



## *Avvocatura Generale dello Stato*

Cont. 43084/2021 - Avv. D'Ascia

### **CONSIGLIO DI STATO IN SEDE GIURISDIZIONALE RICORSO IN APPELLO CON ISTANZA DI INIBITORIA**

#### **Per**

Il **Ministero della Cultura** (C.F. 80188210589), in persona del Ministro p.t., rappresentato e difeso *ex lege* dall'Avvocatura Generale dello Stato (C.F. 80224030587), presso i cui uffici domicilia in Roma, via dei Portoghesi, n. 12 (fax: 06-96514000; p.e.c.: ags.rm@mailcert.avvocaturastato.it)

– appellante –

#### **Contro**

La **società BPM concerti s.r.l.** in persona del legale rappresentante p.t.

- appellato –

#### **Avverso**

la **sentenza n. 5710/2023 del T.A.R. per il Lazio**, depositata il 4.4.2023 (R.G. 11862/2021).

\* \* \*

### **FATTO E SVOLGIMENTO DEL PROCESSO**

**1.** Con i decreti-legge n. 18/2020 (convertito dalla legge n. 27/2020) e n. 34/2020 (convertito dalla legge n. 77/2020) sono stati istituiti dei Fondi di sostegno per contenere l'impatto delle conseguenze economiche collegate con le misure restrittive introdotte a seguito dell'emergenza epidemiologica da Covid -19, demandando a ciascun Ministero l'adozione di appositi provvedimenti attuativi finalizzati a stabilire le modalità di attuazione e ripartizione delle risorse messe a disposizione.

**2.** A valle di detti stanziamenti il Ministro della Cultura, a partire dall'aprile 2020, ha emanato una serie di decreti ministeriali e successivi



## *Avvocatura Generale dello Stato*

avvisi pubblici per consentire la possibilità di accesso a misure di ristoro da parte degli operatori anche del settore dello spettacolo dal vivo.

**3.** In tal senso, per il comparto degli “organizzatori di concerti di musica leggera” veniva emanato **il DM rep. 394 del 10 agosto 2020 (allegato n.2)**, recante la ripartizione di una quota pari a 12 milioni di euro del fondo ex d.l. 89/2020 a **parziale ristoro** delle perdite subite.

**4.** L’art. 2 del decreto ministeriale prevedeva i criteri per la ripartizione e la quantificazione dei contributi e stabiliva che le risorse, nei limiti della spesa autorizzata, sarebbero stati così distribuite:

- comma 5) “*a) quanto ad euro 10 milioni, in proporzione ai minori ricavi accertati nel periodo dal 23 febbraio 2020 al 31 luglio 2020 rispetto al periodo dal 23 febbraio 2019 al 31 luglio 2019[...]”;*

- comma 6) “*... il contributo teorico spettante in base al criterio dei minori ricavi di cui alla lettera a) del comma 5 è calcolato al netto del contributo a fondo perduto eventualmente riconosciuto ai sensi dell’articolo 25 del decreto-legge n. 34 del 2020, convertito, con modificazioni, dalla legge n. 77 del 2020”;*

- comma 7: “*Nel caso in cui i soggetti ammessi al contributo di cui al presente decreto abbiano già ricevuto, nell’anno 2020, il contributo a valere sul Fondo emergenza spettacolo di cui all’articolo 89 del decreto-legge n. 18 del 2020 secondo quanto previsto dal decreto ministeriale 23 aprile 2020, gli importi di cui al comma 5, lettera a), sono calcolati al netto dell’importo del contributo riconosciuto ai sensi del citato decreto ministeriale”.*

**5.** La società BPM Concerti s.r.l. presentava domanda di partecipazione al fondo di cui al DM n. 394 del 10 agosto 2020 e dichiarava un importo di minor ricavi nel periodo dal 23 febbraio 2020 - 31 luglio 2020 rispetto al medesimo periodo nel 2019 pari a € 2.097.903,13. La società risultava inoltre



## *Avvocatura Generale dello Stato*

aver beneficiato dei contributi a fondo perduto di cui al d.l. n. 34/2020 (cd. decreto rilancio) per l'importo di € 34.367,60 e dei contributi di cui al DM n. 188 del 23 aprile 2020 per l'importo di € 10.000,00.

**6.** Con decreto direttoriale di assegnazione n. 1980 del 18 novembre 2020 (**allegato n. 3**) il fondo di cui al DM n. 394 veniva ripartito in favore di n. 71 organismi. Tuttavia, **della dotazione disponibile pari a 12 milioni di euro, la somma di € 8.515.759 (ovvero quasi il 75% del fondo) veniva erogata in favore di soli n. 6 soggetti** (ovvero le società Di And Gi s.r.l., Friends & Partners s.p.a., Live Nation Italia s.r.l., Vertigo s.r.l., Vivo Concerti s.r.l. e la Trident s.r.l.).

**7.** la Società BPM Concerti sulla base dei minori ricavi dichiarati in domanda si vedeva riconoscere un contributo iniziale lordo pari ad € 66.128,13 che, ai sensi di quanto previsto all'art. 2 commi 6 e 7 del bando, veniva ridotto in ragione di quanto già percepito ai sensi del d.l. 34/2020 e del DM n. 188/2020, con corresponsione di un contributo effettivo pari ad € 21.760,53 (cfr. allegato n. 3).

**8.** Con il DM n. 107 del 3 marzo 2021 (**allegato 4**) il Ministero adottava un secondo provvedimento destinato **al parziale ristoro** delle perdite in favore degli "organizzatori di musica leggera", stanziando la somma di € 10 milioni in favore del citato comparto. L'art. 4 del decreto ministeriale prevedeva che dette risorse sarebbero state ripartite come segue: "*a) quanto a euro 8 milioni, in proporzione al minor fatturato nel periodo dal 1° agosto 2020 al 31 dicembre 2020 rispetto al periodo dal 1° agosto 2019 al 31 dicembre 2019*".

**9.** Con successivo **D.M. 16 marzo 2021, rep. 125** il Ministro aggiornava parzialmente il D.M. 107/2021 al fine di "**rendere più efficaci le misure di sostegno ivi previste**" (**allegato 5**). In particolare, per quanto riguardava



## *Avvocatura Generale dello Stato*

l'intervento in favore degli organizzatori di concerti di musica leggera all'art. 4, comma 4, del DM n. 107, venivano apportate, tra le altre, le seguenti modifiche:

- alla lettera a): la dotazione passa da "8 milioni" a "9 milioni";
- dopo le parole: "non è cumulabile con il contributo di cui all'articolo 3." sono aggiunte le seguenti: "**L'importo del contributo riconosciuto ai sensi della lettera a) non può comunque superare l'importo massimo del contributo riconosciuto ai sensi dell'articolo 2, comma 5, lettera a), del decreto ministeriale 10 agosto 2020...**".

**10.** Veniva dunque previsto che per gli organizzatori di concerti, già beneficiari dei precedenti ristori di cui al DM 394/2020, il contributo massimo riconoscibile ai sensi dell'articolo 4 del DM 107/2021, non poteva comunque superare l'importo ottenuto in sede di ripartizione della prima misura di sostegno di cui al DM n. 394/2020.

**11.** Con decreto direttoriale n. 598 del 13 aprile 2021 (**allegato 6**), in esecuzione del suddetto decreto ministeriale, veniva emanato l'Avviso Pubblico a firma del Direttore generale, al fine di consentire la presentazione delle domande di contributo in linea con i criteri riportati nei decreti ministeriali n. 107/2021 e n. 125/2021.

**12.** La società BMP Concerti presentava domanda di contributo anche per la seconda misura di ristoro dichiarando un minor fatturato nel periodo 1.8.2020 – 31.12.2020 (ovvero nella seconda parte del 2020 incisa delle misure restrittive) rispetto al periodo 1.8.2019 – 31.12.2019 pari ad € 1.406.526,00. Come si evince da quanto precede il valore delle perdite (nel periodo in questione dal 1° agosto 2020 al 31 dicembre 2020) - era notevolmente inferiore a quello dichiarato in occasione della prima misura di sostegno del 2020 (per il periodo 23 febbraio 2020 al 31 luglio 2020).



## *Avvocatura Generale dello Stato*

**13.** Con i decreti direttoriali di assegnazione del contributo, successivamente emanati (n. 1250 del 13.9.2021, n. 1263 del 20.9.2021 e n. 1390 del 2.11.2021 – **allegati 7,8 e 9**), in applicazione del tetto massimo previsto dal DM n. 125/2021, la società BPM Concerti si vedeva riconosciuto un contributo effettivo pari ad € 21.760,53 41, ovvero nella stessa misura già ottenuta in sede di ripartizione dei fondi di cui al DM n. 394/2020 (**allegato 10**).

**14.** Di fatto, da quanto sopra, si evince chiaramente che con il decreto ministeriale rep. 394 del 10 agosto 2020 e poi con il decreto ministeriale n. 107 del 3 marzo 2021 (modificato dal decreto ministeriale n. 125 del 16 marzo 2021) l’Autorità di Governo aveva inteso individuare un intervento complessivo a sostegno delle imprese del comparto degli organizzatori di concerti per tutto il periodo inciso dalla pandemia nel 2020 (ovvero dal 23 febbraio 2020 al 31 luglio 2020 in prima battuta e poi dal 1°agosto 2020 al 31 dicembre 2020).

**15.** Con ricorso promosso dinnanzi al Tar del Lazio in data 12.11.2021 (NRG 11862/2021) la BPM Concerti impugnava i decreti direttoriali di assegnazione dei contributi adottati in esecuzione del DM n. 107/2021 (come modificato dal DM 125/2021), ritenendo ingiusta nei propri confronti la quantificazione del contributo riconosciuto.

**16.** La società nel ricorso al TAR sosteneva che l’Amministrazione in sede di ripartizione dei fondi aveva applicato erroneamente il criterio di cui all’art. 4 comma 4 (secondo periodo) del D.M. 3.3.2021 n. 107, introdotto dall’art. 1, co. 1, lett. b), n. 2.III, D.M. 16.3.3021 n. 125, ritenendo di “*non poter riconoscere contributi per un importo superiore a quello erogato ai sensi del D.M. 10 agosto 2020 relativo alla diminuzione del fatturato nel periodo dal 23 febbraio 2020 al 31 luglio 2020. Tanto che la ricorrente si*



## *Avvocatura Generale dello Stato*

*vede ora riconosciuto lo stesso identico importo ottenuto in relazione al D.M. 10 agosto 2020*". A detta della società BPM, invece, il contributo "riconosciuto a ciascun singolo soggetto richiedente ai sensi del D.M. 10 agosto 2020 non può infatti in alcun modo essere definito un "importo massimo", trattandosi in realtà di un solo ed unico importo (e dunque logicamente né "minimo" né "massimo")", con la conseguenza che "Dal punto di vista letterale, l'unica interpretazione coerente con la previsione normativa è che quest'ultima intenda significare che nessuno dei richiedenti può ottenere, sulla base dei DD.MM. 3 marzo 2021 e 16 marzo 2021, un contributo superiore a quello riconosciuto ai sensi del D.M. 10 agosto 2020 al soggetto che ha ottenuto il contributo più alto con riferimento a tale ultimo decreto (ossia a Live Nation Italia S.r.l., a cui era stato in quell'occasione riconosciuto un importo pari ad Euro 2.319.145,64)".

Veniva, altresì, contestata la carenza di motivazione del D.D.G. di assegnazione impugnati, "con riferimento ai criteri adottati ai fini di tale attribuzione, che non sono stati in alcun modo esplicitati".

In ultimo, in via subordinata, deduceva che "ove mai dovesse ritenersi che l'interpretazione adottata dall'Amministrazione sia conforme alle previsioni di cui all'articolo 4, comma 4 del D.M. 3 marzo 2021, e dell'articolo 7 del Decreto Direttoriale 13 aprile 2021" è stata infine tardivamente contestata la "palese illegittimità di tali decreti per violazione dei principi di imparzialità e buon andamento dell'amministrazione, di logicità e di equità. Con riferimento a tale non creduta ipotesi, i decreti in questione vengono in questa sede impugnati in parte qua, nei limiti di quanto occorrer possa".

**17.** Con motivi aggiunti, sotto altro profilo, la società ricorrente deduceva ulteriormente la: II) violazione dell'art. 97, co. 3, Cost., dell'art. 12 disposizioni sulla legge in generale; violazione e falsa applicazione dell'art.



## *Avvocatura Generale dello Stato*

4 d.m. 3.3.2021 e dell'art. 7 d.d. 13.4.2021, sotto altro profilo; eccesso di potere per difetto di istruttoria e di motivazione, travisamento di fatto, sviamento dalla causa tipica, illogicità e ingiustizia manifeste.

**18.** Si costituiva l'Amministrazione in epigrafe chiedendo il rigetto del ricorso.

**19.** Con la sentenza in oggetto n. 5710/2023, il TAR Lazio in accoglimento del ricorso della BPM Concerti s.r.l. ha rilevato che:

a) *“l'amministrazione risulta aver fatto corretta applicazione della clausola prevista dagli artt. 4, co. 4, d.m. 3.3.2021 e 7, co. 2, d.d. 13.4.2021, che va intesa come introduttiva di un tetto alla provvidenza erogabile nell'ambito della procedura in esame;*

b) in considerazione della legittimità del modus operandi dell'Amministrazione è stato quindi affermato che *“si tratta allora di verificare se questo criterio non sia palesemente illogico”*, stante la non tardività della censura, *“rivolgendosi avverso norme e clausole non escludenti”*.

c) sul punto è stato precisato che: *I) coerentemente con tale finalità (“ristoro delle perdite”), i dd.mm. attuativi hanno stabilito che i contributi stessi andassero ripartiti tra i potenziali beneficiari “in proporzione” ai “minori ricavi” accertati nel periodo 23.2/31.7.2020 (rispetto al medesimo periodo del 2019; art. 2, co. 5, lett. a, d.m. 394/2020) e al “minor fatturato” nel periodo 1.8/31.12.2020 (rispetto al medesimo periodo del 2019; art. 4, co. 4, lett. a, d.m. 107/2021); II) l'autorità ministeriale ha cioè ritenuto che il “ristoro delle perdite” potesse esser garantito mediante la corresponsione ai beneficiari di un importo proporzionato alla (accertata) diminuzione, nell'anno 2020 rispetto al 2019, dei ricavi per il periodo 23.2/31.7 e del fatturato per il periodo 1.8/31.12; III) si tratti di due benefici che, pur*



## *Avvocatura Generale dello Stato*

*accomunati dalla medesima norma di provvista, sono in realtà ben distinti perché collegati a periodi dell'anno (oltre che a presupposti) diversi e non sovrapponibili;*

*d) ne è derivato, quindi, a detta del Collegio, che “Ciò dimostra la palese illogicità del tetto introdotto con il d.m. 16.3.2021, non avendo l'amministrazione illustrato le ragioni per le quali l'ammontare massimo del “ristoro delle perdite” registrate nel periodo 1.8/31.12 potesse esser condizionato da un dato, quale il “ristoro delle perdite” nel periodo 23.2/31.7, che con il primo non ha alcun nesso.*

*Con l'opzione in esame il criterio di legge viene cioè a essere rispettato solo per gli operatori che non avessero domandato ristori per il primo dei due periodi (ciò che potrebbe esser dipeso, in astratto, anche da una mancata programmazione di eventi) o che avessero subito perdite inferiori a quelle del secondo periodo, ma non lo è per l'operatore che, pur avendo subito perdite nella prima parte del 2020 (ottenendone i ristori), abbia tuttavia registrato perdite molto più consistenti nel restante periodo dell'anno.*

*In altri termini, la soglia massima in questione risponde (come esattamente osservato dalla ricorrente) a mere e non contemplate dalla legge finalità di risparmio”.*

La sentenza impugnata appare illegittima e merita di essere annullata per i seguenti

### **MOTIVI**

**1. ERRONEITÀ DELLA PRONUNCIA SULLA NATURA NON ESCLUDENTE ED IMMEDIATAMENTE LESIVA DEL CRITERIO E CONSEGUENTEMENTE SULLA TEMPESTIVITÀ DELL'IMPUGNAZIONE.**





## *Avvocatura Generale dello Stato*

Il criterio introdotto dal DM n.125/2021 in relazione alla sussistenza di un “tetto” alla quantificazione del contributo concedibile comportava, in capo ai destinatari della disposizione che erano già risultati assegnatari dei contributi di cui al DM n. 394/2020, la conoscenza *ex ante* del quantum “massimo” che avrebbero potuto percepire in relazione ai contributi di cui al nuovo DM n.107/2021.

La disposizione del decreto ministeriale in esame era chiara fin dalla sua adozione e pertanto immediatamente lesiva per il destinatario che avrebbe pertanto dovuto impugnare il provvedimento entro il termine di decadenza di 60 giorni o di 120 giorni (davanti al TAR o con ricorso al Capo dello Stato) dalla data di emanazione, in quanto detto decreto conteneva il riferimento espresso al tetto massimo definito dalla Autorità di Governo per la quantificazione del contributo.

In realtà entro il termine decadenziale non è stato impugnato né il decreto ministeriale n. 125/2021 né il decreto direttoriale recante avviso pubblico per l'accesso al contributo n. 598 del 13 aprile 2021 che ha riproposto detta clausola in esecuzione alla determinazione ministeriale e che l'Amministrazione ha applicato correttamente come stabilito anche dal TAR nella sentenza in epigrafe.

La clausola in questione, contenuta nel decreto ministeriale n. 107/2021 modificato dal dm n. 125/2021 doveva essere, dunque, impugnata entro i termini decadenziali previsti da legge e non poteva più essere impugnata, come poi avvenuto, solo all'esito dell'emanazione dei decreti di assegnazione dei contributi in data 2.11.2021, con il ricorso notificato dalla BPM Concerti in data 12.11.2021.

Il Tar del Lazio avrebbe dovuto dichiarare non ammissibile e tardiva la censura sollevata dalla società BPM Concerti avverso la clausola del decreto



## *Avvocatura Generale dello Stato*

ministeriale n. 125/2021 che ha introdotto un tetto all'incremento del contributo, rimanendo peraltro precluso il vaglio di legittimità della disposizione contenuta nel decreto ministeriale 107/2021 modificato dal DM n. 125/2021, che, come detto, non è stato mai impugnato nei termini decadenziali previsti per legge.

### **2. ERRONEITA' DELLA SENTENZA IN ORDINE ALLA PRESUNTA ILLOGICITA' DEL TETTO MASSIMO APPOSTO DAL DM N. 125/2021.**

Il TAR ritiene che la clausola del DM n. 125/2021, che ha introdotto un tetto massimo al contributo concedibile ai sensi del DM. n. 107/2021, sarebbe illogica essenzialmente perché *a*) la legge (art. 183, co. 2, d.l. n. 34/2020 cit.) ha destinato le somme stanziato al “ristoro delle perdite” derivanti dall'annullamento, dal rinvio o dal ridimensionamento, in seguito all'emergenza epidemiologica da Covid-19, di spettacoli e mostre; *b*) non è dato capire perché l'ammontare massimo del “ristoro delle perdite” registrate nel periodo 1.8/31.12 potesse esser condizionato da un dato, quale il “ristoro delle perdite” nel periodo 23.2/31.7, che con il primo non ha alcun nesso.

Sul punto si rileva che la sentenza appare viziata sotto un duplice profilo.

In primo luogo, le contestazioni mosse dalla società ricorrente avverso l'illegittimità del criterio introdotto dal DM n. 125/2021 (che ha modificato il DM n. 107/2021) risultano essere mere formule di stile. In realtà, non è mai stata censurata la mancanza di nesso tra i due periodi (23.2/31.7.2020 - 1.8/31.12.2020) alla base del “tetto” massimo introdotto dal DM. n. 125/2021, sicché le argomentazioni del TAR risultano viziate per ultrapetizione.



## *Avvocatura Generale dello Stato*

Inoltre, il TAR sembrerebbe sostenere che il ristoro doveva essere corrispondente alle effettive perdite (*rectius* mancati guadagni) subite dal ricorrente nel periodo di riferimento.

Tuttavia, va rilevato che il ristoro previsto dal Decreto ministeriale n. 107/2021 era “parziale” (cfr. art. 1 comma 2 del d.m. 107/2021: “*Una quota pari a euro 25 milioni per l’anno 2021 del fondo di cui all’articolo 183, comma 2, del decreto-legge 19 maggio 2020, n. 34, convertito, con modificazioni, dalla legge 17 luglio 2020, n. 77, è destinata al parziale ristoro delle perdite derivate dall’emergenza sanitaria da Covid19 e al sostegno del settore dei concerti di musica leggera e della musica dal vivo*”);

Ne consegue la piena legittimità della clausola che introduce il tetto massimo al contributo, con la quale, come detto, si è fissata una soglia massima ai ristori – che erano previsti in forma parziale - erogabili in favore di quegli organismi che, come la società BPM, avevano già avuto accesso alla prima misura di ristoro prevista per il medesimo comparto ai sensi del D.M. n. 394/2020.

La disposizione in esame è legittima e ragionevole, inoltre, in quanto le limitate risorse pubbliche a disposizione nella procedura di cui al DM n. 107/2021, modificato dal D.M. n. 125/2021, hanno reso necessario individuare meccanismi di distribuzione dei fondi finalizzati a garantire sia la parità di accesso a tutti gli operatori economici e sia l’equità nella distribuzione dei ristori a favore di tutti i soggetti ammessi al contributo.

Il “tetto” apposto dal DM n. 125/2021 è stato, infatti, concepito proprio al fine di consentire a tutti gli operatori del settore di ottenere un ristoro parziale in conseguenza dell’impatto economico negativo derivante dall’emergenza epidemiologica, anche a tutela di coloro che non avevano ottenuto alcun sostegno precedente.



## *Avvocatura Generale dello Stato*

Diversamente operando - ed anche a fronte di quanto già accaduto in occasione della ripartizione del fondo di cui al DM n. 394/2020 - la quasi totalità del nuovo stanziamento sarebbe stato distribuito solo in favore di pochissimi organismi, non garantendo l'equità dell'intervento pubblico nel particolare momento di crisi del settore fortemente colpito dagli effetti delle restrizioni sanitarie.

L'adesione alla tesi della società BPM (così come accolta nella sentenza del TAR) avrebbe comportato un accentramento delle risorse a favore degli stessi organizzatori di concerti di musica leggera che avevano già ottenuto importanti ristori del DM n. 394/2020, penalizzando invece tutti gli altri che richiedevano per la prima volta un sostegno pubblico.

Non vi è dubbio che peraltro i due interventi di ristoro in favore del settore degli organizzatori di concerti – come sopra indicato - debbano essere collegati tra di loro nell'ottica dell'intervento pubblico complessivo e organico a sostegno del medesimo settore nel primo anno della pandemia.

Pertanto, in un'ottica equitativa, la disposizione ministeriale in argomento ha consentito in concreto di garantire l'inclusione di possibili altri interessati all'accesso al fondo di emergenza che non erano mai stati ristorati e che erano per lo più piccole e medie imprese del settore.

Nello stesso senso, peraltro, si era espressa, già a fine 2020, la Corte dei Conti in sede di controllo di taluni decreti ministeriali di riparto del fondo emergenza spettacolo di cui all'art. 89 del decreto-legge n. 18/2020 (allegato 11). In sede di controllo, infatti, la Corte dei Conti ha più volte rappresentato l'esigenza che per i successivi Bandi *“i nuovi richiedenti siano anteposti a coloro che hanno beneficiato già due volte, con la presente ripartizione, dei contributi”*.



## *Avvocatura Generale dello Stato*

In tale contesto la disposizione introdotta dal DM 125/2021 risulta perfettamente ragionevole e legittima e ancor di più lo risulta a fronte del fatto che la BPM Concerti alla quale è stato riconosciuto il medesimo contributo seppure le perdite dichiarate per il secondo periodo (1.8.2020 – 31.12.2020) risultavano pari ad € 1.406.526,00 e quindi erano notevolmente inferiori rispetto a quelle subite nel periodo precedente (23.2.2020 – 31.7.2020) pari invece ad € 2.097.903,13.

La scelta di prevedere un “tetto” al contributo per il periodo temporale risulta assolutamente logica, ragionevole e proporzionata, era volta a evitare che la limitata dotazione finanziaria a disposizione si esaurisse a favore di un numero limitato di soggetti, dal momento che come già detto in occasione del DM n. 394/2020 a fronte di 12 milioni di euro messi a bando, la considerevole somma di € 8.515.759 (ovvero quasi il 75% del fondo a disposizione) era stata assegnata in favore di soli n. 6 soggetti.

Senza l'apposizione del “tetto” massimo di incremento in funzione correttiva lo stanziamento previsto si sarebbe, nuovamente, concentrato tutto in favore di pochissimi organismi, con grave distorsione nei confronti di tutti gli altri partecipanti alla procedura, ovvero di tutte le piccole e medie imprese che così operando avrebbero ottenuto ristori limitati ovvero non avrebbero ottenuto alcun ristoro a fronte di altri soggetti beneficiari invece di due ristori.

Attraverso detto “tetto” di incremento si è inteso dunque perseguire adeguatamente l'interesse pubblico ad una gestione delle risorse assegnate, tale da garantire, allo stesso tempo, l'equilibrio finanziario e l'armonizzazione delle erogazioni.

Ciò anche in ragione dell'obiettivo – trattandosi di un ristoro parziale - di evitare sperequazioni in danno di tutti i partecipanti.



## *Avvocatura Generale dello Stato*

### **3. ERRONEITA' E CONTRADDITTORIETA' DELLA MOTIVAZIONE CON RIFERIMENTO ALLA SPECIFICA POSIZIONE DELLA BPM CONCERTI S.R.L.**

Nella sentenza in oggetto, per motivare la presunta illogicità del cd. “tetto” introdotto con il DM n. 125 del 16.2.2021, si legge che:

*“Con l’opzione in esame il criterio di legge viene cioè ad essere rispettato solo per gli operatori che non avessero domandato ristori per il primo periodo (..) o che avessero subito perdite inferiori a quelle del secondo periodo, ma non lo è per l’operatore che, pur avendo subito perdite nella prima parte del 2020 (ottenendone i ristori), abbia tuttavia registrato perdite molto più consistenti nel restante periodo dell’anno”.*

Secondo il ragionamento del TAR la clausola impugnata sarebbe dunque illegittima anche in quanto penalizzava solo alcuni dei partecipanti alla misura di cui al DM n. 107/2020 (ovvero gli organismi che avevano registrato perdite più consistenti nel secondo periodo agosto-dicembre 2020).

Diversamente e sulla base di quanto si legge nella sentenza, il correttivo al meccanismo di ripartizione proporzionale dei fondi introdotto dal DM 125 sarebbe invece rispettoso del criterio proporzionale di legge per tutti gli altri partecipanti alla procedura, ivi compresi gli organismi che nel secondo periodo 1.8.2020 – 31.12.2020 avevano riportato dei “*minori ricavi*” in misura più contenuta rispetto al primo lasso di tempo 23.2.2020 – 31.7.2020.

Ora, considerando la specifica posizione della BPM Concerti, la clausola impugnata non avrebbe determinato effetti pregiudizievoli dal momento che detta società, come già detto, nel periodo ristorato dal DM 107/2021 aveva dichiarato perdite nettamente inferiori rispetto a quelle riportate in occasione della precedente misura di sostegno di cui al DM 394/2020.



## *Avvocatura Generale dello Stato*

Il TAR avrebbe dovuto rilevare, dunque, il difetto di interesse della ricorrente a far valere detto presunto vizio.

### **ISTANZA DI INIBITORIA**

La particolare evidenza della erroneità della sentenza e della adeguatezza sia dell'istruttoria che della motivazione dei provvedimenti impugnati impongono, a parere di questa difesa erariale, di disporre la sospensione cautelare della sentenza in epigrafe.

L'esecuzione della sentenza comporterebbe una evidente disparità di trattamento con la platea dei destinatari della medesima misura ristorativa. Peraltro deve tenersi in debita considerazione che i fondi stanziati per il DM in parola sono stati interamente assegnati ed erogati.

Pertanto, l'eventuale riconoscimento in favore della BPM Concerti di una somma diversa da quella assegnata con il decreto direttoriale n. 1390 del 2.11.2021 comporterebbe il ricalcolo complessivo delle somme già riconosciute e liquidate agli altri numerosi assegnatari con necessario recupero dei contributi eccedenti nei confronti dei primi e con aggravio del procedimento e ulteriori costi a carico dell'Amministrazione.

### **PQM**

Voglia codesto Eccellentissimo Consiglio di Stato, previa sospensione dell'efficacia esecutiva della sentenza, accogliere il presente appello e, per l'effetto, in riforma della sentenza medesima, respingere la domanda avversaria. Con vittoria di spese.

Roma, 2 maggio 2023

Lorenzo D'Ascia - *avvocato dello Stato*