CORTE COSTITUZIONALE

Sentenza **56/2015** (ECLI:IT:COST:2015:56)
Giudizio: **GIUDIZIO DI LEGITTIMITÀ COSTITUZIONALE IN VIA INCIDENTALE**
Presidente: **CRISCUOLO** - Redattore: **DE PRETIS**
Udienza Pubblica del **10/03/2015**; Decisione del **10/03/2015**
Deposito del **31/03/2015**; Pubblicazione in G. U. **08/04/2015**
Norme impugnate: Art. 1, c. 79°, nonché i precedenti c. 77°e 78°, in quanto richiamati dal c. 79°, della legge 13/12/2010, n. 220.
Massime: **38312**
Atti decisi: **ord. 280/2013**

SENTENZA N. 56

ANNO 2015

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori: Presidente: Alessandro CRISCUOLO; Giudici : Paolo Maria NAPOLITANO, Giuseppe FRIGO, Paolo GROSSI, Aldo CAROSI, Marta CARTABIA, Mario Rosario MORELLI, Giancarlo CORAGGIO, Giuliano AMATO, Silvana SCIARRA, Daria de PRETIS, Nicolò ZANON,

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 1, comma 79, nonché dei precedenti commi 77 e 78, in quanto richiamati dal comma 79, della legge 13 dicembre 2010, n. 220 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato – legge di stabilità 2011) promosso dal Consiglio di Stato nel procedimento vertente tra B Plus

Giocolegale ltd e l'Amministrazione autonoma monopoli di Stato ed altro, con ordinanza del 23 settembre 2013, iscritta al n. 280 del registro ordinanze 2013 e pubblicata nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica n. 2, prima serie speciale, dell'anno 2014.

Visti l'atto di costituzione di B Plus Giocolegale ltd, nonché l'atto di intervento del Presidente del Consiglio dei ministri;

udito nell'udienza pubblica del 10 marzo 2015 il Giudice relatore Daria de Pretis;

uditi gli avvocati Andrea Scuderi e Carmelo Barreca per B Plus Giocolegale ltd e l'avvocato dello Stato Amedeo Elefante per il Presidente del Consiglio dei ministri.

Ritenuto in fatto

1.– Con ordinanza del 23 settembre 2013, il Consiglio di Stato ha sollevato questione di legittimità costituzionale dell'art. 1, comma 79, della legge 13 dicembre 2010, n. 220 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato – legge di stabilità 2011), nonché dei commi 77 e 78 del medesimo art. 1, in quanto richiamati dal comma 79, in riferimento agli artt. 3, 41, primo comma, e 42, terzo comma, della Costituzione.

1.1.– La questione è sorta nel corso del giudizio d'appello avverso la sentenza pronunciata il 22 dicembre 2011 dal Tribunale amministrativo regionale del Lazio, adito dalla società B Plus Giocolegale ltd per ottenere, con un primo ricorso, l'annullamento del decreto interdirigenziale 28 giugno 2011 del direttore dell'Amministrazione autonoma dei monopoli di Stato (d'ora in avanti, «AAMS»), recante la determinazione dei requisiti delle società concessionarie del gioco pubblico non a distanza e dei loro amministratori, e per ottenere, con un secondo ricorso per motivi aggiunti, l'annullamento del bando di gara indetto dalla AAMS per l'affidamento in concessione della realizzazione e conduzione della rete per la gestione telematica del gioco lecito, mediante apparecchi da divertimento e intrattenimento, compresi il capitolato d'oneri, il capitolato tecnico, lo schema di convenzione e l'atto di approvazione di quest'ultimo.

1.2.– La società B Plus Giocolegale ltd, concessionaria per l'attivazione e la conduzione operativa della rete per la gestione telematica del gioco lecito mediante apparecchi da divertimento e intrattenimento, ha aderito alla fase di «concreta sperimentazione e […] avvio a regime di sistemi di gioco costituiti dal controllo remoto attraverso videoterminali in ambienti dedicati», prevista dall'art. 12, comma 1, lettera l), del decreto-legge 28 aprile 2009, n. 39 (Interventi urgenti in favore delle popolazioni colpite dagli eventi sismici nella regione Abruzzo nel mese di aprile 2009 e ulteriori interventi urgenti di protezione civile), convertito, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge 24 giugno 2009, n. 77, a norma del quale la AAMS doveva definire con propri decreti «le procedure di autorizzazione dei concessionari all'installazione, previo versamento di euro 15.000 ciascuno, di videoterminali fino ad un massimo del quattordici per cento del numero di nulla osta dagli stessi già posseduti».

La società ha sostenuto in giudizio di avere diritto di proseguire la concessione "senza alcuna soluzione di continuità", perché è stata autorizzata all'installazione dei videoterminali, dietro versamento delle somme come sopra stabilite, e ha fatto tempestiva richiesta di affidamento, ai sensi dell'art. 21, comma 7, del decreto-legge 1° luglio 2009, n. 78 (Provvedimenti anticrisi, nonché proroga di termini), convertito, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge 3 agosto 2009, n. 102. Secondo la sua prospettazione, questa norma ha previsto due distinte "modalità" di affidamento in concessione della rete per la gestione telematica del gioco lecito, al fine di garantire l'esito positivo della fase di sperimentazione e avvio a regime di cui al citato art. 12, comma 1, lettera l), del d.l. n. 39 del 2009: a) «affidamento […] 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» (comma 7, lettera a); b) «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» (comma 7, lettera b).

La successiva legge n. 220 del 2010 (legge di stabilità per il 2011), ai commi 77, 78 e 79 dell'art. 1, ha introdotto, a garanzia di plurimi interessi pubblici, disposizioni relative ai rapporti concessori sia in essere che da costituire, prevedendo l'aggiornamento alle nuove prescrizioni dello schema tipo di convenzione accessiva alla concessione nonché la sottoscrizione di un atto di integrazione della convenzione entro 180 giorni della entrata in vigore della legge.

Assumendo che queste nuove prescrizioni sono lesive di sue consolidate posizioni, perché impongono intollerabili pesi e oneri sia gestionali che economici, in assenza di indennizzi di sorta, la società ne ha eccepito l'illegittimità costituzionale, per violazione degli artt. 3, 41 e 42, Cost., oltre che per il contrasto con i principi di tutela dell'affidamento e dei diritti patrimoniali sanciti dal diritto europeo e dalla Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (CEDU), firmata a Roma il 4 novembre 1950, ratificata e resa esecutiva con legge 4 agosto 1955, n. 848.

1.3.– Il giudice a quo riferisce che con sentenza non definitiva n. 4371 del 2 settembre 2013, in accoglimento dell'appello "nei sensi e limiti di cui in motivazione", ha statuito che nell'ipotesi in cui versa la società appellante non è necessario l'affidamento di una nuova concessione mediante gara, avendo essa diritto alla prosecuzione del rapporto senza soluzione di continuità, e ha pertanto riformato la sentenza impugnata, che aveva accolto solo parzialmente alcuni motivi del ricorso principale, respingendo nel resto le domande.

Riferisce altresì che, dovendo scrutinare – in riferimento al secondo, terzo e quarto motivo di appello – la legittimità degli atti che impongono alla società la sottoscrizione di uno «schema di atto integrativo» della convenzione di concessione, ha ritenuto di sollevare, ai fini della definizione del giudizio, la questione di legittimità costituzionale dell'art. 1, comma 79, della legge n. 220 del 2010, e dei precedenti commi 77 e 78, in quanto da esso richiamati e per la parte in cui risultano applicabili ai concessionari che si siano avvalsi della facoltà di cui all'art. 21, comma 7, del d.l. n. 78 del 2009.

1.4.– Sulla rilevanza il Consiglio di Stato espone che l'art. 1, comma 79, della legge n. 220 del 2010 prevede l'introduzione di nuovi «requisiti» e «obblighi» a carico, oltre che dei nuovi concessionari, verosimilmente anche dei concessionari per i quali è stata accertata la «prosecuzione» della concessione, ai sensi dell'art. 21, comma 7, del d.l. n. 78 del 2009, cosicché la soluzione della controversia non può prescindere dall'applicazione delle norme denunciate.

1.5.– La non manifesta infondatezza della questione viene circoscritta ai parametri di cui agli artt. 3, 41, primo comma, e 42, terzo comma, Cost., sotto un duplice profilo.

In primo luogo, con riguardo alla possibilità per il legislatore di introdurre ex novo una disciplina recante nuovi requisiti ed obblighi, tali da poter pregiudicare una posizione "consolidata" del concessionario, il cui conseguimento ha implicato l'esborso non irrilevante di somme di denaro.

In secondo luogo, con riguardo al fatto che "le norme introdotte con la l. n. 220/2010 comportano una incidenza diretta sul libero esercizio della libertà di 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 e il contenuto del rapporto".

Pur non ignorando che il principio di irretroattività, sancito dall'art. 11 delle disposizioni preliminari al codice civile, ha ricevuto "copertura" dalla Costituzione solo con riferimento alle leggi penali, il rimettente osserva che secondo la giurisprudenza della Corte la retroattività (ovvero l'applicazione ex novo di una legge sopravvenuta a situazioni preesistenti e diversamente regolate) incontra un limite nei principi di eguaglianza e di ragionevolezza, cosicché devono essere censurate norme incidenti in modo irragionevole, come quelle in esame, «sul legittimo affidamento nella sicurezza giuridica, che costituisce un elemento fondamentale dello Stato di diritto (sentenza n. 236 del 2009)» (sentenza n. 209 del 2010).

A ciò si aggiunga che l'intervento legislativo pregiudica, nel caso concreto, una posizione conseguita dal concessionario "in prosecuzione" esercitando una facoltà "a titolo oneroso", senza che la nuova disciplina preveda un indennizzo per il sacrificio imposto, onde la non manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale anche con riferimento all'art. 42, terzo comma, Cost.

A questo riguardo, il rimettente osserva che la concessione è in generale revocabile per sopravvenute ragioni di pubblico interesse, ma che in tali casi l'art. 21-quinquies, comma 1-bis, della legge 7 agosto 1990, n. 241 (Nuove norme in materia di processo amministrativo e di diritto di accesso ai documenti amministrativi) prevede il diritto del concessionario a un indennizzo, determinandone la misura.

2.– Il 27 gennaio 2014 si è costituita la società B Plus Giocolegale ltd, appellante nel processo principale, per sostenere le ragioni esposte nell'ordinanza di rimessione ed insistere per l'accoglimento della questione.

Descritto lo svolgimento del giudizio a quo e ricostruita l'evoluzione del quadro normativo della materia, ha a sua volta sostenuto che le norme denunciate contrastano con l'art. 3 Cost., perché vìolano il legittimo affidamento da essa riposto nella stabile prosecuzione del rapporto di concessione non solo senza soluzione di continuità, ma anche senza modifiche contrattuali peggiorative della sua posizione giuridica, acquisita con notevoli investimenti compiuti per ottenere le autorizzazioni all'installazione dei videoterminali e pregiudicata dalla forzata introduzione nel contratto di nuove clausole penali, di nuove cause di decadenza e di numerose disposizioni vessatorie, non previste nella generalità dei contratti pubblici, così da mettere in forse la conservazione del titolo concessorio.

Ha inoltre ribadito l'esistenza del contrasto con gli artt. 41 e 42 Cost., poiché il vulnus al principio dell'affidamento si sottrarrebbe al giudizio di irragionevolezza solo se fosse accompagnato da un giusto indennizzo, analogo a quello previsto, nel caso di revoca della concessione per sopravvenute ragioni di pubblico interesse, dall'art. 21-quinquies, comma 1-bis, della legge n. 241 del 1990.

Infine, ha passato in rassegna i singoli obblighi ai quali, ai sensi delle norme denunciate, dovrebbe essere adeguata la convenzione, rilevandone nel dettaglio il conflitto con i parametri evocati.

3.– Il 22 gennaio 2014 è intervenuto nel giudizio il Presidente del Consiglio dei ministri, che ha eccepito l'inammissibilità della questione per difetto di rilevanza e, nel merito, la sua infondatezza.

Sotto il primo aspetto, la difesa dello Stato, richiamati i motivi dell'impugnazione proposta nel frattempo davanti alle sezioni unite della Corte di cassazione dalle amministrazioni resistenti nel giudizio a quo, ha censurato la scelta del Consiglio di Stato di pronunciare una sentenza di accertamento del diritto del concessionario a proseguire il rapporto e di sollevare al contempo la questione di legittimità costituzionale. Secondo l'intervenuto, il giudice a quo, nel caso in cui avesse nutrito un dubbio di costituzionalità delle norme che introducono i nuovi

obblighi del concessionario, avrebbe dovuto sospendere l'intero giudizio ai sensi dell'art. 295 del codice di procedura civile, senza cimentarsi nel "ritaglio" di un rapporto unitario derivante dalla concessione di un servizio pubblico; operando diversamente, il Consiglio di Stato ha sostanzialmente disapplicato tali norme, anticipando la sentenza della Corte costituzionale.

Inoltre, il rimettente non avrebbe considerato il disposto dell'art. 24, comma 35, del decreto-legge 6 luglio 2011, n. 98 (Disposizioni urgenti per la stabilizzazione finanziaria), convertito, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge 15 luglio 2011, n. 111, che, nel disciplinare l'affidamento in concessione della rete telematica del gioco lecito, con riferimento ai sistemi di gioco costituiti dal controllo remoto del gioco attraverso videoterminali, prevede alla lettera a), che «nel caso in cui risultino aggiudicatari soggetti già concessionari gli stessi mantengono le autorizzazioni alla installazione dei videoterminali già acquisite, senza soluzione di continuità […]». Da questa norma si desume, secondo l'intervenuto, che ai soggetti già concessionari del servizio sono comunque affidate nuove concessioni, a cui si applicano le norme denunciate, pertanto gli atti dovrebbero essere restituiti al giudice a quo per una nuova valutazione della rilevanza della questione, alla luce delle disciplina testé menzionata.

Nel merito, ricostruito il complesso quadro normativo, ha osservato che l'attuale disciplina delle concessioni per la raccolta e gestione del gioco lecito è improntata alla tutela di rilevanti interessi pubblici, indicati nel comma 77 dell'art. 1 della legge n. 220 del 2010 (la garanzia di trasparenza, la pubblica fede, l'ordine pubblico e la sicurezza, la salute dei giocatori, la protezione dei minori e delle fasce di giocatori adulti più deboli, la protezione degli interessi erariali circa i proventi del gioco ed il contrasto alle infiltrazioni della criminalità organizzata), che giustificano un più severo ed attento regime di controlli dei soggetti i quali eseguono tali attività per conto dello Stato, anche con riguardo ai requisiti soggettivi e patrimoniali che devono possedere.

Le norme denunciate, pertanto, non violano gli artt. 3 e 41 Cost. e rispettano anche i principi comunitari in tema di parità di trattamento e di libertà d'impresa, perché i nuovi requisiti, che restringono l'accesso alle attività in concessione, sono richiesti in eguale misura a tutti i soggetti selezionati o da selezionare; rispetto al quale non si ispira, invece, la tesi accolta dal giudice a quo, secondo cui la ricorrente ha diritto a proseguire la concessione per altri nove anni, senza procedura selettiva aperta.

L'intervenuto esclude altresì il contrasto con l'art. 42 Cost., per la mancata previsione normativa di un indennizzo per i sacrifici imposti al concessionario dai nuovi obblighi contrattuali, rilevando che gli investimenti compiuti nel corso della concessione scaduta nel 2009 devono considerarsi già ammortizzati e che quelli diretti ad acquisire le autorizzazioni ad installare i videoterminali "sono divenuti liberamente commerciabili dall'avente diritto anche prima ed indipendentemente dal rilascio di una nuova concessione o proroga".

Infine, le norme denunciate non determinano l'applicazione retroattiva alle concessioni in corso di clausole contrattuali più severe, come ha sostenuto il giudice a quo, bensì prescrivono l'adeguamento alla disciplina sopravvenuta delle concessioni nuove, prorogate o rinnovate, sulla base di atti integrativi volontari.

In ogni caso, anche qualora si trattasse di applicazione retroattiva, la questione sarebbe infondata, perché secondo la giurisprudenza costituzionale l'assetto di preesistenti rapporti giuridici può essere legittimamente alterato da una norma sopravvenuta in presenza di interessi generali, sempre che il loro contemperamento con il contrapposto principio di affidamento sia improntato a criteri di ragionevolezza. Sotto tale aspetto, le norme denunciate sembrano sorrette da adeguata ragione giustificatrice, avendo prescritto anche per i soggetti già concessionari il possesso di determinati requisiti per l'esercizio dell'attività imprenditoriale nel settore dei giochi, al fine di conseguire specifici e ragionevoli obiettivi, funzionali alla realizzazione degli interessi generali indicati nelle norme denunciate.

4.– Con memoria depositata in prossimità dell'udienza, B Plus Giocolegale ltd ha ulteriormente illustrato, richiamando la giurisprudenza costituzionale, la violazione dei parametri evocati, con particolare riguardo al principio di affidamento di cui all'art. 3 Cost., la lesione del quale si connoterebbe di particolare rilievo nel caso di specie, attesa l'incidenza sostanzialmente retroattiva delle norme denunciate su un rapporto di durata, fonte di situazioni consolidate del concessionario, che in base ad esse aveva calibrato gli oneri economici e le corrispondenti aspettative.

Riesaminate nel dettaglio le singole disposizioni alle quali la convezione dovrebbe adeguarsi, la parte ne ha illustrato il contrasto anche con l'art. 117 Cost., in relazione sia all'art. 41 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea che all'art. 1 (protezione della proprietà) del Protocollo addizionale alla Convenzione europea dei diritti dell'uomo (CEDU), rilevando, sotto il primo profilo, che il principio dell'affidamento rientra, secondo la consolidata giurisprudenza della Corte di giustizia dell'Unione europea, tra i principi fondamentali dell'Unione europea, cosicché la Corte costituzionale ben potrebbe richiedere una pronuncia pregiudiziale ai sensi dell'art. 267 del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea (ex art. 234 del Trattato che istituisce la Comunità europea), ovvero disporre la restituzione degli atti al giudice a quo, perché decida la controversia non applicando le norme interne confliggenti con il diritto dell'Unione europea; sotto il secondo profilo, che le aspettative economiche derivanti dalla concessione di gioco lecito, di cui essa è titolare, rientrano nella sfera di tutela apprestata dall'art. 1 del Protocollo addizionale alla CEDU, estesa dalla giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo agli interessi patrimoniali e ai diritti immateriali, cosicché nella specie dovrebbe ritenersi violato, per le stesse ragioni addotte a sostegno del denunciato contrasto con l'art. 3 Cost., il principio di proporzionalità del sacrificio imposto al diritto fondamentale del singolo, rispetto al fine di pubblica utilità perseguito dal legislatore.

5.– Con memoria depositata in prossimità dell'udienza, il Presidente del Consiglio dei ministri ha meglio illustrato le ragioni dell'eccezione di inammissibilità per difetto di rilevanza, già proposta nell'atto di intervento, osservando che il Consiglio di Stato ha sollevato la questione nonostante avesse già pronunciato sentenza di annullamento degli atti impugnati, definendo il giudizio e facendo così venir meno la necessaria pregiudizialità dell'incidente di costituzionalità rispetto alla causa principale, nella quale, una volta accertata la prosecuzione del rapporto di concessione sulla base degli obblighi preesistenti, le norme denunciate sono state sostanzialmente disapplicate.

Altro profilo di inammissibilità della questione deriva, secondo l'intervenuto, dal difetto di motivazione dell'ordinanza di rimessione, essendosi il giudice a quo limitato a ricostruire i fatti di causa e a indicare le norme sospettate di incostituzionalità, senza formulare chiaramente il petitum e omettendo di assolvere al doveroso tentativo di un'interpretazione adeguatrice delle norme denunciate, che consideri le peculiarità del settore economico in esame, l'accesso al quale è necessariamente ristretto dall'esigenza di assicurare, mediante la previsione ex lege di specifici requisiti soggettivi ed oggettivi, idonei livelli di onorabilità e di solidità economico-finanziaria di coloro ai quali la pubblica amministrazione affida l'attività di raccolta e gestione dei giochi e delle scommesse, in funzione dei preminenti interessi pubblici coinvolti, che giustificano eventuali limitazioni della libertà di iniziativa economica privata ed escludono la violazione del principio di uguaglianza.

Nel merito, ha ribadito che non esiste violazione dei parametri evocati, sottolineando la ragionevolezza delle modifiche contrattuali introdotte dalle norme denunciate, anche a volerne ammettere la maggiore onerosità per il concessionario (in analogia con quanto si è verificato, previo superamento del vaglio comunitario, nel simmetrico settore delle concessioni autostradali), al fine di perseguire primari interessi di tutela dell'ordine pubblico e del consumatore, nonché di prevenzione delle frodi e delle infiltrazioni criminali, cui si è ispirata anche la legislazione successiva, che ha inasprito i requisiti di onorabilità a carico dei

rappresentanti legali delle società concessionarie e di tutti i soggetti che partecipano direttamente o indirettamente al loro capitale, con quote superiori al 2 per cento (art. 24, commi 24, 25 e 26, del d.l. n. 98 del 2011).

Considerato in diritto

1.– Il Consiglio di Stato dubita della legittimità costituzionale dell'art. 1, comma 79, nonché dei precedenti commi 77 e 78, in quanto richiamati dal comma 79, della legge 13 dicembre 2010, n. 220 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato – legge di stabilità 2011), in riferimento agli artt. 3, 41, primo comma, e 42, terzo comma, Cost.

Le norme denunciate prevedono 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, in modo che i concessionari siano dotati dei nuovi «requisiti» e accettino i nuovi «obblighi» prescritti, rispettivamente, nelle lettere a) e b) del comma 78, e che i contenuti delle convenzioni in essere siano adeguati agli «obblighi» di cui sopra.

In particolare, il comma 79 prevede che «[e]ntro 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)».

1.1.– La questione è sorta nel corso di un giudizio promosso contro l'Amministrazione autonoma dei monopoli di Stato (d'ora in avanti, «AAMS») dalla società B Plus Giocolegale ltd, concessionaria della rete per la gestione telematica del gioco lecito mediante apparecchi da divertimento e intrattenimento, nonché delle attività connesse.

La società ha aderito alla fase di «concreta sperimentazione e […] avvio a regime di sistemi di gioco costituiti dal controllo remoto attraverso videoterminali in ambienti dedicati», prevista dall'art. 12, comma 1, lettera l), del decreto-legge 28 aprile 2009, n. 39 (Interventi urgenti in favore delle popolazioni colpite dagli eventi sismici nella regione Abruzzo nel mese di aprile 2009 e ulteriori interventi urgenti di protezione civile), convertito, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge 24 giugno 2009, n. 77, a norma del quale la AAMS doveva definire con propri decreti «le procedure di autorizzazione dei concessionari all'installazione, previo versamento di euro 15.000 ciascuno, di videoterminali fino ad un massimo del quattordici per cento del numero di nulla osta dagli stessi già posseduti».

Essendo stata autorizzata all'installazione dei videoterminali dietro pagamento delle somme sopra indicate, B Plus Giocolegale ltd sostiene di avere diritto di proseguire la concessione senza obbligo di partecipare ad una gara, ai sensi dell'art. 21, comma 7, del decreto-legge 1° luglio 2009, n. 78 (Provvedimenti anticrisi, nonché proroga di termini), convertito, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge 3 agosto 2009, n. 102, secondo il quale le concessioni della rete per la gestione telematica del gioco lecito sono affidate 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» (lettera a), ovvero «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» (lettera b).

Per tali ragioni ha adito il Tribunale amministrativo regionale del Lazio impugnando, con

un primo ricorso, il decreto interdirigenziale 28 giugno 2011 del direttore della AAMS, recante la determinazione dei requisiti delle società concessionarie del gioco pubblico non a distanza e dei loro amministratori, e, con un secondo ricorso per motivi aggiunti, il bando di gara indetto dalla AAMS per l'affidamento in concessione della realizzazione e conduzione della rete per la gestione telematica del gioco lecito, compresi il capitolato d'oneri, il capitolato tecnico e lo schema di convenzione, nonché l'atto di approvazione dello schema di atto di convenzione.

Assumendo che le nuove prescrizioni introdotte dall'art. 1, commi 77, 78 e 79, della legge n. 220 del 2010, nella parte in cui sono applicabili ai rapporti di concessione in atto, ledono le sue consolidate posizioni, la società ne ha eccepito l'illegittimità costituzionale per violazione degli artt. 3, 41 e 42 Cost., oltre che il contrasto con i principi di tutela dell'affidamento e dei diritti patrimoniali sanciti dal diritto europeo e dalla Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (CEDU), firmata a Roma il 4 novembre 1950, ratificata e resa esecutiva con legge 4 agosto 1955, n. 848, perché impongono intollerabili pesi e oneri sia gestionali che economici, in assenza di indennizzi di sorta.

Accolti dal TAR del Lazio solo in parte i motivi del ricorso principale e rigettata nel resto la domanda, B Plus Giocolegale ltd ha proposto appello al Consiglio di Stato, che, pronunciata sentenza con la quale ha riconosciuto il diritto della società di proseguire il rapporto di concessione senza essere assoggettata a gara, ha sollevato con separata ordinanza la questione di legittimità in esame.

2.– Il giudice a quo sospetta che il comma 79 dell'art. 1 della legge n. 220 del 2010 (legge di stabilità 2011), e i commi 77 e 78 dello stesso art. 1, in quanto richiamati dal comma 79 e resi applicabili anche ai soggetti già concessionari che, avvalendosi della facoltà prevista dal citato art. 21, comma 7, del d.l. n. 78 del 2009, abbiano richiesto l'affidamento delle concessioni entro il 20 novembre 2009 e ottenuto l'autorizzazione all'installazione dei videoterminali, con conseguente prosecuzione della concessione stessa «senza alcuna soluzione di continuità», vìolino i seguenti parametri:

a) l'art. 3 Cost., perché impongono al concessionario al quale sono già stati consentiti l'esercizio e la raccolta non a distanza dei giochi pubblici di integrare la convenzione che accede alla concessione con nuovi requisiti e obblighi, incidendo in modo irragionevole sul suo legittimo affidamento nella sicurezza dei rapporti giuridici;

b) l'art. 41, primo comma, Cost., perché restringono la possibilità di diventare concessionario della gestione del gioco lecito e gravano il concessionario di requisiti e obblighi aggiuntivi, incidendo sull'esercizio della libertà di iniziativa economica privata;

c) l'art. 42, terzo comma, Cost., perché non prevedono alcun indennizzo per il sacrificio imposto al concessionario che ha ottenuto di proseguire il rapporto dietro un esborso non irrilevante di somme di denaro.

2.1.– Le norme denunciate fanno parte della disciplina delle concessioni per l'esercizio e la raccolta dei giochi pubblici.

La materia dei giochi pubblici è riservata al monopolio dello Stato, che ne può affidare a privati l'organizzazione e l'esercizio in regime di concessione di servizio, sulla base di una disciplina che trova origine negli artt. 1 e 2 del decreto legislativo 14 aprile 1948, n. 496 (Disciplina dell'attività di giuoco).

Il gioco pubblico è lecitamente praticato mediante apparecchi e congegni da intrattenimento, differenziati in base alla possibilità di conseguire vincite in denaro, alla componente aleatoria del gioco e alla sua maggiore o minore rischiosità, ai sensi dell'art. 110, commi 6 e 7, del regio decreto 18 giugno 1931, n. 773 (Testo unico delle leggi di pubblica

sicurezza).

L'art. 14-bis, comma 4, del d.P.R. 26 ottobre 1972, n. 640 (Imposta sugli spettacoli), nel testo sostituito dal comma 4 dell'art. 22 della legge 27 dicembre 2002, n. 289 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato – legge finanziaria 2003), ha previsto l'istituzione di una o più reti per la gestione telematica degli apparecchi per il gioco lecito di cui all'art. 110, comma 6, del testo unico delle leggi di pubblica sicurezza; ha altresì previsto che per la gestione di queste reti la AAMS possa avvalersi di uno o più concessionari individuati con procedura ad evidenza pubblica.

Lo Stato ha quindi affidato un numero predeterminato di concessioni onerose per la gestione e l'organizzazione degli apparecchi denominati con l'acronimo AWP (Amusement With Prizes), collegati a reti telematiche, ma con un sistema di gioco residente all'interno degli apparecchi stessi. I concessionari iniziali AWP furono dieci, tra i quali la società B Plus Giocolegale ldt, appellante nel processo principale. La durata della convenzione fu stabilita in cinque anni, decorrenti dal luglio 2004 e con scadenza al 31 ottobre 2009, prorogabile per un anno.

L'art. 1, comma 525, della legge 23 dicembre 2005, n. 266 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato – legge finanziaria 2006), novellando il comma 6 dell'art. 110 del testo unico delle leggi di pubblica sicurezza, ha introdotto apparecchiature denominate con l'acronimo VLT (Video Lottery Terminal). La maggiore rischiosità di questi nuovi apparecchi avrebbe dovuto essere compensata dal fatto che il loro utilizzo è consentito solo in locali ad accesso limitato e che i corrispondenti sistemi di gioco sono collocati in ambienti telematici remoti distanti dalle sale da gioco, con i quali il giocatore si collega attraverso videoterminali.

Dopo una prima fase di stallo (il regolamento ministeriale contemplato dal novellato art. 110, comma 6, del Testo unico delle leggi di pubblica sicurezza non è mai stato emanato), un'improvvisa accelerazione all'avvio delle VLT si è avuta nel 2009, in concomitanza con il terremoto dell'Aquila e per la necessità di reperire in via d'urgenza risorse finanziarie aggiuntive, con l'art. 12, comma 1, lettera l), del d.l. n. 39 del 2009. Secondo tale disposizione, a decorrere dal 2009 la AAMS avrebbe potuto attuare «la concreta sperimentazione e l'avvio a regime di sistemi di gioco costituiti dal controllo remoto del gioco attraverso videoterminali in ambienti dedicati», definendo con propri decreti «le procedure di autorizzazione dei concessionari all'installazione, previo versamento di euro 15.000 ciascuno, di videoterminali fino ad un massimo del quattordici per cento del numero di nulla osta dagli stessi già posseduti».

L'art. 21 del successivo d.l. n. 78 del 2009 ha disposto l'avvio delle «procedure occorrenti per un nuovo affidamento in concessione della rete per la gestione telematica del gioco lecito», 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'articolo 12, comma 1, lettera l), del decreto-legge 28 aprile 2009, n. 39, convertito, con modificazioni, dalla legge 24 giugno 2009, n. 77» (comma 7, alinea).

Per pervenire al «nuovo affidamento», la norma ha previsto due distinte "modalità", in ambedue le ipotesi a fronte del versamento di euro 15.000 per videoterminale e nei limiti del 14 per cento del numero di nulla osta già posseduti: a) «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» (comma 7, lettera a); b) «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» (comma 7, lettera b).

La successiva legge n. 220 del 2010 (legge di stabilità per il 2011), ai commi 77, 78 e 79 dell'art. 1, ha introdotto le norme oggetto di censura, a garanzia di plurimi interessi pubblici, quali la trasparenza, la pubblica fede, l'ordine pubblico e la sicurezza, la salute dei giocatori, la protezione dei minori e delle fasce di giocatori adulti più deboli, la protezione degli interessi erariali relativamente ai proventi pubblici derivanti dalla raccolta del gioco. Con esse, sia i nuovi concessionari, sia i titolari delle concessioni in corso, sono assoggettati a nuovi «obblighi», in prevalenza di natura gestionale, diretti al mantenimento di indici di solidità patrimoniale per tutta la durata del rapporto. A questi si affiancano «obblighi» che concorrono alla protezione dei consumatori e alla riduzione dei rischi connessi al gioco o che introducono clausole penali e meccanismi diretti a rendere effettive le cause di decadenza dalla concessione. Sono infine previsti «obblighi» di prosecuzione interinale dell'attività e di cessione non onerosa o di devoluzione all'amministrazione concedente, su sua richiesta, della rete infrastrutturale di gestione e raccolta del gioco, dopo la scadenza del rapporto.

3.– Così ricostruito il quadro normativo della fattispecie, va esaminata in limine, al fine di delimitare l'oggetto del giudizio di costituzionalità, l'ammissibilità di alcune deduzioni svolte da B Plus Giocolegale ltd, appellante nel processo principale, non contenute nell'ordinanza di rimessione, che tendono ad ampliare il thema decidendum.

Verranno esaminati subito dopo alcuni preliminari dubbi di ammissibilità, sollevati dalla difesa dello Stato, attinenti sia al requisito della rilevanza che alla sufficienza della motivazione sulla non manifesta infondatezza.

3.1.– Nella memoria depositata in prossimità dell'udienza, B Plus Giocolegale ltd ha dedotto, tra l'altro, che le norme denunciate si pongono in contrasto con l'art. 117 Cost., in relazione sia all'art. 41 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, che tutela il principio dell'affidamento, sia all'art. 1 del Protocollo addizionale alla Convenzione europea dei diritti dell'uomo, in tema di protezione della proprietà, estesa dalla giurisprudenza della Corte europea per i diritti dell'uomo agli interessi patrimoniali e ai diritti immateriali.

Sotto il primo profilo, ha rilevato che la Corte costituzionale potrebbe anche richiedere una pronuncia pregiudiziale alla Corte di giustizia dell'Unione europea ai sensi dell'art. 267 del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea (ex art. 234 del trattato che istituisce la Comunità europea), ovvero disporre la restituzione degli atti al giudice a quo, perché decida la controversia non applicando le norme interne confliggenti con il diritto dell'Unione europea.

Come si desume dall'espresso riferimento alla violazione dell'art. 117 Cost. (da intendere limitato al primo comma, ratione materiae), tali deduzioni si traducono in ulteriori censure di costituzionalità, per contrasto con le indicate norme dell'Unione europea e della CEDU, assunte quali parametri interposti.

Si tratta di questioni inammissibili, perché non sollevate dal giudice rimettente.

In relazione al thema decidendum, invero, si deve precisare che l'oggetto del giudizio di costituzionalità in via incidentale è limitato alle norme e ai parametri indicati nelle ordinanze di rimessione. Secondo la costante giurisprudenza di questa Corte, non possono essere presi in considerazione, oltre i limiti in queste fissati, ulteriori questioni o profili di costituzionalità dedotti dalle parti, sia che siano stati eccepiti ma non fatti propri dal giudice a quo, sia che siano diretti ad ampliare o modificare successivamente il contenuto delle stesse ordinanze (ex plurimis, sentenze n. 275 del 2013, n. 271 del 2011, n. 236 del 2009).

Quanto alle subordinate istanze di rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia dell'Unione europea o di restituzione degli atti al giudice a quo, la loro inammissibilità deriva, in via consequenziale e assorbente, dalla mancata pendenza davanti a questa Corte, per le ragioni appena esposte, di una questione di legittimità delle norme nazionali, in riferimento agli artt.

11 e 117 Cost., per incompatibilità con il diritto dell'Unione europea, tale per cui una questione pregiudiziale interpretativa possa assumere rilevanza al fine della definizione del giudizio di costituzionalità.

3.2.– Il Presidente del Consiglio dei ministri ha eccepito in primo luogo l'inammissibilità della questione per difetto di rilevanza, perché il Consiglio di Stato avrebbe già pronunciato l'annullamento degli atti impugnati, definendo il giudizio e facendo così venir meno, con l'esaurimento del suo potere decisorio, la necessaria pregiudizialità dell'incidente di costituzionalità rispetto alla causa principale.

L'eccezione è infondata.

Nell'ordinanza di rimessione si legge che con la sentenza n. 4371 del 2 settembre 2013 il Consiglio di Stato ha accolto l'appello "nei sensi e limiti di cui in motivazione" e, per l'effetto, "in riforma della sentenza impugnata", ha accolto "il ricorso instaurativo del giudizio di I grado ed il ricorso per motivi aggiunti", rigettando invece la domanda di risarcimento dei danni.

L'accoglimento dell'appello nei termini precisati nella motivazione della sentenza – riportata pressoché integralmente nell'ordinanza di rinvio – consente di ritenere limitato, il conseguente accoglimento del ricorso instaurativo del giudizio di primo grado e del ricorso per motivi aggiunti, alle statuizioni dei provvedimenti impugnati in primo grado che assoggettano all'obbligo di gara i titolari di concessioni in atto. Essendo stato così escluso che questi ultimi, i quali siano stati autorizzati ad installare i videoterminali e abbiano fatto tempestiva richiesta di affidamento, in forza del cosiddetto "sistema binario" introdotto dall'art. 21, comma 7, del d.l. n. 78 del 2009, «sia[no] tenut[i] a partecipare a una nuova gara per il (ri)affidamento della concessione in essere», resta da definire la questione della legittimità dell'imposizione anche ad essi, con apposito atto integrativo della convenzione, dei nuovi «obblighi» introdotti dalle norme denunciate. Di modo che, rispetto a questa seconda questione, si deve ritenere non esaurito il potere decisorio del giudice a quo, il quale si è riservato il giudizio definitivo su di essa all'esito della pronuncia sulla legittimità costituzionale delle disposizioni censurate.

Ne consegue la sicura rilevanza della questione, perché il contestato adeguamento della convenzione, nel caso sottoposto alla cognizione del giudice a quo, deriva esclusivamente dall'applicazione del comma 79 dell'art. 1 della legge n. 220 del 2010.

3.3.– Il Presidente del Consiglio dei ministri ha eccepito l'inammissibilità della questione sotto l'ulteriore profilo dell'insufficiente motivazione sulla non manifesta infondatezza, perché il rimettente si sarebbe limitato a ricostruire i fatti di causa e a indicare le norme sospettate di incostituzionalità, senza formulare chiaramente il petitum e omettendo di assolvere al doveroso tentativo di un'interpretazione adeguatrice delle norme denunciate.

L'eccezione è infondata.

Secondo la giurisprudenza costituzionale, la motivazione dell'ordinanza di rimessione deve contenere indicazioni sufficienti a una corretta ricostruzione della fattispecie oggetto del giudizio a quo, necessaria al fine di valutare tanto la rilevanza della questione di legittimità costituzionale, quanto la sua non manifesta infondatezza (ex plurimis, da ultimo, sentenza n. 128 del 2014).

Nel caso concreto all'esame della Corte, tale onere è stato assolto anche con riguardo al requisito della non manifesta infondatezza, perché, nonostante l'indubbia sintesi dell'impianto argomentativo della questione, l'ordinanza pone con chiarezza il tema della violazione del principio dell'affidamento nella sicurezza giuridica, che sarebbe stato inciso dall'intervento legislativo su un rapporto di durata in atto, con l'introduzione di modifiche contrattuali irragionevolmente peggiorative di consolidate posizioni del concessionario, specie se valutate

in relazione agli investimenti e agli oneri economici da esso già assunti, e stabiliti ex lege, per ottenere la prosecuzione del rapporto. Né sono individuabili spazi per una diversa interpretazione delle norme denunciate, alla cui stregua l'adeguamento della convenzione è imposto, senza equivoci, a tutti i soggetti concessionari ai quali sono già consentiti l'esercizio e la raccolta a distanza dei giochi pubblici.

Analoghe considerazioni valgono per la motivazione della non manifesta infondatezza delle altre censure, riferite agli artt. 41, primo comma, e 42, terzo comma, Cost., le quali, partendo dalle stesse premesse di fatto, giungono alla conclusione che dalla sopravvenuta modifica normativa consegue, sia un inammissibile limite all'iniziativa economica dei concessionari, ai quali sono imposti oneri aggiuntivi e prescrizioni eccedenti la natura e il contenuto del rapporto, sia un forzato sacrificio di posizioni ottenute esercitando una facoltà "a titolo oneroso", senza alcun indennizzo, previsto invece nella disciplina della revoca dei provvedimenti a efficacia durevole per sopravvenuti motivi di pubblico interesse.

4.– Nel merito la questione non è fondata innanzitutto in relazione alla violazione dell'art. 3 Cost.

4.1.– Il giudice a quo risolve la sostanza della censura nella considerazione che il legislatore ha inciso sul preesistente assetto di interessi in senso peggiorativo per il concessionario, determinando ciò una irragionevole violazione del suo affidamento nella certezza della sua posizione giuridica.

Secondo la giurisprudenza di questa Corte, tuttavia, il valore del legittimo affidamento riposto nella sicurezza giuridica trova sì copertura costituzionale nell'art. 3 Cost., ma non già in termini assoluti e inderogabili. Per un verso, infatti, la posizione giuridica che dà luogo a un ragionevole affidamento nella permanenza nel tempo di un determinato assetto regolatorio deve risultare adeguatamente consolidata, sia per essersi protratta per un periodo sufficientemente lungo, sia per essere sorta in un contesto giuridico sostanziale atto a far sorgere nel destinatario una ragionevole fiducia nel suo mantenimento. Per altro verso, interessi pubblici sopravvenuti possono esigere interventi normativi diretti a incidere peggiorativamente anche su posizioni consolidate, con l'unico limite della proporzionalità dell'incisione rispetto agli obiettivi di interesse pubblico perseguiti. Con la conseguenza che «non è affatto interdetto al legislatore di emanare disposizioni le quali vengano a modificare in senso sfavorevole per i beneficiari la disciplina dei rapporti di durata, anche se l'oggetto di questi sia costituito da diritti soggettivi perfetti», unica condizione essendo «che tali disposizioni non trasmodino in un regolamento irrazionale, frustrando, con riguardo a situazioni sostanziali fondate sulle leggi precedenti, l'affidamento dei cittadini nella sicurezza giuridica, da intendersi quale elemento fondamentale dello Stato di diritto (sentenze n. 302 del 2010, n. 236 e n. 206 del 2009)» (ex plurimis, ordinanza n. 31 del 2011).

A maggior ragione ciò vale per rapporti di concessione di servizio pubblico, come quelli investiti dalle norme censurate, nei quali, alle menzionate condizioni, la possibilità di un intervento pubblico modificativo delle condizioni originarie è da considerare in qualche modo connaturata al rapporto fin dal suo instaurarsi. E ancor più, si può aggiungere, ciò deve essere vero, allorché si verta in un ambito così delicato come quello dei giochi pubblici, nel quale i valori e gli interessi coinvolti appaiono meritevoli di speciale e continua attenzione da parte del legislatore.

Proprio in ragione dell'esigenza di garantire un livello di tutela dei consumatori particolarmente elevato e di padroneggiare i rischi connessi a questo settore, la giurisprudenza europea ha ritenuto legittime restrizioni all'attività (anche contrattuale) di organizzazione e gestione dei giochi pubblici affidati in concessione, purché ispirate da motivi imperativi di interesse generale, quali sono certamente quelli evocati dall'art. 1, comma 77, della legge n. 220 del 2010 (contrasto della diffusione del gioco irregolare o illegale in Italia; tutela della

sicurezza, dell'ordine pubblico e dei consumatori, specie minori d'età; lotta contro le infiltrazioni della criminalità organizzata nel settore), e a condizione che esse siano proporzionate (sentenza della Corte di giustizia dell'Unione europea, 30 giugno 2011, in causa C-212/08).

Le norme denunciate introducono «requisiti» in tema di forma giuridica dell'impresa, sede legale, residenza delle infrastrutture, capacità tecnico-infrastrutturale, solidità patrimoniale e finanziaria, nonché garanzie e misure atte a prevenire conflitti di interessi o a garantire l'onorabilità e professionalità degli amministratori, e impongono «obblighi» di periodica comunicazione alla AAMS di informazioni e dati contabili, di immediata e integrale ricostituzione del capitale sociale in determinati casi, di mantenimento di un certo rapporto di indebitamento, di distribuzione di dividendi solo subordinatamente al mantenimento dei livelli di servizio richiesti al concessionario, di sottoposizione delle operazioni che implicano mutamenti soggettivi del concessionario ad autorizzazione preventiva della AAMS, di adozione di strumenti per escludere i minori dall'accesso al gioco, di promozione di comportamenti responsabili di gioco, di cessione non onerosa della rete infrastrutturale alla scadenza della concessione.

Poiché nell'ordinanza di rimessione la questione è sollevata con generico e indistinto riferimento a tutte le disposizioni che prescrivono i requisiti e gli obblighi descritti, senza che sia precisato sotto quale specifico profilo sia stato leso l'affidamento del concessionario in relazione ad essi (in termini, ad esempio, di minore redditività, di irrecuperabilità di costi e investimenti, di mancato possesso di alcuni dei requisiti introdotti), né se le misure imposte siano, nel loro complesso, sproporzionate (e in particolare idonee in concreto ad alterare irrimediabilmente l'equilibrio contrattuale o a espellere indirettamente l'operatore dal mercato), l'effettivo impatto delle norme denunciate sulle posizioni del concessionario non può essere valutato comparativamente con le effettive esigenze di tutela degli interessi pubblici alla cui cura esse sono preordinate.

Peraltro, anche volendo entrare nel merito della valutazione dei singoli obblighi imposti al concessionario, si può osservare che in vari casi la loro effettiva consistenza non è definita direttamente dalla legge, ma affidata da essa alla determinazione dell'amministrazione e in particolare a un decreto interdirigenziale del Ministero dell'economia e delle finanze o a un decreto direttoriale della AAMS. Così è per i requisiti di patrimonializzazione e indebitamento, per la trasmissione delle informazioni, dei dati e delle contabilità relativi all'attività di gioco, nonché per la trasmissione annuale del quadro informativo minimo dei dati economici, finanziari, tecnici e gestionali (numeri 4, 9, 19 e 20 del comma 78, lettera b, richiamati dal comma 79). Sicché, escluso che l'imposizione di oneri aggiuntivi in corso di rapporto sia di per sé in assoluto intollerabile, la sua concreta tollerabilità, nel caso delle specifiche disposizioni di legge della cui costituzionalità il rimettente dubita, andrebbe valutata anche in ragione della misura di tali oneri e, di conseguenza, la verifica della loro ragionevolezza e proporzionalità andrebbe operata sull'atto amministrativo che tale misura determina.

Quanto alla specifica posizione dei concessionari «preesistenti» – aventi diritto alla prosecuzione del rapporto ai sensi dell'art. 21, comma 7, del d.l. n. 78 del 2009, e assoggettati anch'essi ai nuovi obblighi in base alle norme censurate – e al suo supposto carattere consolidato, non si può non rilevare innanzitutto l'originaria instabilità del nuovo rapporto concessorio (o della prosecuzione del rapporto concessorio scaduto, secondo la prospettazione del rimettente), derivante, per un verso, dall'essere esso sorto nel contesto di quella che la legge definisce una «concreta sperimentazione» dei nuovi sistemi di gioco (art. 12, comma 1, lettera l), del d.l. n. 39 del 2009), e, per altro verso, dall'essere stati individuati, gli stessi concessionari, con una modalità di affidamento (l'assegnazione diretta per legge, sulla base di una loro semplice opzione, ancorché a fronte del pagamento di una somma di denaro), costituente una vistosa eccezione alla regola generale della concorrenzialità. Quest'ultima circostanza in particolare – anche al di là di ogni considerazione sulle ragioni eccezionali che

possono aver determinato la scelta del legislatore – contribuisce ad accentuare il carattere pubblicistico del rapporto di concessione in questione e, con esso, la sua ancora maggiore attitudine a essere oggetto di interventi regolativi pubblici funzionali alla cura degli interessi per i quali le attività di raccolta e gestione dei giochi pubblici sono legittimamente riservate al monopolio statale.

Si consideri, inoltre, che la mancata estensione ai concessionari «preesistenti», che già avevano ottenuto in affidamento diretto la gestione dei nuovi apparecchi, dei requisiti e obblighi introdotti ex lege, avrebbe creato un irragionevole vantaggio competitivo di questi rispetto ai nuovi concessionari che a tali requisiti e obblighi sono ovviamente soggetti, con la conseguenza di un'ulteriore ingiustificata lesione del principio di concorrenza (sentenza n. 34 del 2015, in materia di incrementi tariffari concernenti l'attività di cava).

In definitiva, i pesi imposti dalle norme denunciate non solo sono connaturali al regime di concessione del gioco pubblico, che deve tutelare plurimi interessi generali, ma costituiscono anche, nel caso di specie, una misura minima di ripristino della par condicio dei gestori, del tutto giustificata dalla situazione di vantaggio del concessionario «preesistente» che, avendo aderito alla fase di sperimentazione e avvio a regime di sistemi di gioco costituiti dal controllo remoto del gioco attraverso videoterminali, non ha dovuto sottoporsi alla gara per il nuovo affidamento.

4.2. – Ne consegue che la questione è infondata in riferimento all'art. 3 Cost.

5.– La questione non è fondata nemmeno con riferimento alla lamentata violazione dell'art. 41, primo comma, Cost.

5.1.– Secondo il giudice a quo, il dubbio di legittimità sorge, "[…] come prospettato dalla stessa società appellante, con riferimento al fatto che 'le norme introdotte con la l. n. 220/2010 comportano una incidenza diretta sul libero esercizio della libertà di 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 e il contenuto del rapporto'".

Questa Corte ha costantemente negato che sia «configurabile una lesione della libertà d'iniziativa economica allorché l'apposizione di limiti di ordine generale al suo esercizio corrisponda all'utilità sociale», oltre, ovviamente, alla protezione di valori primari attinenti alla persona umana, ai sensi dell'art. 41, secondo comma, Cost., purché, per un verso, l'individuazione dell'utilità sociale «non appaia arbitraria» e, «per altro verso, gli interventi del legislatore non la perseguano mediante misure palesemente incongrue» (ex plurimis, sentenze n. 247 e n. 152 del 2010; n. 167 del 2009).

Questi principi, secondo la giurisprudenza costituzionale, devono essere osservati anche nella disciplina legislativa di un'attività economica considerata quale pubblico servizio, che è pur sempre espressione del diritto di iniziativa economica garantito dall'art. 41 Cost., con la particolarità che al regime di ogni servizio pubblico è connaturale l'imposizione di controlli e programmi per l'indirizzo dell'attività economica a fini sociali, sicché in tali ipotesi «[…] la individuazione da parte del legislatore dell'utilità sociale può sostanziarsi di valutazioni attinenti alla situazione del mercato» e «può dar luogo ad interventi legislativi tali da condizionare in qualche modo le scelte organizzative delle imprese», sempre che l'individuazione dell'utilità sociale non appaia arbitraria e che gli interventi del legislatore non perseguano l'individuata utilità sociale mediante misure palesemente incongrue, ed in ogni caso che l'intervento legislativo non sia tale da condizionare le scelte imprenditoriali in grado così elevato da indurre la funzionalizzazione dell'attività economica di cui si tratta sacrificandone le opzioni di fondo» (sentenza n. 548 del 1990).

Il contrasto con l'art. 41 Cost. di limiti, vincoli e controlli imposti dal legislatore all'attività del concessionario, anche in costanza del rapporto, non discende dunque dal solo fatto che l'intervento normativo censurato incide, anche in modo rilevante, sull'organizzazione imprenditoriale del concessionario, condizionandone le scelte e i programmi di investimento, ma, in applicazione dei principi espressi dalla giurisprudenza della Corte, perché sussista, richiede che a questi effetti limitativi della libertà d'impresa si accompagni l'arbitraria individuazione dell'utilità sociale perseguita dal legislatore o la palese incongruità delle misure adottate per perseguirla.

Nella specie, si versa in un caso di attività economica svolta dal privato in regime di concessione di un servizio pubblico riservato al monopolio statale e connotato dai preminenti interessi generali menzionati nel comma 77 dell'art. 1 della legge n. 220 del 2010. Al regime concessorio, in questa materia, è dunque connaturale l'imposizione di penetranti limitazioni della libertà di iniziativa economica, che rispondono alla protezione di tali interessi. E tanto più lo è in un settore che, per le ragioni già indicate, presenta profili di delicatezza del tutto particolari, connessi alla rischiosità e ai pericoli propri della peculiare attività economica soggetta al regime di concessione.

Le norme denunciate sono dichiaratamente rivolte a contemperare gli interessi privati dei concessionari con i prevalenti interessi pubblici coinvolti nel settore dei giochi e delle scommesse e a migliorarne la tutela, senza che sia dato di rinvenire elementi di arbitrarietà nella loro individuazione. Al raggiungimento di questi obiettivi sono funzionali infatti anche elevati requisiti di onorabilità, di affidabilità e di solidità economico-finanziaria dei concessionari, in considerazione del rilevante valore economico delle attività connesse con il gioco e della conseguente necessità di prevenirne l'esercizio in maniera fraudolenta o per fini criminali.

Le nuove prescrizioni introdotte dalle norme denunciate, che richiedono il mantenimento di un più elevato indice di solidità economico-finanziaria dell'impresa del concessionario e il suo rispetto per l'intera durata della concessione, o che introducono clausole penali e meccanismi volti a rendere effettive le cause di decadenza dalla concessione, non sono pertanto né palesemente incongrue rispetto alle finalità individuate dal legislatore, né «eccedenti il contenuto e la natura del rapporto» o apportatrici di «intollerabili oneri aggiunti»», come assume il giudice a quo.

6.– Nemmeno è fondata, infine, la questione relativa alla violazione dell'art. 42, terzo comma, Cost.

6.1.– La censura si fonda sulla tesi, sostenuta dall'appellante nel processo principale e fatta propria dal rimettente, secondo cui i nuovi «obblighi» da inserire nella convenzione, nell'imporre il mantenimento di un più rigoroso indice di solidità patrimoniale anche al concessionario avente diritto alla prosecuzione del rapporto «senza soluzione di continuità», ai sensi dell'art. 21, comma 7, del d.l. n. 78 del 2009, vanificherebbero i rilevanti investimenti realizzati per ottenere tale prosecuzione, che era subordinata al conseguimento dell'autorizzazione all'installazione dei videoterminali per il controllo remoto del gioco, dietro versamento di euro 15.000 per ciascuno di essi. Ne deriverebbe, secondo il rimettente, l'illegittimità di una norma che, come quella denunciata, determina un sacrificio patrimoniale del concessionario, incidendo su posizioni conseguite a titolo oneroso, senza prevedere un adeguato indennizzo, come stabilito invece, in caso di revoca della concessione per sopravvenute ragioni di pubblico interesse, dall'art. 21-quinquies, comma 1-bis, della legge 7 agosto 1990, n. 241 (Nuove norme in materia di processo amministrativo e di diritto di accesso ai documenti amministrativi).

Il riferimento della censura alla violazione dell'art. 42, terzo comma, Cost., circoscrive il tema della violazione del principio del giusto indennizzo al caso di atti a contenuto

espropriativo.

Secondo la giurisprudenza costituzionale sussiste il principio, tratto dall'art. 42, terzo comma, Cost. secondo il quale rientra «nell'ambito della tutela della proprietà, accanto alla fattispecie dell'espropriazione formale, il complesso delle situazioni, le quali, pur non concretando un trasferimento totale o parziale di tale diritto, ne svuotino il contenuto» (ex plurimis, sentenze n. 92 del 1982, n. 89 del 1976, n. 55 del 1968). Questo principio, tuttavia, opera esclusivamente nei confronti delle ablazioni reali, cioè di quelle espropriazioni che concernono i beni, con l'imposizione di limiti e vincoli che li svuotino del loro contenuto. Mentre esso non è applicabile alle prestazioni (o ablazioni) obbligatorie (sentenza n. 290 del 1987).

Nel caso ora sottoposto all'esame della Corte, un fenomeno di ablazione reale non viene ipotizzato dal giudice a quo, e nemmeno è ipotizzabile con riferimento alle somme pagate dal concessionario per conseguire le autorizzazioni all'installazione dei videoterminali, giacché la supposta perdita totale o parziale del capitale investito (di cui l'ordinanza di rimessione non fornisce tuttavia alcun riscontro, a fronte del presumibile ammortamento dei relativi costi, come ha rilevato la difesa dello Stato) costituirebbe al più un'incidenza solo riflessa dei vincoli di gestione imposti dalle norme denunciate, e si collocherebbe, come tale, fuori dall'ambito di protezione della norma costituzionale.

Non è pertinente, infine, il richiamo alla disciplina generale della revoca del provvedimento amministrativo a efficacia durevole per sopravvenuti motivi di pubblico interesse (art. 21-quinquies, commi 1 e 1-bis, della legge n. 241 del 1990), che prevede l'obbligo dell'amministrazione di indennizzare il pregiudizio subìto dai soggetti direttamente interessati. Non solo, infatti, l'indennizzo ivi contemplato non si collega a un atto ablativo, ma nemmeno, nella fattispecie in esame, viene in discussione una ipotesi di sopravvenuta inefficacia della concessione. Né è ipotizzabile che il richiamo all'indennizzo in caso di revoca si colleghi per implicito a una censura di disparità di trattamento normativo ai sensi dell'art. 3 Cost., non avendo il rimettente motivato sull'idoneità a fungere da tertium comparationis della situazione disciplinata dall'art. 21-quinquies, commi 1 e 1-bis, della legge n. 241 del 1990.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

dichiara non fondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 1, comma 79, della legge 13 dicembre 2010, n. 220 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato – legge di stabilità 2011) nonché dei precedenti commi 77 e 78, in quanto richiamati dal comma 79, sollevata dal Consiglio di Stato, in riferimento agli artt. 3, 41, primo comma, e 42, terzo comma, della Costituzione, con l'ordinanza indicata in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 10 marzo 2015.

F.to:

Alessandro CRISCUOLO, Presidente

Daria de PRETIS, Redattore

Gabriella Paola MELATTI, Cancelliere

Depositata in Cancelleria il 31 marzo 2015.

Il Direttore della Cancelleria

F.to: Gabriella Paola MELATTI

Le sentenze e le ordinanze della Corte costituzionale sono pubblicate nella prima serie speciale della Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana (a norma degli artt. 3 della legge 11 dicembre 1984, n. 839 e 21 del decreto del Presidente della Repubblica 28 dicembre 1985, n. 1092) e nella Raccolta Ufficiale delle sentenze e ordinanze della Corte costituzionale (a norma dell'art. 29 delle Norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale, approvate dalla Corte costituzionale il 16 marzo 1956).

Il testo pubblicato nella Gazzetta Ufficiale fa interamente fede e prevale in caso di divergenza.