



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

Il Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Sesta)

ha pronunciato la presente

ORDINANZA

sul ricorso numero di registro generale 10119 del 2020, proposto dalla società GRP MEDIA S.r.l. in liquidazione, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dagli avvocati Roberto Zazza e Fabrizio Magliaro, domiciliata presso l'indirizzo PEC come da Registri di giustizia ed elettivamente domiciliata presso lo studio dei suindicati difensori in Roma, viale Giuseppe Mazzini, n. 73;

contro

il Ministero dello sviluppo economico, la Presidenza del Consiglio dei ministri e il Ministero dell'economia e delle finanze, in persona dei rispettivi rappresentanti legali *pro tempore*, rappresentati e difesi dall'Avvocatura generale dello Stato, presso la cui sede domiciliano per legge in Roma, via dei Portoghesi, n. 12;

nei confronti

- della società TELENORBA S.p.a., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dagli avvocati Aldo Loiodice e Isabella Loiodice, domiciliata presso l'indirizzo PEC come da Registri di giustizia ed elettivamente

domiciliata presso lo studio dei suindicati difensori in Roma, via Ombrone, n. 12;

- dell'A.L.P.I. (Associazione per la libertà e il pluralismo dell'informazione) RADIO TV, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dagli avvocati Aldo Loiodice, Antonio Catricalà, Isabella Loiodice e Carlo Edoardo Cazzato, domiciliata presso l'indirizzo PEC come da Registri di giustizia ed elettivamente domiciliata presso lo studio legale Loiodice in Roma, via Ombrone, n. 12;

- dell'Associazione TV Locali, in persona del rappresentante legale *pro tempore*, rappresentata e difesa dagli avvocati Tommaso Di Nitto, Antonio Catricalà e Franca Iuliano, domiciliata presso l'indirizzo PEC come da Registri di giustizia ed elettivamente domiciliata presso lo studio legale dell'avvocato Tommaso Di Nitto in Roma, via Antonio Gramsci, n. 24;

- dell'AUDITEL S.r.l., in persona del rappresentante legale *pro tempore*, rappresentata e difesa dagli avvocati Diego Vaiano, Francesco Cataldo, Massimo Colicchia, Fabio Todarello e M. Chiara Berra, domiciliata presso l'indirizzo PEC come da Registri di giustizia ed elettivamente domiciliata presso lo studio Vaiano-Cataldo in Roma, Lungotevere Marzio, n. 3;

Associazione Tv Locali, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dagli avvocati Tommaso Di Nitto, Franca Iuliano, Antonio Catricalà', con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio Tommaso Di Nitto in Roma, via Antonio Gramsci, 24;

per la riforma

della sentenza del Tribunale amministrativo per il Lazio, Sez. III, 30 marzo 2020 n. 2814, resa tra le parti.

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Ministero dello sviluppo economico, della Presidenza del Consiglio dei ministri, del Ministero dell'economia e delle finanze, della società TELENORBA S.p.a., dell'A.L.P.I. (Associazione per la

libertà e il pluralismo dell'informazione) RADIO TV, dell'Associazione TV Locali e dell'AUDITEL S.r.l. ed i documenti prodotti;

Visto il ricorso incidentale spiegato dall'Associazione TV Locali e i documenti allegati;

Vista l'ordinanza della Sezione 9 luglio 2021 n. 3792 con la quale, prendendo atto della rinuncia alla domanda cautelare proposta dalla parte appellante è stata autorizzata l'integrazione del contraddittorio tramite notifica per pubblici proclami;

Esaminate tutte le ulteriori memorie, anche di replica e le note d'udienza e gli ulteriori documenti depositati;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 14 ottobre 2021 il Cons. Stefano Toschei e uditi, per le parti, gli avvocati Roberto Zazza, Diego Vaiano, Isabella Loiodice e Edoardo Carlo Cazzato. Si registra il deposito della richiesta di passaggio in decisione senza la preventiva discussione da parte dell'avvocato dello Stato Maria Luisa Spina, ai sensi del protocollo d'intesa sullo svolgimento delle udienze e delle camere di consiglio "in presenza" in stato di emergenza del 20 luglio 2021;

Premesso che la questione sottoposta nel presente giudizio all'esame di questo Consiglio attiene alla impugnazione in sede di appello, proposta dalla società GRP MEDIA S.r.l. in liquidazione, della sentenza del Tribunale amministrativo per il Lazio, Sez. III, 30 marzo 2020 n. 2814, con la quale è stato respinto il ricorso introduttivo (n. R.g. 6605/2018) proposto dalle predetta società, corredato da due ricorsi recanti motivi aggiunti, con i quali sono stati impugnati i seguenti atti e provvedimenti: (con il ricorso introduttivo) a) previa declaratoria di incostituzionalità dell'art. 1, comma 163, l. 208/2015 e d.P.R. 146/2017, il decreto del Ministero dello sviluppo economico (d'ora in poi, per brevità, MISE) del 20 ottobre 2017 recante "*Modalità di presentazione delle domande per i contributi alle emittenti radiofoniche e televisive locali*"; b) il presupposto d.P.R. 23 agosto 2017, n. 146 recante "*Regolamento concernente i criteri di riparto tra i soggetti*

beneficiari e le procedure di erogazione delle risorse del Fondo per il pluralismo e l'innovazione dell'informazione in favore delle emittenti televisive e radiofoniche locali” e le relative tabelle allegate nn. 1 e 2; (con il primo ricorso recante motivi aggiunti) c) il decreto direttoriale 58806 dell'1 ottobre 2018 con il quale il MISE ha approvato la graduatoria definitiva delle domande ammesse al contributo per l'anno 2016 delle emittenti televisive a carattere commerciale e l'elenco degli importi dei contributi spettanti ai relativi soggetti beneficiari, come riportati negli allegati A e B anch'essi impugnati; d) gli allegati A (graduatoria definitiva) e B (importi spettanti) al decreto direttoriale di cui sopra registro nonché il decreto direttoriale prot. 45870 del 12 luglio 2018 unitamente agli elenchi ad esso allegati; e) il decreto direttoriale prot. 46044 del 13 luglio 2018, la relazione istruttoria protocollo 58527 del 28 settembre 2018, la relazione istruttoria 45823 del 12 luglio 2018 e la nota 53504 del 4 settembre 2018; (con il secondo ricorso recante motivi aggiunti) f) il decreto direttoriale MISE n. 14060 del 25 febbraio 2019 mediante il quale il direttore generale del MISE – Direzione generale per i servizi di comunicazione elettronica e radiodiffusione e postali – Divisione V – Emittenza radiotelevisiva- Contributi ad integrazione del decreto direttoriale del 1° ottobre 2018, che ha approvato la graduatoria definitiva delle domande ammesse al contributo per l'anno 2016 delle emittenti televisive a carattere commerciale e l'elenco degli importi dei contributi spettanti ai relativi soggetti beneficiari, ai sensi dei commi 3 e 4 dell'articolo 5 d.P.R. 146/2017 e ha autorizzato a procedere alla liquidazione di un secondo acconto nella misura del 40 % a valere sugli impegni di spesa assunti sul capitolo 3125, con il decreto n. 6994 del 22 dicembre 2016, fino all'occorrenza della somma di 38.824.511,18 euro e con il decreto n. 7891 del 5 marzo 2018 fino all'occorrenza della somma di 39.882.159,33 euro, con eventuale compensazione delle somme di cui i beneficiari risultino debitori nei confronti del Ministero, ai sensi del comma 7 dell'articolo 5 d.P.R. 146/2017; g) il decreto direttoriale 24080 del 9 aprile 2019 con il quale il MISE ha approvato la graduatoria definitiva delle domande ammesse al contributo per l'anno 2017 delle emittenti televisive a

carattere commerciale, la graduatoria definitiva e l'elenco degli importi dei contributi spettanti ai relativi soggetti beneficiari, ai sensi dei commi 3 e 4 del d.P.R. 146/2017, come riportati negli allegati A e B anch'essi impugnati; h) gli allegati A (graduatoria definitiva) e B (importi spettanti (Fascia A – Fascia B) al decreto direttoriale 24080 del 9 aprile 2019 nonché il decreto direttoriale 79371 del 20 dicembre 2018 unitamente agli elenchi ad esso allegati e la relazione istruttoria prot. n. 22575 del 3 aprile 2019;

Considerato che le vicende che hanno condotto al presente contenzioso nel grado di appello possono essere riassunte, attingendo agli atti e ai documenti depositati da tutte le parti nei due gradi di giudizio e nella parte “in fatto” della sentenza qui oggetto di appello, come segue:

- la società GRP MEDIA S.r.l. è un'emittente televisiva operante nella regione Piemonte che svolge attività di fornitore di servizi media audiovisivi, editoriali, informativi, anche tramite la testata televisiva GRP Monitor e ciò in tutto il Piemonte ad esclusione della provincia del Verbano, Cusio, Ossola;
- la suddetta società proponeva ricorso straordinario al Presidente della Repubblica, che veniva trasposto, a seguito di opposizione, in sede giurisdizionale dinanzi al TAR per il Lazio, al fine di ottenere l'annullamento *in parte qua*, previa declaratoria di incostituzionalità dell'art. 1, comma 163, l. 10 ottobre 2005, n. 208 e conseguente annullamento del d.P.R. 23 agosto 2017, n. 146, di tutti i provvedimenti del MISE che hanno caratterizzato e poi concluso il procedimento, sfociato nel decreto direttoriale n. 58806 dell'1 ottobre 2018 con il quale il MISE ha approvato la graduatoria definitiva delle domande ammesse al contributo per l'anno 2016 delle emittenti televisive a carattere commerciale e l'elenco degli importi dei contributi spettanti ai relativi soggetti beneficiari, come riportati negli allegati A e B anch'essi impugnati e a partire dal primo atto della procedura, costituito dal D.M. 20 ottobre 2017 recante “Modalità di presentazione delle domande per i contributi alle emittenti radiofoniche e televisive locali” compresa la

modulistica allegata, fino agli atti e ai provvedimenti ministeriali di liquidazione degli acconti (ritenuti) dovuti;

- i motivi di impugnazione dedotti dalla società oggi appellante dinanzi al TAR per il Lazio possono essere sintetizzati come segue: 1) *“Incostituzionalità dell’art. 1, comma 163, l. 208/2015 in relazione all’art. 15, comma 2, l. 243/2012 ed all’art. 76 Cost. per eccesso di delega”*: la legge n. 243/2012 in vigore dal 30 gennaio 2013 vieta che nella legge di bilancio, comunque denominata, siano previste norme di delega di carattere ordinamentale o organizzatorio, o interventi di natura localistica o microsettoriali (art. 15, 2 comma) e ciò al fine di scongiurare il pericolo che tramite una norma di delega si aggirino le determinazioni del disegno collettivo di bilancio. La norma sospettata di costituzionalità confligge con tale previsione e, nello stesso tempo, viola il dettato degli artt. 76 e 77 Cost., nella parte in cui definiscono i confini tra il potere legislativo e quello esecutivo, atteso che l’art. 1, comma 163, l. (finanziaria) 208/2015 piuttosto che definire i criteri direttivi della norma di delega che reca, li assegna ad una successiva fonte normativa di secondo grado di tipo regolamentare (un d.P.R.); 2) *“Incostituzionalità del d.P.R. 146/2017 per violazione degli artt. 5 e 21 Cost. e subordinatamente sussumibile in vizio di contraddittorietà e di ragionevolezza. Illegittimità per violazione dell’art. 101, 102 e 106 TFUE e dell’art. 107 e 117 TFUE e della lg 78/99; violazione dell’art. 1 comma 163 della legge n. 208/18, abuso di potere per difetto di istruttoria, contraddittorietà con i principi della delega, violazione dell’art. 11 preleggi cod. civ”*. Il regolamento adottato con il d.P.R. 146/2017 manifesta la propria illegittimità su distinti versanti: a) sulla formazione della graduatoria nazionale delle emittenti aventi accesso al contributo. Secondo la società ricorrente, la formazione di una graduatoria nazionale (suddivisa in 4 graduatorie nazionali distinte in ragione delle seguenti categorie: emittenti televisive a carattere commerciale; emittenti radiofoniche a carattere commerciale; emittenti televisive a carattere comunitario; emittenti radiofoniche a carattere comunitario) si pone in palese contraddizione con gli artt. 5 e 21 Cost. e con l’art. 1, comma 163, l.

208/2018 che definisce come “*obiettivo di pubblico interesse*” il pluralismo. Il sistema di formazione delle graduatorie, sotto numerosi profili, contrasta con tale obiettivo, pregiudicando intere fasce di emittenti aventi diritto che operano nelle regioni “più piccole”; b) sull’Auditel. L’art. 6, comma 1, lett. c) del citato d.P.R., introducendo il metodo di calcolo degli elementi dei quali si deve tenere conto ai fini della formazione del punteggio utile per inserire nella graduatoria le emittenti aspiranti al contributo statale, assegna illegittimamente all’Auditel un ruolo rilevante nella individuazione degli elementi utili di calcolo, pur trattandosi di una società privata ad evidente scopo consortile, che rende un servizio statistico ai suoi soci, al solo fine di ottenere parametri sui quali stabilire il prezzo che gli inserzionisti debbano pagare per ottenere spazi pubblicitari, imponendo quindi alle emittenti una contrattualizzazione obbligata dei rapporti con l’Auditel onde acquisire tali elementi di calcolo; c) sulla violazione delle regole di concorrenza. Le norme regolamentari inciderebbero inoltre, violandole, sulle regole di concorrenza, assegnando all’Auditel un vero e proprio monopolio decisionale, tenuto anche conto che nella sua compagine societaria l’Auditel non contiene una sufficiente e proporzionale rappresentanza delle realtà locali ingenerando conflitti di interesse;

- di conseguenza la società (all’epoca) ricorrente impugnava tutti i provvedimenti ministeriali adottati in applicazione delle surrichiamate norme e riferiti alla formazione della graduatoria delle “emittenti televisive a carattere commerciale” aventi diritto al contributo per l’anno 2016 (categoria all’interno della quale la società ricorrente si è collocata nella posizione n. 110, conseguendo un punteggio complessivo ritenuto al di sotto delle proprie legittime aspettative) nonché (con successivo ricorso recante motivi aggiunti) tutti i provvedimenti ministeriali riferiti alla formazione della graduatoria delle “emittenti televisive a carattere commerciale” aventi diritto al contributo per l’anno 2017 e i conseguenti provvedimenti di liquidazione, anche parziale a titolo di acconto, atteso che essi debbono essere ritenuti illegittimi riflettendo su di loro sia la incostituzionalità delle

disposizioni legislative disciplinanti il settore della formazione ed erogazione del fondo per il pluralismo e l'innovazione dell'informazione sia la illegittimità delle disposizioni regolamentari come sopra segnalata;

Rammentato che il TAR per il Lazio, con la sentenza n. 2814/2020, ha respinto il ricorso proposto da GRP MEDIA, in seguito all'intervenuta trasposizione, potendosi qui di seguito riassumere, sinteticamente, i passaggi più significativi della decisione assunta in primo grado (e qui avversata dalla società GRP MEDIA in sede di appello):

- in via preliminare il giudice di primo grado ha ritenuto infondata l'eccezione pregiudiziale sollevata dalla difesa erariale e da alcuni dei soggetti intervenuti *ad opponendum*, secondo cui il ricorso sarebbe divenuto improcedibile per effetto della "legificazione" del regolamento contenuto nel d.P.R. 146/2017, in ragione dell'art. 4-*bis* d.l. 25 luglio 2018, n. 91 convertito dalla l. 21 settembre 2018, n. 108, che ha modificato l'art. 4 del predetto d.P.R. come segue: *"All'articolo 4, comma 2, ultimo periodo, del decreto del Presidente della Repubblica 23 agosto 2017, n. 146, recante il regolamento, da intendersi qui integralmente riportato, concernente i criteri di riparto tra i soggetti beneficiari e le procedure di erogazione delle risorse del Fondo per il pluralismo e l'innovazione dell'informazione in favore delle emittenti televisive e radiofoniche locali, in attuazione degli obiettivi di pubblico interesse di cui dall'articolo 1, comma 163, della legge 28 dicembre 2015, n. 208, per l'assegnazione delle risorse del Fondo di cui all'articolo 1, comma 160, lettera b), della citata legge n. 208 del 2015, e successive modificazioni, destinate alle emittenti radiofoniche e televisive locali, al fine di estendere il regime transitorio anche all'anno 2019, dopo le parole: "alla data di presentazione della domanda" sono aggiunte le seguenti: «, mentre per le domande inerenti all'anno 2019 si prende in considerazione il numero medio di dipendenti occupati nell'esercizio precedente, fermo restando che il presente requisito dovrà essere posseduto anche all'atto della presentazione della domanda.»*". L'eccezione fondava sulla circostanza che la surriprodotta norma avrebbe integralmente recepito il testo del

d.P.R. con ciò denotando l'espressa volontà del legislatore di disciplinare con normativa di fonte primaria la materia relativa ai *“criteri di riparto tra i soggetti beneficiari e le procedure di erogazione delle risorse del Fondo per il pluralismo e l'innovazione dell'informazione in favore delle emittenti televisive e radiofoniche locali”*. Il giudice di prime cure è stato di diverso avviso, precisando che la sostenuta modifica, intervenuta in corso di causa, della natura della fonte regolamentare impugnata (che ne avrebbe determinato la riqualificazione come fonte primaria, provocando quindi la improcedibilità del ricorso proposto da GRP MEDIA) provocata dal citato art. 4-bis, inserendosi nell'ultimo periodo del comma 2, dell'art. 4 d.P.R. 146/2017, espressamente dedicato al periodo transitorio (2016-2019) di prima applicazione dei nuovi criteri di assegnazione dei punteggi, finisce con il limitare la propria portata (innovativa e) applicativa al solo anno 2019 *“atteso che, per gli anni anteriori e, segnatamente, per il 2016 che interessa nella specie, nulla è stato innovato rispetto al testo regolamentare originario (“In via transitoria, per le domande relative agli anni dal 2016 al 2018 si prende in considerazione il numero dei dipendenti occupati alla data di presentazione della domanda...”)*. Deve dunque concludersi che la disposizione incisa *“ex lege”* si riferisce esclusivamente all'applicazione delle disposizioni del d.P.R. per l'anno 2019, in quanto l'art. 4-bis del *“Milleproroghe”* è volto a disciplinare, con disposizione a carattere transitorio, annualità diversa e successiva a quella per cui è causa e, dunque, non si applica *“ratione temporis”* alla fattispecie dedotta in giudizio che concerne l'annualità 2016” (così, testualmente, alle pagg. 18 e 19 della sentenza qui oggetto di appello).

- nel merito il giudice di primo grado ha, in primo luogo, escluso che potesse avere fondatezza la questione di legittimità costituzionale dell'art. 1, comma 163, l. 208/2015 in relazione all'art. 15, comma 2, l. 243/2012 ed all'art. 76 Cost. per eccesso di delega. In secondo luogo il TAR per il Lazio ha ritenuto infondata anche la seconda questione di legittimità costituzionale;

- dalla infondatezza delle questioni di costituzionalità il giudice di primo grado ha fatto poi discendere, a cascata, la infondatezza dei motivi di ricorso dedotti nei confronti degli atti e provvedimenti impugnati, in quanto adottati in attuazione delle disposizioni normative (inutilmente) tacciate di illegittimità costituzionale.

Rilevato che la sentenza del TAR per il Lazio n. 2814/2020 viene fatta oggetto di appello dalla società GRP MEDIA, chiedendone la riforma, con conseguente accoglimento del ricorso introduttivo proposto in primo grado nonché dei ricorsi ivi proposti e recanti motivi aggiunti;

Appurato che, dinanzi a questo Consiglio di Stato sono stati incardinati numerosi processi aventi oggetto analogo (se non identico) a quello che caratterizza il presente contenzioso e che, con riferimento a tutti questi contenziosi, si è proceduto a disporre la integrazione del contraddittorio nei confronti delle imprese collocate in graduatoria;

Verificato che anche la odierna società appellante ha formulato espressa richiesta di essere autorizzata ad integrare il contraddittorio, per lo strumento dei “pubblici proclami”, ex art. 41, comma 4, c.p.a., con memoria depositata nel fascicolo digitale del processo in data 25 gennaio 2021;

Rilevato che non ricorre l’ipotesi di cui all’art. 49, comma 2, c.p.a. e che l’integrazione si rende necessaria in special modo per vagliare la legittimità dell’art. 6, comma 2, del d.p.r. 146 del 2007, anche alla luce dei rilievi formulati dall’AGCM;

Ritenuto dunque di poter autorizzare parte ricorrente alla notificazione del ricorso in appello, della sentenza impugnata e del ricorso di primo grado per pubblici proclami, precisando che tale comunicazione andrà trasmessa dalla ricorrente in appello, entro il termine di trenta giorni, al Ministero dello sviluppo economico, che dovrà provvedere alla pubblicazione sul proprio sito istituzionale e con prova dell’avvenuta notifica da darsi mediante deposito nel PAT entro i successivi venti giorni a decorrere dall’avvenuta pubblicazione;

Valutato di dover individuare la data di svolgimento dell’udienza del merito in

modo da consentire la discussione delle controversie analoghe pendenti dinanzi alla Sezione nello stesso contesto e quindi di poter fissare, a tale scopo, la data del 9 giugno 2022;

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (sez. VI), non pronunciando definitivamente sul ricorso RGN 10119/2020, ordina l'integrazione del contraddittorio, autorizzando la notificazione per pubblici proclami, nei termini di cui in motivazione.

Rinvia la causa per l'ulteriore trattazione all'udienza pubblica del 9 giugno 2022.

La presente ordinanza è depositata presso la segreteria della Sezione, che provvederà a darne comunicazione alle parti.

Così deciso in Roma nelle Camere di consiglio del 14 ottobre 2021 e del 3 febbraio 2022, con l'intervento dei magistrati:

Hadrian Simonetti, Presidente FF

Vincenzo Lopilato, Consigliere

Stefano Toschei, Consigliere, Estensore

Francesco De Luca, Consigliere

Thomas Mathà, Consigliere

L'ESTENSORE
Stefano Toschei

IL PRESIDENTE
Hadrian Simonetti

IL SEGRETARIO