



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

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Quarta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 2407 del 2012, proposto da:
B Plus Giocolegale Ltd, rappresentato e difeso dagli avv. Benedetto Giovanni Carbone, Andrea Scuderi, Carmelo Barreca, con domicilio eletto presso Benedetto Giovanni Carbone in Roma, via degli Scipioni n.288;

contro

Ministero dell'Economia e delle Finanze, Amministrazione Autonoma Monopoli di Stato, rappresentati e difesi per legge dall'Avvocatura gen. dello Stato, domiciliata in Roma, via dei Portoghesi, 12;

per la riforma

della sentenza del T.A.R. LAZIO - ROMA: SEZIONE II n. 10078/2011, resa tra le parti, concernente AFFIDAMENTO IN CONCESSIONE DELLA REALIZZAZIONE E CONDUZIONE RETE PER LA GESTIONE TELEMATICA DEL GIOCO MEDIANTE APPARECCHI DA INTRATTENIMENTO - RIS. DANNI

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Amministrazione Autonoma Monopoli di Stato e di Ministero dell'Economia e delle Finanze;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 10 luglio 2012 il Cons. Oberdan Forlenza e uditi per le parti gli avvocati Carmelo Barreca, Benedetto Giovanni Carbone, Andrea Scuderi e Amedeo Elefante (avv. St.);

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

1. Con l'appello in esame, la società B Plus Giocolabile ltd (di seguito denominata "B Plus), impugna la sentenza 22 dicembre 2011 n. 10078, con la quale il TAR per il Lazio, sez. II, ha accolto in parte il ricorso instaurativo del giudizio, ha rigettato per il resto il medesimo ricorso, ed ha inoltre in parte rigettato, in parte dichiarato inammissibile il ricorso per motivi aggiunti.

Tali ricorsi erano stati proposti:

- il primo, per ottenere, tra l'altro, l'annullamento del decreto interdirigenziale del Direttore dell'Amministrazione autonoma dei Monopoli di Stato (AAMS) 28 giugno 2011, recante la determinazione dei requisiti delle società concessionarie del gioco pubblico non a distanza e degli amministratori delle stesse; inoltre, viene richiesto un risarcimento del danno, quantificato in Euro 500 milioni, riferito al mantenimento della concessione;

- il secondo, per ottenere, tra l'altro, l'annullamento del bando di gara per l'affidamento in concessione della realizzazione e conduzione della rete per la gestione telematica del gioco lecito, mediante apparecchi da divertimento e intrattenimento.

La società ora appellante:

- premette di essere concessionaria dell'AAMS per "l'attivazione e la conduzione operativa della rete per la gestione telematica del gioco lecito mediante apparecchi da divertimento ed intrattenimento nonché delle attività connesse", in virtù di procedura ad evidenza pubblica avviata sulla base dell'art. 14 bis, comma 4, DPR n.640/1972;
- precisa di avere aderito alla facoltà di cui al d.l. n. 39/2009, riconosciuta agli operatori AAMS, consistente nell'attivazione della sperimentazione ed avvio a regime di sistemi di gioco costituiti dal controllo remoto del gioco attraverso videoterminali, a fronte della possibilità di ottenere, nell'ambito delle procedure di rinnovo delle concessioni, il diritto alla prosecuzione delle concessioni senza soluzione di continuità;
- espone che la l. n. 220/2010 ha introdotto disposizioni relative ai rapporti concessori in essere e da costituire, prevedendo l'aggiornamento dello schema tipo di concessione accessiva alla concessione per l'esercizio e la raccolta non a distanza dei giochi pubblici, stabilendo i requisiti minimi per la partecipazione alla selezione e gli obblighi da inserire nelle convenzioni e prevedendo la sottoscrizione di un atto di integrazione della convenzione accessiva alla concessione entro 180 giorni della entrata in vigore della legge al fine di adeguarne i contenuti alle nuove prescrizioni. A seguito di tale legge, sono stati adottati gli atti conseguenti, in primis il decreto interdirigenziale 28 giugno 2011, impugnato con il ricorso introduttivo;
- deduce tra l'altro, con il ricorso introduttivo, che la legge n. 220/2010 – nella parte in cui impone, nell'ambito di consolidati rapporti concessori, ulteriori obblighi privi di ragionevolezza – contrasterebbe con le disposizioni del Trattato Ce che prescrivono il massimo accesso al mercato e l'abbattimento degli ostacoli al libero sviluppo delle prestazioni di beni e servizi. Le norme contestate (art. 1, co.

77, 78 e 79) andrebbero quindi disapplicate in quanto introducono un irragionevole restringimento della soglia di accesso allo svolgimento delle attività concessorie e della concorrenza senza che tali limitazioni trovino corrispondenza in rilevanti interessi dell'Amministrazione

- con il ricorso per motivi aggiunti, impugna il bando di gara per l'affidamento in concessione della realizzazione della conduzione della rete per la gestione telematica del gioco lecito mediante apparecchi da divertimento e intrattenimento, ivi compresi il capitolato d'oneri, il capitolato tecnico e lo schema di convenzione, nonché l'atto di approvazione dello schema di atto di convenzione. Nel richiamare il contenuto del ricorso introduttivo del giudizio, la ricorrente (attuale appellante) precisa come l'AAMS abbia indetto una nuova gara per l'affidamento in concessione dei servizi inerenti la realizzazione e conduzione della rete per la gestione telematica del gioco lecito, alla quale gara essa stessa deve partecipare al fine di ottenere la prosecuzione della concessione, cui ha invece diritto in forza delle disposizioni normative che ne assicurano la continuità.

Tanto precisato in ordine alla definizione del thema decidendum in I grado, la relativa sentenza, ora oggetto di impugnazione, afferma, in particolare:

- "le norme denunciate di contrasto con i principi comunitari di libertà di stabilimento, di libera concorrenza, di libera prestazione di servizi e di libera circolazione di capitali, ineriscono ad un particolare settore, ovvero quello dei giochi pubblici, rispetto al quale sussiste il monopolio statale, che è oggetto, secondo la legislazione vigente, di concessioni del servizio pubblico del gioco";

- tali concessioni, "che costituiscono una species delle concessioni di servizi ed hanno ad oggetto una materia riservata allo Stato, possono dunque essere disciplinate in modo tale da perseguire prevalenti interessi pubblici e generali, di tutela dell'ordine pubblico, dei consumatori e della buona fede pur dovendo farsi ricadere nel raggio d'applicazione del Trattato UE e, in particolare, delle

disposizioni che vietano qualsiasi discriminazione fondata sulla nazionalità, di quelle relative alla libera circolazione delle merci, alla libertà di stabilimento e alla libera prestazione dei servizi”, nonché dei principi di non discriminazione, trasparenza, parità di trattamento, mutuo riconoscimento e proporzionalità;

- “il settore dei giochi pubblici, in ragione degli interessi coinvolti (obiettivi di ordine pubblico, di tutela dei consumatori, di prevenzione della frode), ma anche in considerazione del suo significativo valore economico, richiede che le dinamiche competitive si sviluppino ad opera di soggetti caratterizzati da onorabilità e solidità economico-finanziaria, in modo da prevenire l’esercizio delle attività di gioco per fini criminali o fraudolenti e tener conto dell’impatto del settore sulle entrate dello Stato;

- con la legge n. 220/2010, vengono introdotte “disposizioni di principio inerenti i requisiti che i concessionari debbono possedere – sia quelli da selezionare in sede di procedura aperta, sia quelli con concessioni già in essere – al fine di rafforzare sia la solidità economico-finanziaria dei concessionari che i profili di onorabilità ed affidabilità, tenuto conto del rilevante valore economico delle attività connesse con il gioco, che impone di apprestare un efficace sistema di tutela per prevenirne l’esercizio in maniera fraudolenta o per fini criminali, nella considerazione della diffusione del gioco irregolare e del pericolo di infiltrazione della criminalità organizzata, nonché a tutela dei consumatori”;

- ne consegue che “l’attività di raccolta di giochi, scommesse e concorsi pronostici, riservata ex lege allo Stato, in quanto integrante un servizio pubblico suscettibile di concessione a terzi, ben può, conseguentemente, conoscere limitazioni all’esercizio di impresa e di autorganizzazione imprenditoriale, nei ricordati limiti della ragionevolezza e proporzionalità e fermo restando il divieto di discriminazione, stante la preminenza degli interessi pubblici sottostanti”;

- nel caso di specie, non sono quindi configurabili le denunciate violazioni del Trattato CE. Ciò in quanto, “riconosciuta . . . la corrispondenza tra le previsioni recate dalle contestate norme con rilevanti interessi pubblici sottesi alle concessioni di pubblici esercizi di gioco e scommessa, il denunciato restringimento della soglia di accesso allo svolgimento delle attività concessorie non si pone in contrasto con i richiamati principi comunitari in quanto lo stesso prescinde dalla nazionalità dei soggetti selezionati o da selezionare, essendo i nuovi requisiti richiesti in ugual misura in capo a tutti i soggetti con i quali instaurare o proseguire un rapporto di tipo concessorio ed essendo i nuovi obblighi vincolanti per tutti i soggetti appartenenti agli Stati membri, cosicchè nessuna discriminazione viene perpetrata, né il restringimento della platea dei soggetti in possesso dei richiesti requisiti ed in grado di far fronte ai previsti obblighi regolanti il rapporto concessorio può ritenersi costituire una irragionevole limitazione della concorrenza, trovando tale innalzamento della soglia di idoneità ad assumere la veste di concessionario ampia e legittima giustificazione nei ricordati motivi di interesse pubblico, ritenuti dalla giurisprudenza comunitaria ampiamente idonei a fissare elevati livelli di protezione attraverso restrizioni proporzionali ai fini perseguiti”;

- “quanto alla denunciata violazione dei principi di affidamento e di certezza del diritto, per avere la società ricorrente aderito alla facoltà, di cui al decreto legge n. 39 del 2009, convertito in legge con legge n. 77 del 2009, riconosciuta agli operatori del settore concessionari di AAMS, consistente nell’attivazione della sperimentazione ed avvio a regime di sistemi di gioco costituiti dal controllo remoto del gioco attraverso videoterminali a fronte della possibilità di ottenere, per come previsto dall’art. 21, comma 7, del Decreto legge n. 78 del 2009, nell’ambito delle procedure di rinnovo delle concessioni, il diritto alla prosecuzione delle concessioni senza soluzione di continuità, . . . il richiamato art. 21, comma 7, prevede, per garantire l’esito positivo della concreta sperimentazione e dell’avvio a

regime di sistemi di gioco costituiti dal controllo remoto del gioco attraverso videoterminali di cui al cd. decreto legge Abruzzo, l'indizione delle procedure occorrenti per un nuovo affidamento in concessione della rete per la gestione telematica del gioco, stabilendo l'affidamento della concessione agli attuali concessionari che ne abbiano fatto richiesta entro il 20 novembre 2009 e che siano stati autorizzati all'installazione dei videoterminali, con conseguente prosecuzione della stessa senza alcuna soluzione di continuità. Il descritto quadro normativo ha trovato applicazione nell'epoca di vigenza dello stesso anche nei confronti della ricorrente, la quale si è avvalsa delle relative previsioni, senza che possa tuttavia ritenersi l'insorgenza, sulla base delle indicate previsioni . . . di un diritto al rinnovo ex lege dell'affidamento sulla base dei soli requisiti all'epoca previsti, da ritenere imm modificabili, contrastando tale ricostruzione con i principi fondamentali dell'ordinamento nazionale e comunitario, avuto particolare riguardo a quelli che governano le procedure di affidamento dei servizi pubblici che, come già dianzi illustrato, debbono avvenire nel rispetto dei principi di non discriminazione, di pubblicità e di trasparenza”.

Chiarite (e negativamente risolte per la ricorrente), le questioni inerenti il contrasto tra le norme della l. n. 220/2010 con i principi comunitari e con gli artt. 3 e 41 Cost., la sentenza procede alla disamina delle censure rivolte specificamente ai provvedimenti attuativi adottati dall'AAM.S (v. pagg. 52 - 72), accogliendo in parte i motivi di ricorso, rigettando quest'ultimo per il resto.

In particolare (pagg. 68 – 70), la sentenza non ritiene sussistente la denunciata violazione delle finalità del cd. decreto Abruzzo, ancorchè la ricorrente abbia sottolineato di “aver approntato onerose fideiussioni bancarie a garanzia dei propri obblighi di concessionaria e di aver investito 180 milioni di euro per prenotare 11.953 autorizzazioni alla concessione di videoterminali di cui al decreto Abruzzo facendo affidamento sulla prosecuzione dell'attività senza soluzioni di continuità,

come previsto dal decreto Abruzzo e dal decreto direttoriale del 15 settembre 2009, alle medesime condizioni contrattuali fatto salvo unicamente il mantenimento dei requisiti soggettivi di partecipazione alla procedura aperta a tutti i concessionari, impegnando tutte le sue risorse”.

Secondo il I giudice, vi è “assenza di un regime preferenziale garantito alla ricorrente sulla base della previgente normativa”, poiché “la normativa richiamata da parte ricorrente deve intendersi superata per effetto delle norme sopravvenute che hanno impresso un nuovo assetto al regime concessorio in materia di giochi pubblici, introducendo requisiti ed obblighi ritenuti maggiormente idonei ad assicurare il perseguimento di quegli interessi pubblici, ivi compresi quelli di ordine pubblico, più volte ricordati come intimamente connessi con il settore dei giochi”.

Quanto al ricorso per motivi aggiunti, la sentenza (v. pag. 72 – 79), lo ha in parte respinto, in parte dichiarato inammissibile, posto che risulta come “la società ricorrente abbia presentato domanda di partecipazione alla procedura di selezione, non ancora conclusasi”, dovendosi ricordare come “il momento in cui si concretizza l'interesse all'impugnazione degli atti di una procedura selettiva sorge con la lesione attuale della posizione del partecipante, la quale si verifica con la sua esclusione dalla selezione o dall'aggiudicazione a favore di altri”.

2. Avverso la decisione impugnata (della quale si è dovuto necessariamente riportare ampiamente il contenuto, ai fini della migliore comprensione del thema decidendum del grado di appello), la società B Plus propone i seguenti motivi di impugnazione (riportati alle pagg. 17 – 95 del relativo ricorso):

a) violazione del principio di legittimo affidamento di rilevanza comunitaria e di buon andamento; eccesso di potere per illogicità manifesta e evidente sproporzione degli oneri gravanti sul concessionario; ciò in quanto, alla luce dell'art. 21, co. 7, d.l. n. 78/2009, lo Stato aveva assunto precisi impegni con i

concessionari, senza creare un vulnus ai principi comunitari che regolano l'affidamento delle concessioni, poiché “non vi era bisogno di alcuna procedura di concessione per i preesistenti concessionari, posto che le future concessioni sarebbero state anch'esse affidate con una selezione aperta, ossia meramente idoneativa, che consentiva l'affidamento concessorio senza limitazione alcuna”; né la legge n. 220/2010 ha inteso abrogare l'art. 21, co. 7, cit.. In definitiva “era evidente il legittimo affidamento sul fatto che la convenzione sarebbe rimasta sostanzialmente immutata, fermo restando l'ingresso sul mercato di nuovi operatori”. Al contrario, per effetto degli atti impugnati, “consentendosi l'inserimento di illogici parametri di solidità patrimoniale, si è profondamente alterato il rispetto della par condicio, posto che i preesistenti concessionari si ritrovano (proprio a causa degli investimenti fatti) in una situazione di svantaggio rispetto ai nuovi competitori, che non essendosi indebitati col sistema bancario non hanno alcuna difficoltà a rispettare i nuovi (ancorchè gravosi) parametri”. Peraltro, i parametri determinati dall'amministrazione non corrispondono alle generiche indicazioni della l. n. 220/2010, poiché “un conto è osservare che una norma di legge impone il rispetto di generici requisiti di solidità patrimoniale in capo ai concessionari di giochi pubblici, e tutt'altro conto è determinare i relativi parametri in maniera del tutto illogica e arbitraria (v. pagg. 22 – 29 app.);

b) violazione del principio del legittimo affidamento; stravolgimento in peius della convenzione di concessione; ciò in quanto:

b1) l'amministrazione “non ha ravvisato la necessità di sottoporre il nuovo schema di convenzione al parere preventivo di legittimità del Consiglio di Stato”, posto che “lo schema tipo oggi approvato da AAMS è del tutto diverso da quello sottoposto al parere preventivo di legittimità del Consiglio di Stato (su cui è stato reso il parere n. 1299/07)”;

b2) vi è vessatorietà ed iniquità della convenzione, che presenta “modifiche peggiorative” (v. pagg. 35 – 76 appello, ove le stesse sono specificamente elencate);

c) incompatibilità delle norme della l. n. 220/2010 con i principi comunitari, che “impongono massimo accesso al mercato e l’abbattimento di qualunque ostacolo al libero sviluppo delle prestazioni di beni e servizi” (v. in part., pagg. 77 – 83);

d) illegittimità costituzionale delle norme della l. n. 220/2010, per contrasto con gli artt. 3 e 41 Cost.; poiché le stesse “comportano una incidenza diretta sul libero esercizio della libertà d’impresa restringendo pesantemente ed inammissibilmente la possibilità di accedere alla posizione di concessionario del gioco lecito, e comunque gravando i concessionari di intollerabili oneri aggiunti e prescrizioni eccedenti la natura ed il contenuto del rapporto”;

e) error in iudicando, con riferimento alla denunciata illegittimità del bando di gara e del capitolato d’oneri, poiché tali atti contengono “previsioni che astrattamente potrebbero condurre all’esclusione di BPlus” (v. pagg. 85 – 88 app.). In definitiva, l’appellante “non intende sottoscrivere ed accettare una nuova convenzione di concessione fortemente peggiorativa e vessatoria, avendo ricevuto rassicurazioni dallo Stato Italiano che effettuando un certo rilevantisimo investimento da ammortizzare negli anni futuri, l’attuale convenzione sarebbe proseguita senza soluzione di continuità, sia pur permettendo l’ingresso di nuovi competitors”.

Si sono costituiti in giudizio il Ministero dell’Economia e delle Finanze e l’Amministrazione autonoma dei Monopoli di Stato, che hanno concluso per la inammissibilità e, comunque, il rigetto dell’appello, stante la sua infondatezza.

In particolare, le amministrazioni appellate hanno dedotto:

a1) l’inammissibilità dell’appello, in quanto caratterizzato da mera riproposizione dei motivi dei ricorsi proposti in I grado e, relativamente alla mancata impugnazione di clausole del bando immediatamente lesive, infondato, dividendosi confermare il difetto di interesse – per tale parte – del ricorso per motivi aggiunti;

b1) quanto all'indebitamento della società appellante, derivante dall'acquisto dei diritti di installazione VTL e che oggi non le consentirebbe di sostenere nuove e più onerose garanzie patrimoniali, che tale evenienza “non costituiva assolutamente un obbligo bensì una facoltà; ben potevano essere acquistati i diritti di installazione VTL in numero inferiore a quello massimo, con conseguente minor indebitamento nei confronti del sistema bancario”.

Dopo il deposito di ulteriori memorie difensive, all'udienza di trattazione la causa è stata riservata in decisione.

DIRITTO

3. Il Collegio ritiene opportuno, al fine del migliore inquadramento delle questioni giuridiche proprie del presente giudizio procedere, innanzi tutto, ad una ricognizione della normativa applicabile nel caso di specie.

Un caso caratterizzato dalla presenza di un soggetto, quale l'attuale società appellante, che è dal 2004 concessionario dell'AAMS per l'attivazione e la conduzione operativa della rete per la gestione telematica del gioco lecito mediante apparecchi da divertimento ed intrattenimento nonché delle attività e funzioni connesse.

Il rapporto concessorio nell'ambito della gestione dei giochi leciti trova un suo primo fondamento normativo – per ciò che interessa nella presente sede – nell'art. 14-bis, co. 4, DPR 26 ottobre 1972 n. 640, che prevede:

“4. Entro il 30 giugno 2004 sono individuati, con procedure ad evidenza pubblica nel rispetto della normativa nazionale e comunitaria, uno o più concessionari della rete o delle reti dell'Amministrazione autonoma dei monopoli di Stato per la gestione telematica degli apparecchi di cui all'articolo 110, comma 6, del testo unico delle leggi di pubblica sicurezza, di cui al regio decreto 18 giugno 1931, n. 773, e successive modificazioni e integrazioni. Tale rete o reti consentono la gestione telematica, anche mediante apparecchi videoterminali, del gioco lecito

previsto per gli apparecchi di cui al richiamato comma 6. Con uno o più decreti del Ministro dell'economia e delle finanze, adottati ai sensi dell'articolo 17, comma 3, della legge 23 agosto 1988, n. 400, e successive modificazioni ed integrazioni, sono dettate disposizioni per la attuazione del presente comma”.

Successivamente, il rapporto concessorio suddetto è stato interessato – per ciò che rileva ai fini del presente giudizio – dall’art. 12 d.l. 28 aprile 2009 n. 39, conv. in l. 24 giugno 2009 n. 77, il quale, al comma 1, prevede tra l’altro:

“1. Al fine di assicurare maggiori entrate non inferiori a 500 milioni di euro annui a decorrere dall'anno 2009, il Ministero dell'economia e delle finanze - Amministrazione autonoma dei monopoli di Stato, con propri decreti dirigenziali adottati entro sessanta giorni dalla data di entrata in vigore del presente decreto può:

(. . .)

l) attuare la concreta sperimentazione e l'avvio a regime di sistemi di gioco costituiti dal controllo remoto del gioco attraverso videoterminali in ambienti dedicati, dalla generazione remota e casuale di combinazioni vincenti, anche numeriche, nonché dalla restituzione di vincite ciclicamente non inferiori all'ottantacinque per cento delle somme giocate, definendo:

1) il prelievo erariale unico applicabile con una aliquota massima non superiore al 4 per cento delle somme giocate, con la possibilità di graduare, nel tempo, le percentuali di tassazione in modo crescente, per favorire le fasi di avvio dei nuovi sistemi di gioco;

2) le caratteristiche degli ambienti dedicati, assicurando che i videoterminali siano collocati in ambienti destinati esclusivamente ad attività di gioco pubblico, nonché il rapporto tra loro superficie e numero di videoterminali;

3) i requisiti dei sistemi di gioco, i giochi offerti, nonché le modalità di verifica della loro conformità, tramite il partner tecnologico, coerente agli standard di sicurezza ed affidabilità vigenti a livello internazionale;

4) le procedure di autorizzazione dei concessionari all'installazione, previo versamento di euro 15.000 ciascuno, di videotermini fino ad un massimo del quattordici per cento del numero di nulla osta dagli stessi già posseduti. Il versamento di cui al periodo precedente è eseguito con due rate di euro 7.500 da versare rispettivamente entro il 30 ottobre 2009 ed entro il 30 novembre 2010;

5) le modalità con cui le autorizzazioni all'installazione dei videotermini di cui al numero 4) possono essere cedute tra i soggetti affidatari della concessione e possono essere prestate in garanzia per operazioni connesse al finanziamento della loro acquisizione e delle successive attività di installazione” (. . . .).

Successivamente, l'art. 21 (disciplinante il “rilascio di concessioni in materia di giochi”) del d.l. 1 luglio 2009 n. 78, conv. in l. 3 agosto 2009 n. 102, ha previsto, in particolare:

“1. Per garantire la tutela di preminenti interessi pubblici nelle attività di raccolta del gioco, qualora attribuite a soggetti estranei alla pubblica amministrazione, la gestione di queste attività è sempre affidata in concessione attribuita, nel rispetto dei principi e delle regole comunitarie e nazionali, di norma ad una pluralità di soggetti scelti mediante procedure aperte, competitive e non discriminatorie. Conseguentemente, per assicurare altresì la maggiore concorrenzialità, economicità e capillarità distributiva della raccolta delle lotterie nazionali ad estrazione istantanea e differita, in previsione della prossima scadenza della vigente concessione per l'esercizio di tale forma di gioco, entro trenta giorni dalla data di entrata in vigore del presente decreto, il Ministero dell'economia e delle finanze - Amministrazione autonoma dei monopoli di Stato avvia le procedure occorrenti per conseguire tempestivamente l'aggiudicazione della concessione, relativa anche

alla raccolta a distanza delle predette lotterie, ai più qualificati operatori di gioco, nazionali e comunitari, individuati in numero comunque non superiore a quattro e muniti di idonei requisiti di affidabilità morale, tecnica ed economica.

2. La concessione di cui al comma 1 prevede un aggio, comprensivo del compenso dell'8 per cento dovuto ai punti vendita per le lotterie ad estrazione istantanea, pari all'11,90 per cento della raccolta e valori medi di restituzione della raccolta in vincite, per ciascun concessionario aggiudicatario, non superiori al 75 per cento.

3. La selezione concorrenziale per l'aggiudicazione della concessione è basata sul criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa, nell'ambito della quale valore prioritario è attribuito ai seguenti criteri:

a) rialzo delle offerte rispetto ad una base predefinita che assicuri, comunque, entrate complessivamente non inferiori a 500 milioni di euro nell'anno 2009 e a 300 milioni di euro nell'anno 2010, indipendentemente dal numero finale dei soggetti aggiudicatari;

b) offerta di standard qualitativi che garantiscano la più completa sicurezza dei consumatori in termini di non alterabilità e non imitabilità dei biglietti, nonché di sicurezza del sistema di pagamento delle vincite;

c) capillarità della distribuzione attraverso una rete su tutto il territorio nazionale, esclusiva per concessionario, costituita da un numero non inferiore a 10.000 punti vendita, da attivare entro il 31 dicembre 2010, fermo restando il divieto, a pena di nullità, di clausole contrattuali che determinino restrizioni alla libertà contrattuale dei fornitori di beni o servizi.

4. Le concessioni di cui al comma 1, eventualmente rinnovabili per non più di una volta, hanno la durata massima di nove anni, suddivisi in due periodi rispettivamente di cinque e quattro anni. La prosecuzione della concessione per il secondo periodo è subordinata alla positiva valutazione dell'andamento della

gestione da parte dell'Amministrazione concedente, da esprimere entro il primo semestre del quinto anno di concessione.

5. Per garantire il mantenimento dell'utile erariale, le lotterie ad estrazione istantanea indette in costanza della vigente concessione continuano ad essere distribuite dalla rete esclusiva dell'attuale concessionario, che le gestisce, comunque non oltre il 31 gennaio 2012, secondo le regole vigenti, a condizione che quest'ultimo sia risultato aggiudicatario anche della nuova concessione.

6. La gestione e l'esercizio delle lotterie nazionali ad estrazione differita restano in ogni caso riservati al Ministero dell'economia e delle finanze - Amministrazione autonoma dei monopoli di Stato, che vi provvede direttamente ovvero mediante una società a totale partecipazione pubblica.

7. Per garantire l'esito positivo della concreta sperimentazione e dell'avvio a regime di sistemi di gioco costituiti dal controllo remoto del gioco attraverso videoterminali di cui all'articolo 12, comma 1, lettera l), del decreto-legge 28 aprile 2009, n. 39, convertito, con modificazioni, dalla legge 24 giugno 2009, n. 77, entro il 15 settembre 2009 il Ministero dell'economia e delle finanze - Amministrazione autonoma dei monopoli di Stato avvia le procedure occorrenti per un nuovo affidamento in concessione della rete per la gestione telematica del gioco lecito prevista dall'articolo 14-bis, comma 4, del decreto del Presidente della Repubblica 26 ottobre 1972, n. 640, e successive modificazioni, prevedendo:

a) l'affidamento della concessione agli attuali concessionari che ne facciano richiesta entro il 20 novembre 2009 e che siano stati autorizzati all'installazione dei videoterminali, con conseguente prosecuzione della stessa senza alcuna soluzione di continuità;

b) l'affidamento della concessione ad ulteriori operatori di gioco, nazionali e comunitari, di dimostrata qualificazione morale, tecnica ed economica, mediante una selezione aperta basata sull'accertamento dei requisiti definiti

dall'Amministrazione concedente in coerenza con quelli già richiesti e posseduti dagli attuali concessionari. Gli operatori di cui alla presente lettera, al pari dei concessionari di cui alla lettera a), sono autorizzati all'installazione dei videoterminali fino a un massimo del 14 per cento del numero di nulla osta già posseduti per apparecchi di cui all' articolo 110, comma 6, lettera a), del testo unico delle leggi di pubblica sicurezza, di cui al regio decreto 18 giugno 1931, n. 773, e successive modificazioni, e a fronte del versamento di euro 15.000 per ciascun terminale;

c) la durata delle autorizzazioni all'installazione dei videoterminali, previste dall' articolo 12, comma 1, lettera l), numero 4), del decreto-legge 28 aprile 2009, n. 39, convertito, con modificazioni, dalla legge 24 giugno 2009, n. 77, fino al termine delle concessioni di cui alle lettere a) e b) del presente comma. La perdita di possesso dei nulla osta di apparecchi di cui all'articolo 110, comma 6, lettera a), del testo unico di cui al regio decreto 18 giugno 1931, n. 773, e successive modificazioni, non determina la decadenza dalle autorizzazioni acquisite.”.

E' sulla base di questa normativa che la società appellante dichiara di avere fatto richiesta e di essere stata ammessa alla sperimentazione di cui all'art. 21, co. 7, di avere quindi effettuato un investimento di circa 180 milioni di euro, per acquisire in via anticipata 11.953 diritti di installazione VTL, pari alla percentuale del 14% sulle “slot-machines” già in concessione, così come consentito dalla legge (ex artt. 12, co. 1, lett. l) d.l. n. 39/2009 e 21, co. 7, d.l. n. 78/2009).

Successivamente a tale disciplina, il legislatore è ancora intervenuto sul settore, per il tramite dell'art. 1, commi 77, 78 e 79 l. 13 dicembre 2010 n. 220. Tali commi prevedono:

“77. Per assicurare un corretto equilibrio degli interessi pubblici e privati nell'ambito dell'organizzazione e della gestione dei giochi pubblici, tenuto conto del monopolio statale in materia di giochi di cui all'articolo 1 del decreto legislativo

14 aprile 1948, n. 496, ratificato dalla legge 22 aprile 1953, n. 342, nonché dei principi, anche dell'Unione europea, in materia di selezione concorrenziale validi per il settore, concorrendo altresì a consolidare i presupposti della migliore efficienza ed efficacia dell'azione di contrasto della diffusione del gioco irregolare o illegale in Italia, della tutela dei consumatori, in particolare minori di età, dell'ordine pubblico, della lotta contro il gioco minorile e le infiltrazioni della criminalità organizzata nel settore dei giochi, fermo restando in ogni caso quanto già stabilito al riguardo dall'articolo 24 della legge 7 luglio 2009, n. 88, in materia di esercizio e di raccolta a distanza dei giochi pubblici, il Ministero dell'economia e delle finanze-Amministrazione autonoma dei monopoli di Stato avvia senza indugio l'aggiornamento dello schema-tipo di convenzione accessiva alle concessioni per l'esercizio e la raccolta non a distanza, ovvero comunque attraverso rete fisica, dei giochi pubblici.

78. L'aggiornamento di cui al comma 77 è orientato in particolare all'obiettivo di selezionare concessionari che, dovendo dichiarare in ogni caso in sede di gara i dati identificativi delle persone, fisiche o giuridiche, che detengono direttamente o indirettamente una partecipazione al loro capitale o patrimonio superiore al 2 per cento, siano dotati almeno dei requisiti di cui alla lettera a), nonché accettino di sottoscrivere convenzioni accessive alla concessione che rechino almeno clausole, condizioni e termini idonei ad assicurare il rispetto degli obblighi di cui alla lettera b):

a) requisiti:

- 1) costituzione in forma giuridica di società di capitali, con sede legale in Italia ovvero in uno degli altri Stati dello Spazio economico europeo, anteriormente al rilascio della concessione e alla sottoscrizione della relativa convenzione accessiva;
- 2) esercizio dell'attività di gestione e di raccolta non a distanza di giochi in Italia ovvero in uno degli altri Stati dello Spazio economico europeo, avendovi sede

legale ovvero operativa, sulla base di valido ed efficace titolo abilitativo rilasciato secondo le disposizioni vigenti nell'ordinamento di tale Stato, con un fatturato complessivo, ricavato da tale attività, non inferiore, nel corso degli ultimi due esercizi chiusi anteriormente alla data di presentazione della domanda, all'importo di 2 milioni di euro;

3) possesso di una capacità tecnico-infrastrutturale, non inferiore a quella richiesta, in sede di gara, dal capitolato tecnico, comprovata da relazione tecnica sottoscritta da soggetto indipendente, nonché rilascio all'Amministrazione autonoma dei monopoli di Stato di una garanzia bancaria ovvero assicurativa, a prima richiesta e di durata biennale, di importo non inferiore a 1,5 milioni di euro;

4) possesso di adeguati requisiti di solidità patrimoniale, individuati con decreto interdirigenziale del Ministero dell'economia e delle finanze;

5) previsione nello statuto delle società concessionarie di idonee misure atte a prevenire i conflitti di interesse degli amministratori e, per gli stessi nonché per il presidente e i procuratori, di speciali requisiti di affidabilità, onorabilità e professionalità nonché, per almeno alcuni di essi, di indipendenza definiti con decreto interdirigenziale del Ministero dell'economia e delle finanze;

6) residenza delle infrastrutture, incluse quelle tecnologiche, hardware e software, dedicate alle attività oggetto di concessione in Italia ovvero in uno degli altri Stati dello Spazio economico europeo;

b) obblighi:

1) mantenimento, per l'intera durata della concessione, dei requisiti di cui alla lettera a) e dimostrazione, su richiesta dell'Amministrazione autonoma dei monopoli di Stato, della loro persistenza;

2) comunicazione all'Amministrazione autonoma dei monopoli di Stato di ogni variazione relativa ai requisiti di cui alla lettera a);

- 3) immediata e integrale ricostituzione del capitale sociale nei casi di riduzione del medesimo, ovvero di suo aumento, su motivata richiesta dell'Amministrazione autonoma dei monopoli di Stato, nel caso in cui lo sviluppo delle attività e delle funzioni in concessione lo richieda;
- 4) mantenimento, per l'intera durata della concessione, del rapporto di indebitamento entro un valore non superiore a quello stabilito con decreto interdirigenziale del Ministero dell'economia e delle finanze;
- 5) consegna all'Amministrazione autonoma dei monopoli di Stato, entro e non oltre quindici giorni dalla loro approvazione, del bilancio d'esercizio e delle rendicontazioni contabili trimestrali, relative alla società concessionaria e a quella dalla stessa controllata, necessariamente accompagnate da apposita relazione di certificazione redatta da una primaria società di revisione contabile;
- 6) fermi i finanziamenti e le garanzie già prestati alla data di sottoscrizione della convenzione accessiva alla concessione e salvo che non sia strettamente finalizzato a ottenere indirettamente, tramite finanziamenti intragruppo, maggiori risorse finanziarie a condizioni di mercato più efficienti e funzionali all'esercizio di attività rientranti nell'oggetto sociale del concessionario ovvero nell'oggetto della concessione, divieto di prestazione di finanziamenti o garanzie a favore di società controllanti, controllate o collegate ai sensi dell'articolo 2359 del codice civile ovvero collegate o controllate dal medesimo controllante, fatta eccezione per le società controllate o collegate, ai sensi dell'articolo 2359 del codice civile, operanti nel settore delle infrastrutture di gioco, fermo rimanendo il mantenimento dei requisiti di solidità patrimoniale di cui al numero 4) della lettera a) del presente comma; in ogni caso, tempestiva comunicazione all'Amministrazione autonoma dei monopoli di Stato dei finanziamenti e delle garanzie prestati nei casi predetti;

7) distribuzione, anche straordinaria, di dividendi solo subordinatamente al fatto che risultino pienamente adempiuti tutti gli obblighi di investimento, specialmente quelli occorrenti al mantenimento dei livelli di servizio richiesti al concessionario;

8) sottoposizione ad autorizzazione preventiva dell'Amministrazione autonoma dei monopoli di Stato, a pena di decadenza dalla concessione, delle operazioni che implicano mutamenti soggettivi del concessionario, intendendosi per modifiche soggettive riguardanti il concessionario ogni operazione, posta in essere dal concessionario, di fusione, scissione, trasferimento dell'azienda, mutamento di sede sociale o di oggetto sociale, scioglimento della società, escluse tuttavia quelle di vendita o di collocamento delle azioni del concessionario presso un mercato finanziario regolamentato;

9) sottoposizione ad autorizzazione preventiva dell'Amministrazione autonoma dei monopoli di Stato delle operazioni di trasferimento delle partecipazioni, anche di controllo, detenute dal concessionario suscettibili di comportare, nell'esercizio in cui si perfeziona l'operazione, una riduzione dell'indice di solidità patrimoniale determinato con decreto interdirigenziale del Ministero dell'economia e delle finanze, fermo l'obbligo del concessionario, in tali casi, di riequilibrare, a pena di decadenza, il predetto indice, mediante aumenti di capitale ovvero altri strumenti od operazioni volti al ripristino dell'indice medesimo entro sei mesi dalla data di approvazione del bilancio;

10) mantenimento del controllo, ai sensi dell'articolo 2359 del codice civile, del concessionario sempre in capo a un soggetto che abbia i requisiti e assuma gli obblighi seguenti:

10.1) patrimonializzazione idonea, intendendosi per tale che il soggetto abbia un patrimonio netto, risultante dall'ultimo bilancio d'esercizio approvato e certificato, almeno pari all'importo determinato con decreto interdirigenziale del Ministero

dell'economia e delle finanze per ogni punto percentuale di partecipazione nel capitale del concessionario;

10.2) sede sociale, o residenza in caso di persona fisica, in un Paese non incluso nelle liste degli Stati e territori a regime fiscale privilegiato individuati ai sensi degli articoli 110 e 167 del testo unico delle imposte sui redditi, di cui al decreto del Presidente della Repubblica 22 dicembre 1986, n. 917, e successive modificazioni;

10.3) se in Italia all'atto dell'aggiudicazione della concessione, assicurare il mantenimento nel territorio, anche a fini fiscali, della sede del concessionario, nonché il mantenimento nel medesimo territorio delle competenze tecnico-organizzative del concessionario, impegnandosi formalmente ad assicurare al concessionario i mezzi occorrenti per far fronte agli obblighi derivanti dalla convenzione di concessione e dagli atti ad essa allegati, agendo a tal fine al meglio delle proprie possibilità;

10.4) composizione dell'organo amministrativo, nella misura richiesta, da amministratori e sindaci in possesso dei requisiti di cui alla lettera a), numero 5), e aventi altresì, ricorrendone il caso, i requisiti di onorabilità previsti ai fini della quotazione in mercati regolamentati;

11) trasmissione all'Amministrazione autonoma dei monopoli di Stato, entro e non oltre quattro mesi dalla sottoscrizione della convenzione accessiva alla concessione, del documento attestante l'avvenuta certificazione di qualità dei sistemi di gestione aziendale conformi alle norme dell'Unione europea, con espresso impegno al mantenimento di tale certificazione per l'intera durata della convenzione;

12) comunicazione all'Amministrazione autonoma dei monopoli di Stato, su sua richiesta, di tutte le informazioni utili a valutare le modalità di organizzazione, gestione, assistenza e controllo della rete di distribuzione fisica, con particolare riferimento alle funzioni di customer service e di logistica distributiva,

relativamente alle attività di produzione, stoccaggio e distribuzione alla predetta rete del materiale di gioco;

13) adozione ovvero messa a disposizione di strumenti e accorgimenti per l'autolimitazione ovvero per l'autoesclusione dal gioco, per l'esclusione dall'accesso al gioco da parte di minori, nonché per l'esposizione del relativo divieto in modo visibile negli ambienti di gioco gestiti dal concessionario;

14) promozione di comportamenti responsabili di gioco e vigilanza sulla loro adozione da parte dei giocatori, nonché di misure a tutela del consumatore previste dal codice del consumo, di cui al decreto legislativo 6 settembre 2005, n. 206;

15) nell'ambito dell'esercizio e della raccolta dei giochi pubblici, svolgimento dell'eventuale attività di commercializzazione esclusivamente mediante il canale prescelto;

16) esercizio attraverso la rete di raccolta del gioco di attività strumentali o collaterali a quella di gioco nonché valorizzazione delle immobilizzazioni ovvero delle infrastrutture occorrenti per la raccolta del gioco negli stretti limiti e condizioni stabiliti in sede di gara e solo previa autorizzazione dell'Amministrazione autonoma dei monopoli di Stato, alla cui approvazione preventiva sono altresì sottoposti gli schemi di atti, anche negoziali, che i concessionari adottano per la disciplina dell'esercizio delle predette attività;

17) destinazione a scopi diversi da investimenti legati alle attività oggetto di concessione della extraprofittabilità generata in virtù dell'esercizio delle attività di cui al numero 6) solo previa autorizzazione dell'Amministrazione autonoma dei monopoli di Stato;

18) individuazione del momento ovvero delle condizioni al cui avverarsi l'eventuale variazione degli oneri di esercizio e gestione delle attività oggetto di concessione rientra nel rischio d'impresa del concessionario, salvi i casi di forza maggiore o di fatto del terzo;

- 19) trasmissione al sistema centrale dell'Amministrazione autonoma dei monopoli di Stato delle informazioni, dei dati e delle contabilità relativi all'attività di gioco specificati con decreto direttoriale dell'Amministrazione autonoma dei monopoli di Stato;
- 20) trasmissione annuale, anche telematica, all'Amministrazione autonoma dei monopoli di Stato del quadro informativo minimo dei dati economici, finanziari, tecnici e gestionali delle società concessionarie specificato con decreto interdirigenziale del Ministero dell'economia e delle finanze;
- 21) messa a disposizione, nei tempi e con le modalità indicati dall'Amministrazione autonoma dei monopoli di Stato all'atto della sua richiesta, di tutti i documenti e le informazioni occorrenti per l'espletamento delle attività di vigilanza e controllo della medesima Amministrazione;
- 22) consenso all'Amministrazione autonoma dei monopoli di Stato per l'accesso, nei tempi e con le modalità indicati dalla stessa Amministrazione, di suoi dipendenti o incaricati alle sedi del concessionario a fini di controllo e ispezione, nonché, ai medesimi fini, impegno di massima assistenza e collaborazione nei riguardi di tali dipendenti o incaricati;
- 23) definizione di sanzioni, a titolo di penali, a fronte di casi di inadempimento delle clausole della convenzione accessiva alla concessione imputabili al concessionario, anche a titolo di colpa; graduazione delle penali in funzione della gravità dell'inadempimento e nel rispetto dei principi di proporzionalità ed effettività della sanzione;
- 24) previsione di meccanismi tesi alla migliore realizzazione del principio di effettività della clausola di decadenza dalla concessione, nonché di maggiore efficienza, efficacia ed economicità del relativo procedimento nel rispetto dei principi di partecipazione e del contraddittorio;

25) previsione per il concessionario uscente, alla scadenza del periodo di durata della concessione, di proseguire nell'ordinaria amministrazione delle attività di gestione ed esercizio delle attività di raccolta del gioco oggetto di concessione fino al trasferimento della gestione e dell'esercizio al nuovo concessionario;

26) previsione della cessione non onerosa ovvero della devoluzione della rete infrastrutturale di gestione e raccolta del gioco all'Amministrazione autonoma dei monopoli di Stato all'atto della scadenza del termine di durata della concessione, esclusivamente previa sua richiesta in tal senso, comunicata almeno sei mesi prima di tale scadenza ovvero comunicata in occasione del provvedimento di revoca o di decadenza della concessione. (44)

79. Entro centottanta giorni dalla data di entrata in vigore della presente legge, i soggetti concessionari ai quali sono già consentiti l'esercizio e la raccolta non a distanza dei giochi pubblici sottoscrivono l'atto di integrazione della convenzione accessiva alla concessione occorrente per adeguarne i contenuti ai principi di cui al comma 78, lettera b), numeri 4), 5), 7), 8), 9), 13), 14), 17), 19), 20), 21), 22), 23, 24), 25) e 26)".

Infine, l'art. 24, co. 25, d.l. 6 luglio 2011 n. 98, conv. in l. 15 luglio 2011 n. 111, prevede:

“25. Fermo restando quanto previsto dall'articolo 10 della legge 31 maggio 1965, n. 575, e dall'articolo 10 del decreto del Presidente della Repubblica 3 giugno 1998, n. 252, non può partecipare a gare o a procedure ad evidenza pubblica nè ottenere il rilascio o rinnovo o il mantenimento di concessioni in materia di giochi pubblici il soggetto il cui titolare o il rappresentante legale o negoziante ovvero il direttore generale o il soggetto responsabile di sede secondaria o di stabili organizzazioni in Italia di soggetti non residenti, risulti condannato, anche con sentenza non definitiva, ovvero imputato, per uno dei delitti previsti dagli articoli 2 e 3 del decreto legislativo 10 marzo 2000, n. 74 e dagli articoli 314, 316, 317, 318, 319,

319-ter, 320, 321, 322, 323, 416, 416-bis, 644, 648, 648-bis e 648-ter del codice penale ovvero, se commesso all'estero, per un delitto di criminalità organizzata o di riciclaggio di denaro proveniente da attività illecite. Il medesimo divieto si applica anche al soggetto partecipato, anche indirettamente, in misura superiore al 2 per cento del capitale o patrimonio da persone fisiche che risultino condannate, anche con sentenza non definitiva, ovvero imputate, per uno dei predetti delitti. Il divieto di partecipazione a gare o di rilascio o rinnovo o mantenimento delle concessioni di cui ai periodi precedenti opera anche nel caso in cui la condanna, ovvero l'imputazione o la condizione di indagato sia riferita al coniuge non separato”

4. Chiarito il contesto normativo entro il quale si colloca la presente controversia, il Collegio ritiene che le questioni da affrontare – costituenti il thema decidendum del presente giudizio di appello, sulla scorta delle statuizioni contenute nella sentenza di I grado e dei motivi di impugnazione proposti dalla società B-Plus – siano essenzialmente (ed in ordine logico) le seguenti:

- in primo luogo, occorre accertare se le disposizioni della legge n. 220/2010 hanno (o meno) comportato l'abrogazione della disciplina previgente (e, in particolare, dell'art. 12, co. 1, d.l. n. 39/2009 e dell'art. 21, co. 7, d.l. n. 78/2009). Da ciò consegue, in caso positivo, la verifica della legittimità degli atti impugnati con esclusivo riferimento alle disposizioni della l. n. 220/2010 (e, ovviamente, la necessaria verifica della compatibilità delle stesse con i principi del Trattato UE e con le norme della Costituzione, così come richiesto dall'appellante); in caso negativo, la verifica di legittimità degli atti impugnati dovrà essere effettuata tenendo presente un quadro normativo più “complesso”, un quadro che comprende, cioè, la verifica degli effetti delle norme dei dd. ll. nn. 39 e 78 del 2009, in particolare sulla posizione dell'appellante quale concessionaria;

- in secondo luogo, occorre accertare (a ciò conducendo i motivi di appello sub a) ed e) dell'esposizione in fatto) quale sia la posizione del concessionario che abbia aderito a quanto previsto dall'art. 21, co. 7, d.l. n. 78/2009. In altre parole, se tale adesione comporti l'insorgenza di un titolo alla prosecuzione della concessione "senza alcuna soluzione di continuità" (fermo restando l'accertamento di quali siano gli esatti limiti di tale espressione), come sostenuto dall'appellante; ovvero se – come affermato dalla sentenza appellata, e ovviamente sostenuto dalle amministrazioni appellate – debba escludersi "l'insorgenza, sulla base delle indicate previsioni . . . di un diritto al rinnovo ex lege dell'affidamento sulla base dei soli requisiti all'epoca previsti, da ritenere imm modificabili". La eventuale affermazione della prima delle due soluzioni comporta l'illegittimità degli atti impugnati nella misura in cui gli stessi sono ritenuti applicabili alla concessionaria ed anche degli atti di gara, se ed in quanto ritenuti indispensabili al fine della prosecuzione della concessione;
- in terzo luogo (e solo nell'ipotesi in cui si escluda che l'art. 21, co. 7, abbia fatto sorgere un titolo alla prosecuzione della concessione), occorre verificare (sulla scorta dei motivi sub b), c) e d) dell'esposizione in fatto), la legittimità intrinseca – in particolare con riferimento al vizio di eccesso di potere per irragionevolezza – delle previsioni degli atti impugnati con il ricorso instaurativo del giudizio di I grado; nonché la loro compatibilità con i principi di diritto dell'Unione Europea e con gli artt. 3 e 41 Cost.;
- in quarto luogo (e in via alternativa al punto precedente, qualora si ritenga essere sorto un titolo alla prosecuzione della concessione), occorre verificare se sia legittima l'imposizione successiva di nuovi requisiti, obblighi e oneri al soggetto già concessionario (argomentando in minus dai motivi di appello sub lett. b), c) e d) dell'esposizione in fatto).

5. Orbene, il Collegio ritiene che la legge n. 220/2010, ed in particolare il suo art. 1, commi 77, 78 e 79 non abbiano affatto inteso abrogare la disciplina previgente. Al contrario, occorre ritenere che tali disposizioni, nel delineare un nuovo quadro normativo, presuppongono al tempo stesso la vigenza di disposizioni preesistenti che hanno disciplinato il rapporto concessorio in materia di giochi.

Ciò comporta che tale nuovo quadro normativo deve essere reso necessariamente compatibile con quanto insorto (ed eventualmente “consolidatosi”) in base della disciplina previgente, e segnatamente sulla base dei decreti legge nn. 39 e 78 del 2009.

Ciò si evince chiaramente dalla lettura stessa delle disposizioni citate, e precisamente:

- dal comma 77, che affida al Ministero dell’Economia “l’aggiornamento dello schema tipo di convenzione accessiva alle concessioni per l’esercizio e la raccolta non a distanza, ovvero comunque attraverso rete fisica, dei giochi pubblici”;
- dal comma 78, alinea, che giustifica il predetto aggiornamento con la necessità di “selezionare concessionari” che, dovendo effettuare in sede di gara determinate dichiarazioni, dimostrino in tal modo il possesso di taluni requisiti, ovvero accettino di sottoscrivere convenzioni accessive alle concessioni contenenti determinate clausole;
- dal comma 79, che impone ai soggetti già concessionari l’obbligo di sottoscrivere, entro 180 giorni dalla data di entrata in vigore della legge, un “atto di integrazione della convenzione”.

Le prime due disposizioni citate introducono un nuovo quadro normativo di disciplina delle future gare per la individuazione dei soggetti concessionari dei giochi e dei conseguenti futuri rapporti con gli stessi, ma non contengono alcuna indicazione in ordine alla contemporanea “abrogazione” di discipline previgenti, né – più precisamente – della cessazione per “factum principis” dell’efficacia delle

concessioni/convenzioni in essere, o anche solo di determinate clausole di queste ultime, ovvero ancora delle facoltà attribuite ai concessionari per effetto delle obbligazioni convenzionalmente assunte con l'amministrazione, sulla base di un quadro normativo, che a tutta evidenza si suppone persistente.

Dirimente appare, a conforto dell'interpretazione ora offerta, la terza delle disposizioni riportate che – nel prevedere la necessità di sottoscrizione di un “atto aggiuntivo alla convenzione” per chi è già concessionario - a tutta evidenza per un verso presuppone la persistenza di concessioni/convenzioni in essere e, per altro verso, conferma l'applicazione solo per l'avvenire (in coerenza con l'art. 11 disp. prel. c.c.), delle disposizioni introdotte dalla l. n. 220/2010.

Quanto ora esposto, comporta che il nuovo quadro normativo non può essere interpretato – e tanto meno trovare applicazione – prescindendo dalla verifica della sua compatibilità (e quindi dei suoi limiti, anche transitori, di applicabilità) con la normativa preesistente, e, di conseguenza, con la pluralità di posizioni e rapporti giuridici sorti sulla base di quest'ultima.

Ciò comporta che – contrariamente all'impostazione seguita dalla sentenza appellata – non può procedersi alla verifica di legittimità degli atti emanati sulla base della l. n. 220/2010, prescindendo dall'esame (o ritenendolo secondario) delle posizioni giuridiche eventualmente sorte e consolidate sulla base dei dd. ll. nn. 39 e 78 del 2010 (in ciò condividendo quanto osservato dall'appellante: v. pag. 13 app.).

Proprio la successione di leggi nel tempo – escludendosi che la successiva, che introduce una disciplina di carattere generale applicabile “de futuro”, incida su quanto eventualmente sorto sulla base della normativa precedente - comporta che il punto centrale del thema decidendum risulta consistere nella verifica della esatta posizione giuridica dei concessionari che hanno aderito a quanto previsto dall'art. 21, co. 7, d.l. n. 78/2009.

In definitiva, non è metodologicamente condivisibile (anche perché non coerente con il preciso interesse ad agire che determina la ricorrente ad accedere alla tutela giurisdizionale) verificare la compatibilità delle disposizioni della l. n. 220/2010 con i principi del Trattato UE, ovvero con la Costituzione, se prima non si accerta l'esatto ambito di applicazione di detta legge, in relazione alla natura delle (eventuali) posizioni giuridiche dei concessionari che abbiano aderito a quanto previsto dall'art. 21, co. 7, d.l. n. 78/2009.

6. Il Collegio ritiene fondati il primo ed il quinto motivo di appello (sub lett. a) ed e) dell'esposizione in fatto), con conseguente riforma della sentenza impugnata, nei sensi e limiti di seguito esposti.

L'art. 21 d.l. n. 78/2009, lungi dal configurarsi come norma di disciplina di aspetti specifici e/o marginali del settore della raccolta dei giochi:

- per un verso, introduce una disciplina generale della gestione della raccolta dei giochi, affermando che tale attività “è sempre affidata in concessione attribuita, nel rispetto dei principi e delle regole comunitarie e nazionali, di norma ad una pluralità di soggetti scelti mediante procedure aperte, competitive e non discriminatorie” (comma 1), e ciò al fine di “garantire la tutela di preminenti interessi pubblici”;

- per altro verso, dispone l'avvio delle “procedure occorrenti per conseguire tempestivamente l'aggiudicazione della concessione”, tenuto conto della “prossima scadenza della vigente concessione per l'esercizio di tale forma di gioco” (comma 1, secondo periodo);

- per altro verso ancora (e nell'ambito del quadro generale ora delineato), dispone l'avvio delle “procedure occorrenti per un nuovo affidamento in concessione della rete per la gestione telematica del gioco lecito” (art. 21, co. 7, alinea, d.l. n. 78/2009), e ciò al fine di “garantire l'esito positivo della concreta sperimentazione

e dell'avvio a regime di sistemi di gioco costituiti dal controllo remoto del gioco attraverso videoterminali”, di cui all’art. 12, co. 1, lett. l) d.l. n. 39/2009;

- infine, e per pervenire all’appena citato “nuovo affidamento”, dispone due distinte “modalità” (in ambedue le ipotesi a fronte del versamento di 15.000 euro per videoterminale e nei limiti del 14% del numero di nulla osta già posseduti: art. 12, co. 1, lett. l), n. 4 d.l. n. 39/2009; art. 21, co. 7, lett. b) d.l. n. 78/2009);

1) l’ “affidamento delle concessioni agli attuali concessionari che ne facciano richiesta entro il 20 novembre 2009 e che siano stati autorizzati all’installazione dei videoterminali, con conseguente prosecuzione della stessa senza alcuna soluzione di continuità” (art. 21, co. 7, lett. a) d.l. n. 78/2009)

2) l’ “affidamento della concessione ad ulteriori operatori di gioco, nazionali e comunitari”, selezionati sulla base di requisiti definiti dall’amministrazione “in coerenza con quelli già richiesti e posseduti dagli attuali concessionari” (art. 21, co. 7, lett. b) d.l. n. 78/2009)

Dalla lettura delle disposizioni ora riportate, si evince come, nell’ambito del più generale sistema dell’affidamento in concessione dell’attività di raccolta del gioco attraverso procedure aperte (peraltro, prevedendosi tale sistema “di norma”, e quindi non in via esclusiva e cogente), il legislatore abbia voluto disporre una speciale disciplina delle procedure “occorrenti per un nuovo affidamento in concessione della rete per la gestione telematica del gioco lecito”, al fine di garantire la particolare sperimentazione di cui all’art. 12, co. 1, lett. l), più volte citato.

Tali procedure definiscono una sorta di “sistema binario”, dove ulteriori soggetti - selezionati in base a procedure aperte – si affiancano ai concessionari già presenti, laddove questi decidano di avvalersi della facoltà di presentare domanda di installazione di videoterminali, pagando la somma prevista ex lege per ciascuno di

questi ed in tal modo ottenendo la “conseguente prosecuzione” della concessione “senza alcuna soluzione di continuità”.

Il predetto “sistema binario”, che affianca, come si è detto, due categorie di concessionari – i nuovi selezionati ed i preesistenti, previa loro adesione alla sperimentazione – trova conferma allorchè si osserva che sia per i nuovi che per i preesistenti concessionari è previsto un medesimo importo da corrispondere, un medesimo limite di videoterminali acquisibile, nonché requisiti, oggettivi e soggettivi, per ottenere la concessione, che devono essere “coerenti” tra loro.

Orbene, mentre i nuovi soggetti, per conseguire la concessione, devono accettare l’alea della gara, i preesistenti concessionari possono evitare la stessa (peraltro, come si è detto, non prevista come “cogente” nemmeno dalla norma generale di cui all’art. 21, co. 1), provvedendo alla richiesta e, se autorizzati, al pagamento di quanto dovuto per il numero di videoterminali autorizzati.

Allo stesso tempo, la norma consente ad un preesistente concessionario, ove lo ritenga, di non formulare domande di autorizzazione, di non impegnare immediatamente il proprio capitale, ma di partecipare alla gara a parità di condizioni con gli altri concorrenti, e quindi di procedere ai versamenti, solo se aggiudicatario (altrimenti non si spiegherebbe l’applicabilità del limite del 14% a soggetti che entrano per la prima volta nel settore).

Il “sistema binario”, quindi, così come prevede due tipologie di concessionari, prevede corrispondentemente, due “tipi” di concessione:

- la prima, quella dei preesistenti concessionari, che prosegue “senza alcuna soluzione di continuità”, una volta che questi abbiano richiesto e siano stati autorizzati all’installazione dei videoterminali (ed abbiano pagato gli importi previsti);
- la seconda, quella dei nuovi concessionari.

Ambedue le concessioni, e cioè la precedente che “prosegue” (recte: che continua ad avere efficacia oltre il termine di scadenza per essa previsto) e la nuova concessione, acquisita per effetto dell’aggiudicazione, devono avere la medesima efficacia temporale, proprio perché l’art. 21, co. 7, come si è avuto modo di osservare, costruisce un sistema binario, di sostanziale parificazione dei concessionari, e ciò, inevitabilmente, anche in relazione alla durata della concessione medesima.

D’altra parte, proprio perché il nuovo sistema è introdotto dal legislatore, anche in vista della “prossima scadenza della vigente concessione” (art. 21, co. 1), e dato che oggetto di disciplina è la concessione di cui all’art. 14-bis, co. 4, DPR n. 640/1972, occorre ritenere che i preesistenti concessionari siano titolari di una concessione che esplica i propri effetti positivi nella loro sfera giuridica fino al termine originariamente previsto dalla concessione medesima, al quale termine deve essere aggiunto un ulteriore periodo di efficacia della concessione – sussistendo i presupposti già citati – pari a quello previsto per le nuove concessioni attribuite ai soggetti che risultino aggiudicatari in sede di gara.

Il Collegio non ignora che l’art. 21, co. 4, d.l. n. 78/2009, prevede un termine di durata delle concessioni di nove anni (peraltro previsto come termine massimo); così come non ignora che l’amministrazione non può non considerare – ai fini della determinazione della durata della nuova concessione o del periodo di efficacia aggiuntiva delle preesistente - la precedente efficacia delle concessioni ex art. 14-bis, co. 4, DPR n. 640/1972, del cui rinnovo si dispone.

Tuttavia, tale concreta determinazione esula dal tema del presente giudizio, essendo necessario affermare solo che nuove concessioni e precedenti concessioni “in prosecuzione” devono avere, per le ragioni sin qui esposte, il medesimo termine di efficacia.

In definitiva, il significato da dare alla prevista “prosecuzione” della convenzione “senza alcuna soluzione di continuità”, deve essere quello di attribuire alla concessione ed alla convenzione in essere – qualora siano intervenuti i presupposti normativamente previsti – un termine di efficacia aggiuntivo, pari a quello delle nuove concessioni attribuite, escludendosi che il concessionario preesistente – una volta che abbia ottenuto le autorizzazioni richieste e versato l’importo dovuto – sia tenuto a partecipare ad una nuova gara per il (ri)affidamento della concessione in essere..

7. Alla luce di quanto esposto non può essere condivisa la sentenza appellata, laddove essa afferma che:

“il richiamato art. 21, comma 7, prevede, per garantire l’esito positivo della concreta sperimentazione e dell’avvio a regime di sistemi di gioco costituiti dal controllo remoto del gioco attraverso videotermini di cui al cd. decreto legge Abruzzo, l’indizione delle procedure occorrenti per un nuovo affidamento in concessione della rete per la gestione telematica del gioco, stabilendo l’affidamento della concessione agli attuali concessionari che ne abbiano fatto richiesta entro il 20 novembre 2009 e che siano stati autorizzati all’installazione dei videotermini, con conseguente prosecuzione della stessa senza alcuna soluzione di continuità. Il descritto quadro normativo ha trovato applicazione nell’epoca di vigenza dello stesso anche nei confronti della ricorrente, la quale si è avvalsa delle relative previsioni, senza che possa tuttavia ritenersi l’insorgenza, sulla base delle indicate previsioni . . . di un diritto al rinnovo ex lege dell’affidamento sulla base dei soli requisiti all’epoca previsti, da ritenere imm modificabili, contrastando tale ricostruzione con i principi fondamentali dell’ordinamento nazionale e comunitario, avuto particolare riguardo a quelli che governano le procedure di

affidamento dei servizi pubblici che, come già dianzi illustrato, debbono avvenire nel rispetto dei principi di non discriminazione, di pubblicità e di trasparenza”.

A quanto già considerato, occorre aggiungere che il citato art. 21, co. 7, non configura un “diritto al rinnovo” della concessione, bensì – come si è già avuto modo di precisare – un termine di efficacia più ampio e aggiuntivo, che rende l’efficacia della originaria concessione (e della convenzione ad essa accessiva) temporalmente più ampia “senza alcuna soluzione di continuità”.

La disposizione, quindi, non configura la necessità di un nuovo provvedimento, e quindi una sorta di “diritto al rinnovo” - come tale dogmaticamente non configurabile alla luce degli ordinari principi che regolano il rapporto (autoritativo) tra pubblica amministrazione e soggetti privati - quanto un ampliamento temporale dell’efficacia dell’originario provvedimento, disposta ex lege al verificarsi di determinati presupposti.

Al tempo stesso, la possibilità di affidamento in concessione dell’attività di raccolta dei giochi della specie in esame non è preclusa ad altri operatori, che ben possono – possedendo i requisiti richiesti – accedere al settore, mediante la partecipazione ad una procedura di gara ed il positivo conseguimento dell’aggiudicazione.

D’altra parte, diversamente opinando, occorre spiegare:

- per un verso, perché il legislatore abbia costruito, all’art. 21, co. 7, quello che innanzi è stato definito un “sistema binario”, se poi la posizione dei concessionari preesistenti (che hanno già ricevuto le autorizzazioni per i videoterminali e versato l’importo dovuto) e quella dei soggetti che intendono entrare nel settore, deve essere ritenuta “parificata” in sede di gara;
- per altro verso, quale debba essere la giustificazione causale dell’attribuzione patrimoniale in favore dell’amministrazione finanziaria, derivante dal versamento dell’importo previsto per ciascun videoterminale, in difetto di certezza in ordine ad un arco temporale congruo al fine dell’ammortamento dell’investimento.

E giova a tale ultimo fine ricordare che, ai sensi dell'art. 12, co. 1, d.l. n. 39/2009, la finalità di “attuare la concreta sperimentazione e l'avvio a regime di sistemi di gioco costituiti dal controllo remoto del gioco attraverso videoterminali in ambienti dedicati” (lett. l) art. 12 cit.), era costituita dalla necessità di “assicurare maggiori entrate non inferiori a 500 milioni di euro annui a decorrere dall'anno 2009” (art. 12, co. 1, alinea).

In definitiva, l'operazione ermeneutica condotta dalla sentenza impugnata non può essere condivisa:

- sia in quanto non considera affatto (se non si pone con essa in contrasto) la lettera dell'artt. 21, co. 7, d.l. n. 78/2009;
- sia in quanto effettua una lettura di tale disposizione “orientata a renderla compatibile con il contestato comunitario”, che, in realtà, non solo prescinde dalla lettera della medesima, ma ne comporta una sostanziale abrogazione;
- sia in quanto la verifica di compatibilità della medesima con l'ordinamento comunitario avrebbe dovuto essere condotta tenendo conto del suo complessivo contenuto normativo, che prevede l'apertura del settore ad altri soggetti mediante gara, l'ampliamento dell'efficacia temporale delle concessioni in essere a fronte di un aumento (oneroso) delle autorizzazioni, il carattere “transitorio” della prosecuzione, in una fase costituita dalla “sperimentazione e dall'avvio a regime di sistemi di gioco costituiti dal controllo remoto del gioco attraverso videoterminali”;
- sia in quanto ricostruisce, non condivisibilmente, (ed al fine di negarne la sussistenza) la posizione del concessionario come di titolare di un “diritto al rinnovo” della concessione, in luogo della più esatta configurazione dell'effetto di legge, quale ampliamento temporale dell'efficacia della concessione in essere;
- sia in quanto, proprio per effetto della mancata corretta considerazione dell'art. 21, co. 7, d.l. n. 78/2009, non considera le disposizioni della successiva l. n.

220/2010 tenendo conto delle disposizioni preesistenti e dei loro effetti, tali da delimitarne il campo di applicazione.

D'altra parte, laddove si concluda per la violazione dei principi comunitari da parte dell'art. 21, co. 7, d.l. n. 78/2009, occorre porsi il problema degli effetti applicativi (illegittimi) delle sue disposizioni e, dunque, della esatta verifica della sussistenza (o meno) di un danno (fonte di risarcimento) subito dal preesistente concessionario che – confidando nella legittimità della previsione normativa e della conseguente attività della pubblica amministrazione (quella stessa previsione ora giudicata in contrasto con la normativa comunitaria) – ha effettuato investimenti, al fine di conseguire le autorizzazioni per i videoterminali.

Si intende affermare che:

- o l'art. 21, co. 7, nella “sostanza letterale” delle sue disposizioni, non può trovare applicazione, in quanto contrario ai principi comunitari che prevedono l'affidamento dei servizi mediante gara, e quindi (pag. 52 sent.) “nessun legittimo affidamento può ritenersi essere insorto in base alla società ricorrente in ordine al mantenimento della concessione sulla base dei requisiti previsti al momento dell'affidamento”;

- ovvero esso è considerato per ciò che afferma, nel complesso del suo contenuto normativo, e dunque si riconosce sussistere un ampliamento dell'efficacia temporale delle concessioni in essere.

Ma, nel primo caso, non può non emergere un profilo di danno che il giudice deve considerare, sia per come richiesto dalla ricorrente in I grado, sia in relazione alla domanda riproposta in appello, e che non trova invece esame nella sentenza impugnata, che si limita ad assumere l'infondatezza della domanda risarcitoria, quale conseguenza del rigetto della domanda di annullamento..

Un profilo di danno che – pur rapportato al “valore della concessione”, stimato in 500 milioni di euro (v. pag. 95 app.) dalla società appellante – deve

necessariamente considerare, in ipotesi minore, quanto meno l'indotto investimento per l'acquisizione di autorizzazioni, in difetto del conseguimento della prosecuzione senza soluzione di continuità della precedente concessione.

In definitiva, ciò che non può contestualmente configurarsi è una sostanziale disapplicazione dell'art. 21, co. 7, d.l. n. 78/2009, perché in contrasto con i principi comunitari, e al tempo stesso, un accollo al soggetto privato delle conseguenze patrimonialmente negative di tale (supposto) illegittimo operare del legislatore.

Alla luce di quanto esposto, deve convenirsi con l'appellante, laddove afferma (primo motivo), al fine di illustrare l'illegittimità degli atti impugnati, che essa "si è ritrovata costretta a partecipare alla nuova procedura di selezione" (pag. 14 app.), mentre, ai sensi dell'art. 21, co. 7, "non vi era bisogno di alcuna procedura di selezione per i preesistenti concessionari" (pag. 18) e che la legge n. 220/2010 non ha mai "inteso abrogare" l'art. 21, co. 7"; ovvero dove illustra l'illegittimità della imposizione di una convenzione peggiorativa, a fronte di un investimento fatto confidando nel fatto che "l'attuale convenzione sarebbe proseguita senza soluzione di continuità, sia pur permettendo l'ingresso di nuovi competitors" (pag. 89)

8. Per tutte le ragioni sin qui esposte, il Collegio – preliminarmente respinta l'eccezione di inammissibilità dell'appello proposta dalle amministrazioni appellate, stante il contenuto di censura della sentenza di I grado che emerge in modo palese dai motivi di impugnazione - ritiene che il primo ed il quinto motivo di appello (sub lett. a) ed e) dell'esposizione in fatto), devono essere accolti, con conseguente annullamento degli atti impugnati, nella misura in cui gli stessi risultano applicabili alla società appellante.

Quest'ultima, infatti, in quanto preesistente concessionaria che si è avvalsa del disposto dell'art. 21, co. 7, d.l. n. 78/2009 (circostanza pacifica tra le parti ed attestata nella sentenza di I grado) ha titolo alla prosecuzione della concessione

“senza alcuna soluzione di continuità”, nei sensi innanzi esposti Il che comporta anche l’attualità del suo interesse ad impugnare gli atti di gara per il tramite del ricorso per motivi aggiunti, nella misura in cui tale procedura le viene imposta ai fini dell’ulteriore conseguimento della concessione.

L’accoglimento dei motivi suddetti

- comporta la riforma della sentenza impugnata e, per l’effetto, l’accoglimento del ricorso instaurativo del giudizio di I grado e del ricorso per motivi aggiunti, nei sensi e limiti sopra indicati;

- rende superfluo esaminare – salvo per quanto di seguito precisato – gli ulteriori motivi di impugnazione (sub lett. b), c) e d) dell’esposizione in fatto), stante il carattere pienamente soddisfacente della posizione giuridica dell’appellante derivante dall’accoglimento dei medesimi;

- comporta il rigetto della domanda di risarcimento del danno, riproposta in appello, oltre che argomentando a contrario rispetto a quanto già sopra esposto, atteso il carattere pienamente reintegratorio della pronuncia di annullamento, derivante dall’accoglimento dell’appello e dalla conseguente riforma della sentenza di I grado. Infatti, l’appellante collega il danno (e dunque il richiesto risarcimento) al difetto di “mantenimento della concessione”, invece affermato nella presente sede.

Da ultimo, il Collegio deve porsi – in riferimento al secondo, terzo e quarto motivo di appello (sub lett. b), c) e d) dell’esposizione in fatto) - il problema della legittimità degli atti con i quali si impone all’appellante la sottoscrizione di uno “schema di atto integrativo” alla convenzione di concessione.

Il Collegio non ignora che la sentenza impugnata ha accolto il ricorso instaurativo del giudizio di I grado “limitatamente alle indicate previsioni di cui allo schema di atto integrativo della convenzione di concessione, nella parte in cui impone ai concessionari, in costanza di concessione, requisiti ed obblighi che l’art. 1, commi

78 e 79, della legge n. 220 del 2010 non prevede come di immediata applicazione” (v. pag. 78 sent.). Tuttavia:

- per un verso, l’annullamento risulta limitato alle sole previsioni non definite come “di immediata applicazione”, con ciò legittimando l’imposizione di “requisiti ed obblighi”, invece previsti come immediatamente introducibili;

- per altro verso, fa salva l’applicazione degli stessi “alle future concessioni”, nel presupposto – ora non confermato dalla presente decisione – della necessità di una nuova concessione/convenzione anche da parte dell’appellante.

L’atto integrativo della convenzione, comportante l’introduzione di nuovi requisiti ed obblighi, trova la propria previsione nell’art. 1, comma 79, l. n. 220/2010, che prevede:

“Entro centottanta giorni dalla data di entrata in vigore della presente legge, i soggetti concessionari ai quali sono già consentiti l’esercizio e la raccolta non a distanza dei giochi pubblici sottoscrivono l’atto di integrazione della convenzione accessiva alla concessione occorrente per adeguarne i contenuti ai principi di cui al comma 78, lettera b), numeri 4), 5), 7), 8), 9), 13), 14), 17), 19), 20), 21), 22), 23, 24), 25) e 26)”.

Il Collegio ritiene rilevante (in quanto comunque applicabile alle concessioni in essere), ai fini della completa definizione del presente giudizio, e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell’art. 1, co. 79, l. n. 220/2010, per le ragioni meglio esposte con separata ordinanza.

Ogni pronuncia in merito alle spese, diritti ed onorari del presente giudizio è riservata alla sentenza definitiva.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quarta)

non definitivamente pronunciando sull’appello proposto da B Plus Giocolegale ltd (n. 2407/2012 r.g.):

- a) accoglie l'appello, nei sensi e limiti di cui in motivazione, e per l'effetto, in riforma della sentenza impugnata, accoglie il ricorso instaurativo del giudizio di I grado ed il ricorso per motivi aggiunti;
- b) rigetta la domanda di risarcimento del danno;
- c) rimette con separata ordinanza alla Corte Costituzionale la questione di legittimità costituzionale dell' articolo 1, co. 79, legge 13 dicembre 2010 n. 220;
- d) riserva alla sentenza definitiva ogni pronuncia in merito alle spese, diritti ed onorari di giudizio.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 10 luglio 2012 con l'intervento dei magistrati:

Giorgio Giaccardi, Presidente

Raffaele Greco, Consigliere

Fabio Taormina, Consigliere

Raffaele Potenza, Consigliere

Oberdan Forlenza, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 02/09/2013

IL SEGRETARIO

(Art. 89, co. 3, cod. proc. amm.)