

TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE DEL LAZIO - ROMA

Notifica per pubblici proclami ai sensi dell'ordinanza n. 3302/19 nel giudizio R.G.

12504/17, di secondi motivi aggiunti di ricorso avverso il D.P.R. 146/17 recante

“Regolamento concernente i criteri di riparto tra i soggetti beneficiari e le procedure di erogazione delle risorse del Fondo per il pluralismo e l'innovazione dell'informazione in favore delle emittenti televisive e radiofoniche locali” e di ogni atto connesso e/o consequenziale, incluse le graduatorie dei fornitori di servizi media audiovisivi predisposte dal Ministero dello Sviluppo Economico

TVP Italy S.r.l., con sede legale a San Benedetto del Tronto (AP), Via Turati 67, c.f. e P.IVA 02078550445, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, difesa dall'avv. Domenico Siciliano ed elettivamente domiciliata presso il suo studio a Roma, Via A. Gramsci 14, fax 063214800, P.E.C. domenicosiciliano@ordineavvocatiroma.org, ha promosso dinanzi al TAR Lazio – Roma il giudizio n. R.G. 12504/17 contro la Presidenza del Consiglio dei Ministri, il Ministero dello Sviluppo Economico (“MISE”) e il Ministero dell’Economia e delle Finanze (“MEF”), per l’annullamento:

- **quanto al ricorso:** del D.P.R. 146/17 recante *“Regolamento concernente i criteri di riparto tra i soggetti beneficiari e le procedure di erogazione delle risorse del Fondo per il pluralismo e l'innovazione dell'informazione in favore delle emittenti televisive e radiofoniche locali”* nelle parti in cui:

- indica nella società Auditel S.r.l. l'unico soggetto attestatore degli ascolti dei palinsesti dei fornitori di servizi di media audiovisivi;
- stabilisce nel 30% a regime e nel 17% per gli anni 2016 e 2017 le aliquote per il punteggio per gli ascolti dei palinsesti dei fornitori di servizi di media audiovisivi;
- stabilisce che i dati di ascolto *“saranno acquisiti direttamente dal Ministero presso la società Auditel”* e che *“Nel caso in cui non si disponga della rilevazione dell'ascolto per tutti i suddetti 24 mesi, sono presi in considerazione i mesi disponibili. Ai fini del calcolo della media annua, per i mesi non disponibili, l'ascolto è valutato pari a zero”*;

nonché di ogni altro atto connesso, presupposto o consequenziale, anche di esecuzione, ivi incluso ove occorra il D.M. 20 ottobre 2017;

- **quanto ai primi motivi aggiunti di ricorso:** del decreto direttoriale del 1 ottobre 2018 inclusi gli allegati, con cui sono stati approvati la graduatoria provvisoria e gli elenchi degli importi dei contributi da assegnare alle tv commerciali per l'annualità 2016, nonché di ogni altro atto connesso, presupposto o consequenziale, anche di esecuzione, ivi inclusa ove occorra la graduatoria provvisoria.

Il 16 aprile 2019 la ricorrente ha proposto **secondi motivi aggiunti di ricorso** per impugnazione: del decreto direttoriale del 9 aprile 2019, inclusi gli allegati, con cui sono stati approvati la graduatoria definitiva e gli elenchi degli importi dei contributi da assegnare alle tv commerciali per l'annualità 2017; nonché del decreto direttoriale del 25 febbraio 2019, con cui è stato disposto il pagamento di un ulteriore acconto pari al 40% degli importi dei contributi assegnati alle tv commerciali per l'annualità 2016; e infine di ogni altro atto connesso, presupposto o consequenziale, anche di esecuzione, ivi inclusa ove occorra la relativa graduatoria provvisoria.

I secondi motivi aggiunti di ricorso sono fondati sul seguente motivo:

1. VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DELL'ART. 1, COMMA 163, DELLA LEGGE N. 208/2015; DEGLI ART. 24 E 97 COST. ECCESSO DI POTERE PER PERPLESSITÀ E/O ILLOGICITÀ, DIFETTO D'ISTRUTTORIA, ERRORE DI FATTO E DI DIRITTO, CONTRADDITTORIETÀ INTRINSECA E CON PRECEDENTI PROVVEDIMENTI, DISPARITÀ DI TRATTAMENTO, TRAVISAMENTO, ERRONEITÀ DEI PRESUPPOSTI, INGIUSTIZIA MANIFESTA, MOTIVAZIONE CARENTE E/O APPARENTE. INGIUSTIZIA MANIFESTA. INVALIDITÀ DERIVATA DA QUELLA DEI PROVVEDIMENTI PRESUPPOSTI, IMPUGNATI CON IL RICORSO INTRODUTTIVO.

TVP contesta l'illegittimità dei provvedimenti impugnati per i medesimi motivi dedotti del ricorso introduttivo e nei primi motivi aggiunti nonché per invalidità derivata da quella dei provvedimenti ad essi presupposti e già oggetto di impugnazione.

I provvedimenti impugnati sono viziati per illegittimità derivata alla luce dei motivi svolti nel ricorso introduttivo di TVP, da intendersi qui integralmente riportati e trascritti. L'auspicata declaratoria di nullità o l'annullamento dei provvedimenti presupposti travolgerebbe anche quelli qui impugnati, posto che questi sono consequenziali e attuativi dei primi.

TVP deduce ulteriormente che il criterio degli ascolti non è contemplato dalla norma primaria di cui il D.P.R. 146/2017 è attuazione (art. 1, comma 163, della legge 208/2015), con la conseguenza che introducendolo nel regolamento *de quo* il MISE ha integrato arbitrariamente il contenuto della norma primaria travalicandone il perimetro, adottando per giunta un parametro di valutazione discriminatorio per i soggetti - come la ricorrente - che per scelta lecita non sono iscritte o hanno abbandonato l'indagine Auditel, nonché di difficile applicazione soprattutto considerando che si tratta di emittenza locale, come evidenziato già dal Consiglio di Stato prima dell'adozione del D.P.R. 146/2017.

TVP evidenzia, inoltre, che il D.P.R. 146/2017 è stato pubblicato a ottobre 2017, vale a dire successivamente all'abbandono dell'indagine Auditel da parte di TVP, il che ha comportato un ulteriore autonomo pregiudizio connesso alla circostanza che il criterio degli ascolti è stato

reso retroattivo e la ricorrente non avrebbe potuto modificare la situazione neanche volendolo. Il contenuto della graduatoria impugnata conferma le censure della ricorrente.

L'applicazione del criterio degli ascolti calcolati esclusivamente secondo le rilevazioni Auditel ha prodotto una graduatoria squilibrata, non trasparente e non coerente con i reali valori dei prodotti e delle aziende dei fornitori di servizi di media audiovisivi partecipanti.

È utile in proposito presentare alcuni dei risultati che il D.P.R. 146/2017 ha generato nella distribuzione ai privati di ingenti risorse finanziarie pubbliche, confrontando i risultati del 2016 e quelli del 2017.

A seguire sono presentate le risorse destinate ai gruppi "più presenti" in graduatoria, alcuni dei quali esprimono i vertici di associazioni costituite nel presente giudizio e/o sono costituiti nel presente giudizio.

GRUPPO NORBA

Società/Palinsesto	Importi 2016 (€)	Posizioni 2016	Importi 2017 (€)	Posizioni 2017
TELENORBA S.P.A./TELENORBA 7	2.898.272,99	1	3.409.003,56	1
TELENORBA S.P.A./TELENORBA 8	1.699.445,87	6	1.893.109,16	5
RADIONORBA S.P.A./RADIONORBA TV	703.979,59	20	1.077.123,40	8
TELENORBA S.P.A./TG NORBA 24	1.126.419,53	22	1.502.132,68	10
TOTALE	6.428.117,98		7.881.368,80	

GRUPPO TELELOMBARDIA

Società/Palinsesto	Importi 2016 (€)	Posizioni 2016	Importi 2017 (€)	Posizioni 2017
TELELOMBARDIA S.R.L./ TELELOMBARDIA	1.722.670,94	3	1.934.450,31	3
TELELOMBARDIA S.R.L./ANTENNA 3	1.356.315,41	7	1.456.019,19	6
TELELOMBARDIA S.R.L./TOP CALCIO 24	947.640,31	10	1.032.690,68	12
TELELOMBARDIA SRL/VIDEOGRUPPO	489.818,36	57	574.751,28	65
TOTALE	4.516.445,02		4.997.911,46	

GRUPPO TELECITY

Società/Palinsesto	Importi 2016	Posizioni	Importi 2017	Posizioni
---------------------------	---------------------	------------------	---------------------	------------------

	(€)	2016	(€)	2017
TELECITY S.RL./TELECITY LOMBARDIA	1.722.172,11	8	1.860.062,15	7
TELECITY S.R.L./TELECITY	1.037.414,02	23	1.203.915,89	20
TOTALE	2.759.586,13		3.063.978,04	

GRUPPO TELERADIO DIFFUSIONE BASSANO

Società/Palinsesto	Importi 2016 (€)	Posizioni 2016	Importi 2017 (€)	Posizioni 2017
TELERADIO DIFFUSIONE BASSANO S.R.L./ANTENNA TRE VENETO	1.650.484,89	9	1.345.683,69	9
TELERADIO DIFFUSIONE BASSANO S.R.L./RETE VENETA	1.086.140,23	17	1.141.656,80	17
TOTALE	2.736.625,12		2.487.340,49	

GRUPPO TRMEDIA

Società/Palinsesto	Importi 2016 (€)	Posizioni 2016	Importi 2017 (€)	Posizioni 2017
TRMEDIA S.R.L./TRC TELEMODENA	1.105.180,56	24	1.295.554,27	18
TRMEDIA S.R.L./TELEREGGIO	738.830,44	34	892.677,58	33
TRMEDIA S.R.L./TRC BO	495.098,46	77	551.742,67	79
TOTALE	2.339.109,46		2.739.974,52	

GRUPPO SANFILIPPO

Società/Palinsesto	Importi 2016 (€)	Posizioni 2016	Importi 2017 (€)	Posizioni 2017
LA SICILIA MULTIMEDIA S.R.L./ANTENNA SICILIA	997.565,54	11	897.172,76	16
TELECOLOR INTERNATIONAL T.C.I. S.R.L./TELECOLOR	609.876,78	33	725.659,69	29
TOTALE	1.607.442,32		1.622.832,45	

Nell'annualità 2017 la situazione già riscontrata nel 2016 si è aggravata, poiché i soli **sei** gruppi indicati hanno conseguito risorse maggiori rispetto all'anno precedente e, dunque, assorbono oltre ¼ delle risorse (si badi nel parere suo parere 1228/2017 il Consiglio di Stato aveva segnalato che "la disposizione in esame [...] potrebbe comportare l'assegnazione di

risorse anche cospicue ad un numero eccessivamente ristretto di destinatari. Per evitare tale inconveniente, si suggerisce di valutare l'ipotesi di un tetto massimo alle risorse che possono essere assegnate ad ogni singola emittente”, timore questo ribadito nel successivo parere 1563/2017, in cui si afferma che “La Sezione ritiene, inoltre, di dover ancora invitare l'Amministrazione a valutare l'opportunità di prevedere un tetto massimo dei contributi erogabili per evitare una eccessiva concentrazione delle risorse ...”).

Tornando al “criterio Auditel”, il “peso” che il MISE ha attribuito agli ascolti ha provocato storture, che si traducono in duplice pregiudizio per la ricorrente: il primo relativo alla deteriore collocazione in graduatoria (rilevantissimo in sé perché queste graduatorie costituiranno la base per la prossima futura riassegnazione dei numeri LCN), il secondo relativo al minor importo conseguito per il criterio in questione (il D.P.R. 146/2017 prevede che i contributi siano destinati alle tre aree considerate e, nell'ambito di ciascuna di esse, distribuiti in funzione del punteggio conseguito da ciascun partecipante per ciascuna area).

A conferma dell'anomalia generata dal MISE, basta osservare che anche nel 2017 per il parametro dei dipendenti TVP ha conseguito una contribuzione inferiore nell'ordine delle 4-5 volte rispetto a soggetti con punteggi (e, quindi, con numero di dipendenti) paragonabili e persino peggiori, come dimostrano le tabelle a seguire.

Posizione	Società/Palinsesto	Punteggio per dipendenti	Importo (€)
134	TVP ITALY S.R.L./VERA TV	525,801	54.198,68

SOGGETTI PARAGONABILI A TVP PER DIPENDENTI

Posizione	Società/Palinsesto	Punteggio per dipendenti	Importo (€)
80	GRUPPO ADN ITALIA S.R.L./CALABRIA TV	405,000	217.891,32
94	TELEBELLUNO S.R.L./TELEBELLUNODOLOMITI	563,280	263.518,67

Il contenuto delle tabelle qui riprodotte dimostra e conferma l'ulteriore vizio denunciato da TVP, consistente nell'abnormità delle aliquote relative al punteggio per gli ascolti, pari al 30% a regime e al 17% per gli anni 2016 e 2017 (in quest'ultimo caso tenendo conto dei risultati degli anni 2015 e 2016).

I due soggetti in questione hanno struttura aziendale paragonabile o anche inferiore rispetto a TVP (il Gruppo ADN ha un punteggio di 405,000 per i dipendenti, rispetto ai 525,801 di TVP), ma hanno ottenuto tutti collocazioni, punteggi e contribuzioni molto superiori a quelli

della ricorrente in forza di punteggi per gli ascolti “singolarmente” elevati per realtà operanti in Calabria ed a Belluno (il che riporta anche alla questione dell’attendibilità dei dati Auditel), il cui apporto è stato reso ancora più di rilievo in considerazione delle proporzioni stabilite dal MISE che, si rammenta, per le prime due annualità sono ancora del 17%, contro il 30% che il criterio acquisirà a regime!

L’illogicità, la discriminatorietà e l’ingiustizia delle scelte della P.A. emergono anche sotto un ulteriore autonomo profilo, ove si osservi che nella considerazione degli ascolti non si tiene conto delle differenze tra le singole Regioni in termini di popolazione residente (che costituisce il parametro di base per il calcolo degli ascolti), diversità che possono essere considerevoli e persino enormi (ad esempio, la ricorrente opera nelle Marche che nel 2017 avevano 1,538 milioni di abitanti pari al 2,5% della popolazione nazionale, nello stesso anno la Lombardia ne aveva 10,02 milioni [16,5%], la Sicilia 5,056 [8,3%], Toscana 3,742 [6,2%] e così di seguito). va da sé che il confronto sugli ascolti è per definizione disomogeneo e sperequato a favore dei soggetti che operano in grandi bacini rispetto.

Il contenuto delle norme ed i dati qui presentati dimostrano che il MISE, ove avesse agito in modo logico e razionale, *(i)* mai avrebbe potuto introdurre il requisito degli ascolti (niente affatto contemplato dal comma 163 dell’art. 1 della legge 208/2015), *(ii)* mai avrebbe potuto ammettere esclusivamente le rilevazioni Auditel (notoriamente inattendibili e usate in passato per scopi strumentali, nonché di difficile applicazione in ambito di emittenza locale) e, infine, *(iii)* mai avrebbe potuto attribuire una valenza proporzionale così elevata al requisito degli ascolti (per motivi di coerenza e tenuto conto che non sono stati introdotti metodi di valutazione della qualità del prodotto).

La criticità della scelta del MISE circa la rilevanza attribuita al criterio degli ascolti si spiega ancora meno alla luce delle situazioni regolatorie e fattuali esistenti, già descritte nella superiore parte in fatto e nel ricorso introduttivo.

Gli ascolti sono per definizione condizionati dal posizionamento dei palinsesti nell’ordinamento automatico dei canali (LCN). In conseguenza delle vicende giudiziarie che hanno interessato la disciplina dell’LCN, ancora oggi, a distanza di oltre cinque anni dal termine regolamentare stabilito dalla delibera AGCOM 237/13/CONS (maggio 2013), le numerazioni usate dai fornitori di servizi di *media* sono ancora quelle assegnate nel 2010.

Per giunta, le numerazioni LCN non sono impiegate sulla scorta di titoli validi ed efficaci, bensì su basi di mero fatto giacché la disciplina originaria dell’LCN è stata annullata da sentenze del TAR Lazio – Roma (n. 6814/2011 e n. 6901/2011, confermate in appello) e la nuova disciplina contenuta nella delibera AGCOM 237/13/CONS non è ancora stata attuata.

Stando a queste situazioni, la grande rilevanza percentuale attribuita al criterio degli ascolti produce l'effetto illogico, anticoncorrenziale e perciò, in ultima analisi, indesiderabile di premiare soggetti che a distanza di anni usano numeri LCN ottenuti nel 2010-2011 sulla scorta di regole e criteri annullati dal Giudice Amministrativo in tutti i gradi di giudizio.

La scelta dell'Amministrazione è palesemente illogica e avversa ai principi generali della disciplina di settore nonché della disciplina della concorrenza, giacché consente a soggetti che si trovano in una indebita posizione concorrenzialmente privilegiata a causa dell'inerzia della stessa P.A. di legittimare detti privilegi e di ottenerne altri sotto forma di contributi finanziari pubblici a fondo perduto, in forza dell'applicazione dei criteri qui censurati.

A ben vedere, la fondatezza del ragionamento qui proposto è confermata dallo stesso contenuto del Regolamento, il quale dispone l'entrata in vigore differita al 2018 della percentuale del 30% per il punteggio relativo ai dati di ascolto, prevedendo invece in via transitoria una aliquota pari solo al 17% per gli anni 2016 e 2017.

Tale minore rilievo è spiegato con la necessità per gli operatori del settore di adattarsi alle nuove regole, inclusa quella in discussione, eventualmente anche attraverso una tempestiva rilevazione e/o iscrizione a indagini di ascolto, nonché ai tempi di attuazione della nuova disciplina degli LCN, che – come detto – nel 2017 era attesa già da tempo e presumibilmente sarebbe stata effettuata entro il 2018. Tuttavia, questa stessa *ratio* avrebbe dovuto indurre l'Amministrazione ad attribuire stabilmente (non solo transitoriamente) al punteggio per gli ascolti un rilievo decisamente inferiore e più in linea con i principi ispiratori della nuova disciplina dei contributi pubblici indicati dalla norma primaria di riferimento. Questa considerazione vale ancora di più alla luce del quadro normativo sopravvenuto, posto che la legge 205/2017 (art. 1, comma 1035), come modificata dalla legge 145/2018, ha rinviato al 31 dicembre 2019 l'adozione di una nuova disciplina degli LCN e ne ha previsto la pratica attuazione secondo il calendario dapprima predisposto dal MISE e approvato con D.M. 8 agosto 2018 (la c.d. *road map*; **doc. 19**), allo stato in via di ridefinizione e allungamento dei termini in attuazione della legge 145/2018.

L'irragionevolezza della scelta della P.A. emerge in tutta la sua evidenza se si pongono a confronto i pesi specifici dei criteri degli ascolti e dell'innovazione tecnologica, rispettivamente pari al 30 e al 3% (il rapporto è di uno a dieci)!

Ebbene, gli ascolti pesano per circa un terzo del punteggio complessivo, nonostante – come già evidenziato – per essi manchi persino un legame diretto con alcuno degli obiettivi di pubblico interesse indicati dal comma 163 dell'art. 1 della legge n. 208/2015, laddove gli investimenti in nuove tecnologie contribuiscono solo per il 3% al punteggio complessivo

sebbene “*l’incentivazione dell’uso di tecnologie innovative*” sia espressamente contemplata dalla norma tra gli obiettivi di pubblico interesse da perseguire.

Per questi motivi, la ricorrente ha chiesto all’On.le Tribunale adito, respinta ogni contraria istanza, di accogliere il ricorso ed i successivi motivi aggiunti, con ogni conseguenza di legge e con vittoria degli oneri di lite nonché rimborso del contributo unificato.

Con ordinanza 3302/19, a seguito di istanza della ricorrente, il TAR Lazio Roma ha ritenuto “*di autorizzare la notificazione del ricorso per motivi aggiunti depositato in giudizio in data 16 aprile 2019, mediante pubblicazione sul sito istituzionale del Ministero dello Sviluppo Economico nelle medesime forme indicate nel citata ordinanza n. 12425/2019 (cui si rinvia). La pubblicazione sarà effettuata, a pena di improcedibilità, nel termine di 30 (trenta) giorni dal comunicazione della presente ordinanza; nell’ulteriore termine di 10 (dieci) giorni dalla scadenza del primo termine, la parte ricorrente dovrà depositare il giudizio prova dell’avvenuta pubblicazione.*”

Resta ferma l’udienza di merito già fissata per il giorno 4 dicembre 2019, ore di rito”.

Le forme della pubblicazione sul sito istituzionale del MISE sono stabilite dall’ordinanza n. 12425/2019 resa nel medesimo giudizio, a stregua della quale è stata disposta “*l’integrazione del contraddittorio nei confronti di tutti coloro che precedono la ricorrente in graduatoria, autorizzando la notifica per pubblici proclami, sul sito istituzionale del Ministero dello Sviluppo Economico - con indicazione, in sintesi, del petitum giudiziale, delle censure contenute nel ricorso e nei motivi aggiunti, dei relativi atti impugnati”.*

La presente notificazione è per ciò indirizzata a tutti i soggetti che precedono TVP Italy S.r.l. nelle graduatorie.

Roma, 28 maggio 2019

Avv. Domenico Siciliano