SENTENZA DELLA CORTE (Quarta Sezione)

13 settembre 2007 *

Nella causa C-260/04,

avente ad oggetto un ricorso per inadempimento ai sensi dell'art. 226 CE, proposto il 17 giugno 2004,

Commissione delle Comunità europee, rappresentata dal sig. K. Wiedner, dalla sig.ra C. Cattabriga e dal sig. L. Visaggio, in qualità di agenti, con domicilio eletto in Lussemburgo,

ricorrente,

contro

Repubblica italiana, rappresentata dal sig. I.M. Braguglia, in qualità di agente, assistito dal sig. G. De Bellis, avvocato dello Stato, con domicilio eletto in Lussemburgo,

convenuta,

* Lingua processuale: l'italiano.

sostenuta da:

Regno di Danimarca, rappresentato dal sig. J. Molde, in qualità di agente, con domicilio eletto in Lussemburgo,

Regno di Spagna, rappresentato dal sig. F. Díez Moreno, in qualità di agente, con domicilio eletto in Lussemburgo,

intervenienti,

LA CORTE (Quarta Sezione),

composta dal sig. K. Lenaerts, presidente di sezione, dal sig. E. Juhász, dalla sig.ra R. Silva de Lapuerta, dai sigg. G. Arestis (relatore) e J. Malenovský, giudici,

avvocato generale: sig.ra E. Sharpston
cancelliere: sig. R. Grass

vista la fase scritta del procedimento,

sentite le conclusioni dell'avvocato generale, presentate all'udienza del 29 marzo 2007,

ha pronunciato la seguente

Sentenza

1 Con il suo ricorso, la Commissione delle Comunità europee chiede alla Corte di dichiarare che la Repubblica italiana, avendo rinnovato 329 concessioni per l'esercizio delle scommesse ippiche senza previa gara d'appalto, è venuta meno agli obblighi ad essa incombenti in forza del Trattato CE, e in particolare ha violato il principio generale di trasparenza nonché l'obbligo di pubblicità derivanti dagli artt. 43 CE e 49 CE.

Contesto normativo

Normativa nazionale

2 In Italia, la gestione dei giochi e delle scommesse ippiche era inizialmente riservata all'Unione nazionale per l'incremento delle razze equine (in prosieguo: l'«UNIRE»), che poteva scegliere tra la gestione diretta o l'affidamento a terzi dei servizi di raccolta ed accettazione delle dette scommesse. L'UNIRE ha affidato tale gestione alle agenzie ippiche.

3 La legge 23 dicembre 1996, n. 662 (*Supplemento ordinario alla GURI* n. 303 del 28 dicembre 1996), ha affidato successivamente l'organizzazione e la gestione dei giochi e delle scommesse relative alle corse ippiche al Ministero delle Finanze nonché al Ministero delle Risorse Agricole, Alimentari e Forestali, i quali sono stati

autorizzati a provvedervi direttamente o tramite enti pubblici, società o allibratori da essi individuati. L'art. 3, comma 78, di tale legge disponeva che si sarebbe provveduto con regolamento al riordino della materia dei giochi e delle scommesse relativi alle corse ippiche, per quanto attiene agli aspetti organizzativi, funzionali, fiscali e sanzionatori, nonché al riparto dei proventi di tali scommesse.

4 In attuazione di codesto articolo della predetta legge, il governo italiano ha emanato il decreto del presidente della Repubblica 8 aprile 1998, n. 169 (GURI n. 125 del 1° giugno 1998; in prosieguo : il «decreto n. 169/1998»), il cui art. 2 disponeva che il Ministero delle Finanze attribuisce, d'intesa con il Ministero per le Politiche Agricole e Forestali, con gara da espletare secondo la normativa comunitaria, le concessioni per la gestione delle scommesse ippiche a persone fisiche e società in possesso dei requisiti richiesti. In via transitoria, l'art. 25 del decreto n. 169/1998 ha previsto una proroga fino al 31 dicembre 1998 delle concessioni attribuite dall'UNIRE, ovvero, nell'impossibilità di espletare le gare entro tale data, fino al 31 dicembre 1999.

5 Il decreto ministeriale 7 aprile 1999 (GURI n. 86 del 14 aprile 1999) ha poi approvato il piano di potenziamento della rete di raccolta ed accettazione delle scommesse ippiche allo scopo di portare da 329 a 1 000 i centri di raccolta sull'intero territorio italiano. Mentre per le 671 nuove concessioni sono state indette gare d'appalto, la direttiva del Ministro delle Finanze 9 dicembre 1999 ha previsto il rinnovo delle 329 «vecchie concessioni» dell'UNIRE. In attuazione di tale direttiva, la decisione del Ministero delle Finanze 21 dicembre 1999 (GURI n. 300 del 23 dicembre 1999; in prosieguo: la «decisione controversa») ha rinnovato dette concessioni per un periodo di sei anni, a partire dal 1° gennaio 2000.

6 In seguito, il decreto legge 28 dicembre 2001, n. 452 (GURI n. 301 del 29 dicembre 2001), convertito con modificazioni nella legge 27 febbraio 2002, n. 16 (GURI n. 49 del 27 febbraio 2002), ha disposto, da una parte, che le «vecchie

concessioni» sarebbero state riattribuite ai sensi del decreto n. 169/1998, vale a dire tramite gara a livello comunitario, e, dall'altra, che tali concessioni sarebbero rimaste valide fino alla loro definitiva riattribuzione.

7 Infine, il decreto legge 24 giugno 2003, n. 147, recante proroga di termini e disposizioni urgenti ordinamentali (GURI n. 145 del 25 giugno 2003), convertito in legge 1° agosto 2003, n. 200 (GURI n. 178 del 2 agosto 2003; in prosieguo : la «legge n. 200/2003»), prevede, al suo art. 8, primo comma, la ricognizione della situazione finanziaria di ciascun concessionario al fine di risolvere il problema del «minimo garantito», ossia della quota di prelievo che ogni concessionario era tenuto a versare all'UNIRE indipendentemente dal volume effettivo dei proventi relativi all'anno in corso, che si era rivelato eccessivo ed aveva condotto ad una crisi economica del settore delle scommesse ippiche. In esecuzione di tale legge, il commissario straordinario designato dall'UNIRE ha emanato la decisione 14 ottobre 2003, n. 107, la quale ha prorogato le concessioni già assegnate al fine di procedere alla determinazione delle somme da versare da parte dei concessionari fino al termine di scadenza dell'ultimo pagamento, individuato al 30 ottobre 2011 e, in ogni caso, fino alla data di assegnazione delle nuove concessioni tramite gara.

Fatti e fase precontenziosa

8 In seguito a una denuncia presentata da un operatore privato del settore delle scommesse ippiche, il 24 luglio 2001 la Commissione ha inviato alle autorità italiane una lettera di diffida ai sensi dell'art. 226 CE, la quale attirava la loro attenzione sull'incompatibilità con il principio generale di trasparenza e con l'obbligo di pubblicità, derivanti dagli artt. 43 CE e 49 CE, del sistema italiano di concessione dell'esercizio delle scommesse ippiche e, in particolare, del rinnovo, previsto dalla decisione controversa, delle 329 vecchie concessioni attribuite all'UNIRE senza gara. Il governo italiano ha risposto con lettere datate 30 novembre 2001 e 15 gennaio 2002, annunciando la predisposizione nonché l'adozione della legge 27 febbraio 2002, n. 16.

9 Non essendo rimasta soddisfatta del seguito dato alle disposizioni di predetta legge, il 16 ottobre 2002 la Commissione ha emesso un parere motivato, invitando la Repubblica italiana ad adottare le misure necessarie per conformarsi ad esso entro due mesi dalla sua ricezione. Con lettera datata 10 dicembre 2002, il governo italiano ha risposto che, prima di dar corso alle gare, era necessario procedere ad una puntuale ricognizione della situazione finanziaria relativa ai titolari delle concessioni ancora in vigore.

10 Non avendo ricevuto alcuna informazione supplementare riguardo alla conclusione di suddetta operazione di ricognizione e all'apertura di una gara per la riattribuzione delle concessioni controverse, la Commissione ha deciso di introdurre il presente ricorso.

11 Il Regno di Danimarca e il Regno di Spagna sono intervenuti a sostegno della Repubblica italiana.

Sul ricorso

12 La Commissione solleva una sola censura a sostegno del suo ricorso. Essa fa valere che la Repubblica italiana, avendo rinnovato le 329 vecchie concessioni dell'UNIRE per la gestione delle scommesse ippiche senza previa gara d'appalto, è venuta meno agli obblighi ad essa incombenti in forza del Trattato, e in particolare ha violato il principio generale di trasparenza nonché l'obbligo di pubblicità derivanti dagli artt. 43 CE e 49 CE.

13 Nel suo ricorso, la Commissione fa notare che, ai fini dell'ordinamento comunitario, l'attribuzione della gestione e della raccolta di scommesse ippiche in Italia dev'essere considerata una concessione di servizio pubblico. A tale titolo, detta attribuzione non rientrerebbe nel campo di applicazione della direttiva del Consiglio 18 giugno 1992, 92/50/CEE, che coordina le procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici di servizi (GU L 209, pag. 1). Tuttavia, dalla giurisprudenza della Corte, e in particolare dalla sentenza 7 dicembre 2000, causa C-324/98, Telaustria e Telefonadress (Racc. pag. I-10745), emergerebbe che le autorità nazionali che procedono ad una tale attribuzione sono tenute ad osservare il divieto di discriminazione e il principio di trasparenza al fine di garantire un adeguato livello di pubblicità, che consenta l'apertura del mercato dei servizi alla concorrenza nonché il controllo sull'imparzialità dei procedimenti di aggiudicazione.

14 La Commissione rileva a tal riguardo che, in occasione del rinnovo, senza gara, delle 329 concessioni dell'UNIRE già esistenti, il governo italiano non ha rispettato gli obblighi derivanti da tali principi. Infatti, ad avviso della Commissione, sono ammesse deroghe a tali principi solo nei casi e per i motivi stabiliti dagli artt. 45 CE e 46 CE. Orbene, le giustificazioni invocate dal governo italiano non rientrerebbero tra quelle espressamente previste da tali articoli e, ad ogni modo, detto governo non avrebbe dimostrato la necessità e la proporzionalità di dette deroghe rispetto agli obiettivi indicati.

15 Nel suo controricorso, il governo italiano fa valere che la legge n. 200/2003 e la decisione n. 107/2003 sono conformi agli obblighi di diritto comunitario in materia di concessione di pubblici servizi. Secondo lo stesso governo, la proroga delle vecchie concessioni dell'UNIRE sarebbe giustificata dalla necessità di garantire ai concessionari la continuità, la stabilità finanziaria ed un congruo rendimento per gli investimenti effettuati nel passato nonché dalla necessità di scoraggiare il ricorso ad attività clandestine, fino all'attribuzione delle dette concessioni tramite gare. Tali giustificazioni costituirebbero motivi imperativi di interesse generale tali da

legittimare deroghe ai principi del Trattato che implicano l'obbligo di aprire il mercato dei servizi alla concorrenza.

16 Il governo danese mette in discussione l'interpretazione proposta dalla Commissione della citata sentenza Telaustria e Telefonadress relativamente alla portata dell'obbligo di trasparenza in circostanze come quelle della presente causa. Per quanto riguarda il governo spagnolo, esso svolge considerazioni in ordine alle specificità dell'autorizzazione e dell'organizzazione delle scommesse di cui, a suo avviso, la Commissione non avrebbe tenuto conto.

17 In via preliminare, occorre rilevare che il governo italiano non nega il fatto che la legge n. 200/2003 e la decisione n. 107/2003 siano intervenute dopo la scadenza del termine prescritto nel parere motivato.

18 A tal proposito, è opportuno ricordare che, secondo giurisprudenza costante della Corte, la sussistenza di un inadempimento dev'essere valutata in relazione alla situazione dello Stato membro quale si presentava alla scadenza del termine stabilito nel parere motivato e che la Corte non può tenere conto dei mutamenti successivi (v., in particolare, sentenze 2 giugno 2005, causa C-282/02, Commissione/Irlanda, Racc. pag. I-4653, punto 40, e 26 gennaio 2006, causa C-514/03, Commissione/Spagna, Racc. pag. I-963, punto 44).

19 Di conseguenza, le disposizioni delle legge n. 200/2003 e della decisione n. 107/2003 non possono assumere rilievo ai fini della valutazione dell'inadempimento addebitato alla Repubblica italiana. Ne consegue che il presente ricorso si fonda unicamente sull'esame della decisione controversa.

20 Come dedotto a giusto titolo dalla Commissione, il governo italiano non ha messo in dubbio, né durante la fase precontenziosa né nel corso della presente causa, che l'attribuzione della gestione e della raccolta di scommesse ippiche in Italia costituisce una concessione di servizio pubblico. Siffatta qualificazione è stata accolta dalla sentenza 6 marzo 2007, cause riunite C-338/04, C-359/04 e C-360/04, Placanica e a. (Racc. pag. I-1891), in cui la Corte ha interpretato gli artt. 43 CE e 49 CE alla luce della medesima normativa nazionale.

21 Orbene, è pacifico che le concessioni di pubblici servizi sono escluse dall'ambito di applicazione della direttiva 92/50 (v. sentenza 13 ottobre 2005, causa C-458/03, Parking Brixen, Racc. pag. I-8585, punto 42).

22 La Corte ha statuito che, benché i contratti di concessione di pubblici servizi, allo stadio attuale del diritto comunitario, siano esclusi dalla sfera di applicazione della direttiva 92/50, ciò nondimeno le pubbliche amministrazioni che li stipulano sono tenute a rispettare le norme fondamentali del Trattato, in generale, e il divieto di discriminazione in base alla cittadinanza, in particolare (v., in tal senso, sentenze Telaustria e Telefonadress, cit., punto 60, 21 luglio 2005, causa C-231/03, Coname, Racc. pag. I-7287, punto 16, nonché Parking Brixen, cit., punto 46).

23 La Corte ha poi statuito che le disposizioni del Trattato applicabili alle concessioni di servizi pubblici, segnatamente gli artt. 43 CE e 49 CE, nonché il divieto di discriminazione per motivi di cittadinanza sono specifica espressione del principio della parità di trattamento (v., in tal senso, sentenza Parking Brixen, cit., punto 48).

24 A tal riguardo, il principio della parità di trattamento e il divieto di discriminazione in base alla cittadinanza comportano, in particolare, un obbligo di trasparenza che

permette all'autorità pubblica concedente di assicurarsi che tali principi siano rispettati. Tale obbligo di trasparenza gravante sulle anzidette autorità consiste nella garanzia, a favore di ogni potenziale offerente, di un adeguato livello di pubblicità che consenta l'apertura della concessione di servizi alla concorrenza, nonché il controllo sull'imparzialità delle procedure di aggiudicazione (v., in tal senso, citate sentenze Telaustria e Telefonadress, punti 61 e 62, nonché Parking Brixen, punto 49).

25 Nel caso di specie, occorre constatare che la totale mancanza di procedure di gara ai fini dell'attribuzione delle concessioni per la gestione delle scommesse ippiche non è conforme agli artt. 43 CE e 49 CE, e in particolare viola il principio generale di trasparenza nonché l'obbligo di garantire un adeguato livello di pubblicità. Infatti, il rinnovo senza gara delle 329 vecchie concessioni impedisce l'apertura di dette concessioni alla concorrenza ed il controllo sull'imparzialità delle operazioni di aggiudicazione.

26 Ciò premesso, occorre esaminare se il rinnovo di cui trattasi possa essere ammesso in forza delle deroghe espressamente previste dagli artt. 45 CE e 46 CE, ovvero se possa essere giustificato, conformemente alla giurisprudenza della Corte, da motivi imperativi di interesse generale (v., in tal senso, sentenze 6 novembre 2003, causa C-243/01, Gambelli e a., Racc. pag. I-13031, punto 60, nonché Placanica e a., citata, punto 45).

27 La giurisprudenza ha riconosciuto la rilevanza, a tal proposito, di un certo numero di motivi imperativi di interesse generale, quali gli obiettivi di tutela dei consumatori, di prevenzione della frode e dell'incitazione dei cittadini ad una spesa eccessiva collegata al gioco, nonché di prevenzione di turbative dell'ordine sociale in generale (v. sentenza Placanica e a., cit., punto 46).

28 Benché gli Stati membri siano liberi di fissare gli obiettivi della loro politica in materia di giochi d'azzardo e, eventualmente, di definire con precisione il livello di

protezione perseguito, le restrizioni che essi impongono devono soddisfare tuttavia le condizioni che risultano dalla giurisprudenza della Corte per quanto riguarda la loro proporzionalità (sentenza Placanica e a., cit., punto 48).

29 Di conseguenza, occorre esaminare se il rinnovo di concessioni al di fuori di ogni procedura di gara sia idoneo a garantire la realizzazione dell'obiettivo perseguito dalla Repubblica italiana e non ecceda quanto necessario per il suo raggiungimento. In ogni caso, detto rinnovo non dev'essere applicato in modo discriminatorio (v., in tal senso, citate sentenze Gambelli e a., punti 64 e 65, nonché Placanica e a., punto 49).

30 È pacifico che il governo italiano ha approvato il piano di potenziamento della rete di raccolta ed accettazione delle scommesse ippiche allo scopo di portare da 329 a 1 000 i centri di raccolta e di accettazione di dette scommesse sull'intero territorio italiano. Per realizzare tale piano di potenziamento, 671 nuove concessioni sono state assegnate in esito ad una gara, mentre le 329 vecchie concessioni esistenti sono state rinnovate senza procedimento di gara.

31 A tal riguardo, il governo italiano non ha invocato deroghe come quelle espressamente previste dagli artt. 45 CE e 46 CE. Tale governo ha invece giustificato il detto rinnovo senza gara adducendo la necessità di scoraggiare, in particolare, lo sviluppo di attività clandestine di raccolta e di assegnazione delle scommesse.

32 Nel suo controricorso, il governo italiano non ha tuttavia spiegato su quale base l'assenza di qualsiasi procedura di gara sarebbe a tal fine necessaria, e non ha dedotto argomenti che valgano a confutare l'inadempimento rimproverato dalla Commissione. In particolare, detto governo non ha spiegato come il rinnovo delle

concessioni esistenti al di fuori di qualsiasi procedimento di gara possa costituire un ostacolo allo sviluppo di attività clandestine nel settore delle scommesse ippiche, e si è limitato ad osservare che la legge n. 200/2003 e la decisione n. 107/2003 sono conformi ai principi del diritto comunitario in materia di concessione di pubblici servizi.

33 Orbene, a tal riguardo occorre ricordare che spetta alle autorità nazionali competenti dimostrare, da un lato, che la loro normativa risponde ad un interesse essenziale ai sensi degli artt. 45 CE e 46 CE oppure ad un motivo imperativo d'interesse generale sancita dalla giurisprudenza e, dall'altro, che detta normativa è conforme al principio di proporzionalità (v., in tal senso, sentenze 2 dicembre 2004, causa C-41/02, Commissione/Paesi Bassi, Racc. p. I-11375, punto 47, 13 gennaio 2005, causa C-38/03, Commissione/Belgio, non pubblicata nella Raccolta, punto 20, nonché 15 giugno 2006, causa C-255/04, Commissione/Francia, Racc. pag. I-5251, punto 29).

34 Occorre pertanto constatare che il rinnovo delle vecchie concessioni dell'UNIRE senza gara non è idoneo a garantire la realizzazione dell'obiettivo perseguito dalla Repubblica italiana ed eccede quanto necessario per evitare che gli operatori attivi nel settore delle scommesse ippiche siano coinvolti in attività criminose o fraudolente.

35 Inoltre, per quanto riguarda i motivi di carattere economico sollevati dal governo italiano, quale il fatto di garantire ai concessionari la continuità, la stabilità finanziaria ed un congruo rendimento per gli investimenti realizzati nel passato, è sufficiente ricordare che essi non possono essere riconosciuti come motivi imperativi di interesse generale idonei a giustificare la restrizione di una libertà fondamentale garantita dal Trattato (v., in tal senso, sentenze 6 giugno 2000, causa C-35/98, Verkooijen, Racc. pag. I-4071, punto 48, e 16 gennaio 2003, causa C-388/01, Commissione/Italia, Racc. pag. I-721, punto 22).

36 Ne consegue che non può essere accolto nessuno dei motivi imperativi di interesse generale addotti dal governo italiano per giustificare il rinnovo delle 329 vecchie concessioni al di fuori di ogni procedura di concorso.

37 Pertanto, occorre dichiarare fondato il ricorso della Commissione.

38 Da quanto precede risulta che la Repubblica italiana, avendo rinnovato 329 concessioni per l'esercizio delle scommesse ippiche senza previa gara d'appalto, è venuta meno agli obblighi ad essa incombenti in forza degli artt. 43 CE e 49 CE, e in particolare ha violato il principio generale di trasparenza nonché l'obbligo di garantire un adeguato livello di pubblicità.

Sulle spese

39 A norma dell'art. 69, n. 2, del regolamento di procedura, la parte soccombente è condannata alle spese se ne è stata fatta domanda. Poiché la Commissione ne ha fatto domanda, la Repubblica italiana, rimasta soccombente, va condannata alle spese.

Per questi motivi, la Corte (Quarta Sezione) dichiara e statuisce:

1) **La Repubblica italiana, avendo rinnovato 329 concessioni per l'esercizio delle scommesse ippiche senza previa gara d'appalto, è venuta meno agli obblighi ad essa incombenti in forza degli artt. 43 CE e 49 CE, e in particolare ha violato il principio generale di trasparenza nonché l'obbligo di garantire un adeguato livello di pubblicità.**

2) **La Repubblica italiana è condannata alle spese.**

Firme