

Il Consiglio di Stato rimette alla Corte di giustizia UE alcuni quesiti interpretativi diretti a verificare la compatibilità, con le previsioni del diritto europeo di settore, della normativa nazionale sulle modalità di calcolo del contributo dovuto annualmente all'Agcom dagli operatori del settore delle comunicazioni elettroniche.

Consiglio di Stato, sezione VI, ordinanza, 13 maggio 2019, n. 3109 – Pres. Santoro, Est. Toschei

Autorità nazionale di regolamentazione delle comunicazioni elettroniche – Costi amministrativi – Rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia UE.

Autorità nazionale di regolamentazione delle comunicazioni elettroniche – Rendiconto annuo – Rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia UE.

Vanno rimessi alla Corte di giustizia UE i seguenti quesiti interpretativi:

1) *“Se l'articolo 12 della direttiva 2002/20/CE, paragrafo 1, lett. a), osta ad una norma nazionale che pone a carico dei soggetti autorizzati ai sensi della direttiva stessa i costi amministrativi complessivamente sostenuti dalla Autorità nazionale di regolamentazione per l'organizzazione e lo svolgimento di tutte le funzioni, comprese quelle di regolazione, di vigilanza, di composizione delle controversie e sanzionatorie, attribuite all'Autorità nazionale di regolamentazione dal quadro europeo delle comunicazioni elettroniche (di cui alle direttive 2002/19/CE, 2002/20/CE, 2002/21/CE e 2002/22/CE); ovvero se le attività indicate nell'art. 12 paragrafo 1, lett. a), della direttiva 2002/20/CE si esauriscono nella attività di “regolazione ex ante” svolta dall'Autorità nazionale di regolamentazione”;*

2) *“Se l'articolo 12, paragrafo 2, della direttiva 2002/20/CE si interpreta nel senso che il rendiconto annuo dei costi amministrativi dell'Autorità nazionale di regolazione e dei diritti riscossi: a) può essere pubblicato successivamente alla chiusura dell'esercizio finanziario annuale, secondo le leggi nazionali di contabilità pubblica, nel quale sono stati riscossi i diritti amministrativi; b) consente all'ANR di apportare le “opportune rettifiche” anche con riferimento ad esercizi finanziari non immediatamente contigui” (1)*

(1) I. – Con l'ordinanza in rassegna il Consiglio di Stato, dopo aver riunito cinque giudizi per connessione oggettiva e soggettiva, ha evidenziato che gli stessi vertevano su questioni interpretative sulla compatibilità della normativa nazionale disciplinante le modalità di calcolo per la individuazione del contributo dovuto annualmente all'Agcom dagli operatori del settore delle comunicazioni elettroniche con le disposizioni e i principi del diritto europeo. Nel dettaglio, il giudizio di appello era derivato dall'accoglimento in primo grado dei ricorsi proposti da operatori di mercato che avevano impugnato i provvedimenti

dell'Agcom con i quali era stata fissata la disciplina per il calcolo del contributo dovuto dagli stessi operatori per gli anni 2014, 2015 e 2016, nonché i susseguenti atti di richiesta del contributo annuale.

In particolare, il collegio ha sottoposto alla Corte di giustizia UE un quesito legato alla compatibilità con il diritto europeo del diritto nazionale nella parte in cui pone a carico degli operatori economici del settore tutti i costi sostenuti dalla stessa autorità (costi amministrativi per l'organizzazione e lo svolgimento di tutte le funzioni, comprese quelle di regolazione, di vigilanza, di composizione delle controversie e sanzionatorie) e non solo quelli connessi ad attività di regolazione *ex ante*. Ha quindi formulato un secondo quesito con il quale ha sottoposto alla Corte la questione se il rendiconto annuo dei costi amministrativi dell'Autorità possa essere pubblicato successivamente alla chiusura dell'esercizio finanziario annuale nel quale sono stati riscossi i diritti amministrativi, secondo le leggi nazionali di contabilità pubblica, e se sia poi possibile apportare le rettifiche anche con riferimento ad esercizi finanziari non immediatamente contigui.

II. – Il Collegio, dopo aver ricostruito il quadro normativo di riferimento, ha osservato che:

- a) le disposizioni interne (art. 1, commi 65 e 66, della c.d. legge finanziaria 2006, l. 23 dicembre 2005, n. 266) prevedono che le spese di funzionamento dell'Agcom vengono finanziate dal mercato di competenza; tale mercato:
 - a1) deve essere determinato tenendo conto delle competenze e delle funzioni amministrative attribuite all'Agcom quale Autorità di regolazione nei mercati delle comunicazioni elettroniche, dei servizi media, dell'editoria e dei servizi postali;
 - a2) è disciplinato al fine di individuare i soggetti che effettivamente sono onerati della partecipazione al finanziamento di Agcom ed è formato dalle società che operano in ciascuno dei suindicati mercati di settore;
- b) sussistono dubbi di compatibilità della disciplina nazionale:
 - b1) con riferimento all'art. 1, commi 65 e 66, l. 23 dicembre 2005, n. 266 (legge finanziaria 2006) e quindi con riguardo al comma 2-*bis* dell'art. 34 d.lgs. 1 agosto 2003, n. 259 (Codice delle comunicazioni elettroniche), introdotto dall'art. 5, l. 29 luglio 2005, n. 115, nella parte in cui stabilisce che il finanziamento realizzato attraverso il contributo imposto agli operatori del settore sia destinato alla *“copertura dei costi amministrativi complessivamente sostenuti per l'esercizio delle funzioni di regolazione, di vigilanza, di composizione delle controversie e sanzionatorie attribuite dalla legge all'Autorità”*, rispetto a quanto previsto dall'art. 12 della direttiva 2002/20/CE, specificandosi che dette funzioni non si limitano alla c.d. attività di regolamentazione *ex ante*;

- b2) con riguardo alla previsione recata nel comma 2-ter dell'art. 34 del d.lgs. 1 agosto 2003, n. 259, nella parte in cui stabilisce che: *“Il Ministero, di concerto con il Ministero dell'economia e delle finanze, e l'Autorità pubblicano annualmente i costi amministrativi sostenuti per le attività di cui al comma 1 e l'importo complessivo dei diritti riscossi ai sensi, rispettivamente, dei commi 2 e 2-bis. In base alle eventuali differenze tra l'importo totale dei diritti e i costi amministrativi, vengono apportate opportune rettifiche”*. La compatibilità è riferita all'art. 12, par. 2, della direttiva autorizzazioni nella parte in cui stabilisce che *“Le autorità nazionali di regolamentazione che impongono il pagamento di diritti amministrativi sono tenute a pubblicare un rendiconto annuo dei propri costi amministrativi e dell'importo complessivo dei diritti riscossi. Alla luce delle differenze tra l'importo totale dei diritti e i costi amministrativi, vengono apportate opportune rettifiche”*;
- c) in particolare:
- c1) con la procedura di infrazione n. 2013/4020, la Commissione europea ha ritenuto che gli artt. 6 e 12 della direttiva 2002/20/CE (cd. direttiva autorizzazioni) non fossero stati recepiti dalla normativa italiana;
 - c2) l'art. 12 regola la quantificazione dei diritti amministrativi, il cui pagamento viene richiesto dai singoli Stati Ue alle imprese autorizzate a collocare sul mercato reti o servizi di comunicazione elettronica e i diritti amministrativi devono essere quantificati in modo da coprire solo i costi amministrativi sostenuti dall'amministrazione per gestire il regime delle medesime autorizzazioni o concessioni, nonché essere proporzionati, obiettivi e trasparenti;
 - c3) l'art. 12, par. 2, impone quindi alle Autorità nazionali di regolamentazione che nei singoli Stati applicano alle imprese i diritti amministrativi di pubblicare un rendiconto annuo sia degli stessi costi amministrativi sostenuti, sia dei diritti amministrativi riscossi;
 - c4) la Commissione ha ritenuto che il d.lgs. n. 259 del 2003, che ha recepito in Italia la direttiva 2002/20/Ce, non ha trasposto tali prescrizioni. Infatti, le Autorità cui, in Italia, sono state attribuite le funzioni di Autorità di regolazione non si presentavano provviste di un'adeguata rendicontazione;
 - c5) la Commissione aveva ancora ritenuto che il combinato disposto dell'art. 34, comma 2, e dell'Allegato 10 del d.lgs. n. 259 del 2003, con riferimento alla quantificazione dei diritti amministrativi, non soddisfacesse le esigenze di proporzionalità, trasparenza e non discriminazione derivanti dalle indicazioni contenute nella direttiva. Infatti, i diritti amministrativi

erano modulati in esclusivo rapporto alla consistenza numerica dei potenziali destinatari dell'offerta dell'impresa e non in relazione a circostanze concrete e specifiche come il numero dei clienti effettivi, il fatturato e le dimensioni dell'impresa;

- c6) per ovviare all'apertura della procedura di infrazione, il legislatore nazionale è intervenuto nel 2015, con il comma 1, lett. a), n. 1, dell'art. 5, l. n. 115 del 2015, che ha inserito nell'art. 34 del d.lgs. n. 259 del 2003, il comma 2-bis, in base al quale *“Per la copertura dei costi amministrativi complessivamente sostenuti per l'esercizio delle funzioni di regolazione, di vigilanza, di composizione delle controversie e sanzionatorie attribuite dalla legge all'Autorità nelle materie di cui al comma 1, la misura dei diritti amministrativi di cui al medesimo comma 1 è determinata ai sensi dell'articolo 1, commi 65 e 66, della legge 23 dicembre 2005, n. 266, in proporzione ai ricavi maturati dalle imprese nelle attività oggetto dell'autorizzazione generale o della concessione di diritti d'uso”*;
- c7) con il successivo comma 1, lett. a), n. 2), dell'art. 5, l. n. 115 del 2015, è stato inserito nell'art. 34 del Codice delle comunicazioni elettroniche il comma 2-ter in base al quale *“Il Ministero, di concerto con il Ministero dell'economia e delle finanze, e l'Autorità pubblicano annualmente i costi amministrativi sostenuti per le attività di cui al comma 1 e l'importo complessivo dei diritti riscossi ai sensi, rispettivamente, dei commi 2 e 2-bis. In base alle eventuali differenze tra l'importo totale dei diritti e i costi amministrativi, vengono apportate opportune rettifiche”*;
- c8) è rimasto inalterato il dubbio circa la compatibilità delle norme nazionali vigenti antecedentemente alla novella del 2015 con l'ordinamento europeo di settore e segnatamente con l'art. 12 della direttiva autorizzazioni;
- d) nei confronti dell'Italia è stata avviata una procedura esplorativa Eu Pilot 7563/15/CNCT per la verifica della corretta applicazione degli artt. 12 della direttiva 2002/20/CE (c.d. direttiva autorizzazioni) e 3 della direttiva 2002/21/CE (c.d. direttiva quadro). In particolare:
 - d1) la Commissione aveva già evidenziato che per *“attività di regolazione ex ante”*, espressione utilizzata all'art. 12 della direttiva autorizzazioni, dovesse intendersi una parte delle funzioni attribuite alle autorità nazionali di regolamentazione dalla direttiva quadro e dalle c.d. direttive specifiche. I costi di tale attività possono essere finanziati con i diritti amministrativi di cui all'art. 12 della direttiva autorizzazioni; tale ultima disposizione, tuttavia, ammette che anche altri costi delle autorità di

regolamentazione nazionale, diversi da quelli connessi all'attività di regolamentazione *ex ante*, siano finanziabili attraverso i predetti diritti amministrativi;

- d2) la giurisprudenza europea aveva ritenuto che l'art. 12 della direttiva autorizzazioni andava interpretato nel senso che esso non ostasse alla disciplina di uno Stato membro, come quella di cui trattasi nei procedimenti principali, ai sensi della quale le imprese che prestano servizi o reti di comunicazione elettronica sono tenute a versare un diritto destinato a coprire i costi complessivamente sostenuti dall'autorità nazionale di regolamentazione e non finanziati dallo Stato, il cui importo è determinato in funzione dei ricavi realizzati da tali imprese, a condizione che: tale diritto sia esclusivamente destinato alla copertura di costi relativi alle attività menzionate al paragrafo 1, lettera a), di tale disposizione; che la totalità dei ricavi ottenuti a titolo di detto diritto non superi i costi complessivi relativi a tali attività; che lo stesso diritto sia imposto alle singole imprese in modo proporzionato, obiettivo e trasparente, circostanza che spetta al giudice del rinvio verificare. Viene ancora precisato che in base all'art. 12 possono essere posti a carico degli operatori i costi amministrativi sostenuti per la gestione, il controllo e l'applicazione del regime di autorizzazione generale, dei diritti d'uso e degli obblighi specifici di cui all'articolo 6, paragrafo 2, di tale direttiva, che possono comprendere i costi di cooperazione internazionale, di armonizzazione e di standardizzazione, di analisi di mercato, di sorveglianza e di altri controlli di mercato, nonché di preparazione e di applicazione del diritto derivato e delle decisioni amministrative, quali decisioni in materia di accesso e interconnessione; tali diritti non possono coinvolgere altre categorie di spese.

III. – Si segnala per completezza che:

- e) Corte cost., 14 dicembre 2017, n. 269 (in *Foro it.*, 2018, I, 26, in *Foro it.*, 2018, I, 405 (m), con nota di SCODITTI, in *Giust. pen.*, 2017, I, 321, con nota di DELLI PRISCOLI, in *Giur. costit.*, 2017, 2925, con note di SCACCIA, REPETTO, FEDELE, in *Riv. dir. internaz.*, 2018, 282, in *Riv. giur. trib.*, 2018, 105, con nota di FERRARA, e in *Corriere trib.*, 2018, 684, con nota di MISCALI) ha dichiarato: “*infondate le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 10, 7° comma ter e 7° comma quater, l. 10 ottobre 1990 n. 287, aggiunti dall'art. 5 bis, 1° comma, d.l. 24 gennaio 2012 n. 1, conv., con modif., dalla l. 24 marzo 2012 n. 27, nella parte in cui assoggetta all'obbligo di contribuzione solo gli imprenditori con volume d'affari*

superiore a cinquanta milioni di euro, individua quale base imponibile una grandezza come il fatturato, da considerarsi inespressiva di capacità contributiva e prevede un limite massimo alla misura del contributo, in riferimento agli art. 3, 23 e 53, 1° e 2° comma, cost.”; “inammissibili, per difetto di motivazione in ordine alla rilevanza, le questioni di legittimità costituzionale dell’art. 10, 7° comma ter e 7° comma quater, l. 10 ottobre 1990 n. 287, aggiunti dall’art. 5 bis, 1° comma, d.l. 24 gennaio 2012 n. 1, conv., con modif., dalla l. 24 marzo 2012 n. 27, nella parte in cui prevede, al fine di assicurare il funzionamento dell’Agcm, l’applicazione di contributi a carico dei soli imprenditori con fatturato superiore a cinquanta milioni di euro, con un limite massimo per tale contributo, non superiore a cento volte la misura minima, in riferimento agli art. 3 e 53, 1° e 2° comma, cost.”;

f) SCODITTI, *Giudice costituzionale e giudice comune di fronte alla carta dei diritti fondamentali dell’Unione europea dopo la sentenza costituzionale n. 269 del 2017*, nota a Corte cost., 14 dicembre 2017, n. 269 (cit.), secondo cui, tra l’altro:

f1) un profilo di grande rilevanza oggetto della giurisprudenza unionale è quello del rapporto fra disapplicazione della legge difforme dal diritto dell’Unione e controllo accentrato di costituzionalità in un tribunale costituzionale. La giurisprudenza ha in particolare fissato i margini di compatibilità con il diritto dell’Unione di un sistema nazionale che imponga al giudice comune di attivare il processo costituzionale accentrato innanzi ad un giudice costituzionale, anziché procedere direttamente alla disapplicazione della norma interna. Il precipitato di tali pronunce è il seguente: il diritto dell’Unione non osta al carattere prioritario del giudizio di costituzionalità di competenza delle Corti costituzionali nazionali, purché i giudici ordinari restino liberi: di sottoporre alla Corte di giustizia, in qualunque fase del procedimento ritengano appropriata e finanche al termine del procedimento incidentale di controllo generale delle leggi, qualsiasi questione pregiudiziale a loro giudizio necessaria; di adottare qualsiasi misura necessaria per garantire la tutela giurisdizionale provvisoria dei diritti conferiti dall’ordinamento giuridico dell’Unione; di disapplicare, al termine del giudizio incidentale di legittimità costituzionale, la disposizione legislativa nazionale in questione che abbia superato il vaglio di costituzionalità, ove la ritengano contraria al diritto dell’Unione;

f2) in base alla sentenza in commento, laddove una legge sia oggetto di dubbi di illegittimità tanto in riferimento ai diritti protetti dalla Costituzione italiana, quanto in relazione a quelli garantiti dalla carta dei diritti fondamentali dell’Unione europea in ambito di rilevanza unionale, deve

essere sollevata la questione di legittimità costituzionale, fatto salvo il ricorso al rinvio pregiudiziale per le questioni di interpretazione o di invalidità del diritto dell'Unione, ai sensi dell'art. 267 Tfu;

- f3) il punto di maggior criticità di tale sistema non risiede tanto nella possibilità di adottare misure provvisorie di tutela di diritti, non mancando una giurisprudenza costituzionale in tal senso, quanto nei margini di disapplicazione per il giudice comune dopo un giudizio di conformità a Costituzione della norma, peraltro avente portata vincolante per il giudice *a quo*;
- f4) può darsi quindi il caso che la violazione di un diritto della persona infranga, ad un tempo, sia le garanzie presidiate dalla Costituzione italiana, sia quelle codificate dalla carta dei diritti dell'Unione. La violazione dei diritti della persona postula la necessità dell'intervento *erga omnes* del giudice costituzionale, anche in virtù del principio che situa il sindacato accentrato di costituzionalità delle leggi a fondamento dell'architettura costituzionale. La corte giudicherà alla luce dei parametri interni ed eventualmente di quelli europei, secondo l'ordine di volta in volta appropriato, anche al fine di assicurare che i diritti garantiti dalla citata carta dei diritti siano interpretati in armonia con le tradizioni costituzionali;
- f5) con particolare riferimento ai diritti fondamentali, una volta che il diritto fondamentale di fonte unionale entra nel bilanciamento può recedere. Nella logica del controllo di costituzionalità sfuma la natura di regola *self-executing* del diritto fondamentale previsto dalla carta dell'Unione perché esso viene ricondotto ai principî che, anche per via di integrazione da parte dell'ordinamento sovranazionale, compongono un determinato quadro politico-costituzionale. Il giudice delle leggi può non accogliere la questione di costituzionalità, a parte i profili d'inammissibilità, o perché non ravvisi la violazione del pertinente diritto fondamentale di fonte unionale o perché quel diritto, cadendo nel bilanciamento, può essere recessivo rispetto ad altri principî costituzionali ritenuti prevalenti;
- f6) la valutazione che il giudice comune deve effettuare della norma, che abbia superato il dubbio di costituzionalità, è di natura diversa da quella che ha svolto il giudice costituzionale. *“Non c'è più una questione di legittimità costituzionale, c'è da fare una diversa valutazione, rispetto alla quale non ha pertanto alcuna efficacia vincolante il previo giudizio costituzionale. La norma dell'Unione sul diritto fondamentale non integra più il parametro di legittimità della norma ordinaria, ma è ora la norma che deve trovare*

applicazione, in luogo di quella interna nel caso di contrasto, in funzione di disciplina della fattispecie controversa. Il criterio che rileva ora non è quello gerarchico del parametro di legittimità consegnato dalla fonte superiore, ma quello di competenza, da cui discende la preminenza della norma autoapplicativa avente ad oggetto il diritto fondamentale rispetto a quella interna. Ciò che il giudice comune deve valutare è se, sulla base di un confronto puntuale vi sia un contrasto fra norme in un settore di competenza dell'Unione";

- f7) *"le valutazioni del giudice costituzionale e del giudice comune restano quindi distinte e non sovrapponibili". Non c'è divergenza o possibilità di un contrasto perché si tratta di punti di vista qualificatori diversi. Sindacato di costituzionalità e controllo di conformità alla norma dell'Unione esprimono il concorso di ordinamenti distinti rispetto ad un medesimo oggetto, il diritto fondamentale, in un caso rilevante come principio in concorso con gli altri pertinenti principî fondamentali, nell'altro rilevante come regola della fattispecie controversa. La disciplina del concorso di valutazioni è affidata ad una procedura che fissa priorità ed esercizi di poteri, e cioè cosa e quando può fare chi: la priorità spetta al controllo di costituzionalità a condizione che siano salvaguardate una serie di prerogative del giudice comune in funzione di garanzia del diritto dell'Unione;*
- g) sulla legittimità costituzionale della norma interna che attribuisce all'Autorità di regolazione dei trasporti un potere di determinazione di una prestazione patrimoniale imposta, si veda Corte cost., 7 aprile 2017, n. 69 (in *Giornale dir. amm.*, 2018, 55 (m), con nota di CAROTTI, nonché oggetto della News US, in data 10 maggio 2017, alla quale si rinvia per ulteriori approfondimenti), secondo cui:
- g1) *"L' art. 37, 6° comma, lett. b), d.l. n. 201 del 2011, che attribuisce all'autorità di regolazione dei trasporti (Art) il potere di determinare il contributo dovuto per l'esercizio delle proprie funzioni, soddisfa la riserva di legge di cui all'art. 23 cost., e non viola né il principio di eguaglianza, né le libertà individuale di iniziativa economica, né la necessaria correlazione con la capacità contributiva, di cui, rispettivamente, agli art. 3, 41 e 53 cost.; il contributo, qualificabile come prestazione patrimoniale imposta, è soggetto a una disciplina sostanziale e procedurale improntata al pieno rispetto del principio di legalità e delle garanzie richieste dai precetti costituzionali; sul piano sostanziale, rilevano: a) il limite massimo all'aliquota impositiva; b) la nozione di mercato dei trasporti, che si riferisce a coloro che svolgono attività concretamente toccate dall'esercizio delle funzioni di regolazione; c) l'entità delle risorse, che risponde alle esigenze*

operative e al fabbisogno complessivo dell'Art, concretamente verificabili tramite gli atti di programmazione, gestione e i relativi controlli; d) la nozione di fatturato, che può essere precisata dal regolatore in base a consolidati criteri tecnici di carattere economico e contabile; sul piano procedurale sono dirimenti l'intervento del presidente del consiglio e del ministro dell'economia e delle finanze, e l'apporto conoscitivo degli interessati, ampiamente assicurato e valorizzato dell'autorità; l'insieme dei precetti e dei meccanismi erige un significativo argine procedimentale alla discrezionalità dell'Art e alla sua capacità di determinare da sé le proprie risorse, contribuendo alla prevedibilità degli oneri contributivi e, in ultima analisi, all'imparzialità, all'obiettività e alla trasparenza dell'attività amministrativa';

- g2) sono quindi infondate, in riferimento agli artt. 3, 23, 41 e 97 della Costituzione, le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 37, comma 6, lettera b), del decreto-legge 6 dicembre 2011, n. 201 (Disposizioni urgenti per la crescita, l'equità e il consolidamento dei conti pubblici), convertito, con modificazioni, dalla legge 22 dicembre 2011, n. 214, che conferisce alla Autorità di regolazione dei trasporti il potere discrezionale di determinare il contributo a carico dei gestori delle infrastrutture e dei servizi regolati, in misura non superiore all'uno per mille del fatturato derivanti dall'esercizio delle attività svolte percepiti nell'ultimo esercizio, per il finanziamento delle proprie spese di funzionamento;
- g3) la questione è sorta nel corso di una serie di giudizi, poi riuniti, promossi da società che esercitano attività connesse con il trasporto le quali hanno impugnato i provvedimenti di sollecitazione del contributo, nonché le presupposte delibere di determinazione adottate dall'Autorità e i decreti presidenziali che le hanno approvate. Le predette società hanno contestato di rientrare nel novero dei «gestori delle infrastrutture e dei servizi regolati» che l'art. 37, comma 6, lettera b), consente di assoggettare al contributo ed hanno altresì eccepito l'illegittimità costituzionale della disposizione citata;
- g4) pur qualificando il contributo in oggetto quale prestazione patrimoniale imposta, come tale necessitante di base legale, ai sensi dell'art. 23 Cost., ha ritenuto le questioni non fondate sulla scorta delle seguenti considerazioni: ad un esame sistematico del contesto normativo di riferimento, il potere impositivo dell'amministrazione trova limiti, indirizzi, parametri e vincoli procedimentali complessivamente adeguati ad arginarne la discrezionalità, anche nella prospettiva dei controlli e, segnatamente, dei controlli giurisdizionali, la cui incisività in concreto è,

a propria volta, essenziale per l'effettività dell'art. 23 Cost., tali condizioni devono ritenersi sussistenti nel caso di specie; è destituita di fondamento la lamentata lesione della libertà d'impresa, di cui all'art. 41 Cost. atteso che l'insieme delle norme, sostanziali e procedurali, che disciplinano i poteri dell'Autorità smentisce l'asserita imprevedibilità degli oneri contributivi, assunta dal rimettente come premessa di un turbamento della libertà individuale di iniziativa economica, garantita dall'art. 41 Cost.; è infondata, infine, anche la censura sollevata in riferimento all'art. 97 Cost. in quanto il coinvolgimento delle categorie imprenditoriali nel procedimento di determinazione del contributo non riduce, secondo la Corte, ma invece accresce imparzialità, obiettività e trasparenza dell'azione amministrativa, la quale rimane comunque caratterizzata da inequivocabili tratti autoritativi, assicurati anche dalla partecipazione governativa al procedimento di determinazione annuale del contributo;

h) T.a.r. per il Lazio, sez. I, 23 febbraio 2015, n. 3000 (in *Foro it.*, 2015, III, 363), secondo cui:

h1) *“Non confligge con il diritto dell’Unione europea l’art. 10, 7° comma ter, l. 10 ottobre 1990 n. 287, nella parte in cui pone a carico di determinate imprese, dotate di particolare struttura e dimensione economica, l’obbligo di corrispondere un contributo per la copertura dei costi di funzionamento dell’autorità garante della concorrenza e del mercato”;*

h2) *“È manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell’art. 10, 7° comma ter, l. 10 ottobre 1990 n. 287, nella parte in cui pone a carico di determinate imprese, dotate di particolare struttura e dimensione economica, l’obbligo di corrispondere un contributo per la copertura dei costi di funzionamento dell’autorità garante della concorrenza e del mercato, in riferimento agli art. 3 e 53 cost.”;*

h3) la pronuncia in epigrafe verte sulla disposizione di cui all'art. 10, comma 7 ter, l. n. 287 del 1990, inserito dall'art. 5 bis, 1° comma, d.l. n. 1 del 2012, convertito, con modificazioni, in l. n. 27 del 2012, che, per far fronte ai costi derivanti dal funzionamento dell'Autorità garante della concorrenza e del mercato (Agcm), ha addossato un'apposita contribuzione alle società di capitale con ricavi totali superiori a cinquanta milioni di euro mediante un contributo di importo pari allo 0,08 per mille del fatturato risultante dall'ultimo bilancio. L'istante chiedeva l'annullamento del provvedimento con cui l'Agcm aveva sollecitato il pagamento del sopra menzionato contributo, poiché ritenuto illegittimo ed improprio in quanto avrebbe dato luogo ad un abnorme

- innalzamento delle contribuzioni a carico delle imprese, scaricando su di esse il peso del funzionamento dell'autorità; lamentava, inoltre, la violazione degli art. 3 e 53 Cost. e la contrarietà alla normativa europea;
- h4) con riferimento ai profili di incostituzionalità: situazioni seppure analoghe non devono necessariamente essere sempre sottoposte ad identico trattamento normativo, in quanto rientra nell'ambito della discrezionalità del legislatore, vieppiù in campo tributario, dettare normative diverse, purché non irragionevolmente discriminatorie o irrazionali e, nel caso di specie, il contributo obbligatorio risultava una risorsa necessaria per il funzionamento di un organo di garanzia connesso all'attività di determinate imprese che, in base all'*id quod plerumque accidit*, sono le destinatarie prevalenti degli effetti dell'attività dell'autorità. In tal senso, la soglia di fatturato introdotta dall'art. 7 *ter* appare ragionevole e non discriminatoria, in quanto le imprese di maggiori dimensioni influiscono in maniera preponderante sul mercato di riferimento ed impegnano in maniera quasi assorbente l'autorità; in relazione all'art. 53 Cost., valgono a escludere la ricorrenza del mero arbitrio le previsioni che individuano nel fatturato l'indice in base al quale valutare la dimensione economica dell'impresa ai fini della capacità contributiva e fissano la misura del contributo in relazione alle voci di spesa del bilancio di previsione dell'Agcm;
- h5) in relazione alle violazioni del diritto comunitario, l'art. 12 della direttiva 2002/20/Ce, si riferisce esclusivamente al settore delle comunicazioni elettroniche e alle modalità di corresponsione del relativo contributo alle autorità nazionali. Pertanto, da tale norma non può ricavarsi un principio generale, sia per l'assenza di riferimenti normativi espliciti, sia per la struttura dei costi specifici dell'Agcm, la cui attività non è equiparabile a quella presa in considerazione all'art. 12 della direttiva;
- i) con specifico riferimento al settore delle comunicazioni elettroniche, nella giurisprudenza europea, si segnala:
- i1) Corte di giustizia, 17 ottobre 2013, C-376/12, *Sky Italia*, secondo cui l'art. 12 della direttiva autorizzazioni non osta alla disciplina di uno Stato membro, in virtù della quale le imprese che prestano servizi o reti di comunicazione elettronica sono tenute a versare un diritto destinato a coprire i costi complessivamente sostenuti dall'autorità nazionale di regolamentazione e non finanziati dallo Stato, il cui importo è determinato in funzione dei ricavi realizzati da tali imprese, a condizione che: i) tale diritto sia esclusivamente destinato alla copertura di costi

relativi alle attività menzionate al par. 1, lett. a); ii) la totalità dei ricavi ottenuti a titolo di detto diritto non superi i costi complessivi relativi a tali attività; iii) lo stesso diritto sia imposto alle singole imprese in modo proporzionato, obiettivo e trasparente;

- i2) Corte di giustizia UE, 18 luglio 2013, C-228-232, 254-258/12, *Vodafone Omnitel N V* (in *Foro amm.-Cons. Stato*, 2013, 1796, in *Corriere giur.*, 2013, 10, 1303, e in *Giurisdiz. amm.*, 2013, III, 696), secondo cui *“L’art. 12 della direttiva n. 2002/20/CE, relativa alle autorizzazioni per le reti e i servizi di comunicazione elettronica (direttiva autorizzazioni), non osta alla disciplina di uno Stato membro, ai sensi della quale le imprese che prestano servizi o reti di comunicazione elettronica sono tenute a versare un diritto destinato a coprire i costi complessivamente sostenuti dall’autorità nazionale di regolamentazione e non finanziati dallo Stato, il cui importo è determinato in funzione dei ricavi realizzati da tali imprese, a condizione che tale diritto sia esclusivamente destinato alla copertura di costi relativi alle attività menzionate al par. 1, lett. a), di tale disposizione, che la totalità dei ricavi ottenuti a titolo di detto diritto non superi i costi complessivi relativi a tali attività e che lo stesso diritto sia imposto alle singole imprese in modo proporzionato, obiettivo e trasparente, circostanza che spetta al giudice del rinvio verificare”*;
- i3) Corte di giustizia UE, 21 marzo 2013, causa C-375/11, *Belgacom* (in *Giurisdiz. amm.*, 2013, III, 298), gli art. 12 e 13 della direttiva autorizzazioni devono essere interpretati nel senso che non ostano a che uno Stato membro imponga agli operatori di telefonia mobile titolari di diritti d’uso delle frequenze radio un contributo unico, dovuto sia per una nuova acquisizione dei diritti d’uso delle frequenze radio, sia per il rinnovo di questi ultimi e che si somma ad un contributo annuale per la messa a disposizione delle frequenze, inteso a favorire l’impiego ottimale delle risorse, ma anche a un contributo diretto a coprire le spese di gestione dell’autorizzazione, a condizione che tali contributi siano realmente volti a garantire un impiego ottimale della risorsa costituita da tali frequenze radio, che essi siano obiettivamente giustificati, trasparenti, non discriminatori e proporzionati all’uso a cui sono destinati e che tengano conto degli obiettivi stabiliti all’art. 8 della direttiva 2002/21/Ce (direttiva quadro); alle stesse condizioni, la fissazione dell’importo di un contributo unico per i diritti d’uso delle frequenze radio mediante riferimento vuoi all’importo della precedente imposta di concessione unica, calcolato in base al numero di frequenze e di mesi a cui si riferiscono i diritti d’uso

delle frequenze radio, vuoi agli importi risultanti da aste, può essere un metodo adeguato di determinazione del valore delle frequenze radio;

- i4) Corte di giustizia UE, 27 giugno 2012, C-71/12, *Vodafone Malta Ltd* (in *Foro it.*, 2014, IV, 231, in *Giurisdiz. amm.*, 2013, III, 540, in *Foro amm.-Cons. Stato*, 2013, 1494, e in *Dir. pubbl. comparato ed europeo*, 2013, 1541 (m), con nota di MATTEI), secondo cui: *“L’art. 12 direttiva 2002/20/Ce deve essere interpretato nel senso che non osta a che uno stato membro inserisca una normativa, quale quella oggetto del procedimento principale, riguardante il versamento di un tributo denominato «accisa», da parte di operatori che forniscono servizi di telefonia mobile, corrispondente ad una percentuale dei pagamenti che essi ricevono dagli utenti degli stessi servizi, a condizione che il fatto generatore non sia collegato alla procedura di autorizzazione generale che consente loro di accedere al mercato dei servizi di comunicazioni elettroniche, ma all’uso, da parte degli utenti, dei servizi di telefonia mobile che sono forniti dagli operatori e che esso ricada in definitiva sull’utente di tali servizi, circostanza che spetta al giudice del rinvio verificare”*. In particolare, nella sentenza in esame, la Corte ha analizzato la compatibilità con l’art. 12 della direttiva 2002/20/Ce (direttiva autorizzazioni) di un tributo addossato dal legislatore nazionale alle imprese che forniscono servizi di telefonia mobile, la cui entità è fissata in una quota dei pagamenti ricevuti dagli utenti di tali servizi. L’art. 12 stabilisce il principio della corrispondenza tra i diritti amministrativi imposti ai titolari dell’autorizzazione generale e i costi sostenuti dalle autorità nazionali di regolamentazione per i servizi svolti a favore degli operatori di comunicazioni elettroniche e si pone in continuità con l’art. 6 della previgente direttiva 97/13/Ce, secondo cui i diritti richiesti alle imprese per le procedure di autorizzazione dovevano coprire esclusivamente i costi amministrativi connessi al rilascio, alla gestione, al controllo e all’attuazione del relativo sistema di autorizzazione generale. La disciplina descritta all’art. 12 può riguardare le imposte, ma soltanto nella misura in cui il relativo fatto generatore sia collegato alla procedura di autorizzazione, il che non avviene per un tributo collegato all’uso dei servizi di telefonia mobile;
- j) Corte di giustizia UE, 28 luglio 2016, C-240/15, *Autorità garanzie nelle comunicaz* (in *Riv. corte conti*, 2016, fasc. 3, 362, e in *Riv. regolazione mercati*, 2016, fasc. 2, 91 (m), con nota di BARSI), secondo cui *“L’art. 3 direttiva 2002/21/Ce del Parlamento europeo e del Consiglio, del 7 marzo 2002, che istituisce un quadro normativo comune per le reti ed i servizi di comunicazione elettronica (direttiva quadro), come modificata dalla direttiva 2009/140/Ce del Parlamento europeo e del Consiglio, del 25 novembre*

2009, e l'art. 12 direttiva 2002/20/Ce del Parlamento europeo e del Consiglio, del 7 marzo 2002, relativa alle autorizzazioni per le reti e i servizi di comunicazione elettronica (direttiva autorizzazioni), devono essere interpretati nel senso che essi non ostano a una normativa nazionale che assoggetta un'autorità nazionale di regolamentazione, ai sensi della direttiva 2002/21, come modificata dalla direttiva 2009/140, a disposizioni nazionali applicabili in materia di finanza pubblica e, in particolare, a disposizioni sul contenimento e la razionalizzazione delle spese delle p.a., quali quelle di cui al procedimento principale”;

- k) Cons. Stato, sez. III, 17 febbraio 2015, n. 810 (in *Foro amm.*, 2015, 417, e in *Riv. regolazione mercati*, 2015, fasc. 1, 247 (m), con nota di OROFINO), secondo cui “Non si possono accollare indistintamente sugli operatori del settore delle comunicazioni elettroniche tutti i costi inerenti alle diverse attività istituzionalmente affidate all'Agcom, che sono comprensive anche di attività che non riguardano il mercato delle comunicazioni elettroniche, ma quelli (diversi) della televisione, della radiodiffusione, dell'editoria e dei servizi postali; di conseguenza, è da escludere che i contributi degli operatori del settore delle comunicazioni elettroniche possano essere estesi alla copertura di costi di attività diverse le quali, in difetto d'un serio, razionale e proporzionato dato normativo di rango primario, non possono essere ricondotte a fattispecie differenti secondo un'analogia dubbia, specie se il comparto considerato non abbisogni o non sia coperto da ragioni di regolazione ex ante”.