



## Sentenza del 22 settembre 2016

---

Composizione

Giudici Francesco Brentani (presidente del collegio),  
Jean-Luc Baechler, Pietro Angeli-Busi,  
cancelliere Dario Quirici.

---

Parti

**A.** \_\_\_\_\_,

...,

patrocinato dall'avv. Pietro Crespi,  
Viale Officina 6, 6500 Bellinzona,  
ricorrente (...),

**B.** \_\_\_\_\_,

...

patrocinata dall'avv. Gianluca Padlina,  
Studio legale Sulser Jelmini Padlina e Partner,  
Via Lavizzari 19, Casella postale 86, 6850 Mendrisio,  
ricorrente (...),

contro

**C.** \_\_\_\_\_,

...,

patrocinata dall'avv. Filippo Ferrari,  
Studio legale Ferrari Partner,  
Via Peri 11, Casella postale 5709, 6900 Lugano 1,  
controparte,

**Commissione federale delle case da gioco CFCG,**  
Eigerplatz 1, 3003 Berna,  
autorità inferiore.

---

Oggetto

Scritti / decisioni CFCG del 7 luglio 2015.

**Fatti:****A.**

Mediante decisione del 24 settembre 2002, il Consiglio federale ha rilasciato alla C.\_\_\_\_\_ (di seguito, la ...) la concessione di tipo B (kursaal) n. 516-013, valida per vent'anni, di sito e di gestione di una casa da gioco nel Comune di .... La concessione consta, in breve, delle rubriche seguenti: (1) Oggetto ed elementi di base, (2) Condizioni e oneri, (3) Ulteriori disposizioni, (4) Emolumento, (5) Allegati, (6) Rimedi giuridici e (7) Pubblicazione. Tra le "ulteriori disposizioni" spicca il punto 3.5, intitolato "Agevolazioni fiscali per interessi pubblici o scopi di pubblica utilità", che concerne la riduzione dell'aliquota della tassa sulle case da gioco in funzione del pagamento da parte della C.\_\_\_\_\_ di contributi per scopi di pubblica utilità (di seguito, i contributi). Sulla natura e sul contenuto della concessione si dirà più in dettaglio, per quanto necessario a chiarificare l'oggetto del litigio, nel prosieguo.

**B.**

L'ottenimento della concessione è stato preceduto da trattative che la C.\_\_\_\_\_ ha condotto con A.\_\_\_\_\_ (di seguito, ...) e con la B.\_\_\_\_\_ (di seguito, ...). Le trattative con A.\_\_\_\_\_ sono sfociate nella "Convenzione A.\_\_\_\_\_ e C.\_\_\_\_\_" del 19 settembre 2000 (di seguito, la Convenzione I), detta anche "Convenzione di collaborazione", completata e modificata dall'Aggiunta del 2 aprile 2001. Le trattative con la B.\_\_\_\_\_ si sono concluse con la sottoscrizione della "Convenzione di collaborazione" del 22 maggio 2002 (di seguito, la Convenzione II), corredata di un "Regolamento per la destinazione dei contributi versati dalla C.\_\_\_\_\_ alla B.\_\_\_\_\_" della stessa data (di seguito, il Regolamento), ai quali ha fatto seguito l'"Accordo di modifica" del 15 luglio 2011 (di seguito, l'Accordo).

**C.**

**C.a** La Convenzione I esprime l'impegno di A.\_\_\_\_\_ a sostenere la C.\_\_\_\_\_ nella sua richiesta al Consiglio federale, per il tramite della Commissione federale delle case da gioco (di seguito, l'autorità inferiore), di una concessione per una sala da gioco di tipo A, subordinatamente di tipo B (art. 1: accordo di base). In essa sono in particolare fissati i contributi che la C.\_\_\_\_\_ deve versare ad A.\_\_\_\_\_, ossia un milione di franchi svizzeri all'anno maggiorati di un importo del 2% del prodotto netto dei giochi, e ciò indipendentemente dal tipo di concessione (art. 5: contributi). La risoluzione delle controversie sull'interpretazione e l'esecuzione della

convenzione è demandata ad un tribunale arbitrale composto da tre giudici (art. 9: clausola arbitrale).

**C.b** L'Aggiunta del 2 aprile 2001 prevede in particolare che i contributi versati dalla C.\_\_\_\_\_ ad A.\_\_\_\_\_ devono essere destinati irrevocabilmente al finanziamento dei compiti propri dell'attività comunale che sono lo sport, il tempo libero, la cultura, l'istruzione, l'ambiente, l'attività a scopo sociale e la promozione economica (art. 5 cpv. 4). Essa consta pure di una clausola chiamata comunemente dalle parti "clausola di salvaguardia", secondo cui la C.\_\_\_\_\_ *"può ridurre temporaneamente il contributo ad A.\_\_\_\_\_ sulla base di questa convenzione, previo accordo scritto della Commissione federale delle case da gioco, sentita la posizione di A.\_\_\_\_\_". Questa riduzione potrà essere invocata ad esempio qualora la società dovesse far fronte a urgenti e improrogabili investimenti o a una situazione finanziaria difficile, tale da pregiudicarne la sua redditività"* (art. 5 cpv. 6).

**C.c** La Convenzione II formula l'impegno della B.\_\_\_\_\_ ad appoggiare la C.\_\_\_\_\_ nei suoi sforzi per ottenere una concessione per una sala da gioco (parte I: oggetto). Essa prevede in particolare il versamento alla B.\_\_\_\_\_, da parte della C.\_\_\_\_\_, di un contributo di quattro milioni di franchi svizzeri durante il primo anno d'attività, e di cinque milioni per gli anni seguenti (parte II, punto 1: contributo annuo). Questo obbligo è temperato da una clausola, chiamata abitualmente dalle parti "clausola di salvaguardia", secondo la quale *"se si evidenzia che il rispetto della condizione [relativa alla] redditività della casa da gioco non è più assicurato, la C.\_\_\_\_\_, sentita la posizione della B.\_\_\_\_\_, può ridurre temporaneamente il contributo dovuto sulla base di questa convenzione. Tuttavia, essa richiede in precedenza il parere della [Commissione federale delle case da gioco]. Qualora la C.\_\_\_\_\_ intendesse far valere questa riduzione del contributo dovrà fornire all'autorità inferiore e alla B.\_\_\_\_\_ tutti i dati economici e contabili, compresi i giustificativi dei costi"* (parte II, punto 1: contributo annuo). Una clausola arbitrale, dello stesso tenore di quella della Convenzione I, regola la risoluzione di eventuali controversie tra le parti (parte VIII).

**C.d** Il Regolamento del 22 maggio 2002 dettaglia l'uso, da parte della B.\_\_\_\_\_, dei contributi versati dalla C.\_\_\_\_\_, i quali sono destinati principalmente al sostegno della cultura, del turismo, dello sport, dell'animazione e a progetti di interesse pubblico generale nel ... e ... (art. 2: destinazione dei contributi e dei sussidi).

**C.e** L'Accordo del 15 luglio 2011 prevede il passaggio da un sistema di contributo fisso ad un sistema di contributo variabile a favore della B. \_\_\_\_\_, calcolato in funzione della cifra d'affari della C. \_\_\_\_\_ e della possibilità di beneficiare di agevolazioni fiscali secondo il punto 3.5 della concessione, il contributo annuale non potendo comunque essere inferiore a un milione di franchi.

**D.**

Il 19 aprile 2006, mediante modifica dei suoi statuti pubblicata nel Registro di commercio svizzero il ..., la C. \_\_\_\_\_ ha cambiato la sua ragione sociale, diventando la "...” (di seguito, la C. \_\_\_\_\_ o la controparte).

**E.**

Il 18 novembre 2013, facendo seguito ad un loro precedente incontro, la C. \_\_\_\_\_ ha scritto all'autorità inferiore di prevedere di realizzare un utile, per il 2014, non costitutivo di un rendimento adeguato del capitale investito, per cui ha proposto, alla luce della difficile situazione economica e delle sue gravi conseguenze sulla già decrescente redditività della C. \_\_\_\_\_ a da gioco, di cambiare il metodo di calcolo delle agevolazioni fiscali oppure di adattare la fissazione dell'aliquota in generale.

Il 9 dicembre 2013, l'autorità inferiore ha risposto alla C. \_\_\_\_\_ prendendo atto della diminuzione dell'utile lordo dei giochi durante gli ultimi due anni d'esercizio, dovuta, secondo la sua analisi, ad una concorrenza più forte dall'Italia ed agli effetti del franco forte. In questo contesto l'autorità inferiore ha constatato, in particolare, che i contributi costituivano un importante carico ("*erhebliche Belastung*") per il bilancio della C. \_\_\_\_\_, rilevando che il pagamento di detti contributi dipendeva unicamente dalla volontà e dalla capacità finanziaria della C. \_\_\_\_\_ a da gioco ("*Wir möchten jedoch darauf hinweisen, dass die Zahlungen im öffentlichen Interesse einzig vom Willen und der finanziellen Kapazität der betreffenden Spielbank abhängen*"). Per questa ragione l'autorità inferiore ha suggerito alla C. \_\_\_\_\_ di informare, in riferimento alla clausola di salvaguardia delle Convenzioni I e II, A. \_\_\_\_\_ e la B. \_\_\_\_\_, beneficiari dei contributi, sullo stato della propria situazione economica ("*Daher regen wir an, dass Sie, gestützt auf die Schutzklausel in den Konventionen, die Sie einerseits an die Gemeinde ... und andererseits an die B. \_\_\_\_\_ binden, die Begünstigten Ihrer Zuwendungen über Ihre wirtschaftliche Situation zu informieren*").

**F.**

Il 28 agosto 2014, dopo averli resi attenti alla propria situazione economica,

la C.\_\_\_\_\_ ha comunicato ad A.\_\_\_\_\_ e alla B.\_\_\_\_\_, con avviso all'autorità inferiore, di sospendere per il 2014, in applicazione delle "clausole di salvaguardia", il pagamento dei contributi in ragione del fatto che l'andamento dei suoi affari non le permetteva più di garantire un'adeguata redditività.

Il 19 settembre 2004, la B.\_\_\_\_\_ ha fatto parte all'autorità inferiore di contestare la tempestività e la validità dell'invocazione della clausola di salvaguardia, chiedendo un'audizione personale.

Il 22 settembre 2014, l'autorità inferiore ha confermato, con scritto alla C.\_\_\_\_\_ e copie ad A.\_\_\_\_\_ e alla B.\_\_\_\_\_, che avrebbe formulato il suo "*parere*" sull'attivazione delle clausole di salvaguardia, come convenuto dalle parti, una volta in possesso dei conti definitivi del 2014.

Il 29 settembre 2014, la B.\_\_\_\_\_ ha diffidato la C.\_\_\_\_\_ a pagare la somma di fr. 1'920'000.-, equivalenti ai contributi da gennaio ad agosto 2014, entro un termine improrogabile di dieci giorni, sottolineando che, nel caso contrario, avrebbe proceduto "*in via esecutiva a dare avvio alla procedura d'arbitrato*".

Il 1° ottobre 2014, A.\_\_\_\_\_ ha comunicato all'autorità inferiore di opporsi all'intenzione della C.\_\_\_\_\_ di applicare la clausola di salvaguardia, la Convenzione I non prevedendo la sospensione del pagamento dei contributi, ma unicamente, se del caso, la loro riduzione.

#### **G.**

Il 6 novembre 2014, un primo incontro tra l'autorità inferiore, A.\_\_\_\_\_ e la B.\_\_\_\_\_ ha avuto luogo a Berna. Dal processo verbale della seduta risulta, in particolare, che l'autorità inferiore aveva chiesto alle parti, già durante la procedura per il rilascio della concessione, di prevedere nelle loro convenzioni il principio di una clausola di salvaguardia, senza tuttavia dettare loro il testo della stessa, e ciò per evitare che, in caso di difficoltà finanziarie, la C.\_\_\_\_\_ non si ritrovasse nelle cifre rosse a causa dell'obbligo di versare i contributi. Dal processo verbale si evince inoltre che l'autorità inferiore aveva rilevato che se le parti non avessero trovato un accordo sulla questione del pagamento dei contributi per il 2014, avrebbero potuto rivolgersi alla giustizia civile. Da notare che in una nota interna per preparare il detto incontro, redatta il 7 ottobre 2014, l'autorità inferiore si era riproposta di affermare alle parti che le loro convenzioni sottostavano al diritto privato e che l'autorità di vigilanza non poteva che limitarsi a valutare la redditività della C.\_\_\_\_\_ durante il 2014.

Il 23 dicembre 2014, la C. \_\_\_\_\_ ha comunicato ad A. \_\_\_\_\_ e alla B. \_\_\_\_\_ di disdire le rispettive convenzioni per il 31 dicembre 2015. In reazione a ciò, diversi comuni beneficiari dei contributi hanno scritto alla C. \_\_\_\_\_ per esprimere la loro preoccupazione riguardo all'impossibilità di garantire il finanziamento di diversi progetti già in corso.

Il 16 gennaio 2015, la C. \_\_\_\_\_ ha fatto parte ad A. \_\_\_\_\_ e alla B. \_\_\_\_\_ di invocare le clausole di salvaguardia anche per il 2015, e ciò in seguito alla decisione della Banca nazionale svizzera di rinunciare a sostenere il corso dell'euro nei confronti del franco. Il 13 febbraio 2015, la C. \_\_\_\_\_ ha confermato all'autorità inferiore le sue intenzioni.

#### **H.**

Il 24 marzo 2015, A. \_\_\_\_\_ ha informato l'autorità inferiore di avere fatto notificare due precetti esecutivi alla C. \_\_\_\_\_, contro i quali quest'ultima ha formato opposizione, per crediti di fr. 471'842.- e 1'000'000.- relativi al saldo dei contributi 2013, rispettivamente all'importo annuale dei contributi 2014. Nello stesso scritto A. \_\_\_\_\_ ha inoltre sottolineato, in particolare, che la clausola di salvaguardia era stata imposta dall'autorità inferiore, ciò che aveva portato all'elaborazione dell'Aggiunta del 2 aprile 2001 (cfr. consid. C.b), e che ogni agire dell'autorità inferiore in applicazione di detta clausola rappresentava una decisione amministrativa formale soggetta a ricorso. Il 2 aprile 2015, la B. \_\_\_\_\_ ha comunicato all'autorità inferiore che i contributi potevano essere unicamente ridotti, ma non sospesi, e che la riduzione non poteva scendere sotto la soglia di fr. 1'000'000.-, informandola pure di avere fatto notificare alla C. \_\_\_\_\_ un precetto esecutivo per un credito complessivo di fr. 2'880'000.-.

Il 13 aprile 2015, l'autorità inferiore ha svolto una seduta, il cui protocollo, tra le altre cose, riporta che la clausola di salvaguardia sarebbe stata adottata, secondo A. \_\_\_\_\_, su indicazione della stessa autorità inferiore, ma che in proposito mancava qualsiasi decisione scritta, con la precisazione che l'idea di introdurre una tale clausola era comprensibile se si considera che una redditività sufficiente della casa da gioco è una condizione per ottenere e mantenere la concessione.

#### **I.**

Il 26 maggio 2015, un secondo incontro tra l'autorità inferiore, A. \_\_\_\_\_ e la B. \_\_\_\_\_ ha avuto luogo a Berna. Dalla nota interna della seduta traspare che l'autorità inferiore, malgrado l'assenza nei propri archivi di documenti che confermassero il ruolo, attribuitole da A. \_\_\_\_\_ e dalla B. \_\_\_\_\_, nella concezione della clausola di salvaguardia, non ha negato

di avere potuto effettivamente suggerire l'inserimento di una tale clausola per permettere alla C.\_\_\_\_\_ di premunirsi contro possibili difficoltà finanziarie. Nella stessa nota è pure riferito che l'autorità inferiore ha espresso l'opinione che il litigio tra la C.\_\_\_\_\_, A.\_\_\_\_\_ e la B.\_\_\_\_\_ sarebbe una questione di diritto privato e che le convenzioni tra le parti la riguarderebbero solo in caso di violazioni della legge o di disposizioni della concessione, senza escludere per il momento che potesse comunque assumere un ruolo di moderatrice.

Il 19 giugno 2015, il Consiglio federale ha risposto all'interpellanza depositata da un consigliere nazionale ticinese sulla situazione creatasi intorno alla C.\_\_\_\_\_. Il Consiglio federale ha affermato, in sostanza, che l'autorità inferiore, che esplica una funzione di sorveglianza sulle case da gioco e non di consulenza, non aveva consigliato alla C.\_\_\_\_\_ di sospendere i contributi, e che l'applicazione delle convenzioni tra le parti, in particolare per quanto attiene al pagamento di quest'ultimi, sottostava al diritto privato, esulando perciò dalle competenze dell'autorità inferiore.

#### **J.**

Il 24 giugno 2015, l'autorità inferiore ha svolto una seduta durante la quale, secondo il protocollo, un suo membro, già coinvolto ai tempi della procedura di concessione, ha confermato che l'autorità inferiore aveva richiesto che la clausola di salvaguardia fosse introdotta nella Convenzione allo scopo di garantire il funzionamento sicuro e trasparente della casa da gioco, in particolare rispetto alle esigenze relative alla redditività e al capitale proprio. L'autorità inferiore ha espresso che, data la natura di diritto privato delle convenzioni tra le parti, il loro litigio non la riguardava, che la procedura era regolata dalle dette convenzioni per il tramite di una clausola arbitrale e che il presidente dell'autorità inferiore, in questa sua qualità, non poteva assumere la funzione di mediatore del litigio (*"Man müsse zwischen Bier und Schnaps unterscheiden"*). L'autorità inferiore ha quindi disposto, all'unanimità dei presenti, che non doveva e non poteva dirimere il litigio mediante alcuna decisione (*"Die Mitglieder sind sich einig [einstimmig], dass die Kommission in dieser Streitsache nicht entscheiden muss oder darf. Es wird ein Brief an die Gemeinde und die B.\_\_\_\_\_ geschrieben, in welchem diese Überlegungen festgehalten werden"*).

#### **K.**

**K.a** Tramite due scritti del 7 luglio 2015, intitolati "Contributi di pubblica utilità e clausola di salvaguardia; ruolo dell'autorità inferiore" (di seguito, lo

scritto 1), indirizzati rispettivamente ad A. \_\_\_\_\_ e alla B. \_\_\_\_\_, con copia alla C. \_\_\_\_\_, l'autorità inferiore ha comunicato alle parti, da un lato, che le Convenzioni I e II, con i loro rispettivi completamenti, erano di diritto privato, e che la soluzione di problemi o il chiarimento di questioni ad esse relative esulavano quindi dalle sue competenze; dall'altro lato, essa ha sottolineato di non potere svolgere alcun ruolo di conciliazione in caso di divergenze tra le parti, viste le clausole arbitrali, dal contenuto inequivocabile, contemplate da entrambe le convenzioni; da ultimo, essa ha constatato che il proprio presidente non poteva agire come mediatore tra le parti per incompatibilità con la sua funzione in seno alla stessa autorità.

**K.b** Sempre il 7 luglio 2015, l'autorità inferiore ha pure indirizzato uno scritto, intitolato "Jahresabschluss 2014 C. \_\_\_\_\_" (di seguito, lo scritto 2), alla C. \_\_\_\_\_, con copie ad A. \_\_\_\_\_ e alla B. \_\_\_\_\_, nel quale ha constatato che i conti della casa da gioco relativi al 2014, debitamente verificati, presentavano una perdita di fr. 840'000.-, sollecitando per questo motivo la C. \_\_\_\_\_ a prendere le misure adeguate a garantire una sufficiente redditività sull'arco dell'intera durata della concessione (*"Wir fordern Sie daher auf, die geeigneten Massnahmen zu ergreifen, um in Zukunft diese Konzessionsvoraussetzung [i.e. die genügende Rentabilität während der gesamten Konzessionsdauer] wieder zu erfüllen"*).

Il 18 agosto 2015, la C. \_\_\_\_\_ ha risposto all'autorità inferiore che l'attivazione, per il 2014 e il 2015, delle clausole di salvaguardia delle convenzioni concluse con A. \_\_\_\_\_ e la B. \_\_\_\_\_, rientrava nel quadro delle misure volte a limitare le spese della casa da gioco in vista di ritrovare una redditività conforme alle esigenze della concessione.

## L.

**L.a** Il 7 settembre 2015, A. \_\_\_\_\_ ha inoltrato un ricorso al Tribunale amministrativo federale (TAF) contro gli scritti 1 e 2 (procedura B-5465/2015). Esso chiede l'accoglimento del ricorso (punto 1 del petito), l'annullamento degli scritti 1 e 2 in quanto decisioni (punti 2 e 4 del petito), nonché l'accertamento, da un lato, della competenza dell'autorità inferiore *"a pronunciarsi sulla clausola di cui all'art. 5 cpv. 6 dell'Aggiunta [...]"* (punto 3 del petito), e, dall'altro lato, del fatto che *"non ricorrono i presupposti per qualsivoglia riduzione del contributo ad A. \_\_\_\_\_ sulla base della Convenzione di collaborazione [...]"* (punto 5 del petito), le spese e la tassa di giustizia dovendo essere poste a carico, in solido, dell'autorità inferiore e della C. \_\_\_\_\_ (punto 6 del petito; ricorso, pag. 2). In sostanza,

A.\_\_\_\_\_ considera che lo scritto 1 sarebbe un "*atto amministrativo unilaterale impugnabile*", ossia una decisione mediante la quale l'autorità inferiore si è dichiarata incompetente a dirimere il litigio tra le parti, e che esso riposerebbe su un accertamento dei fatti e un'applicazione del diritto errati, oltre ad essere viziato da palese inadeguatezza (ricorso, pag. 4). A.\_\_\_\_\_ contesta specialmente che la clausola di salvaguardia rispecchi un mero rapporto di diritto privato, e ciò essenzialmente per il fatto che la sua inserzione nella Convenzione I sarebbe stata richiesta dall'autorità inferiore nel contesto della valutazione della domanda di concessione (ricorso, pagg. 8 e 9). A questo proposito, A.\_\_\_\_\_ rimprovera all'autorità inferiore di non riconoscere questo fatto (ricorso, pagg. 9 e 10). Rispetto alla clausola arbitrale, A.\_\_\_\_\_ pretende che essa sia irrilevante nella fattispecie, in particolare alla luce della "*natura pubblicistica*" della clausola di salvaguardia risultante dal fatto che quest'ultima può essere invocata solamente con l'accordo scritto dell'autorità inferiore (ricorso, pag. 11). In relazione allo scritto 2, A.\_\_\_\_\_ afferma in breve che si tratterebbe di una decisione d'accertamento errata, non motivata e inadeguata, con la precisazione che l'invito formulato alla C.\_\_\_\_\_ dall'autorità inferiore ad agire per ritrovare una redditività sufficiente, non può essere inteso come un motivo per invocare l'applicazione della clausola di salvaguardia (ricorso, pagg. 15 a 18).

**L.b** Con un ricorso dell'8 settembre 2015 (procedura B-5527/2015), pure rivolto contro gli scritti 1 e 2, la B.\_\_\_\_\_ ha adito questo Tribunale, formulando un petito sostanzialmente dello stesso tenore, *mutatis mutandis*, di quello del A.\_\_\_\_\_. Anche la motivazione del ricorso rispecchia essenzialmente quella esposta da A.\_\_\_\_\_, per cui, allo scopo di evitare inutili doppioni, la medesima non sarà qui dettagliata, ma, se necessario, sarà ripresa nei considerandi in diritto. Inoltre, la B.\_\_\_\_\_ solleva espressamente la questione della protezione della buona fede in relazione alle aspettative che l'autorità inferiore avrebbe in lei suscitato, con il suo comportamento, riguardo alla sua competenza in caso di problemi concernenti l'applicazione della clausola di salvaguardia (ricorso, §§ 2.12 e 5).

**M.**

**M.a** Il 9 e il 14 settembre 2015, mediante due decisioni incidentali, questo Tribunale ha invitato rispettivamente A.\_\_\_\_\_ e la B.\_\_\_\_\_ (di seguito, i ricorrenti oppure, se considerati individualmente, A.\_\_\_\_\_ o la B.\_\_\_\_\_) a versare, l'uno e l'altra, un anticipo, equivalente alle presunte

spese della loro rispettiva procedura giudiziaria, di fr. 3'000.–, ciò che è avvenuto puntualmente.

**M.b** Il 22 e il 24 settembre 2015, questo Tribunale ha quindi trasmesso i ricorsi all'autorità inferiore e alla controparte, invitandole ad esprimersi in proposito, specialmente sulle questioni relative alla competenza dell'autorità inferiore a dirimere il litigio e all'esistenza o meno di atti validamente impugnabili.

## **N.**

**N.a** Il 15 ottobre 2015, la risposta della controparte al ricorso della B.\_\_\_\_\_ è giunta a questo Tribunale. In essa la controparte esprime in particolare l'opinione che, nonostante l'esistenza della Convenzione II, la B.\_\_\_\_\_ non ha *“acquisito qualsivoglia diritto di impugnare decisioni [relative a] rapporti che non la riguardano fra la Commissione [federale delle case da gioco] e le sue concessionarie”* (risposta, pag. 6). Per il resto, le argomentazioni e le conclusioni della controparte sono pressoché identiche, *mutatis mutandis*, a quelle formulate nella sua risposta al ricorso del A.\_\_\_\_\_, e riassunte nel considerando che segue.

**N.b** Il 19 ottobre 2015, la risposta della controparte al ricorso di A.\_\_\_\_\_ è pervenuta a questo Tribunale. Secondo la stessa, lo scritto 1 sarebbe, sul piano formale, una decisione incidentale *“atipica”*, quindi impugnabile separatamente tramite ricorso, ma, sul piano materiale, essa sarebbe, nella misura in cui nega la competenza dell'autorità inferiore a dirimere il litigio tra A.\_\_\_\_\_ e la controparte, corretta e da confermare (risposta, pag. 3). Quanto alla clausola di salvaguardia, la controparte sostiene che essa *“non serve alcun compito di diritto pubblico, tant'è che per legge le case da gioco vengono costituite come società anonime e, ottenendo la concessione federale, si assumono piena responsabilità di gestire le loro imprese in modo da ricavare un rendimento adeguato dal capitale investito. Esse agiscono e reagiscono come società anonime (società di diritto privato), adeguandosi alla realtà economica e adottando le dovute misure per una corretta gestione dei costi. Nessuno di questi interventi assume carattere pubblico”* (risposta, pagg. 4 e 5). A proposito della clausola arbitrale, la controparte rileva che *“non vi è nessun indizio che possa portare a ritenere che l'interpretazione e/o l'esecuzione di alcuni punti dell'accordo [incorporato nella Convenzione I] non soggiaccia alla clausola menzionata”* (risposta, pag. 6). In questo contesto, pur ammettendo il suo obbligo contrattuale di chiedere il parere dell'autorità inferiore sull'applicazione della clausola di salvaguardia, più precisamente sul

principio se si giustifichi una riduzione o cancellazione dei contributi, la controparte pretende che ciò non riguardi il rapporto verticale tra la casa da gioco e l'autorità di vigilanza (risposta, pag. 6). Per finire, la controparte considera che lo scritto 2 sarebbe una semplice comunicazione da parte dell'autorità inferiore, sotto forma di un avvertimento relativo alla necessità di avere una redditività sufficiente, e non una decisione, visto che esso non regola un rapporto giuridico in maniera univoca, vincolante e coercibile; peraltro, la controparte rileva che lo scritto 2 si limita a prendere atto della perdita contabile stabilita dal revisore, precisando, in riferimento alla dottrina, che semplici fatti, così come questioni giuridiche astratte, non possono essere oggetto di decisioni d'accertamento (risposta, pag. 7). Pertanto, la controparte chiede che il ricorso sia dichiarato inammissibile o, a titolo subordinato, che sia respinto.

**O.**

**O.a** Il 5 novembre 2015, l'autorità inferiore ha preso posizione sul ricorso di A.\_\_\_\_\_. Essa chiede innanzitutto di congiungere le due procedure ricorsuali, per il motivo che l'oggetto litigioso sarebbe in entrambi i casi praticamente identico. Fatta questa premessa e dopo avere riassunto il contenuto dei due incontri avuti con i ricorrenti, l'autorità inferiore afferma che se quest'ultimi le avessero chiesto di emanare una decisione formale, *“avrebbe sicuramente accolto tale richiesta”* (presa di posizione, cifra 2.5). Essa sostiene che lo scritto 1 non regolerebbe rapporti giuridici di diritto pubblico o privato, ma che si limiterebbe ad esprimere un'opinione non vincolante per A.\_\_\_\_\_, per cui esso non sarebbe impugnabile e il ricorso andrebbe dichiarato, su questo punto, inammissibile (presa di posizione, cifra 2.8). Quanto alla clausola di salvaguardia, l'autorità inferiore pretende che essa sarebbe estranea alla legislazione sulle case da gioco, la quale regola i rapporti tra quest'ultime e la Confederazione, ma non i rapporti tra l'autorità inferiore e i destinatari dei contributi (presa di posizione, cifra 3.3). Rilevando di non avere imposto il tenore della clausola, l'autorità inferiore non nega di averne suggerito l'introduzione nella Convenzione I, e ciò nell'intento di *“evitare che la casa da gioco dovesse versare contributi a prescindere dalla sua situazione finanziaria, poiché nel caso estremo tale obbligo potrebbe portare alla revoca o alla limitazione della concessione. Non era pertanto affatto intenzione dell'autorità di vigilanza essere coinvolta nel processo relativo all'attivazione della clausola di salvaguardia. Tale coinvolgimento non è fondamentalmente necessario e non esiste alcuna base legale al riguardo nel diritto pubblico”* (presa di posizione, cifra 3.5, pag. 11). Precisando di non avere firmato la Convenzione I e di non essere quindi da lei vincolata,

l'autorità inferiore ammette che la stessa è menzionata al punto 3.5 della concessione, per cui A.\_\_\_\_\_ *"poteva e può effettivamente presumere in buona fede che l'autorità inferiore assuma il ruolo attribuitole nella [Convenzione I]"* (presa di posizione cifra 3.6). Riguardo alla richiesta di accertare la sua competenza a pronunciarsi sulla clausola di salvaguardia, l'autorità inferiore sottolinea che, poiché *"ha trattato e, se necessario, tratterà le domande delle case da gioco di pronunciarsi sulla clausola di salvaguardia (in passato e in futuro), non sussiste alcun interesse all'accertamento"* (presa di posizione, cifra 3.7). L'autorità inferiore pretende di avere assunto il ruolo assegnatole dalla Convenzione I, mediante la notifica, alla controparte, dello scritto 2, nel quale, *"con l'invito ad adottare le misure necessarie, ha infatti giudicato positivamente l'attivazione della clausola di salvaguardia, pur non dicendolo espressamente"* (presa di posizione, cifra 4.7). A proposito dello scritto 2, l'autorità inferiore rileva che *"non soddisfa in ogni [sic] punto i requisiti formali di una decisione"* e che *"non è un provvedimento autonomo, bensì piuttosto un ammonimento a rispettare gli obblighi esistenti"* (presa di posizione, cifra 4.9), concludendo che esso, contrariamente a quanto richiesto da A.\_\_\_\_\_, non può quindi essere annullato. Rispetto alla riduzione dei contributi, l'autorità inferiore rileva che *"manca una base legale che [le] permetta di verificare questioni legate all'attivazione della clausola di salvaguardia"*, questioni materiali che perterrebbero al diritto civile e quindi alla competenza dei tribunali civili o arbitrali (presa di posizione, punto 5.3). L'autorità inferiore esorta in conclusione questo Tribunale a non entrare nel merito della richiesta di accertare l'esistenza dei presupposti per ridurre i contributi oppure, se il suo silenzio in proposito dovesse essere assimilato ad una decisione, a respingere il ricorso. A titolo di paragone, e per corroborare la sua argomentazione, l'autorità inferiore ha prodotto le convenzioni utilizzate dalle altre due case da gioco che hanno richiesto al Consiglio federale di potere beneficiare di agevolazioni fiscali legate al pagamento di contributi.

**O.b** Sempre il 5 novembre 2015, l'autorità inferiore ha preso posizione anche sul ricorso della B.\_\_\_\_\_, esponendo più o meno le stesse considerazioni e formulando pressoché le stesse conclusioni, *mutatis mutandis*, di quelle contenute nella risposta al ricorso di A.\_\_\_\_\_.

**P.**

Il 10 novembre 2015, questo Tribunale ha trasmesso ad A.\_\_\_\_\_ e alla controparte un esemplare della risposta dell'autorità inferiore al ricorso di A.\_\_\_\_\_, nonché alla B.\_\_\_\_\_ e alla controparte un esemplare della risposta dell'autorità inferiore al ricorso della B.\_\_\_\_\_, invitando i

ricorrenti a completare le loro rispettive impugnative unicamente, per il momento, in relazione ai punti 1 a 4 dei petiti, e ciò entro l'11 dicembre 2015. Nella stessa occasione questo Tribunale ha chiesto ai ricorrenti e alla controparte, tra le altre cose, di esprimersi sulla domanda dell'autorità inferiore di congiungere le due procedure di ricorso. Hanno fatto seguito due proroghe del termine per completare i ricorsi, la prima fino all'11 gennaio, e la seconda fino al 20 gennaio 2016.

## **Q.**

**Q.a** Il 10 dicembre 2015, A.\_\_\_\_\_ ha comunicato a questo Tribunale il proprio parere sulla questione della congiunzione delle due procedure di ricorso, affermando in sostanza di non vedere motivi oggettivi per agire in questo modo, con la precisazione che se questo Tribunale dovesse decidere altrimenti, la presente procedura dovrebbe essere comunque trattata *“in modo indipendente e correttamente per quello che è”*, senza provocare *“inconvenienti o limitazioni dei legittimi diritti ed interessi [di A.\_\_\_\_\_]”*.

**Q.b** L'11 dicembre 2015, la B.\_\_\_\_\_ ha scritto a questo Tribunale di opporsi alla richiesta dell'autorità inferiore di congiungere le due procedure di ricorso, considerato che il loro oggetto non sarebbe affatto identico, dato che *“oltre a riguardare parti diverse, anche le convenzioni in essere tra la casa da gioco e le due ricorrenti sono differenti. Inoltre, a distinguere le due fattispecie è pure il contesto e il substrato fattuale che ha condotto alla stipulazione delle convenzioni. A quanto testé indicato va inoltre aggiunto che anche il testo delle controverse clausole di salvaguardia previste nelle due convenzioni presenta una genesi e una formulazione diverse”*. Cionondimeno, essa rileva di rimettersi in ogni caso al giudizio di questo Tribunale.

## **R.**

**R.a** Il 19 gennaio 2016, A.\_\_\_\_\_ ha inviato a questo Tribunale le “osservazioni integrative” al proprio ricorso, nelle quali afferma che l'autorità inferiore ha riconosciuto *“che la clausola è stata da lei richiesta e che tale richiesta era da ricondurre a esigenze attinenti alla sua attività di vigilanza”* (osservazioni integrative, pag. 8). Riferendosi a quanto esposto dall'autorità inferiore nella risposta al suo ricorso, A.\_\_\_\_\_ sottolinea particolarmente la finalità di diritto pubblico della clausola di salvaguardia per fondare la competenza dell'autorità inferiore ad applicare la stessa mediante una decisione che *“deve quantificare la riduzione [del contributo]*

*e precisarne l'estensione temporale (che per ovvie ragioni non potrà che essere annuale e non retroattiva)"* (osservazioni integrative, pag. 12).

A.\_\_\_\_\_ richiede in aggiunta che l'autorità inferiore esibisca diversi documenti connessi con lo svolgimento della vicenda.

**R.b** Il 20 gennaio 2016, la B.\_\_\_\_\_ ha trasmesso a questo Tribunale un "atto di complemento" mediante il quale conferma fundamentalmente le considerazioni e le conclusioni del proprio ricorso, precisando qua e là alcuni aspetti fattuali della vicenda. Essa sollecita inoltre la produzione di diversi documenti concernenti i rapporti tra l'autorità inferiore e la controparte.

**S.**

Il 26 e 27 gennaio 2016, questo Tribunale ha invitato l'autorità inferiore e la controparte a presentare le loro rispettive osservazioni conclusive ai complementi ricorsuali entro il 26 febbraio 2016, riservando per più tardi il trattamento delle domande di edizioni di documenti formulate dai ricorrenti, e della domanda di congiunzione delle procedure presentata dall'autorità inferiore. Su richiesta della controparte, il termine menzionato è stato in definitiva prorogato, in relazione ad entrambe le procedure di ricorso, fino al 14 marzo 2016.

**T.**

**T.a** Il 24 febbraio 2016, l'autorità inferiore ha inoltrato a questo Tribunale le sue "osservazioni finali" al ricorso di A.\_\_\_\_\_, mediante le quali ha confermato i ragionamenti e le conclusioni che aveva già esposto nella sua presa di posizione del 5 novembre 2015. L'autorità inferiore ha ribadito di *"essersi adoperata affinché si prevedesse una riserva all'obbligo della casa da gioco di versare contributi agli organi di distribuzione (destinatari dei contributi). Tuttavia, oggi non è più possibile ricostruire in quale forma lo abbia fatto [...]. Viste le formule diverse delle clausole di salvaguardia è tuttavia certo che l'autorità inferiore non ne ha stabilito il tenore"* (osservazioni finali, pag. 2). L'autorità inferiore ha inoltre riaffermato il carattere di diritto privato della Convenzione I, precisando che *"se disciplina i diritti e gli obblighi delle case da gioco, le sue [dell'autorità inferiore] disposizioni sono emanate in forma di decisione e quindi hanno senza dubbio carattere di diritto pubblico. Se, rifiutandosi di approvare la modifica di un contratto, l'autorità inferiore ne provoca la rettifica, la natura giuridica del contratto stesso non cambia (poiché tale natura non è il problema sul quale in questi casi l'autorità inferiore ha richiamato l'attenzione)"* (osservazioni finali, pag. 3). L'autorità inferiore ha per finire

enfaticamente la "ovvietà" di quanto indicato alla controparte a proposito del rapporto esistente tra la redditività di una casa da gioco e il versamento dei contributi, precisando di essersi limitata a formulare, nello scritto 2, un invito a rammentarsi di questa ovvietà "*senza emanare alcuna misura*" (osservazioni finali, pagg. 3 e 4).

**T.b** Sempre il 24 febbraio 2016, l'autorità inferiore ha inviato a questo Tribunale le sue "osservazioni finali" al ricorso della B.\_\_\_\_\_, praticamente identiche, *mutatis mutandis*, a quelle relative al ricorso di A.\_\_\_\_\_.

## **U.**

**U.a** Il 9 marzo 2016, la controparte ha trasmesso a questo Tribunale le proprie "osservazioni conclusive" al ricorso di A.\_\_\_\_\_, nelle quali rispone, principalmente, il suo parere secondo cui la Convenzione I sarebbe di natura privata, e che "*essa non ingenera la competenza [dell'autorità inferiore], che è stabilita dalla Legge, neppure qualora le parti concordassero di sentirne il parere prima di applicare una della clausole*" (osservazioni conclusive, pag. 2), come ciò sarebbe pure corroborato dalla clausola arbitrale inserita nella convenzione. Di conseguenza, essa conclude all'inammissibilità del ricorso o, subordinatamente, al suo rigetto.

**U.b** Il 10 marzo 2016, la controparte ha inoltrato a questo Tribunale le proprie "osservazioni conclusive" al ricorso della B.\_\_\_\_\_, nelle quali riprende fondamentalmente, dopo avere peraltro insinuato che la B.\_\_\_\_\_ non sarebbe altro che "*una terza parte*" del litigio (osservazioni conclusive, pag. 3), le considerazioni formulate nelle sue osservazioni conclusive del 9 marzo 2016.

## **V.**

Con ordinanze del 16 marzo 2016, questo Tribunale ha chiuso di principio lo scambio degli scritti sulle questioni formali in entrambe le procedure di ricorso, prospettando, in funzione dell'esito del trattamento delle dette questioni, l'emanazione di una decisione formale finale oppure la ripresa dello scambio degli scritti sulle conclusioni materiali dei ricorsi.

**Diritto:****1.**

**1.1** Il Tribunale amministrativo federale è il tribunale amministrativo generale della Confederazione e, in quanto la legge non escluda il ricorso al Tribunale federale, giudica quale autorità di grado precedente (art. 1 cpv. 1 e 2 della legge sul Tribunale amministrativo federale del 17 giugno 2005 [LTAF, RS 173.32]). La procedura applicabile è retta dalla legge federale sulla procedura amministrativa del 20 dicembre 1968 (PA, RS 172.021; art. 1 cpv. 1 e 2 lett. c<sup>bis</sup> PA, art. 37 LTAF).

**1.2** In virtù dell'art. 31 LTAF, questo Tribunale giudica i ricorsi contro le decisioni ai sensi dell'art. 5 cpv. 1 PA, emanate dalle autorità menzionate all'art. 33 LTAF, riservate le eccezioni elencate all'art. 32 LTAF. Dato che l'autorità inferiore è un'autorità amministrativa federale (art. 1 cpv. 2 lett. d PA), che fa parte delle autorità precisate all'art. 33 LTAF (art. 33 lett. f LTAF), e che le sue decisioni, per definizione impugnabili (art. 44 PA), non rientrano nell'elenco dell'art. 32 LTAF, questo Tribunale è competente a giudicare, nel merito o dichiarandoli inammissibili, i ricorsi interposti contro le decisioni o le pretese decisioni dell'autorità inferiore.

**1.3** Un ricorso è ammissibile se ha per oggetto una decisione secondo l'art. 5 cpv. 1 PA, inoltrato a questo Tribunale da chi ha partecipato al procedimento dinanzi all'autorità inferiore o è stato privato della possibilità di farlo, e che è particolarmente toccato dalla decisione, avendo quindi un interesse degno di protezione al suo annullamento o alla sua modifica (art. 48 cpv. 1 PA). Il ricorso deve essere depositato entro trenta giorni dalla notifica della decisione (art. 50 cpv. 1 PA) e contenere le conclusioni, i motivi, l'indicazione dei mezzi di prova e la firma del ricorrente o del suo rappresentante, con allegati, se disponibili, la decisione impugnata e i documenti indicati come mezzi di prova (art. 52 cpv. 1 PA). L'anticipo delle presunte spese processuali deve essere saldato entro il termine impartito (art. 63 cpv. 4 PA).

**1.4** Disponendo di un pieno potere di cognizione riguardo all'applicazione del diritto, compreso l'eccesso o l'abuso del potere di apprezzamento, all'accertamento inesatto o incompleto dei fatti giuridicamente rilevanti, e, di principio, all'inadeguatezza (art. 49 e 54 PA), questo Tribunale accerta d'ufficio i fatti, con l'ausilio, dove necessario, dei mezzi di prova previsti dalla legge, ossia documenti, informazioni delle parti, informazioni o testimonianze di terzi, sopralluoghi e perizie (art. 12 PA: massima

inquisitoria), le parti essendo comunque tenute a cooperare in diversi modi (art. 13 cpv. 1, 49 e 52 cpv. 1 PA). Tuttavia, esso procede spontaneamente a constatazioni fattuali complementari rispetto a quanto risulta dagli atti solamente se ciò appare indicato. Esso ammette le prove offerte dalle parti se paiono idonee a chiarire i fatti, apprezzandole liberamente (art. 33 cpv. 1 PA nonché art. 37 e 40 della legge federale del 4 dicembre 1947 di procedura civile [PC, SR 273], in relazione con l'art. 19 PA). Esso è vincolato dalle conclusioni delle parti (principio dispositivo), a meno che siano soddisfatte le condizioni per concedere di più, di meno o un'altra cosa rispetto a quanto richiesto (art. 62 cpv. 1 a 3 PA: massima dell'ufficialità), ma non è vincolato in nessun caso dai motivi del ricorso (art. 62 cpv. 4 PA: principio dell'applicazione d'ufficio del diritto o "*iura novit curia*").

## **2.**

In concreto, prima di verificare l'ammissibilità e, se del caso, esaminare il merito delle impugnative, bisogna per cominciare evadere la domanda dell'autorità inferiore di congiungere le due procedure di ricorso.

**2.1** Secondo l'art. 24 della legge federale di procedura civile federale del 4 dicembre 1947 (PC, RS 273), applicabile in virtù dell'art. 4 PA, l'autorità istruente può riunire in un'unica procedura, grazie al suo ampio potere d'apprezzamento in proposito, più ricorsi contro decisioni che poggiano su fatti strettamente connessi o identici, e in cui si pongono questioni giuridiche simili o identiche; questa soluzione, conforme al principio dell'economia procedurale e nell'interesse di tutte le parti, non necessita di essere tradotta in una decisione incidentale impugnabile autonomamente (ANDRÉ MOSER / MICHAEL BEUSCH / LORENZ KNEUBÜHLER, *Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht*, Helbing Lichtenhahn Verlag, Basilea 2013, n. 3.17). Da notare che il litisconsorzio facoltativo, costituito da due o più ricorrenti che si risolvono ad agire congiuntamente perché le decisioni o la causa giuridica sono fondamentalmente le stesse, non solleva problemi particolari nonostante la sua multilateralità: i tribunali possono infatti congiungere le procedure anche quando le diverse parti hanno rinunciato a procedure come litisconsorzio facoltativo. Ciò precisato, la congiunzione delle procedure non è sempre ammissibile, per esempio quando si tratta di salvaguardare segreti d'affari; in questi casi, le esigenze di speditezza sono da ponderare con gli interessi legittimi dei partecipanti (ALFRED KÖLZ / ISABELLE HÄNER / MARTIN BERTSCHI, *Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes*, 3<sup>a</sup> ed., Schulthess Verlag, Zurigo 2013, n. 927).

**2.2** In concreto, lo scritto 1 notificato ad A.\_\_\_\_\_ e lo scritto 1 indirizzato alla B.\_\_\_\_\_ sono quasi identici; lo scritto 2 esiste in una sola versione notificata unicamente alla controparte, con copie per conoscenza ai ricorrenti. In entrambe le procedure l'autorità inferiore è la stessa e la controparte è pure la stessa. Anche i fatti rilevanti alla base delle due procedure sono pressoché identici, come risulta dai considerandi di fatto sopraesposti e dalle precisazioni dell'autorità inferiore a supporto della sua domanda di congiunzione. Lo stesso vale per le questioni giuridiche sollevate dai ricorrenti, i quali si rimettono comunque, in definitiva, al parere di questo Tribunale quanto all'opportunità o meno di congiungere le due procedure.

**2.3** Di conseguenza, tenuto conto delle considerazioni che precedono, si giustifica, per motivi d'economia processuale, dirimere le due cause B-5465/2015 e B-5527/2015 con un'unica sentenza.

### **3.**

**3.1** Secondo l'art. 5 cpv. 1 PA, una decisione è un provvedimento dell'autorità nel singolo caso, fondato sul diritto pubblico federale e concernente la costituzione, la modificazione o l'annullamento di diritti o di obblighi (lett. a); l'accertamento dell'esistenza, dell'inesistenza o dell'estensione di diritti o di obblighi (lett. b); il rigetto o la dichiarazione d'inammissibilità d'istanze dirette alla costituzione, alla modificazione, all'annullamento o all'accertamento di diritti o di obblighi (lett. c). In quanto ordine dell'autorità, unilaterale, individuale e concreto, pronunciato in applicazione del diritto amministrativo, una decisione è vincolante e coercibile (DTF 137 II 409 consid. 6.1).

**3.2** Non costituiscono invece decisioni ai sensi dell'art. 5 cpv. 1 PA, difettando loro il carattere giuridico vincolante, l'espressione di un'opinione, una semplice comunicazione, una presa di posizione, un'informazione, un progetto di decisione o l'annuncio di una decisione da parte dell'autorità (sentenza del Tribunale federale 1C\_197/2008 del 22 agosto 2008, consid. 2.2 con i relativi riferimenti). Non essendo decisioni, questi scritti dell'autorità non crescono in giudicato e non possono formare valido oggetto di ricorso (sentenza TAF B-16/2006 del 10 dicembre 2007, consid. 1.3).

**3.3** Per legge, le decisioni scritte, anche se notificate in forma di lettera, devono essere designate come tali, motivate, indicare il rimedio giuridico ordinario ammissibile, l'autorità competente e il termine per interporlo

(art. 35 cpv. 1 e 2 PA). Tuttavia, ciò che permette di qualificare un provvedimento come decisione sono le sue caratteristiche strutturali (cfr. consid. 3.1), e non la sua denominazione o la sua conformità alle esigenze formali poste dalla legge (PIERRE TSCHANNEN / ULRICH ZIMMERLI / MARKUS MÜLLER, Allgemeines Verwaltungsrecht, 3<sup>a</sup> ed., Stämpfli Verlag, Berna 2009, § 29 n. 3). L'inosservanza delle esigenze di forma implica infatti solamente l'irregolarità della notificazione della decisione ("*Eröffnungsmangel*"): la decisione così viziata diventa impugnabile, in rari casi essa è addirittura nulla. I vizi formali non intaccano però il carattere proprio di una decisione, a parte in caso di nullità, considerato che una decisione, pure se notificata irregolarmente, rimane una decisione (sentenza TAF A-3427/2007 del 19 giugno 2007, consid. 1.2).

#### 4.

Nell'esaminare d'ufficio la propria competenza (art. 7 cpv. 1 PA) l'autorità amministrativa prende una decisione d'inammissibilità se si reputa, contrariamente a quanto pretende una parte, incompetente (art. 9 cpv. 2 PA). Si tratterebbe in sé di una decisione incidentale (art. 45 cpv. 1 PA), senonché, mettendo un termine alla procedura, la vecchia dottrina la qualificava di decisione incidentale "*atipica*"; dal canto suo, la nuova dottrina parla senza ambagi di decisione finale, impugnabile secondo le regole generali (art. 44 PA), in particolare nel rispetto del termine di ricorso di trenta giorni (art. 50 cpv. 1 PA), precisato che, se l'autorità adita nega o ritarda ingiustamente l'emanazione di una decisione impugnabile, può essere interposto ricorso per denegata o ritardata giustizia (art. 46a PA; CHRISTOPH AUER / MARKUS MÜLLER / BENJAMIN SCHINDLER [HRSG.], Kommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren, Dike Verlag, Zurigo / San Gallo 2008, n. 7 *ad* art. 9 PA).

#### 5.

**5.1** In concreto, mediante lo scritto 1, l'autorità inferiore si è chiaramente riconosciuta incompetente a dirimere qualsiasi litigio derivante dalle Convenzioni I e II, negando di potere assumere un ruolo di conciliazione oppure, tramite il proprio presidente, di mediazione tra le parti. Come motivazione l'autorità inferiore ha addotto la natura a suo avviso di diritto privato delle due convenzioni e il fatto che ognuna di esse contempli una clausola arbitrale per la risoluzione di qualsiasi controversia in relazione alla loro interpretazione ed esecuzione. L'autorità inferiore ha invece ommesso, scientemente, di designare lo scritto 1 in quanto decisione e di indicare i rimedi giuridici.

Ora, dato il suo contenuto, lo scritto 1 rappresenta indubbiamente una decisione informale finale d'accertamento dell'incompetenza dell'autorità inferiore (decisione d'inammissibilità: art. 9 cpv. 2 PA), emanata mediante semplice lettera (art. 35 cpv. 1 PA), indipendentemente dai suoi vizi formali appena menzionati. In proposito, l'autorità inferiore non convince quando afferma, nelle risposte ai ricorsi (cfr. consid. O), che non avrebbe fatto altro che esprimere un'opinione non vincolante per le parti, e ciò tanto più se si considera la sua disponibilità ad emanare, se i ricorrenti glielo avessero chiesto, una decisione formale, il cui contenuto non si sarebbe certamente discostato, in modo fondamentale, da quello dello scritto 1. Da notare che la controparte ha riconosciuto, spontaneamente, il carattere di decisione dello scritto 1 (cfr. consid. N.b). Inoltre, benché non sia stato designato come decisione e che non indichi i rimedi di diritto, in violazione dell'art. 35 cpv. 1 e 2 PA, lo scritto 1 è stato compreso come tale dai ricorrenti, i quali l'hanno infatti impugnato tempestivamente, tenuto conto della sospensione estivale dei termini di ricorso (art. 22a cpv. 1 PA), entro trenta giorni dalla sua notificazione (art. 50 cpv. 1 PA), e che hanno in seguito versato, nel termine loro impartito da questo Tribunale, i rispettivi anticipi di fr. 3'000.– ciascuno, relativi alle presunte spese processuali (art. 63 cpv. 4 PA). Se è vero che, come sostiene l'autorità inferiore, i ricorrenti avrebbero potuto chiederle di emanare una decisione formale, l'assenza di questa tappa intermedia non toglie nulla al carattere di decisione, in forma di lettera, dello scritto 1 (cfr. sopra, consid. 3.3).

**5.2** In conclusione, lo scritto 1 è una decisione informale validamente impugnata dai ricorrenti, per cui occorre di principio entrare nel merito dei ricorsi in quanto vi si riferiscono (cfr. sotto, consid. 7 e segg.).

## **6.**

**6.1** Mediante lo scritto 2, indirizzato alla sola controparte con copie per conoscenza ai ricorrenti, l'autorità inferiore ha preso atto, in base alla verifica del conto annuale effettuata dall'ufficio di revisione secondo gli standard internazionali applicabili, che la controparte aveva subito nel 2014 una perdita di fr. 840'000.–. Così facendo, l'autorità inferiore non ha accertato né l'esistenza, né l'inesistenza, né l'estensione di diritti od obblighi di diritto pubblico (art. 5 cpv. 1 lett. b e 25 cpv. 1 PA), ossia non ha chiarito alcuna questione giuridica ("*Rechtsfrage*"), ma si è limitata a constatare un fatto relativo alla vicenda che coinvolge le parti ("*Sachverhaltsfrage*"; cfr. BERNHARD WALDMANN / PHILIPPE WEISSENBERGER [HRSG.], *Praxiskommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren*, Schulthess Verlag, Zurigo, Basilea, Ginevra 2009,

n. 6 *ad* art. 25 PA). In questo senso lo scritto 2 non costituisce dunque una decisione informale, come ha peraltro rilevato pertinentemente la controparte (cfr. consid. N.b). Quanto all'invito ("*Aufforderung*") dell'autorità inferiore alla controparte a prendere le misure adeguate per garantire anche in futuro una redditività conforme alle esigenze poste dalla concessione, esso è assimilabile ad una semplice comunicazione sotto forma di avvertimento o "*reminder*", e non ha quindi alcun carattere giuridicamente vincolante, per cui anche sotto questo aspetto, lo scritto 2 non può essere concepito come una decisione informale. Ciò è inoltre corroborato dal fatto che l'invito è stato espresso senza la comminatoria di qualsivoglia sanzione nel caso in cui lo scopo prefisso, ossia un bilancio in attivo, non fosse stato raggiunto.

**6.2** Visto quanto procede, è superfluo porsi la questione se i ricorrenti avrebbero la qualità per impugnare lo scritto 2, ciò che contesta la controparte (cfr. consid. N.a e U.b), nell'ipotesi in cui esso fosse una decisione informale.

**6.3** In conclusione, considerato che lo scritto 2 non è una decisione ai sensi dell'art. 5 cpv. 1 PA, nemmeno nell'accezione informale del termine, i ricorsi interposti contro di esso sono inammissibili.

## **7.**

Si tratta ora di verificare se l'autorità inferiore abbia negato a giusta ragione o ingiustificatamente, mediante lo scritto 1, la propria competenza a "*pronunciarsi*" sulla clausola di salvaguardia. Nell'affermativa, i ricorsi dovranno essere respinti; nella negativa, la causa dovrà essere rinviata, in ossequio al principio dell'esaurimento delle vie legali ("*Wahrung des Instanzenzuges*") e all'obbligo di trasmissione della causa all'autorità competente (art. 8 cpv. 1 PA), all'autorità inferiore affinché emetta una decisione nel merito (cfr., per maggiori dettagli, la sentenza TAF A-2771/2015 del 27 ottobre 2015, consid. 7.1).

## **8.**

**8.1** Per memoria, nel corso della procedura amministrativa i ricorrenti si sono rivolti all'autorità inferiore affinché dirima il litigio che li oppone alla controparte, senza tuttavia indirizzarle una chiara istanza in questo senso (cfr. consid. F). L'autorità inferiore si è per contro dichiarata in definitiva, mediante lo scritto 1, incompetente a decidere in ragione, a suo modo di vedere, del carattere privato del litigio, precisando che, su richiesta dei ricorrenti, i quali non si sono però manifestati in questo senso, avrebbe di

sicuro emanato una decisione formale d'incompetenza (cfr. consid. J e O.a).

**8.2** Davanti a questo Tribunale i ricorrenti pretendono che l'autorità inferiore abbia la competenza di accertare che, per i periodi fiscali 2014 e 2015, le clausole di salvaguardia non sono applicabili, e di condannare così la controparte a pagare i contributi senza riduzioni. L'autorità inferiore nega invece che la competenza di tassare e prelevare la tassa sul prodotto lordo dei giochi implichi il potere di pronunciarsi sul pagamento dei contributi, facoltà spettante, a suo avviso, se del caso, al tribunale arbitrale previsto dalle Convenzioni I e II.

**8.3** In questo contesto i ricorsi hanno lo stesso oggetto, ossia lo scritto 1 (oggetto di impugnazione). Quanto all'oggetto del litigio, circoscritto dai petiti (conclusioni) dei due ricorsi, esso si traduce nelle richieste di "accertare" sia la competenza dell'autorità inferiore a "pronunciarsi" sulle clausole di salvaguardia, sia l'assenza dei "presupposti" per ridurre i contributi. Senonché, secondo la giurisprudenza, l'oggetto del litigio, definito dalle conclusioni ricorsuali, può essere identico o meno comprensivo dell'oggetto di impugnazione delimitato dal dispositivo della decisione, ma non può essere più esteso dello stesso (cfr., a titolo illustrativo, DTF 136 V 362 consid. 3.4.2 e 3.4.3 nonché 131 V 164 consid. 2.1; sentenze TAF B-5796/2014 del 26 marzo 2016, consid. 1.3.1, e B-3939/2007 del 12 marzo 2008, consid. 2). Ora, considerato il contenuto dello scritto 1 e il fatto che la questione dell'applicazione delle clausole di salvaguardia alla fattispecie si porrebbe, se del caso, come conseguenza della competenza dell'autorità inferiore a pronunciarsi nel merito della controversia sulla riduzione dei contributi, e tenuto conto delle ordinanze emanate da questo Tribunale il 22 e 24 settembre 2015 (cfr. consid. M.b), appare chiaro che la questione relativa ai "presupposti" per ridurre i contributi non può essere oggetto del presente litigio, il quale si limita così alla questione della competenza dell'autorità inferiore.

**8.4** Questo implica peraltro che, nella misura in cui i ricorrenti chiedono a questo Tribunale di "pronunciarsi" sull'assenza dei "presupposti" per ridurre i contributi, i ricorsi sono inammissibili.

## **9.**

Secondo l'art. 106 della Costituzione federale del 18 aprile 1999 (Cost., RS 101), la Confederazione emana prescrizioni sui giochi in denaro e, al riguardo, tiene conto degli interessi dei Cantoni (al. 1). Per aprire e gestire una casa da gioco occorre una concessione della Confederazione. Nel

rilasciare la concessione la Confederazione tiene conto delle condizioni regionali. Essa riscuote dalle case da gioco una tassa commisurata ai loro introiti; questa non può eccedere l'80% del prodotto lordo dei giochi. La tassa è destinata all'assicurazione per la vecchiaia, i superstiti e l'invalidità (al. 2).

È necessario precisare che il senso del termine di “concessione”, nel campo del gioco d'azzardo, corrisponde piuttosto a quello di “autorizzazione” o “licenza” (in tedesco, “*Bewilligung*”; in francese, “*autorisation*”), che non a quello di concessione in senso stretto, dato che la Confederazione non trasmette alle case da gioco, per il tramite della concessione, un diritto di cui disporrebbe in virtù di un monopolio (sul gioco d'azzardo), come è invece il caso, per esempio, della concessione d'infrastruttura a favore delle ferrovie oppure di una concessione per la captazione di acqua sotterranea ad uso agricolo o irriguo. La concessione ai sensi dell'art. 106 Cost. è quindi un'autorizzazione di natura politico-economica, attribuita in modo discrezionale, il cui ottenimento non costituisce un diritto (“*Rechtsanspruch*”), come evidenzia bene il fatto che le decisioni in materia di rilascio di una concessione per case da gioco non solo non sono impugnabili davanti a questo Tribunale (art. 32 cpv. 1 lett. h LTAF), ma che non lo sono in generale (art. 16 cpv. 1 LCG; cfr., in particolare, sentenza del Tribunale federale 2C\_386/2014 del 18 gennaio 2016 consid. 3.2, e Die Schweizerische Bundesverfassung – St. Galler Kommentar, Dike Verlag, Zurigo / San Gallo 2014, nn. 9 e 10 *ad* art. 106 Cost.).

## 10.

La casa da gioco è un'impresa che offre a titolo professionale il gioco d'azzardo (art. 7 LCG). Esistono due categorie di case da gioco: i gran casinò (concessione A) e i kursaal (concessione B), quest'ultimi potendo offrire al massimo tre giochi da tavolo nonché apparecchi automatici per i giochi d'azzardo con un minor potenziale di vincita e di perdita (art. 8 LCG). La Commissione federale delle case da gioco, nominata dal Consiglio federale, sorveglia le case da gioco e vigila sul rispetto delle prescrizioni legali (art. 46 e 48 LCG).

## 11.

**11.1** Per l'istituzione della casa da gioco in un determinato luogo occorre una concessione di sito; per la sua gestione, occorre una concessione di gestione (art. 10 cpv. 1 e 2 LCG). Si rilascia una concessione esclusivamente a (a) persone giuridiche di diritto pubblico, (b) società

anonime secondo il diritto svizzero, il cui capitale azionario è suddiviso in azioni nominative e i cui membri del consiglio d'amministrazione sono domiciliati in Svizzera, e (c) società cooperative secondo il diritto svizzero, i cui membri del consiglio d'amministrazione sono domiciliati in Svizzera (art. 11 LCG). La concessione può essere rilasciata se (a) il richiedente, i soci in affari più importanti e i loro aventi diritto economici, nonché i possessori di quote e i loro aventi diritto economici che dispongono di mezzi finanziari propri sufficienti, godono di una buona reputazione e offrono tutte le garanzie per un'attività irreprensibile, e (b) il richiedente e i possessori di quote, come pure, su richiesta della Commissione federale delle case da gioco, i soci in affari più importanti, hanno dimostrato la provenienza lecita dei mezzi finanziari a disposizione.

La concessione determina le condizioni e gli oneri (art. 12 cpv. 1 e 2 LCG). La concessione di sito può essere rilasciata soltanto se (a) il Cantone e il Comune d'ubicazione si esprimono a favore, e (b) il richiedente prova in un rapporto l'interesse economico che la casa da gioco riveste per la regione (art. 13 cpv. 1 LCG). La concessione di gestione può essere rilasciata soltanto se il richiedente (a) mediante gli statuti, l'organizzazione, le relazioni contrattuali con il concessionario di sito, nonché mediante le altre relazioni contrattuali e i regolamenti dei giochi garantisce l'indipendenza della gestione verso l'esterno e la sorveglianza dell'esercizio dei giochi, (b) presenta una concezione di sicurezza e una concezione sociale, (c) *presenta un piano contabile circa la redditività, dal quale emerge in maniera attendibile che la casa da gioco è in grado di sopravvivere economicamente*, e (d) espone le misure atte a creare le condizioni per la tassazione corretta della casa da gioco (art. 13 cpv. 2 LCG). La concezione di sicurezza deve contemplare le misure che la casa da gioco intende adottare per garantire lo svolgimento sicuro dei giochi, nonché per prevenire la criminalità e il riciclaggio di denaro (art. 14 cpv. 1 e 2 LCG).

**11.2** L'atto di concessione, il cui modello è reperibile sul sito ufficiale della Commissione federale delle case da gioco ([www.esbk.admin.ch/esbk/it/home/spielbanken/konzessionen.html](http://www.esbk.admin.ch/esbk/it/home/spielbanken/konzessionen.html)), da ultimo consultato il 17 maggio 2016, si presenta come segue:

### 1. Oggetto ed elementi di base della concessione

- 1.1. Diritti e obblighi
- 1.2. Comunicazione delle modifiche
- 1.3. Obblighi d'informazione

### 2. Condizioni e oneri

- 2.1. Acquisizioni di partecipazioni

- 2.2. Norme riguardanti il capitale proprio
- 2.3. Soci in affari importanti / partner per il trasferimento di “know-how”
- 2.4. Organi e collaboratori
- 2.5. Fornitori di servizi e di apparecchiature
- 2.6. Outsourcing
- 2.7. Inizio dell’esercizio
- 3. Ulteriori disposizioni
  - 3.1. Termine per l’inizio dell’esercizio
  - 3.2. Revoca, limitazione, sospensione
  - 3.3. Rapporto di revisione
  - 3.4. Concezione sociale
- 4. Emolumento
- 5. Allegati
- 6. Rimedi giuridici
- 7. Pubblicazione.

**11.3** Le case da gioco sottopongono ogni anno i loro conti annuali a un ufficio di revisione indipendente dal profilo economico e giuridico, nell'ambito di una revisione ordinaria (art. 75 cpv. 1 dell'ordinanza del 24 settembre 2004 sul gioco d'azzardo e le case da gioco [OCG, RS 935.521]). L'ufficio di revisione presenta un rapporto esplicativo all'attenzione della Commissione federale delle case da gioco, nel quale, oltre che sulle esigenze legali del codice delle obbligazioni, deve pronunciarsi sul rispetto delle condizioni finanziarie richieste per la concessione, sul quadro completo di tutti i rischi e di tutte le necessarie rettifiche di valore relative agli attivi nonché degli accantonamenti per la loro copertura, sulla legalità, l'idoneità e la funzionalità dell'organizzazione interna della casa da gioco, tenendo conto della sorveglianza e dei controlli dell'attività e dei rendiconti mediante provvedimenti organizzativi aziendali (art. 76 cpv. 1 e 4 OCG).

## **12.**

**12.1** La Confederazione preleva una tassa calcolata sul prodotto lordo dei giochi (tassa sulle case da gioco); il prodotto lordo dei giochi corrisponde alla differenza tra le poste giocate e le vincite versate (art. 40 cpv. 1 e 2 LCG). Il Consiglio federale fissa l'aliquota della tassa in modo che le case da gioco gestite secondo i principi dell'economia aziendale possano ricavare un rendimento adeguato dal capitale investito. Può fissare aliquote diverse per le due categorie di case da gioco (gran casinò e kursaal); le aliquote possono essere progressive. L'aliquota della tassa ammonta al minimo al 40% e al massimo all'80%. Per i primi quattro anni di esercizio,

il Consiglio federale può ridurre l'aliquota della tassa fino al 20%. Nel fissare l'aliquota tiene conto delle condizioni quadro economiche delle singole case da gioco. La riduzione deve essere fissata ogni anno, considerate tutte le circostanze, per le singole case da gioco o per più case da gioco insieme (art. 41 cpv. 1 a 4 LCG). Il Consiglio federale *può ridurre di un quarto al massimo l'aliquota della tassa dei kursaal* (concessione B), fissata secondo l'articolo 41, *sempreché i proventi siano utilizzati in misura preponderante per interessi pubblici della regione, segnatamente per il promovimento di attività culturali, o per scopi di pubblica utilità*. Il Consiglio federale può ridurre di un terzo al massimo l'aliquota della tassa se la regione di sito del kursaal dipende economicamente da un turismo marcatamente stagionale. Nel caso in cui siano dati entrambi i motivi di riduzione, l'aliquota della tassa può essere ridotta al massimo della metà (art. 42 cpv. 1 a 3 LCG). *Tassazione e prelievo sono di competenza della Commissione* (art. 44 cpv. 1 LCG).

**12.2** Il Consiglio federale ha precisato che, per le case da gioco, l'aliquota di base della tassa è del 40%, che essa è riscossa sui prodotti lordi dei giochi che arrivano fino a 10 milioni di franchi, e che, per ogni ulteriore milione di franchi del prodotto lordo dei giochi, l'aliquota della tassa aumenta dello 0,5% fino a raggiungere l'aliquota massima dell'80% (art. 82 cpv. 1 e 2 OCG).

**12.3** Secondo l'art. 85 OCG possono beneficiare delle agevolazioni fiscali, ai sensi dell'art. 42 cpv. 1 LCG, le case da gioco con una concessione B che, in virtù dei loro statuti, di disposizioni legali o di altre regole vincolanti, utilizzano in misura preponderante i loro proventi per interessi pubblici della regione o per scopi di pubblica utilità (cpv. 1). Previa consultazione del Cantone d'ubicazione, il Consiglio federale *definisce nella concessione l'agevolazione fiscale*; tiene conto degli statuti, delle disposizioni legali e delle altre regole vincolanti in base ai quali la casa da gioco utilizza i suoi proventi per interessi pubblici della regione o per scopi di pubblica utilità (cpv. 2). L'agevolazione corrisponde all'importo effettivamente utilizzato. Tuttavia corrisponde al massimo al 25% della tassa dovuta. Il Consiglio federale stabilisce nella concessione la procedura e le modalità di calcolo dell'agevolazione. Tiene conto in modo particolare del rapporto tra i proventi della casa da gioco e l'importo investito in progetti d'interesse pubblico della regione o per scopi di pubblica utilità (cpv. 3). È in particolare considerato per interessi pubblici della regione o per scopi di pubblica utilità il sostegno (a) della cultura in senso lato come il sostegno della creazione artistica nonché di manifestazioni, (b) dello sport e di manifestazioni sportive, (c) di provvedimenti nei campi sociale, della salute pubblica e

della formazione, e (d) del turismo (cpv. 4). In occasione della tassazione annuale definitiva, la Commissione verifica se le condizioni di concessione dell'agevolazione fiscale permangono soddisfatte (cpv. 5).

**12.4** È il punto 3.5 della concessione B rilasciata alla controparte il 24 settembre 2002, intitolato "Agevolazioni fiscali per interessi pubblici o scopi di pubblica utilità (art. 42 cpv. 1 LCG, art. 82 OCG)", che definisce, nella fattispecie, le modalità della riduzione dell'aliquota della tassa sulle case da gioco, prendendo atto dell'esistenza delle Convenzioni I e II in questi termini:

*"La concessionaria [la controparte] ha concluso le convenzioni seguenti:*  
 - *Convenzione di collaborazione del 19 gennaio 2000, con aggiunta del 2 aprile 2001, tra A.\_\_\_\_\_ e la C.\_\_\_\_\_;*  
 - *Convenzione di collaborazione, aggiornata il 22 maggio 2002, tra la B.\_\_\_\_\_ e la C.\_\_\_\_\_.*

*Nell'ambito delle convenzioni sopraindicate, la concessionaria s'impegna a corrispondere al comune di ..., rispettivamente alla B.\_\_\_\_\_, dei contributi che le pari intendono destinare ad interessi pubblici della regione o a scopi di pubblica utilità ai sensi dell'art. 42 cpv. 1 LCG e dell'art. 82 OCG".*

*La riduzione dell'aliquota della tassa sulle case da gioco sarà determinata annualmente sulla base dei criteri seguenti:*

(esposizione delle modalità della riduzione annuale dell'aliquota della tassa sulle case da gioco, in base ai criteri di legge)

*Nell'ambito della tassazione annuale definitiva, l'autorità inferiore accerta gli importi annui effettivamente utilizzati per interessi pubblici della regione o per scopi di utilità pubblica. A tal fine, l'autorità inferiore stabilisce se le condizioni che giustificano l'agevolazione fiscale sono soddisfatte. Si assicura che sono rispettati in particolari i principi seguenti:*

- (lista di principi, il cui carattere imperativo è messo in risalto dalle numerose espressioni "la concessionaria è tenuta" e "la concessionaria deve")
- *l'attribuzione effettiva degli importi è verificata e attestata annualmente dall'ufficio di revisione della casa da gioco*
- (lista di principi nel caso particolare delle collettività pubbliche)".

### 13.

**13.1** In concreto, rispetto alla problematica delle agevolazioni fiscali legate ai contributi, il ruolo dell'autorità inferiore, in quanto autorità di sorveglianza, consiste nel verificare se *“i proventi siano utilizzati in misura preponderante per interessi pubblici della regione, segnatamente per il promovimento di attività culturali, o per scopi di pubblica utilità”* (art. 42 cpv. 1 LGC), ossia a verificare, in occasione della tassazione annuale definitiva, se le condizioni di concessione dell'agevolazione fiscale permangano soddisfatte (art. 44 cpv. 1 LCG e art. 85 cpv. 5 OCG). Altrimenti detto, la competenza dell'autorità inferiore concerne unicamente la verifica dell'utilizzo dei proventi e non il fatto di sapere se la controparte versi effettivamente o non versi i contributi che si è impegnata a corrispondere ai ricorrenti in base alle Convenzioni I e II. Se questi contributi non sono versati, l'autorità inferiore non potrà che rifiutare alla controparte le agevolazioni fiscali richieste per non adempimento delle condizioni di legge (cfr. sentenza del Tribunale federale 2C\_346/2009 del 9 aprile 2010, consid. 4.1, 4.2 e 6).

**13.2** È dunque necessario distinguere il pagamento dei contributi dovuti dalla controparte, la cui causa o fondamento giuridico risiede nelle Convenzioni I e II (diritto privato), e l'accertamento da parte dell'autorità inferiore del diritto all'agevolazione fiscale, il quale si fonda esclusivamente sulla legge (LCG e OCG: diritto pubblico). La riduzione, la sospensione o l'annullamento dei contributi concernono l'adempimento delle Convenzioni I e II, che sono due contratti di diritto privato, innominati, disciplinanti rapporti pecuniari tra le parti firmatarie su piede di parità, e che vincolano unicamente quest'ultime (effetto *“inter partes”*), ossia, da un lato, A. \_\_\_\_\_ e la controparte, e, dall'altro lato, la B. \_\_\_\_\_ e la controparte. Per perseguire l'adempimento degli obblighi che derivano dalle Convenzioni I e II, le parti firmatarie possono rivolgersi unicamente al tribunale arbitrale previsto dalle apposite clausole convenzionali, mediante le quali le stesse parti hanno manifestato la loro volontà senza alcuna contraddizione o ambiguità (*“Per ogni e qualsiasi controversia che dovesse sorgere in relazione all'interpretazione e/o esecuzione della presente convenzione, le parti decidono di comune accordo di demandare la decisione ad un Tribunale arbitrale composto da tre giudici [...]”*, tenore identico per le due convenzioni); a titolo preventivo e come mezzo di pressione, esse possono pure iniziare una procedura esecutiva secondo la legge federale sull'esecuzione e il fallimento dell'11 aprile 1889 (LEF, RS 281.1), possibilità di cui si sono del resto serviti entrambi i ricorrenti (cfr. consid. F e H). Come si vede, le Convenzioni I e II costituiscono una *“res*

*inter alios acta*” rispetto all’autorità inferiore, che non è perciò vincolata da esse.

**13.3** In quest’ottica la clausola di salvaguardia della Convenzione I, incorporata nell’art. 5 cpv. 6 dell’Aggiunta del 2 aprile 2001 (cfr. consid. C.b), e prevedente che la riduzione temporanea dei contributi può avvenire solamente “*previo accordo scritto*” dell’autorità inferiore, non esplica alcun effetto nei confronti di quest’ultima. Altrimenti detto, se la controversia relativa al pagamento dei contributi è certamente arbitrabile, l’autorità inferiore non può fungere da arbitro, poiché una tale funzione non rientra nel campo delle sue competenze di diritto pubblico (sorveglianza o vigilanza: art. 42 cpv. 1 e 44 cpv. 1 LGC), che le sono attribuite esclusivamente dal legislatore federale (cfr. art. 164 cpv. 1 lett. e/g Cost.). Anche se lo volesse, l’autorità inferiore non potrebbe quindi assumere, arrogandoselo, un ruolo che la legge semplicemente non le assegna. Questi aspetti sono stati sottolineati a sufficienza sia dal Consiglio federale nella sua risposta all’interpellanza di un consigliere nazionale ticinese (cfr. consid. H), sia dalla controparte nelle sue osservazioni ai ricorsi (cfr. consid. N e U). Pure l’autorità inferiore li ha esposti in dettaglio, e ciò in diverse circostanze già prima della pendenza della presente procedura, differendo però relativamente a lungo i tempi per dare una risposta univoca alla questione della sua competenza, nonché in seguito nelle sue prese di posizione sui ricorsi (cfr. consid. E, G, I, J e O.a).

La situazione è ancora più chiara rispetto alla clausola di salvaguardia formulata nella parte II, punto 1, della Convenzione II (cfr. consid. C.c), clausola che subordina la riduzione temporanea dei contributi d’utilità pubblica unicamente al “*parere*” dell’autorità inferiore, senza enunciare quindi un preteso obbligo o dovere. In proposito l’autorità inferiore ha affermato di avere espresso, mediante lo scritto 2 (cfr. consid. O.a), il suo parere, per forza di cose non vincolante, sull’auspicabilità di attivare la clausola di salvaguardia, dunque di ridurre i contributi, e di essere disposta a farlo anche in futuro. Così facendo, con il rischio comunque di creare una certa confusione, ciò che testimonia l’iter dell’intera vicenda, l’autorità inferiore si limita a proporre di svolgere un ruolo facoltativo, su base volontaria, parallelamente alle sue competenze legali, ma della cui pertinenza è legittimo dubitare alla luce di quanto già rilevato, ossia che l’autorità inferiore non è parte delle Convenzioni I e II, non avendole firmate, e che tale ruolo non pertiene alla vigilanza sulle case da gioco come prescritta dalla legislazione federale. A questo proposito, il Consiglio federale ha rimarcato, in modo conciso ma incisivo, che l’autorità inferiore

non esplica, nell'ambito delle sue competenze, nessuna funzione di consulenza in favore delle case da gioco (cfr. consid. I).

In definitiva, considerato che la controparte è una società anonima e che, in quanto tale, deve vegliare alla propria redditività per mantenere la concessione e continuare a realizzare dei benefici, sennò, in funzione delle circostanze, potrebbe correre il rischio di indebitarsi eccessivamente fino, nella peggiore delle ipotesi, a fallire, l'attivazione della clausola di salvaguardia è auspicabile ogniqualvolta si sia in presenza di una tale situazione di rischio secondo la valutazione dei revisori. In questo senso il parere dell'autorità inferiore si riduce e si ridurrà in futuro, se così si può dire, ad un semplice incoraggiamento ai ricorrenti a fare prova di acume e ragionevolezza in caso di litigio sul pagamento dei contributi dovuti dalla controparte.

**13.4** A titolo comparativo è interessante notare che la clausola di salvaguardia delle Convenzioni I e II, attribuendo unilateralmente all'autorità inferiore la "competenza" di pronunciarsi sulla sua applicazione, differisce nettamente dalle clausole analoghe adottate dalle altre due case da gioco che beneficiano di agevolazioni fiscali, nel senso che esse non prevedono la consultazione dell'autorità inferiore, e tanto meno l'esigenza di ottenere il suo accordo, prima di ridurre o sopprimere i contributi in funzione della loro redditività (cfr. l'art. 5 della "Convention entre la Fondation du ... et la Société du ..." del ..., e il § 2 della "Convention entre ... et la ...", del ..., documenti prodotti dall'autorità inferiore con la sua presa di posizione del 5 novembre 2015).

**13.5** Tenuto conto di quanto precede, l'autorità inferiore non è competente a "*pronunciarsi*", in modo vincolante, sulla clausola di salvaguardia, ossia a dirimere il litigio sorto tra i ricorrenti, da un lato, e la controparte, dall'altro lato.

## **14.**

**14.1** Accertato che l'autorità inferiore non è competente a dirimere il litigio che oppone i ricorrenti alla controparte, non si può negare che il suo comportamento è stato perlomeno in parte equivoco, nel senso che, al posto di indicare ai ricorrenti per scritto, subito e senza esitazioni, che non era competente e per quali ragioni, ha intavolato delle discussioni con loro non solo inizialmente sull'introduzione della clausola di salvaguardia, ma anche in seguito sulla propria competenza in caso di controversie riguardo al pagamento dei contributi d'utilità pubblica. A questo proposito, nel suo

ricorso, la B. \_\_\_\_\_ solleva espressamente la questione della protezione della buona fede in relazione alle aspettative che l'autorità inferiore avrebbe fatto nascere in lei, con il suo comportamento, riguardo alla sua competenza in caso di problemi concernenti l'applicazione della clausola di salvaguardia. Dal canto suo, l'autorità inferiore ha ammesso, alle cifre 3.6 delle sue prese di posizione sui ricorsi (cfr. anche consid. O.a), che *“l'atto di concessione firmato dal Consiglio federale menziona [le Convenzioni I e II] e stabilisce esplicitamente che [nel loro ambito, le concessionarie si impegnano] a versare i contributi ivi previsti. Ne consegue che [i ricorrenti potevano e possono] effettivamente presumere in buona fede che [l'autorità inferiore] assuma il ruolo attribuito [dalle Convenzioni I e II]”*.

**14.2** Secondo la giurisprudenza, il principio della buona fede, ancorato negli art. 5 cpv. 3 e 9 Cost., conferisce all'amministrato, a certe condizioni, il diritto di esigere dalle autorità che si conformino alle promesse o alle assicurazioni fattegli e che non tradiscano la legittima fiducia posta in esse (*“Anspruch auf Schutz des berechtigten Vertrauens”*; DTF 131 II 627, consid. 6.1; 130 I 26, consid. 8.1; 129 I 161, consid. 4). In questo senso, un'indicazione o una decisione dell'amministrazione possono obbligare quest'ultima ad acconsentire ad un amministrato di appellarsi, anche se errate, a condizione che le seguenti condizioni siano cumulativamente adempiute: (a) l'autorità è intervenuta in una situazione concreta nei confronti di una persona determinata; (b) essa ha agito nei limiti delle sue competenze o presunte tali; (c) l'amministrato non ha potuto rendersi conto immediatamente dell'erroneità dell'indicazione ricevuta o delle sue proprie deduzioni; (d) in base a tale indicazione egli ha preso disposizioni concrete alle quali non potrebbe rinunciare senza subire un pregiudizio; infine (e) la regolamentazione in materia non è cambiata dopo che l'autorità ha formulato il suo avviso. L'amministrato non può invece beneficiare della protezione della sua buona fede se sussistono interessi pubblici preponderanti che vi si oppongano (DTF 131 II 627, consid. 6.1 con i relativi riferimenti; sentenza TAF A-1391/2006 del 16 gennaio 2008, consid. 2.3).

**14.3** In concreto è indubbio che l'autorità inferiore sia intervenuta, durante il periodo dal 2013 al 2015 (cfr. consid. E a J), nel litigio creatosi tra i ricorrenti, da un lato, e la controparte, dall'altro lato. È pure certo che essa ha operato nel quadro del suo potere d'azione, visto che, sollecitata dalle parti in causa, non poteva non chiarire la propria situazione rispetto all'oggetto del contendere. Ciò detto, l'autorità inferiore non ha mai dato indicazioni erronee ai ricorrenti sulla sua eventuale competenza a dirimere il loro litigio, avendo essa a più riprese dichiarato che stava per l'appunto

studiando la questione. Si può invece concedere che, con il suo comportamento, in particolare l'organizzazione di ben due incontri con i ricorrenti a Berna (cfr. consid. G e I), l'autorità inferiore abbia potuto indurli ad inferire in buona fede che essa, in fin dei conti, fosse competente a decidere. Quanto però a sapere se il comportamento concreto dell'autorità inferiore potesse costituire una base oggettivamente sufficiente a generare una tale credenza, la questione può restare irrisolta. Infatti, la pertinenza di questa domanda viene meno, se si considera che i ricorrenti non hanno comunque intrapreso nulla di lesivo dei loro propri interessi, e non pretendono di averlo, sulla base dell'assunto, in definitiva sbagliato, che l'autorità inferiore fosse competente. Così, senza nemmeno doversi porre la questione dell'interesse pubblico, risulta assodato che le condizioni cumulative per potere beneficiare della protezione della buona fede legittima non sono adempiute, dimodoché anche sotto questo aspetto, sollevato dalla B. \_\_\_\_\_ nel suo ricorso, l'autorità inferiore non può essere ritenuta competente, *contra legem*, a dirimere il litigio tra le parti in causa. Occorre ancora notare che l'opinione giuridica espressa dall'autorità inferiore nelle cifre 3.6 delle sue prese di posizione sui ricorsi (cfr. consid. 14.1), non vincola questo Tribunale che applica il diritto d'ufficio secondo il principio "*iura novit curia*" (cfr. sopra, consid. 1.4; sentenza TAF C-6491/2012 del 2 maggio 2013, consid. 1.4).

#### **15.**

In conclusione, i ricorsi, in quanto indirizzati contro lo scritto 1, devono essere, nella misura della loro ammissibilità, respinti, e, in quanto indirizzati contro lo scritto 2, devono essere dichiarati inammissibili.

#### **16.**

Riguardo alle domande di edizione, formulate dai ricorrenti il 19 e 20 gennaio 2016, di diversi documenti in possesso dell'autorità inferiore (cfr. consid. R e S), esse vanno respinte, per motivi d'economia processuale e in ossequio al principio di celerità, dato che il presumibile risultato della loro assunzione, considerata la copiosa documentazione già agli atti, non porterebbe nuovi chiarimenti suscettibili di modificare il giudizio della causa (cosiddetto "apprezzamento anticipato delle prove": DTF Ib 224 consid. 2b).

#### **17.**

**17.1** In considerazione della congiunzione delle due procedure, con il trattamento delle stesse questioni giuridiche di carattere procedurale relativamente complesse e impegnative, nel quadro di una fattispecie

piuttosto variegata, le spese processuali, ossia una tassa di decisione, le tasse di cancelleria nonché gli esborsi, sono fissate a fr. 5'000.– e poste a carico dei ricorrenti, soccombenti nella procedura. Di conseguenza, a ciascuno di loro sono restituiti fr. 500.– da prelevare sui rispettivi anticipi di fr. 3'000.–.

**17.2** Per quanto concerne le spese ripetibili, ai ricorrenti non si assegnano indennità conformemente al principio della soccombenza (art. 64 cpv. 1 PA *a contrario*). Lo stesso vale per l'autorità inferiore, considerato che le autorità federali non hanno diritto a un'indennità a titolo di ripetibili (art. 7 cpv. 3 TS-TAF).

Dal canto suo, la controparte, vincente nella procedura, ha diritto alle ripetibili per le spese necessarie derivanti dalla causa, comprovate da una nota particolareggiata, senza la quale l'indennità è fissata in base all'incarto in funzione del tempo necessario alla rappresentanza, tenuto conto che la tariffa oraria per gli avvocati oscilla tra un minimo di fr. 200.– e un massimo di fr. 400.–, imposta sul valore aggiunto (IVA) non compresa (art. 7 cpv. 1, 9, 10 cpv. 1 e 2 e 14 TS-TAF). Ora, in mancanza di una nota d'onorario e alla luce delle due prese di posizione da lei esibite nel quadro della presente procedura (cfr. consid. N e U), è giustificato attribuire alla controparte un'indennità per spese ripetibili di complessivi fr. 3'000.– (IVA inclusa) da addebitare ai ricorrenti. Tenuto conto delle differenze in termini di ampiezza e di dettaglio degli scritti presentati dalla B. \_\_\_\_\_ rispetto a quelli di A. \_\_\_\_\_, è opportuno ripartire le spese processuali in ragione di fr. 1'700.– a carico della B. \_\_\_\_\_ e fr. 1'300.– a carico di A. \_\_\_\_\_.

**Per questi motivi, il Tribunale amministrativo federale pronuncia:**

**1.**

Le procedure B-5465/2015 e B-5527/2015 sono congiunte.

**2.**

I ricorsi contro lo scritto dell'autorità inferiore intitolato "Contributi di pubblica utilità e clausola di salvaguardia; ruolo dell'autorità inferiore" (scritto 1), del 7 luglio 2015, sono, in quanto ammissibili, respinti.

**3.**

I ricorsi contro lo scritto dell'autorità inferiore intitolato "Jahresabschluss 2014 C. \_\_\_\_\_" (scritto 2), del 7 luglio 2015, sono inammissibili.

**4.**

Le spese processuali, fissate a fr. 5'000.–, sono messe a carico dei ricorrenti in ragione di fr. 2'500.– ciascuno, e detratte dai loro rispettivi anticipi di fr. 3'000.–. Ai ricorrenti saranno restituiti fr. 500.– ciascuno, prelevati sull'importo dei loro anticipi, dopo il passaggio in giudicato della presente sentenza.

**5.**

Alla controparte è assegnata un'indennità per spese ripetibili di fr. 3'000.– (IVA inclusa) addebitata ai ricorrenti, di cui fr. 1'700.– a carico della B. \_\_\_\_\_ e fr. 1'300.– a carico di A. \_\_\_\_\_.

**6.**

Comunicazione:

- ad A. \_\_\_\_\_ (atto giudiziario;  
allegato: formulario “indirizzo per il pagamento”);
- alla B. \_\_\_\_\_ (atto giudiziario;  
allegato: formulario “indirizzo per il pagamento”);
- alla controparte (atto giudiziario);
- all’autorità inferiore (n. di rif. ...; atto giudiziario);
- al Dipartimento federale di giustizia e polizia DFGP, 3003 Berna  
(posta B).

Il presidente del collegio:

Il cancelliere:

Francesco Brentani

Dario Quirici

**Rimedi giuridici:**

Contro la presente decisione può essere interposto ricorso in materia di diritto pubblico al Tribunale federale, 1000 Losanna 14, entro un termine di 30 giorni dalla sua notificazione (art. 82 e segg., 90 e segg. e 100 LTF). Gli atti scritti devono essere redatti in una lingua ufficiale, contenere le conclusioni, i motivi e l'indicazione dei mezzi di prova ed essere firmati. La decisione impugnata e – se in possesso della parte ricorrente – i documenti indicati come mezzi di prova devono essere allegati (art. 42 LTF).

Data di spedizione: 6 ottobre 2016