



Sent. 3545/2008

REPUBBLICA ITALIANA

N. Reg. dec.

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

N. Reg. ric.

IL TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE DEL LAZIO

ANNO 2008

(Sezione II quater)

ha pronunciato la seguente

**SENTENZA**

sul ricorso n. 5829/2007 proposto dalla società MEDUSA CINEMA SPA,  
in persona del legale rappresentante p.t., rappresentato e difeso dagli avv.ti  
Luca Perfetti e Francesco Scanzano ed elettivamente domiciliato in Roma  
presso lo studio Chiomenti, Via XXIV Maggio, 43;

**contro**

-il Ministero per i Beni e le Attività Culturali, in persona del Ministro in  
carica, rappresentato e difeso dall'Avvocatura Generale dello Stato, presso i  
cui uffici è legalmente domiciliato in Roma, Via dei Portoghesi n. 12;

**e nei confronti**

SOC MILANOFIORI 2000 SRL in persona del legale rappresentante p.t.,  
rappresentato e difeso dall'avv. prof. Ernesto Stajano, dall'avv. Giuseppe  
Lombardi e dall'avv. Giovanni Caputi ed elettivamente domiciliato presso  
dell'avv. Stajano in Roma, Viale Mazzini, 113;

COMUNE DI ASSAGO, in persona del Sindaco in carica, rappresentato e  
difeso dall'avv. Giovanni Brambilla Pisoni e dall'avv. Luigi Manzi, ed  
elettivamente domiciliato presso lo studio di quest'ultimo in Roma, Via F.  
Confalonieri, 5;

**con l'intervento di**



UCI ITALIA S.P.A. in persona del legale rappresentante p.t., rappresentato e difeso dall'avv. Roberto Maria Izzo e dall'avv. Maria Grazia Medici ed elettivamente domiciliato presso lo studio del primo in Roma, V.Le Angelico, 103;

**per l'annullamento, previa sospensiva,**

- del provvedimento del Ministero per i Beni e le Attività Culturali in data 11.1.2007 con cui è stata rilasciata l'autorizzazione per l'apertura di una sala cinematografica multiplex alla società Milanofiori s.r.l."

- per quanto occorrer possa, delle note del Comune di Assago prot. 17692 del 4.10.2006 e prot. 19427 del 2.11.2006 concernenti l'attestazione che la realizzanda multisala ricade "nell'ambito del Centro Commerciale Carrefour";

-di ogni altro atto presupposto, connesso o consequenziale.

**nonché per il risarcimento del danno**

cagionato dall'illegittimo provvedimento impugnato, nella misura che sarà quantificata in corso di causa.

Visto il ricorso con i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Ministero per i Beni e le Attività Culturali;

Visti gli atti tutti della causa;

Relatore il Consigliere Floriana Rizzetto;

Uditi all'udienza pubblica del 27 febbraio 2008 l'avv. per la società ricorrente e l'avv. dello Stato per il Ministero per i Beni e le Attività Culturali.

Ritenuto e considerato in fatto ed in diritto quanto segue:



## FATTO

La società ricorrente, esercente l'attività di una multisala cinematografica nel Comune di Rozzano, impugna, chiedendone l'annullamento, l'autorizzazione in deroga ai criteri di cui all'art. 3 del decreto ministeriale 391/98 rilasciata alla controinteressata per gestire analogo esercizio nel limitrofo Comune di Assago, paventando un distoglimento dei flussi della possibile utenza a favore del nuovo esercizio; chiede altresì il risarcimento del danno cagionato da detto atto.

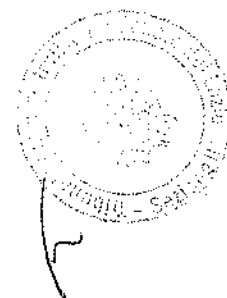
Avverso il suindicato provvedimento ed il presupposto atto Comunale attestante l'inerenza dell'esercizio all'ambito del Centro Commerciale Carrefour, la ricorrente deduce i seguenti articolati motivi:

Violazione e falsa applicazione dell'art. 3 comma V del d.m. 391/98 nonché dell'art. 3 della legge n. 241/90; Eccesso di potere per travisamento dei fatti, contraddittorietà e contrasto con precedente provvedimento (parere della Commissione apertura sale cinematografiche); Violazione della delibera della Giunta regionale della Lombardia del 18.11.2003 n. 7/15701 di approvazione del programma triennale per lo sviluppo del commercio.

Si è costituito in giudizio il Ministero per i Beni e le Attività Culturali, con memoria scritta eccependo l'irricevibilità e l'inammissibilità del ricorso, chiedendone il rigetto in quanto infondato nel merito.

Si è costituito in giudizio il Comune di Assago, con memoria scritta eccependo l'irricevibilità e l'inammissibilità del ricorso, chiedendone il rigetto in quanto infondato.

Si è costituita in giudizio la MilanoFiori 2000 s.r.l., con memoria scritta eccependo l'irricevibilità e l'inammissibilità del ricorso, chiedendone il



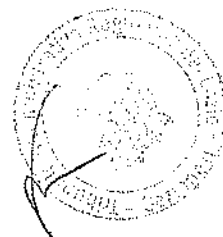
rigetto in quanto infondato, prospettando la possibilità di disapplicazione del d.m. in contestazione (ove interpretato nel senso indicato dalla ricorrente) e contestando la legittimità della fissazione di un limite numerico al rilascio di dette autorizzazioni. E' intervenuta l'UCI Italia s.p.a., che ha sottoscritto con la MilanoFiori 2000 s.r.l. il contratto di locazione della multisala, a sostegno della locataria, proponendo le stesse eccezioni e controdeduzioni. La causa è stata chiamata e posta in decisione all'udienza pubblica del 27 febbraio 2008.

### **DIRITTO**

In via preliminare vanno esaminate le eccezioni di irricevibilità sollevate dalle resistenti.

Va innanzitutto disattesa l'eccezione prospettata dal Comune di Assago, secondo il quale il termine per l'impugnativa sarebbe ampiamente decorso con riferimento alla data di pubblicazione all'albo pretorio della delibera n. 13 del 29.3.2005 con cui è stato approvato Piano Particolareggiato di iniziativa pubblica che prevedeva la realizzazione di tale opera.

L'eventuale avvenuta conoscenza dell'approvazione da parte dell'autorità comunale di strumenti urbanistici contemplanti la realizzazione di una nuova multisala non ha alcuna incidenza sul decorso dei termini di impugnazione del distinto provvedimento ministeriale di autorizzazione ad esercitarvi l'attività di cinematografo, trattandosi di procedimenti ben distinti, come già chiarito da risalente giurisprudenza (Consiglio Stato , sez. IV, 09 maggio 1978 , n. 396 nel senso che nell'ordinamento vigente, l'autorizzazione del ministro per il turismo e lo spettacolo in materia di



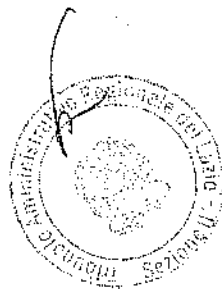
apertura di sala cinematografica e la licenza comunale edilizia per la costruzione della sala stessa sono del tutto autonome tra loro).

Nel caso in esame, infatti, viene contestata unicamente la verifica delle condizioni per il rilascio dell'autorizzazione all'apertura della multisala, questione completamente estranea rispetto alla legittimità delle scelte urbanistiche relative all'area su cui detta struttura sorge, determinazioni che, tra l'altro, non sono oggetto di alcun rilievo. Il gestore di sale cinematografiche ricorrente non contesta infatti la legittimità della concessione edilizia rilasciata alla concorrente, bensì impugna l'autorizzazione ministeriale che consente ad un'impresa concorrente l'effettivo svolgimento di analoga attività imprenditoriale nello stesso ambito territoriale.

Ne consegue che, non agendo la parte ricorrente a tutela di un interesse urbanistico, ma meramente commerciale, in quanto tende a tutelare una propria posizione di mercato – interesse che non viene ad essere in alcun modo leso dalla mera presenza di una struttura in astratto atta ad essere adibita all'attività in questione, bensì solo dall'atto autorizzatorio che ne consente l'attivazione – deve ritenersi che al momento della pubblicazione della delibera comunale in parola non sussisteva ancora l'attualità della lesione della posizione della ricorrente.

La dedotta lesione ha quindi assunto concretezza solo nel momento del rilascio dell'autorizzazione, contingentata, all'apertura delle sale cinematografiche edificate.

Solo apparentemente sembra esprimere un contrario orientamento il T.A.R. Lombardia Milano, sez. II, con sentenza 2 ottobre 1998 , n. 2298, laddove

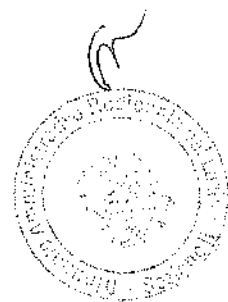


afferma che “non si vede per quale ragione l'indiscussa possibilità di impugnare le autorizzazioni all'apertura delle nuove sale, una volta che queste siano realizzate, debba precludere agli interessati di agire "in anteprima" contro i provvedimenti edilizi ed urbanistici che ne consentono la realizzazione”). La scelta di anticipare la fase contenziosa non pregiudica il diritto di ricorrere successivamente contro l'atto che produce una lesione diretta ed attuale.

Né giova alla controinteressata richiamare il precedente del TAR Pescara n. 848 del 30.12.2000, nel quale l'impugnativa proposta da una serie di esercenti sale cinematografiche in diversi comuni della Provincia di Pescara avverso l'autorizzazione all'apertura di una multisala nel comune di Montesilvano è stata ritenuta tardiva in base alla considerazione che “sia la circolare indirizzata alle società esercenti, di cui fanno cenno gli stessi interessati, che la grande risonanza sugli organi di stampa propendono per far ritenere che gli esercenti ricorrenti erano già ben consci dell'eventuale danno che sarebbe stato loro arrecato dal funzionamento della multisala”.

Nella fattispecie in esame, infatti, non è stato in alcun modo dimostrato che la ricorrente avesse avuto comunque, attraverso la stampa o da eventuali comunicazioni da parte dell'amministrazione, cognizione del provvedimento autorizzatorio impugnato prima del decorso del termine di decadenza per la notifica del ricorso.

Né a tal fine può assumere rilievo la “pubblicazione” del provvedimento autorizzatorio ministeriale – oggetto di gravame - sul sito internet dell'Amministrazione statale resistente.



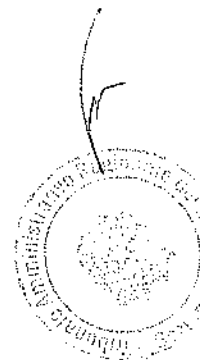
Anche a prescindere dal recente orientamento giurisprudenziale, secondo cui la pubblicazione degli atti amministrativi nei siti telematici delle amministrazioni non è idonea a far decorrere i termini per l'impugnazione dell'atto, in quanto l'inserimento su un sito Internet dei provvedimenti amministrativi non è elevato dalla legge a strumento atto ad assicurare la legale conoscenza degli stessi (T.A.R. Lombardia Milano, sez. I, 26 giugno 2006 , n. 1508; T.A.R. Toscana Firenze, sez. I, 27 giugno 2005, n. 3103; T.A.R. Lazio, sez. III, 4 novembre 2003, n. 9430) l'eccezione va comunque disattesa.

L'art. 21, comma primo, L. n. 1034/1971, nel testo novellato dalla L. n. 205/2000 ha chiarito che in tutti i casi in cui non sia necessaria la notificazione individuale del provvedimento e sia al contempo prescritta da una norma di legge o di regolamento la pubblicazione dell'atto in un apposito albo, il termine per proporre l'impugnazione decorre dal giorno in cui sia scaduto il periodo della pubblicazione in tale albo.

Nella fattispecie in esame l'atto impugnato non rientra tra gli atti amministrativi soggetti a "pubblicazione necessaria" contemplati dalla legge di riforma del processo amministrativo.

Nessuna forma di pubblicità necessaria delle determinazioni dirigenziali di autorizzazione all'esercizio di sale cinematografiche è prevista dal D.Lgs. 22-1-2004 n. 28 recante "Riforma della disciplina in materia di attività cinematografiche, a norma dell'articolo 10 della L. 6 luglio 2002, n. 137".

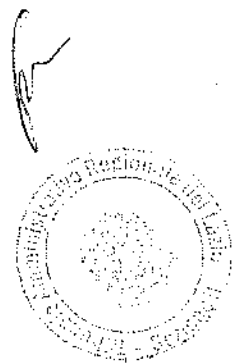
L'art.3 si limita infatti a prevedere l'iscrizione di tutte le imprese cinematografiche, tra cui anche quelle di esercizio in appositi "elenchi informatici", istituiti presso il Ministero, senza tuttavia attribuire a tale



iscrizione alcun effetto di pubblicità nei confronti delle imprese concorrenti nel settore, limitandosi a sancire che “L'iscrizione a detti elenchi è requisito essenziale per l'ammissione ai benefici di cui all'articolo 12”.

Non è prevista invece alcuna sorta di pubblicazione all'albo del Ministero o sul Bollettino ufficiale Ministero del turismo e dello spettacolo di cui all'art. 56 della L. 4-11-1965 n. 1213 né dell'elenco delle imprese né dei decreti ministeriali di autorizzazione all'attivazione delle multisale. Ne consegue che l'inserimento della controinteressata nell'elenco sopraindicato non comporta alcuna conoscenza legale del presupposto provvedimento autorizzatorio ai fini della decorrenza del termine di impugnazione di quest'ultimo; né tale conseguenza è riconducibile al successivo art. 22 il quale si limita, al comma 4, a stabilire che che “Ai fini dell'iscrizione negli elenchi di cui all'articolo 3, comma 1, le imprese di esercizio devono comunicare al Ministero il rilascio delle autorizzazioni relative alle singole sale cinematografiche, nonché gli eventuali periodi di sospensione dell'esercizio per periodi superiori a sei mesi”

Nessun effetto del genere è previsto neppure dal D.M. 29-09-1998, n. 391, Regolamento recante disposizioni per il rilascio di autorizzazione per l'apertura di sale cinematografiche, ai sensi dell'articolo 31 della L. 4 novembre 1965, n. 1213, e successive modificazioni, il quale prevede che “Ai fini dell'attuazione del presente regolamento, nonché di rilevazione statistica e di vigilanza sull'andamento dell'esercizio cinematografico, è istituito presso la Presidenza del Consiglio dei Ministri - Dipartimento dello spettacolo, l'elenco delle sale cinematografiche, nel quale vengono annotati i dati, suddivisi su base regionale, provinciale e comunale, delle sale esistenti



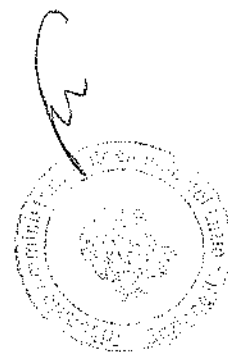
e di nuova apertura, con riferimento ai posti consentiti in base alle vigenti norme di pubblica sicurezza, alle indicazioni relative all'esercente, e alle relative variazioni". Il chiaro riferimento a ben differenziate finalità pubbliche esclude che possa essere collegato all'iscrizione nell'elenco ministeriale alcun effetto di pubblicità nei confronti dei terzi da cui si possa far decorrere il termine per la proposizione del gravame.

In altri termini, alla previsione dell'iscrizione nell'elenco in parola ai fini espressamente enunciati dalle norme sopra richiamate (corresponsione di contributi statali alle imprese, monitoraggio delle imprese attive nel settore al fine di valutare la possibilità di autorizzare ulteriori esercenti a svolgere l'attività nel medesimo ambito territoriale etc.) non può essere attribuito, in via estensiva o analogica, alcun valore di conoscenza legale nei confronti di eventuali terzi controinteressati, tanto più che nel sito non è indicata la data della "pubblicazione", ma solo la data di adozione del provvedimento amministrativo (11.1.2007); con conseguente incertezza della data di inizio della decorrenza del termine di impugnazione.

Riconosciuta la ricevibilità del ricorso, si passa pertanto ad esaminare la questione della legittimazione a ricorrere.

Anche l'esame della sussistenza della legittimazione va risolto in senso positivo.

In linea generale è stata ormai riconosciuta la legittimazione dell'esercente di un Cinema multisala di un Comune, confinante con quello nel quale viene ad essere autorizzata una nuova sala cinematografica, ad impugnare il provvedimento che autorizza un'impresa concorrente a svolgere analoga



attività, nell'ambito dello stesso possibile mercato di riferimento (Cons.Stato, Sez. V, 30 gennaio 2003 , n. 469).

Nella fattispecie concreta in esame la società ricorrente si limita ad affermare di esercitare nel Comune limitrofo un esercizio consimile a quello autorizzato con l'atto impugnato, e di essere quindi soggetto portatore di un concreto interesse oppositivo alla concorrenza a tutela della sua posizione già consolidata nel settore.

In assenza di apposita eccezione, sul punto è irrilevante che la ricorrente non abbia fornito alcun elemento sostanziale atto a dimostrare la titolarità della relativa licenza e la viciniorietà dei Comuni interessati, come sarebbe stato suo onere.

Ai fini probatori è quindi sufficiente rilevare che i presupposti legittimanti si individuano dallo stesso elenco informatico cui la medesima ricorrente attribuisce decisiva rilevanza, in cui risulta contemplata la Medusa Multicinema di Rozzano con esercizio in via di attivazione proprio presso il Comune di Rozzano (MI) delibere del 14 aprile 2003 e del 26 ottobre 2004. Sotto diverso profilo, sempre in via preliminare, la Milanofiori 2000 srl eccepisce il difetto di interesse a ricorrere della Medusa Cinema s.p.a, in quanto questa non darebbe conto dell'effettiva lesione subita in conseguenza dell'emanazione dei provvedimenti gravati, non provando in alcun modo il danno che le deriverebbe dal provvedimento impugnato, né il vantaggio che ricaverebbe in caso di accoglimento del ricorso, essendosi limitata ad allegare un presunto effetto di "cannibalizzazione" della potenziale clientela privo di supporto probatorio.

Nemmeno tale eccezione merita accoglimento.



Su un piano di puro merito, non può escludersi che la collocazione dell'esercizio gestito dalla ricorrente, in un contesto urbanistico, qual è l'*hintenland* milanese, caratterizzato da una particolare "continuità" territoriale di inurbazioni e di rapida mobilità tra le diverse parti abitate, seppure nelle vicinanze di un esercizio analogo in un Comune vicino, sia in grado di determinare un'opportunità di attrazione di ulteriori flussi di utenti piuttosto che il dedotto sviamento di clientela.

E' infatti dimostrato che un ulteriore incremento del flusso integrato di visitatori in caso di concorrenza tra più strutture multisala, si realizza ove queste adottino adeguate modalità di gestione (ad es. la diversificazione delle pellicole programmate per catturare pubblico diverso, l'offerta di prodotti complementari o di servizi ulteriori, addirittura, come indicato da esperienze straniere, l'introduzione di formule *low-cost*) quali una differenziata articolazione oraria della programmazione, che consente di intercettare flussi di spettatori che non raggiungendo la multisala concorrente verso cui fossero inizialmente diretti preferiscano dirigersi al cinema viciniore (cfr., in tal senso T.A.R. Lombardia, Milano, Sez. IV 4 febbraio 2005, n. 247 ove si osserva che "in mancanza di dimostrazione contraria, l'implementazione di una nuova iniziativa commerciale potrebbe perfino risultare vantaggiosa agli operatori presenti nella zona, grazie ad un maggior afflusso di consumatori, nella misura in cui la loro offerta venga differenziata e qualificata").

Sul piano della legittimità, tuttavia, l'interesse strumentale della ricorrente a fronteggiare il prospettato rischio di sviamento di parte dei clienti, per effetto dell'ingresso di un nuovo operatore nello stesso bacino di utenza,



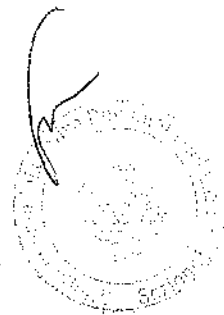
costituisce sufficiente base per l'azione giurisdizionale dalla stessa proposta, non essendo a tal fine necessario dare compiuta prova, in tale sede preliminare, dell'effetto di saturazione dell'offerta cinematografica che conseguirebbe all'attivazione della Multisala concorrente.

Si passa pertanto ad esaminare il merito del gravame.

La questione sottoposta all'esame del Collegio consiste nello stabilire se sia legittima un'autorizzazione all'esercizio di una multisala cinematografica, "in deroga" ai criteri previsti dall'art. 3 comma 2 del D.M. 29-09-1998, n. 391.

La controversia in esame comporta la preliminare soluzione della questione interpretativa della normativa derogatoria di cui si contesta l'applicabilità alla fattispecie ed in particolare l'attribuzione di un significato all'inciso "nell'ambito" che sia coerente con i principi deducibili dall'attuale ordinamento.

L'art. 3 del D.M. 29-09-1998, n. 391, Regolamento recante disposizioni per il rilascio di autorizzazione per l'apertura di sale cinematografiche, ai sensi dell'articolo 31 della L. 4 novembre 1965, n. 1213, come modificato dall'articolo 4, comma 3, del decreto legislativo 8 gennaio 1998, n. 3, applicabile nella specie ai sensi dell'art. 27 del d.lvo n. 28/2004, subordina il rilascio dell'autorizzazione all'apertura di detti esercizi alla verifica di determinati requisiti tecnici ed al rispetto del contingente (cioè del numero massimo di licenze autorizzabili) indicato al comma 2, che viene fissato a livello territoriale in base al rapporto fra la popolazione residente ed il numero dei posti delle sale presenti nella regione (quoziente regionale) nonché in base al rapporto fra la popolazione residente nel comune ove si



intende ubicare l'insediamento e nei comuni limitrofi ed il numero complessivo dei posti delle sale ivi ubicate (quoziente d'area).

Il medesimo regolamento consente tuttavia di rilasciare autorizzazioni "in deroga" al tetto fissato da tale contingente nel caso in cui l'esercizio cinematografico si collochi in prossimità di strutture adibite ad attività complementari o sinergiche, come sancito dal successivo comma 5, il quale consente l'apertura di "un complesso multisala nell'ambito di centri commerciali, come definiti dall'articolo 4, comma 1, lettera g), del decreto legislativo 31 marzo 1998, n. 114, o nell'ambito di parchi permanenti attrezzati con strutture stabili per il tempo libero con finalità culturali o ricreative ed adeguate aree di parcheggio, ed afferma che "si prescinde dai criteri di cui al comma 2, se il numero complessivo di posti non è superiore a 2.500 e sempre che il complesso disti non meno di due chilometri dalla più vicina sala con numero di posti superiore a 1.300".

La ricorrente contesta l'applicabilità nella fattispecie di detta deroga, deducendo l'insussistenza del peculiare presupposto "di localizzazione" in quanto la Multisala in questione non potrebbe intendersi sita "nell'ambito" del centro commerciale Carrefour, poiché le due strutture sarebbero separate da una strada a doppia corsia che interrompe il nesso di contiguità spaziale che consente di derogare ai vincoli quantitativi derivanti dall'art. 3 comma 2 del D.M. 29-09-1998; circostanza che troverebbe ulteriore conferma nell'inserimento delle relative aree in distinti comparti urbanistici.

Al fine di decidere la causa il Collegio deve pertanto preliminarmente risolvere la questione interpretativa della norma derogatoria in esame, e,



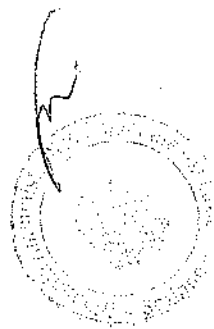
successivamente, stabilire se nella fattispecie sussista il presupposto per tale deroga, se cioè l'esercizio insista "*nell'ambito*" di un centro commerciale.

Secondo la prospettazione della ricorrente il collegamento tra la struttura adibita alla visione di film e quella commerciale cui la norma in esame fa riferimento deve essere inteso nel senso di contiguità spaziale, di prossimità fisica, sicchè non può ritenersi sussistente nel caso in esame atteso che l'area in cui sono compresi la multisala ed il centro commerciale è percorsa da una strada multicorsia che determina un effetto di "separazione" tra le zone di ubicazione dei due edifici.

Secondo le resistenti invece a tale locuzione va attribuito il diverso significato di "collegamento" funzionale delle due distinte strutture, come chiarito dalla prassi interpretativa ed applicativa della Commissione competente in materia, sicchè la strada avrebbe un effetto di "cerniera", quindi di congiunzione delle due aree, piuttosto che di separazione; comunque invocano, riguardo siffatta conclusione, l'insindacabilità, nel merito, delle valutazioni riservate all'amministrazione.

La controinteressata, inoltre, evidenzia profili di incompatibilità della fissazione del contingente stesso con i principi comunitari di apertura dei relativi mercati e, comunque contesta che l'attivazione della multisala in questione possa avere il paventato effetto di "cannibalizzazione dei clienti".

La prospettiva interpretativa può essere agevolata da un breve riassunto del complesso percorso evolutivo della disciplina in materia di apertura di sale o multisale cinematografiche, che è caratterizzato da un'oscillazione tra la scelta di introdurre e quella di eliminare i limiti al numero delle licenze rilasciabili.



La normativa in materia prevede sin dall'inizio dei criteri quantitativi atti a determinare autoritativamente il contingente degli operatori del settore, dapprima mediante la fissazione di quozienti derivati dal rapporto fra popolazione e numero di posti nelle sale cinematografiche nel territorio, ovvero stabiliti con riferimento dalla distanza tra gli esercizi operanti nella medesima zona, ovvero con riferimento al più significativo criterio dell'incremento della frequenza media degli spettatori nelle sale cinematografiche di ogni singolo comune (R.D. 3.2.36 n. 419; legge 29-12-1949 n. 958, modificata dall'art. 20, L. 31 luglio 1956, n. 897).

La definizione di tali criteri con DPCM aveva sollevato dubbi di legittimità costituzionali, dissipati, successivamente dall'art. 31 della legge 4 novembre 1965, n. 1213, modificato dall'articolo 9 legge 1° marzo 1994, n.153, di conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 14 gennaio 1994, n.26) che ha introdotto un'espressa base legislativa dei criteri fondati sul rapporto quantitativo schermi-popolazione.

In seguito ai rilievi dell'Antitrust l'articolo 4, comma 3, del decreto legislativo 8 gennaio 1998, n. 3, aveva in gran parte soppresso i vincoli autorizzatori limitandoli alle sole autorizzazioni relative alle strutture di grandi dimensioni (sale con una capienza superiore ai 1300 posti). Tali criteri sono stati tuttavia reintrodotti dal decreto legislativo 22 gennaio 2004, n. 28, recante "Riforma della disciplina in materia di attività cinematografiche, a norma dell'articolo 10 della L. 6 luglio 2002, n. 137" che nel dettare i principi cornice in materia di procedure autorizzatorie, cui le Regioni devono uniformarsi in sede attuativa, ha nuovamente sottoposto a



regime autorizzatorio anche l'esercizio di sale cinematografiche di dimensioni inferiori.

Tanto premesso, sul piano della ricostruzione storica dell'evoluzione della disciplina di settore, il Collegio ritiene di dover evidenziare che una lettura della normativa "derogatoria" alla disciplina generale delle autorizzazioni all'esercizio cinematografico introdotta dalla norma in esame debba tener conto di una lettura della norma derogata costituzionalmente orientata.

La normativa in materia infatti è volta a disciplinare l'intervento statale in tale settore economico (e culturale), il quale sostanzialmente consiste in una *"regolamentazione strutturale dell'offerta del settore dell'esercizio cinematografico"* (come chiarito dall'AGC i parametri per il rilascio dell'autorizzazione limitano la possibilità di accesso di nuovi operatori al mercato dell'esercizio cinematografico e, pertanto, impediscono il pieno operare della concorrenza ... Infatti essi, non tenendo conto dell'effettivo andamento delle presenze del pubblico, apparivano sostanzialmente finalizzati a contingentare il numero di sale presenti sul territorio evitando la concorrenza tra le stesse ... con l'effetto di ostacolare assetti maggiormente rispondenti alle effettive esigenze della domanda Segnalazione AGC n. 50/03).

Ne consegue che la norma che ha introdotto una deroga al limite quantitativo del numero di autorizzazioni all'esercizio cinematografico rilasciabili deve essere interpretata in senso coerente con i principi di libera concorrenza e di apertura del mercato, poiché a ben vedere, è la stessa norma base che appare non in linea con i principi fondamentali dell'ordinamento giuridico nazionale e comunitario.



In tale direzione depongono sia considerazioni economiche – che nel particolare settore del diritto pubblico dell'economia assumono valore di canone guida nell'interpretazione delle norme che disciplinano gli interventi pubblici nei vari settori dell'iniziativa economica - sia considerazioni giuridiche.

Sotto il primo profilo, va ricordato che le modalità di intervento pubblico nel delicato (anche per il collegamento con la libertà di comunicazione ed espressione artistica, oltre che di iniziativa economica) settore del mercato dell'esercizio cinematografico previsti dalla normativa in esame ha indotto l'Autorità antitrust ad intervenire, segnalando a Parlamento e Governo gli effetti distorsivi della concorrenza e del corretto funzionamento del mercato derivanti dalla legislazione vigente.

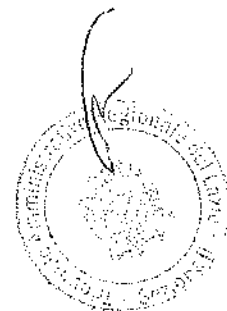
Detta Autorità, a seguito di un'"Indagine conoscitiva sul settore cinematografico" ha evidenziato che i criteri di valutazione posti come parametri per il rilascio dell'autorizzazione all'apertura di nuovi esercizi cinematografici *"appaiono eccessivamente restrittivi e totalmente svincolati da considerazioni di concorrenza e di sviluppo dell'offerta. Essi non sembrano infatti tener conto dell'effettivo andamento della domanda, ma appaiono finalizzati a contingentare il numero delle sale presenti sul territorio evitando la concorrenza tra le stesse, e favorendo il trasferimento di sale esistenti piuttosto che la realizzazione di nuovi esercizi. Il vantaggio riconosciuto a chi già opera sul mercato riduce gli incentivi a migliorare la qualità del servizio e quindi non contribuisce ad aumentare il numero degli spettatori"* (delibera n. 2335 del 5.10.1994, in Bollettino Agcm, n. 40/1994).



Con riferimento al D.P.C.M. 8 settembre 1994 l'Autorità aveva contestato l'efficacia della regolazione pubblica del settore (vedi segnalazione del 23 novembre 1994 ove si evidenzia che *"i parametri al cui rispetto era subordinato il rilascio dell'autorizzazione limitassero la possibilità di accesso di nuovi operatori al mercato dell'esercizio cinematografico e, pertanto, impedissero il pieno operare della concorrenza. Infatti, essi non sembravano tener conto dell'effettivo andamento delle presenze del pubblico, ma apparivano sostanzialmente finalizzati a contingentare il numero di sale presenti sul territorio evitando la concorrenza tra le stesse"*, in Boll.AGCM n.47/94) nonché l'insufficienza delle modifiche apportate con il DPCM 13 maggio 1996.

Tale testo normativo aveva ridotto le distanze minime tra gli esercizi, raddoppiato il quoziente di licenze rilasciabili nel singolo comune ed agevolato la possibilità di realizzare complessi multisala nell'ambito di progetti coordinati ad assicurare un'adeguata apertura del settore e ad eliminare gli effetti distorsivi già indicati, inducendo alla fine la medesima Autorità ad evidenziare l'opportunità dell'abrogazione dell'articolo 31 della legge n. 1213/65, tenuto conto altresì del *"processo di concentrazione nell'esercizio cinematografico che ha portato alla costituzione di circuiti di sale in quasi tutte le città capozona della distribuzione cinematografica"*.

A seguito della (parziale) liberalizzazione del settore operata nel 1998 l'Autorità in parola ne ha sottolineato gli effetti benefici per la collettività e per lo sviluppo economico nei termini seguenti: *"si rileva come tale liberalizzazione abbia determinato alcuni benefici per l'economia del settore dell'esercizio cinematografico. In particolare, in seguito alla*



*modifica normativa del 1998, è aumentato il numero complessivo di spettatori, è cresciuto il fatturato del settore, è aumentato il numero di sale multiplex attive e sono aumentati gli addetti del settore”.*

Successivamente la medesima autorità ha dovuto nuovamente segnalare il rischio di effetti distorsivi, esprimendosi sullo schema di decreto legislativo in materia di attività cinematografica, deliberato, in data 28 agosto 2003, dal Consiglio dei Ministri in attuazione dell'articolo 10 della legge delega n. 137 del 6 luglio 2002, rinnovando l'auspicio di una maggiore apertura del settore *“atteso che una concorrenza più intensa sul mercato dell'esercizio cinematografico potrebbe incentivare gli operatori già presenti a sviluppare nuovi fattori concorrenziali e ad adottare politiche commerciali differenziate. Tali strategie potrebbero essere funzionali a favorire una maggiore affluenza del pubblico nelle proprie sale e ad incrementare, di conseguenza, le quote di mercato, con conseguenze benefiche sia per il consumatore finale, in termini di un miglioramento della qualità del servizio offerto, sia sul volume totale delle vendite (segnalazione n. 20 dell'11 dicembre 2003, in Bollettino Agcm, n. 50/2003).*

L'impatto distorsivo di tale stringente regolazione si è di recente aggravato a causa di comportamenti degli stessi operatori e dalle caratteristiche delle relazioni tra imprese di distribuzione e di esercizio in particolare ove queste ultime abbiano veste anche di imprese di produzione (segnalazione n. 16 del 17 febbraio 2000, in Bollettino Agcm, n. 6/2000, concernente l'impatto sui meccanismi concorrenziali e sul corretto funzionamento dei mercati dell'esercizio e della distribuzione cinematografica del disegno di legge

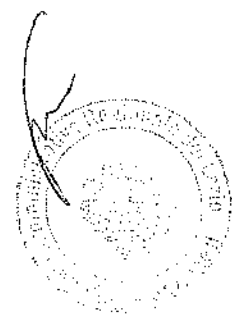


recante "Disposizioni volte a favorire la circolazione delle opere cinematografiche").

La necessità di iniziative legislative di liberalizzazione del settore è stata anche di recente ribadita nell'ambito dell'indagine conoscitiva sul cinema e lo spettacolo dal vivo ed in prospettiva della riforma complessiva del settore in via di definizione (vedi nell'Audizione del Presidente dell'Autorità garante della concorrenza e del mercato presso la VII Commissione Permanente del Senato della Repubblica, Atti Senato, seduta del 15 maggio 2007; decisione n. 397 del 28/05/2007 in bollettino AGCM n. 20/2007).

In sintesi, sotto il profilo economico, la valutazione dell'impatto delle misure introdotte dalla normativa in esame è stato di senso negativo, atteso che *"non si rinviene alcuna obiettiva giustificazione economica per tale intervento"* e che questo è comunque inefficace in quanto *"far dipendere l'apertura di nuove sale o la trasformazione di quelle in attività non già dalla domanda attesa, bensì da parametri per i quali non si è dimostrata esistere una effettiva connessione con le dinamiche del mercato, rischia di produrre un rallentamento nell'auspicata espansione del settore. In particolare, l'esistenza di limitazioni all'entrata può ostacolare la costituzione di più circuiti nello stesso ambito locale e quindi limitare il dispiegarsi della concorrenza secondo le modalità specifiche dell'attuale fase di sviluppo del mercato in esame"* (segnalazione n. 10 del 19.12.1996, in Bollettino Agcm, n. 52/1996)

Sotto il profilo storico-giuridico va comunque ricordato che la vecchia logica di piano, fondata su un contingente numerico predefinito di esercizi operanti nello settore di mercato in esame, costituiva l'impostazione

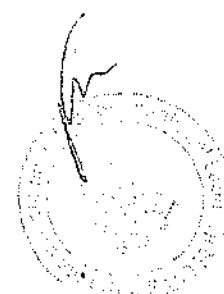


fondamentale dell'intervento statale che rispondeva inizialmente all'esigenza di promuovere (e proteggere) un settore produttivo di importante rilievo, sia sotto il profilo economico-industriale che socio-culturale.

La validità attuale di tale modalità di intervento pubblico, essendo ormai mutate le esigenze iniziali e la stessa struttura di mercato, è stata tuttavia nel periodo successivo oggetto dei rilievi sopra richiamati.

Il legislatore è intervenuto ripetutamente in materia con misure di diverso segno, prima sancendo con l'art. 4 del decreto legislativo 8 gennaio 1998, n. 3 la liberalizzazione dell'apertura delle sale di dimensioni inferiori a 1300 posti, poi riaffermando con il d.lvo n. 28 del 2004 i tradizionali principi di contingentamento.

Ciò posto, la normativa regolamentare in contestazione va interpretata tenendo conto sia della finalità dell'intervento pubblico nel settore disciplinato sia del fatto che essa rappresenta una deroga rispetto ai criteri di contingentamento, cioè a criteri che rappresentano essi stessi una deroga ai principi generali di concorrenza e libertà di iniziativa economica, sicché non può ritenersi consentita una lettura in contrasto con questi. In materia di disciplina dei settori di mercato è infatti fondamentale criterio ermeneutico quello per cui le norme volte a stabilire limiti quantitativi al numero di operatori presenti in un settore di attività vanno lette ed interpretate in modo che il loro senso sia compatibile con i principi costituzionali e comunitari in materia di concorrenza (cfr. TAR Lazio, Sez. I ter n. 1890 del 10.3.2006, I TAR Liguria, Sez. II n. 151 del 30.12.2003; TAR Sicilia, Palermo, Sez. II n. 2947 del 7.10.2002).



I limiti all'ingresso di nuovi operatori determinati dall'intervento pubblico devono infatti essere funzionali all'interesse generale, che in questo caso è quello dell'interesse culturale ed economico della comunità alla promozione dell'attività cinematografica e ad una produzione e distribuzione del prodotto filmico compatibili anche con l'interesse degli spettatori alla qualità ed ai costi dei film offerti e quello di assicurare margini di profitto remunerativi delle imprese etc.

Al riguardo va peraltro rilevato che l'intervento di regolazione del settore di mercato dell'esercizio cinematografico assume un ruolo fondamentale nella politica pubblica di sostegno e promozione dell'attività cinematografica, in quanto complementare a quello della promozione della produzione e distribuzione dei film, come ultimo anello (e soprattutto come anello debole) della filiera produttiva. Tali funzioni sono suscettibili di essere compromesse da provvedimenti dell'autorità pubblica che, comportando restrizioni dell'offerta ed eventualmente agevolando alcune tipologie di operatori, espongono al rischio di programmazioni esclusive, nelle sale, di pellicole prodotte dalla stessa impresa, sottraendo spazio per la proiezione di film realizzati con sovvenzioni statali e impedendo in tal modo il recupero dei finanziamenti concessi, nonché sottraendo opere ritenute di particolare interesse al naturale sbocco della visione da parte degli spettatori.

In conclusione occorre porre attenzione ad evitare di creare in via interpretativa ostacoli normativi al (fondamentale) principio della concorrenza e dell'apertura del settore di mercato in esame che non trovano adeguato fondamento né nella lettera della norma in parola, né nel complessivo sistema di disciplina della materia.

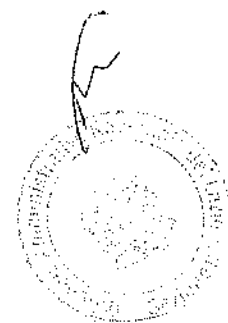


Secondo l'art. 22 del richiamato D.Lgs. 22-1-2004 n. 28, dunque lo Stato si è riservato il potere di autorizzare l'attivazione di esercizi cinematografici di rilevanti dimensioni per garantire adeguati margini di redditività agli esercenti che si assumono ingenti impegni finanziari necessari per realizzare le strutture di grandi dimensioni e attraverso queste conseguire "esternalità positive" a beneficio della collettività in generale, quali il recupero delle periferie, la riqualificazione di aree dismesse etc., tanto da far ritenere la materia inerente al "governo del territorio" e rispondente ad obiettivi di politica sociale ed economica oltre che culturale (Corte costituzionale, sentenza 7-19 luglio 2005, n. 285).

Ciò posto occorre verificare se nella specie sia applicabile la deroga di cui all'art. 3 del D.M. 29-09-1998, n. 391, regolamento recante disposizioni per il rilascio di autorizzazione per l'apertura di sale cinematografiche.

La norma applicabile al caso di cui si controverte, è contenuta nel comma 5, il quale prevede che *"Per la realizzazione di un complesso multisala nell'ambito di centri commerciali, come definiti dall'articolo 4, comma 1, lettera g), del decreto legislativo 31 marzo 1998, n. 114, o nell'ambito di parchi permanenti attrezzati con strutture stabili per il tempo libero con finalità culturali o ricreative ed adeguate aree di parcheggio, si prescinde dai criteri di cui al comma 2, se il numero complessivo di posti non è superiore a 2.500 e sempre che il complesso disti non meno di due chilometri dalla più vicina sala con numero di posti superiore a 1.300"*.

La ricorrente assume che la multisala della controinteressata non potrebbe considerarsi inserita "nell'ambito" del centro commerciale, poiché tra la struttura cinematografica e l'edificio adibito ad attività commerciali vi



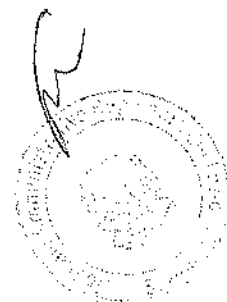
sarebbe un'interruzione fisica, rappresentata da un'ampia rete viaria che, fisicamente, interromperebbe il nesso di continuità spaziale implicitamente presupposto dal regolamento.

La prospettazione della ricorrente va disattesa.

Come già anticipato, la norma nel suo complesso, ponendosi quale deroga ai principi costituzionali e comunitari sopra richiamati, deve essere interpretata nell'unico senso compatibile con questi (cd.interpretazione compatibile) e, trattandosi di norma che disciplina l'intervento pubblico nel settore, nel senso che maggiormente assicura il raggiungimento del fine perseguito con l'azione pubblica (cd.interpretazione funzionale).

In tale prospettiva va rilevato che il criterio della collocazione della multisala cinematografica "nell'ambito" della struttura commerciale fa riferimento e presuppone alcuni concetti chiave dell'economia e dell'urbanistica dell'intrattenimento che evidenziano il nesso di "complementarietà" delle strutture adibite al tempo libero con gli altri edifici pubblici e privati di zona adibiti a funzioni commerciali o servizi, cioè l'esistenza di "servizi terziari integrati", che comporta un effetto di "aumento reciproco dei flussi di utenza" (cd.sfruttamento reciproco delle relative attrattività) nonché di "promozione ed integrazione del territorio".

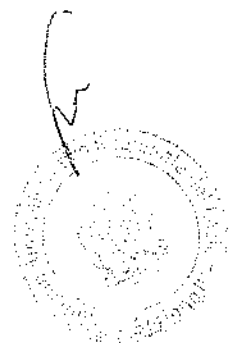
Orbene, se l'obiettivo perseguito dalla previsione in esame, mediante una deroga ai criteri quantitativi previsti per il rilascio delle autorizzazioni in parola, è proprio quello di conseguire tale effetto di aumento reciproco derivante dall'intercettazione dei flussi di utenza, attivato dalla particolare forza di attrazione del "complesso integrato di strutture" destinate a diverse funzioni (tempo libero, il commercio ed i servizi), è del tutto irrilevante che



gli spazi destinati all'esercizio cinematografico o commerciale siano localizzati "nel medesimo edificio" oppure siano "ubicati in fabbricati distinti", atteso che quel che conta a tal fine è l'effetto sinergico "di contesto" delle predette strutture. Questo deriva dalla possibilità che il consumatore di beni commerciali possa, in aggiunta a tale attività, divenire spettatore di un film e viceversa, a causa della vicinanza, o meglio accessibilità, dei relativi esercizi complementari (esercizi commerciali ed esercizio cinematografico), sicchè per la realizzazione del fine è sufficiente che l'avventore possa "prolungare i tempi di permanenza nell'area" grazie alla presenza di altre attività complementari.

In conclusione, pertanto, quel che conta è la cd."integrazione funzionale" del complesso e non la dislocazione fisica delle strutture in cui le diverse attività si svolgono ed è perciò irrilevante che la cinesala sia ubicata all'interno degli spazi commerciali o all'esterno in prossimità degli stessi ovvero, come nel caso in esame, dirimpetto all'altro lato della strada: il "contesto di prossimità" sopra descritto rimane infatti tale anche qualora l'area che comprende le strutture considerate sia percorsa dalle necessarie infrastrutture, quali arterie stradali, parcheggi, passaggi e percorsi pedonali, etc., volte a consentire il collegamento tra le diverse strutture e ad assicurare l'accessibilità dall'esterno, che non impediscono, anzi promuovono, quell'effetto di intercettazione reciproca dei flussi di utenza che è determinato dalla prossimità delle diverse strutture.

In tal modo il nesso di prossimità che il regolamento ministeriale pone come condizione per la deroga ai criteri previsti dall'art. 3 co.2 non può ritenersi interrotto dalla mera presenza di un attraversamento stradale, circostanza

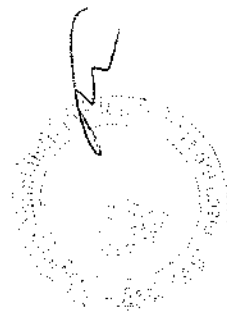


questa che non assume valenza ostativa né alla stregua dell'interpretazione letterale, né di quella logico sistematica, dovendosi ritenere l'opposta lettura contraria ai principi costituzionali e comunitari sopra richiamati ed alle finalità cui è ispirata la politica di settore che in detta normativa trovano espressione.

Tanto chiarito in punto di ricostruzione della normativa occorre verificare se nella fattispecie in esame la condizione anzidetta possa ritenersi realizzata ovvero se debba considerarsi impedita dall'esistenza della strada in contestazione.

Al riguardo il Collegio ritiene opportuno premettere che la verifica della sussistenza dei presupposti per la deroga in contestazione – e cioè se la multisala in questione sia o meno ubicata in “ambiti destinati a una pluralità di funzioni” (ricreative, culturali, commerciali, di fruizione di servizi etc) integrate tra loro – non attiene alla sfera del merito dell'azione amministrativa, insindacabile dal giudice amministrativo, non comportando alcuna valutazione discrezionale dei vari interessi pubblici e privati in gioco, implicando la mera verifica di una circostanza di fatto e cioè la sussistenza di un ambito spaziale che non precluda l'interscambio di avventori diretti alle due distinte strutture.

Tanto premesso, osserva il Collegio, che – sulla base degli atti depositati, sufficienti a garantire una compiuta cognizione del luoghi (il che rende superflua la CTU richiesta)- la strada in questione non costituisce – né potrebbe farlo, salvo che fosse stata realizzata con modalità costruttive che ne impediscano in assoluto l'attraversamento da un lato all'altro – alcun



ostacolo allo spostamento degli utenti diretti ai diversi esercizi all'interno delle due aree.

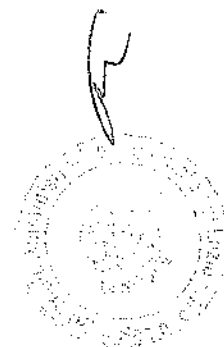
E' infatti chiaramente possibile il passaggio tra le diverse zone, ed è emersa nel corso della discussione orale la circostanza che la stessa viabilità, a prescindere dalle relative dimensioni, è stata realizzata all'esclusivo fine di convogliare gli utenti verso le due strutture.

La valutazione tecnica operata al riguardo dall'Amministrazione nel sopralluogo congiunto con il Comune e la controinteressata non risulta pertanto affetta dal travisamento dei fatti ed errore sui presupposti denunciato dalla ricorrente.

Come si evince dalla documentazione aerofotogrammetrica in atti l'area in questione è costituita da un ampio spazio adibito a parcheggio ai lati del quale sorgono, da un lato la struttura commerciale già operante e dall'altro lato il cinema multisala la cui attivazione si contesta, serviti entrambi dalla medesima pertinenza (parcheggio), che, pur non essendo "comune" in senso giuridico, è utilizzata indifferentemente da entrambe le categorie di utenti.

La strada in questione, collocata al centro dell'area predetta, si inserisce tra le due zone, creando solo un'apparente soluzione di continuità.

Sotto il profilo funzionale, invece, conducendo al parcheggio ha proprio l'effetto di consentire l'accesso ad entrambe le predette strutture che su tale pertinenza si affacciano, l'una davanti all'altra, entrambe ad una comoda distanza percorribile a piedi e quindi consente quell'interscambio e quell'intercettazione reciproca dei flussi di utenza tra il Centro Commerciale e la Multisala di fronte.



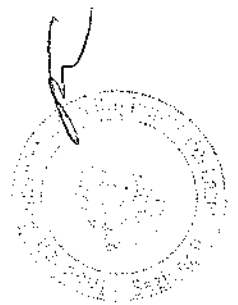
Sotto il profilo funzionale è perciò innegabile l'effetto di "potenziale attrazione reciproca dei flussi di utenti", destinati alle due strutture in parola, che perciò debbono ritenersi collocate "nell'ambito" del medesimo contesto, anche se site agli opposti lati di una strada.

Non appare dunque esclusa fisicamente la attuale possibilità di interscambio reciproco di avventori (consumatori o spettatori), che costituisce l'obiettivo che il legislatore si poneva con la norma derogatoria in esame prevedendo tale condizione quale presupposto per autorizzare l'esercizio della multisala in deroga ai limiti numerici prefissati.

Nessun rilievo, in senso contrario, può essere attribuito al fatto che le due opere facciano parte di distinti progetti, separatamente approvati in procedimenti urbanistici per fini non coincidenti.

Come esattamente osservato dalla resistente, ciò dipende solo dalla circostanza (meramente casuale) che il progetto di realizzazione della multisala è stato proposto successivamente a quello del centro commerciale, ma tale dato di fatto è del tutto ininfluenza, in quanto non incide sull'effetto sinergico che la norma in contestazione intende promuovere.

Ne consegue che il provvedimento impugnato s'appalesa immune da tutte le censure denunciate dalla società ricorrente, essendo stata dimostrata in giudizio l'effettiva insistenza della multisala cinematografica in posizione di "contiguità funzionale" con l'attigua struttura, composta di locali destinati a alla vendita e a servizi, posizione che soddisfa il requisito di collocazione dell'edificio "nell'ambito" del centro commerciale per il rilascio dell'autorizzazione "in deroga" ai sensi dell'art. 3 comma 5 del del D.M. 29-09-1998, n. 391.



Il ricorso va pertanto respinto.

Al rigetto del ricorso consegue la reiezione dell'istanza di risarcimento del danno che cagionato dall'illegittimo provvedimento impugnato, non sussistendo in radice il presupposto dell'illegittimità dell'atto gravato.

Le spese seguono la soccombenza e sono liquidate come in dispositivo.

**P.Q.M.**

Il Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio, Sez. II quater, respinge il ricorso in epigrafe nel suo complesso.

Condanna la ricorrente a rifondere alle parti resistenti le spese di giudizio, contenute, in considerazione della novità della questione, nella misura di Euro 6000 (+iva e cpa), suddivise in parti uguali a favore della Soprintendenza, del Comune di Assago, della Milanofiori 2000 srl.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'Autorità Amministrativa.

Così deciso in Roma, nella Camera di Consiglio del 27 febbraio 2008, con

l'intervento dei Magistrati:

Lucia TOSTI Presidente

Renzo CONTI Consigliere

Floriana RIZZETTO Consigliere, est.



24 APR 2008

TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE DEL LAZIO  
27 FEB 2008

AVV. T. PERFETTI / SCARANO; AVV. STATO; COE 45CA 90; AVV. P. BONI / TAUPI; AVV. CARITI  
AVV. 122/122