

ILL.MO SIG. PRESIDENTE DELLA REPUBBLICA

Ricorso straordinario

dell'Associazione Culturale Try Laim Club Television APS ODV, c.f. 02304310306, con sede a San Giovanni al Natisone (UD), Piazza P. Zorutti n. 15, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa per procura in calce al presente atto dall'avv. Domenico Siciliano (c.f. SCLDNC72M15C352J) del Foro di Roma, ed elettivamente domiciliata presso lo studio di quest'ultimo a Roma, Via Vodice n. 7, il quale difensore dichiara numero fax 063214800 e indirizzo P.E.C. domenicosiciliano@ordineavvocatiroma.org;

– *ricorrente* –

contro

il Ministero delle Imprese e del Made in Italy – MIMIT, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso *ex lege* dall'Avvocatura Generale dello Stato;

– *Amministrazione resistente* –

e nei confronti di

Nova Sughereto Società Cooperativa, con sede legale a San Sostene (CZ), Via Nazionale Snc, in persona del legale rappresentante *pro tempore*;

– *contro-interessata* –

per la declaratoria di nullità o l'annullamento di

- decreto di approvazione della graduatoria definitiva dei fornitori di servizi di media audiovisivi locali a carattere comunitario relativa all'annualità 2023 adottato il 29 settembre 2023 prot. mimit.AOO_COM.REGISTRO UFFICIALE.I.0190057.29-09-2023, inclusi gli allegati (**doc. 1-3**), nella parte in cui non include la domanda della ricorrente;
- ogni altro atto connesso, presupposto o consequenziale, anche di esecuzione, inclusa, ove occorra la nota prot. mimit.AOO_COM_REGISTRO UFFICIALE.U.0196943.10-10-2023 (**doc. 4**).

* * *

FATTO

A. La ricorrente è un'associazione che svolge attività televisiva via etere terrestre in tecnica digitale in Friuli Venezia Giulia. Dal 24 maggio 2018 è autorizzata dal MIMIT quale fornitore di servizi di *media* audiovisivi (FSMA) in ambito locale a carattere comunitario per la diffusione del palinsesto oggi denominato “*Try Lime*”.

Il sistema radiotelevisivo locale italiano beneficia di forme di sostegno pubblico, tra le quali, per quanto qui interessa, l'assegnazione alle emittenti di risorse finanziarie del *Fondo per il pluralismo e l'innovazione dell'informazione* ai fini della realizzazione di obiettivi di pubblico interesse (art. 1, comma 163, legge n. 208/2015).

La materia è regolata dal D.P.R. n. 146/2017 e dal D.M. 20 ottobre 2017.

I procedimenti per l'attribuzione dei contributi *de quibus* sono indetti annualmente dal MIMIT. **La relativa domanda va presentata entro il mese di febbraio di ogni anno** (art. 5, D.P.R. n. 146/2017) attraverso la piattaforma informatica appositamente creata dall'Amministrazione denominata SICEM (*SIstema Contributi EMittenza radiofonica e televisiva locale*), accessibile dall'indirizzo <https://sicem.mise.gov.it/>.

Per essere ammesso alla ripartizione dei fondi il partecipante deve possedere requisiti, tra i quali trasmettere il proprio palinsesto autorizzato alla data di presentazione della domanda (art. 3, comma 1, lettera *a*), D.P.R. n. 146/2017).

La ricorrente ha sempre preso parte alle procedure in questione dal 2019, rientrando nelle graduatorie e conseguendo i contributi senza contestazioni.

B. L'art. 1, comma 1033, legge n. 205/2017 ha disciplinato la riorganizzazione del sistema televisivo digitale terrestre in conseguenza della destinazione di frequenze per l'innanzi usate dalle tv (la c.d. “banda 700”) ai servizi di comunicazione elettronica in tecnologia 5G a far data dal 1 luglio 2022.

Per quanto qui interessa, la legge ha disposto che il Ministero assegnasse

dapprima a operatori di rete i diritti d'uso delle frequenze televisive locali residue nelle 18 aree in cui è stato suddiviso il Paese, attraverso procedure comparative. Poi, che l'Amministrazione abbinasse la capacità trasmissiva di queste reti agli FSMA locali individuati attraverso una ulteriore procedura comparativa.

Le procedure di abbinamento degli FSMA alla capacità trasmissiva degli operatori di rete sono state ad esclusione, in conseguenza della scarsità delle frequenze residue dalla destinazione di parte di esse alle telecomunicazioni. Solo i primi collocati nelle graduatorie hanno potuto proseguire l'attività senza soluzione di continuità all'atto del passaggio alle nuove reti, pianificato in Friuli Venezia Giulia tra il 3 gennaio e il 15 marzo 2022 (v. D.M. 30 luglio 2022). I soggetti collocati agli ultimi posti o che non hanno partecipato, hanno dovuto invece acquisire capacità trasmissiva su basi commerciali al termine delle procedure collettive in questione.

C. Try Laim non ha partecipato alla procedura collettiva, ma non ha potuto riavviare l'attività dopo la conclusione di essa a causa dell'assenza di capacità trasmissiva residua nella rete dell'unico operatore disponibile e della mancata attivazione della seconda rete pianificata nella regione da parte dell'operatore assegnatario della relativa frequenza.

Si è perciò determinata ad operare nell'adiacente area di Belluno, in Veneto. Il 15 novembre 2022 ha chiesto al MIMIT l'estensione dell'autorizzazione già detenuta al bacino provinciale di Belluno e il rilascio della necessaria numerazione del telecomando (c.d. LCN) per la nuova provincia.

Il Ministero avrebbe dovuto rilasciare l'estensione e la numerazione entro 30 giorni, vale a dire entro il 15 dicembre 2022. Con ampio anticipo, dunque, per consentire alla ricorrente l'avvio delle trasmissioni entro febbraio 2023 e la regolare presentazione della domanda di partecipazione alla procedura di attribuzione dei su citati contributi per l'annualità 2023.

Con nota del 22 dicembre 2022 – dunque, già tardivamente rispetto al prescritto termine procedimentale – il Ministero ha chiesto alla ricorrente un

chiarimento in merito alla denominazione del marchio, nonché di integrare la domanda “con tutte le autocertificazioni previste dall’Allegato A alla delibera AGCOM n. 353/11/CONS e con copia dettagliata del palinsesto e del logo grafico sottoscritti dal legale rappresentante” e con “un nuovo invio del contratto stipulato con l’operatore di rete siglato e firmato manualmente, dal momento che la firma digitale apposta sulla copia ricevuta non risulta leggibile”.

Tali richieste hanno avuto carattere palesemente emulativo e finalità dilatoria. I documenti indicati non sono contemplati dalla pertinente regolamentazione in caso di mere variazioni del titolo e la sottoscrizione del contratto prodotto è risultata perfettamente integra e verificabile.

La ricorrente ha comunque inviato i documenti richiesti il 6 gennaio 2023.

Il Ministero ha poi rilasciato l’aggiornamento ben due mesi dopo, il 10 marzo 2023, con evidente, colpevole, ritardo.

D. Considerato che stava subendo senza propria colpa la situazione descritta, il **25 febbraio 2023** Try Laim ha presentato domanda di partecipazione alla procedura di attribuzione delle risorse finanziarie del *Fondo per il pluralismo e l’innovazione dell’informazione* per l’annualità 2023.

Il **30 marzo 2023** la ricorrente ha ricevuto dal MIMIT un messaggio PEC riferito alla propria domanda, in cui si leggeva:

“Spett.le Associazione Try Laim Television,

con la presente, Vi notificiamo la nostra richiesta di interlocutoria per il protocollo in oggetto.

Vi preghiamo di prendere visione di tale richiesta nella sezione “Comunicazioni” del portale DGSCERP e di farci pervenire risposta, con l’eventuale documentazione richiesta in allegato, il più presto possibile.

Cordiali Saluti,

Ministero delle Imprese e del Made in Italy - Direzione generale per i servizi di comunicazione elettronica, di radiodiffusione e postali, Viale America, 201 - 00144 ROMA (RM)

**** Questo messaggio e' inviato da un sistema automatico e NON prevede risposta ****" (enfasi nel testo).

La ricorrente riferisce che, accedendo alla propria area riservata del SICEM, ha rinvenuto un messaggio secondo il quale la sua domanda non sarebbe stata accolta in quanto la Divisione III della stessa Direzione Generale avrebbe riferito che la scrivente non diffondeva il palinsesto alla data della presentazione della domanda, e chiedeva l'invio di commenti entro 10 giorni (tutti i contenuti del SICEM sono riferiti dagli interessati e non documentabili perché, incredibilmente, la piattaforma imposta dall'Amministrazione non consente la conservazione e la tracciatura delle comunicazioni).

Try Laim riferisce di aver risposto che la situazione non era dipesa da motivi ad essa imputabili, ma da cause addebitabili al Ministero; che l'Associazione aveva chiesto sin da novembre 2022 la variazione del titolo abilitativo e l'assegnazione di un nuovo LCN per il Veneto, ma il procedimento non era stato concluso nei termini regolamentari; che il MIMIT ha rilasciato l'estensione il 10 marzo 2023. Per ciò ha chiesto di essere ammessa alla procedura.

Il **27 aprile 2023** la ricorrente ha ricevuto dal MIMIT un altro messaggio PEC di contenuto identico a quello su riportato. Riferisce che, accedendo alla propria area riservata del SICEM, ha rinvenuto un messaggio che comunicava l'accettazione delle giustificazioni e la riammissione alla procedura.

Il **17 luglio 2023** il MIMIT ha approvato la graduatoria provvisoria dei soggetti ammessi all'assegnazione dei contributi per l'annualità 2023, nella quale era inclusa la domanda della ricorrente.

L'**11 settembre 2023** la ricorrente ha ricevuto dal MISE un ulteriore messaggio PEC, sempre di contenuto identico a quello su riportato. Stavolta, accedendo alla propria area riservata del SICEM, riferisce di non aver rinvenuto alcun messaggio.

Il **29 settembre 2023** il MIMIT ha approvato la graduatoria definitiva dei soggetti ammessi ai contributi, nella quale la domanda della ricorrente non è

risultata presente.

Non conoscendo i motivi della mancata inclusione, il **5 ottobre 2023** Try Laim ha inviato al MIMIT richiesta di riesame, reiterando quanto aveva già comunicato precedentemente e positivamente considerato dal Ministero.

Il **10 ottobre 2023** il MIMIT ha risposto via PEC esponendo che “*conferma l’ESCLUSIONE dalla graduatoria definitiva riguardante le TV COMUNITARIE anno 2023, in quanto da ulteriori accertamenti condotti da questo Ufficio in collaborazione con la Div. III, è emerso che il marchio oggetto di domanda è privo di numerazione LCN e pertanto non diffuso, come previsto dal D.P.R. n. 146/2017 ai sensi dell’articolo 3, comma 1, lettera a), come già comunicato tramite la piattaforma SICEM in data 11 settembre prot. nn. 175958.*

Il procedimento si ritiene concluso con la pubblicazione della graduatoria definitiva pubblicata in data 29 settembre 2023”.

La scrivente contesta quanto asserito dal Ministero, posto che, come esposto sopra, a seguito dell’accesso dell’11 settembre alla piattaforma SICEM non è risultato presente alcun messaggio.

In ogni caso, la questione era già stata affrontata e risolta positivamente per la ricorrente. L’inopinato ripensamento, in assenza di elementi nuovi noti, è illegittimo. Dunque, l’esclusione è priva di presupposti.

* * *

Il ricorso viene notificato a un controinteressato, FSMA locale incluso negli elenchi impugnati.

È noto alla scrivente l’orientamento del Giudice Amministrativo di ritenere contro-interessati in giudizi come il presente i soggetti inclusi nei detti elenchi.

Tuttavia, la notificazione nelle modalità ordinarie risulta non solo molto onerosa per il numero dei destinatari (190), ma anche di esito incerto poiché sussistono oggettive difficoltà di identificazione certa dei riceventi e di reperimento dei relativi riferimenti anagrafici, in quanto la grande maggioranza di essi è costituita da associazioni che, in quanto tali, non detengono indirizzi di

posta elettronica certificata iscritti in pubblici elenchi.

Spetterà perciò al Ministero determinare i soggetti cui il ricorso deve essere notificato e indicare idonei termini e modalità per l'integrazione del procedimento, a stregua dell'art. 9, comma 5, D.P.R. n. 1199/1971.

* * *

DIRITTO

1. VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DEGLI ARTT. 21 E 97 COST.; DELL'ART. 1, COMMA 163, DELLA LEGGE 205/2015; DEL D.P.R. 146/2017; DEL D.M. 20 OTTOBRE 2017; DELLA LEGGE N. 241/1990; DELLA DELIBERA AGCOM N. 353/11/CONS. ECCESSO DI POTERE PER ERRORE DI FATTO E DI DIRITTO, DIFETTO D'ISTRUTTORIA, SVIAMENTO DAL FINE, MANIFESTA INGIUSTIZIA, DISPARITÀ DI TRATTAMENTO, CONTRADDITTORIETÀ, VIOLAZIONE DEL PRINCIPIO DEL GIUSTO PROCEDIMENTO.

Il Ministero ha escluso la domanda della ricorrente senza motivo noto.

Solo il 10 ottobre 2023, in risposta alla richiesta di riesame della scrivente, ha esposto che la ragione sarebbe che *“da ulteriori accertamenti condotti da questo Ufficio in collaborazione con la Div. III, è emerso che il marchio oggetto di domanda è privo di numerazione LCN e pertanto non diffuso, come previsto dal D.P.R. n. 146/2017 ai sensi dell'articolo 3, comma 1, lettera a)”*.

La mancata diffusione del palinsesto della scrivente alla data della presentazione della domanda è un dato di fatto, che non si intende contestare.

Ciò che rende illegittima l'esclusione è la non imputabilità della circostanza alla scrivente, bensì alla condotta della stessa Amministrazione, nonché il fatto che la questione era già stata affrontata e risolta positivamente per la ricorrente.

È infatti dimostrato (e anche questo è un fatto) che l'Amministrazione ha violato i termini procedurali per l'estensione dell'autorizzazione FSMA della ricorrente e l'assegnazione di un numero dell'ordinamento automatico dei canali della tv digitale terrestre.

Ha adottato il provvedimento finale dopo ben 115 giorni dalla domanda e,

comunque, dopo 64 giorni dal ricevimento dell'integrazione illegittimamente richiesta in quanto superflua e priva di fondamento fattuale e giuridico.

Il procedimento avente ad oggetto l'estensione del bacino assentito a un FSMA non è espressamente regolato dalla disciplina regolatoria (*i.e.* delibera AGCOM n. 353/11/CONS).

Per l'assegnazione di un numero LCN, invece, la regolamentazione in materia non contempla alcun termine in quanto l'attribuzione del numero avviene *“nell'ambito del titolo abilitativo rilasciato per l'esercizio della radiodiffusione televisiva in tecnica digitale terrestre”* (art. 13, comma 1, all. A, delibera AGCOM n. 116/21/CONS).

Al procedimento in questione dovrebbe applicarsi il termine generale di 30 giorni di cui all'art. 2, comma 2, legge n. 241/1990.

In alternativa, potrebbe ritenersi applicabile per analogia il termine di 30 giorni dalla presentazione della domanda contemplato per il primo rilascio delle autorizzazioni FSMA dall'art. 3, comma 9, all. A, delibera AGCOM n. 353/11/CONS, prorogabile di altri 30 giorni in caso di supplemento (lecito) di istruttoria.

L'Amministrazione resistente ha violato il termine in ogni caso, giacché, come esposto, ha adottato il suo provvedimento dopo ben 115 giorni dalla domanda della ricorrente.

La richiesta di integrazioni e chiarimenti del dicembre 2022 non cambia la conclusione, giacché ha avuto carattere emulativo, dilatorio e, per certi aspetti, finanche vessatorio.

La produzione dei documenti in essa indicati non è affatto contemplata dalla pertinente regolamentazione.

Il contratto fornito era sottoscritto in forma legale e verificabile. Trattandosi di atto sottoscritto digitalmente dal legale rappresentante della scrivente, per ciò stesso era caratterizzato da requisiti di autenticità, integrità e non ripudiabilità. L'Amministrazione non poteva imporre alle parti di un atto tra privati l'adozione

di una forma da esse non voluta e non conforme alla propria libera e autonoma determinazione. Lo riconosce implicitamente il Ministero con il proprio comportamento, posto che, dopo aver chiesto che “*un nuovo invio del contratto stipulato con l’operatore di rete siglato e firmato manualmente...*”, ha accettato un nuovo documento, ma firmato ancora una volta *digitalmente* dal legale rappresentante di Try Laim.

L’ingiustificatezza del ritardo dell’Amministrazione è *in re ipsa* ed è confermata dal fatto che nel lungo tempo trascorso da gennaio a marzo 2023 il Ministero non ha più chiesto alcuna ulteriore integrazione o chiarimento.

Così facendo l’Amministrazione non ha mostrato alcuna considerazione per gli interessi in gioco né volontà di collaborare lealmente con il cittadino.

A ciò si aggiunge l’evidente contraddittorietà e, anzi, dovrebbe dirsi il palese arbitrio, dimostrato dall’ondivago incedere delle decisioni dell’Amministrazione, nella valutazione della domanda della ricorrente di attribuzione delle risorse del *Fondo per il pluralismo e l’innovazione dell’informazione*.

Come esposto sopra, infatti, l’Amministrazione ha sollevato la questione della effettiva diffusione del palinsesto della ricorrente nella fase istruttoria del procedimento, prodromica alla formazione della graduatoria provvisoria, formulando al contempo una richiesta di contro-deduzioni.

Si è così sviluppato tra le parti un ordinato confronto nella opportuna sede procedimentale, culminata nell’accoglimento delle giustificazioni della ricorrente confermato sia attraverso il SICEM, sia dall’inclusione della domanda di Try Laim nella graduatoria provvisoria.

Ciò ha creato nella scrivente un legittimo affidamento circa l’avvenuta asseverazione della bontà della propria posizione. Una diversa conclusione sarebbe stata ingiusta e avrebbe creato un pregiudizio sproporzionato per cause imputabili alla stessa Amministrazione e giammai alla ricorrente.

Ciò nonostante, Try Laim si è trovata dinanzi a un inopinato ripensamento, mostrato dall’assenza del proprio marchio nella graduatoria definitiva e non

preavvisato, le cui ragioni sono incredibilmente e ingiustificatamente rese note solo a seguito di istanza di riesame.

L'incredibilità e l'ingiustificatezza sono rese palesi dalla circostanza che l'Amministrazione è tornata sui suoi passi in assenza di elementi nuovi noti e, apparentemente, sulla scorta di elementi forniti dalla Divisione III della stessa Direzione Generale.

Dimentica tuttavia controparte che già la prima contestazione era derivata proprio da elementi forniti dalla menzionata Divisione III, elementi che, dunque, erano già noti, erano già stati verificati e scrutinati alla luce delle giustificazioni della ricorrente, ed erano stati pienamente superati, con tanto di riammissione della domanda della scrivente e inclusione nella graduatoria provvisoria.

Non vi sono dubbi, dunque, che l'esclusione qui censurata è priva di presupposti ed è per ciò illegittima.

* * *

P.Q.M.

la ricorrente chiede all'Ill.mo sig. Presidente della Repubblica di dichiarare la nullità o annullare i provvedimenti impugnati per i motivi in narrativa, ivi incluso ogni atto connesso, presupposto o consequenziale, anche di esecuzione, con ogni conseguenza di legge.

Con vittoria degli oneri di lite, inclusi spese generali, IVA e contributo CNPAF, nonché il rimborso del contributo unificato.

Ai sensi dell'art. 9, comma 2, D.P.R. n. 1199/1971, il presente ricorso è presentato al Ministero delle Imprese e del Made in Italy mediante notificazione via P.E.C. con prova della previa notificazione a un contro-interessato.

Si producono i documenti numerati citati come da separato indice.

Ai fini del contributo unificato per le spese degli atti giudiziari si dichiara che il valore della causa è indeterminabile.

Roma, data della sottoscrizione digitale

Avv. Domenico Siciliano