui all'art. 38, comma 4, lettera D, del decreto-legge n. 223/2006, il collegio ritiene non manifestamente infondata - la questione di



legittimità costituzionale dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge n. 16/2012 -per contrasto con il principio di ragionevolezza, desumibile dall'art. 3 della Costituzione (*ex multis*, Corte cost. 9 marzo 2012, n. 53), e con i principi costituzionali in materia di tutela giurisdizionale avverso i provvedimenti dell'Amministrazione, sanciti dagli articoli 24, comma 4, 103, comma 1, e 113 della Costituzione - alla luce delle seguenti considerazioni:

A) la disposizione dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge n. 16/2012 appare illogica ed irrazionale, perché il legislatore nel sostituire ad un meccanismo flessibile, come quello indicato dall'art. 38, comma 4, lettera l), del decreto-legge n. 223/2006 (che affidava all'Amministrazione il compito di individuare le concrete misure di salvaguardia per i concessionari storici, senza fissare tetti massimi, ma dando per scontata l'esigenza di parametrare le misure di salvaguardia all'andamento del mercato delle scommesse, in modo da impedire che il pagamento, dei minimi garantiti, in presenza di una maggiore concorrenza nel mercato, dovuta all'ingresso di nuovi concessionari, potesse pregiudicare l'equilibrio economico dei concessionari storici) con un meccanismo che consente solo una riduzione forfettaria, fino ad un massimo del 5%, dei minimi garantiti dovuti in base al «vecchio» decreto interministeriale del 10 ottobre 2003 - ha agito al solo (dichiarato) fine di perseguire maggiore efficienza ed economicità dell'azione amministrativa mediante la definizione stragiudiziale di ogni controversia pendente, ma non ha valutato che la predetta riduzione forfettaria non appare adeguata per garantire l'equilibrio economico dei concessionari storici. Infatti al «mutato assetto del mercato delle scommesse ippiche e della riconfigurazione dell'assetto distributivo territoriale dell'offerta di gioco, come ridisegnati dalla riforma introdotta dall'art. 38 del decreto legge «Bersani» che ha determinato l'apertura del mercato dei giochi pubblici e l'attivazione di nuove concessioni secondo una diffusione capillare sul territorio e con più favorevoli condizioni di esercizio e di redditività» (evidenziato nella già richiamata sentenza n. 8520 in data 7 novembre 2011); si sono aggiunti gli effetti del «mercato parallelo» gestito dai c.d. CTD (centri trasmissione dati), ossia gli effetti della presenza nel mercato italiano delle scommesse di operatori economici, di altri stati membri che agiscono attraverso i predetti CTD, in assenza di connessione, nell'esercizio delle libertà di stabilimento e prestazione dei servizi transfrontalieri, garantite dagli articoli 49 e ss e 29 e ss. TFUE (si veda al riguardo la sentenza della Corte di giustizia Costa-Cifone del 16 febbraio 2012, emessa nelle cause riunite G72/10 e G77/10);

B) la disposizione dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge n. 16/2012 appare effettivamente finalizzata al solo scopo di sottrarre i provvedimenti dell'A.A.M.S. impugnati con i ricorsi principali (e già sospesi da questo Tribunale) al sindacato giurisdizionale (e, quindi, a vanificare il diritto alla tutela giurisdizionale delle parti ricorrenti), perché - a fronte di quanto affermato non solo da questa stessa Sezione, ma anche dalla Quarta Sezione del Consiglio di Stato nelle pronunce innanzi citate - il legislatore è intervenuto introducendo una nuova disciplina che non consente oramai alcuna forma di sindacato giurisdizionale sulla mancata adozione, da parte dell'Amministrazione competente, delle misure di salvaguardia previste dall'art. 38, comma 4, lettera l), del decreto-legge n. 223/2006. Ne consegue che la predetta disposizione vanifica il diritto dei concessionari storici agire in giudizio per tutelare il proprio equilibrio economico a fronte del mutato assetto del mercato delle scommesse.

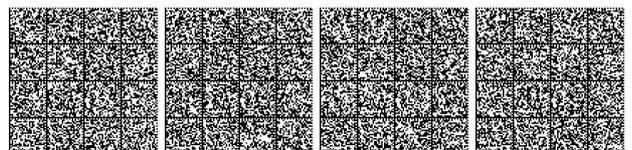
P. Q. M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Sezione Seconda), non definitivamente pronunciando sui ricorsi nutriti n. 887/2012 e 1433/2012, nonché sui ricorsi per traili aggiunti in epigrafe indicati:

dichiara il ricorso n. 887/2012 ed il primo ricorso per motivi aggiunti proposto nel relativo giudizio improcedibili per sopravvenuta carenza, di interesse;

dichiara il ricorso n. 1433/2012 ed il primo ricorso per motivi aggiunti proposto nel relativo giudizio improcedibili per sopravvenuta carenza di interesse;

visto l'art. 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87, ritenuta la rilevanza e la non manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge 2 marzo 2012, n. 16, convertito dalla legge 26 aprile 2012, n. 44 - nella parte in cui dispone che «al fine di perseguire» maggiore efficienza ed economicità dell'azione nei settori di competenza, il Ministero dell'economia e delle finanze - Amministrazione autonoma dei Monopoli di Stato il Ministero delle politiche agricole alimentari e forestali e l'Agenzia per lo sviluppo del settore ippico - ASSI, procedono alla definizione anche in via transattivi, sentiti i competenti organi, con abbandono di ogni controversia pendente di tutti i rapporti controversi nelle correlate materie e secondo i criteri di seguito indicati; ...b) relativamente alle quote di prelievi di cui all'art. 12 del decreto del Presidente della Repubblica 8 aprile 1998, n. 169 ed alle relative integrazioni, definizioni in via equitativa, di una riduzione non superiore al 5 per cento delle somme ancora dovute dai concessionari di cui al citato decreto del Presidente della Repubblica n. 169 del 1998 con individua-



zione delle modalità di versamento delle relative somme e adeguamento delle garanzie fideiussorie. Conseguentemente all'art. 38, comma 4, del decreto 4 luglio 2006, n. 223, convertito, con modificazioni, dalla legge 4 agosto 2006, n. 248, la lettera l) è soppressa» in relazione agli articoli 3, 24, comma 1, 103, comma 1, e 113 della Costituzione dispone la sospensione del giudizio e la trasmissione degli atti alla Corte costituzionale;

rinvia ogni ulteriore statuizione in rito, nel merito e sulle spese di lite all'esito del giudizio incidentale promosso con la presente ordinanza, ai sensi degli articoli 79 e 80 cod. proc. amm.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa e che la stessa sia notificata alle parti in causa, al Presidente del Consiglio dei ministri e sia comunicata ai Presidenti del Senato della Repubblica e della Carrera dei Deputati.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 5 dicembre 2012 con l'intervento dei magistrati:

Il Presidente: TOSTI

L'estensore: POLIDORI

13C00156

N. 87

Ordinanza del 30 gennaio 2013 emessa dal Tribunale amministrativo regionale per il Lazio sul ricorso proposto Ilio S.p.a. contro Ministero dell'economia e delle finanze - Amministrazione autonoma Monopoli di Stato, Ministero delle politiche agricole alimentari e forestali e A.S.S.I.

Gioco e scommesse - Controversie tra il Ministero delle Finanze - Amministrazione autonoma Monopoli di Stato e l'Agenzia per lo sviluppo del settore ippico (A.S.S.I.) - Previsione che gli stessi soggetti procedono alla definizione, anche in via transattiva, sentiti i competenti organi, con abbandono di ogni controversia pendente, di tutti i rapporti controversi in materia - Previsione, relativamente alle quote di prelievo di cui all'art. 12 del d.P.R. 8 aprile 1998, n. 169, della definizione in via equitativa di una riduzione non superiore al 5 per cento delle somme ancora dovute dai concessionari, con individuazione delle modalità di versamento delle relative somme ed adeguamento delle garanzie fideiussorie - Violazione del principio di uguaglianza - Incidenza sul diritto di difesa in giudizio, nonché sul principio di tutela giurisdizionale - Indebita interferenza sul potere giudiziario per gli effetti sui giudizi in corso.

- Decreto-legge 2 marzo 2012, n. 16, convertito, con modificazioni, nella legge 26 aprile 2012, n. 44, art. 10, comma 5.
- Costituzione, artt. 3, 24, primo comma, 103, primo comma, e 113.

IL TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE

Ha pronunciato la presente sentenza sul ricorso numero di registro generale 1173 del 2012, integrato da motivi aggiunti, proposto da Ilio S.p.a., in persona del rappresentante legale *pro tempore*, rappresentata e difesa dagli avvocati Luigi Medugno e Annalisa Lauteri ed elettivamente domiciliata presso lo studio dei suindicati difensori in Roma, Via Panama n. 58, contro:

Ministero dell'economia e delle finanze - Amministrazione autonoma dei monopoli di Stato, in persona del rappresentante legale *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'Avvocatura generale dello Stato, pressa la cui sede domicilia per legge in Roma, Via dei Portoghesi n. 12;

Ministero delle politiche agricole e forestali;

e ASSI, in persona dei rispettivi rappresentanti legali *pro tempore*, non costituiti in giudizio;



per l'annullamento, anche in virtù di motivi aggiunti:

quanto al ricorso introduttivo: delle note dell'A.A.M.S. prot. 2011/5160/Giochi/SCO relative alle concessioni ippiche nn. 1046, 1443, 1061, 1043, 1059 e 1570, con le quali l'Amministrazione ha richiesto di provvedere all'integrazione dei minimi garantiti sospesi per gli anni 2006, 2007, 2008 e 2009;

quanto al ricorso per motivi aggiunti: delle successive note di A.A.M.S. prot. 2012/27171/Giochi/SCO del 15 giugno 2012 con quali l'Amministrazione ha ricalcolato gli importi dovuti per le suddette concessioni;

nonché per la condanna al risarcimento del danno, anche ai sensi dell'art. 2-bis della legge 7 agosto 1990, n. 241 subito e subendo da dimostrare in corso di causa.

Visto il ricorso originale e quello recante motivi aggiunti con i relativi allegati;

Vista la costituzione in giudizio dell'AAMS e i documenti depositati;

Viste le ordinanze 22 marzo 2012, n. 1030 e 4 ottobre 2012, n. 3575;

Visti gli atti tutti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 5 dicembre 2012 il dott. Stefano Toschei e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Visto l'art. 36, comma 2, c.p.a.;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue;

FATTO E DIRITTO

1. La società ricorrente, titolare di concessioni c.d. storiche (vale a dire le concessioni rilasciate ai sensi del DPR n. 169 del 1998) per la raccolta di scommesse ippiche (meglio indicate in epigrafe), ha impugnato i provvedimenti, adottati da AAMS e riferiti alle concessioni delle quali è titolare, aventi ad oggetto le ingiunzioni di pagamento di integrazione dei c.d. minimi garantiti nonché i successivi provvedimenti con i quali le somme dovute sono state ricalcolate.

La vicenda è nota e può sintetizzarsi nei seguenti termini:

A) a partire dall'anno 2005 "il mercato delle scommesse ippiche ha subito un costante e drastico calo dei volumi di raccolta su base nazionale, a causa del rilevante incremento delle possibilità e modalità di gioco introdotte da AAMS sia nel campo dell'ippica sia in quello degli altri sport e dei giochi in genere" (così, testualmente, a pag. 5 del ricorso introduttivo). Come è noto, nell'anno 2006 il mercato del gioco è stato rivoluzionato dall'apertura del canale della raccolta del gioco a distanza, sia per le scommesse su base ippica che per quelle sportive, perché in forza del decreto-legge n. 223/2006, convertito dalla legge n. 248/2006, sono stati indetti bandi di gara (c.d. "gare Bersani") per l'assegnazione di nuove concessioni, con conseguente aumento esponenziale dei concessionari della raccolta del gioco;

B) la nuova disciplina ha significativamente inciso sul mercato, determinando una notevole diminuzione delle entrate per i concessionari storici, pur permanendo invariate le condizioni di cui alla convenzione di concessione dagli stessi sottoscritta;

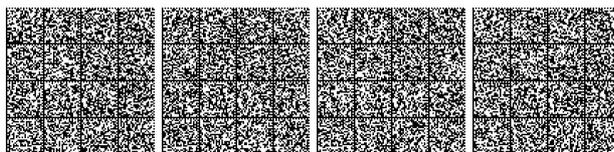
C) tale situazione ha indotto il legislatore a prevedere l'adozione delle c.d. misure di salvaguardia di cui all'articolo 38, comma 4, lett. l), del decreto-legge n. 223 del 2006;

D) la mancata adozione di tali misure di salvaguardia ha inizialmente indotto l'Amministrazione dei monopoli (d'ora in poi, per brevità AAMS) a sospendere il versamento delle somme relative all'integrazione dei minimi garantiti per gli anni dal 2006 al 2009, perché il giudice amministrativo (*cf. fr.*, tra le tante, T.A.R. Lazio Roma, sez. II, 28 luglio 2009, n. 7641 e 9 luglio 2009, n. 6521) ha ribadito, in più di un'occasione che i provvedimenti di riscossione delle somme dovute a titolo di minimi garantiti non possono essere adottati prima della definizione delle misure di salvaguardia;

E) sebbene il quadro normativo sia rimasto invariato, AAMS, con le determinazioni dirigenziali impuginate con il ricorso principale, ha nuovamente ingiunto il versamento dei minimi garantiti dovuti per gli anni dal 2006 al 2010, motivando tale richiesta con la considerazione che «non è possibile individuare, allo stato, misure di salvaguardia ulteriori rispetto a quelle già individuate secondo i criteri delle procedure selettive indette nel corso del 2006».

Di tali provvedimenti l'odierna società ricorrente ha quindi chiesto l'annullamento, deducendo:

la violazione dell'art. 38, comma 4, del decreto-legge 4 luglio 2006, n. 233, convertito con modificazioni nella legge 4 agosto 2006, n. 248; la violazione dei principi di correttezza e di buon andamento dell'azione amministrativa;



in particolare, la violazione degli artt. 1 e 2 della legge 7 agosto 1990, n. 241, per non avere mai l'amministrazione portato a termine, pur avendolo avviato, il procedimento per l'adozione delle c.d. misure di salvaguardia;

la violazione delle stesse prescrizioni del decreto interdirigenziale del 10 ottobre 2003 (che fissa le modalità per il calcolo dei minimi garantiti), per non avere mai l'amministrazione provveduto pubblicare (secondo quanto previsto in tale provvedimento) le tabelle annuali delle variazioni dei prelievi su base regionale relativamente alla annualità in contestazione.

Questa Sezione, con l'ordinanza 22 marzo 2012, n. 1030, ha accolto la domanda cautelare proposta, evidenziando in motivazione il permanente inadempimento dell'amministrazione in ordine all'obbligo di adottare le c.d. misure di salvaguardia.

2. Orbene, nelle more della definizione del giudizio, è quindi accaduto che:

A) la legge 26 aprile 2012, n. 44, ha convertito il decreto-legge 2 marzo 2012, n. 16, il quale all'art. 10, comma 5, dispone testualmente che, "al fine di perseguire maggiore efficienza ed economicità dell'azione nei settori di competenza, il Ministero dell'economia e delle finanze -Amministrazione autonoma dei monopoli di Stato, il Ministero delle politiche agricole alimentari e forestali e l'Agenzia per lo sviluppo del settore ippico - ASSI, procedono alla definizione, anche in via transattiva, sentiti i competenti organi, con abbandono di ogni controversia pendente, di tutti i rapporti controversi nelle correlate materie e secondo i criteri di seguito indicati: ...b) relativamente alle quote di prelievo di cui all'articolo 12 del decreto del Presidente della Repubblica 8 aprile 1998, n. 169 ed alle relative integrazioni, definizione, in via equitativa, di una riduzione non superiore al 5 per cento delle somme ancora dovute dai concessionari di cui al citato decreto del Presidente della Repubblica n. 169 del 1998 con individuazione delle modalità di versamento delle relative somme e adeguamento delle garanzie fideiussorie. Conseguentemente, all'articolo 38, comma 4, del decreto-legge 4 luglio 2006, n. 223, convertito, con modificazioni, dalla legge 4 agosto 2006, n. 248, la lettera l) è soppressa»;

B) sulla scorta del mutato quadro normativo, AAMS ha notificato alla società ricorrente ulteriori determinazioni (recanti tutte la data del 15 giugno 2012), con le quali ha nuovamente richiesto il versamento dei minimi garantiti dovuti, applicando la riduzione equitativa prevista dall'art. 10, comma 5, decreto-legge n. 16 del 2012 ed evidenziando in motivazione che tale riduzione, da un lato, deve essere intesa come attuativi dell'obbligo di individuazione delle misure di salvaguardia e, dall'altro, che essa ha comportato l'abrogazione espressa dell'articolo 38, comma 4, del decreto-legge n. 223 del 2006.

La ricorrente, ha quindi impugnato (con motivi aggiunti) tali ulteriori determinazioni, in particolare evidenziando:

perplexità e contraddittorietà dell'azione amministrativa, con riferimento alle modalità stabilite per i concessionari al fine di aderire alla rateazione ovvero alla compensazione;

illegittimità costituzionale dell'art. 10, comma 5, decret-legge n. 16/2012, convertito in legge n. 44/2012, per contrasto con gli artt. 3, 24, 97, 102, 104 e 108 della Costituzione; irragionevolezza manifesta, nonché, ancora, con gli artt. 11, 111 e 117 della Costituzione, per violazione dell'art. 6 della Cedu; in particolare:

la norma sarebbe esclusivamente finalizzata alla sottrazione dell'oggetto del sindacato giurisdizionale (rispetto al contenzioso tuttora pendente) e, comunque ad eludere le indicazioni conformative ricavabili dalle sentenze, passate in giudicato, del TAR;

non terrebbe in alcun conto il profondo e radicale mutamento della situazione di mercato, sì da rafforzare la discriminazione dei vecchi concessionari rispetto ai concessionari c.d. "Bersani";

si porrebbe in contrasto con l'art. 6 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali che afferma il diritto al "giusto processo" (avente rango costituzionale per effetto del rinvio operato dall'art. 117, comma 1, Cost.);

sarebbero comunque insussistenti quelle "ragioni imperative di interesse generale" che consentono di derogare a tale principio.

Con ordinanza n. 3575 del 4 ottobre 2012, è stata accolta l'istanza cautelare proposta con il ricorso recante motivi aggiunti.

3. La difesa erariale ha rilevato che la disposizione dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge n. 16 del 2012 non è lesiva di interessi delle ricorrenti, né limitativa della tutela giurisdizionale, perché definisce la problematica in questione, stabilendo una misura economica delle somme dovute e non versate (che, in base alla giurisprudenza del giudice amministrativo, non potevano essere richieste prima della individuazione delle c.d. misure di salvaguardia) e abrogando la disposizione fonte delle cd. misure di salvaguardia, in linea con i principi enunciati nella sentenza della Corte di Giustizia del 16 febbraio 2012 *medio tempore* depositata.



In particolare la difesa dell'AAMS richiama il punto 57 della predetta sentenza della Corte di Giustizia, ove si afferma che il principio di parità di trattamento impone che «tutti i potenziali offerenti dispongano di uguali opportunità, ed implica dunque che costoro siano assoggettati alle medesime condizioni. Ciò vale a maggior ragione in una situazione quale quella in esame nei procedimenti principali, in cui una violazione del diritto dell'Unione da parte dell'autorità aggiudicatrice interessata ha già avuto come conseguenza una disparità di trattamento in danno di alcuni operatori», ed il punto 59 della medesima sentenza, ove si afferma che il principio di parità di trattamento impone che «ragioni di natura economica — come l'obiettivo di garantire agli operatori aggiudicatari di concessioni dopo la gara del 1999 la continuità, la stabilità finanziaria o una giusta remunerazione degli investimenti realizzati — non possono essere riconosciute quali motivi imperativi di interesse generale idonei a giustificare una restrizione di una libertà fondamentale garantita dal Trattato (sentenza Commissione/Italia, cit., punto 35 e la giurisprudenza ivi citata, nonché sentenza dell'11 marzo 2010, Attanasio Group, C-384/08, Racc. pag. I-2055, punti 53-56)».

4. Il ricorso principale e quello recante motivi aggiunti sono stati trattenuti in decisione alla pubblica udienza del 5 dicembre 2012.

5. In via preliminare, il Collegio ritiene che il ricorso principale, debba essere dichiarato improcedibile, per sopravvenuta carenza di interesse, alla luce delle seguenti considerazioni:

A) la presente controversia rientra tra le “controversie pendenti” alle quali si riferisce la disposizione dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge n. 16 del 2012;

B) in disparte da ogni considerazione in merito alla legittimità costituzionale di tale disposizione, si deve ritenere che la stessa abbia imposto alle amministrazioni interessate un vero e proprio obbligo di procedere alla definizione, anche in via transattiva, delle controversie relative all'integrazione dei c.d. minimi garantiti, attraverso la “definizione, in via equitativa, di una riduzione non superiore al 5 per cento delle somme ancora dovute dai concessionari ... con individuazione delle modalità di versamento delle relative somme e adeguamento delle garanzie fideiussorie”;

C) stante quanto precede, si deve ritenere altresì che l'insorgenza di tale obbligo abbia determinato l'inefficacia delle precedenti richieste di pagamento delle somme dovute a titolo di integrazione dei minimi garantiti, perché la riduzione non superiore al 5 per cento delle somme ancora dovute dai concessionari storici è evidentemente prevista in connessione con l'abrogazione espressa della disposizione dell'articolo 38, comma 4, la lettera l), del decreto-legge n. 223 del 2006, che prevedeva l'obbligo di individuare misure di salvaguardia per i predetti concessionari, ma che non ha mai avuto attuazione da parte delle Amministrazioni interessate (come si evince dal verbale della conferenza di servizi del 30 novembre 2011).

In forza di quanto sopra il ricorso principale viene dichiarato improcedibile.

6. Passando ad esaminare il ricorso recante motivi aggiunti, aventi ad oggetto le determinazioni dirigenziali in data 15 giugno 2012 con le quali AAMS ha richiesto alla ricorrente il pagamento delle somme dovute a titolo di integrazione dei minimi annui garantiti ricalcolate con una riduzione del 5% ai sensi della predetta disposizione dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge n. 16/2012, il Collegio osserva, in primo luogo, che i provvedimenti impugnati, diversamente da quanto opinato in sede cautelare, non costituiscono una mera proposta transattiva, bensì sono chiaramente preordinati e finalizzati, in sostituzione di quelli in precedenza adottati e sospesi dalla Sezione, al recupero delle somme ancora dovute dai concessionari.

Posta tale premessa, è necessario altresì evidenziare che la riduzione equitativa prevista dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge n. 16 del 2012, da un lato, deve essere intesa come attuativa dell'obbligo di individuazione delle misure di salvaguardia e, dall'altro, ha importato l'abrogazione espressa dell'articolo 38, comma 4, la lettera l), del decreto-legge n. 223 del 2006. In altri termini, il Collegio condivide la tesi (su cui si fondano le nuove richieste di pagamento formulate da AAMS), secondo la quale — a fronte della mancata definizione in via amministrativa delle misure di salvaguardia previste dall'articolo 38, comma 4, la lettera l), del decreto-legge n. 223 del 2006 e delle numerose controversie insorte a seguito delle richieste di pagamento dei minimi garantiti formulate da AAMS all'inizio del 2012 nonostante la mancata definizione in via amministrativa delle predette misure di salvaguardia — il legislatore intervenuto con una legge-provvedimento (l'art. 10, comma 5, del decreto-legge n. 16 del 2012) destinata ad incidere sulle controversie pendenti, abrogando il meccanismo di salvaguardia previsto dall'articolo 38, comma 4, la lettera l), del decreto-legge n. 223 del 2006 e sostituendo tale meccanismo con un diverso meccanismo, costituito essenzialmente da una riduzione, predeterminata per legge in misura non superiore al 5 per cento, delle somme ancora dovute dai concessionari a titolo di minimi garantiti.

Orbene, sebbene il legislatore abbia manifestato la volontà di tener conto della peculiare posizione dei concessionari storici introducendo il diverso meccanismo costituito dalla riduzione, in misura non superiore al 5 per cento, delle somme ancora dovute a titolo di minimi garantiti, appare rilevante e non manifestamente infondata la questione



di legittimità costituzionale della disposizione dell'art. 10, comma 5, decreto-legge 16 del 2012 che il Collegio intende sollevare, d'ufficio, nei termini di seguito indicati.

7. Anzitutto, in punto di rilevanza della questione, occorre ribadire che l'art. 10, comma 5, del decreto-legge n. 16 del 2012, ha abrogato la disposizione dell'articolo 38, comma 4, del decreto-legge n. 223 del 2006, che aveva introdotto — in favore dei concessionari storici (ivi compresa l'odierna parte ricorrente), in quanto tenute al pagamento dei minimi garantiti — l'obbligo di definire in via amministrativa misure di salvaguardia volte a garantire l'equilibrio economico di tali soggetti ed ha previsto a tutela di costoro soltanto la possibilità di ottenere una riduzione, peraltro non superiore al 5 per cento, delle somme ancora dovute a titolo di minimi garantiti.

Infatti questa stessa Sezione nella sentenza 7 novembre 2011, n. 8520 ha ribadito che “la disposizione dell'art. 38, comma 4, lettera l) della legge n. 223 del 2006 è stata introdotta a garanzia dei concessionari storici, essendo l'obbligo di definire le modalità di salvaguardia di tali soggetti finalizzato «a consentire il riequilibrio delle obbligazioni consacrate nelle concessioni per la raccolta di scommesse ippiche già rilasciate, in ragione del mutato assetto del mercato delle scommesse ippiche e della riconfigurazione dell'assetto distributivo territoriale dell'offerta di gioco, come ridisegnati dalla riforma introdotta dall'att. 38 del decreto-legge “Bersani”, che ha determinato l'apertura del mercato dei giochi pubblici e l'attivazione di nuove concessioni secondo una diffusione capillare sul territorio e con più favorevoli condizioni di esercizio e di redditività”, ed ha evidenziato, nel contempo, come l'introduzione dell'obbligo di definire tali modalità di salvaguardia rendesse “inapplicabile il contenuto del decreto interministeriale del 10 ottobre 2003 che aveva stabilito, sotto la vigenza della precedente normativa, il metodo di calcolo per individuare il c.d. minimo garantito”.

Risulta, quindi, evidente che, per effetto dell'abrogazione della disposizione dell'articolo 38, comma 4, del decreto-legge n. 223 del 2006, la ricorrente non possa più beneficiare delle modalità di salvaguardia previste da tale disposizione.

8. Passando ora al profilo della non manifesta infondatezza della questione, il Collegio preliminarmente rammenta che (come rilevato da questa stessa Sezione nella recente ordinanza 26 luglio 2012, n. 685) la questione della compatibilità costituzionale delle c.d. leggi-provvedimento (e cioè di quegli atti formalmente legislativi che tengono luogo di provvedimenti amministrativi, in quanto dispongono, in concreto, su casi e rapporti specifici) è ormai definitivamente risolta dalla giurisprudenza della Corte costituzionale e dei Giudici amministrativi con l'affermazione di principi ormai consolidati. In particolare:

A) la Consulta ha riconosciuto l'ammissibilità di tali atti normativi in base al rilievo dell'insussistenza di una “riserva di amministrazione”, ossia evidenziando che la Costituzione non garantisce ai pubblici poteri l'esclusività delle pertinenti attribuzioni gestorie e non configura per il legislatore limiti diversi da quelli (formali) dell'osservanza del procedimento di formazione delle leggi, omettendo di prescrivere il contenuto sostanziale ed i caratteri essenziali dei precetti legislativi (*ex multis*, sentenza n. 347 del 1995);

B) una volta ammessa la compatibilità delle leggi in sostituzione di provvedimento con il vigente assetto costituzionale, la prevalente giurisprudenza (*ex multis*, Consiglio di Stato, sez. IV, 9 marzo 2012, n. 1349) ritiene che, a fronte di una legge-provvedimento, i diritti di difesa del soggetto leso non vengano ablati, ma si trasferiscano dalla giurisdizione amministrativa alla giustizia costituzionale. Il corollario di tale ricostruzione dogmatica dell'assetto della tutela delle posizioni incise dalla legge-provvedimento è, dunque, la valorizzazione della pregnanza del sindacato costituzionale di ragionevolezza della legge, sino a renderlo anche più incisivo di quello giurisdizionale sull'eccesso di potere, e ciò in modo da riconoscere al privato, seppur nella forma indiretta della rimessione della questione alla Consulta da parte del giudice amministrativo, una forma di protezione ed un'occasione di difesa pari a quella offerta dal sindacato giurisdizionale sugli atti amministrativi;

C) con particolare riferimento al rapporto tra la legge-provvedimento di approvazione di un provvedimento amministrativo già adottato e la pendenza di un procedimento giurisdizionale avente ad oggetto tale provvedimento, merita di essere condivisa la tesi (T.A.R. Puglia Bari, sez. I, 19 aprile 2006, n. 1362) secondo la quale:

a) la mera pendenza di un ricorso non impedisce l'approvazione della legge-provvedimento, in quanto, diversamente opinando, si finirebbe con l'ammettere un *vulnus* delle prerogative delle assemblee legislative, mediante l'introduzione di un inammissibile nuovo limite, non codificato, all'esercizio della relativa funzione;

b) solo la formazione del giudicato può paralizzare un intervento legislativo contrastante con il *dictum* giurisdizionale, in modo da evitare (in coerenza con l'assetto dei poteri delineato dalla Costituzione) l'irrimediabile sacrificio delle garanzie di tutela giurisdizionale;

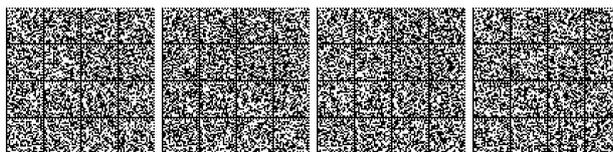


c) la pendenza di un ricorso avente ad oggetto proprio il provvedimento amministrativo da approvare con la legge non si rivela, comunque, del tutto indifferente ai fini del corretto esercizio della funzione legislativa, proprio perché l'eventuale e comprovata esclusiva finalizzazione della legge alla sottrazione dell'oggetto del sindacato giurisdizionale (ed alla conseguente privazione della stessa possibilità di tutela giurisdizionale per l'interessato) costituirebbe un indice sintomatico dell'irragionevolezza della legge-provvedimento.

9. Tenuto conto di quanto precede, nonché del fatto che — secondo quanto affermato non solo da questa stessa Sezione nella già richiamata sentenza 7 novembre 2011, n. 8520 e nelle ulteriori sentenze 28 luglio 2009, n. 7632 e 7 luglio 2009, n. 6520, ma anche dalla quarta Sezione del Consiglio di Stato (ordinanza 31 agosto 2011, n. 3849) — i provvedimenti di riscossione di somme per il raggiungimento dei minimi garantiti richiedevano la previa definizione delle c.d. misure di salvaguardia di cui all'articolo 38, comma 4, lettera l), del decreto-legge n. 223 del 2006, il Collegio ritiene non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge n. 16 del 2012 per contrasto con il generale principio di ragionevolezza, desumibile dall'art. 3 della Costituzione (*cf.*, *ex multis*, Corte cost. 9 marzo 2012, n. 53), con i principi in materia di tutela giurisdizionale avverso i provvedimenti dell'amministrazione, sanciti dagli articoli 24, comma 1, 103, comma 1, e 113 della Costituzione, con il principio di buon andamento dell'azione amministrativa (art. 97), nonché, infine, con il principio del giusto processo (art. 111 e art. 6 della CEDU, in rapporto all'art. 117, comma 1, Cost.), alla luce delle seguenti considerazioni:

A) la disposizione dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge n. 16 del 2012 appare illogica ed irrazionale, perché il legislatore — nel sostituire ad un meccanismo flessibile, come quello indicato dall'articolo 38, comma 4, lettera l), del decreto-legge n. 223 del 2006 (che affidava alla stessa amministrazione il compito di individuare le concrete misure di salvaguardia per i concessionari storici, senza fissare tetti massimi, ma dando per scontata l'esigenza di parametrare le misure all'andamento del mercato delle scommesse, in modo da impedire che il pagamento dei minimi garantiti, in presenza di una maggiore concorrenza nel mercato, dovuta all'ingresso di nuovi concessionari, potesse pregiudicare l'equilibrio economico dei concessionari storici) con un meccanismo che consente solo una riduzione forfettaria, fino ad un massimo del 5%, dei minimi garantiti dovuti in base al "vecchio" decreto interministeriale del 10 ottobre 2003 — ha agito al (dichiarato) fine di perseguire maggiore efficienza ed economicità dell'azione amministrativa mediante la definizione stragiudiziale di ogni controversia pendente, ma non ha considerato che la predetta riduzione forfettaria non appare adeguata per garantire l'equilibrio economico dei concessionari storici. È ad esempio innegabile che al "mutato assetto del mercato delle scommesse ippiche e della riconfigurazione dell'assetto distributivo territoriale dell'offerta di gioco, come ridisegnati dalla riforma introdotta dall'art. 38 del decreto-legge "Bersani" che ha determinato l'apertura del mercato dei giochi pubblici e l'attivazione di nuove concessioni secondo una diffusione capillare sul territorio e con più favorevoli condizioni di esercizio e di redditività" (evidenziato nella già richiamata sentenza 7 novembre 2011, n. 8520), si siano, nel tempo, aggiunti gli effetti del «mercato parallelo» gestito dai c.d. CTD (centri trasmissione dati), ossia gli effetti della presenza nel mercato italiano delle scommesse di operatori economici di altri stati membri che agiscono attraverso i predetti CTD, in assenza di concessione, nell'esercizio delle libertà di stabilimento e prestazione dei servizi transfrontalieri, garantite dagli articoli 49 e ss. e 29 e ss. TFUE (si veda al riguardo la sentenza della Corte di Giustizia Costa-Cifone del 16 febbraio 2012, emessa nelle cause riunite C-72/10 e C-77/10). La misura stabilita direttamente dal legislatore, pertanto, appare del tutto slegata dalla realtà fattuale, tanto che nemmeno dagli atti parlamentari è possibile capire quale tipo di istruttoria sia stata compiuta. E ciò, anche volendo considerare la necessità per lo Stato italiano (richiamata dalla difesa erariale) di adeguarsi ai principi di parità di trattamento e di tutela della concorrenza, sanciti, in materia, dalla Corte di Giustizia dell'Unione europea. Si tratta, infatti, di principi, almeno in astratto, pienamente compatibili con la riduzione ad equità delle condizioni delle convenzioni accessive alle concessioni c.d. storiche. Di talché è evidente che l'individuazione del punto di equilibrio tra un'eventuale vantaggio competitivo goduto in passato dai titolari di siffatte concessioni, e l'attuale assetto del mercato, doveva essere il frutto, quantomeno, di una compiuta analisi di cui però, nel caso di specie, non vi è traccia;

B) la disposizione dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge n. 16 del 2012 appare quindi effettivamente finalizzata al solo scopo di sottrarre i provvedimenti già impugnati con il ricorso principale al sindacato giurisdizionale (e, quindi, a vanificare il diritto alla tutela giurisdizionale delle parti ricorrenti), perché — a fronte di quanto affermato non solo da questa stessa Sezione, ma anche dalla quarta Sezione del Consiglio di Stato nelle pronunce innanzi citate



— il legislatore è intervenuto introducendo una nuova disciplina che non consente oramai alcuna forma di sindacato giurisdizionale sulla mancata adozione, da parte dell'Amministrazione competente, delle misure di salvaguardia previste dall'articolo 38, comma 4, lettera l), del decreto-legge n. 223 del 2006. Ne consegue che la predetta disposizione vanifica il diritto dei concessionari storici di agire in giudizio per tutelare il proprio equilibrio economico a fronte del mutato assetto del mercato delle scommesse ed integra, altresì, la violazione del diritto al giusto processo, quale consacrato nell'art. 111 della Costituzione e nell'art. 6 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (avente pur esso rango costituzionale per effetto del rinvio agli obblighi internazionali pattizi di cui all'art. 117, comma 1 Cost.; *cfr.* Corte costituzionale, sentenze nn. 348 e 349 del 2007).

10. Quanto appena argomentato giustifica la valutazione di rilevanza e non manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale, in relazione agli articoli 3, 24, comma 1, 97, 103, comma 1, 111, 113 e 117, comma 1, della Costituzione.

Si rende conseguentemente necessaria la sospensione del giudizio e la rimessione degli atti alla Corte costituzionale affinché si pronunci sulla questione.

P.Q.M.

Non definitivamente pronunciando sul ricorso indicato in epigrafe, lo dichiara in parte improcedibile.

Visto l'articolo 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87, ritenuta la rilevanza e la non manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale dell'articolo 10, comma 5, del decreto-legge 2 marzo 2012, n. 16, convertito dalla legge 26 aprile 2012, n. 44 — nella parte in cui dispone che “al fine di perseguire maggiore efficienza ed economicità dell'azione nei settori di competenza, il Ministero dell'economia e delle finanze - Amministrazione autonoma dei monopoli di Stato, il Ministero delle politiche agricole alimentari e forestali e l'Agenzia per lo sviluppo del settore ippico - ASSI, procedono alla definizione, anche in via transattiva, sentiti i competenti organi, con abbandono di ogni controversia pendente, di tutti i rapporti controversi nelle correlate materie e secondo i criteri di seguito indicati: ... b) relativamente alle quote di prelievo di cui all'articolo 12 del decreto del Presidente della Repubblica 8 aprile 1998, n. 169 ed alle relative integrazioni, definizione, in via equitativa, di una riduzione non superiore al 5 per cento delle somme ancora dovute dai concessionari di cui al citato decreto del Presidente della Repubblica n. 169 del 1998 con individuazione delle modalità di versamento delle relative somme e adeguamento delle garanzie fideiussorie. Conseguentemente, all'articolo 38, comma 4, del decreto-legge 4 luglio 2006, n. 223, convertito, con modificazioni, dalla legge 4 agosto 2006, n. 248, la lettera l) è soppressa” — in relazione agli articoli 3, 24, comma 1, 103, comma 1, e 113 della Costituzione, dispone la sospensione del giudizio e la trasmissione degli atti alla Corte costituzionale;

Rinvia ogni ulteriore statuizione in rito, nel merito e sulle spese di lite all'esito del giudizio incidentale promosso con l'ordinanza recata dalla presente sentenza non definitiva, ai sensi degli articoli 79 e 80 c.p.a.

Ordina che la presente decisione sia eseguita dall'Autorità amministrativa e che la stessa sia notificata alle parti in causa, al Presidente del Consiglio dei Ministri e sia comunicata ai Presidenti del Senato della Repubblica e della Camera dei Deputati.

Così deciso in Roma nella Camera di consiglio del giorno 5 dicembre 2012

Il Presidente: TOSTI

L'Estensore: TOSCHEI



N. 88

Ordinanza del 30 gennaio 2013 emessa dal Tribunale amministrativo regionale per il Lazio sul ricorso proposto da Il Bagatto Sas di Valiani Alessandro & C contro Ministero dell'economia e delle finanze - Amministrazione autonoma Monopoli di Stato, Ministero delle politiche agricole alimentari e forestali e A.S.S.I.

Gioco e scommesse - Controversie tra il Ministero delle Finanze - Amministrazione autonoma Monopoli di Stato e l'Agenzia per lo sviluppo del settore ippico (A.S.S.I.) - Previsione che gli stessi soggetti procedono alla definizione, anche in via transattiva, sentiti i competenti organi, con abbandono di ogni controversia pendente, di tutti i rapporti controversi in materia - Previsione, relativamente alle quote di prelievo di cui all'art. 12 del d.P.R. 8 aprile 1998, n. 169, della definizione in via equitativa di una riduzione non superiore al 5 per cento delle somme ancora dovute dai concessionari, con individuazione delle modalità di versamento delle relative somme ed adeguamento delle garanzie fideiussorie - Violazione del principio di uguaglianza - Incidenza sul diritto di difesa in giudizio, nonché sul principio di tutela giurisdizionale - Indebita interferenza sul potere giudiziario per gli effetti sui giudizi in corso.

- Decreto-legge 2 marzo 2012, n. 16, convertito, con modificazioni, nella legge 26 aprile 2012, n. 44, art. 10, comma 5.
- Costituzione, artt. 3, 24, primo comma, 103, primo comma, e 113.

IL TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE

Ha pronunciato la presente sentenza sul ricorso numero di registro generale 946 del 2012, proposto dalla Società il Bagatto Sas di Valiani Alessandro & C, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avvocato Paolo Mazzoli, presso il cui studio è elettivamente domiciliato in Roma, viale Parioli n. 44, contro:

il Ministero dell'Economia e delle Finanze - Amministrazione Autonoma Monopoli di Stato e il Ministero delle Politiche Agricole Alimentari e Forestali in persona dei rispettivi legali rappresentanti *pro tempore*, rappresentati e difesi dall'Avvocatura Generale dello Stato, con la quale sono domiciliati per legge in Roma, via dei Portoghesi n. 12;

sul ricorso numero di registro generale 6509 del 2012, proposto dalla società il Bagatto Sas di Valiani Alessandro & C, in persona del rappresentante legale *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avvocato Paolo Mazzoli, presso il cui studio è elettivamente domiciliato in Roma, viale Parioli n. 44, contro:

il Ministero dell'Economia e delle Finanze - Amministrazione Autonoma Monopoli di Stato e il Ministero delle Politiche Agricole Alimentari e Forestali in persona dei rispettivi legali rappresentanti *pro tempore*, rappresentati e difesi dall'Avvocatura Generale dello Stato, con la quale sono domiciliati per legge in Roma, via dei Portoghesi n. 12;

A.S.S.I., in persona del suo legale rappresentante *pro tempore*;

per l'annullamento:

quanto al ricorso n. 946 del 2012, della determinazione dell'Amministrazione Autonoma dei Monopoli di Stato prot. n. 2011/51060/Giochi/SCO/ Conc. 1019 in data 23 dicembre 2011, con la quale è stato richiesto alla società ricorrente il pagamento della somma di euro 68.683,74, a titolo di integrazione dovuta fino al raggiungimento del minimo annuo garantito di cui al decreto interdirigenziale 10 ottobre 2003, per gli anni 2006, 2007, 2008, 2009 e 2010, nonché di ogni altro atto presupposto, conseguente o comunque connesso;

quanto al ricorso n. 6509 del 2012, della determinazione dirigenziale dell'Amministrazione Autonoma dei Monopoli di Stato prot. n. 2012/27171/Giochi/SCO/ Conc. 1019 in data 15 giugno 2012, con il quale è stato richiesto alla società ricorrente il pagamento della somma di euro 81.094,21, a titolo di integrazione dei minimi annui garantiti relativi agli esercizi 2006, 2007, 2008, 2009, 2010 e 2011, nonché di ogni altro atto presupposto, conseguente o comunque connesso;

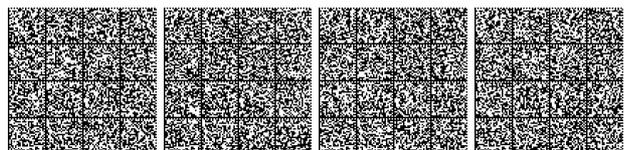
Visti i ricorsi ed i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Ministero delle Politiche Agricole Alimentari e Forestali e del Ministero dell'Economia e delle Finanze;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Visto l'art. 36, comma 2, cod. proc. amm.;



Relatore nell'udienza pubblica del giorno 5 dicembre 2012 il dott. Carlo Polidori e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

1. La società Il Bagatto - titolare (in forza di contratto di cessione di ramo di azienda stipulato con la società S.P.A.T.I. S.p.a.) della concessione c.d. "storica" per la raccolta di scommesse ippiche n. 1019 (ossia di una concessione rilasciata dal Ministero delle Finanze nel 1999) - con il ricorso n. 946/2012 in punto di fatto riferisce quanto segue:

A) nell'anno 2006 il mercato del gioco è stato rivoluzionato dall'apertura del canale della raccolta del gioco a distanza, sia per le scommesse su base ippica che per quelle sportive, perché in forza del decreto legge n. 223/2006, convertito dalla legge n. 248/2006, sono stati indetti bandi di gara (c.d. "gare Bersani") per l'assegnazione di nuove concessioni, con conseguente aumento esponenziale dei concessionari della raccolta del gioco;

B) la nuova disciplina ha significativamente inciso sul mercato, determinando una notevole diminuzione delle entrate per i concessionari storici, pur permanendo invariate le condizioni di cui alla convenzione di concessione dagli stessi sottoscritta;

C) tale situazione ha indotto il legislatore a prevedere l'adozione delle c.d. misure di salvaguardia cui all'art. 38, comma 4, lettera l), del decreto legge n. 223/2006;

D) la mancata adozione di tali misure di salvaguardia ha inizialmente indotto l'Amministrazione dei Monopoli (di seguito A.A.M.S.) a sospendere il versamento delle somme relative all'integrazione dei minimi garantiti per gli anni dal 2006 al 2009, perché il giudice amministrativo (T.A.R. Lazio Roma, Sez. II, 9 luglio 2009, n. 6521; idem, 28 luglio 2009, n. 7641) ha ribadito, in più di un'occasione che i provvedimenti di riscossione delle somme dovute a titolo di minimi garantiti non possono essere adottati prima della definizione delle misure di salvaguardia;

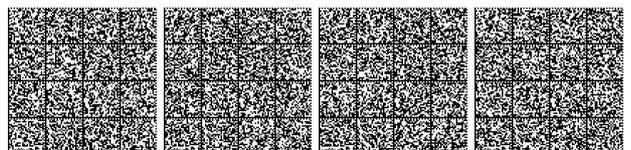
E) sebbene quadro normativo sia rimasto invariato, l'A.A.M.S. con l'impugnata determinazione dirigenziale in data 23 dicembre 2011 ha richiesto il versamento dei minimi garantiti dovuti per gli anni dal 2006 al 2010, motivando tale richiesta con la considerazione che «non è possibile individuare, allo stato, misure di salvaguardia ulteriori rispetto a quelle già individuate secondo i criteri delle procedure selettive indette nel corso del 2006»;

2. Di tale provvedimento la società ricorrente chiede l'annullamento deducendo le seguenti censure:

I) Violazione dell'art 7 e ss. della legge n. 241/1990; eccesso di potere per difetto di istruttoria. La presente censura è incentrata sul fatto che il provvedimento impugnato non sia stato preceduto dalla comunicazione dell'avvio del procedimento.

II) Violazione e falsa applicazione dell'art. 38, comma 4, lettera l), del decreto legge n. 223/2006, convertito dalla legge n. 248/2006, nonché dell'art. 1-bis, comma 6, del decreto legge n. 149/2008, convertito dalla legge n. 184/2008; eccesso di potere per difetto di istruttoria. La presente censura è incentrata, da un lato, sul fatto che l'A.A.M.S. abbia omissis di individuare le misure di salvaguardia previste dall'art. 38, comma 4, lettera l), del decreto legge n. 223/2006; dall'altro, sul fatto che le già minime garanzie (ossia vincolo delle distanze) previste dal decreto legge n. 223/2006 per i concessionari di cui al decreto del Presidente della Repubblica n. 169/1998 siano state eliminate dall'art. 1-bis, comma 6, del decreto legge n. 149/2008. In particolare, quanto al primo aspetto, la ricorrente deduce che dall'art. 38, comma 4, lettera D, del decreto legge n. 223/2006 si evince che al mutato assetto normativo connesso all'entrata in vigore del decreto legge n. 223/2006 consegue l'obbligo di definire le modalità di salvaguardia dei concessionari storici, come dimostra il fatto che il T.A.R. del Lazio con la sentenza n. 8520/2011 abbia affermato l'inapplicabilità del decreto interministeriale del 10 ottobre 2003, con il quale era stato stabilito (prima dell'entrata in vigore del decreto legge n. 223/2006) il metodo di calcolo dei minimi garantiti. Quanto poi al secondo aspetto, la ricorrente deduce che l'obbligo, per i nuovi concessionari che si aggiudicavano i diritti del cd. "bando Bersani", di ubicare i propri punti di vendita nel rispetto delle distanze (rispetto ai punti vendita preesistenti) previste dall'art. 38, comma 4, lettere f) e g), del decreto legge n. 223/2006, costituiva di fatto una garanzia prevista a tutela dei concessionari storici; tuttavia tale obbligo è stato eliminato dall'art. 1-bis, comma 6, del decreto legge n. 149/2008 e, quindi, allo stato non sussistono vincoli in tema di distanze, né diverse forme di tutela per i concessionari storici;

III) Eccesso di potere per difetto di istruttoria, erroneità nei presupposti, difetto di motivazione, illogicità manifesta e lesione del principio del legittimo affidamento.



La società ricorrente sostiene che il provvedimento impugnato non è stato preceduto da una adeguata istruttoria perché:

A) le somme richieste sono state quantificate in base ai criteri individuati con il decreto interdirigenziale del 10 ottobre 2003, sebbene lo stesso sia stato dichiarato inapplicabile dal T.A.R. del Lazio con la predetta sentenza n. 8520/2011;

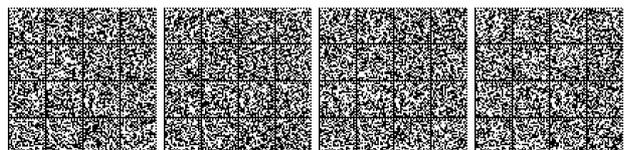
B) la stessa Amministrazione riconosce nella motivazione che neppure a seguito della conferenza di servizi del 30 novembre 2011 è stato possibile individuare le misure di salvaguardia;

C) l'Amministrazione non ha tenuto conto degli affidamenti ingenerati nei concessionari dall'art. 38, comma 4, lettera 1), del decreto legge n. 223/2006;

IV) Violazione dell'art. 3, della legge n. 241/1990; eccesso di potere per contraddittorietà ed apoditticità della motivazione La presente censura riguarda la motivazione del provvedimento impugnato, nella parte in cui si afferma che «non è possibile, allo stato, individuare misure di salvaguardia ulteriori rispetto a quelle già individuate secondo i criteri delle procedure selettive indette nel corso del 2006». In particolare, secondo la ricorrente, il ragionamento dell'AA.M.S. è palesemente illogico perché - pur partendo dalla duplice premessa che le richieste di versamento dei minimi garantiti sono state sospese per effetto di alcune sentenze del giudice amministrativo e che è stato avviato il procedimento per l'individuazione di tali misure - si perviene comunque alla conclusione che, non essendo stato possibile individuare le misure di salvaguardia, i minimi garantiti devono essere comunque versati.

3. Questa Sezione, con l'ordinanza n. 1033 in data 22 marzo 2012, nelle more della conversione del decreto legge 2 marzo 2012, n. 16, ha accolto la domanda cautelare proposta con il ricorso n. 946/2012, evidenziando in motivazione che: *A)* analoghi provvedimenti sono stati annullati da questa Sezione, con sentenze passate in giudicato (T.A.R. Lazio; Sez. II Sezione, 28 luglio 2009 n. 7641; T.A.R. Lazio, Sez. II, 21 dicembre 2010 n. 37894 e, da ultimo, 13 gennaio 2011, n. 865), in ragione del condivisibile rilievo per cui i provvedimenti di riscossione di cui trattasi non avrebbero potuto essere adottati prima della definizione delle cd. misure di salvaguardia, di cui all'art. 38, comma 4, lett. *l)*, del decreto legge n. 223/2006, convertito dalla legge n. 248/2006; *B)* non appare sufficiente a differenziare la fattispecie in esame la circostanza che nei provvedimenti impugnati l'Amministrazione affermi che: *a)* «in attuazione della sentenza del TAR Lazio n. 6520 in data 31 luglio 2009 è stato avviato il procedimento per l'individuazione di possibili misure di salvaguardia, mediante provvedimento interministeriale, per il quale era necessario acquisire il preventivo avviso del Ministero delle politiche agricole, alimentari e forestali»; *b)* «alla data del deposito della successiva sentenza del T.A.R. Lazio n. 7400 del 2011 il procedimento precedentemente avviato non era concluso e che, pertanto, in data 30 novembre 2011 si è tenuta una conferenza di servizi con il Ministero delle politiche, agricole, alimentari e forestali»; *c)* «all'esito della predetta istruttoria, non è possibile individuare, allo stato, misure di salvaguardia ulteriori rispetto a quelle già individuate secondo i criteri delle procedure selettive indette nel corso del 2006». Infatti, come evidenziato nel secondo motivo di ricorso, questa Sezione nella suddetta sentenza n. 7400 del 2011 ha affermato che l'art. 38, comma 4, lettera *D)*, del decreto legge n. 223/2006, convertito dalla legge n. 248/2006 «ha imposto che l'Amministrazione si impegni ad adottare le misure in questione (dovendosi pertanto escludere che ciò costituisca una sua facoltà, esercitabile a discrezione)», sicché la laconica motivazione dei provvedimenti impugnati non consente neppure di comprendere le effettive ragioni che hanno determinato la mancata adozione delle predette misure.

4. Nelle more della definizione del giudizio introdotto con il ricorso n. 946/2012: *A)* la legge 26 aprile 2012, n. 44, ha convertito il decreto-legge 2 marzo 2012, n. 16, il quale all'art. 10, comma 5, dispone che, «al fine di perseguire maggiore efficienza ed economicità dell'azione nei settori di competenza, il Ministero dell'economia e delle finanze - Amministrazione autonoma dei monopoli di Stato, il Ministero delle politiche agricole alimentari e forestali e l'Agenzia per lo sviluppo del settore ippico - ASSI, procedono alla definizione, anche in via transattiva, sentiti i competenti organi, con abbandono di ogni controversia pendente, di tutti i rapporti controversi nelle correlate materie e secondo i criteri di seguito indicati: ... *b)* relativamente alle quote di prelievo di cui all'art. 12 del decreto del Presidente della Repubblica 8 aprile 1998, n. 169 ed alle relative integrazioni, definizione, in via equitativa, di una riduzione non superiore al 5 per cento delle somme ancora dovute dai concessionari di cui al citato decreto del Presidente della Repubblica n. 169 del 1998 con individuazione delle modalità di versamento delle relative somme e adeguamento delle garanzie fideiussorie. Conseguentemente, all'art. 38, comma 4, del decreto-legge 4 luglio 2006, n. 223, convertito, con modificazioni, dalla legge 4 agosto 2006, n. 248, la lettera *l)* è soppressa»; *B)* sulla scorta del mutato quadro normativo, l'AA.M.S. ha notificato alla società Il Bagatto la determinazione dirigenziale in data 15 giugno 2012, con la quale ha richiesto il versamento dei minimi garantiti dovuti per gli anni dal 2006 al 2011, applicando la riduzione equitativa prevista dall'art. 10, comma 5, decreto-legge n. 16/2012 ed evidenziando in motivazione che tale riduzione, da un lato, deve essere intesa come attuativa dell'obbligo di individuazione delle misure di salvaguardia e, dall'altro, ha comportato l'abrogazione espressa dell'art. 38, comma 4, del decreto-legge n. 223/2006.



5. La società Il Bagatto con il ricorso n. 6509/2012 ha impugnato la suddetta determinazione dirigenziale in data 15 giugno 2012, chiedendone l'annullamento per i seguenti motivi:

I) Questione di legittimità costituzionale dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge 2 marzo 2012, n. 16, convertito dalla legge 26 aprile 2012, n. 44, in relazione agli articoli 3 e 97 Cost. La società ricorrente, dopo aver ricordato che le concessioni storiche sono state stipulate sulla base di una situazione di mercato ben diversa da quella determinatasi per effetto dell'aumento del numero dai concessionari e della conseguente esponenziale crescita della concorrenza nel mercato, evidenzia che attualmente le concessioni storiche, caratterizzate dall'applicazione del meccanismo dei minimi garantiti, coesistono con le nuove concessioni «caratterizzate da oneri decisamente meno gravosi e tali da rendere i titolari soggetti più agili rispetto alla attuale realtà economica». L'abrogazione delle misure di salvaguardia, disposta dall'art. 10, comma 5, decreto-legge n. 16/2012, introduce, quindi, un ulteriore ostacolo ed un ulteriore elemento di differenziazione tra i concessionari storici ed i nuovi concessionari, che pure si trovano ad operare nel medesimo segmento di mercato. Infatti «è facilmente intuibile che la riscossione degli importi dovuti per i minimi garantiti porterà al collasso delle vecchie concessioni col conseguente fallimentare risultato di contrarre un settore già fortemente in crisi e che, paradossalmente, la riforma si proponeva di razionalizzare e rilanciare. Un equo intervento, ai sensi dell'art. 3, comma 2, della Costituzione avrebbe dovuto uguagliare i concessionari e sottoporli ad analoghe condizioni economiche in considerazione dell'uguaglianza della loro posizione sul mercato»;

II) Eccesso di potere per difetto di istruttoria, erroneità, difetto nei presupposti, erroneità nella motivazione, illogicità manifesta; violazione degli artt. 1326 e 1965 e ss. del codice civile. La società ricorrente si duole del fatto che l'A.A.M.S. con il provvedimento impugnato abbia pedissequamente applicato la disposizione dell'art. 10, comma 5, decreto-legge n. 16/2012, senza considerare la natura transattiva del meccanismo introdotto dal legislatore, da cui discende la necessità di attendere l'accettazione della proposta stessa, con conseguente inibizione della pretesa del pagamento finché raccordo non è concluso. Inoltre la società ricorrente si duole del fatto che l'A.A.M.S., nell'ingiungere il pagamento, abbia previsto la possibilità di dilazionarlo in sei rate trimestrali, subordinandola però alla prestazione di una fideiussione pari all'importo del dovuto e, quindi, aggiungendo ulteriori oneri economici derivanti dalla stipula della fideiussione.

6. Questa Sezione, con l'ordinanza n. 3290 in data 13 settembre 2012, ha respinto la domanda cautelare proposta con il ricorso n. 6509/2012, evidenziando in motivazione «la natura non provvedimentale dell'atto impugnato... atteso che, in virtù del chiaro dettato normativo che si pone a presupposto della comunicazione di AAMS, quest'ultima si sostanzia in una mera proposta transattiva rivolta al soggetto destinatario della stessa, senza che nessuna conseguenza pregiudizievole possa legalmente conseguire a cagione della eventuale non (tempestiva) accettazione di quanto in essa contenuto».

7. La Difesa erariale con memoria depositata in data 31 ottobre 2012 ha eccepito che la disposizione dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge n. 16/2012 non è lesiva di interessi della società ricorrente, né limitativa della tutela giurisdizionale, perché definisce la problematica in questione, stabilendo una misura economica delle somme dovute e non versate (che, in base alla giurisprudenza del giudice amministrativo, non potevano essere richieste prima della individuazione delle c.d. misure di salvaguardia) e abrogando la disposizione fonte delle ed. misure di salvaguardia, in linea con i principi enunciati nella sentenza della Corte di Giustizia del 16 febbraio 2012 medio tempore depositata. In particolare la Difesa erariale richiama il punto 57 della predetta sentenza della Corte di Giustizia, ove si afferma che il principio di parità di trattamento impone che «tutti i potenziali offerenti dispongano di uguali opportunità, ed implica dunque che costoro siano assoggettati alle medesime condizioni. Ciò vale a maggior ragione in una situazione quale quella in esame nei procedimenti principali, in cui una violazione del diritto dell'Unione da parte dell'autorità aggiudicatrice interessata ha già avuto come conseguenza una disparità di trattamento in danno di alcuni operatori», ed il punto 59 della medesima sentenza., ove si afferma che il principio di parità di trattamento impone che «ragioni di natura economica - come l'obiettivo di garantire agli operatori aggiudicatari di concessioni dopo la gara del 1999 la continuità, la stabilità finanziaria o una giusta remunerazione degli investimenti realizzati - non possono essere riconosciute quali motivi imperativi di interesse generale idonei a giustificare una restrizione di una libertà fondamentale garantita dal Trattato (sentenza Commissione/Italia, cit., punto 35 e la giurisprudenza ivi citata, nonché sentenza dell'11 marzo 2010, Attanasio Group, G-384/08, Racc. pag. I-2055, punti 53-56».

8. Alla pubblica udienza del 5 dicembre 2012 il ricorso è stato chiamato e trattenuto per la decisione.



DIRITTO

1. In via preliminare il Collegio ritiene che - stanti gli evidenti profili di connessione soggettiva ed oggettiva tra i due ricorsi in epigrafe indicati, aventi entrambi ad oggetto richieste di pagamento dei c.d. minimi garantiti inviate dall'A.A.M.S. alla società Il Bagatto - sussistano i presupposti per disporre la riunione degli stessi.

2. Sempre in via preliminare il Collegio ritiene che il ricorso n. 946/201.2 debba essere dichiarato improcedibile, per sopravvenuta carenza di interesse, alla luce delle seguenti considerazioni:

A) la presente controversia rientra tra le "controversie pendenti" alle quali si riferisce la disposizione dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge n. 16/2012;

B) a prescindere da ogni considerazione in merito alla legittimità costituzionale di tale disposizione, si deve ritenere che la stessa abbia imposto alle Amministrazioni interessate un vero e proprio obbligo di procedere alla definizione, anche in via transattiva, delle controversie relative all'integrazione dei c.d. minimi garantiti, attraverso la "definizione, in via equitativa, di una riduzione non superiore al 5 per cento delle somme ancora dovute dai concessionari ... con individuazione delle modalità di versamento delle relative somme e adeguamento delle garanzie fideiussorie";

C) stante quanto precede, si deve ritenere altresì che l'insorgenza di tale obbligo abbia determinato l'inefficacia delle precedenti richieste di pagamento delle somme dovute a titolo di integrazione dei minimi garantiti, perché la riduzione non superiore al 5 per cento delle somme ancora dovute dai concessionari storici è evidentemente prevista in connessione con l'abrogazione espressa della disposizione dell'art. 38, comma 4, la lettera l), del decreto-legge n. 223/2006, che prevedeva l'obbligo di individuare misure di salvaguardia per i predetti concessionari, ma che non ha mai avuto attuazione da parte delle Amministrazione interessate (come si evince dal verbale della conferenza di servizi del 30 novembre 2011).

2. Passando al ricorso n. 6509/2012 - avente ad oggetto la determinazione dirigenziale in data 15 giugno 2012 con la quale l'A.A.M.S. ha richiesto alla società Il Bagatto il pagamento delle somme dovute a titolo di integrazione dei minimi annui garantiti ricalcolate con una riduzione del 5% ai sensi della predetta disposizione dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge n. 16/2012 - il Collegio osserva che non può essere confermato in questa sede quanto affermato da questa Sezione, nella suddetta ordinanza cautelare n. 3290 in data 13 settembre 2012, in merito alla «natura non provvedimentale dell'atto impugnato». Infatti, come già evidenziato in precedenza, l'art. 10, comma 5, del decreto-legge n. 16/2012 ha imposto all'Amministrazione l'obbligo di procedere alla definizione, anche in via transattiva, delle controversie relative all'integrazione dei c.d. minimi garantiti, attraverso la «definizione, in via equitativa, di una riduzione non superiore al 5 per cento delle somme ancora dovute dai concessionari ... con individuazione delle modalità di versamento delle relative somme e adeguamento delle garanzie fideiussorie». Inoltre, da un attento esame della determinazione dirigenziale in data 15 giugno 2012 si desume che l'A.A.M.S. ha ritenuto di dare applicazione a tale disposizione richiedendo nuovamente alla società ricorrente il pagamento delle somme dalla stessa dovute a titolo di minimi garantiti applicando nella misura massima (ossia nella misura del 5 per cento) la riduzione ivi prevista. Pertanto non può ritenersi che la predetta determinazione dirigenziale contenga una «mera proposta transattiva rivolta al soggetto destinatario della stessa», perché a tale conclusione si sarebbe potuti pervenire solo se l'art. 10, comma 5, del decreto-legge n. 16/2012 non avesse abrogato la disposizione dell'art. 38, comma 4, la lettera l), del decreto-legge n. 223/2006. Invece proprio dall'abrogazione dell'obbligo di prevedere apposite misure di salvaguardia per i concessionari storici e dalla contestuale previsione dell'obbligo di procedere alla definizione delle controversie relative all'integrazione dei c.d. minimi garantiti, mediante la possibilità di applicare una riduzione (nella misura massima del 5 per cento) delle somme ancora dovute dai concessionari, si desume che la suddetta determinazione dirigenziale costituisce un nuovo provvedimento (sostitutivo di quello precedentemente adottato con la determinazione dirigenziale del 23 dicembre 2011) finalizzato al recupero delle somme ancora dovute.

3. Posta tale premessa, il Collegio ritiene necessario evidenziare che - secondo la condivisibile interpretazione fornita dall'A.A.M.S. nella motivazione del provvedimento impugnato - la riduzione equitativa prevista dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge n. 16/2012, da un lato, deve essere intesa come attuativa dell'obbligo di individuazione delle misure di salvaguardia e, dall'altro, la comportato l'abrogazione espressa dell'articolo 38, comma 4, la lettera p, del decreto-legge n. 223/2006. In altri termini, il Collegio condivide la tesi (su cui si fonda la nuova richiesta di pagamento formulata dall'A.A.M.S.), secondo la quale - a fronte della mancata definizione in via amministrativa delle misure di salvaguardia previste dall'art. 38, comma 4, la lettera 1), del decreto-legge n. 223/2006 e delle numerose controversie insorte a seguito delle richieste di pagamento dei minimi garantiti formulate dall'A.A.M.S. all'inizio del 2012 nonostante la mancata definizione in via amministrativa delle predette misure di salvaguardia - il legislatore è intervenuto con una legge-provvedimento (l'art. 10, comma 5, del decreto-legge n. 16/2012) destinata ad incidere sulle controversie-pendenti, abrogando il meccanismo di salvaguardia previsto dall'art. 38, comma 4, la lettera D, del decreto-legge



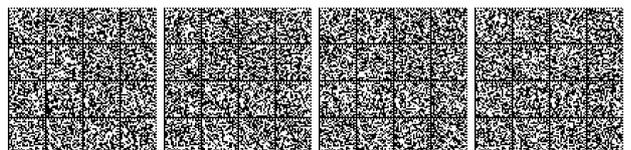
n. 223/2006 sostituendolo con un diverso meccanismo, costituito essenzialmente da una riduzione, predeterminata per legge in misura non superiore al 5 per cento, delle somme ancora dovute dai concessionari a titolo di minimi garantiti. Ne consegue che risulta manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale sollevata dalla società ricorrente - incentrata sulla disparità trattamento, tra i concessionari storici (tenuti al pagamento dei minimi garantiti) ed i nuovi concessionari (non tenuti al pagamento dei minimi garantiti), derivante dall'abrogazione delle misure di salvaguardia, disposta dall'art. 10, comma 5, decreto-legge n. 16/2012 perché in realtà il legislatore ha manifestato la volontà di tener conto della peculiare posizione dei concessionari storici introducendo il diverso meccanismo costituito dalla riduzione, in misura non superiore al 5 per cento, delle somme ancora dovute a titolo di minimi garantiti. Ciò non toglie però che appaia rilevante e non manifestamente infondata la diversa questione di legittimità costituzionale della disposizione dell'art. 10, comma 5, decreto-legge 16/2012 (per violazione degli articoli 3, 24, comma 1, 103, comma 1, e 113 della Costituzione) che il Collegio intende sollevare, d'ufficio, nei termini di seguito indicati.

4. Innanzi tutto, in punto di rilevanza della questione, occorre ribadire che l'art. 10, comma 5, del decreto-legge n. 16/2012, ha abrogato la disposizione dell'art. 38, comma 4, del decreto-legge n. 223/2006, che aveva introdotto - in favore dei concessionari storici (ivi compresa la società ricorrente), in quanto tenuti al pagamento dei minimi garantiti - l'obbligo di definire in via amministrativa misure di salvaguardia volte a garantire l'equilibrio economico di tali soggetti ed ha previsto a tutela di costoro soltanto la possibilità di ottenere una riduzione, peraltro non superiore al 5 per cento, delle somme ancora dovute a titolo di minimi garantiti. Infatti questa stessa Sezione nella sentenza n. 8520 in data 7 novembre 2011 (puntualmente richiamata dai ricorrenti) ha da ultimo ribadito che la disposizione dell'art. 38, comma 4, lett. l), della legge n. 223 del 2006 è stata introdotta a garanzia dei concessionari storici, essendo l'obbligo di definire le modalità di salvaguardia di tali soggetti finalizzato «a consentire il riequilibrio delle obbligazioni consacrate nelle concessioni per la raccolta di scommesse ippiche già rilasciate, in ragione del mutato assetto del mercato delle scommesse ippiche e della riconfigurazione dell'assetto distributivo territoriale dell'offerta di gioco, come ridisegnati dalla riforma introdotta dall'art. 38 del decreto legge «Bersani», che ha determinato l'apertura del mercato dei giochi pubblici e l'attivazione di nuove concessioni secondo una diffusione capillare sul territorio e con più favorevoli condizioni di esercizio e di redditività, ed ha evidenziato, nel contempo, come l'introduzione dell'obbligo di definire tali modalità di salvaguardia rendesse «inapplicabile il contenuto del decreto interministeriale del 10 ottobre 2003 che aveva stabilito, sotto la vigenza della precedente normativa, il metodo di calcolo per individuare il c.d. minimo garantito». Risulta, quindi, evidente che, per effetto dell'abrogazione della disposizione dell'art. 38, comma 4, del decreto-legge n. 223/2006, la ricorrente non può beneficiare delle modalità di salvaguardia previste da tale disposizione.

6. Passando ora al profilo della non manifesta infondatezza della questione, il Collegio preliminarmente rammenta che (come rilevato da questa stessa Sezione nella recente ordinanza n. 685 in data 26 luglio 2012) la questione della compatibilità costituzionale delle c.d. leggi-provvedimento (e cioè di quegli atti formalmente legislativi che tengono luogo di provvedimenti amministrativi in quanto dispongono, in concreto, su casi e rari; orti specifici) è ormai definitivamente risolta dalla giurisprudenza della Corte costituzionale e dei Giudici amministrativi con l'affermazione di principi ormai consolidati. In particolare:

A) la Consulta ha riconosciuto l'ammissibilità di tali atti normativi in base al rilievo dell'insussistenza di una "riserva di amministrazione", ossia evidenziando che la Costituzione non garantisce ai pubblici poteri l'esclusività delle pertinenti attribuzioni gestorie e non configura per il legislatore limiti diversi da quelli (formali) dell'osservanza del procedimento di formazione delle leggi, omettendo di prescrivere il contenuto sostanziale ed i caratteri essenziali dei precetti legislativi (ex multis, sentenza n. 347 del 1995);

B) una volta ammessa la compatibilità delle leggi in sostituzione di provvedimento con il vigente assetto costituzionale, la prevalente giurisprudenza (ex multis, Consiglio di Stato, Sez. IV, 9 marzo 2012, n. 1349) ritiene che, a fronte di una legge-provvedimento, i diritti di difesa del soggetto leso non vengano ablati, ma si trasferiscano dalla giurisdizione amministrativa alla giustizia costituzionale. Il corollario di tale ricostruzione dogmatica dell'assetto della tutela delle posizioni incise dalla legge-provvedimento è, dunque, la valorizzazione della pregnanza del sindacato costituzionale di ragionevolezza della legge, sino a renderlo anche più incisivo di quello giurisdizionale sull'eccesso di potere, e ciò in modo da riconoscere al privato, seppur nella forma indiretta della rimessione della questione alla Consulta parte del giudice amministrativo, una forma di protezione ed un'occasione di difesa pari a quella offerta dal sindacato giurisdizionale sugli atti amministrativi;

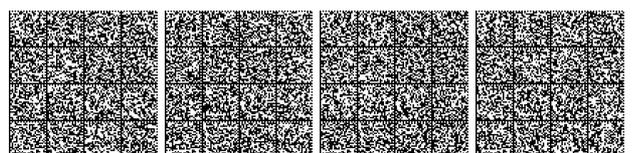


C) con particolare riferimento al rapporto tra la legge-provvedimento di approvazione di un provvedimento amministrativo già adottato e la pendenza di un procedimento giurisdizionale avente ad oggetto tale provvedimento, merita di essere condivisa la tesi (T.A.R. Puglia Bari, Sez. I, 19 aprile 2006, n. 1362) secondo la quale: *a)* la mera pendenza di un ricorso non impedisce l'approvazione della legge-provvedimento, in quanto, diversamente opinando, si finirebbe con l'ammettere un unius delle prerogative delle assemblee legislative, mediante l'introduzione di un inammissibile nuovo limite, non codificato, all'esercizio della relativa funzione; *b)* solo la formazione del giudicato può paralizzare un intervento legislativo contrastante con il dictum giurisdizionale, in modo da evitare (in coerenza con l'assetto dei poteri delineato dalla Costituzione) l'irrimediabile sacrificio delle garanzie di tutela giurisdizionale; *c)* la pendenza di un ricorso avente ad oggetto proprio il provvedimento amministrativo da approvare con la legge non si rivela, comunque, del tutto indifferente ai fini del corretto esercizio della funzione legislativa, proprio perché l'eventuale e comprovata esclusiva finalizzazione della legge alla sottrazione dell'oggetto del sindacato giurisdizionale (ed alla conseguente privazione della stessa possibilità di tutela giurisdizionale per l'interessato) costituirebbe un indice sintomatico dell'irragionevolezza della legge-provvedimento.

7. Tenuto conto di quanto precede, nonché del fatto che - secondo quanto affermato non solo da questa stessa Sezione nella già richiamata sentenza n. 8520 in data 7 novembre 2011 e nelle ulteriori sentenze invocate dalle parti ricorrenti (*ex multis*, sentenze n. 6520 in data 7 luglio 2009 e n. 7632 in data 28 luglio 2009), ma anche dalla Quarta Sezione del Consiglio di Stato (ordinanza 31 agosto 2011, n. 3849) - i provvedimenti di riscossione di somme per il raggiungimento dei minimi garantiti richiedevano la previa definizione delle c.d. misure di salvaguardia di cui all'art. 38, comma 4, lettera *l)*, del decreto-legge n. 223/2006, il Collegio ritiene non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge n. 16/2012 - per contrasto con il principio di ragionevolezza, desumibile dall'art. 3 della Costituzione (*ex multis*, Corte Cost. 9 marzo 2012, n. 53), e con i principi costituzionali in materia di tutela giurisdizionale avverso i provvedimenti dell'Amministrazione, sanciti dagli articoli 24, comma 1, 103, comma 1, e 113 della Costituzione - alla luce delle seguenti considerazioni:

A) la disposizione dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge n. 16/2012 appare illogica ed irrazionale, perché il Legislatore - nel sostituire ad un meccanismo flessibile, come quello indicato dall'art. 38, comma 4, lettera *l)*, del decreto-legge n. 223/2006 (che affidava all'Amministrazione il compito di individuare le concrete misure di salvaguardia per i concessionari storici, senza fissare tetti massimi, ma dando per scontata l'esigenza di parametrare le misure di salvaguardia all'andamento del mercato delle scommesse, in modo da impedire che il pagamento dei minimi garantiti, in presenza di una maggiore concorrenza nel mercato, dovuta all'ingresso di nuovi concessionari, potesse pregiudicare l'equilibrio economico dei concessionari storici) con un meccanismo che consente solo una riduzione forfettaria, fino ad un massimo del 5%, dei minimi garantiti dovuti in base "vecchio" decreto interministeriale del 10 ottobre 2003 - ha agito al (dichiarato) fine di perseguire maggiore efficienza ed economicità dell'azione amministrativa mediante la definizione stragiudiziale di ogni controversia pendente, ma non ha considerato che la predetta riduzione forfettaria non appare adeguata per garantire l'equilibrio economico dei concessionari storici. Infatti al «mutato assetto del mercato delle scommesse ippiche e della riconfigurazione dell'assetto distributivo territoriale dell'offerta di gioco, come ridisegnati dalla riforma introdotta dall'art. 38 del decreto legge "Bersani" che ha determinato l'apertura del mercato dei giochi pubblici e l'attivazione di nuove concessioni secondo una diffusione capillare sul territorio e con più favorevoli condizioni di esercizio e di redditività» (evidenziato nella già richiamata sentenza n. 8520 in data 7 novembre 2011), si sono aggiunti gli effetti del «mercato parallelo» gestito dai c.d. CTD (centri trasmissione dati), ossia gli effetti della presenza nel mercato italiano delle scommesse di operatori economici di altri stati membri che agiscono attraverso i predetti CTD, in assenza di concessione, nell'esercizio delle libertà di stabilimento e prestazione dei servizi transfrontalieri, garantite dagli articoli 49 e ss. e 29 e ss. TFUE (si veda al riguardo la sentenza della Corte di Giustizia Costa-Cifone del 16 febbraio 2012, emessa nelle cause riunite G-72/10 e G-77/10);

B) la disposizione dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge n. 16/2012 appare effettivamente finalizzata al solo scopo di sottrarre il provvedimento dell'AAM.S. impugnato con il ricorso n. 946 del 2012 (già sospeso da questo Tribunale) al sindacato giurisdizionale (e, quindi, a vanificare il diritto alla tutela giurisdizionale delle parti ricorrenti), perché - a fronte di quanto affermato non solo da questa stessa Sezione, ma anche dalla Quarta Sezione del Consiglio di Stato nelle pronunce innanzi citate - il legislatore è intervenuto introducendo una nuova disciplina che non consente oramai alcuna forma di sindacato giurisdizionale sulla mancata adozione, da parte dell'Amministrazione competente, delle misure di salvaguardia previste dall'articolo 38, comma 4, lettera *l)*, del decreto-legge n. 223/2006. Ne consegue che la predetta disposizione vanifica il diritto dei concessionari storici di agire in giudizio per tutelare il proprio equilibrio economico a fronte del mutato assetto del mercato delle scommesse;



P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Sezione Seconda) non definitivamente pronunciando sui ricorsi riuniti n. 946/2012 e n. 6509/2012;

Dichiara improcedibile per sopravvenuta carenza di interesse il ricorso n. 946/2012;

Visto l'art. 23, della legge 11 marzo 1953, n. 87, ritenuta la rilevanza e la non manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge 2 marzo 2012, n. 16, convertito dalla legge 26 aprile 2012, n. 44 - nella parte in cui dispone che: "al fine di perseguire maggiore efficienza ed economicità dell'azione nei settori di competenza, il Ministero dell'economia e delle finanze - Amministrazione autonoma dei monopoli di Stato, il Ministero delle politiche agricole alimentari e forestali e l'Agenzia per lo sviluppo del settore ippico - ASSI, procedono alla definizione, anche in via transattiva, sentiti i competenti organi, con abbandono di ogni controversia pendente, di tutti i rapporti controversi nelle correlate materie e secondo i criteri di seguito indicati: ... b) relativamente alle quote di prelievo di cui all'articolo 12 del decreto del Presidente della Repubblica 8 aprile 1998, n. 169 ed alle relative integrazioni, definizione, in via equitativa, di una riduzione non superiore al 5 per cento delle somme ancora dovute dai concessionari di cui al citato decreto del Presidente della Repubblica n. 169 del 1998 con individuazione delle modalità di versamento delle relative somme e adeguamento delle garanzie fideiussorie Conseguentemente all'art. 38, comma 4, del decreto-legge 4 luglio 2006, n. 223, convertito, con modificazioni, dalla legge 4 agosto 2006, n. 248, la lettera l) è soppressa" - in relazione agli articoli 3, 24, comma 1, 103, comma 1 e 113 della Costituzione, dispone la sospensione del giudizio e la trasmissione degli atti alla Corte Costituzionale;

Rinvia ogni ulteriore statuizione in rito, nel merito e sulle spese di lite all'esito del giudizio incidentale promosso con la presente ordinanza, ai sensi degli articoli 79 e 80 Cod. proc. amm.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa e che la stessa sia notificata alle parti in causa, al Presidente del Consiglio dei Ministri e sia comunicata ai Presidenti del Senato della Repubblica e della Camera dei Deputati.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 5 dicembre 2012

Il Presidente: TOSTI

L'Estensore: POLIDORI

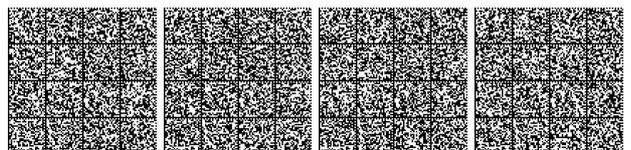
13C00158

N. 89

Ordinanza del 30 gennaio 2013 emessa dal Tribunale amministrativo regionale per il Lazio sui ricorsi riuniti proposti da Mondial Bowling Ciampino Srl ed altri contro Ministero dell'economia e delle finanze - Amministrazione autonoma Monopoli di Stato, Ministero delle politiche agricole alimentari e forestali e A.S.S.I.

Gioco e scommesse - Controversie tra il Ministero delle Finanze - Amministrazione autonoma Monopoli di Stato e l'Agenzia per lo sviluppo del settore ippico (A.S.S.I.) - Previsione che gli stessi soggetti procedono alla definizione, anche in via transattiva, sentiti i competenti organi, con abbandono di ogni controversia pendente, di tutti i rapporti controversi in materia - Previsione, relativamente alle quote di prelievo di cui all'art. 12 del d.P.R. 8 aprile 1998, n. 169, della definizione in via equitativa di una riduzione non superiore al 5 per cento delle somme ancora dovute dai concessionari, con individuazione delle modalità di versamento delle relative somme ed adeguamento delle garanzie fideiussorie - Violazione del principio di uguaglianza - Incidenza sul diritto di difesa in giudizio, nonché sul principio di tutela giurisdizionale - Indebita interferenza sul potere giudiziario per gli effetti sui giudizi in corso.

- Decreto-legge 2 marzo 2012, n. 16, convertito, con modificazioni, nella legge 26 aprile 2012, n. 44, art. 10, comma 5.
- Costituzione, artt. 3, 24, primo comma, 103, primo comma, e 113.



IL TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE

Ha pronunciato la presente sentenza sul ricorso numero di registro generale 858 del 2012, integrato da motivi aggiunti, proposto dalle società Mondial Bowling Ciampino Srl, Romar Srl, Ferrero e Toppino Srl, Soc Brianza Giochi e Scommesse di C. Origgi e C. Snc, Ca.Va.Lo. Srl, Agenzia Salvo D'acquisto Srl, Ribot Srl, Replatz Srl, Tale A Way Srl, Simar Giochi e Telefonia Srl, in persona dei rispettivi legali rappresentanti *pro tempore*, rappresentati e difesi dall'avvocato Stefano Sbordoni, con il quale sono elettivamente domiciliati in Roma, via S. Nicola de' Cesarini n. 3;

Contro:

il Ministero dell'economia e delle finanze - Amministrazione Autonoma Monopoli di Stato e il Ministero delle politiche agricole alimentari e forestali, in persona dei rispettivi legali rappresentanti *pro tempore*, rappresentati e difesi dall'Avvocatura Generale dello Stato, con la quale sono domiciliati per legge in Roma, via dei Portoghesi n. 12;

A.S.S.I., in persona del suo legale rappresentante *pro tempore*, non costituito in giudizio;

Sul ricorso numero di registro generale 1045 del 2012, proposto dalla società Scommettendo Srl, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avvocato Stefano Sbordoni, con il quale è elettivamente domiciliato in Roma, via S. Nicola de' Cesarini n. 3;

Contro:

il Ministero dell'Economia e delle Finanze - Amministrazione Autonoma Monopoli di Stato e il Ministero delle Politiche Agricole Alimentari e Forestali, in persona dei rispettivi legali rappresentanti *pro tempore*, rappresentati e difesi dall'Avvocatura Generale dello Stato, con la quale sono domiciliati per legge in Roma, via dei Portoghesi n. 12;

A.S.S.I., in persona del suo legale rappresentante *pro tempore*, non costituito in giudizio;

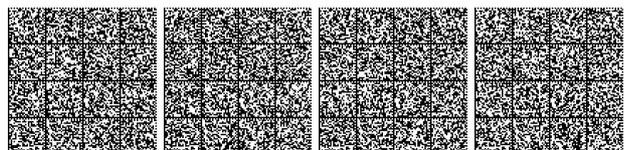
Per l'annullamento:

quanto al ricorso n. 858 del 2012, dei seguenti provvedimenti dell'Amministrazione Autonoma Monopoli di Stato: 1) prot. n. 2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 1516 in data 23 dicembre 2011, con il quale viene richiesto alla società Mondial Bowling Ciampino Srl, in relazione alla concessione n. 1516 il versamento della somma di euro 236.558,24 a titolo di integrazione dei minimi annui garantiti sospesi inerenti gli esercizi 2007, 2008 e 2009; 2) prot. n. 2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 306 in data 23 dicembre 2011, con il quale viene richiesto alla società Mondial Bowling Ciampino Srl, in relazione alla concessione n. 306, il versamento della somma di euro 204.590,73 a titolo di integrazione dei minimi annui garantiti sospesi inerenti gli esercizi 2007, 2008 e 2009; 3) prot. n. 2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 1364 in data 23 dicembre 2011, con il quale viene richiesto alla società Romar Srl, in relazione alla concessione n. 1364, il versamento della somma di euro 70.303,49 a titolo di integrazione dei minimi annui garantiti sospesi inerenti gli esercizi 2007, 2008 e 2009; 4) prot. n. 2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 1369 in data 23 dicembre 2011, con il quale viene richiesto alla società Romar Srl, in relazione alla concessione n. 1369, il versamento della somma di euro 47.518,72 a titolo di integrazione dei minimi annui garantiti sospesi inerenti gli esercizi 2007, 2008 e 2009; 5) prot. n. 2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 1373 in data 23 dicembre 2011, con il quale viene richiesto alla società Romar Srl, in relazione alla concessione n. 1373, il versamento della somma di euro 25.286,77 a titolo di integrazione dei minimi annui garantiti sospesi inerenti gli esercizi 2007, 2008 e 2009; 6) prot. n. 2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 1181 in data 23 dicembre 2011, con il quale viene richiesto alla società Ferrero e Toppino Srl, in relazione alla concessione n. 1181, il versamento della somma di euro 14.587,57 a titolo di integrazione dei minimi annui garantiti sospesi inerenti l'esercizio 2010; 7) prot. n. 2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 1304 in data 23 dicembre 2011, con il quale viene richiesto alla società Brianza Giochi e Scommesse di C. Origgi e C. Snc, in relazione alla concessione n. 1369, il versamento della somma di euro 177.231,34 a titolo di integrazione dei minimi annui garantiti sospesi inerenti gli esercizi 2007, 2008 e 2009; 8) prot. n. 2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 410 in data 23 dicembre 2011, con il quale viene richiesto alla società Ca.Va.Lo. Srl, in relazione alla concessione n. 410, il versamento della somma di euro 114.917,30 a titolo di integrazione dei minimi annui garantiti sospesi inerenti gli esercizi 2007, 2008 e 2009; 9) prot. n. 2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 276 in data 23 dicembre 2011, con il quale viene richiesto alla società Agenzia Salvo D'acquisto Srl, in relazione alla concessione n. 276, il versamento della somma di euro 74.343,64 a titolo di integrazione dei minimi annui garantiti sospesi inerenti gli esercizi 2007, 2008 e 2009; 10) prot. n. 2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 1018 in data 23 dicembre 2011, con il quale viene richiesto alla società Ribot Srl, in relazione alla concessione n. 1018, il versamento della somma di euro 87.748,84 a titolo di integrazione dei minimi annui garantiti sospesi inerenti gli esercizi 2008, 2009 e 2010; 11) prot. n. 2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 1667 in data 23 dicembre 2011, con il quale viene richiesto alla società Replatz Srl, in relazione alla concessione n. 1667, il versamento della somma di euro 11.936,96 a titolo di integrazione dei minimi annui garantiti sospesi inerenti l'esercizio 2009; 12) prot. n. 2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 1157 in data 23 dicembre 2011, con il quale viene richiesto alla società Take a way Srl, in relazione alla concessione n. 1157, il versamento della somma di euro 52.744,29 a titolo di integrazione dei minimi annui garantiti sospesi inerenti gli esercizi 2008 e 2009;



13) prot. n. 2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 1559 in data 23 dicembre 2011, con il quale viene richiesto alla società Simar Giochi e Telefonia Srl, in relazione alla concessione n. 1559, il versamento della somma di euro 50.810,72 a titolo di integrazione dei minimi annui garantiti sospesi inerenti gli esercizi 2008, 2009 e 2010; 14) ogni altro atto presupposto, conseguente o comunque connesso;

quanto al secondo ricorso per motivi aggiunti proposto nel giudizio introdotto con il ricorso n. 858 del 2012, dei seguenti provvedimenti dall'A.A.M.S. in data 15 giugno 2012: 1) prot. n. 2012/27169/Giochi/SCO/Conc. 1516, con il quale è stato nuovamente richiesto alla società Mondial Bowling Ciampino Srl, in relazione alla concessione n. 1516, il versamento dell'integrazione dei minimi annui garantiti (già sospeso dal T.A.R. del Lazio), ricalcolati con una riduzione del 5%, ai sensi dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge 2 marzo 2012, n. 16, convertito dalla legge 26 aprile 2012, n. 44, inerenti gli esercizi 2008 e 2009 (mentre per il 2007 è stata riconosciuta una somma a credito della società ricorrente), e quindi della complessiva somma pari ad euro 190.757,06; il tutto con la precisazione che tale somma avrebbe potuto essere corrisposta con un versamento unico entro il 30 giugno 2012 del menzionato importo ovvero in sei rate trimestrali, ciascuna di importo pari a euro 31.792,84, da versare a partire dal 31 maggio 2012, ferma restando, in caso di pagamento rateale, la necessità di integrazione della garanzia prestata ai sensi dell'art. 13, comma 2, della convenzione di concessione, ottenuta aggiungendo, all'importo della garanzia dovuta ai sensi del citato articolo, la somma residua sopra indicata, nonché estendendone la durata fino al 30 settembre 2014; 2) prot. n. 2012/27169/Giochi/SCO/Conc. 306, con il quale è stato nuovamente richiesto alla società Mondial Bowling Campino Srl, in relazione alla concessione n. 306, il versamento dell'integrazione dei minimi annui garantiti (già sospeso dal T.A.R. del Lazio), ricalcolati con una riduzione del 5%, ai sensi dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge 2 marzo 2012, n. 16, convertito dalla legge 26 aprile 2012, n. 44, inerenti gli esercizi 2006, 2008 e 2009 (mentre per il 2007 è stata riconosciuta una somma a credito della società ricorrente), e quindi della complessiva somma pari ad euro 179.788,19; il tutto con la precisazione che tale somma avrebbe potuto essere corrisposta con un versamento unico entro il 30 giugno 2012 del menzionato importo ovvero in sei rate trimestrali, ciascuna di importo pari a euro 24.464,70, da versare a partire dal 31 maggio 2012, ferma restando, in caso di pagamento rateale, la necessità di integrazione della garanzia prestata ai sensi dell'art. 13, comma 2, della convenzione di concessione, ottenuta aggiungendo, all'importo della garanzia dovuta ai sensi del citato articolo, la somma residua sopra indicata, nonché estendendone la durata fino al 30 settembre 2014; 3) prot. n. 2012/27169/Giochi/SCO/Conc. 1364, con il quale è stato nuovamente richiesto alla società Romar Srl, in relazione alla concessione n. 1364, il versamento dell'integrazione dei minimi annui garantiti (già sospeso dal T.A.R. del Lazio), ricalcolati con una riduzione del 5%, ai sensi dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge 2 marzo 2012, n. 16, convertito dalla legge 26 aprile 2012, n. 44, inerenti gli esercizi 2006, 2007 e 2008, e quindi della complessiva somma pari ad euro 66.788,32; il tutto con la precisazione che tale somma avrebbe potuto essere corrisposta con un versamento unico entro il 30 giugno 2012 del menzionato importo ovvero in sei rate Trimestrali, ciascuna di importo pari a euro 11.131,39, da versare a partire dal 31 maggio 2012, ferma restando, in caso di pagamento rateale, la necessità di integrazione della garanzia prestata ai sensi dell'art. 13, comma 2, della convenzione di concessione, ottenuta aggiungendo, all'importo della garanzia dovuta ai sensi del citato articolo, la somma residua sopra indicata, nonché estendendone la durata fino al 30 settembre 2014; 4) prot. n. 2012/27169/Giochi/SCO/Conc. 1369, con il quale è stato nuovamente richiesto alla società Romar Srl, in relazione alla concessione n. 1369, il versamento dell'integrazione dei minimi annui garantiti (già sospeso dal T.A.R. del Lazio), ricalcolati con una riduzione del 5%, ai sensi dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge 2 marzo 2012, n. 16, convertito dalla legge 26 aprile 2012, n. 44, inerenti gli esercizi 2008 e 2009, e quindi della complessiva somma pari ad euro 45.142,78; il tutto con la precisazione che tale somma avrebbe potuto essere corrisposta con un versamento unico entro il 30 giugno 2012 del menzionato importo ovvero in sei rate trimestrali, ciascuna di importo pari a euro 7.523,80, da versare a partire dal 31 maggio 2012, ferma restando, in caso di pagamento rateale, la necessità di integrazione della garanzia prestata ai sensi dell'art. 13, comma 2, della convenzione di concessione, ottenuta aggiungendo, all'importo della garanzia dovuta ai sensi del citato articolo, la somma residua sopra indicata, nonché estendendone la durata fino al 30 settembre 2014; 5) prot. n. 2012/27169/Giochi/SCO/Conc. 1373 con il quale è stato nuovamente richiesto alla società Romar Srl, in relazione alla concessione n. 1373, il versamento dell'integrazione dei minimi annui garantiti (già sospeso dal T.A.R. del Lazio), ricalcolati con una riduzione del 5%, ai sensi dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge 2 marzo 2012, n. 16, convertito dalla legge 26 aprile 2012, n. 44, inerenti gli esercizi 2007, 2008 e 2009, e quindi della complessiva somma pari ad euro 20.022,43; il tutto con la precisazione che tale somma avrebbe potuto essere corrisposta con un versamento unico entro il 30 giugno 2012 del menzionato importo ovvero in sei rate trimestrali, ciascuna di importo pari a euro 4.003,74, da versare a partire dal 31 maggio 2012, ferma restando, in caso di pagamento rateale, la necessità di integrazione della garanzia prestata ai sensi dell'art. 13, comma 2, della convenzione di concessione, ottenuta aggiungendo, all'importo della garanzia dovuta ai sensi del citato articolo, la somma residua sopra indicata, nonché estendendone la durata fino al 30 settembre 2014; 6) prot. n. 2012/27169/Giochi/SCO/Conc. 1181, con il quale è stato richiesto alla società Ferrero e Toppino Srl, in rela-



zione alla concessione n. 1181, il versamento dell'integrazione dei minimi annui garantiti (già sospeso dal T.A.R. del Lazio), ricalcolati con una riduzione del 5%, ai sensi dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge 2 marzo 2012, n. 16, convertito dalla legge 26 aprile 2012, n. 44, inerenti l'esercizio 2010, nonché del minimo garantito riferito al 2011, calcolato con la medesima riduzione del 5%, e quindi della complessiva somma pari ad euro 30.572,15; il tutto con la precisazione che tale somma avrebbe potuto essere corrisposta con un versamento unico entro il 30 giugno 2012 del menzionato importo ovvero in sei rate trimestrali, ciascuna di importo pari a euro 5.095,36, da versare a partire dal 31 maggio 2012, ferma restando, in caso di pagamento rateale, la necessità di integrazione della garanzia prestata ai sensi dell'art. 13, comma 2, della convenzione di concessione, ottenuta aggiungendo, all'importo della garanzia dovuta ai sensi del citato articolo, la somma residua sopra indicata, nonché estendendone la durata fino al 30 settembre 2014; 7) prot. n. 2012/27169/Giochi/SCO/Conc. 1183, con il quale è stato richiesto alla società Ferrero e Toppino Srl, in relazione alla concessione n. 1183, il versamento dell'integrazione dei minimi annui garantiti, calcolati con una riduzione del 5%, ai sensi dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge 2 marzo 2012, n. 16, convertito dalla legge 26 aprile 2012, n. 44, inerenti l'esercizio 2011, e quindi della complessiva somma pari ad euro 3.332,13; il tutto con la precisazione che tale somma avrebbe potuto essere corrisposta con un versamento unico entro il 30 giugno 2012 del menzionato importo ovvero in sei rate trimestrali, ciascuna di importo pari a euro 555,35, da versare a partire dal 31 maggio 2012, ferma restando, in caso di pagamento rateale, la necessità di integrazione della garanzia prestata ai sensi dell'art. 13, comma 2, della convenzione di concessione, ottenuta aggiungendo, all'importo della garanzia dovuta ai sensi del citato articolo, la somma residua sopra indicata, nonché estendendone la durata fino al 30 settembre 2014; 8) prot. n. 2012/27169/Giochi/SCO/Conc. 1304, con il quale è stato richiesto alla società Brianza Giochi e Scommesse di C. Origgi e C. Snc, in relazione alla concessione n. 1181, il versamento dell'integrazione dei minimi annui garantiti (già sospeso dal T.A.R. del Lazio), ricalcolati con una riduzione del 5%, ai sensi dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge 2 marzo 2012, n. 16, convertito dalla legge 26 aprile 2012, n. 44, inerenti gli esercizi 2008, 2009 e 2010, nonché del minimo garantito riferito al 2011, calcolato con la medesima riduzione del 5%, e quindi della complessiva somma pari ad euro 196.250,19; il tutto con la precisazione che tale somma avrebbe potuto essere corrisposta con un versamento unico entro il 30 giugno 2012 del menzionato importo ovvero in sei rate trimestrali, ciascuna di importo pari a euro 32.708,37, da versare a partire dal 31 maggio 2012, ferma restando, in caso di pagamento rateale, la necessità di integrazione della garanzia prestata ai sensi dell'art. 13, comma 2, della convenzione di concessione, ottenuta aggiungendo, all'importo della garanzia dovuta ai sensi del citato articolo, la somma residua sopra indicata, nonché estendendone la durata fino al 30 settembre 2014; 9) prot. n. 2012/27169/Giochi/SCO/Conc. 410, con il quale è stato nuovamente richiesto alla società Ca.Va.Lo. Srl, in relazione alla concessione n. 410, il versamento dell'integrazione dei minimi annui garantiti (già sospeso dal T.A.R. del Lazio), ricalcolati con una riduzione del 5%, ai sensi dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge 2 marzo 2012, n. 16, convertito dalla legge 26 aprile 2012, n. 44, inerenti gli esercizi 2008 e 2009 (mentre per il 2007 è stata riconosciuta una somma a credito della società ricorrente), e quindi della complessiva somma pari ad euro 96.702,63; il tutto con la precisazione che tale somma avrebbe potuto essere corrisposta con un versamento unico entro il 30 giugno 2012 del menzionato importo ovvero in sei rate trimestrali, ciascuna di importo pari a euro 16.117,11, da versare a partire dal 31 maggio 2012, ferma restando, in caso di pagamento rateale, la necessità di integrazione della garanzia prestata ai sensi dell'art. 13, comma 2, della convenzione di concessione, ottenuta aggiungendo, all'importo della garanzia dovuta ai sensi del citato articolo, la somma residua sopra indicata, nonché estendendone la durata fino al 30 settembre 2014; 10) prot. n. 2012/27169/Giochi/SCO/Conc. 276, con il quale è stato nuovamente richiesto alla società Agenzia Salvo D'acquisto Srl, in relazione alla concessione n. 276, il versamento dell'integrazione dei minimi annui garantiti (già sospeso dal T.A.R. del Lazio), ricalcolati con una riduzione del 5%, ai sensi dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge 2 marzo 2012, n. 16, convertito dalla legge 26 aprile 2012, n. 44, inerenti gli esercizi 2008 e 2009, e quindi della complessiva somma pari ad euro 70.626,46; il tutto con la precisazione che tale somma avrebbe potuto essere corrisposta con un versamento unico entro il 30 giugno 2012 del menzionato importo ovvero in sei rate trimestrali, ciascuna di importo pari a euro 11.771,08, da versare a partire dal 31 maggio 2012, ferma restando, in caso di pagamento rateale, la necessità di integrazione della garanzia prestata ai sensi dell'art. 13, comma 2, della convenzione di concessione, ottenuta aggiungendo, all'importo della garanzia dovuta ai sensi del citato articolo, la somma residua sopra indicata, nonché estendendone la durata fino al 30 settembre 2014; 11) prot. n. 2012/27169/Giochi/SCO/Conc. 1018, con il quale è stato nuovamente richiesto alla società Ribot Srl, in relazione alla concessione n. 1018, il versamento dell'integrazione dei minimi annui garantiti (già sospeso dal T.A.R. del Lazio), ricalcolati con una riduzione del 5%, ai sensi dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge 2 marzo 2012, n. 16, convertito dalla legge 26 aprile 2012, n. 44, inerenti gli esercizi 2008, 2009 e 2010, e quindi della complessiva somma pari ad euro 96.213,45; il tutto con la precisazione che tale somma avrebbe potuto essere corrisposta con un versamento unico entro il 30 giugno 2012 del menzionato importo ovvero in sei rate trimestrali, ciascuna di importo pari a euro 16.035,58, da versare a partire dal 31 maggio 2012, ferma restando, in caso di pagamento rateale, la necessità di integrazione della garanzia prestata



ai sensi dell'art. 13, comma 2, della convenzione di concessione, ottenuta aggiungendo, all'importo della garanzia dovuta ai sensi del citato articolo, la somma residua sopra indicata, nonché estendendone la durata fino al 30 settembre 2014; 12) prot. n. 2012/27169/Giochi/SCO/Conc. 1667, con il quale è stato nuovamente richiesto alla società Ribot Srl, in relazione alla concessione n. 1667 rilasciata, il versamento dell'integrazione dei minimi annui garantiti (già sospeso dal T.A.R. del Lazio), ricalcolati con una riduzione del 5%, ai sensi dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge 2 marzo 2012, n. 16, convertito dalla legge 26 aprile 2012, n. 44, inerenti l'esercizio 2009, nonché del minimo garantito riferito al 2011, calcolato con la medesima riduzione del 5%, e quindi della complessiva somma pari ad euro 44.530,18; il tutto con la precisazione che tale somma avrebbe potuto essere corrisposta con un versamento unico entro il 30 giugno 2012 del menzionato importo ovvero in sei rate trimestrali, ciascuna di importo pari a euro 7.421,70, da versare a partire dal 31 maggio 2012, ferma restando, in caso di pagamento rateale, la necessità di integrazione della garanzia prestata ai sensi dell'art. 13, comma 2, della convenzione di concessione, ottenuta aggiungendo, all'importo della garanzia dovuta ai sensi del citato articolo, la somma residua sopra indicata, nonché estendendone la durata fino al 30 settembre 2014; 13) prot. n. 2012/27169/Giochi/SCO/Conc. 1157, con il quale è stato nuovamente richiesto alla società Take A Way Srl, in relazione alla concessione n. 1157, il versamento dell'integrazione dei minimi annui garantiti (già sospeso dal T.A.R. del Lazio), ricalcolati con una riduzione del 5%, ai sensi dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge 2 marzo 2012, n. 16, convertito dalla legge 26 aprile 2012, n. 44, inerenti gli esercizi 2008 e 2009, e quindi della complessiva somma pari ad euro 50.107,08; il tutto con la precisazione che tale somma avrebbe potuto essere corrisposta con un versamento unico entro il 30 giugno 2012 del menzionato importo ovvero in sei rate trimestrali, ciascuna di importo pari a euro 8.351,18, da versare a partire dal 31 maggio 2012, ferma restando, in caso di pagamento rateale, la necessità di integrazione della garanzia prestata ai sensi dell'art. 13, comma 2, della convenzione di concessione, ottenuta aggiungendo, all'importo della garanzia dovuta ai sensi del citato articolo, la somma residua sopra indicata, nonché estendendone la durata fino al 30 settembre 2014;

quanto al ricorso n. 1045 del 2012 ed al primo ricorso per motivi aggiunti proposto nel relativo giudizio, del provvedimento dell'Amministrazione Autonoma Monopoli di Stato prot. 2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 1481 in data 23 dicembre 2011, con il quale viene richiesto alla società Scommettendo Srl, in relazione alla concessione n. 1481, il versamento della somma di euro 51.361,85 a titolo di integrazione dei minimi annui garantiti sospesi inerenti gli esercizi 2006, 2007, 2008 e 2009, nonché di ogni altro atto presupposto, conseguente o comunque connesso;

quanto al secondo ricorso per motivi aggiunti proposto nel giudizio introdotto con il ricorso n. 1045 del 2012, del provvedimento dell'Amministrazione Autonoma Monopoli di Stato prot. n. 2012/27169/Giochi/SCO/Conc. 1481 in data 15 giugno 2012, con il quale è stato nuovamente richiesto alla società Scommettendo Srl, in relazione alla concessione n. 1481, il versamento dell'integrazione dei minimi annui garantiti (già sospeso dal T.A.R. del Lazio), ricalcolati con una riduzione del 5%, ai sensi dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge 2 marzo 2012, n. 16, convertito dalla legge 26 aprile 2012, n. 44, inerenti gli esercizi 2008 e 2009 (mentre per il 2007 è stata riconosciuta una somma a credito della società ricorrente), e quindi della complessiva somma pari ad euro 48.793,75; il tutto con la precisazione che tale somma avrebbe potuto essere corrisposta con un versamento unico entro il 30 giugno 2012 del menzionato importo ovvero in sei rate trimestrali, ciascuna di importo pari a euro 8.132,29 da versare a partire dal 31 maggio 2012, ferma restando, in caso di pagamento rateale, la necessità di integrazione della garanzia prestata ai sensi dell'art. 13, comma 2, della convenzione di concessione, ottenuta aggiungendo, all'importo della garanzia dovuta ai sensi del citato articolo, la somma residua sopra indicata, nonché estendendone la durata fino al 30 settembre 2014;

Visti i ricorsi i motivi aggiunti e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio del Ministero dell'economia e delle finanze e del Ministero delle politiche agricole alimentari e forestali;

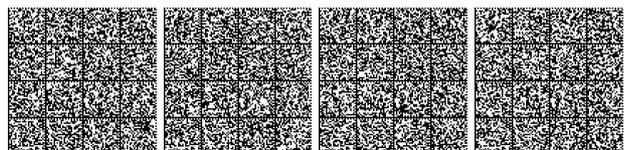
Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Visto l'art. 36, comma 2, cod. proc. amm.;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 5 dicembre 2012 il dott. Carlo Polidori e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.



FATTO

1. Le società in epigrafe indicate con il ricorso n. 858/2012 riferiscono, in punto di fatto, che: *A)* sono destinatarie dei provvedimenti impugnati in quanto titolari di c.d. concessioni storiche per la raccolta delle scommesse ippiche (ossia di concessioni rilasciate ai sensi del D.P.R. n. 169/1998); *B)* secondo ciascuna convenzione di concessione il concessionario è tenuto a versare all'U.N.I.R.E. (oggi A.S.S.I.) una quota annuale della raccolta ex art. 12 del D.P.R. n. 169/1998, fermo restando che, qualora la quota raccolta in base agli incassi effettivamente riscossi non raggiunga la quota annuale dovuta, il concessionario è tenuto, ai sensi dell'art. 4 della convenzione di concessione, ad integrare i versamenti dovuti fino a raggiungere il c.d. minimo garantito annuo, determinato ai sensi del decreto interdirigenziale del 10 ottobre 2003; *C)* con il decreto-legge n. 223/2006, convertito dalla legge n. 248/2006 il legislatore ha previsto l'indizione di bandi di gara per l'assegnazione di nuove concessioni per la raccolta del gioco pubblico, sia su base ippica, che sportiva, e ciò ha determinato l'assegnazione di un considerevole numero di nuove concessioni che ha comportato la saturazione del mercato ed una drastica riduzione degli incassi dei concessionari storici; *D)* anche in ragione di quanto precede l'Amministrazione dei Monopoli (di seguito A.A.M.S.) con comunicazione del 28 giugno 2007 ha sospeso il pagamento dei minimi garantiti per l'anno 2006 al fine di «procedere alle opportune verifiche della correttezza degli importi richiesti ai concessionari, mediante la rielaborazione dei relativi conteggi tenendo conto delle quote di prelievo versate per le scommesse dell'Ippica Nazionale»; *E)* ciononostante l'A.A.M.S. con provvedimenti emessi nel corso del 2009 ha chiesto alle società Mondial Bowling Ciampino, Romar, Brianza Giochi e Scommesse, Ca.Va.Lo., Ribot, Take A Way e Simar il pagamento dei minimi garantiti per l'anno 2008; *f)* tali provvedimenti sono stati impugnati, ed il TAR del Lazio ha accolto i relativi ricorsi con diverse pronunce (tra le quali, ad esempio, la sentenza n. 7627/2009), evidenziando in motivazione che «i provvedimenti di riscossione delle somme per il raggiungimento del c.d. minimo garantito non avrebbero potuto essere adottati prima della definizione delle c.d. misure di salvaguardia, di talché detti provvedimenti manifestano la loro illegittimità in quanto adottati senza la previa definizione di un provvedimento (a portata generale, ma incidente sulla posizione di ciascun concessionario) necessariamente presupposto a quelli qui impugnati»; *F)* in seguito l'A.A.M.S. con provvedimenti emessi nel corso del 2010 ha chiesto alle società Mondial Bowling Ciampino, Romar, Brianza Giochi e Scommesse, Ca.Va.Lo., Ribot e Take A Way il pagamento dei minimi garantiti per l'anno 2009, ma il T.A.R. del Lazio ha giudicato illegittima anche tale pretesa ribadendo che i provvedimenti di riscossione per il raggiungimento del c.d. minimo garantito non avrebbero potuto essere adottati prima della definizione delle c.d. misure di salvaguardia; *G)* nonostante quanto precede l'A.A.M.S. con i provvedimenti impugnati ha chiesto il versamento dei minimi garantiti sospesi inerenti gli esercizi dal 2007 al 2010, limitandosi a dare atto in motivazione dell'avvenuta convocazione (in esecuzione della sentenza del T.A.R. del Lazio n. 6520/2009) di una conferenza di servizi con il Ministero delle politiche agricole alimentari e forestali, finalizzata all'individuazione delle c.d. misure di salvaguardia, e del fatto che, all'esito di tale conferenza di servizi «non è possibile individuare, allo stato, misure di salvaguardia ulteriori rispetto a quelle già individuate secondo i criteri delle procedure selettive indette nel corso del 2006».

2. Le società ricorrenti chiedono l'annullamento degli atti impugnati con il ricorso introduttivo deducendo i seguenti motivi:

I) Violazione e falsa applicazione dell'art. 38, comma 4, del decreto-legge n. 223/2006, convertito dalla legge n. 248/2006, nonché dell'art. 1-bis, comma 6, del decreto-legge n. 149/2008. La presente censura è incentrata, da un lato, sul fatto che l'Amministrazione abbia omissis di individuare le misure di salvaguardia previste dall'art. 38, comma 4, del decreto-legge n. 223/2006; dall'altro, sul fatto che le già minime garanzie (ossia il vincolo delle distanze) previste dal decreto-legge n. 223/2006 per i concessionari di cui al D.P.R. n. 169/1998 siano state eliminate dall'art. 1-bis, comma 6, del decreto-legge n. 149/2008. In particolare, quanto al primo aspetto, le parti ricorrenti deducono che: *A)* secondo l'art. 38, comma 4, del decreto-legge n. 223/2006, «al fine di contrastare la diffusione del gioco irregolare ed illegale, l'evasione e l'elusione fiscale del settore del gioco, nonché di assicurare la tutela del giocatore, con provvedimenti del Ministero delle Finanze-Amministrazione autonoma dei monopoli di Stato, sono stabilite le nuove modalità di distribuzione del gioco su base ippica, nel rispetto dei seguenti criteri: ... *l)* definizione delle modalità di salvaguardia dei concessionari della raccolta di scommesse ippiche disciplinate dal regolamento di cui al decreto del Presidente della Repubblica 8 aprile 1998 n. 169»; *B)* da tale disposizione si evince che al mutato assetto normativo connesso all'entrata in vigore del decreto-legge n. 223/2006 consegue l'obbligo di definire le modalità di salvaguardia dei concessionari della raccolta di scommesse ippiche, sicché tali misure di salvaguardia sono state definite dal T.A.R. del Lazio nella sentenza n. 8520/2011 come «una previsione finalizzata a consentire il riequilibrio delle obbligazioni consacrate nelle concessioni per la raccolta di scommesse ippiche già rilasciate, in ragione del mutato assetto del mercato delle scommesse ippiche e della riconfigurazione dell'assetto distributivo territoriale dell'offerta di gioco, come ridisegnati dalla riforma introdotta dall'art. 38 del decreto-legge "Bersani" che ha determinato l'apertura del mercato dei giochi pubblici

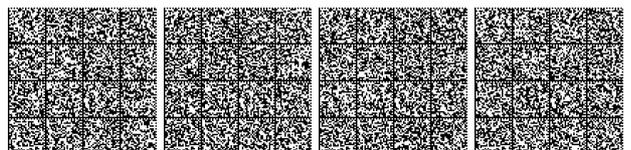


e l'attivazione di nuove concessioni secondo una diffusione capillare sul territorio e con più favorevoli condizioni di esercizio e di redditività»; *C)* risulta, quindi, di palmare evidenza che, come affermato dal T.A.R. del Lazio nella sentenza n. 7400/2011, la mancata attuazione, in sede amministrativa, di una norma di legge ad efficacia programmatica integra «un comportamento di sostanziale violazione della stessa». Quanto poi al quanto secondo aspetto, le parti ricorrenti deducono che: *A)* nell'originaria previsione dell'art. 38, comma 4, del decreto-legge n. 223/2006 era altresì contemplato, tra le nuove modalità di distribuzione del gioco su base ippica, alla lettera *f)*, l'obbligo della «localizzazione dei punti vendita aventi come attività principale la commercializzazione dei prodotti di gioco pubblici, nei comuni con più di 200.000 abitanti a una distanza non inferiore a 2.000 metri dai punti di vendita già assegnati e nei comuni con meno di 200.000 abitanti, a una distanza non inferiore a 3.000 metri dai punti di vendita già assegnati», nonché, alla lettera *g)*, l'obbligo della «localizzazione dei punti di vendita aventi come attività accessoria la commercializzazione dei prodotti di gioco pubblici, nei comuni con più di 200.000 abitanti, a una distanza non inferiore a 400 metri dai punti di vendita già assegnati e nei comuni con meno di 200.000 abitanti, a una distanza non inferiore a 800 metri dai punti di vendita già assegnati, senza pregiudizio dei punti di vendita in cui, alla data del 30 giugno 2006, si effettui la raccolta del concorso pronostici denominato totip, ovvero delle scommesse ippiche di cui all'articolo 1, comma 498, della legge 30 dicembre 2011»; *B)* l'obbligo, per i nuovi concessionari che si aggiudicavano i diritti del cd. «bando Bersani», di ubicare i propri punti di vendita nel rispetto delle suindicate distanze, rispetto ai punti vendita preesistenti, costituiva di fatto una garanzia (di certo non esauriente come le misure di salvaguardia) che il Legislatore aveva previsto a tutela dei preesistenti concessionari; *C)* tuttavia i predetti obblighi sono stati eliminati dall'art. 1-bis, comma 6, del decreto-legge n. 149/2008 e, quindi, non sussistendo più alcun vincolo in tema di distanze, l'equilibrio economico delle parti ricorrenti risulta ulteriormente compromesso;

II) Eccesso di potere per difetto d'istruttoria ed erroneità nei presupposti. Le società ricorrenti sostengono che la pretesa dell'Amministrazione è illegittima anche per l'assenza totale di parametri in base ai quali sono stati calcolati gli importi asseritamente dovuti. Infatti: *A)* le somme richieste sono state quantificate in base ai criteri individuati con il decreto interdirigenziale del 10 ottobre 2003, di cui la stessa Amministrazione, con la nota del 28 giugno 2007, ha posto in dubbio la legittimità, evidenziando la necessità di «procedere alle opportune verifiche della correttezza degli importi richiesti ai concessionari, mediante la rielaborazione dei relativi conteggi tenendo conto delle quote di prelievo versate per le scommesse dell'Ippica Nazionale»; *B)* secondo quanto evidenziato dal T.A.R. del Lazio nella motivazione della sentenza n. 6520/2009, è vero che il decreto interdirigenziale del 10 ottobre 2003 aveva stabilito il metodo di calcolo per individuare il c.d. minimo garantito, «ma l'introduzione nel 2006 della nuova previsione normativa circa la necessaria fissazione delle misure di salvaguardia rende inapplicabile il contenuto del suindicato decreto»; *C)* risulta, quindi, evidente che le somme richieste con i provvedimenti impugnati sono state quindi individuate in virtù di un provvedimento del tutto superato;

III) Eccesso di potere per disparità di trattamento, irragionevolezza e contraddittorietà con atti precedenti. Le società ricorrenti sostengono che il provvedimento impugnato è illegittimo anche perché la stessa Amministrazione ha ammesso la necessità di procedere all'adozione delle misure di salvaguardia. Infatti nella sentenza del T.A.R. del Lazio n. 6520/2009 viene altresì evidenziato che l'A.A.M.S. in una nota del 12 giugno 2008 anticipava che era in atto uno studio degli Uffici competenti al fine di ipotizzare un «percorso normativo incentrato sull'ampliamento delle concessioni in parola ..., nonché sulla soppressione dell'obbligo del minimo garantito, da sostituire per gli operatori del settore ippico, con il canone di concessione previsto per i nuovi concessionari» e che i richiamati Uffici avrebbero valutato la possibilità di predisporre «un testo di modifica normativa intesa a definire in via legislativa la portata delle misure di salvaguardia menzionate e ad affidare al più flessibile e celere strumento del provvedimento amministrativo ministeriale, da adottare d'intesa con il Ministero delle politiche agricole e forestali, in luogo del decreto a firma dei Ministri dell'economia e delle finanze e delle politiche agricole, previo parere del Consiglio di Stato». Ciononostante, neppure a seguito della conferenza di servizi del 30 novembre 2011 risulta adottato alcun provvedimento;

IV) Eccesso di potere per lesione del principio del legittimo affidamento e ingiustizia manifesta. Le società ricorrenti — dopo aver evidenziato che hanno programmato la propria attività d'impresa facendo legittimo affidamento sul fatto che l'A.A.M.S. avrebbe adottato le dovute (ed anche preannunciate) misure di salvaguardia (affidamento divenuto ancora più marcato a seguito della suddetta nota del 28 giugno 2007 e delle numerose e concordi sentenze in tema di adozione delle misure di salvaguardia) — lamentano di trovarsi a dover fronteggiare una situazione economica e commerciale ben diversa da quella attesa. Pertanto le richieste di pagamenti non dovuti (che riguardano ben cinque annualità, dal 2006 al 2010) andranno ad incidere negativamente sul proprio equilibrio economico. Inoltre risulta manifestamente ingiusta la domanda di pagamento di somme rispetto alle quali lo stesso Legislatore ha posto un obbligo di revisione;



V) Violazione e falsa applicazione delle sentenze del T.A.R. del Lazio n. 6520/2009 e n. 7400/2011. Le parti ricorrenti ribadiscono che l'Amministrazione — nonostante gli inviti formulati dal giudice amministrativo con le predette sentenze — ha illegittimamente omissso di adottare le misure di salvaguardia di cui trattasi.

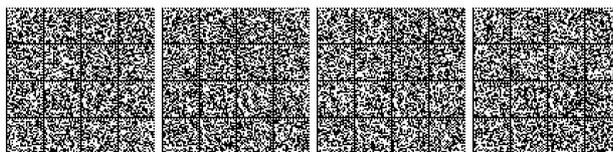
3. Questa Sezione con l'ordinanza n. 1034 in data 22 marzo 2012 ha accolto la domanda cautelare proposta dalle società ricorrenti, evidenziando in motivazione che «l'esigenza di mantenere integra la posizione dei ricorrenti fino all'esito del giudizio».

4. Nelle more della definizione del giudizio: A) è sopravvenuto l'art. 10, comma 5, del decreto-legge 2 marzo 2012, n. 16, convertito dalla legge 26 aprile 2012, n. 44, il quale dispone che «al fine di perseguire maggiore efficienza ed economicità dell'azione nei settori di competenza, il Ministero dell'economia e delle finanze - Amministrazione autonoma dei monopoli di Stato, il Ministero delle politiche agricole alimentari e forestali e l'Agenzia per lo sviluppo del settore ippico - ASSI, procedono alla definizione, anche in via transattiva, sentiti i competenti organi, con abbandono di ogni controversia pendente, di tutti i rapporti controversi nelle correlate materie e secondo i criteri di seguito indicati: ... b) relativamente alle quote di prelievo di cui all'articolo 12 del decreto del Presidente della Repubblica 8 aprile 1998, n. 169 ed alle relative integrazioni, definizione, in via equitativa, di una riduzione non superiore al 5 per cento delle somme ancora dovute dai concessionari di cui al citato decreto del Presidente della Repubblica n. 169 del 1998 con individuazione delle modalità di versamento delle relative somme adeguamento delle garanzie fideiussorie. Conseguentemente, all'articolo 38, comma 4, del decreto-legge 4 luglio 2006, n. 223, convertito, con modificazioni, dalla legge 4 agosto 2006, n. 248, la lettera l) è soppressa»; B) sulla scorta del mutato quadro normativo l'A.A.M.S. ha notificato alle società Mondial Bowling Ciampino, Romar, Ferrero e Tappino, Brianza Giochi e Scommesse, Ca.Va. Lo., Agenzia Salvo D'acquisto, Ribot, Replat e Take A Way nuove richieste di pagamento delle somme dovute a titolo di integrazione dei minimi annui garantiti — ricalcolate con una equitativa riduzione del 5% ai sensi della predetta disposizione dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge n. 16/2012 — evidenziando in motivazione che tale riduzione, da un lato, deve essere intesa come attuativa dell'obbligo di individuazione delle misure di salvaguardia e, dall'altro, ha comportato l'abrogazione espressa dell'articolo 38, comma 4, del decreto-legge n. 223/2006.

5. Le società destinatarie delle predette nuove richieste di pagamento con ricorso per motivi aggiunti depositato in data 7 novembre 2012 hanno impugnato tali richieste, evidenziando la natura provvedimentale delle stesse e chiedendone l'annullamento per i seguenti motivi:

I) Violazione e falsa applicazione dell'art 10, comma 5, del decreto-legge 2 marzo 2012, n 16, convertito dalla legge 26 aprile 2012, n. 44; violazione e falsa applicazione delle sentenze del T.A.R. del Lazio n. 6520/2009 n. 7627/2009, n. 7638/2009, n. 7640/2009, n. 7633/2009, n. 7628/2009, n. 7645/2009, n. 7652/2009, n. 36522/2010, n. 36526/2010, n. 37896/2010, n 1143/2011, n. 318/2011, n. 7400/2011, nonché dell'ordinanza cautelare n. 1428/2012; eccesso di potere per erroneità nei presupposti, irragionevolezza, ingiustizia manifesta e contraddittorietà con atti precedenti. La presente censura parte dal presupposto che la nuova disposizione dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge n. 16/2012 abbia abrogato le misure di salvaguardia solo per il futuro e non certo per il periodo anteriore alla sua entrata in vigore. Ciò posto le società ricorrenti deducono che con le nuove richieste di pagamento è stato erroneamente applicato l'art. 10, comma 5, del decreto-legge n. 16/2012, perché le finalità transattive di tale disposizione avrebbero dovuto essere raccordate con la ormai pacifica ed assodata inesigibilità dei c.d. minimi garantiti, riconosciuta da molteplici pronunce del giudice amministrativo (anche già passate in giudicato), quali le sentenze del T.A.R. del Lazio n. 6520/2009 e n. 7400/2011. Del resto — secondo le società ricorrenti — la predetta disposizione imponeva all'A.A.M.S. di considerare, ai fini della proposta transattiva, solo le somme dovute e non anche le somme rispetto alle quali l'obbligo di versamento era stato sospeso con provvedimento del giudice amministrativo. Inoltre l'amministrazione non avrebbe dovuto adottare una decisione unilaterale, tanto in ordine alla riduzione dei minimi garantiti in via equitativa, quanto in ordine alla determinazione delle modalità di pagamento, senza alcun contraddittorio con i concessionari e senza rispettare le pronunce del giudice amministrativo, che non possono ritenersi superate dall'intervento normativo operato con l'introduzione dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge n. 16/2012. Un'applicazione ragionevole ed equilibrata di tale disposizione non avrebbe poi portato ad una proposta, sempre unilaterale, di pagamento rateizzato, per di più contraddittoria ed incongrua perché si prevede il versamento della prima rata entro il 31 maggio 2012, ossia entro un termine già da tempo scaduto rispetto alla stessa adozione dei provvedimenti impugnati (che recano la data del 15 giugno 2012 e sono stati inviati tra il 25 e il 28 giugno 2012). Infine le società ricorrenti deducono che la disposizione dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge n. 16/2012 determina comunque una situazione di ingiustizia manifesta, perché abroga solo le misure di salvaguardia riferite all'ippica e non quelle riguardanti le concessioni sportive, previste dall'articolo 1, comma 287, della legge 30 dicembre 2004, n. 311, come sostituito dall'art. 38, comma 2, del decreto-legge n. 223/2006;

II) Violazione e falsa applicazione dell'art 10, comma 5, del decreto-legge 2 marzo 2012, n 16, convertito dalla legge 26 aprile 2012, n. 44, in relazione ai soggetti incaricati della definizione delle controversie. Secondo



le società ricorrenti i provvedimenti impugnati sono illegittimi anche perché adottati unilateralmente dall'AA.M.S., mentre in base alla disposizione dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge n. 16/2012 la definizione delle controversie avrebbe dovuto essere il frutto di un'attività coordinata dei due Ministeri interessati e dell'A.S.S.I., al fine di garantire l'individuazione di soluzioni ponderate e corrette;

III) Questione di legittimità costituzionale dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge 2 marzo 2012, n. 16, convertito dalla legge 26 aprile 2012, n. 44. In via subordinata le società ricorrenti sostengono che, laddove la nuova disposizione dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge n. 16/2012 fosse interpretata nel senso che essa abbia abrogato le misure di salvaguardia anche per il periodo anteriore alla sua entrata in vigore, la stessa sarebbe incostituzionale per contrasto con l'art. 3, comma 2, l'art. 41, comma 1, l'art. 103, comma 1, l'art. 108, comma 2, l'art. 111, comma 1, e l'art. 113, commi 1 e 3 della Costituzione. Infatti, così ragionando, la soluzione transattiva individuata dal legislatore risulterebbe destituita di ogni fondamento logico e giuridico, perché non tiene conto della circostanza — accertata con numerose sentenze passate in giudicato — che l'integrazione dei minimi garantiti per gli anni dal 2006 al 2011 non poteva essere richiesta, non avendo l'Amministrazione adottato le c.d. misure di salvaguardia. Inoltre la disposizione in esame, imponendo il ricorso ad una transazione, contrasterebbe con l'art. 41, comma 1, della Costituzione, che sancisce la libertà dell'iniziativa economica privata; infatti, la transazione è un contratto (art. 1965 cod. civ.) e, quindi, stante il principio dell'autonomia contrattuale (art. 1322 cod. civ.), una nonna di legge non può imporre una transazione al di fuori della libera determinazione contrattuale delle parti. Infine la disposizione in esame si porrebbe in contrasto con i principi costituzionali relativi alla tutela giurisdizionale, perché impone all'Amministrazione di definire in via transattiva le controversie inerenti il pagamento dell'integrazione dei minimi garantiti in contrasto con le pronunce del giudice amministrativo con le quali è stato ritenuto non dovuto il pagamento di tali somme in mancanza dell'adozione delle misure di salvaguardia;

IV) Violazione e falsa applicazione dell'art. 38, comma 4, del decreto-legge n. 223/2006, convertito dalla legge n. 248/2006, nonché dell'art. 1-bis, comma 6, del decreto-legge n. 149/2008. Con il presente motivo viene riproposta la censura già dedotta con il primo motivo del ricorso introduttivo;

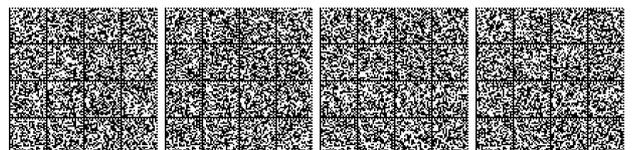
V) Eccesso di potere per difetto d'istruttoria ed erroneità nei presupposti. Con il presente motivo viene riproposta la censura già dedotta con il secondo motivo del ricorso introduttivo, a sostegno della quale viene invocata una decisione arbitrale (c.d. lodo Maranella del 16-18 maggio 2009) con il quale è stato ritenuto non dovuto il pagamento del minimo garantito;

VI) Eccesso di potere per disparità di trattamento, irragionevolezza e contraddittorietà con atti precedenti. Con il presente motivo viene riproposta la censura già dedotta con il terzo motivo del ricorso introduttivo;

VII) Eccesso di potere per lesione del principio del legittimo affidamento e ingiustizia manifesta. Con il presente motivo viene sostanzialmente riproposta la censura già dedotta con il quarto motivo del ricorso introduttivo;

VIII) Violazione e falsa applicazione delle sentenze del T.A.R. del Lazio n. 6520/2009 e n. 7400/2011, nonché delle sentenze del T.A.R. del Lazio n. 7627/2009, n. 7638/2009, n. 7640/2009, n. 7633/2009, n. 7628/2009, n. 7645/2009, n. 7652/2009, n. 36522/2010, n. 36526/2010, 37896/2010, n. 1143/2011, n. 318/2011, n. 7400/2011, e dell'ordinanza cautelare n. 1428/2012. Con il presente motivo viene riproposta la censura già dedotta con il quarto motivo del ricorso introduttivo, evidenziando altresì che l'adozione delle misure di salvaguardia risulta ancor più indispensabile in una situazione come quella fotografata dalla recente sentenza della Corte di Giustizia Costa Cifone del 16 febbraio 2012 (emessa nelle cause riunite C-72/10 e C-77/10), nella quale è stato analizzato il mercato del gioco pubblico su base terrestre. In particolare — secondo le parti ricorrenti da tale sentenza emerge che le Amministrazioni convenute — chiamate ad adottare le misure di salvaguardia, quali strumenti per la tutela dei concessionari storici — non hanno saputo tutelare tali soggetti (ivi comprese le società ricorrenti) non tanto e non solo dagli effetti del rilascio delle nuove concessioni previste dal decreto Bersani, ma anche e soprattutto dagli effetti dell'esistenza del mercato parallelo gestito dai c.d. CTD (centri trasmissione dati), violando ulteriormente il dettato normativo che imponeva alle Amministrazioni convenute di individuare delle misure che garantissero un riequilibrio delle obbligazioni contemplate dalle convenzioni di concessione.

6. La Difesa erariale con memoria depositata in data 3 novembre 2012 ha eccepito che la disposizione dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge n. 16/2012 non è lesiva di interessi delle società ricorrenti, né limitativa della tutela giurisdizionale, perché definisce la problematica in questione, stabilendo una misura economica delle somme dovute e non versate (che, in base alla giurisprudenza del giudice amministrativo, non potevano essere richieste prima della individuazione delle c.d. misure di salvaguardia) e abrogando la disposizione fonte delle cd. misure di salvaguardia, in linea con principi enunciati nella sentenza della Corte di Giustizia del 16 febbraio 2012 *medio tempore* depositata. In particolare la difesa Erariale richiama il punto 57 della predetta sentenza della Corte di Giustizia, ove si afferma che il principio di parità di trattamento impone che «tutti i potenziali offerenti dispongano di uguali opportunità, ed implica



dunque che costoro siano assoggettati alle medesime condizioni. Ciò vale a maggior ragione in una situazione quale quella in esame nei procedimenti principali, in cui una violazione del diritto dell'Unione da parte dell'autorità aggiudicatrice interessata ha già avuto come conseguenza una disparità di trattamento in danno di alcuni operatori», ed il punto 59 della medesima sentenza, ove si afferma che il principio di parità di trattamento impone che «ragioni di natura economica — come l'obiettivo di garantire agli operatori aggiudicatari di concessioni dopo la gara del 1999 la continuità, la stabilità finanziaria o una giusta remunerazione degli investimenti realizzati — non possono essere riconosciute quali motivi imperativi di interesse generale idonei a giustificare una restrizione di una libertà fondamentale garantita dal Trattato (sentenza Commissione/Italia, cit., punto 35 e la giurisprudenza ivi citata, nonché sentenza dell'11 marzo 2010, Attanasio Group, C-384/08, Racc. pag. I-2055, punti 53-56)».

7. Le società ricorrenti con memoria depositata in data 14 novembre 2012 hanno replicato alle affermazioni della Difesa erariale ribadendo che la sentenza della Corte di Giustizia del 16 febbraio 2012 dimostra piuttosto come le Amministrazioni convenute non abbiano saputo tutelare i concessionari storici (ivi comprese le società ricorrenti) anche e soprattutto dagli effetti dell'esistenza del mercato parallelo gestito dai c.d. CTD (centri trasmissione dati), violando ulteriormente la disposizione dall'art. 38, comma 4, del decreto-legge n. 223/2006 che imponeva di individuare misure di salvaguardia che garantissero un riequilibrio delle obbligazioni contemplate dalle convenzioni di concessione.

8. Alla pubblica udienza del 5 dicembre 2012 il ricorso è stato chiamato e trattenuto per la decisione.

9. Passando al ricorso n. 1045/2012, la società Scommettendo Srl riferisce, in punto di fatto, che: *A)* è destinataria del provvedimento impugnato in quanto titolare di una concessione storica per la raccolta delle scommesse ippiche; *B)* secondo la convenzione di concessione il concessionario è tenuto a versare all'U.N.I.RE. (oggi A.S.S.I.) una quota annuale della raccolta ex art. 12 del D.P.R. n. 169/1998, fermo restando che, qualora la quota raccolta in base agli incassi effettivamente riscossi non raggiunga la quota annuale dovuta, il concessionario è tenuto, ai sensi dell'art. 4 della convenzione di concessione, ad integrare i versamenti dovuti fino a raggiungere il c.d. minimo garantito annuo, determinato ai sensi del decreto interdirigenziale del 10 ottobre 2003; con il decreto-legge n. 223/2006, convertito dalla legge n. 248/2006 il legislatore ha previsto, l'indizione di bandi di gara per l'assegnazione di nuove concessioni per la raccolta del gioco pubblico, sia su base ippica, che sportiva, e ciò ha determinato l'assegnazione di un considerevole numero di nuove concessioni che ha comportato la saturazione del mercato ed una drastica riduzione degli incassi dei concessionari ricorrenti; *D)* anche in ragione di quanto precede l'A.A.M.S. con comunicazione del 28 giugno 2007 ha sospeso il pagamento dei minimi garantiti per l'anno 2006 al fine di «procedere alle opportune verifiche della correttezza degli importi richiesti ai concessionari, mediante la rielaborazione dei relativi conteggi tenendo conto delle quote di prelievo versate per le scommesse dell'Ippica Nazionale»; *E)* ciononostante l'A.A.M.S. con provvedimenti emessi nel corso del 2009 ha chiesto ad alcuni concessionari storici il pagamento dei minimi garantiti per l'anno 2008; *f)* tali provvedimenti sono stati impugnati innanzi al T.A.R. del Lazio che ha accolto i ricorsi (ad esempio con la sentenza n. 7641/2009), evidenziando in motivazione che «i provvedimenti di riscossione delle somme per il raggiungimento del c.d. minimo garantito non avrebbero potuto essere adottati prima della definizione delle c.d. misure di salvaguardia, di talché detti provvedimenti manifestano la loro illegittimità in quanto adottati senza la previa definizione di un provvedimento (a portata generale, ma incidente sulla posizione di ciascun concessionario) necessariamente presupposto a quelli qui impugnati»; *F)* nonostante quanto precede l'A.A.M.S. con il provvedimento impugnato ha richiesto il versamento dei minimi garantiti relativi agli esercizi dal 2006 al 2009, limitandosi a dare atto in motivazione dell'avvenuta convocazione (in esecuzione della sentenza del T.A.R. del Lazio n. 6520/2009) di una conferenza di servizi con il Ministero delle politiche agricole alimentari e forestali, finalizzata all'individuazione delle c.d. misure di salvaguardia, e del fatto che, all'esito di tale conferenza di servizi «non è possibile individuare, allo stato, misure di salvaguardia ulteriori rispetto a quelle già individuate secondo i criteri delle procedure selettive indette nel corso del 2006».

10. La società Scommettendo chiede l'annullamento degli atti impugnati deducendo i seguenti motivi:

I) Violazione e falsa applicazione dell'art. 38, comma 4, del decreto-legge n. 223/2006, convertito dalla legge n. 248/2006, nonché dell'art. 1-bis, comma 6, del decreto-legge n. 149/2008. La presente censura è sostanzialmente identica a quella dedotta con il primo motivo del ricorso n. 858/2012;

II) Eccesso di potere per difetto d'istruttoria ed erroneità nei presupposti. La presente censura è sostanzialmente identica a quella dedotta con il secondo motivo del ricorso n. 858/2012;

III) Eccesso di potere per disparità di trattamento, irragionevolezza e contraddittorietà con atti precedenti. La presente censura è sostanzialmente identica a quella dedotta con il terzo motivo del ricorso n. 858/2012;

IV) Eccesso di potere per lesione del principio del legittimo affidamento e ingiustizia manifesta. La presente censura è sostanzialmente identica a quella dedotta con il quarto motivo del ricorso n. 858/2012;

V) Violazione e falsa applicazione delle sentenze del T.A.R. del Lazio n. 6520/2009 e n. 7400/2011. La presente censura è sostanzialmente identica a quella dedotta con il quinto motivo del ricorso n. 858/2012;



11. Questa Sezione con l'ordinanza n. 863 in data 8 marzo 2012 ha accolto la domanda cautelare proposta dalla società Scommettendo unitamente al ricorso principale, evidenziando in motivazione che l'Amministrazione «appare tuttora inadempiente in ordine all'adozione delle c.d. misure di salvaguardia».

12. Con ricorso depositato in data 27 aprile 2012 la società Scommettendo ha proposto motivi aggiunti avverso il medesimo provvedimento impugnato con il ricorso principale per contestare la tesi, sostenuta dalla Difesa erariale nella camera di consiglio dell'8 marzo 2012, secondo la quale nella sentenza della Corte di Giustizia Costa-Cifone del 16 febbraio 2012 sarebbero state trattate tematiche connesse all'adozione delle misure di salvaguardia. In particolare, secondo la società ricorrente la predetta sentenza non solo non prevede alcunché in relazione alle misure di salvaguardia, ma anzi evidenzia che la rete del gioco lecito «è stata di fatto penalizzata dall'esistenza di una rete parallela illecita», gestita dai c.d. CTD (Centri Trasmissione Dati).

13. Sulla scorta del mutato quadro normativo conseguente all'entrata in vigore dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge n. 16/2012, convertito dalla n. 44/2012, l'A.A.M.S. ha notificato alla società Scommettendo una nuova richiesta di pagamento delle somme dovute a titolo di integrazione dei minimi annui garantiti — ricalcolate con una equitativa riduzione del 5% ai sensi della predetta disposizione dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge n. 16/2012 — evidenziando in motivazione che tale riduzione, da un lato, deve essere intesa come attuativa dell'obbligo di individuazione delle misure di salvaguardia e, dall'altro, ha comportato l'abrogazione espressa dell'articolo 38, comma 4, del decreto-legge n. 223/2006.

14. La società Scommettendo con ricorso per motivi aggiunti depositato in data 7 novembre 2012 ha impugnato la nuova richiesta di pagamento, evidenziando la natura provvedimentale della stessa e chiedendone l'annullamento per i seguenti motivi:

I) Violazione e falsa applicazione dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge 2 marzo 2012, n. 16, convertito dalla legge 26 aprile 2012, n. 44; eccesso di potere per erroneità nei presupposti, irragionevolezza, ingiustizia manifesta e contraddittorietà con atti precedenti. Il presente motivo contiene censure sostanzialmente identiche a quelle dedotte nel primo e nel secondo motivo del secondo ricorso per motivi aggiunti proposto nel giudizio introdotto con il ricorso n. 858/2012.

II) Questione di legittimità costituzionale dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge 2 marzo 2012, n. 16, convertito dalla legge 26 aprile 2012, n. 44. Tale questione è identica a quella sollevata con il terzo motivo del secondo ricorso per motivi aggiunti proposto nel giudizio introdotto con il ricorso n. 858/2012.

IV) Violazione e falsa applicazione dell'art. 38, comma 4, del decreto-legge n. 223/2006, convertito dalla legge n. 248/2006, nonché dall'art. 1-bis, comma 6, del decreto-legge n. 149/2008. Con il presente motivo la società ricorrente ripropone la censura già dedotta con il primo motivo del proprio ricorso introduttivo;

V) Eccesso di potere per difetto d'istruttoria ed erroneità nei presupposti. Con il presente motivo la società ricorrente ripropone la censura già dedotta con il secondo motivo del proprio ricorso introduttivo;

VI) Eccesso di potere per disparità di trattamento, irragionevolezza e contraddittorietà con atti precedenti. Con il presente motivo la società ricorrente ripropone la censura già dedotta con il terzo motivo del proprio ricorso introduttivo;

VII) Eccesso di potere per lesione del principio del legittimo affidamento e ingiustizia manifesta. Con il presente motivo la società ricorrente ripropone la censura già dedotta con il quarto motivo del proprio ricorso introduttivo;

VIII) Violazione e falsa applicazione delle sentenze del T.A.R. del Lazio n. 6520/2009 e n. 7400/2011. Con il presente motivo la società ricorrente ripropone la censura già dedotta con il quinto motivo del proprio ricorso introduttivo, evidenziando altresì che l'adozione delle misure di salvaguardia risulta ancor più indispensabile in una situazione come quella fotografata dalla recente sentenza della Corte di Giustizia Costa-Cifone del 16 febbraio 2012 (emessa nelle cause riunite C-72/10 e C-77/10), nella quale è stato analizzato il mercato del gioco pubblico su base terrestre. In particolare — secondo le parti ricorrenti da tale sentenza emerge che le Amministrazioni convenute — chiamate ad adottare le misure di salvaguardia, quali strumenti per la tutela degli operatori titolari delle concessioni rilasciate prima dell'emanazione del c.d. bando Bersani — non abbiano saputo tutelare tali soggetti (ivi comprese le società ricorrenti) non tanto e non solo dagli effetti del rilascio delle nuove concessioni previste dal decreto Bersani, ma anche e soprattutto dagli effetti dell'esistenza del mercato parallelo gestito dai c.d. CTD (centri trasmissione dati), violando ulteriormente il dettato normativo che imponeva alle Amministrazioni convenute di individuare delle misure che garantissero un riequilibrio delle obbligazioni contemplate dalle convenzioni di concessione.

15. La Difesa erariale con memoria depositata in data 31 ottobre 2012 ha eccepito che la disposizione dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge n. 16/2012 non è lesiva di interessi delle parti ricorrenti, né limitativa della tutela giurisdizionale, perché definisce la problematica in questione, stabilendo una misura economica delle somme dovute e non



versate (che, in base alla giurisprudenza del giudice amministrativo, non potevano essere richieste prima della individuazione delle c.d. misure di salvaguardia) e abrogando la disposizione fonte delle cd. misure di salvaguardia, in linea con i principi enunciati nella sentenza della Corte di Giustizia del 16 febbraio 2012 *medio tempore* depositata.

16. La società Scommettendo con memoria depositata in data 14 novembre 2012 ha replicato alle affermazioni della Difesa erariale ribadendo che la sentenza della Corte di Giustizia del 16 febbraio 2012 dimostra piuttosto come le Amministrazioni convenute non abbiano saputo tutelare i concessionari storici (ivi comprese le società ricorrenti) anche e soprattutto dagli effetti dell'esistenza del mercato parallelo gestito dai c.d. CTD (centri trasmissione dati), violando ulteriormente la disposizione dall'art. 38, comma 4, del decreto-legge n. 223/2006 che imponeva di individuare misure di salvaguardia che garantissero un riequilibrio delle obbligazioni contemplate dalle convenzioni di concessione.

17. Alla pubblica udienza del 5 dicembre 2012 anche il ricorso n. 1045/2012 è stato chiamato e trattenuto per la decisione.

DIRITTO

1. In via preliminare il Collegio ritiene che — stanti gli evidenti profili di connessione soggettiva ed oggettiva tra i ricorsi n. 858/2012 e 1045/2012, aventi ad oggetto richieste di pagamento dei c.d. minimi garantiti (ossia delle somme dovute, dai concessionari di cui al d.P.R. n. 169 del 1998, ai sensi dell'art. 4 della convenzione di concessione) inviate dall'A.A.M.S. alle società ricorrenti — sussistano i presupposti per disporre la riunione dei predetti ricorsi.

2. Sempre in via preliminare il Collegio ritiene che entrambi i ricorsi principali ed il primo ricorso per motivi aggiunti proposto nel giudizio introdotto con il ricorso n. 1045/2012 debbano essere dichiarati improcedibili, per sopravvenuta carenza di interesse, alla luce delle seguenti considerazioni: *A)* le controversie di cui trattasi rientrano tra le «controversie pendenti» alle quali si riferisce la disposizione dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge n. 16/2012; *B)* a prescindere da ogni considerazione in merito alla legittimità costituzionale di tale disposizione, si deve ritenere che la stessa abbia imposto alle Amministrazioni interessate un vero e proprio obbligo di procedere alla definizione, anche in via transattiva, delle controversie relative all'integrazione dei c.d. minimi garantiti, attraverso la «definizione, in via equitativa, di una riduzione non superiore al 5 per cento delle somme ancora dovute dai concessionari con individuazione delle modalità di versamento delle relative somme e adeguamento delle garanzie fideiussorie»; *C)* stante quanto precede, si deve ritenere altresì che l'insorgenza di tale obbligo abbia determinato l'inefficacia delle precedenti richieste di pagamento delle somme dovute a titolo di integrazione dei minimi garantiti, perché la riduzione non superiore al 5 per cento delle somme ancora dovute dai concessionari storici è evidentemente prevista in connessione con l'abrogazione espressa della disposizione dell'articolo 38, comma 4, la lettera *l)*, del decreto-legge n. 223/2006, che prevedeva l'obbligo di individuare misure di salvaguardia per i predetti concessionari, ma che non ha mai avuto attuazione da parte delle Amministrazione interessate (come si evince dal verbale della conferenza di servizi del 30 novembre 2011).

3. Passando ai secondi ricorsi per motivi aggiunti — aventi ad oggetto i provvedimenti in data 15 giugno 2012 con i quali l'A.A.M.S. ha richiesto alle società ricorrenti il pagamento delle somme dovute a titolo di integrazione dei minimi annui garantiti ricalcolate con una riduzione del 5% ai sensi della predetta disposizione dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge n. 16/2012 — il Collegio osserva che tale disposizione non può essere interpretata nel senso (proposto dalle società ricorrenti) che essa disponga solo per il futuro e, quindi, non trovi applicazione nei giudizi pendenti. Infatti il riferimento alla «definizione, anche in via transattiva, sentiti i competenti organi, con abbandono di ogni controversia pendente» lascia chiaramente intendere che gli unici rapporti non interessati da tale disposizione siano quelli già definiti con sentenza passata in giudicato (*cf.* T.A.R. Lazio, Sez. II, ord. 26 luglio 2012, n. 685). Di converso per le controversie pendenti (ivi comprese quelle in esame), relative al pagamento dei minimi garantiti per gli esercizi passati (a partire da quello relativo all'anno 2006), risulta chiara la volontà del legislatore di superare definitivamente, attraverso l'abrogazione dell'articolo 38, comma 4, la lettera *l)*, del decreto-legge n. 223/2006, il regime delle c.d. misure di salvaguardia e di definire le predette controversie attraverso una riduzione forfettaria (non superiore al 5 per cento) delle somme ancora dovute dai concessionari storici.

4. Posta tale premessa, il Collegio ritiene necessario procedere innanzi tutto all'esame della rilevanza e della non manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale sollevata dalle società ricorrenti, perché dalla motivazione degli impugnati provvedimenti si evince che — secondo la condivisibile interpretazione fornita dall'A.A.M.S. — la riduzione equitativa prevista dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge n. 16/2012, da un lato, deve essere intesa come attuativa dell'obbligo di individuazione delle misure di salvaguardia e, dall'altro, ha comportato l'abrogazione espressa dell'articolo 38, comma 4, la lettera *l)*, del decreto-legge n. 223/2006. In altri termini, il Collegio condivide



la tesi (su cui si fondano le nuove richieste di pagamento formulate dall'A.A.M.S.), secondo la quale — a fronte della mancata definizione in via amministrativa delle misure di salvaguardia previste dall'articolo 38, comma 4, la lettera l), del decreto-legge n. 223/2006 e delle numerose controversie insorte a seguito delle richieste di pagamento dei minimi garantiti formulate dall'A.A.M.S. all'inizio del 2012 nonostante la mancata definizione in via amministrativa delle predette misure di salvaguardia — il legislatore è intervenuto con una legge provvedimento (l'art. 10, comma 5, del decreto-legge n. 16/2012) destinata ad incidere sulle controversie pendenti, abrogando il meccanismo di salvaguardia previsto dall'articolo 38, comma 4, la lettera l), del decreto-legge n. 223/2006 e sostituendo tale meccanismo con un diverso meccanismo, costituito essenzialmente da una riduzione, predeterminata per legge in misura non superiore al 5 per cento, delle somme ancora dovute dai concessionari a titolo di minimi garantiti.

5. In particolare le società ricorrenti lamentano la violazione dell'art. 3, comma 2, dell'art. 41, comma 1, dell'art. 103, comma 1, dell'art. 108, comma 2, dell'art. 111, comma 1, e dell'art. 113, commi 1 e 3 della Costituzione evidenziando che: A) la soluzione transattiva individuata dal legislatore risulterebbe illogica e, quindi, in contrasto con l'art. 3 della Costituzione perché non tiene conto della circostanza (accertata con numerose sentenze passate in giudicato) che l'integrazione dei minimi garantiti per gli anni dal 2006 al 2011 non avrebbe potuto essere richiesta in assenza della preventiva individuazione delle c.d. misure di salvaguardia previste dall'articolo 38, comma 4, del decreto-legge n. 223/2006; B) l'art. 10, comma 5, del decreto-legge n. 16/2012, imponendo il ricorso ad una transazione, contrasterebbe anche con l'art. 41, comma 1, della Costituzione, che sancisce la libertà dell'iniziativa economica privata, perché una norma di legge non può imporre una transazione al di fuori della libera determinazione contrattuale delle parti; C) l'art. 10, comma 5, del decreto-legge n. 16/2012 si porrebbe in contrasto con i principi costituzionali in materia di tutela giurisdizionale, perché impone all'Amministrazione di definire in via transattiva le controversie inerenti il pagamento dell'integrazione dei minimi garantiti in contrasto sia con le sentenze del giudice amministrativo, passate in giudicato, che hanno ritenuto non dovuto il pagamento di tali somme in mancanza dell'adozione delle misure di salvaguardia, sia con le ordinanze di questa Sezione n. 863 in data 8 marzo 2012 e n. 1034 in data 22 marzo 2012, con le quali sono state accolte le domande cautelari proposte unitamente ai ricorsi principali.

6. Ciò posto, non v'è dubbio sulla rilevanza della suesposta questione di legittimità costituzionale perché, come già evidenziato, l'art. 10, comma 5, del decreto-legge n. 16/2012, ha abrogato la disposizione dell'articolo 38, comma 4, del decreto-legge n. 223/2006, che aveva introdotto — in favore dei c.d. concessionari storici, tenuti al pagamento dei minimi garantiti — l'obbligo di definire in via amministrativa misure di salvaguardia volte a garantire l'equilibrio economico di tali soggetti ed ha previsto a tutela di costoro soltanto la possibilità di ottenere una riduzione, peraltro non superiore al 5 per cento, delle somme ancora dovute a titolo di minimi garantiti. Del resto questa stessa Sezione nella sentenza n. 8520 in data 7 novembre 2011 (puntualmente richiamata dalle società ricorrenti) ha da ultimo ribadito che la disposizione dell'art. 38, comma 4, lettera l), della legge n. 223 del 2006 è stata introdotta a garanzia dei concessionari storici, essendo l'obbligo di definire le modalità di salvaguardia di tali soggetti finalizzato «a consentire il riequilibrio delle obbligazioni consacrate nelle concessioni per la raccolta di scommesse ippiche già rilasciate, in ragione del mutato assetto del mercato delle scommesse ippiche e della riconfigurazione dell'assetto distributivo territoriale dell'offerta di gioco, come ridisegnati dalla riforma introdotta dall'art. 38 del decreto-legge «Bersani», che ha determinato l'apertura del mercato dei giochi pubblici e l'attivazione di nuove concessioni secondo una diffusione capillare sul territorio e con più favorevoli condizioni di esercizio e di redditività», ed ha evidenziato, nel contempo, come l'introduzione dell'obbligo di definire tali modalità di salvaguardia rendesse «inapplicabile il contenuto del decreto interministeriale del 10 ottobre 2003 che aveva stabilito, sotto la vigenza della precedente normativa, il metodo di calcolo per individuare il c.d. minimo garantito».

7. Passando ora al profilo della non manifesta infondatezza della questione, il Collegio preliminarmente rammenta che — come rilevato da questa stessa Sezione nella recente ordinanza n. 685 in data 26 luglio 2012 — la questione della compatibilità costituzionale delle c.d. leggi-provvedimento (e cioè di quegli atti formalmente legislativi che tengono luogo di provvedimenti amministrativi, in quanto dispongono, in concreto, su casi e rapporti specifici) è ormai definitivamente risolta dalla giurisprudenza della Corte Costituzionale e dei Giudici amministrativi con l'affermazione di principi ormai consolidati. In particolare:

A) la Consulta ha riconosciuto l'ammissibilità di tali atti normativi in base al rilievo dell'insussistenza di una «riserva di amministrazione», ossia evidenziando che la Costituzione non garantisce ai pubblici poteri l'esclusività delle pertinenti attribuzioni gestorie e non configura per il legislatore limiti diversi da quelli (formali) dell'osservanza del procedimento di formazione delle leggi, omettendo di prescrivere il contenuto sostanziale ed i caratteri essenziali dei precetti legislativi (*ex multis*, sentenza n. 347 del 1995);

B) una volta ammessa la compatibilità delle leggi in sostituzione di provvedimento con il vigente assetto costituzionale, la prevalente giurisprudenza (*ex multis*, Consiglio di Stato, Sez. IV, 9 marzo 2012, n. 1349) ritiene che,



a fronte di una legge-provvedimento, i diritti di difesa del soggetto leso non vengano ablati, ma si trasferiscano dalla giurisdizione amministrativa alla giustizia costituzionale. Il corollario di tale ricostruzione dogmatica dell'assetto della tutela delle posizioni incise dalla legge-provvedimento è, dunque, la valorizzazione della pregnanza del sindacato costituzionale di ragionevolezza della legge, sino a renderlo anche più incisivo di quello giurisdizionale sull'eccesso di potere, e ciò in modo da riconoscere al privato, seppur nella forma indiretta della rimessione della questione alla Consulta da parte del giudice amministrativo, una forma di protezione ed un'occasione di difesa pari a quella offerta dal sindacato giurisdizionale sugli atti amministrativi;

C) con particolare riferimento al rapporto tra la legge-provvedimento di approvazione di un provvedimento amministrativo già adottato e la pendenza di un procedimento giurisdizionale avente ad oggetto tale provvedimento, merita di essere condivisa la tesi (T.A.R. Puglia Bari, Sez. I, 19 aprile 2006, n. 1362) secondo la quale: *a)* la mera pendenza di un ricorso non impedisce l'approvazione della legge-provvedimento, in quanto, diversamente opinando, si finirebbe con l'ammettere un *vulnus* delle prerogative delle assemblee legislative, mediante l'introduzione di un inammissibile nuovo limite, non codificato, all'esercizio della relativa funzione; *b)* solo la formazione del giudicato può paralizzare un intervento legislativo contrastante con il *dictum* giurisdizionale, in modo da evitare (in coerenza con l'assetto dei poteri delineato dalla Costituzione) l'irrimediabile sacrificio delle garanzie di tutela giurisdizione; *c)* la pendenza di un ricorso avente ad oggetto proprio il provvedimento amministrativo da approvare con la legge non si rivela, comunque, del tutto indifferente ai fini del corretto esercizio della funzione legislativa, proprio perché l'eventuale e comprovata esclusiva finalizzazione della legge alla sottrazione dell'oggetto del sindacato giurisdizionale (ed alla conseguente privazione della stessa possibilità di tutela giurisdizionale per l'interessato) costituirebbe un indice sintomatico dell'irragionevolezza della legge-provvedimento.

8. Tenuto conto di quanto precede, nonché del fatto che — secondo quanto affermato non solo da questa stessa Sezione nella già richiamata sentenza n. 8520 in data 7 novembre 2011 e nelle ulteriori sentenze invocate dalle parti ricorrenti (*ex multis*, sentenze n. 6520 in data 7 luglio 2009 e n. 7632 in data 28 luglio 2009), ma anche dalla Quarta Sezione del Consiglio di Stato (ordinanza 31 agosto 2011, n. 3849) — i provvedimenti di riscossione di somme per il raggiungimento dei minimi garantiti richiedevano la previa definizione delle c.d. misure di salvaguardia di cui all'articolo 38, comma 4, lettera *l)*, del decreto-legge n. 223/2006, il Collegio ritiene non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge n. 16/2012 — per contrasto con il principio di ragionevolezza, desumibile dall'art. 3 della Costituzione (*ex multis*, Corte cost. 9 marzo 2012, n. 53), e con i principi costituzionali in materia di tutela giurisdizionale avverso i provvedimenti dell'Amministrazione, sanciti dagli articoli 24, comma 1, 103, comma 1, e 113 della Costituzione — alla luce delle seguenti considerazioni:

A) la disposizione dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge n. 16/2012 appare illogica ed irrazionale, perché il legislatore — nel sostituire ad un meccanismo flessibile, come quello indicato dall'articolo 38, comma 4, lettera *l)*, del decreto-legge n. 223/2006 (che affidava all'Amministrazione il compito di individuare le concrete misure di salvaguardia per i concessionari storici, senza fissare tetti massimi, ma dando per scontata l'esigenza di parametrare le misure di salvaguardia all'andamento del mercato delle scommesse, in modo da impedire che il pagamento dei minimi garantiti, in presenza di una maggiore concorrenza nel mercato, dovuta all'ingresso di nuovi concessionari, potesse pregiudicare l'equilibrio economico dei concessionari storici) con un meccanismo che consente solo una riduzione forfettaria, fino ad un massimo del 5%, dei minimi garantiti dovuti in base al «vecchio» decreto interministeriale del 10 ottobre 2003 — ha agito al solo (dichiarato) fine di perseguire maggiore efficienza ed economicità dell'azione amministrativa mediante la definizione stragiudiziale di ogni controversia pendente, ma non ha valutato che la predetta riduzione forfettaria non appare adeguata per garantire l'equilibrio economico dei concessionari storici. Infatti al «mutato assetto del mercato delle scommesse ippiche e della riconfigurazione dell'assetto distributivo territoriale dell'offerta di gioco, come ridisegnati dalla riforma introdotta dall'art. 38 del decreto-legge «Bersani» che ha determinato l'apertura del mercato dei giochi pubblici e l'attivazione di nuove concessioni secondo una diffusione capillare sul territorio e con più favorevoli condizioni di esercizio e di redditività» (evidenziato nella già richiamata sentenza n. 8520 in data 7 novembre 2011), si sono aggiunti gli effetti del «mercato parallelo» gestito dai c.d. CTD (centri trasmissione dati), ossia gli effetti della presenza nel mercato italiano delle scommesse di operatori economici di altri stati membri che agiscono attraverso i predetti CTD, in assenza di concessione, nell'esercizio delle libertà di stabilimento e prestazione dei servizi transfrontalieri, garantite dagli articoli 49 e ss. e 29 e ss. TFUE (si veda al riguardo la sentenza della Corte di Giustizia Costa-Cifone del 16 febbraio 2012, emessa nelle cause riunite C-72/10 e C-77/10);



B) la disposizione dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge n. 16/2012 appare effettivamente finalizzata al solo scopo di sottrarre i provvedimenti dell'A.A.M.S. impugnati con i ricorsi principali (e già sospesi da questo Tribunale) al sindacato giurisdizionale (e, quindi, a vanificare il diritto alla tutela giurisdizionale delle parti ricorrenti), perché — a fronte di quanto affermato non solo da questa stessa Sezione, ma anche dalla Quarta Sezione del Consiglio di Stato nelle pronunce innanzi citate — il legislatore è intervenuto introducendo una nuova disciplina che non consente oramai alcuna forma di sindacato giurisdizionale sulla mancata adozione, da parte dell'Amministrazione competente; delle misure di salvaguardia previste dall'articolo 38, comma 4, lettera l), del decreto-legge n. 223/2006. Ne consegue che la predetta disposizione vanifica il diritto dei concessionari storici di agire in giudizio per tutelare il proprio equilibrio economico a fronte del mutato assetto del mercato delle scommesse.

P.Q.M.

Non definitivamente pronunciando sui ricorsi riuniti n. 858/2012 e 1045/2012, nonché sui ricorsi per motivi aggiunti in epigrafe indicati:

dichiara il ricorso n. 858/2012 improcedibile per sopravvenuta carenza di interesse;

dichiara il ricorso n. 1045/2012 ed il primo ricorso per motivi aggiunti proposto nel relativo giudizio improcedibili per sopravvenuta carenza di interesse;

visto l'articolo 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87, ritenuta la rilevanza e la non manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale dell'articolo 10, comma 5, del decreto-legge 2 marzo 2012, n. 16, convertito dalla legge 26 aprile 2012, n. 44 — nella parte in cui dispone che «al fine di perseguire maggiore efficienza ed economicità dell'azione nei settori di competenza, il Ministero dell'economia e delle finanze - Amministrazione autonoma dei monopoli di Stato, il Ministero delle politiche agricole alimentari e forestali e l'Agenzia per lo sviluppo del settore ippico - ASSI, procedono alla definizioni anche in via transattiva, sentiti i competenti organi, con abbandono di ogni controversia pendente, di tutti i rapporti controversi nelle correlate materie e secondo i criteri di seguito indicati:... b) relativamente alle quote di prelievo di cui all'articolo 12 del decreto del Presidente della Repubblica 8 aprile 1998, n. 169 ed alle relative integrazioni, definizione, in via equitativa, di una riduzione non superiore al 5 per cento delle somme ancora dovute dai concessionari di cui al citato decreto del Presidente della Repubblica n. 169 del 1998 con individuazione delle modalità di versamento delle relative somme e adeguamento delle garanzie fideiussorie. Conseguentemente, all'articolo 38, comma 4, del decreto-legge 4 luglio 2006, n. 223, convertito, con modificazioni, dalla legge 4 agosto 2006, n. 248, la lettera l) è soppressa» — in relazione agli articoli 3, 24, comma 1, 103, comma 1, e 113 della Costituzione, dispone la sospensione del giudizio e la trasmissione degli atti alla Corte costituzionale;

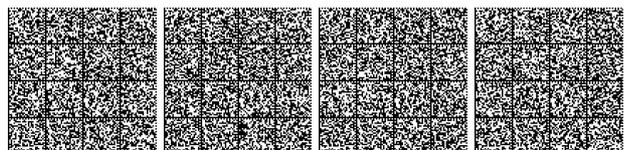
rinvia ogni ulteriore statuizione in rito, nel merito e sulle spese di lite all'esito del giudizio incidentale promosso con la presente ordinanza, ai sensi degli articoli 79 e 80 cod. proc. amm.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa e che la stessa sia notificata alle parti in causa, al Presidente del Consiglio dei ministri e sia comunicata ai presidenti del Senato della Repubblica e della Camera dei deputati.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 5 dicembre 2012.

Il Presidente: TOSTI

L'estensore: POLIDORI



n. 90

Ordinanza del 5 febbraio 2013 emessa dal Tribunale amministrativo regionale per il Lazio sul ricorso proposto da Agenzia Ippica Monza s.r.l. ed altri contro Ministro dell'economia e delle finanze - Amministrazione autonoma Monopoli di Stato, Ministero delle politiche agricole alimentari e forestali e A.S.S.I.

Gioco e scommesse - Controversie tra il Ministero delle Finanze - Amministrazione autonoma Monopoli di Stato e l'Agenzia per lo sviluppo del settore ippico (A.S.S.I.) - Previsione che gli stessi soggetti procedono alla definizione, anche in via transattiva, sentiti i competenti organi, con abbandono di ogni controversia pendente, di tutti i rapporti controversi in materia - Previsione, relativamente alle quote di prelievo di cui all'art. 12 del d.P.R. 8 aprile 1998, n. 169, della definizione in via equitativa di una riduzione non superiore al 5 per cento delle somme ancora dovute dai concessionari, con individuazione delle modalità di versamento delle relative somme ed adeguamento delle garanzie fidejussorie - Violazione del principio di uguaglianza - Incidenza sul diritto di difesa in giudizio, nonché sul principio di tutela giurisdizionale - Indebita interferenza sul potere giudiziario per gli effetti sui giudizi in corso.

- Decreto-legge 2 marzo 2012, n. 16, convertito, con modificazioni, nella legge 26 aprile 2012, n. 44, art. 10, comma 5.
- Costituzione, artt. 3, 24, primo comma, 103, primo comma, e 113.

IL TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE

Ha pronunciato la presente sentenza sul ricorso numero di registro generale 1448 del 2012, proposto da:

Soc. Agenzia Ippica Monza Srl, A.I. Giornelli S.r.l., Agenzia Ippica Motta Srl, Eversport Srl, Agenzia Dott. Domenico Semeraro S.r.l., Agenzia Ippica Cologno Monzese Srl, Angelo Sonvico S.r.l., A.I. di Mataloni Nicola & Cappelletti Umberto Snc, Agenzia Ippica di Mataloni Nicola & C. S.r.l., Agenzia Ippica di Meloni Attilio Srl, Agenzia Scommesse Como S.n.c., Agenzia Ippica di Meloni Simonetta Srl, Agenzia Ippica di Mosti Cinzia Snc, Agenzia Ippica di Sassari Sas di Patteri Giovanni & C., Agenzia Ippica Erba Srl, Agenzia Ippica Faletra Salvatore & C. S.r.l., A.I. del Trapanese S.n.c. di Scalabrino Lorenzina, Agenzia Ippica Jovinelli Srl, Agenzia Ippica Lissone S.r.l., Gio.Co. S.n.c. di Giornelli P. & Conti F., Agenzia Ippica Luciano Giove Srl, Agenzia Ippica Mosti Srl, Queen Bet Srl, F.G. 3 di Lacca Ernesto Srl, Cecca Celestina Srl, Di.Gi.S.R.L., Ge.P.E. Srl, Agenzia Ippica S. Giovanni Srl, Agenzia Ippica Torino Nord Snc di Buzzi Riccardo & C, Pegaso One S.a.s., Bardi Bet Srl, G.A.I.V. Gestione A.I. Vercelli di Diana Francesco e C S.n.c., Italbet Srl, Picena Sport di Colella Catia & C. S.n.c., Lady - N Srl, Lidomatic Srl, Marson di Angelo Sonvico S.r.l., Morisani di Moscatelli R. e C. S.n.c., Nuova Ippica Srl, Parma Bet Srl, La Miravalle - Agenzia Ippica Srl, The Last Hurrah Srl, Vicenza Scommesse Srl, Agenzia Ippica S.n.c. di Gropelli C. e S., Agenzia Ippica Esquilino Srl, Laurentina Srl, Agenzia Ippica di Siena S.r.l., Giuseppe Maria D'Annunzi S.r.l., Pasquali Oreste & C. Snc, Norfini Mario Srl, Agenzia Ippica di Reggio Emilia e Sarzana di Pasquali Giuseppino e C. S.r.l., Tototeam A.R.L., Nineandnine Srl, Ascot Srl, Seconbet Srl, Perugia Giochi Srl, A.I. Avignonesi S.r.l., Azzurra Betting S.r.l., Aquilia S.r.l., Agenzia Ippica Castello S.r.l., G.A.I.T. S.r.l., Sa.Sa. Srl, in persona dei rispettivi rappresentanti legali *pro tempore*, tutte rappresentate e difese dall'avv. Fabio Lorenzoni, presso il cui Studio sono elettivamente domiciliate in Roma, Via del Viminale, n. 43;

Contro:

Ministero dell'economia e delle finanze - Amministrazione autonoma dei Monopoli di Stato, in persona del rappresentante legale *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'Avvocatura generale dello Stato, presso la cui sede domicilia per legge in Roma, via dei Portoghesi n. 12;

Ministero delle politiche agricole e forestali e ASSI, in persona dei rispettivi rappresentanti legali *pro tempore*, non costituiti in giudizio.

Sul ricorso numero di registro generale 6946 del 2012, proposto da:

Soc. Agenzia Ippica Monza Srl, A.I. Giornelli S.r.l., Agenzia Ippica Motta Srl, Eversport Srl, Agenzia Dott. Domenico Semeraro S.r.l., Agenzia Ippica Cologno Monzese Srl, Angelo Sonvico S.r.l., A.I. di Mataloni Nicola & Cappelletti Umberto Snc, Agenzia Ippica di Mataloni Nicola & C. S.r.l., Agenzia Ippica di Meloni Attilio Srl, Agenzia Scommesse Como S.n.c., Agenzia Ippica di Meloni; Simonetta Srl, Agenzia Ippica di Mosti Cinzia Snc, Agenzia Ippica Sassari Sas di Patteri Giovanni & C, Agenzia Ippica Erba Srl, Agenzia Ippica Faletra Salvatore & C. S.r.l., A.I. del Trapanese S.n.c. di Scalabrino Lorenzina, Agenzia Ippica Jovinelli Srl, Agenzia Ippica Lissone S.r.l., Gio.Co. S.n.c. di



Giornelli P. & Conti F., Agenzia Ippica Luciano Giove Srl, Agenzia Ippica Mosti Srl, Queen Bet Srl, F.G. 3 di Lacca Ernesto Srl, Cecca Celestina Srl, Di.Gi.S.RL., Ge.P.E. Srl, Agenzia Ippica S. Giovanni Srl, Agenzia Ippica Torino Nord Snc di Buzzi Riccardo & C, Pegaso One S.a.s., Bardi Bet Srl, G.A.I.V. Gestione A.I. Vercelli di Diana Francesco e C S.n.c., Italbet Srl, Picena Sport di Colella Catia & C. S.n.c., Lady- N Srl, Lidomatic Srl, Marson di Angelo Sonvico S.r.l., Morisani di Moscatelli R. e C. S.n.c., Nuova Ippica Srl, Parma Bet Srl, La Miravalle - Agenzia Ippica Srl, The Last Hurrah Srl, Vicenza Scommesse Srl, Agenzia Ippica S.n.c. di Gropelli C. e S., Agenzia Ippica Esquilino Srl, Laurentina Srl, Agenzia Ippica di Siena S.r.l., Giuseppe Maria D'Annucci S.r.l., Pasquali Oreste & C. Snc, Norfini Mario Srl, Agenzia Ippica di Reggio Emilia e Sarzana di Pasquali Giuseppino e C. S.r.l., Tototeam A.R.L., Nineandnine Srl, Ascot Srl, Seconbet Srl, Perugia Giochi Srl, A.I. Avignonesi S.r.l., Azzurra Betting S.r.l., Aquilia S.r.l., Agenzia Ippica Castello S.r.l., G.A.I.T. S.r.l., Sa.Sa. Srl, in persona dei rispettivi rappresentanti legali *pro tempore*, tutte rappresentate e difese dall'avv. Fabio Lorenzoni, presso il cui Studio sono elettivamente domiciliate in Roma, Via del Viminale n. 43;

Contro:

Ministero dell'economia e delle finanze - Amministrazione autonoma dei Monopoli di Stato, in persona del rappresentante legale *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'Avvocatura generale dello Stato, presso la cui sede domicilia per legge in Roma, via dei Portoghesi n. 12;

Ministero delle politiche agricole e forestali e ASSI, in persona dei rispettivi rappresentanti legali *pro tempore*, non costituiti in giudizio.

Per l'annullamento, previa sospensione dell'efficacia quanto al ricorso n. 1448 del 2012:

delle seguenti note dell'A.A.M.S.:

2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 1293,
2011/51060/ Giochi/SCO/Conc. 313,
2011/51060/ Giochi/SCO/Conc. 403,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 1644,
2011/51060/ Giochi/SCO/Conc. 1646,
2011/51060/ Giochi/SCO/ Conc. 1647,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 417,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 1294,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 1037,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 181,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 1432,
2011/51060/ Giochi/SCO/Conc. 1141,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 264,
2011/51060/ Giochi/S CO/Conc. 1490,
2011/51060/ Giochi/SCO/Conc. 459,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 321,
2011/51060/ Giochi/SCO/Conc. 1371,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 435,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 473,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 1563,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 351,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 1111,
2011/51060/ Giochi/SCO/Conc. 1112,
2011/51060/ Giochi/SCO/Conc. 1114,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 1115,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 1238,
2011/51060/Giochi/SCO/ Conc. 285,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 1419,
2011/51060/Giochi/SCO/ Conc. 84,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 374,



2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 1525,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 373,
2011/51060/ Giochi/SCO/ Conc. 1159,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 430,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 1610,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 74,
2011/51060/ Giochi/SCO/Conc. 425,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 93,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 179,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 311,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 1012,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 184,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 80,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 439,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 416,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 310,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 387,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 357,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 447,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 1487,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 1663,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 241,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 257,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 220,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 1168,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 1309,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 367,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 326,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 380,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 1541,
2011/51060/Giochi/S CO/Conc. 1542,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 163,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 470,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 1604,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 216,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 1558,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 1495,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 1509,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 383,
2011/51060/ Giochi/SCO/Conc. 395,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 260,
2011/51060/Giochi/SCO/ Conc. 281,
2011/51060/ Giochi/SCO/Conc. 307,
2011/51060/ Giochi/SCO/Conc. 1140,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 314,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 463,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 1576,



2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 329,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 1574,
2011/51060/ Giochi/SCO/Conc. 291,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 472,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 472,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 1475,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 1272,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 360,

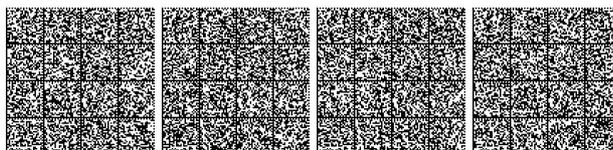
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 252, con le quali l'Amministrazione ha richiesto di provvedere all'integrazione dei minimi garantiti sospesi per gli anni 2006, 2007, 2008 e 2009;

nonché per la condanna al risarcimento dei danni ingiusti ritratti dai provvedimenti impugnati.

Quanto al ricorso n. 6946 del 2012:

delle seguenti note dell'A.A.M.S.:

2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 1293,
2011/51060/ Giochi/SCO/ Conc. 313,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 403,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 1644,
2011/51060/ Giochi/SCO/Conc. 1646,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 1647,
2011/51060/ Giochi/SCO/ Conc. 417,
2011/51060/ Giochi/SCO/ Conc. 1294,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 1037,
2011/51060/ Giochi/SCO/Conc. 181,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 1432,
2011/51060/ Giochi/SCO/Conc. 1141,
2011/51060/ GiochiSCO/Conc. 264,
2011/51060/ Giochi/SCO/Conc. 1490,
2011/51060/ Giochi/SCO/Conc. 459,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 321,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 1371,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 435,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 473,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 1563,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 351,
2011/51060/ Giochi/SCO/Conc. 1111,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 1112,
2011/51060/ Giochi/SCO/ Conc. 1114,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 1115,
2011/51060/ Giochi/SCO/Conc. 1238,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 285,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 1419,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 84,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 374,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 1525,
2011/51060/Giochi/SCO/ Conc. 373,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 1159,
2011/51060/ Giochi/SCO/Conc. 430,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 1610,



2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 74,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 425,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 93,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 179,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 311,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 1012,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 184,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 80,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 439,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 416,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 310,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 387,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 357,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 447,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 1487,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 1663,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 241,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 257,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 220,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 1168,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 1309,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 367,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 326,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 380,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 1541,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 1542,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 163,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 470,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 1604,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 216,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 1558,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 1495,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 1509,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 383,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 395,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 260,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 281,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 307,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 1140,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 314,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 463,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 1576,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 329,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 1574,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 291,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 472,
2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 472,



2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 1475,

2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 1272,

2011/51060/Giochi/SCO/ Conc. 360,

2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 252, con le quali l'Amministrazione ha ricalcolato gli importi dovuti per le suddette concessioni.

Visti i ricorsi originali con i relativi allegati;

Vista la costituzione in giudizio dell'AAMS e i documenti depositati in entrambi i giudizi;

Viste le ordinanze 22 marzo 2012 n. 1035 e 27 settembre 2012 n. 3446;

Visti gli atti tutti delle cause;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 5 dicembre 2012 il dott. Stefano Toschei e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Visto l'art. 36, comma 2, c.p.a.;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO E DIRITTO

1. Le società ricorrenti, titolari di concessioni c.d. storiche (vale a dire le concessioni rilasciate ai sensi del DPR n. 169 del 1998) per la raccolta di scommesse ippiche (meglio indicate in epigrafe), con un primo ricorso (rubricato al n. Rg. 1448 del 2012) hanno impugnato i provvedimenti, adottati da AAMS e riferiti alle concessioni delle quali sono titolari, aventi ad oggetto le ingiunzioni di pagamento di integrazione dei c.d. minimi garantiti.

La vicenda è nota e può sintetizzarsi nei seguenti termini:

A) a partire dall'anno 2005 «il mercato delle scommesse ippiche ha subito un costante e drastico calo dei volumi di raccolta su base nazionale, a causa del rilevante incremento delle possibilità modalità di gioco introdotte da AAMS sia nel campo dell'ippica sia in quello degli altri sport e dei giochi in genere» (così, testualmente, a pag. 5 del ricorso introduttivo). Come è noto, nell'anno 2006 il mercato del gioco è stato rivoluzionato dall'apertura del canale della raccolta del gioco a distanza, sia per le scommesse su base ippica che per quelle sportive, perché in forza del decreto-legge n. 223/2006, convertito dalla legge n. 248/2006, sono stati indetti bandi di gara (c.d. «gare Bersani») per l'assegnazione di nuove concessioni, con conseguente aumento esponenziale dei concessionari della raccolta del gioco;

B) la nuova disciplina ha significativamente inciso sul mercato, determinando una notevole diminuzione delle entrate per i concessionari storici, pur permanendo invariate le condizioni di cui alla convenzione di concessione dagli stessi sottoscritta;

C) tale situazione ha indotto il legislatore a prevedere l'adozione delle c.d. misure di salvaguardia di cui all'articolo 38, comma 4, lett. I), del decreto-legge n. 223 del 2006;

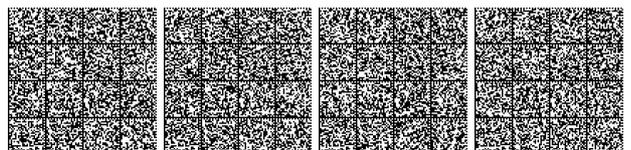
D) la mancata adozione di tali misure di salvaguardia ha inizialmente indotto l'Amministrazione dei monopoli (d'ora in poi, per brevità AAMS) a sospendere il versamento delle somme relative all'integrazione dei minimi garantiti per gli anni dal 2006 al 2009, perché il giudice amministrativo (*cf.*, tra le tante, T.A.R. Lazio Roma, Sez. II 28 luglio 2009, n. 7641 e 9 luglio 2009 n. 6521) ha ribadito, in più di un'occasione che i provvedimenti di riscossione delle somme dovute a titolo di minimi garantiti non possono essere adottati prima della definizione delle misure di salvaguardia;

E) sebbene il quadro normativo sia rimasto invariato, AAMS, con le determinazioni dirigenziali impuginate con il ricorso in esame, ha nuovamente ingiunto il versamento dei minimi garantiti dovuti per gli anni dal 2006 al 2010, motivando tale richiesta con la considerazione che «non è possibile individuare, allo stato, misure di salvaguardia ulteriori rispetto a quelle già individuate secondo i criteri delle procedure selettive indette nel corso del 2006»;

Di tali provvedimenti le odierne società ricorrenti hanno quindi chiesto l'annullamento, deducendo:

la violazione dell'art. 38, comma 4, del decreto-legge 4 luglio 2006 n. 233, convertito con modificazioni nella legge 4 agosto 2006 n. 248; la violazione dei principi di correttezza e di buon andamento dell'azione amministrativa;

la violazione degli artt. 2, 3, 41 e 97 Cost. nonché dei principi di correttezza e di buona fede per non avere mai l'amministrazione portato a termine, pur avendolo avviato, il procedimento per l'adozione delle c.d. misure di salvaguardia.



Questa Sezione, con l'ordinanza 22 marzo 2012 n. 1035, ha accolto la domanda cautelare proposta, evidenziando in motivazione il permanente inadempimento dell'amministrazione in ordine all'obbligo di adottare le c.d. misure di salvaguardia.

2. Orbene, nelle more della definizione del giudizio, è quindi accaduto che:

A) la legge 26 aprile 2012 n. 44, ha convertito il decreto-legge 2 marzo 2012 n. 16, il quale all'art. 10, comma 5, dispone testualmente che, "al fine di perseguire maggiore efficienza ed economicità dell'azione nei settori di competenza, il Ministero dell'economia e delle finanze - Amministrazione autonoma dei monopoli di Stato, il Ministero delle politiche agricole alimentari e forestali e l'Agenzia per lo sviluppo del settore ippico-ASSI, procedono alla definizione, anche in via transattiva, sentiti i competenti organi, con abbandono di ogni controversia pendente, di tutti i rapporti controversi nelle correlate materie e secondo i criteri di seguito indicati: ... b) relativamente alle quote di prelievo di cui all'articolo 12 del decreto del Presidente della Repubblica 8 aprile 1998, n. 169 ed alle relative integrazioni, definizione, in via equitativa, di una riduzione non superiore al 5 per cento delle somme ancora dovute dai concessionari di cui al citato decreto del Presidente della Repubblica n. 169 del 1998 con individuazione delle modalità di versamento delle relative somme e adeguamento delle garanzie fidejussorie. Conseguentemente, all'articolo 38, comma 4, del decreto-legge 4 luglio 2006, n. 223, convertito, con modificazioni, dalla legge 4 agosto 2006, n. 248, la lettera l) è soppressa»;

B) sulla scorta del mutato quadro normativo, AAMS ha notificato alle società ricorrenti ulteriori determinazioni (recanti tutte la data del 15 giugno 2012), con le quali ha nuovamente richiesto il versamento dei minimi garantiti dovuti, applicando la riduzione equitativa prevista dall'art. 10, comma 5, decreto-legge n. 16 del 2012 ed evidenziando in motivazione che tale riduzione, da un lato, deve essere intesa come attuativa dell'obbligo di individuazione delle misure di salvaguardia e, dall'altro, che essa ha comportato l'abrogazione espressa dell'articolo 38, comma 4, del decreto-legge n. 223 del 2006.

3. Le ricorrenti, hanno quindi impugnato (con nuovo ricorso n. Rg. 6946 del 2012) tali ulteriori determinazioni, in particolare evidenziando:

perplexità e contraddittorietà dell'azione amministrativa, con riferimento alle modalità stabilite per i concessionari al fine di aderire alla rateazione ovvero alla compensazione;

illegittimità costituzionale dell'art. 10, comma 5, d.l. n. 16/2012, conv. in legge n. 44/2012, per contrasto con gli artt. 3, 24, 97, 102, 104 e 108 della Costituzione; irragionevolezza manifesta, nonché, ancora, con gli artt. 11, 111 e 117 della Costituzione, per violazione dell'art. 6 della Cedu; in particolare:

la norma sarebbe esclusivamente finalizzata alla sottrazione dell'oggetto del sindacato giurisdizionale (rispetto al contenzioso tuttora pendente) e, comunque ad eludere le indicazioni conformative ricavabili dalle sentenze, passate in giudicato, del TAR;

non terrebbe in alcun conto il profondo e radicale mutamento della situazione di mercato, sì da rafforzare la discriminazione dei vecchi concessionari rispetto ai concessionari c.d. «Bersani»;

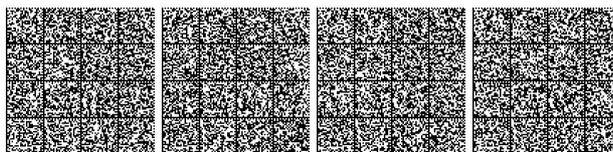
si porrebbe in contrasto con l'art. 6 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali che afferma il diritto al «giusto processo» (avente rango costituzionale per effetto del rinvio operato dall'art. 117, comma 1, Cost.);

sarebbero comunque insussistenti quelle «ragioni imperative di interesse generale» che consentono di derogare a tale principio.

Con ordinanza n. 3446 del 27 settembre 2012, è stata accolta l'istanza cautelare proposta con il nuovo gravame.

4. La difesa erariale ha rilevato che la disposizione dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge n. 16 del 2012 non è lesiva di interessi delle ricorrenti, né limitativa della tutela giurisdizionale, perché definisce la problematica in questione, stabilendo una misura economica delle somme dovute e non versate (che, in base alla giurisprudenza del giudice amministrativo, non potevano essere richieste prima della individuazione delle c.d. misure di salvaguardia) e abrogando la disposizione fonte delle cd. misure di salvaguardia, in linea con i principi enunciati nella sentenza della Corte di Giustizia del 16 febbraio 2012 medio tempore depositata.

In particolare la difesa dell'AAMS richiama il punto 57 della predetta sentenza della Corte di Giustizia, ove si afferma che il principio di parità di trattamento impone che «tutti i potenziali offerenti dispongano di uguali opportunità, ed implica dunque che costoro siano assoggettati alle medesime condizioni. Ciò vale a maggior ragione in una situazione quale quella in esame nei procedimenti principali, in cui una violazione del diritto dell'Unione da parte dell'autorità aggiudicatrice interessata ha già avuto come conseguenza una disparità di trattamento in danno di alcuni operatori», ed il punto 59 della medesima sentenza, ove si afferma che il principio di parità di trattamento impone che «ragioni di natura economica - come l'obiettivo di garantire agli operatori aggiudicatari di concessioni dopo la gara del



1999 la continuità, la stabilità finanziaria o una giusta remunerazione degli investimenti realizzati - non possono essere riconosciute quali motivi imperativi di interesse generale idonei a giustificare una restrizione di una libertà fondamentale garantita dal Trattato (sentenza Commissione/Italia, cit., punto 35 e la giurisprudenza ivi citata, nonché sentenza dell'11 marzo 2010, Attanasio Group, C - 384/08, Racc. pag. I-2055, punti 53-56)».

5. I due ricorsi proposti sono stati trattenuti in decisione alla pubblica udienza del 5 dicembre 2012.

6. In via preliminare, il Collegio ritiene opportuno e necessario disporre la riunione tra i due ricorsi proposti, attesa l'evidente connessione che intercorre tra gli stessi, posto che essi hanno ad oggetto l'annullamento di atti emanati nell'ambito dello stesso esercizio di potere da parte di AAMS.

Ciò impone al Collegio di evitare un, pur sempre possibile, contrasto tra giudicati e quindi di disporre la riunione del ricorso n. R.g. 6946 del 2012 al ricorso n. R.g. 1448 del 2012.

7. Riuniti, dunque, i gravami qui sottoposti all'attenzione del Tribunale, pare evidente che il ricorso n. R.g. 1448 del 2012 debba essere dichiarato improcedibile, per sopravvenuta carenza di interesse, alla luce delle seguenti considerazioni:

A) la presente controversia rientra tra le «controversie pendenti» alle quali si riferisce la disposizione dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge n. 16 del 2012;

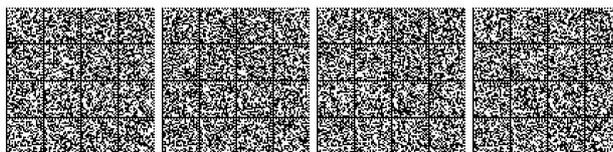
B) in disparte da ogni considerazione in merito alla legittimità costituzionale di tale disposizione, si deve ritenere che la stessa abbia imposto alle amministrazioni interessate un vero e proprio obbligo di procedere alla definizione, anche in via transattiva, delle controversie relative all'integrazione dei c.d. minimi garantiti, attraverso la «definizione, in via equitativa, di una riduzione non superiore al 5 per cento delle somme ancora dovute dai concessionari ... con individuazione delle modalità di versamento delle relative somme e adeguamento delle garanzie fideiussorie»;

C) stante quanto precede, si deve ritenere altresì che l'insorgenza di tale obbligo abbia determinato l'inefficacia delle precedenti richieste di pagamento delle somme dovute a titolo di integrazione dei minimi garantiti, perché la riduzione non superiore al 5 per cento delle somme ancora dovute dai concessionari storici è evidentemente prevista in connessione con l'abrogazione espressa della disposizione dell'articolo 38, comma 4, la lettera l), del decreto-legge n. 223 del 2006, che prevedeva l'obbligo di individuare misure di salvaguardia per i predetti concessionari, ma che non ha mai avuto attuazione da parte delle Amministrazione interessate (come si evince dal verbale della conferenza di servizi del 30 novembre 2011).

In forza di quanto sopra il suindicato ricorso viene dichiarato improcedibile.

8. Passando ad esaminare il ricorso n. R.g. 6946 del 2012, avente ad oggetto le determinazioni dirigenziali in data 15 giugno 2012 con le quali AAMS ha richiesto alle ricorrenti il pagamento delle somme dovute a titolo di integrazione dei minimi annui garantiti ricalcolate con una riduzione del 5% ai sensi della predetta disposizione dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge n. 16/2012, il Collegio osserva, in primo luogo, che i provvedimenti impugnati, diversamente da quanto opinato in sede cautelare, non costituiscono una mera proposta transattiva, bensì sono chiaramente preordinati e finalizzati, in sostituzione di quelli in precedenza adottati e sospesi dalla Sezione, al recupero delle somme ancora dovute dai concessionari. Posta tale premessa, è necessario altresì evidenziare che la riduzione equitativa prevista dall'art. 10, comma 5, del decreto-legge n. 16 del 2012, da un lato, deve essere intesa come attuativa dell'obbligo di individuazione delle misure di salvaguardia e, dall'altro, ha comportato l'abrogazione espressa dell'articolo 38, comma 4, la lettera l), del decreto-legge n. 223 del 2006. In altri termini, il Collegio condivide la tesi (su cui si fondano le nuove richieste di pagamento formulata da AAMS), secondo la quale — a fronte della mancata definizione in via amministrativa delle misure di salvaguardia previste dall'articolo 38, comma 4, la lettera l), del decreto-legge n. 223 del 2006 e delle numerose controversie insorte a seguito delle richieste di pagamento dei minimi garantiti formulate da AAMS all'inizio del 2012 nonostante la mancata definizione in via amministrativa delle predette misure di salvaguardia — il legislatore è intervenuto con una legge-provvedimento (l'art. 10, comma 5, del decreto-legge n. 16 del 2012) destinata ad incidere sulle controversie pendenti, abrogando il meccanismo di salvaguardia previsto dall'articolo 38, comma 4, la lettera l), del decreto-legge n. 223 del 2006 e sostituendo tale meccanismo con un diverso meccanismo, costituito essenzialmente da una riduzione, predeterminata per legge in misura non superiore al 5 per cento, delle somme ancora dovute dai concessionari a titolo di minimi garantiti.

Orbene, sebbene il legislatore abbia manifestato la volontà di tener conto della peculiare posizione dei concessionari storici introducendo il diverso meccanismo costituito dalla riduzione, in misura non superiore al 5 per cento, delle somme ancora dovute a titolo di minimi garantiti, appare rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale della disposizione dell'art. 10, comma 5, decreto-legge n. 16 del 2012 che il Collegio intende sollevare, d'ufficio, nei termini di seguito indicati.



9. Anzitutto, in punto di rilevanza della questione, occorre ribadire che l'art. 10, comma 5, del decreto-legge n. 16 del 2012, ha abrogato la disposizione dell'articolo 38, comma 4, del decreto-legge n. 223 del 2006, che aveva introdotto — in favore dei concessionari storici (ivi compresa l'odierna parte ricorrente), in quanto tenute al pagamento dei minimi garantiti — l'obbligo di definire in via amministrativa misure di salvaguardia volte a garantire l'equilibrio economico di tali soggetti ed ha previsto a tutela di costoro soltanto la possibilità di ottenere una riduzione, peraltro non superiore al 5 per cento, delle somme ancora dovute a titolo di minimi garantiti.

Infatti questa stessa Sezione nella sentenza 7 novembre 2011 n. 8520 ha ribadito che «la disposizione dell'art. 38, comma 4, lettera l), della legge n. 223 del 2006 è stata introdotta a garanzia dei concessionari storici, essendo l'obbligo di definire le modalità di salvaguardia di tali soggetti finalizzato «a consentire il riequilibrio delle obbligazioni consacrate nelle concessioni per la raccolta di scommesse ippiche già rilasciate, in ragione del mutato assetto del mercato delle scommesse ippiche e della riconfigurazione dell'assetto distributivo territoriale dell'offerta di gioco, come ridisegnati dalla riforma introdotta dall'art. 38 del decreto-legge "Bersani", che ha determinato l'apertura del mercato dei giochi pubblici e l'attivazione di nuove concessioni secondo una diffusione capillare sul territorio e con più favorevoli condizioni di esercizio e di redditività», ed ha evidenziato, nel contempo, come l'introduzione dell'obbligo di definire tali modalità di salvaguardia rendesse «inapplicabile il contenuto del decreto interministeriale del 10 ottobre 2003 che aveva stabilito, sotto la vigenza della precedente normativa, il metodo di calcolo per individuare il c.d. minimo garantito».

Risulta, quindi, evidente che, per effetto dell'abrogazione della disposizione dell'articolo 38, comma 4, del decreto-legge n. 223 del 2006, la ricorrente non possa più beneficiare delle modalità di salvaguardia previste da tale disposizione.

10. Passando ora al profilo della non manifesta infondatezza della questione, il Collegio preliminarmente rammenta che (come rilevato da questa stessa Sezione nella recente ordinanza 26 luglio 2012 n. 685) la questione della compatibilità costituzionale delle c.d. leggi-provvedimento (e cioè di quegli atti formalmente legislativi che tengono luogo di provvedimenti amministrativi, in quanto dispongono, in concreto, su casi e rapporti specifici) è ormai definitivamente risolta dalla giurisprudenza della Corte costituzionale e dei giudici amministrativi con l'affermazione di principi ormai consolidati. In particolare:

A) la Consulta ha riconosciuto l'ammissibilità di tali atti normativi in base al rilievo dell'insussistenza di una «riserva di amministrazione», ossia evidenziando che la Costituzione non garantisce ai pubblici poteri l'esclusività delle pertinenti attribuzioni gestorie e non configura per il legislatore limiti diversi da quelli (formali) dell'osservanza del procedimento di formazione delle leggi, omettendo di prescrivere il contenuto sostanziale ed i caratteri essenziali dei precetti legislativi (*ex multis*, sentenza n. 347 del 1995);

B) una volta ammessa la compatibilità delle leggi in sostituzione di provvedimento con il vigente assetto costituzionale, la prevalente giurisprudenza (*ex multis*, Consiglio di Stato, Sez. IV, 9 marzo 2012 n. 1349) ritiene che, a fronte di una legge-provvedimento, i diritti di difesa del soggetto leso non vengano ablati, ma si trasferiscano dalla giurisdizione amministrativa alla giustizia costituzionale. Il corollario di tale ricostruzione dogmatica dell'assetto della tutela delle posizioni incise dalla legge-provvedimento è, dunque, la valorizzazione della pregnanza del sindacato costituzionale di ragionevolezza della legge, sino a renderlo anche più incisivo di quello giurisdizionale sull'eccesso di potere, e ciò in modo da riconoscere al privato, seppur nella forma indiretta della rimessione della questione alla Consulta da parte del giudice amministrativo, una forma di protezione ed un'occasione di difesa pari a quella offerta dal sindacato giurisdizionale sugli atti amministrativi;

C) con particolare riferimento al rapporto tra la legge-provvedimento di approvazione di un provvedimento amministrativo già adottato e la pendenza di un procedimento giurisdizionale avente ad oggetto tale provvedimento; merita di essere condivisa la tesi (T.A.R. Puglia Bari, Sez. I, 19 aprile 2006 n. 1362) secondo la quale: a) la mera pendenza di un ricorso non impedisce l'approvazione della legge-provvedimento, in quanto, diversamente opinando, si finirebbe con l'ammettere un vulnus delle prerogative delle assemblee legislative, mediante l'introduzione di un inammissibile nuovo limite, non codificato, all'esercizio della relativa; funzione; b) solo la formazione del giudicato può paralizzare un intervento legislativo contrastante con il dictum giurisdizionale, in modo da evitare (in coerenza con l'assetto dei poteri delineato dalla Costituzione) l'irrimediabile sacrificio delle garanzie di tutela giurisdizionale; c) la pendenza di un ricorso avente ad oggetto proprio il provvedimento amministrativo da approvare con la legge non si rivela, comunque, del tutto indifferente ai fini del corretto esercizio della funzione legislativa, proprio perché l'eventuale e comprovata esclusiva finalizzazione della legge alla sottrazione dell'oggetto del sindacato giurisdizionale (ed alla conseguente privazione della stessa possibilità di tutela giurisdizionale per l'interessato) costituirebbe un indice sintomatico dell'irragionevolezza della legge-provvedimento.



11. Tenuto conto di quanto precede, nonché del fatto che — secondo quanto affermato non solo da questa stessa Sezione nella già richiamata sentenza 7 novembre 2011 n. 8520 e nelle ulteriori sentenze 28 luglio 2009 n. 7632 e 7 luglio 2009 n. 6520, ma anche dalla Quarta Sezione del Consiglio di Stato (ordinanza 31 agosto 2011 n. 3849) — i provvedimenti di riscossione di somme per il raggiungimento dei minimi garantiti richiedevano la previa definizione delle c.d. misure di salvaguardia di cui all'articolo 38, comma 4, lettera *l*), del decreto-legge n. 223 del 2006, il Collegio ritiene non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge n. 16 del 2012 per contrasto con il generale principio di ragionevolezza, desumibile dall'art. 3 della Costituzione (*cf.*, *ex multis*, Corte cost. 9 marzo 2012 n. 53), con i principi in materia di tutela giurisdizionale avverso i provvedimenti dell'amministrazione, sanciti dagli articoli 24, comma 1, 103, comma 1, e 113 della Costituzione, con il principio di buon andamento dell'azione amministrativa (art. 97), nonché, infine, con il principio del giusto processo (art. 111 e art. 6 della CEDU, in rapporto all'art. 117, comma 1, Cost.) — alla luce delle seguenti considerazioni:

A) la disposizione dell'art. 10, comma 5 del decreto-legge n. 16 del 2012 appare illogica ed irrazionale, perché il Legislatore — nel sostituire ad un meccanismo flessibile, come quello indicato dall'articolo 38, comma 4, lettera *l*), del decreto-legge n. 223 del 2006 (che affidava alla stessa amministrazione il compito di individuare le concrete misure di salvaguardia per i concessionari storici, senza fissare tetti massimi, ma dando per scontata l'esigenza di parametrare le misure all'andamento del mercato delle scommesse, in modo da impedire che il pagamento dei minimi garantiti, in presenza di una maggiore concorrenza nel mercato, dovuta all'ingresso di nuovi concessionari, potesse pregiudicare l'equilibrio economico dei concessionari storici) con un meccanismo che consente solo una riduzione forfettaria, fino ad un massimo del 5%, dei minimi garantiti dovuti in base al «vecchio» decreto interministeriale dell'11 ottobre 2003 — ha agito al (dichiarato) fine di perseguire maggiore efficienza ed economicità dell'azione amministrativa mediante la definizione stragiudiziale di ogni controversia pendente, ma non ha considerato che la predetta riduzione forfettaria non appare adeguata per garantire l'equilibrio economico dei concessionari storici. È ad esempio innegabile che al «mutato assetto del mercato delle scommesse ippiche e della riconfigurazione dell'assetto distributivo territoriale dell'offerta di gioco, come ridisegnati dalla riforma introdotta dall'art. 38 del decreto-legge “Bersani” che ha determinato l'apertura del mercato dei giochi pubblici e l'attivazione di nuove concessioni secondo una diffusione capillare sul territorio e con più favorevoli condizioni di esercizio e di redditività» (evidenziato nella già richiamata sentenza 7 novembre 2011 n. 8520), si siano, nel tempo, aggiunti gli effetti del «mercato parallelo» gestito dai c.d. CTD (centri trasmissione dati), ossia gli effetti della presenza nel mercato italiano delle scommesse di operatori economici di altri stati membri che agiscono attraverso i predetti CTD, in assenza di concessione, nell'esercizio delle libertà di stabilimento e prestazione dei servizi transfrontalieri, garantite dagli articoli 49 e ss. e 29 e ss. TFUE (si veda al riguardo la sentenza della Corte di Giustizia Costa-Cifone del 16 febbraio 2012, emessa nelle cause riunite C-72/10 e C-77/10). La misura stabilita direttamente dal legislatore, pertanto, appare del tutto slegata dalla realtà fattuale, tanto che nemmeno dagli atti parlamentari è possibile capire quale tipo di istruttoria sia stata compiuta. E ciò, anche volendo considerare la necessità per lo Stato italiano (richiamata dalla difesa erariale) di adeguarsi ai principi di parità di trattamento e di tutela della concorrenza, sanciti, in materia, dalla Corte di Giustizia dell'Unione Europea. Si tratta, infatti, di principi, almeno in astratto, pienamente compatibili con la riduzione ad equità delle condizioni delle convenzioni accessive alle concessioni c.d. storiche. Di talché è evidente che l'individuazione del punto di equilibrio tra un'eventuale vantaggio competitivo goduto in passato dai titolari di siffatte concessioni, e l'attuale assetto del mercato, doveva essere il frutto, quantomeno, di una compiuta analisi di cui però, nel caso di specie, non vi è traccia;

B) la disposizione dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge n. 16 del 2012 appare quindi effettivamente finalizzata al solo scopo di sottrarre i provvedimenti già impugnati con il ricorso principale al sindacato giurisdizionale (e, quindi, a vanificare il diritto alla tutela giurisdizionale delle parti ricorrenti), perché - a fronte di quanto affermato non solo da questa stessa Sezione, ma anche dalla Quarta Sezione del Consiglio di Stato nelle pronunce innanzi citate — il legislatore è intervenuto introducendo una nuova disciplina che non consente oramai alcuna forma di sindacato giurisdizionale sulla mancata adozione, da parte dell'Amministrazione competente, delle misure di salvaguardia previste dall'articolo 38, comma 4, lettera *l*), del decreto-legge n. 223 del 2006. Ne consegue che la predetta disposizione vanifica il diritto dei concessionari storici di agire in giudizio per tutelare il proprio equilibrio economico a fronte del mutato assetto del mercato delle scommesse ed integra, altresì, la violazione del diritto al giusto processo, quale consacrato nell'art. 111 delle Costituzione e nell'art. 6 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (avente pur esso rango costituzionale per effetto del rinvio agli obblighi internazionali pattizi di cui all'art. 117, comma 1, Cost.; *cf.* Corte costituzionale, sentenze nn. 348 e 349 del 2007).



12. Quanto appena argomentato giustifica la valutazione di rilevanza e non manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale, in relazione agli articoli 3, 24, comma 1, 97, 103, comma 1, 111, 113 e 117, comma 1, della Costituzione.

Si rende conseguentemente necessaria la sospensione del giudizio avente ad oggetto il gravame proposto con il ricorso n. R.g. 6946 del 2012 e la rimessione degli atti alla Corte costituzionale affinché si pronunci sulla questione.

P.Q.M.

Non definitivamente pronunciando sui ricorsi indicati in epigrafe:

1) dispone la riunione del ricorso n. R.g. 6946 del 2012 al ricorso n. R.g. 1448 del 2012;

2) dichiara improcedibile il ricorso n. R.g. 1448 del 2012;

3) visto l'articolo 23 della legge 11 marzo 1953 n. 87, ritenuta la rilevanza e la non manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale dell'articolo 10, comma 5, del decreto-legge 2 marzo 2012 n. 16, convertito dalla legge 26 aprile 2012 n. 44 — nella parte in cui dispone che «al fine di perseguire maggiore efficienza ed economicità dell'azione nei settori di competenza, il Ministero dell'economia e delle finanze — Amministrazione autonoma dei monopoli di Stato, il Ministero delle politiche agricole alimentari e forestali e l'Agenzia per lo sviluppo del settore ippico - ASSI, procedono alla definizione, anche in via transattiva, sentiti i competenti organi, con abbandono di ogni controversia pendente, di tutti i rapporti controversi nelle correlate materie e secondo i criteri di seguito indicati:... b) relativamente alle quote di prelievo di cui all'articolo 12 del decreto del Presidente della Repubblica 8 aprile 1998, n. 169 ed alle relative integrazioni, definizione, in via equitativa, di una riduzione non superiore al 5 per cento delle somme ancora dovute dai concessionari di cui al citato decreto del Presidente della Repubblica n. 169 del 1998 con individuazione delle modalità di versamento delle relative somme e adeguamento delle garanzie fideiussorie. Conseguentemente, all'articolo 38, comma 4, del decreto-legge 4 luglio 2006, n. 223, convertito, con modificazioni, dalla legge 4 agosto 2006, n. 248, la lettera l) è soppressa» - in relazione agli articoli 3, 24, comma 1, 103, comma 1, e 113 della Costituzione, dispone la sospensione del giudizio di cui al ricorso n. R.g. 6946 del 2012 e la trasmissione degli atti alla Corte costituzionale;

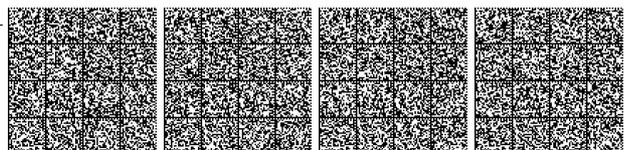
Rinvia ogni ulteriore statuizione in rito, nel merito e sulle spese di lite all'esito del giudizio incidentale promosso con l'ordinanza recata dalla presente sentenza non definitiva, ai sensi degli articoli 79 e 80 c.p.a.

Ordina che la presente decisione sia eseguita dall'Autorità amministrativa e che la stessa sia notificata alle parti in causa, al Presidente del Consiglio dei Ministri e sia comunicata ai Presidenti del Senato della Repubblica e della Camera dei Deputati.

Così deciso in Roma, dal Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio, Sezione Seconda nella Camera di consiglio del giorno 5 dicembre 2012.

Il Presidente: TOSTI

L'estensore: TOSCHEI



N. 91

Ordinanza del 30 gennaio 2013 emessa dal Tribunale amministrativo regionale per il Lazio sul ricorso proposto da Dimensione Gioco s.r.l. ed altri contro Ministero dell'economia e delle finanze - Amministrazione autonoma Monopoli di Stato e Ministero delle politiche agricole alimentari e forestali

Gioco e scommesse - Controversie tra il Ministero delle Finanze - Amministrazione autonoma Monopoli di Stato e l'Agenzia per lo sviluppo del settore ippico (A.S.S.I.) - Previsione che gli stessi soggetti procedono alla definizione, anche in via transattiva, sentiti i competenti organi, con abbandono di ogni controversia pendente, di tutti i rapporti controversi in materia - Previsione, relativamente alle quote di prelievo di cui all'art. 12 del d.P.R. 8 aprile 1998, n. 169, della definizione in via equitativa di una riduzione non superiore al 5 per cento delle somme ancora dovute dai concessionari, con individuazione delle modalità di versamento delle relative somme ed adeguamento delle garanzie fidejussorie - Violazione del principio di uguaglianza - Incidenza sul diritto di difesa in giudizio, nonché sul principio di tutela giurisdizionale - Indebita interferenza sul potere giudiziario per gli effetti sui giudizi in corso.

- Decreto-legge 2 marzo 2012, n. 16, convertito, con modificazioni, nella legge 26 aprile 2012, n. 44, art. 10, comma 5.
- Costituzione, artt. 3, 24, primo comma, 103, primo comma, e 113.

IL TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE

Ha pronunciato la presente sentenza non definitiva sul ricorso numero di registro generale 2381 del 2012, integrato da motivi aggiunti, proposto da:

Società Dimensione Gioco a r.l., Società P.B.C. Scommesse a r.l., Società Pastore Loredana a r.l., Società Giuseppe Bifulco a r.l., Società Ribot a r.l., Società Luigi Chianese a r.l., Società Rolando Fernando Chianese a r.l., Società Bingo a r.l., Società SA.CO.MI. a r.l., Società Mario De Matteis Tortora & C. a r.l., in persona dei rispettivi legali rappresentanti p.t., tutte rappresentate e difese dagli avv.ti Livio Lavitola, Carlo Contaldi La Grotteria, Andrea Granzotto, con domicilio eletto presso Livio Lavitola in Roma, v.le Giulio Cesare, 71;

Contro:

Ministero dell'Economia e delle Finanze, Aams – Amministrazioni autonome dei monopoli di Stato, rappresentati e difesi dall'Avvocatura generale dello Stato, con domicilio ex lege in Roma, via dei Portoghesi, 12;

Ministero delle Politiche Agricole e Forestali;

Per l'annullamento:

- del provvedimento dell'A.A.M.S. prot. 2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 1385;
- del provvedimento dell'A.A.M.S. prot. 2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 1367;
- del provvedimento dell'A.A.M.S. prot. 2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 1347;
- del provvedimento dell'A.A.M.S. prot. 2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 277;
- del provvedimento dell'A.A.M.S. prot. 2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 271;
- del provvedimento dell'A.A.M.S. prot. 2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 405;
- del provvedimento dell'A.A.M.S. prot. 2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 162;
- del provvedimento dell'A.A.M.S. prot. 2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 272;
- del provvedimento dell'A.A.M.S. prot. 2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 273;
- del provvedimento dell'A.A.M.S. prot. 2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 1529;
- del provvedimento dell'A.A.M.S. prot. 2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 278;
- del provvedimento dell'A.A.M.S. prot. 2011/51060/Giochi/SCO/Conc. 275;

- nonché (motivi aggiunti) per l'accertamento della natura non provvedimentale delle note prot. nn.:

- 2012/27169/Giochi/SCO/Conc. 1385;
- 2012/27169/Giochi/SCO/Conc. 1367;
- 2012/27169/Giochi/SCO/Conc. 1347;
- 2012/27169iGiochi/SCO/Conc. 277;



- 2012/27169/Giochi/SCO/Conc. 271;
- 2012/27169/Giochi/SCO/Conc. 405;
- 2012/27169/Giochi/SCO/Conc. 162;
- 2012/27169/Giochi/SCO/Conc. 272;
- 2012/27169/Giochi/SCO/Conc. 273;
- 2012/27169/Giochi/SCO/Conc. 278;
- 2012/27169/Giochi/SCO/Conc. 1529;

- ovvero in via subordinata per l'annullamento dei provvedimenti testé elencati;
 - in subordine per l'eventuale accertamento incidentale mediante rimessione alla Corte costituzionale della specifica questione dell'illegittimità costituzionale dell'art. 10, comma 5, lett. b) d.l. 2 marzo 2012, n. 16, per contrasto con gli artt. 3, 24, 41, 77, 97, 101, 103, 111, 113 della Costituzione.

Visti il ricorso, i motivi aggiunti e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio delle amministrazioni intimate;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore alla pubblica udienza del giorno 5 dicembre 2012 il Cons. Silvia Martino;

Uditi gli avv.ti delle parti, come da verbale;

Visto l'art. 36, co. 2, cod. proc. amm.;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue:

FATTO

1. Le società ricorrenti, titolari di concessioni c.d. "storiche" per la raccolta di scommesse ippiche (meglio indicate in epigrafe), in punto di fatto riferiscono quanto segue:

A) nell'anno 2006 il mercato del gioco è stato rivoluzionato dall'apertura del canale della raccolta del gioco a distanza, sia per le scommesse su base ippica che per quelle sportive, perché in forza del decreto-legge n. 223/2006, convertito dalla legge n. 248/2006, sono stati indetti bandi di gara (c.d. "gare Bersani") per l'assegnazione di nuove concessioni, con conseguente aumento esponenziale dei concessionari della raccolta del gioco;

B) la nuova disciplina ha significativamente inciso sul mercato, determinando una notevole diminuzione delle entrate per i concessionari storici, pur permanendo invariate le condizioni di cui alla convenzione di concessione dagli stessi sottoscritta;

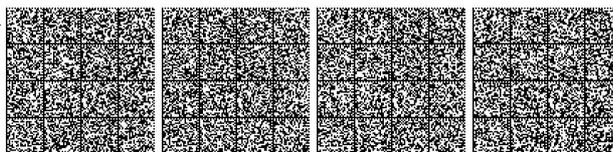
C) tale situazione ha indotto il legislatore a prevedere l'adozione delle c.d. misure di salvaguardia di cui all'art. 38, comma 4, lett. l), del decreto legge n. 223/2006;

D) la mancata adozione di tali misure di salvaguardia ha inizialmente indotto l'Amministrazione dei Monopoli (di seguito A.A.M.S.) a sospendere il versamento delle somme relative all'integrazione dei minimi garantiti per gli anni dal 2006 al 2009, perché il giudice amministrativo (T.A.R. Lazio Roma, Sez. II, 9 luglio 2009, n. 6521; idem, 28 luglio 2009, n. 7641; cfr. anche le sentenze nn. 10864 del 2009 e 316/2011, rese nei confronti di alcune delle ricorrenti), ha ribadito, in più di un'occasione che i provvedimenti di riscossione delle somme dovute a titolo di minimi garantiti non possono essere adottati prima della definizione delle misure di salvaguardia;

E) sebbene il quadro normativo sia rimasto invariato, l'A.A.M.S. con le determinazioni dirigenziali impugnate con il ricorso principale, ha nuovamente ingiunto il versamento dei minimi garantiti dovuti per gli anni dal 2006 al 2010, motivando tale richiesta con la considerazione che «non è possibile individuare, allo stato, misure di salvaguardia ulteriori rispetto a quelle già individuate secondo i criteri delle procedure selettive indette nel corso del 2006»; Di tali provvedimenti le società hanno quindi chiesto l'annullamento, deducendo:

- nullità per violazione del giudicato formatosi sulle sentenze di questa Sezione ai sensi dell'art. 21-septies della l. n. 241/90;

- violazione e falsa applicazione dell'art. 38, comma 4, del d.l. 223/2006 conv. nella l. 4 agosto 2006, n. 248 (c.d. decreto Bersani); violazione degli artt. 7 e ss. della l. n. 241/90;



- eccesso di potere per ingiustizia manifesta, illogicità, contraddittorietà e violazione dei principi in materia di efficienza e buon andamento dell'azione amministrativa.

Questa Sezione, con l'ordinanza n. 1429/2012, resa nella camera di consiglio del 18 aprile 2012, ha accolto la domanda cautelare proposta.

Nelle more della definizione del giudizio, è quindi accaduto che:

A) la legge 26 aprile 2012, n. 44, ha convertito il decreto-legge 2 marzo 2012, n. 16, il quale all'art. 10, comma 5, dispone che, «al fine di perseguire maggiore efficienza ed economicità dell'azione nei settori di competenza, il Ministero dell'economia e delle finanze - Amministrazione autonoma dei monopoli di Stato, il Ministero delle politiche agricole alimentari e forestali e l'Agenzia per lo sviluppo del settore ippico - ASSI, procedono alla definizione, anche in via transattiva, sentiti i competenti organi, con abbandono di ogni controversia pendente, di tutti i rapporti controversi nelle correlate materie e secondo i criteri di seguito indicati: ... b) relativamente alle quote di prelievo di cui all'art. 12 del decreto del Presidente della Repubblica 8 aprile 1998, n. 169 ed alle relative integrazioni, definizione, in via equitativa, di una riduzione non superiore al 5 per cento delle somme ancora dovute dai concessionari di cui al citato decreto del Presidente della Repubblica n. 169 del 1998 con individuazione delle modalità di versamento delle relative somme e adeguamento delle garanzie fideiussorie. Conseguentemente, all'art. 38, comma 4, del decreto-legge 4 luglio 2006, n. 223, convertito, con modificazioni, dalla legge 4 agosto 2006, n. 248, la lettera l) è soppressa»;

B) sulla scorta del mutato quadro normativo, l'A.A.M.S. ha notificato alle società ricorrenti ulteriori determinazioni (recanti tutte la data del 15 giugno 2012), con le quali ha nuovamente richiesto il versamento dei minimi garantiti dovuti, applicando la riduzione equitativa prevista dall'art. 10, comma 5, decreto-legge n. 16/2012 ed evidenziando in motivazione che tale riduzione, da un lato, deve essere intesa come attuativa dell'obbligo di individuazione delle misure di salvaguardia e, dall'altro, ha comportato l'abrogazione espressa dell'art. 38, comma 4, del decreto-legge n. 223/2006.

Le ricorrenti, hanno quindi impugnato (con motivi aggiunti) tali ulteriori determinazioni, in particolare evidenziando:

- perplessità e contraddittorietà dell'azione amministrativa, con riferimento alle modalità stabilite per i concessionari al fine di aderire alla rateazione ovvero alla compensazione;

- la mancanza del concerto con ASSI e Mipaf, pur previsto dalla sopravvenuta normativa;

- illegittimità costituzionale dell'art. 10, comma 5, d.l. n. 16/2012, conv. in I. n. 44/2012, per contrasto con gli artt. 3, 24, 97, 102, 104 e 108 della Costituzione, nonché, ancora, con gli artt. 11, 111 e 117 della Costituzione, per violazione dell'art. 6 della Cedu; in particolare:

- la norma sarebbe esclusivamente finalizzata alla sottrazione dell'oggetto del sindacato giurisdizionale (rispetto al contenzioso: tuttora pendente) e, comunque ad eludere le indicazioni conformative ricavabili dalle sentenze, passate in giudicato, del TAR;

- non terrebbe in alcun conto il profondo e radicale mutamento della situazione di mercato, sì da rafforzare la discriminazione dei vecchi concessionari rispetto ai concessionari c.d. "Bersani";

- si porrebbe in contrasto con l'art. 6 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali che afferma il diritto al "giusto processo" (avente rango costituzionale per effetto del rinvio operato dall'art. 117, comma 1, Cost.);

- sarebbero comunque insussistenti quelle "ragioni imperative di interesse generale" che consentono di derogare a tale principio;

La difesa erariale con memoria depositata in data 3 novembre 2012, ha eccepito che la disposizione dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge n. 16/2012 non lesiva di interessi delle ricorrenti, né limitativa della tutela giurisdizionale, perché definisce la problematica in questione, stabilendo una misura economica delle somme dovute e non versate (che, in base alla giurisprudenza del giudice amministrativo, non potevano essere richieste prima della individuazione delle c.d. misure di salvaguardia) e abrogando la disposizione fonte delle ed. misure di salvaguardia, in linea con i principi enunciati nella sentenza della Corte di Giustizia del 16 febbraio 2012 medio tempore depositata.

In particolare la difesa erariale richiama il punto 57 della predetta sentenza della Corte di Giustizia, ove si afferma che il principio di parità di trattamento impone che «tutti i potenziali offerenti dispongano di uguali opportunità, ed implica dunque che costoro siano assoggettati alle medesime condizioni. Ciò vale a maggior ragione in una situazione quale quella in esame nei procedimenti principali, in cui una violazione del diritto dell'Unione da parte dell'autorità aggiudicatrice interessata ha già avuto come conseguenza una disparità di trattamento in danno di alcuni operatori», ed il punto 59 della medesima sentenza, ove si afferma che il principio di parità di trattamento impone che «ragioni di natura economica - come l'obiettivo di garantire agli operatori aggiudicatari di concessioni dopo la gara del 1999 la continuità, la stabilità finanziaria o una giusta remunerazione degli investimenti realizzati non possono essere rico-



nosciute quali motivi imperativi di interesse generale idonei a giustificare una restrizione di una libertà fondamentale garantita dal Trattato (sentenza Commissione/Italia, cit., punto 35 e la giurisprudenza ivi citata, nonché sentenza dell'11 marzo 2010, Attanasio Group, C-384/08, Racc. pag. I-2055, punti 53-56)».

Il ricorso, e i motivi aggiunti, sono stati tratti in decisione alla pubblica udienza del 5 dicembre 2012.

DIRITTO

1. In via preliminare, il Collegio ritiene che il ricorso principale, debba essere dichiarato improcedibile, per sopravvenuta carenza di interesse, alla luce delle seguenti considerazioni:

A) la presente controversia rientra tra le “controversie pendenti” alle quali si riferisce la disposizione dell’art. 10, comma 5, del decreto-legge n. 16/2012;

B) a prescindere da ogni considerazione in merito alla legittimità costituzionale di tale disposizione, si deve ritenere che la stessa abbia imposto alle amministrazioni interessate un vero e proprio obbligo di procedere alla definizione, anche in via transattiva, delle controversie relative all’integrazione dei c.d. minimi garantiti, attraverso la “definizione, in via equitativa, di una riduzione non superiore al 5 per cento delle somme ancora dovute dai concessionari ... con individuazione delle modalità di versamento delle relative somme e adeguamento delle garanzie fideiussorie”;

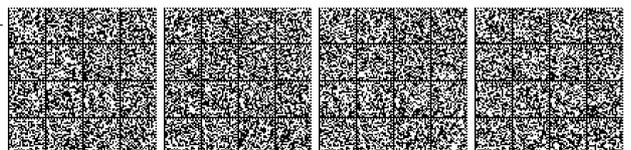
C) stante quanto precede, si deve ritenere altresì che l’insorgenza di tale obbligo abbia determinato l’inefficacia delle precedenti richieste di pagamento delle somme dovute a titolo di integrazione dei minimi garantiti, perché la riduzione non superiore al 5 per cento delle somme ancora dovute dai concessionari storici è evidentemente prevista in connessione con l’abrogazione espressa della disposizione dell’articolo 38, comma 4, la lettera l), del decreto-legge n. 223/2006, che prevedeva l’obbligo di individuare misure di salvaguardia per i predetti concessionari, ma che non ha mai avuto attuazione da parte delle Amministrazione interessate (come si evince dal verbale della conferenza di servizi del 30 novembre 2011).

2. Relativamente ai motivi aggiunti, aventi ad oggetto le determinazioni dirigenziali in data 15 giugno 2012 con la quale l’A.A.M.S. ha richiesto alle ricorrenti il pagamento delle somme dovute a titolo di integrazione dei minimi annui garantiti ricalcolate con una riduzione del 5% ai sensi della predetta disposizione dell’art. 10, comma 5, del decreto-legge n. 16/2012, il Collegio osserva, in primo luogo, che i provvedimenti impugnati non costituiscono una mera proposta transattiva, bensì sono chiaramente preordinati e finalizzati, in sostituzione di quelli in precedenza adottati e sospesi dalla Sezione, al recupero delle somme ancora dovute dai concessionari.

Posta tale premessa, è necessario altresì evidenziare che la riduzione equitativa prevista dell’art. 10, comma 5, del decreto-legge n. 16/2012, da un lato, deve essere intesa come attuativa dell’obbligo di individuazione delle misure di salvaguardia e, dall’altro, ha comportato l’abrogazione espressa dell’art. 38, comma 4, la lettera l), del decreto-legge n. 223/2006. In altri termini, il Collegio condivide la tesi (su cui si fondano le nuove richieste di pagamento formulate dall’A.A.M.S.), secondo la quale - a fronte della mancata definizione in via amministrativa delle misure di salvaguardia previste dall’art. 38, comma 4, la lettera D, del decreto-legge n. 223/2006 e delle numerose controversie insorte a seguito delle richieste di pagamento dei minimi garantiti formulate dall’A.A.M.S. all’inizio del 2012 nonostante la mancata definizione in via amministrativa delle predette misure di salvaguardia — il legislatore è intervenuto con una legge-provvedimento (l’art. 10, comma 5, del decreto-legge n. 16/2012) destinata ad incidere sulle controversie pendenti, abrogando il meccanismo di salvaguardia previsto dall’art. 38, comma 4, la lettera l), del decreto-legge n. 223/2006 e sostituendo tale meccanismo con un diverso meccanismo, costituito essenzialmente da una riduzione, predeterminata per legge in misura non superiore al 5 per cento, delle somme ancora dovute dai concessionari a titolo di minimi garantiti.

Orbene, sebbene il legislatore abbia manifestato la volontà di tener conto della peculiare posizione dei concessionari storici introducendo il diverso meccanismo costituito dalla riduzione, in misura non superiore al 5 per cento, delle somme ancora dovute a titolo di minimi garantiti, appare rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale della disposizione dell’art. 10, comma 5, decreto-legge n. 16/2012 che il Collegio intende sollevare, d’ufficio, nei termini di seguito indicati.

3. Innanzi tutto, in punto di rilevanza della questione, occorre ribadire che l’art. 10, comma 5, del decreto-legge n. 16/2012, ha abrogato la disposizione dell’art. 38, comma 4, del decreto-legge n. 223/2006, che aveva introdotto - in favore dei concessionari storici (ivi compresa le parti ricorrenti), in quanto tenute al pagamento dei minimi garantiti - l’obbligo di definire in via amministrativa misure di salvaguardia volte a garantire l’equilibrio economico di tali soggetti ed ha previsto a tutela di costoro soltanto la possibilità di ottenere una riduzione, peraltro non superiore al 5 per



cento, delle somme ancora dovute a titolo di minimi garantiti. Infatti questa stessa Sezione nella sentenza n. 8520 in data 7 novembre 2011 ha da ultimo ribadito che la disposizione dell'art. 38, comma 4, lettera *l*), della legge n. 223 del 2006 è stata introdotta a garanzia dei concessionari storici, essendo l'obbligo di definire le modalità di salvaguardia di tali soggetti finalizzato «a consentire il riequilibrio delle obbligazioni consacrate nelle concessioni per la raccolta di scommesse ippiche già rilasciate, in ragione del mutato assetto del mercato delle scommesse ippiche e della riconfigurazione dell'assetto distributivo territoriale dell'offerta di gioco, come ridisegnati dalla riforma introdotta dall'art. 38 del decreto legge “Bersani”, che ha determinato l'apertura del mercato dei giochi pubblici e l'attivazione di nuove concessioni secondo una diffusione capillare sul territorio e con più favorevoli condizioni di esercizio e di redditività», ed ha evidenziato, nel contempo, come l'introduzione dell'obbligo di definire tali modalità di salvaguardia rendesse «inapplicabile il contenuto del decreto interministeriale del 10 ottobre 2003 che aveva stabilito, sotto la vigenza della precedente normativa, il metodo di calcolo per individuare il c.d. minimo garantito».

Risulta, quindi, evidente che, per effetto dell'abrogazione della disposizione dell'art. 38, comma 4, del decreto-legge n. 223/2006, le ricorrenti non possono più beneficiare delle modalità di salvaguardia previste da tale disposizione.

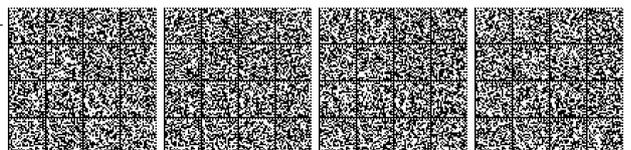
Passando ora al profilo della non manifesta infondatezza della questione, il Collegio preliminarmente rammenta che (come rilevato da questa stessa Sezione nella recente ordinanza n. 685 in data 26 luglio 2012) la questione della compatibilità costituzionale delle c.d. leggi-provvedimento (e cioè di quegli atti formalmente legislativi che tengono luogo di provvedimenti amministrativi, in quanto dispongono, in concreto, su casi e rapporti specifici) è ormai definitivamente risolta dalla giurisprudenza della Corte costituzionale e dei Giudici amministrativi con l'affermazione di principi ormai consolidati. In particolare:

A) la Consulta ha riconosciuto l'ammissibilità di tali atti normativi in base al rilievo dell'insussistenza di una “riserva di amministrazione”, ossia evidenziando che la Costituzione non garantisce ai pubblici poteri l'esclusività delle pertinenti attribuzioni gestorie e non configura per il legislatore limiti diversi da quelli (formali) dell'osservanza del procedimento di formazione delle leggi, omettendo di prescrivere il contenuto sostanziale ed i caratteri essenziali dei precetti legislativi (*ex multis*, sentenza n. 347 del 1995);

B) una volta ammessa la compatibilità delle leggi in sostituzione di provvedimento con il vigente assetto costituzionale, la prevalente giurisprudenza (*ex multis*, Consiglio di Stato, Sez. IV, 9 marzo 2012, n. 1349) ritiene che, a fronte di una legge-provvedimento, i diritti di difesa del soggetto leso non vengano ablati, ma si trasferiscano dalla giurisdizione amministrativa alla giustizia costituzionale. Il corollario di tale ricostruzione dogmatica dell'assetto della tutela delle posizioni incise dalla legge-provvedimento è, dunque, la valorizzazione della pregnanza del sindacato costituzionale di ragionevolezza della legge, sino a renderlo anche più incisivo di quello giurisdizionale sull'eccesso di potere, e ciò in modo da riconoscere al privato, seppur nella forma indiretta della rimessione della questione alla Consulta da parte del giudice amministrativo, una forma di protezione ed un'occasione di difesa pari a quella offerta dal sindacato giurisdizionale sugli atti amministrativi;

C) con particolare riferimento al rapporto tra la legge-provvedimento di approvazione di un provvedimento amministrativo già adottato e la pendenza di un procedimento giurisdizionale avente ad oggetto tale provvedimento, merita di essere condivisa la tesi (T.A.R. Puglia Bari, Sez. I, 19 aprile 2006, n. 1362) secondo la quale: *a)* la mera pendenza di un ricorso non impedisce l'approvazione della legge-provvedimento, in quanto, diversamente opinando, si finirebbe con l'ammettere un vulnus delle prerogative delle assemblee legislative, mediante l'introduzione di un inammissibile nuovo limite, non codificato, all'esercizio della relativa funzione; *b)* solo la formazione del giudicato può paralizzare un intervento legislativo contrastante con il dictum giurisdizionale, in modo da evitare (in coerenza con l'assetto dei poteri delineato dalla Costituzione) l'irrimediabile sacrificio delle garanzie di tutela giurisdizionale; *c)* la pendenza di un ricorso avente ad oggetto proprio il provvedimento amministrativo da approvare con la legge non si rivela, comunque, del tutto indifferente ai fini del corretto esercizio della funzione legislativa, proprio perché l'eventuale e comprovata esclusiva finalizzazione della legge alla sottrazione dell'oggetto del sindacato giurisdizionale (ed alla conseguente privazione della stessa possibilità di tutela giurisdizionale per l'interessato) costituirebbe un indice sintomatico dell'irragionevolezza della legge-provvedimento.

Tenuto conto di quanto precede, nonché del fatto che - secondo quanto affermato non solo da questa stessa Sezione nella già richiamata sentenza n. 8520 in data 7 novembre 2011 e nelle ulteriori sentenze n. 6520 in data 7 luglio 2009 e n. 7632 in data 28 luglio 2009, ma anche dalla Quarta Sezione del Consiglio di Stato (ordinanza 31 agosto 2011, n. 3849) - i provvedimenti di riscossione di somme per il raggiungimento dei minimi garantiti richiedevano la previa definizione delle c.d. misure di salvaguardia di cui all'art. 38, comma 4, lettera *l*), del decreto-legge n. 223/2006, il Collegio ritiene non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge n. 16/2012 per contrasto con il generale principio di ragionevolezza, desumibile dall'art. 3 della Costituzione (*ex multis*, Corte Cost. 9 marzo 2012, n. 53), con i principi in materia di tutela giurisdizionale avverso i provvedimenti



dell'amministrazione, sanciti dagli articoli 24, comma 1; 103, comma 1, e 113 della Costituzione, con il principio di buon andamento dell'azione amministrativa (art. 97), nonché, infine, con il principio del giusto processo (art. 111 e art. 6 della CEDU, in rapporto all'art. 117, comma 1, Cost.) - alla luce delle seguenti considerazioni:

A) la disposizione dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge n. 16/2012 appare illogica ed irrazionale, perché il Legislatore - nel sostituire ad un meccanismo flessibile, come quello indicato dall'art. 38, comma 4, lettera l), del decreto-legge n. 223/2006 (che affidava alla stessa amministrazione il compito di individuare le concrete misure di salvaguardia per i concessionari storici, senza fissare tetti massimi, ma dando per scontata l'esigenza di parametrare le misure all'andamento del mercato delle scommesse, in modo da impedire che il pagamento dei minimi garantiti, in presenza di una maggiore concorrenza nel mercato, dovuta all'ingresso di nuovi concessionari, potesse pregiudicare l'equilibrio economico dei concessionari storici) un meccanismo che consente solo una riduzione forfettaria, fino ad un massimo del 5%, dei minimi garantiti dovuti in base al "vecchio" decreto interministeriale del 10 ottobre 2003 - ha agito al (dichiarato) fine di perseguire maggiore efficienza ed economicità dell'azione amministrativa mediante la definizione stragiudiziale di ogni controversia pendente, ma non ha considerato che la predetta riduzione forfettaria non appare adeguata per garantire l'equilibrio economico dei concessionari storici.

È ad esempio innegabile che al «mutato assetto del mercato delle scommesse ippiche e della riconfigurazione dell'assetto distributivo territoriale dell'offerta di gioco, come ridisegnati dalla riforma introdotta dall'art. 38 del decreto-legge "Bersani" che ha determinato l'apertura del mercato dei giochi pubblici e l'attivazione di nuove concessioni secondo una diffusione capillare sul territorio e con più favorevoli condizioni di esercizio e di redditività» (evidenziato nella già richiamata sentenza n. 8520 in data 7 novembre 2011), si siano, nel tempo, aggiunti gli effetti del «mercato parallelo» gestito dai c.d. CTD (centri trasmissione dati), ossia gli effetti della presenza nel mercato italiano delle scommesse di operatori economici di altri Stati membri che agiscono attraverso i predetti CTD, in assenza di concessione, nell'esercizio delle libertà di stabilimento e prestazione dei servizi transfrontalieri, garantite dagli articoli 49 e ss. e 29 e ss. TFUE (si veda al riguardo la sentenza della Corte di Giustizia Costa-Cifone del 16 febbraio 2012, emessa nelle cause riunite C-72/10 e G 77/10).

La misura stabilita direttamente dal legislatore, pertanto, appare del tutto slegata dalla realtà fattuale, tanto che nemmeno dagli atti parlamentari è possibile capire quale tipo di istruttoria sia stata compiuta.

E ciò, anche volendo considerare la necessità per lo Stato italiano (richiamata dalla difesa erariale) di adeguarsi ai principi di parità di trattamento e di tutela della concorrenza, sanciti, in materia, dalla Corte di Giustizia dell'Unione Europea.

Si tratta, infatti, di principi, almeno in astratto, pienamente compatibili con la riduzione ad equità delle condizioni delle , convenzioni accessive alla concessioni c.d. storiche.

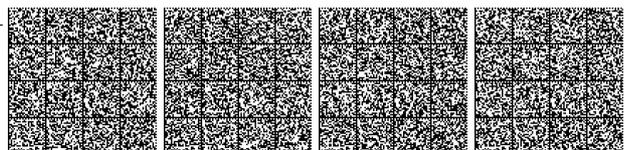
Di talché è evidente che l'individuazione del punto di equilibrio tra un eventuale vantaggio competitivo goduto in passato dai titolari di siffatte concessioni, e l'attuale assetto del mercato, doveva essere il frutto, quantomeno, di una compiuta analisi di cui però, nel caso di specie, non vi è traccia;

B) la disposizione dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge n. 16/2012 appare quindi effettivamente finalizzata al solo scopo di sottrarre i provvedimenti già impugnati con il ricorso principale al sindacato giurisdizionale (e, quindi, a vanificare il diritto alla tutela giurisdizionale delle parti ricorrenti), perché - a fronte di quanto affermato non solo da questa stessa Sezione, ma anche dalla Quarta Sezione del Consiglio di Stato nelle pronunce innanzi citate - il legislatore è intervenuto introducendo una nuova disciplina che non consente oramai alcuna forma di sindacato giurisdizionale sulla mancata adozione, da parte dell'Amministrazione competente, delle misure di salvaguardia previste dall'art. 38, comma 4, lettera D, del decreto-legge n. 223/2006.

Ne consegue che la predetta disposizione vanifica il diritto dei concessionari storici di agire in giudizio per tutelare il proprio equilibrio economico a fronte del mutato assetto del mercato delle scommesse ed integra, altresì, la violazione del diritto al giusto processo, quale consacrato nell'art. 111 della Costituzione e nell'art. 6 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (avente pur esso rango costituzionale per effetto del rinvio agli obblighi internazionali pattizi di cui all'art. 117, comma 1, Cost. - *cf.* Corte costituzionale, sentenze nn. 348 e 349 del 2007).

4. Quanto appena argomentato giustifica la valutazione di rilevanza e non manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale, in relazione agli articoli 3, 24, comma 1, 97, 103, comma 1, 111, 113 e 117, comma 1, della Costituzione;

Si rende conseguentemente necessaria la sospensione del giudizio e la rimessione degli atti alla Corte costituzionale affinché si pronunci sulla questione.



P.Q.M.

Non definitivamente pronunciando sul ricorso e i motivi aggiunti di cui in premessa, così provvede:

- 1) dichiara il ricorso principale improcedibile per sopravvenuta carenza di interesse;*
- 2) relativamente ai motivi aggiunti, dichiara rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'articolo 10, comma 5, del decreto-legge 2 marzo 2012, n. 16, convertito dalla legge 26 aprile 2012, n. 44 - nella parte in cui dispone che "al fine di perseguire maggiore efficienza ed economicità dell'azione nei settori di competenza, il Ministero dell'economia e delle finanze - Amministrazione autonoma dei monopoli di Stato, il Ministero delle politiche agricole alimentari e forestali e l'Agenzia per lo sviluppo del settore ippico - ASSI, procedono alla definizione, anche in via transattiva, sentiti competenti organi, con abbandono di ogni controversia pendente, di tutti i rapporti controversi nelle correlate materie e secondo i criteri di seguito indicati: ... b) relativamente alle quote di prelievo di cui all'art. 12 del decreto del Presidente della Repubblica 8 aprile 1998, n. 169 ed alle relative integrazioni, definizione, in via equitativa, di una riduzione non superiore al 5 per cento delle somme ancora dovute dai concessionari di cui al citato decreto del Presidente della Repubblica n. 169 del 1998 con individuazione delle modalità di versamento delle relative somme e adeguamento delle garanzie fideiussorie. Conseguentemente, all'art. 38, comma 4, del decreto-legge 4 luglio 2006, n. 223, convertito, con modificazioni, dalla legge 4 agosto 2006, n. 248, la lettera l) è soppressa" - in relazione agli articoli 3, 24, comma 1, 97, 103, comma 1, 111, 113 e 117, comma 1, della Costituzione;*
- 3) dispone la sospensione del giudizio e la trasmissione degli atti alla Corte Costituzionale;*
- 4) rinvia ogni ulteriore statuizione in rito, nel merito e sulle spese di lite all'esito del giudizio incidentale promosso con la presente pronuncia;*
- 5) ordina che, a cura della Segreteria della Sezione, la presente sentenza parziale sia notificata alle parti costituite e al Presidente del Consiglio dei Ministri, nonché comunicata ai Presidenti della Camera dei Deputati e del Senato della Repubblica.*

Così deciso in Roma nella Camera di consiglio del giorno 5 dicembre 2012.

Il Presidente: TOSTI

L'estensore: MARTINO

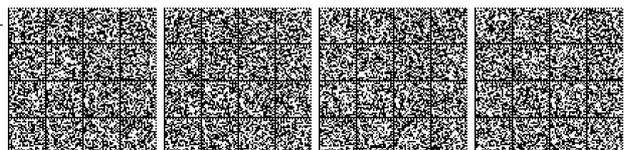
13C00161

N. 92

Ordinanza del 30 gennaio 2013 emessa dal Tribunale amministrativo regionale per il Lazio sui ricorsi proposti da SNAL Spa contro Ministero dell'economia e delle finanze - Amministrazione autonoma Monopoli di Stato, Ministero delle politiche agricole alimentari e forestali e A.S.S.I.

Gioco e scommesse - Controversie tra il Ministero delle Finanze - Amministrazione autonoma Monopoli di Stato e l'Agenzia per lo sviluppo del settore ippico (A.S.S.I.) - Previsione che gli stessi soggetti procedono alla definizione, anche in via transattiva, sentiti i competenti organi, con abbandono di ogni controversia pendente, di tutti i rapporti controversi in materia - Previsione, relativamente alle quote di prelievo di cui all'art. 12 del d.P.R. 8 aprile 1998, n. 169, della definizione in via equitativa di una riduzione non superiore al 5 per cento delle somme ancora dovute dai concessionari, con individuazione delle modalità di versamento delle relative somme ed adeguamento delle garanzie fideiussorie - Violazione del principio di uguaglianza - Incidenza sul diritto di difesa in giudizio, nonché sul principio di tutela giurisdizionale - Indebita interferenza sul potere giudiziario per gli effetti sui giudizi in corso.

- Decreto-legge 2 marzo 2012, n. 16, convertito, con modificazioni, nella legge 26 aprile 2012, n. 44, art. 10, comma 5.
- Costituzione, artt. 3, 24, primo comma, 103, primo comma, e 113.



IL TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE

Ha pronunciato la presente sentenza sul ricorso numero di registro generale 6564 del 2012, integrato da motivi aggiunti, proposto da: «SNAI S.p.a.», in persona del rappresentante legale *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'avv. Fabio Lorenzoni, presso il cui studio elettivamente domiciliata in Roma, Via del Viminale n. 43;

Contro:

Ministero dell'economia e delle finanze - Amministrazione Autonoma dei Monopoli di Stato, in persona del rappresentante legale *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'Avvocatura generale dello Stato, presso la cui sede domicilia per legge in Roma, Via dei Portoghesi n. 12;

Ministero delle politiche agricole e forestali e ASSI, in persona dei rispettivi rappresentanti legali *pro tempore*, non costituiti in giudizio;

Sul ricorso numero di registro generale 1449 del 2012, proposto da: Soc Snai Spa, rappresentato e difeso dall'avv. Fabio Lorenzoni, con domicilio eletto presso Fabio Lorenzoni in Roma, via del Viminale, 43;

Contro Ministero dell'economia e delle finanze - Amministrazione Autonoma dei Monopoli di Stato, rappresentato e difeso dall'Avvocatura, domiciliata per legge in Roma, via dei Portoghesi, 12; Ministero delle politiche agricole alimentari e forestali, Assi Agenzia Per Lo Sviluppo del Settore Ippico;

Per l'annullamento, previa sospensione dell'efficacia quanto al ricorso n. 1449 del 2012:

delle note dell'A.A.M.S. prot. 2011/5160/Giochi/SCO relative alle concessioni ippiche nn. 75, 76, 79, 85, 86, 87, 89, 91, 92, 94, 95, 166, 167, 170, 171, 174, 175, 177, 178, 183, 187, 190, 192, 193, 195, 197, 207, 208, 209, 210, 215, 217, 218, 223, 225, 226, 227, 228, 229, 230, 231, 232, 233, 238, 239, 242, 243, 244, 246, 248, 251, 253, 257, 261, 262, 274, 279, 282, 289, 290, 292, 293, 297, 298, 299, 300, 301, 302, 303, 304, 305, 308, 309, 316, 317, 318, 319, 324, 330, 335, 339, 340, 341, 345, 346, 350, 356, 358, 362, 363, 369, 371, 379, 382, 389, 391, 394, 396, 401, 406, 408, 409, 411, 415, 418, 420, 422, 426, 427, 429, 432, 434, 437, 438, 442, 444, 449, 451, 453, 454, 456, 460, 462, 467, 469, 487, 1001, 1004, 1010, 1017, 1020, 1025, 1029, 1034, 1080, 1086, 1094, 1136, 1139, 1142, 1145, 1152, 1162, 1170, 1199, 1211, 1221, 1228, 1230, 1240, 1242, 1248, 1256, 1258, 1261, 1267, 1275, 1282, 1284, 1286, 1287, 1291, 1295, 1298, 1299, 1302, 1320, 1321, 1323, 1327, 1331, 1337, 1339, 1359, 1365, 1368, 1378, 1415, 1416, 1417, 1420, 1422, 1437, 1438, 1440, 1445, 1455, 1456, 1459, 1461, 1470, 1483, 1485, 1489, 1491, 1492, 1493, 1497, 1498, 1499, 1500, 1501, 1504, 1505, 1506, 1507, 1508, 1514, 1518, 1519, 1521, 1526, 1528, 1534, 1555, 1567, 1573, 1575, 1607, 1611, 1618, 1622, 1623, 1625, 1627, 1654, 1690, e 1704, con le quali l'Amministrazione ha richiesto di provvedere all'integrazione dei minimi garantiti sospesi per gli anni 2006, 2007, 2008 e 2009;

Nonché per la condanna al risarcimento dei danni ingiusti ritratti dai provvedimenti impugnati.

Quanto al ricorso n. 6564 del 2012:

delle note dell'A.A.M.S. prot. 2012/27171/Giochi/SCO del 15 giugno 2012 con le quali l'Amministrazione ha ricalcolato gli importi dovuti per le concessioni ippiche nn. 75, 76, 79, 85, 86, 87, 89, 91, 92, 94, 95, 166, 167, 170, 171, 174, 175, 177, 178, 183, 187, 190, 192, 193, 195, 197, 207, 208, 209, 210, 215, 217, 218, 223, 225, 226, 227, 228, 229, 230, 231, 232, 233, 238, 239, 242, 243, 244, 246, 248, 251, 253, 257, 261, 262, 274, 279, 282, 289, 290, 292, 293, 297, 298, 299, 300, 301, 302, 303, 304, 305, 308, 309, 316, 317, 318, 319, 324, 330, 335, 339, 340, 341, 345, 346, 350, 356, 358, 362, 363, 369, 371, 379, 382, 389, 391, 394, 396, 401, 406, 408, 409, 411, 415, 418, 420, 422, 426, 427, 429, 432, 434, 437, 438, 442, 444, 449, 451, 453, 454, 456, 460, 462, 467, 469, 487, 1001, 1004, 1010, 1017, 1020, 1025, 1029, 1034, 1080, 1086, 1094, 1136, 1139, 1142, 1145, 1152, 1162, 1170, 1199, 1211, 1221, 1228, 1230, 1240, 1242, 1248, 1256, 1258, 1261, 1267, 1275, 1282, 1284, 1286, 1287, 1291, 1295, 1298, 1299, 1302, 1320, 1321, 1323, 1327, 1331, 1337, 1339, 1359, 1365, 1368, 1378, 1415, 1416, 1417, 1420, 1422, 1437, 1438, 1440, 1445, 1455, 1456, 1459, 1461, 1470, 1483, 1485, 1489, 1491, 1492, 1493, 1497, 1498, 1499, 1500, 1501, 1504, 1505, 1506, 1507, 1508, 1514, 1518, 1519, 1521, 1526, 1528, 1534, 1555, 1567, 1573, 1575, 1607, 1611, 1618, 1622, 1623, 1625, 1627, 1654, 1690, e 1704, con le quali l'Amministrazione ha ricalcolato gli importi dovuti per le suddette concessioni.

Visti i ricorsi originale con i relativi allegati;

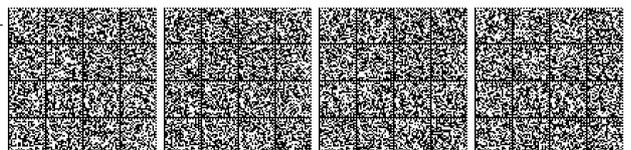
Vista la costituzione in giudizio dell'AAMS e i documenti depositati in entrambi i giudizi;

Viste le ordinanze 22 marzo 2012, n. 1036 e 13 settembre 2012, n. 3299;

Visti gli atti tutti delle cause;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 5 dicembre 2012 il dott. Stefano Toschei e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Visto l'art. 36, comma 2, c.p.a.;



Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

Fatto e diritto

1. — La società ricorrente, titolare di concessioni c.d. storiche (vale a dire le concessioni rilasciate ai sensi del d.P.R. n. 169 del 1998) per la raccolta di scommesse ippiche (meglio indicate in epigrafe), con un primo ricorso (rubricato al n. R.g. 1449 del 2012) ha impugnato i provvedimenti, adottati da AAMS e riferiti alle concessioni delle quali è titolare, aventi ad oggetto le ingiunzioni di pagamento di integrazione dei c.d. minimi garantiti.

La vicenda è nota e può sintetizzarsi nei seguenti termini:

A) a partire dall'anno 2005 «il mercato delle scommesse ippiche ha subito un costante e drastico calo dei volumi di raccolta su base nazionale, a causa del rilevante incremento delle possibilità e modalità di gioco introdotte da AAMS sia nel campo dell'ippica sia in quello degli altri sport e dei giochi in genere» (così, testualmente, a pag. 5 del ricorso introduttivo). Come è noto, nell'anno 2006 il mercato del gioco è stato rivoluzionato dall'apertura del canale della raccolta del gioco a distanza, sia per le scommesse su base ippica che per quelle sportive, perché in forza del decreto-legge n. 223/2006, convertito dalla legge n. 248/2006, sono stati indetti bandi di gara (c.d. «gare Bersani») per l'assegnazione di nuove concessioni, con conseguente aumento esponenziale dei concessionari della raccolta del gioco;

B) la nuova disciplina ha significativamente inciso sul mercato, determinando una notevole diminuzione delle entrate per i concessionari storici, pur permanendo invariate le condizioni di cui alla convenzione di concessione dagli stessi sottoscritta;

C) tale situazione ha indotto il legislatore a prevedere l'adozione delle c.d. misure di salvaguardia di cui all'articolo 38, comma 4, lettera l), del decreto-legge n. 223 del 2006;

D) la mancata adozione di tali misure di salvaguardia ha inizialmente indotto l'Amministrazione dei monopoli (d'ora in poi, per brevità AAMS) a sospendere il versamento delle somme relative all'integrazione dei minimi garantiti per gli anni dal 2006 al 2009, perché il giudice amministrativo (*cf.*, tra le tante, T.A.R. Lazio Roma, Sez. II, 28 luglio 2009, n. 7641 e 9 luglio 2009, n. 6521) ha ribadito, in più di un'occasione che i provvedimenti di riscossione delle somme dovute a titolo di minimi garantiti non possono essere adottati prima della definizione delle misure di salvaguardia;

E) sebbene il quadro normativo sia rimasto invariato, AAMS, con le determinazioni dirigenziali impuginate con il ricorso qui in esame, ha nuovamente ingiunto il versamento dei minimi garantiti dovuti per gli anni dal 2006 al 2010, motivando tale richiesta con la considerazione che «non è possibile individuare, allo stato, misure di salvaguardia ulteriori rispetto a quelle già individuate secondo i criteri delle procedure selettive indette nel corso del 2006».

Di tali provvedimenti l'odierna società ricorrente ha quindi chiesto l'annullamento, deducendo:

— la violazione dell'art. 38, comma 4, del decreto-legge 4 luglio 2006, n. 233, convertito, con modificazioni, nella legge 4 agosto 2006, n. 248; la violazione dei principi di correttezza e di buon andamento dell'azione amministrativa;

— la violazione degli artt. 2, 3, 41 e 97 Cost. nonché dei principi di correttezza e di buona fede per non avere mai l'amministrazione portato a termine, pur avendolo avviato, il procedimento per l'adozione delle c.d. misure di salvaguardia.

Questa Sezione, con l'ordinanza 22 marzo 2012, n. 1036, ha accolto la domanda cautelare proposta, evidenziando in motivazione il permanente inadempimento dell'amministrazione in ordine all'obbligo di adottare le c.d. misure di salvaguardia.

2. — Orbene, nelle more della definizione del giudizio, è quindi accaduto che:

A) la legge 26 aprile 2012, n. 44, ha convertito il decreto-legge 2 marzo 2012, n. 16, il quale all'art. 10, comma 5, dispone testualmente che «al fine di perseguire maggiore efficienza ed economicità dell'azione nei settori di competenza, il Ministero dell'economia e delle finanze -Amministrazione autonoma dei monopoli di Stato, il Ministero delle politiche agricole alimentari e forestali e l'Agenzia per lo sviluppo del settore ippico-ASSI, procedono alla definizione, anche in via transattiva, sentiti i competenti organi, con abbandono di ogni controversia pendente, di tutti i rapporti controversi nelle correlate materie e secondo i criteri di seguito indicati: ... b) relativamente alle quote di prelievo di cui all'articolo 12 del decreto del Presidente della Repubblica 8 aprile 1998, n. 169 ed alle relative integrazioni, definizione, in via equitativa, di una riduzione non superiore al 5 per cento delle somme ancora dovute dai concessionari di cui al citato decreto del Presidente della Repubblica n. 169 del 1998 con individuazione delle modalità



di versamento delle relative somme e adeguamento delle garanzie fideiussorie. Conseguentemente, all'articolo 38, comma 4, del decreto-legge 4 luglio 2006, n. 223, convertito, con modificazioni, dalla legge 4 agosto 2006, n. 248, la lettera l) è soppressa»;

B) sulla scorta del mutato quadro normativo, AAMS ha notificato alla società ricorrente ulteriori determinazioni (recanti tutte la data del 15 giugno 2012), con le quali ha nuovamente richiesto il versamento dei minimi garantiti dovuti, applicando la riduzione equitativa prevista dall'art. 10, comma 5, decreto-legge n. 16 del 2012 ed evidenziando in motivazione che tale riduzione, da un lato, deve essere intesa come attuativi dell'obbligo di individuazione delle misure di salvaguardia e, dall'altro, che essa ha comportato l'abrogazione espressa dell'articolo 38, comma 4, del decreto-legge n. 223 del 2006.

3. — La ricorrente, ha quindi impugnato (con nuovo ricorso n. Rg. 6564 del 2012) tali ulteriori determinazioni, in particolare evidenziando:

— perplessità e contraddittorietà dell'azione amministrativa, con riferimento alle modalità stabilite per i concessionari al fine di aderire alla rateazione ovvero alla compensazione;

— illegittimità costituzionale dell'art. 10, comma 5, d.l. n. 16/2012, conv. in legge n. 44/2012, per contrasto con gli artt. 3, 24, 97, 102, 104 e 108 della Costituzione; irragionevolezza manifesta, nonché, ancora, con gli artt. 11, 111 e 117 della Costituzione, per violazione dell'art. 6 della Cedu; in particolare:

— la norma sarebbe esclusivamente finalizzata alla sottrazione dell'oggetto del sindacato giurisdizionale (rispetto al contenzioso tuttora pendente) e, comunque ad eludere le indicazioni conformative ricavabili dalle sentenze, passate in giudicato, del TAR;

— non terrebbe in alcun conto il profondo e radicale mutamento della situazione di mercato, sì da rafforzare la discriminazione dei vecchi concessionari rispetto ai concessionari c.d. «Bersani»;

— si porrebbe in contrasto con l'art. 6 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali che afferma il diritto al «giusto processo» (avente rango costituzionale per effetto del rinvio operato dall'art. 117, comma 1, Cost.);

— sarebbero comunque insussistenti quelle «ragioni imperative di interesse generale» che consentono di derogare a tale principio.

Con ordinanza n. 3299 del 12 settembre 2012, non è stata accolta l'istanza cautelare proposta con il nuovo gravame.

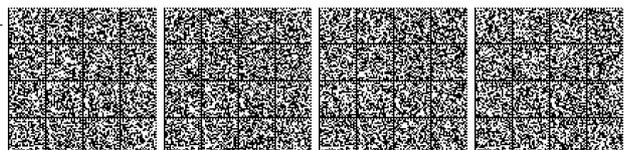
4. — La difesa erariale ha rilevato che la disposizione dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge n. 16 del 2012 non è lesiva di interessi delle ricorrenti, né limitativa della tutela giurisdizionale, perché definisce la problematica in questione, stabilendo una misura economica delle somme dovute e non versate (che, in base alla giurisprudenza del giudice amministrativo, non potevano essere richieste prima della individuazione delle c.d. misure di salvaguardia) e abrogando la disposizione fonte delle c.d. misure di salvaguardia, in linea con i principi enunciati nella sentenza della Corte di Giustizia del 16 febbraio 2012 medio tempore depositata.

In particolare la difesa dell'AAMS richiama il punto 57 della predetta sentenza della Corte di Giustizia, ove si afferma che il principio di parità di trattamento impone che «tutti i potenziali offerenti dispongano di uguali opportunità, ed implica dunque che costoro siano assoggettati alle medesime condizioni. Ciò vale a maggior ragione in una situazione quale quella in esame nei procedimenti principali, in cui una violazione del diritto dell'Unione da parte dell'autorità aggiudicatrice interessata ha già avuto come conseguenza una disparità di trattamento in danno di alcuni operatori», ed il punto 59 della medesima sentenza, ove si afferma che il principio di parità di trattamento impone che «ragioni di natura economica - come l'obiettivo di garantire agli operatori aggiudicatari di concessioni dopo la gara del 1999 la continuità, la stabilità finanziaria o una giusta remunerazione degli investimenti realizzati - non possono essere riconosciute quali motivi imperativi di interesse generale idonei a giustificare una restrizione di una libertà fondamentale garantita dal Trattato (sentenza Commissione/Italia, cit., punto 35 e la giurisprudenza ivi citata, nonché sentenza dell'11 marzo 2010, Attanasio Group, G-384/08, Racc. pag. 1-2055, punti 53-56)».

5. — I due ricorsi proposti sono stati trattenuti in decisione alla pubblica udienza del 5 dicembre 2012.

6. — In via preliminare, il Collegio ritiene opportuno e necessario disporre la riunione tra i due ricorsi proposti, attesa l'evidente connessione che intercorre tra gli stessi, posto che essi hanno ad oggetto l'annullamento di atti emanati nell'ambito dello stesso esercizio di potere da parte di AAMS.

Ciò impone al Collegio di evitare un, pur sempre possibile, contrasto tra giudicati e quindi di disporre la riunione del ricorso n. Rg. 6564 del 2012 al ricorso n. Rg. 1449 del 2012.



7. — Riuniti, dunque, i gravami qui sottoposti all'attenzione del Tribunale, pare evidente che il ricorso n. R.g. 1449 del 2012 debba essere dichiarato improcedibile, per sopravvenuta carenza di interesse, alla luce delle seguenti considerazioni:

A) la presente controversia rientra tra le «controversie pendenti» alle quali si riferisce la disposizione dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge n. 16 del 2012;

B) in disparte da ogni considerazione in merito alla legittimità costituzionale di tale disposizione, si deve ritenere che la stessa abbia imposto alle amministrazioni interessate un vero e proprio obbligo di procedere alla definizione, anche in via transattiva, delle controversie relative all'integrazione dei c.d. minimi garantiti, attraverso la «definizione, in via equitativa, di una riduzione non superiore al 5 per cento delle somme ancora dovute dai concessionari ... con individuazione delle modalità di versamento delle relative somme e adeguamento delle garanzie fideiussorie»;

C) stante quanto precede, si deve ritenere altresì che l'insorgenza di tale obbligo abbia determinato l'inefficacia delle precedenti richieste di pagamento delle somme dovute a titolo di integrazione dei minimi garantiti, perché la riduzione non superiore al 5 per cento delle somme ancora dovute dai concessionari storici è evidentemente prevista in connessione con l'abrogazione espressa della disposizione dell'articolo 38, comma 4, la lettera l), del decreto-legge n. 223 del 2006, che prevedeva l'obbligo di individuare misure di salvaguardia per i predetti concessionari, ma che non ha mai avuto attuazione da parte delle Amministrazione interessate (come si evince dal verbale della Conferenza di servizi del 30 novembre 2011).

In forza di quanto sopra il suindicato ricorso viene dichiarato improcedibile.

8. — Passando ad esaminare il ricorso n. R.g. 6564 del 2012, avente ad oggetto le determinazioni dirigenziali in data 15 giugno 2012 con le quali AAMS ha richiesto alla ricorrente il pagamento delle somme dovute a titolo di integrazione dei minimi annui garantiti ricalcolate con una riduzione del 5% ai sensi della predetta disposizione dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge n. 16/2012, il Collegio osserva, in primo luogo, che i provvedimenti impugnati, diversamente da quanto opinato in sede cautelare, non costituiscono una mera proposta transattiva, bensì sono chiaramente preordinati e finalizzati, in sostituzione di quelli in precedenza adottati e sospesi dalla Sezione, al recupero delle somme ancora dovute dai concessionari.

Posta tale premessa, è necessario altresì evidenziare che la riduzione equitativa prevista dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge n. 16 del 2012, da un lato, deve essere intesa come attuativa dell'obbligo di individuazione delle misure di salvaguardia e, dall'altro, ha comportato l'abrogazione espressa dell'articolo 38, comma 4, la lettera l), del decreto-legge n. 223 del 2006. In altri termini, il Collegio condivide la tesi (su cui si fondano le nuove richieste di pagamento formulate da AAMS), secondo la quale — a fronte della mancata definizione in via amministrativa delle misure di salvaguardia previste dall'articolo 38, comma 4, la lettera l), del decreto-legge n. 223 del 2006 e delle numerose controversie insorte a seguito delle richieste di pagamento dei minimi garantiti formulate da AAMS all'inizio del 2012 nonostante la mancata definizione in via amministrativa delle predette misure di salvaguardia — il legislatore è intervenuto con una legge-provvedimento (l'art. 10, comma 5, del decreto-legge n. 16 del 2012) destinata ad incidere sulle controversie pendenti, abrogando il meccanismo di salvaguardia previsto dall'articolo 38, comma 4, la lettera l), del decreto-legge n. 223 del 2006 e sostituendo tale meccanismo con un diverso meccanismo, costituito essenzialmente da una riduzione, predeterminata per legge in misura non superiore al 5 per cento, delle somme ancora dovute dai concessionari a titolo di minimi garantiti.

Orbene, sebbene il legislatore abbia manifestato la volontà di tener conto della peculiare posizione dei concessionari storici introducendo il diverso meccanismo costituito dalla riduzione, in misura non superiore al 5 per cento, delle somme ancora dovute a titolo di minimi garantiti, appare rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale della disposizione dell'art. 10, comma 5, decreto-legge n. 16 del 2012 che il Collegio intende sollevare, d'ufficio, nei termini di seguito indicati.

9. — Anzitutto, in punto di rilevanza della questione, occorre ribadire che l'art. 10, comma 5, del decreto-legge n. 16 del 2012, ha abrogato la disposizione dell'articolo 38, comma 4, del decreto-legge n. 223 del 2006, che aveva introdotto — in favore dei concessionari storici (ivi compresa l'odierna parte ricorrente), in quanto tenute al pagamento dei minimi garantiti — l'obbligo di definire in via amministrativa misure di salvaguardia volte a garantire l'equilibrio economico di tali soggetti ed ha previsto a tutela di costoro soltanto la possibilità di ottenere una riduzione, peraltro non superiore al 5 per cento, delle somme ancora dovute a titolo di minimi garantiti.

Infatti questa stessa Sezione nella sentenza 7 novembre 2011, n. 8520, ha ribadito che «la disposizione dell'art. 38, comma 4, lettera l), della legge n. 223 del 2006 è stata introdotta a garanzia dei concessionari storici, essendo l'obbligo di definire le modalità di salvaguardia di tali soggetti finalizzato «a consentire il riequilibrio delle obbligazioni consacrate nelle concessioni per la raccolta di scommesse ippiche già rilasciate, in ragione del mutato assetto del mercato delle scommesse ippiche e della riconfigurazione dell'assetto distributivo territoriale dell'offerta di gioco, come ridi-



segnati dalla riforma introdotta dall'art. 38 del decreto-legge "Bersani", che ha determinato l'apertura del mercato dei giochi pubblici e l'attivazione di nuove concessioni secondo una diffusione capillare sul territorio e con più favorevoli condizioni di esercizio e di redditività», ed ha evidenziato, nel contempo, come l'introduzione dell'obbligo di definire tali modalità di salvaguardia rendesse «inapplicabile il contenuto del decreto interministeriale del 10 ottobre 2003 che aveva stabilito, sotto la vigenza della precedente normativa, il metodo di calcolo per individuare il c.d. minimo garantito».

Risulta, quindi, evidente che, per effetto dell'abrogazione della disposizione dell'articolo 38, comma 4, del decreto-legge n. 223 del 2006, la ricorrente non possa più beneficiare delle modalità di salvaguardia previste da tale disposizione.

10. — Passando ora al profilo della non manifesta infondatezza della questione, il Collegio preliminarmente rammenta che (come rilevato da questa stessa Sezione nella recente ordinanza 26 luglio 2012, n. 685) la questione della compatibilità costituzionale delle c.d. leggi-provvedimento (e cioè di quegli atti formalmente legislativi che tengono luogo di provvedimenti amministrativi, in quanto dispongono, in concreto, su casi e rapporti specifici) è ormai definitivamente risolta dalla giurisprudenza della Corte costituzionale e dei Giudici amministrativi con l'affermazione di principi ormai consolidati. In particolare:

A) la Consulta ha riconosciuto l'ammissibilità di tali atti normativi in base al rilievo dell'insussistenza di una «riserva di amministrazione», ossia evidenziando che la Costituzione non garantisce ai pubblici poteri l'esclusività delle pertinenti attribuzioni gestorie e non configura per il legislatore limiti diversi da quelli (formali) dell'osservanza del procedimento di formazione delle leggi, omettendo di prescrivere il contenuto sostanziale ed i caratteri essenziali dei precetti legislativi (*ex multis*, sentenza n. 347 del 1995);

B) una volta ammessa la compatibilità delle leggi in sostituzione di provvedimento con il vigente assetto costituzionale, la prevalente giurisprudenza (*ex multis*, Consiglio di Stato, Sez. IV, 9 marzo 2012, n. 1349) ritiene che, a fronte di una legge-provvedimento, i diritti di difesa del soggetto leso non vengano ablati, ma si trasferiscano dalla giurisdizione amministrativa alla giustizia costituzionale. Il corollario di tale ricostruzione dogmatica dell'assetto della tutela delle posizioni incise dalla legge-provvedimento è, dunque, la valorizzazione della pregnanza del sindacato costituzionale di ragionevolezza della legge, sino a renderlo anche più incisivo di quello giurisdizionale sull'eccesso di potere, e ciò in modo da riconoscere al privato, seppur nella forma indiretta della rimessione della questione alla Consulta da parte del giudice amministrativo, una forma di protezione ed un'occasione di difesa pari a quella offerta dal sindacato giurisdizionale sugli atti amministrativi;

C) con particolare riferimento al rapporto tra la legge-provvedimento di approvazione di un provvedimento amministrativo già adottato e la pendenza di un procedimento giurisdizionale avente ad oggetto tale provvedimento, merita di essere condivisa la tesi (T.A.R. Puglia Bari, Sez. I, 19 aprile 2006, n. 1362) secondo la quale: a) la mera pendenza di un ricorso non impedisce l'approvazione della legge-provvedimento, in quanto, diversamente opinando, si finirebbe con l'ammettere un vulnus delle prerogative delle assemblee legislative, mediante l'introduzione di un inammissibile nuovo limite, non codificato, all'esercizio della relativa funzione; b) solo la formazione del giudicato può paralizzare un intervento legislativo contrastante con il dictum giurisdizionale, in modo da evitare (in coerenza con l'assetto dei poteri delineato dalla Costituzione) l'irrimediabile sacrificio delle garanzie di tutela giurisdizionale; c) la pendenza di un ricorso avente ad oggetto proprio il provvedimento amministrativo da approvare con la legge non si rivela, comunque, del tutto indifferente ai fini del corretto esercizio della funzione legislativa, proprio perché l'eventuale e comprovata esclusiva finalizzazione della legge alla sottrazione dell'oggetto del sindacato giurisdizionale (ed alla conseguente privazione della stessa possibilità di tutela giurisdizionale per l'interessato) costituirebbe un indice sintomatico dell'irragionevolezza della legge-provvedimento.

11. — Tenuto conto di quanto precede, nonché del fatto che — secondo quanto affermato non solo da questa stessa Sezione nella già richiamata sentenza 7 novembre 2011, n. 8520 e nelle ulteriori sentenze 28 luglio 2009, n. 7632 e 7 luglio 2009, n. 6520, ma anche dalla Quarta Sezione del Consiglio di Stato (ordinanza 31 agosto 2011, n. 3849) — i provvedimenti di riscossione di somme per il raggiungimento dei minimi garantiti richiedevano la previa definizione delle c.d. misure di salvaguardia di cui all'articolo 38, comma 4, lettera l), del decreto-legge n. 223 del 2006, il Collegio ritiene non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge n. 16 del 2012 per contrasto con il generale principio di ragionevolezza, desumibile dall'art. 3 della Costituzione (*cf.*, *ex multis*, Corte cost. 9 marzo 2012, n. 53), con i principi in materia di tutela giurisdizionale avverso i provvedimenti dell'amministrazione, sanciti dagli articoli 24, comma 1, 103, comma 1, e 113 della Costituzione, con il principio di



buon andamento dell'azione amministrativa (art. 97), nonché, infine, con il principio del giusto processo (art. 111 e art. 6 della CEDU, in rapporto all'art. 117, comma 1, Cost.) — alla luce delle seguenti considerazioni:

A) la disposizione dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge n. 16 del 2012 appare illogica ed irrazionale, perché il Legislatore – nel sostituire ad un meccanismo flessibile, come quello indicato dall'articolo 38, comma 4, lettera l), del decreto-legge n. 223 del 2006 (che affidava alla stessa amministrazione il compito di individuare le concrete misure di salvaguardia per i concessionari storici, senza fissare tetti massimi, ma dando per scontata l'esigenza di parametrare le misure all'andamento del mercato delle scommesse, in modo da impedire che il pagamento dei minimi garantiti, in presenza di una maggiore concorrenza nel mercato, dovuta all'ingresso di nuovi concessionari, potesse pregiudicare l'equilibrio economico dei concessionari storici) con un meccanismo che consente solo una riduzione forfettaria, fino ad un massimo del 5%, dei minimi garantiti dovuti in base al «vecchio» decreto interministeriale del 10 ottobre 2003 — ha agito al (dichiarato) fine di perseguire maggiore efficienza ed economicità dell'azione amministrativa mediante la definizione stragiudiziale di ogni controversia pendente, ma non ha considerato che la predetta riduzione forfettaria non appare adeguata per garantire l'equilibrio economico dei concessionari storici. È ad esempio innegabile che al «mutato assetto del mercato delle scommesse ippiche e della riconfigurazione dell'assetto distributivo territoriale dell'offerta di gioco, come ridisegnati dalla riforma introdotta dall'«art. 38 del decreto-legge “Bersani” che ha determinato l'apertura del mercato dei giochi pubblici e l'attivazione di nuove concessioni secondo una diffusione capillare sul territorio e con più favorevoli condizioni di esercizio e di redditività» (evidenziato nella già richiamata sentenza 7 novembre 2011, n. 8520), si siano, nel tempo, aggiunti gli effetti del «mercato parallelo» gestito dai c.d. CTD (centri trasmissione dati), ossia gli effetti della presenza nel mercato italiano delle scommesse di operatori economici di altri Stati membri che agiscono attraverso i predetti CTD, in assenza di concessione, nell'esercizio delle libertà di stabilimento e prestazione dei servizi transfrontalieri, garantite dagli articoli 49 e seguenti e 29 e seguenti TFUE (si veda al riguardo la sentenza della Corte di Giustizia Costa-Cifone del 16 febbraio 2012, emessa nelle cause riunite G72/10 e G77/10). La misura stabilita direttamente dal legislatore, pertanto, appare del tutto slegata dalla realtà fattuale, tanto che nemmeno dagli atti parlamentari è possibile capire quale tipo di istruttoria sia stata compiuta. E ciò, anche volendo considerare la necessità per lo Stato italiano (richiamata dalla difesa erariale) di adeguarsi ai principi di parità di trattamento e di tutela della concorrenza, sanciti, in materia, dalla Corte di Giustizia dell'Unione Europea. Si tratta, infatti, di principi, almeno in astratto, pienamente compatibili con la riduzione ad equità delle condizioni delle convenzioni accessive alla concessioni c.d. storiche. Di talché è evidente che l'individuazione del punto di equilibrio tra un'eventuale vantaggio competitivo goduto in passato dai titolari di siffatte concessioni, e l'attuale assetto del mercato, doveva essere il frutto, quantomeno, di una compiuta analisi di cui però, nel caso di specie, non vi è traccia;

B) la disposizione dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge n. 16 del 2012 appare quindi effettivamente finalizzata al solo scopo di sottrarre i provvedimenti già impugnati con il ricorso principale al sindacato giurisdizionale (e, quindi, a vanificare il diritto alla tutela giurisdizionale delle parti ricorrenti), perché — a fronte di quanto affermato non solo da questa stessa Sezione, ma anche dalla Quarta Sezione del Consiglio di Stato nelle pronunce innanzi citate — il legislatore è intervenuto introducendo una nuova disciplina che non consente oramai alcuna forma di sindacato giurisdizionale sulla mancata adozione, da parte dell'Amministrazione competente, delle misure di salvaguardia previste dall'articolo 38, comma 4, lettera l), del decreto-legge n. 223 del 2006. Ne consegue che la predetta disposizione vanifica il diritto dei concessionari storici di agire in giudizio per tutelare il proprio equilibrio economico a fronte del mutato assetto del mercato delle scommesse ed integra, altresì, la violazione del diritto al giusto processo, quale consacrato nell'art. 111 delle Costituzioni e nell'art. 6 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (avente pur esso rango costituzionale per effetto del rinvio agli obblighi internazionali pattizi di cui all'art. 117, comma 1, Cost.; *cf.* Corte costituzionale, sentenze nn. 348 e 349 del 2007).

12. — Quanto appena argomentato giustifica la valutazione di rilevanza e non manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale, in relazione in relazione agli articoli 3, 24, comma 1, 97, 103, comma 1, 111, 113 e 117, comma 1, della Costituzione.

Si rende conseguentemente necessaria la sospensione del giudizio avente ad oggetto il gravame proposto con il ricorso n. R.g. 6564 del 2012 e la rimessione degli atti alla Corte costituzionale affinché si pronunci sulla questione.



P. Q. M.

Non definitivamente pronunciando sui ricorsi indicati in epigrafe:

1) dispone la riunione del ricorso n. R.g. 6564 del 2012 al ricorso n. R.g. 1449 del 2012;

2) dichiara improcedibile il ricorso n. R.g. 1449 del 2012;

3) visto l'articolo 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87, ritenuta la rilevanza e la non manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale dell'articolo 10, comma 5, del decreto-legge 2 marzo 2012, n. 16, convertito dalla legge 26 aprile 2012, n. 44 — nella parte in cui dispone che «al fine di perseguire maggiore efficienza ed economicità dell'azione nei settori di competenza, il Ministero dell'economia e delle finanze - Amministrazione autonoma dei monopoli di Stato, il Ministero delle politiche agricole alimentari e forestali e l'Agenzia per lo sviluppo del settore ippico - ASSI, procedono alla definizione, anche in via transattiva, sentiti i competenti organi, con abbandono di ogni controversia pendente, di tutti i rapporti controversi nelle correlate materie e secondo i criteri di seguito indicati: ... b) relativamente alle quote di prelievo di cui all'articolo 12 del decreto del Presidente della Repubblica 8 aprile 1998, n. 169 ed alle relative integrazioni, definizione, in via equitativa, di una riduzione non superiore al 5 per cento delle somme ancora dovute dai concessionari di cui al citato decreto del Presidente della Repubblica n. 169 del 1998 con individuazione delle modalità di versamento delle relative somme e adeguamento delle garanzie fidejussorie. Conseguentemente, all'articolo 38, comma del decreto-legge 4 luglio 2006, n. 223, convertito, con modificazioni, dalla legge 4 agosto 2006, n. 248, la lettera 1) è soppressa» — in relazione agli articoli 3, 24, comma 1, 103, comma 1, e 113 della Costituzione, dispone la sospensione del giudizio di cui al ricorso n. R.g. 6564 del 2012 e la trasmissione degli atti alla Corte Costituzionale;

Rinvia ogni ulteriore statuizione in rito, nel merito e sulle spese di lite all'esito del giudizio incidentale promosso con l'ordinanza recata dalla presente sentenza non definitiva, ai sensi degli articoli 79 e 80 c.p.a.

Ordina che la presente decisione sia eseguita dall'Autorità amministrativa e che la stessa sia notificata alle parti in causa, al Presidente del Consiglio dei Ministri e sia comunicata ai Presidenti del Senato della Repubblica e della Camera dei Deputati.

Così deciso in Roma nella Camera di consiglio del giorno 5 dicembre 2012.

Il Presidente: TOSTI

L'estensore: TOSCHEI

13C00162

N. 93

Ordinanza del 30 gennaio 2013 emessa dal Tribunale amministrativo regionale per il Lazio sul ricorso proposto da SISAL MATCH POINT S.p.a. contro Ministero dell'economia e delle finanze - Amministrazione autonoma Monopoli di Stato, Ministero delle politiche agricole alimentari e forestali e A.S.S.I.

Gioco e scommesse - Controversie tra il Ministero delle Finanze - Amministrazione autonoma Monopoli di Stato e l'Agenzia per lo sviluppo del settore ippico (A.S.S.I.) - Previsione che gli stessi soggetti procedono alla definizione, anche in via transattiva, sentiti i competenti organi, con abbandono di ogni controversia pendente, di tutti i rapporti controversi in materia - Previsione, relativamente alle quote di prelievo di cui all'art. 12 del d.P.R. 8 aprile 1998, n. 169, della definizione in via equitativa di una riduzione non superiore al 5 per cento delle somme ancora dovute dai concessionari, con individuazione delle modalità di versamento delle relative somme ed adeguamento delle garanzie fidejussorie - Violazione del principio di uguaglianza - Incidenza sul diritto di difesa in giudizio, nonché sul principio di tutela giurisdizionale - Indebita interferenza sul potere giudiziario per gli effetti sui giudizi in corso.

- Decreto-legge 2 marzo 2012, n. 16, convertito, con modificazioni, nella legge 26 aprile 2012, n. 44, art. 10, comma 5.
- Costituzione, artt. 3, 24, primo comma, 103, primo comma, e 113.



IL TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE

Ha pronunciato la presente sentenza sul ricorso numero di registro generale 1174 del 2012, integrato da motivi aggiunti, proposto da:

«SISAL MATCH POINT S.p.a.», in persona del rappresentante legale *pro tempore*, rappresentata e difesa dagli avv.ti Luigi Modugno e Annalisa Lauteri ed elettivamente domiciliata presso lo studio dei suindicati difensori in Roma, via Panama, n. 58, contro:

Ministero dell'economia e delle finanze - Amministrazione autonoma dei Monopoli di Stato, in persona del rappresentante legale *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'Avvocatura generale dello Stato, presso la cui sede domiciliata per legge in Roma via dei Portoghesi n. 12.;

Ministero delle politiche agricole e forestali e A.S.S.I., in persona dei rispettivi rappresentanti legali *pro tempore*, non costituiti in giudizio;

Per l'annullamento, previa sospensione dell'efficacia:

quanto al ricorso introduttivo: delle note dell'A.A.M.S. prot. 2011/5160/Giochi/SCO relative a 91 concessioni ippiche, tutte facenti capo alla società ricorrente, contraddistinte dai numeri 83 (Agenzia di Crema), 212 (Agenzia di Bolzano), 263 (Agenzia di Milano), 336 (Agenzia di Torino), 361 (Agenzia di Rho), 370 (Agenzia di Merano), 377 (Agenzia di Bergamo), 381 (Agenzia di Momfalcone), 393 (Agenzia di L'Aquila), 397 (Agenzia di Torino), 413 (Agenzia di Gallarate), 441 (Agenzia di Trento), 457 (Agenzia di Milano), 1011 (Agenzia di Casale Monferrato), 1023 (Agenzia di Montegiorgio), 1024 (Agenzia di Porto San Giorgio), 1030 (Agenzia di Bari), 1031 (Agenzia di Bari), 1032 (Agenzia di Bari), 1036 (Agenzia di Andria), 1040 (Agenzia di Barletta), 1053 (Agenzia di Monopoli), 1085 (Agenzia di Bolzano), 1087 (Agenzia di Bressanone), 1096 (Agenzia di Darfo Boario Terme), 1138 (Agenzia di Mondragone), 1160 (Agenzia di Catanzaro), 1178 (Agenzia di Cremona), 1196 (Agenzia di Campi Bisenzio), 1197 (Agenzia di Figline Valdarno), 1198 (Agenzia di Foggia), 1212 (Agenzia di Genova), 1223 (Agenzia di Grosseto), 1226 (Agenzia di Sulmona), 1237 (Agenzia di Lecce), 1243 (Agenzia di Gallipoli), 1244 (Agenzia di Maglie), 1249 (Agenzia di Livorno), 1260 (Agenzia di Civitanova Marche), 1271 (Agenzia di Messina), 1277 (Agenzia di Milazzo), 1279 (Agenzia di Milano), 1280 (Agenzia di Milano), 1283 (Agenzia di Milano), 1290 (Agenzia di Garbagnate Milanese), 1297 (Agenzia di Cesano Boscone), 1332 (Agenzia di Vimercate) 1356 (Agenzia di Torre del Greco), 1358 (Agenzia di Acerra), 1375 (Agenzia di Ischia), 1377 (Agenzia di Marigliano), 1383 (Agenzia di Portici), 1334 (Agenzia di Pozzuoli), 1386 (Agenzia di Quarto), 1396 (Agenzia di Arona); 1425 (Agenzia di Misilmeri), 1434 (Agenzia di Stradella), 1435 (Agenzia di Perugia), 1444 (Agenzia di Pesaro), 1452 (Agenzia di Piacenza), 1458 (Agenzia di Pistoia), 1463 (Agenzia di Prato), 1468 (Agenzia di Modica), 1473 (Agenzia di Ravenna), 1474 (Agenzia di Reggio Calabria), 1486 (Agenzia di Reggio Emilia), 1565 (Agenzia di Taranto) 1626 (Agenzia di Trieste), 1630 (Agenzia di Busto Arsizio), 1635 (Agenzia di Somma Lombardo), 1640 (Agenzia di Venezia), 1672 (Agenzia di Torino), 1674 (Agenzia di Milano), 1675 (Agenzia di Milano), 1676 (Agenzia di Milano) 1677 (Agenzia di Milano), 1678 (Agenzia di Milano), 1679 (Agenzia di Milano), 1680 (Agenzia di Monza), 1681 (Agenzia di Varese), 1684 (Agenzia di Bologna), 1686 (Agenzia di Bologna), 1687 (Agenzia di Cesena), 1692 (Agenzia di Firenze), 1694 (Agenzia di Roma), 1696 (Agenzia di Roma), 1698 (Agenzia di Roma), 1700 (Agenzia di Napoli), 1084, già BBET S.r.l., oggi Sisal Match Point (Agenzia di San Lazzaro di Savena); 1448 già BBET S.r.l., oggi Sisal Match Point (Agenzia di Rimini), con le quali l'Amministrazione ha richiesto di provvedere all'integrazione dei minimi garantiti sospesi per gli anni 2006, 2007, 2008 e 2009;

quanto al ricorso per motivi aggiunti: delle successive note di A.A.M.S. prot. 2012/27171/Giochi/SCO del 15 giugno 2012 con le quali l'Amministrazione ha ricalcolato gli importi dovuti per le suddette concessioni;

nonché per la condanna al risarcimento del danno, anche ai sensi dell'art. 2-bis della legge 7 agosto 1990 n. 241 subito e subendo da dimostrare in corso di causa.

Visto il ricorso originale e quello recante motivi aggiunti con i relativi allegati;

Vista la costituzione in giudizio dell'A.A.M.S. e i documenti depositati;

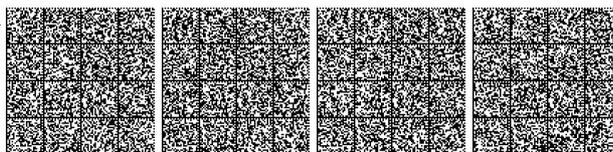
Viste le ordinanze 22 marzo 2012 n. 1029 e 4 ottobre 2012 n. 3572;

Visti gli atti tutti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 5 dicembre 2012 il dott. Stefano Toschei e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Visto l'art. 36, comma 2, c.p.a.;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.



ATTO E DIRITTO

1. — La società ricorrente, titolare di concessioni c.d. storiche (vale a dire le concessioni rilasciate ai sensi del D.P.R. n. 169 del 1998) per la raccolta di scommesse ippiche (meglio indicate in epigrafe), ha impugnato i provvedimenti, adottati da A.A.M.S. e riferiti alle concessioni delle quali è titolare, aventi ad oggetto le ingiunzioni di pagamento di integrazione dei c.d. minimi garantiti nonché i successivi provvedimenti con i quali le somme dovute sono state ricalcolate.

La vicenda è nota e può sintetizzarsi nei seguenti termini:

A) a partire dall'anno 2005 «il mercato delle scommesse ippiche ha subito un costante e drastico calo dei volumi di raccolta su base nazionale, a causa del rilevante incremento delle possibilità e modalità di gioco introdotte da A.A.M.S. sia nel campo dell'ippica sia in quello degli altri sport e dei giochi in genere» (così, testualmente, a pag. 10 del ricorso introduttivo). Come è noto, nell'anno 2006 il mercato del gioco è stato rivoluzionato dall'apertura del canale della raccolta del gioco a distanza, sia per le scommesse su base ippica che per quelle sportive, perché in forza del decreto legge n. 223/2006, convertito dalla legge n. 248/2006, sono stati indetti bandi di gara (c.d. «gare Bersani») per l'assegnazione di nuove concessioni, con conseguente aumento esponenziale dei concessionari della raccolta del gioco;

B) la nuova disciplina ha significativamente inciso sul mercato, determinando una notevole diminuzione delle entrate per i concessionari storici, pur permanendo invariate le condizioni di cui alla convenzione di concessione dagli stessi sottoscritta;

C) tale situazione ha indotto il legislatore a prevedere l'adozione delle c.d. misure di salvaguardia di cui all'art. 38, comma 4, lett. l), del decreto-legge n. 223 del 2006;

D) la mancata adozione di tali misure di salvaguardia ha inizialmente indotto l'Amministrazione dei monopoli (d'ora in poi, per brevità A.A.M.S.) a sospendere il versamento delle somme relative all'integrazione dei minimi garantiti per gli anni dal 2006 al 2009, perché il giudice amministrativo (*cf.*, tra le tante, T.A.R. Lazio Roma, sez. II, 28 luglio 2009, n. 7641 e 9 luglio 2009 n. 6521) ha ribadito, in più di un'occasione che i provvedimenti di riscossione delle somme dovute a titolo di minimi garantiti non possono essere adottati prima della definizione delle misure di salvaguardia;

E) sebbene il quadro normativo sia rimasto invariato, A.A.M.S., con le determinazioni dirigenziali impuginate con il ricorso principale, ha nuovamente ingiunto il versamento dei minimi garantiti dovuti per gli anni dal 2006 al 2010, motivando tale richiesta con la considerazione che «non è possibile individuare, allo stato, misure di salvaguardia ulteriori rispetto a quelle già individuate secondo i criteri delle procedure selettive indette nel corso del 2006»; Di tali provvedimenti l'odierna società ricorrente ha quindi chiesto l'annullamento, deducendo:

la violazione dell'art. 38, comma 4, del decreto-legge 4 luglio 2006 n. 233, convertito con modificazioni nella legge 4 agosto 2006 n. 248; la violazione dei principi di correttezza e di buon andamento dell'azione amministrativa;

in particolare, la violazione degli artt. 1 e 2 della legge 7 agosto 1990 n. 241 per non avere mai l'amministrazione portato a termine, pur avendolo avviato, il procedimento per l'adozione delle c.d. misure di salvaguardia;

la violazione delle stesse prescrizioni del decreto interdirigenziale del 10 ottobre 2003 (che fissa le modalità per il calcolo dei minimi garantiti), per non avere mai l'amministrazione provveduto a pubblicare (secondo quanto previsto in tale provvedimento) le tabelle annuali delle variazioni dei prelievi su base regionale relativamente alla annualità in contestazione.

Questa sezione, con l'ordinanza 22 marzo 2012 n. 1029, ha accolto la domanda cautelare proposta, evidenziando in motivazione il permanente inadempimento dell'amministrazione in ordine all'obbligo di adottare le c.d. misure di salvaguardia.

2. — Orbene, nelle more della definizione del giudizio, è quindi accaduto che:

A) la legge 26 aprile 2012 n. 44, ha convertito il decreto legge 2 marzo 2012 n. 16, il quale all'art. 10, comma 5, dispone testualmente che, «al fine di perseguire maggiore efficienza ed economicità dell'azione nei settori di competenza, il Ministero dell'economia e delle finanze -Amministrazione autonoma dei Monopoli di Stato, il Ministero delle politiche agricole alimentari e forestali e l'Agenzia per lo sviluppo del settore ippico - A.S.S.I., procedono alla definizione, anche in via transattiva, sentiti i competenti organi, con abbandono di ogni controversia pendente, di tutti i rapporti controversi nelle correlate materie e secondo i criteri di seguito indicati: ... b) relativamente alle quote di prelievo di cui all'art. 12 del decreto del Presidente della Repubblica 8 aprile 1998, n. 169 ed alle relative integrazioni, definizione, in via equitativa, di una riduzione non superiore al 5 per cento delle somme ancora dovute dai concessionari di cui al citato decreto del Presidente della Repubblica n. 169 del 1998 con individuazione delle modalità di versamento



delle relative somme e adeguamento delle garanzie fideiussorie. Conseguentemente, all'art. 38, comma 4, del decreto-legge 4 luglio 2006, n. 223, convertito, con modificazioni, dalla legge 4 agosto 2006, n. 248, la lettera *l*) è soppressa»;

B) sulla scorta del mutato quadro normativo, A.A.M.S. ha notificato alla società ricorrente ulteriori determinazioni (recanti tutte la data del 15 giugno 2012), con le quali ha nuovamente richiesto il versamento dei minimi garantiti dovuti, applicando la riduzione equitativa prevista dall'art. 10, comma 5, decreto-legge n. 16 del 2012 ed evidenziando in motivazione che tale riduzione, da un lato, deve essere intesa come attuativa dell'obbligo di individuazione delle misure di salvaguardia e, dall'altro, che essa ha comportato l'abrogazione espressa dell'art. 38, comma 4, del decreto-legge n. 223 del 2006.

La ricorrente, ha quindi impugnato (con motivi aggiunti) tali ulteriori determinazioni, in particolare evidenziando:

perplexità e contraddittorietà dell'azione amministrativa, con riferimento alle modalità stabilite per i concessionari al fine di aderire alla rateazione ovvero alla compensazione;

illegittimità costituzionale dell'art. 10, comma 5, decreto-legge n. 16/2012, conv. in legge n. 44/2012, per contrasto con gli artt. 3, 24, 97, 102, 104 e 108 della Costituzione; irragionevolezza manifesta, nonché, ancora, con gli artt. 11, 111 e 117 della Costituzione, per violazione dell'art. 6 della Cedu; in particolare:

la norma sarebbe esclusivamente finalizzata alla sottrazione dell'oggetto del sindacato giurisdizionale (rispetto al contenzioso tuttora pendente) e, comunque ad eludere le indicazioni conformative ricavabili dalle sentenze, passate in giudicato, del T.A.R.;

non terrebbe in alcun conto il profondo e radicale mutamento della situazione di mercato, si da rafforzare la discriminazione dei vecchi concessionari rispetto ai concessionari c.d. «Bersani»;

si porrebbe in contrasto con l'art. 6 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali che afferma il diritto al «giusto processo» (avente rango costituzionale per effetto del rinvio operato dall'art. 117, comma 1, Cost.);

sarebbero comunque insussistenti quelle «ragioni imperative di interesse generale» che consentono di derogare a tale principio. Con ordinanza n. 3572 del 4 ottobre 2012, è stata accolta l'istanza cautelare proposta con il ricorso recante motivi aggiunti.

3. — La difesa erariale ha rilevato che la disposizione dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge n. 16 del 2012 non è lesiva di interessi delle ricorrenti, né limitativa della tutela giurisdizionale, perché definisce la problematica in questione, stabilendo una misura economica delle somme dovute e non versate (che, in base alla giurisprudenza del giudice amministrativo, non potevano essere richieste prima della individuazione delle c.d. misure di salvaguardia) e abrogando disposizione fonte delle cd. misure di salvaguardia, in linea con i principi enunciati nella sentenza della Corte di giustizia del 16 febbraio 2012 medio tempore depositata.

In particolare la difesa dell'A.A.M.S. richiama il punto 57 della predetta sentenza della Corte di giustizia, ove si afferma che il principio di parità di trattamento impone che «tutti i potenziali offerenti dispongano di uguali opportunità, ed implica dunque che costoro siano assoggettati alle medesime condizioni. Ciò vale a maggior ragione in una situazione quale quella in esame nei procedimenti principali, in cui una violazione del diritto dell'Unione da parte dell'autorità aggiudicatrice interessata ha già avuto come conseguenza una disparità di trattamento in danno di alcuni operatori», ed il punto 59 della medesima sentenza, ove si afferma che il principio di parità di trattamento impone che «ragioni di natura economica - come l'obiettivo di garantire agli operatori aggiudicatari di concessioni dopo la gara del 1999 la continuità, la stabilità finanziaria o una giusta remunerazione degli investimenti realizzati - non possono essere riconosciute quali - motivi imperativi di interesse generale idonei a giustificare una restrizione di una libertà fondamentale garantita dal Trattato (sentenza Commissione/Italia, cit., punto 35 e la giurisprudenza ivi citata, nonché sentenza dell'11 marzo 2010, Attanasio Group, C-384/08, Racc. pag. 1-2055, punti 53-56)».

4. — Il ricorso principale e quello recante motivi aggiunti sono stati trattenuti in decisione alla pubblica udienza del 5 dicembre 2012.

5. — In via preliminare, il Collegio ritiene che il ricorso principale, debba essere dichiarato improcedibile, per sopravvenuta carenza di interesse, alla luce delle seguenti considerazioni:

A) la presente controversia rientra tra le «controversie pendenti» alle quali si riferisce la disposizione dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge n. 16 del 2012;

B) in disparte da ogni considerazione in merito alla legittimità costituzionale di tale disposizione, si deve ritenere che la stessa abbia imposto alle amministrazioni interessate un vero e proprio obbligo di procedere alla definizione, anche in via transattiva, delle controversie relative all'integrazione dei c.d. minimi garantiti, attraverso la «definizione, in via equitativa, di una riduzione non superiore al 5 per cento delle somme ancora dovute dai concessionari ... con individuazione delle modalità di versamento delle relative somme e adeguamento delle garanzie fideiussorie»;



C) stante quanto precede, si deve ritenere altresì che l'insorgenza di tale obbligo abbia determinato l'inefficacia delle precedenti richieste di pagamento delle somme dovute a titolo di integrazione dei minimi garantiti, perché la riduzione non superiore al 5 per cento delle somme ancora dovute dai concessionari storici è evidentemente prevista in connessione con l'abrogazione espressa della disposizione dell'art. 38, comma 4, la lettera 1), del decreto-legge n. 223 del 2006, che prevedeva l'obbligo di individuare misure di salvaguardia per i predetti concessionari, ma che non ha mai avuto attuazione da parte delle Amministrazione interessati (come si evince dal verbale della conferenza di servizi del 30 novembre 2011).

In forza di quanto sopra il ricorso principale viene dichiarato improcedibile.

6. — Passando ad esaminare il ricorso recante motivi aggiunti, aventi ad oggetto le determinazioni dirigenziali in data 15 giugno 2012 con le quali A.A.M.S. ha richiesto alla ricorrente il pagamento delle somme dovute a titolo di integrazione dei minimi annui garantiti ricalcolate con una riduzione del 5% ai sensi della predetta disposizione dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge n. 16/2012, il collegio osserva, in primo luogo, che i provvedimenti impugnati, diversamente da quanto opinato in sede cautelare, non costituiscono una mera proposta transattiva, bensì sono chiaramente preordinati e finalizzati, in sostituzione di quelli in precedenza adottati e sospesi dalla sezione, al recupero delle somme ancora dovute dai concessionari. Posta tale premessa, è necessario altresì evidenziare che la riduzione equitativa prevista dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge n. 16 del 2012, da un lato, deve essere intesa come attuativi dell'obbligo di individuazione delle misure di salvaguardia e, dall'altro, ha comportato l'abrogazione espressa dell'art. 35, comma 4, la lettera l), del decreto-legge n. 223 del 2006. In altri termini, il Collegio condivide la tesi (su cui si fondano le nuove richieste di pagamento formulata da A.A.M.S.), secondo la quale - a fronte (Sella mancata definizione in via amministrativa delle misure di salvaguardia previste dall'art. 38, comma 4, a lettera l) del decreto-legge n. 223 del 2006 e delle numerose controversie insorte a seguito delle richieste di pagamento dei minimi garantiti formulate da A.A.M.S. all'inizio del 2012 nonostante la mancata definizione in via amministrativa delle predette misure di salvaguardia - il legislatore intervenuto con una legge-provvedimento (art. 10, comma 5, del decreto-legge n. 16 del 2012) destinata ad incidere sulle controversie pendenti, abrogando il meccanismo di salvaguardia previsto dall'art. 38, comma 4, la lettera del decreto-legge n. 223 del 2006 e sostituendo tale meccanismo con un diverso meccanismo, costituito essenzialmente da una riduzione, predeterminata per legge in misura non superiore al 5 per cento, delle somme ancora dovute dai concessionari a titolo di minimi garantiti.

Orbene, sebbene il legislatore abbia manifestato la volontà di tener conto della peculiare posizione dei concessionari storici introducendo il diverso meccanismo costituito dalla riduzione, in misura non superiore al 5 per cento, delle somme ancora dovute titolo di minimi garantiti, appare rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale della disposizione dell'art. 10, comma 5, decreto-legge n. 16 del 2012 che il Collegio intende sollevare, d'ufficio, nei termini di seguito indicati.

7. — Anzitutto, in punto di rilevanza della questione, occorre ribadire che l'art. 10, comma 5, del decreto legge n. 16 del 2012, ha abrogato la disposizione dell'art. 38, comma 4, del decreto-legge n. 223 del 2006, che aveva introdotto - in favore dei concessionari storici (ivi compresa l'odierna parte ricorrente), in quanto tenute al pagamento dei minimi garantiti - l'obbligo di definire in via amministrativa misure di salvaguardia volte a garantire l'equilibrio economico di tali soggetti ed ha previsto a tutela di costoro soltanto la possibilità di ottenere una riduzione, peraltro non superiore al 5 per cento, delle somme ancora dovute a titolo di minimi garantiti.

Infatti questa stessa sezione nella sentenza 7 novembre 2011 n. 8520 ha ribadito che «la disposizione dell'art. 38, comma 4, lettera l), della legge n. 223 del 2006 è stata introdotta a garanzia dei concessionari storici, essendo l'obbligo di definire le modalità di salvaguardia di tali soggetti finalizzato «a consentire il riequilibrio delle obbligazioni consacrate nelle concessioni per la raccolta di scommesse ippiche già rilasciate, in ragione del mutato assetto del mercato delle scommesse ippiche e della riconfigurazione dell'assetto distributivo territoriale dell'offerta di gioco, come ridisegnati dalla riforma introdotta dall'art. 38 del decreto-legge "Bersani", che ha determinato l'apertura del mercato dei giochi pubblici e l'attivazione di nuove concessioni secondo una diffusione capillare sul territorio e con più favorevoli condizioni di esercizio e di redditività», ed ha evidenziato, nel contempo, come l'introduzione dell'obbligo di definire tali modalità di salvaguardia rendesse «inapplicabile il contenuto del decreto interministeriale del 10 ottobre 2003 che aveva stabilito, sotto la vigenza della precedente normativa, il metodo di calcolo per individuare il c.d. minimo garantito».

Risulta, quindi, evidente che, per effetto dell'abrogazione della disposizione dell'art. 38, comma 4, del decreto-legge n. 223 del 2006, la ricorrente non possa più beneficiare delle modalità di salvaguardia previste da tale disposizione.

8. — Passando ora al profilo della non manifesta infondatezza della questione, il Collegio preliminarmente rammenta che (come rilevato da questa stessa sezione nella recente ordinanza 26 luglio 2012 n. 685) la questione della compatibilità costituzionale delle c.d. leggi-provvedimento (e cioè di quegli atti formalmente legislativi che tengono



luogo di provvedimenti amministrativi, in quanto dispongono, in concreto, su casi e rapporti specifici) è ormai definitivamente risolta dalla giurisprudenza della Corte costituzionale e dei Giudici amministrativi con l'affermazione di principi ormai consolidati. In particolare:

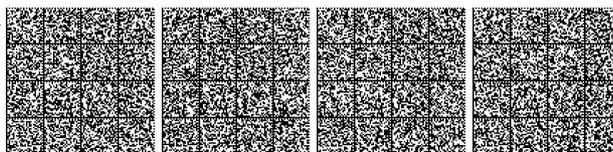
A) la Consulta ha riconosciuto l'ammissibilità di tali atti normativi in base al rilievo dell'insussistenza di una «riserva di amministrazione», ossia evidenziando che la Costituzione non garantisce ai pubblici poteri l'esclusività delle pertinenti attribuzioni gestorie e non configura per il legislatore limiti diversi da quelli (formali) dell'osservanza del procedimento di formazione delle leggi, omettendo di prescrivere il contenuto sostanziale ed i caratteri essenziali dei precetti legislativi (*ex multis*, sentenza n. 347 del 1995);

B) una volta ammessa la compatibilità delle leggi in sostituzione di provvedimento con il vigente assetto costituzionale, la prevalente giurisprudenza (*ex multis*, Consiglio di Stato, sez. IV, 9 marzo 2012 n. 1349) ritiene che, a fronte di una legge-provvedimento, i diritti di difesa del soggetto leso non vengano ablati, ma si trasferiscano dalla giurisdizione amministrativa alla giustizia costituzionale. Il corollario di tale ricostruzione dogmatica dell'assetto della tutela delle posizioni incise dalla legge-provvedimento è, dunque, la valorizzazione della pregnanza del sindacato costituzionale di ragionevolezza della legge, sino a renderlo anche più incisivo di quello giurisdizionale sull'eccesso di potere, e ciò in modo da riconoscere al privato, seppur nella forma indiretta della rimessione della questione alla Consulta da parte del giudice amministrativo, una forma di protezione ed un'occasione di difesa pari a quella offerta dal sindacato giurisdizionale sugli atti amministrativi;

C) con particolare riferimento al rapporto tra la legge-provvedimento di approvazione di un provvedimento amministrativo già adottato e la pendenza di un procedimento giurisdizionale avente ad oggetto tale provvedimento, merita di essere condivisa la tesi (T.A.R. Puglia Bari, sez. I, 19 aprile 2006 n. 1362) secondo la quale: a) la mera pendenza di un ricorso non impedisce l'approvazione della legge-provvedimento, in quanto, diversamente opinando, si finirebbe con l'ammettere un vulnus delle prerogative delle assemblee legislative, mediante l'introduzione di un inammissibile nuovo limite, non codificato, all'esercizio della relativa funzione; b) solo la formazione del giudicato può paralizzare un intervento legislativo contrastante con il *dictum* giurisdizionale, in modo da evitare (in coerenza con l'assetto dei poteri delineato dalla Costituzione) l'irrimediabile sacrificio delle garanzie di tutela giurisdizionale; c) la pendenza di un ricorso avente ad oggetto proprio il provvedimento amministrativo da approvare con la legge non si rivela, comunque, del tutto indifferente ai fini del corretto esercizio della funzione legislativa, proprio perché l'eventuale e comprovata esclusiva finalizzazione della legge alla sottrazione dell'oggetto del sindacato giurisdizionale (ed alla conseguente privazione della stessa possibilità di tutela giurisdizionale per l'interessato) costituirebbe un indice sintomatico dell'irragionevolezza della legge-provvedimento.

9. — Tenuto conto di quanto precede, nonché del fatto che - secondo quanto affermato non solo da questa stessa sezione nella già richiamata sentenza 7 novembre 2011 n. 8520 e nelle ulteriori sentenze 28 luglio 2009 n. 7632 e 7 luglio 2009 n. 6520, ma anche dalla quarta sezione del Consiglio di Stato (ordinanza 31 agosto 2011, n. 3849) - i provvedimenti di riscossione a somme per il raggiungimento dei minimi garantiti richiedevano la previa definizione delle c.d. misure di salvaguardia di cui all'art. 38, comma 4, lettera l), del decreto-legge n. 223 del 2006, il collegio ritiene non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge n. 16 del 2012 per contrasto con il generale principio di ragionevolezza, desumibile dall'art. 3 della Costituzione (*cf.* *ex multis*, Corte cost. 9 marzo 2012 n. 53), con i principi in materia di tutela giurisdizionale avverso i provvedimenti dell'amministrazione, sanciti dagli articoli 24, comma 1, 103, comma 1, e 113 della Costituzione, con il principio di buon andamento dell'azione amministrativa (art. 97), nonché, infine, con il principio del giusto processo (art. 111 e art. 6 della CEDU, in rapporto all'art. 117, comma 1, Cost.) - alla luce delle seguenti considerazioni:

A) la disposizione dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge n. 16 del 2012 appare illogica ed irrazionale, perché il legislatore - nel sostituire ad un meccanismo flessibile, come quello indicato dall'art. 38, comma 4, lettera l), del decreto-legge n. 223 del 2006 (che affidava alla stessa amministrazione il compito di individuare le concrete misure di salvaguardia per i concessionari storici, senza fissare tetti massimi, ma dando per scontata l'esigenza di parametrare le misure all'andamento del mercato delle scommesse, in modo da impedire che il pagamento dei minimi garantiti, in presenza di una maggiore concorrenza nel mercato, dovuta all'ingresso di nuovi concessionari, potesse pregiudicare l'equilibrio economico dei concessionari storici) con un meccanismo che consente solo una riduzione forfettaria, fino ad un massimo del 5%, dei minimi garantiti dovuti in base al «vecchio» decreto interministeriale del 10 ottobre 2003 - ha agito al (dichiarato) fine di perseguire maggiore efficienza ed economicità dell'azione amministrativa mediante la definizione stragiudiziale di ogni controversia pendente, ma non ha considerato che la predetta riduzione forfettaria non appare adeguata per garantire l'equilibrio economico dei concessionari storici. È ad esempio innegabile che al «mutato assetto del mercato delle scommesse ippiche e della riconfigurazione dell'assetto distributivo territoriale dell'offerta di gioco, come ridisegnati dalla riforma introdotta dall'art. 38 del decreto legge «Bersani» che ha determinato l'apertura



del mercato dei giochi pubblici e l'attivazione di nuove concessioni secondo una diffusione capillare sul territorio e con più favorevoli condizioni di esercizio e di redditività» (evidenziato nella già richiamata sentenza 7 novembre 2011 n. 8520), si siano; nel tempo, aggiunti gli effetti del «mercato parallelo» gestito dai c.d. C.T.D. (centri trasmissione dati), ossia gli effetti della presenza nel mercato italiano delle somme di operatori economici di altri stati membri che agiscono attraverso i predetti C.T.D., in assenza di concessione, nell'esercizio delle libertà di stabilimento e prestazione dei servizi transfrontalieri, garantite dagli articoli 49 e ss. e 29 e ss. TFUE (si veda al riguardo la sentenza della Corte di Giustizia Costa-Cifone del 16 febbraio 2012, emessa nelle cause riunite C-72/10 e C-77/10). La misura stabilita direttamente dal legislatore, pertanto, appare del tutto slegata dalla realtà fattuale, tanto che nemmeno dagli atti parlamentari è possibile capire quale tipo di istruttoria sia stata compiuta. E ciò, anche volendo considerare la necessità per lo Stato italiano (richiamata dalla difesa erariale) di adeguarsi ai principi di parità di trattamento e di tutela della concorrenza, sanciti, in materia, dalla Corte di giustizia dell'Unione europea. Si tratta, infatti, di principi, almeno in astratto, pienamente compatibili con la riduzione ad equità delle condizioni delle convenzioni accessive alla concessioni c.d. storiche. Di talché è evidente che l'individuazione del punto di equilibrio tra un'eventuale vantaggio competitivo goduto in passato dai titolari di siffatte concessioni, e l'attuale assetto del mercato, doveva essere il frutto, quantomeno, di una compiuta analisi di cui però, nel caso di specie, non vi è traccia;

B) la disposizione dell'art. 10, comma 5, del decreto legge n. 16 del 2012 appare quindi effettivamente finalizzata al solo scopo di sottrarre i provvedimenti già impugnati con il ricorso principale al sindacato giurisdizionale (e, quindi, a vanificare il diritto alla tutela giurisdizionale delle parti ricorrenti), perché - a fronte di quanto affermato non solo da questa stessa sezione, ma anche dalla Quarta sezione del Consiglio di Stato nelle pronunce innanzi citate - il legislatore è intervenuto introducendo una nuova disciplina che non consente oramai alcuna forma di sindacato giurisdizionale sulla mancata adozione, da parte dell'Amministrazione competente, delle misure di salvaguardia previste dall'art. 38, comma 4, lettera 1), del decreto legge n. 223 del 2006. Ne consegue che la predetta disposizione vanifica il diritto dei concessionari storici di agire in giudizio per tutelare il proprio equilibrio economico a fronte del mutato assetto del mercato delle scommesse ed integra, altresì, la violazione del diritto al giusto processo, quale consacrato nell'art. 111 delle Costituzioni e nell'art. 6 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (avente pur esso rango costituzionale per effetto del rinvio agli obblighi internazionali pattizi di cui all'art. 117, comma 1, Cost.; cfr. Corte costituzionale, sentenze nn. 348 e 349 del 2007).

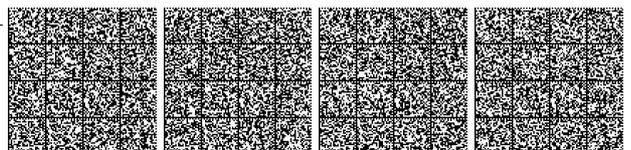
10. — Quanto appena argomentato giustifica la valutazione di rilevanza e non manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale, in relazione in relazione agli articoli 3, 24, comma 1, 97, 103, comma 1, 111, 113 e 117, comma 1, della Costituzione.

Si rende conseguentemente necessaria la sospensione del giudizio e la rimessione degli atti alla Corte costituzionale affinché si pronunci sulla questione.

P. Q. M.

Non definitivamente pronunciando sul ricorso indicato in epigrafe, lo dichiara in parte improcedibile.

Visto l'art. 23 della legge 11 marzo 1953 n. 87, ritenuta la rilevanza e la non manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale dell'art. 10, comma 5, del decreto-legge 2 marzo 2012 n. 16, convertito dalla legge 26 aprile 2012 n. 44 - nella parte in cui dispone che «al fine di perseguire maggiore efficienza ed economicità dell'azione nei settori di competenza, il Ministero dell'economia e delle finanze - Amministrazione autonoma dei monopoli di Stato, il Ministero delle politiche agricole alimentari e forestali e l'Agenzia per lo sviluppo del settore ippico - A.S.S.I., procedono alla definizione, anche in via transattiva, sentiti i competenti organi, con abbandono di ogni controversia pendente, di tutti i rapporti controversi nelle correlate materie e secondo i criteri di seguito indicati: b) relativamente alle quote di prelievo di cui all'art. 12 del decreto del Presidente della Repubblica 8 aprile 1998, n. 169 ed alle relative integrazioni, definizione, in via equitativa, di una riduzione non superiore al 5 per cento delle somme ancora dovute dai concessionari di cui al citato decreto del Presidente della Repubblica n. 169 del 1998 con individuazione delle modalità di versamento delle relative somme e adeguamento delle garanzie fideiussorie. Conseguentemente, all'art. 38, comma 4, del decreto-legge 4 luglio 2006, n. 223, convertito, con modificazioni, dalla legge 4 agosto 2006, n. 248, la lettera 1) è soppressa» - in relazione agli articoli 3, 24, comma 1, 103, comma 1, e 113 della Costituzione, dispone la sospensione del giudizio e la trasmissione degli atti alla Corte costituzionale;



Rinvia ogni ulteriore statuizione in rito, nel merito e sulle spese di lite all'esito del giudizio incidentale promosso con l'ordinanza recata - dalla presente sentenza non definitiva, ai sensi degli articoli 79 e 80 c.p.a.

Ordina che la presente decisione sia eseguita dall'Autorità amministrativa e che la stessa sia notificata alle parti in causa, al Presidente del Consiglio dei ministri e sia comunicata ai Presidenti del Senato della Repubblica e della Camera dei Deputati.

Così deciso in Roma nella Camera di consiglio del giorno 5 dicembre 2012.

Il Presidente: TOSTI

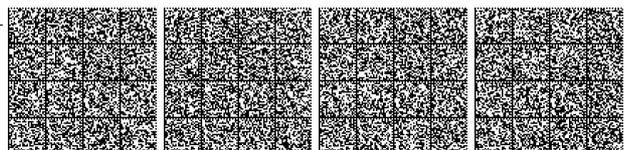
L'estensore: TOSCHEI

13C0163

MARCO MANCINETTI, *redattore*

DELIA CHIARA, *vice redattore*

(WI-GU-2013-GUR-019) Roma, 2013 - Istituto Poligrafico e Zecca dello Stato S.p.A.





MODALITÀ PER LA VENDITA

La «Gazzetta Ufficiale» e tutte le altre pubblicazioni dell'Istituto sono in vendita al pubblico:

- **presso l'Agenzia dell'Istituto Poligrafico e Zecca dello Stato S.p.A. in ROMA, piazza G. Verdi, 1 - 00198 Roma ☎ 06-85082147**
- **presso le librerie concessionarie riportate nell'elenco consultabile sui siti www.ipzs.it e www.gazzettaufficiale.it.**

L'Istituto conserva per la vendita le Gazzette degli ultimi 4 anni fino ad esaurimento. Le richieste per corrispondenza potranno essere inviate a:

Istituto Poligrafico e Zecca dello Stato
Direzione Marketing e Vendite
Via Salaria, 1027
00138 Roma
fax: 06-8508-3466
e-mail: informazioni@gazzettaufficiale.it

avendo cura di specificare nell'ordine, oltre al fascicolo di GU richiesto, l'indirizzo di spedizione e di fatturazione (se diverso) ed indicando i dati fiscali (codice fiscale e partita IVA, se titolari) obbligatori secondo il DL 223/2007. L'importo della fornitura, maggiorato di un contributo per le spese di spedizione, sarà versato in contanti alla ricezione.










GAZZETTA UFFICIALE
 DELLA REPUBBLICA ITALIANA

CANONI DI ABBONAMENTO (salvo conguaglio)
validi a partire dal 1° GENNAIO 2013

GAZZETTA UFFICIALE - PARTE I (legislativa)

		<u>CANONE DI ABBONAMENTO</u>
Tipo A	Abbonamento ai fascicoli della serie generale, inclusi tutti i supplementi ordinari: <i>(di cui spese di spedizione € 257,04)*</i> <i>(di cui spese di spedizione € 128,52)*</i>	- annuale € 438,00 - semestrale € 239,00
Tipo B	Abbonamento ai fascicoli della serie speciale destinata agli atti dei giudizi davanti alla Corte Costituzionale: <i>(di cui spese di spedizione € 19,29)*</i> <i>(di cui spese di spedizione € 9,64)*</i>	- annuale € 68,00 - semestrale € 43,00
Tipo C	Abbonamento ai fascicoli della serie speciale destinata agli atti della UE: <i>(di cui spese di spedizione € 41,27)*</i> <i>(di cui spese di spedizione € 20,63)*</i>	- annuale € 168,00 - semestrale € 91,00
Tipo D	Abbonamento ai fascicoli della serie destinata alle leggi e regolamenti regionali: <i>(di cui spese di spedizione € 15,31)*</i> <i>(di cui spese di spedizione € 7,65)*</i>	- annuale € 65,00 - semestrale € 40,00
Tipo E	Abbonamento ai fascicoli della serie speciale destinata ai concorsi indetti dallo Stato e dalle altre pubbliche amministrazioni: <i>(di cui spese di spedizione € 50,02)*</i> <i>(di cui spese di spedizione € 25,01)*</i>	- annuale € 167,00 - semestrale € 90,00
Tipo F	Abbonamento ai fascicoli della serie generale, inclusi tutti i supplementi ordinari, e dai fascicoli delle quattro serie speciali: <i>(di cui spese di spedizione € 383,93)*</i> <i>(di cui spese di spedizione € 191,46)*</i>	- annuale € 819,00 - semestrale € 431,00

N.B.: L'abbonamento alla GURI tipo A ed F comprende gli indici mensili

CONTO RIASSUNTIVO DEL TESORO

Abbonamento annuo (incluse spese di spedizione) € **56,00**

PREZZI DI VENDITA A FASCICOLI

(Oltre le spese di spedizione)

Prezzi di vendita: serie generale	€ 1,00
serie speciali (escluso concorsi), ogni 16 pagine o frazione	€ 1,00
fascicolo serie speciale, <i>concorsi</i> , prezzo unico	€ 1,50
supplementi (ordinari e straordinari), ogni 16 pagine o frazione	€ 1,00
fascicolo Conto Riassuntivo del Tesoro, prezzo unico	€ 6,00

I.V.A. 4% a carico dell'Editore

PARTE I - 5ª SERIE SPECIALE - CONTRATTI PUBBLICI

*(di cui spese di spedizione € 128,06)** - annuale € **300,00**
*(di cui spese di spedizione € 73,81)** - semestrale € **165,00**

GAZZETTA UFFICIALE - PARTE II

*(di cui spese di spedizione € 39,73)** - annuale € **86,00**
*(di cui spese di spedizione € 20,77)** - semestrale € **55,00**

Prezzo di vendita di un fascicolo, ogni 16 pagine o frazione (oltre le spese di spedizione) € 1,00
 (€ 0,83+ IVA)

Sulle pubblicazioni della 5ª Serie Speciale e della Parte II viene imposta I.V.A. al 21%.

RACCOLTA UFFICIALE DEGLI ATTI NORMATIVI

Abbonamento annuo € **190,00**
 Abbonamento annuo per regioni, province e comuni - SCONTO 5% € **180,50**
 Volume separato (oltre le spese di spedizione) € 18,00
 I.V.A. 4% a carico dell'Editore

Per l'estero i prezzi di vendita (in abbonamento ed a fascicoli separati) anche per le annate arretrate, compresi i fascicoli dei supplementi ordinari e straordinari, devono intendersi raddoppiati. Per il territorio nazionale i prezzi di vendita dei fascicoli separati, compresi i supplementi ordinari e straordinari, relativi anche ad anni precedenti, devono intendersi raddoppiati. Per intere annate è raddoppiato il prezzo dell'abbonamento in corso. Le spese di spedizione relative alle richieste di invio per corrispondenza di singoli fascicoli, vengono stabilite, di volta in volta, in base alle copie richieste. Eventuali fascicoli non recapitati potranno essere forniti gratuitamente entro 60 giorni dalla data di pubblicazione del fascicolo. Oltre tale periodo questi potranno essere forniti soltanto a pagamento.

N.B. - La spedizione dei fascicoli inizierà entro 15 giorni dall'attivazione da parte dell'Ufficio Abbonamenti Gazzetta Ufficiale.

RESTANO CONFERMATI GLI SCONTI COMMERCIALI APPLICATI AI SOLI COSTI DI ABBONAMENTO

* tariffe postali di cui alla Legge 27 febbraio 2004, n. 46 (G.U. n. 48/2004) per soggetti iscritti al R.O.C.





€ 9,00

