



**News n. 3 del 22 gennaio 2025
a cura dell'Ufficio del massimario**

Alla Corte di giustizia UE le norme nazionali che introducono un criterio di commisurazione dei "Contributi per la concessione di diritti d'uso e dei diritti di installare strutture".

T.a.r. per il Lazio, sezione IV-ter, ordinanza 23 dicembre 2024, n. 23360 – Pres. Tricarico, Est. Bello

Comunicazioni elettroniche – Operatore di rete nazionale – Contributi per la concessione di diritti d'uso – Interesse al buon funzionamento del mercato delle comunicazioni elettroniche – Rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia UE

Va rimesso alla Corte di giustizia dell'Unione europea il seguente quesito:

“se l'art. 13 della 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, in combinato disposto con l'art. 8 della 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, nonché il principio eurounitario di proporzionalità ostano all'introduzione, da parte del legislatore di uno Stato membro, di un criterio di commisurazione dei "Contributi per la concessione di diritti d'uso e dei diritti di installare strutture" correlato alla percezione di un determinato gettito fiscale complessivo e, dunque, ad obiettivi generali di finanza pubblica, mediante prelievo dagli operatori, indipendentemente dalla finalità di soddisfare l'interesse al buon funzionamento del mercato delle comunicazioni elettroniche e alla tutela degli utenti, e se tale disposizione debba essere disapplicata dal giudice nazionale". (1)

(1) I. – Con l'ordinanza in rassegna, il T.a.r. per il Lazio ha sottoposto alla Corte di giustizia UE un quesito interpretativo diretto a verificare la compatibilità, con le previsioni del diritto europeo di settore, delle norme nazionali che introducono un criterio di commisurazione dei "Contributi per la concessione di diritti d'uso e di diritti di installare strutture" correlato alla percezione di un determinato gettito fiscale complessivo e, dunque, ad obiettivi generali di finanza pubblica, mediante prelievo dagli operatori, indipendentemente dalla finalità di soddisfare l'interesse al buon funzionamento del mercato delle comunicazioni elettroniche e alla tutela degli utenti.

II. – Nel dettaglio, le questione deriva da due ricorsi proposti da un “operatore di rete a livello nazionale” nel settore delle comunicazioni elettroniche e della radiodiffusione avverso i decreti con i quali il Ministero dello sviluppo economico (ora Ministero delle imprese e del *made in Italy*) ha, rispettivamente, determinato i contributi per i diritti d’uso delle frequenze digitali per gli anni 2014, 2015 e 2016 e i contributi per l’uso delle frequenze televisive per l’anno 2017, di cui la società ricorrente deduce il contrasto con il diritto dell’Unione europea e, in particolare, con la 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 (c.d. direttiva autorizzazioni).

Nell’ambito del giudizio innanzi al T.a.r. per il Lazio si è innestato il deferimento di cui trattasi.

III. – Il collegio, dopo aver ricostruito la disciplina nazionale e quella dell’Unione europea in materia di contributi imposti agli operatori di rete, ha osservato che:

- a) l’azienda ricorrente, negli atti introduttivi dei due giudizi riuniti, ha dedotto la violazione della c.d. direttiva autorizzazioni, sotto i seguenti profili:
 - a1) l’imposizione, nella l. n. 208 del 2015, di un contributo per i diritti d’uso delle frequenze finalizzato esclusivamente a garantire la parità di gettito rispetto al precedente regime concessorio, predeterminandone a tal fine il gettito complessivo, e senza individuare gli obiettivi di interesse generale sottesi ad una siffatta quantificazione;
 - a2) la fissazione, nella l. n. 208 del 2015, di un obiettivo di interesse generale consistente nell’esigenza di assicurare un livello minimo di entrate all’erario;
 - a3) l’imposizione, nei due decreti attuativi, di un contributo per i diritti d’uso delle frequenze in misura maggiore per gli operatori di rete verticalmente integrati, senza individuare gli obiettivi di interesse generale sottesi ad una siffatta quantificazione;
 - a4) l’incompatibilità con gli articoli 107 e ss. del TFUE di una normativa nazionale, contenuta nei decreti attuativi, che consente di imporre un contributo per i diritti d’uso delle frequenze, ai sensi dell’art. 13 della direttiva, in misura maggiore per gli operatori di rete verticalmente integrati;
- b) in ordine alle ragioni del rinvio pregiudiziale, è stato osservato che la sentenza del Consiglio di Stato n. 568 del 27 gennaio 2022 non pregiudica in alcun modo le questioni sollevate nel presente giudizio, posto che la stessa si è occupata di un tema del tutto diverso, relativo all’individuazione del Ministero dello sviluppo economico (oggi Ministero delle Imprese e del *Made in Italy*) quale autorità nazionale competente in via esclusiva nella determinazione dei contributi;
 - b1) l’archiviazione della procedura di infrazione n. 2005/5086, giacché concernente la risoluzione di problemi concorrenziali individuati dalla Commissione europea con riguardo alla normativa italiana che disciplinava il passaggio (*switchover*) dalla tecnica di trasmissione terrestre analogica a quella digitale, nella misura in cui questa avrebbe potuto introdurre degli ostacoli all’ingresso di nuovi operatori nel mercato dei servizi di

radiotelediffusione in tecnica digitale, venendo quindi a rafforzare la posizione degli operatori televisivi già presenti sul mercato italiano, non sia in grado di assorbire totalmente le criticità che vengono in rilievo nel presente giudizio;

b2) ciò è confermato, dalla lettera del 14 luglio del 2014 inviata allo Stato italiano, in cui la Commissione, nell'esaminare lo schema di provvedimento predisposto dall'Agcom (delibera 210/14/Cons, precedente l'entrata in vigore della l. n. 208/15), si è limitata ad osservare che "In astratto, i contributi derivanti dal valore di mercato osservato e dall'estensione geografica delle risorse frequenziali, a prescindere dalla struttura o dal tipo di attività delle imprese coinvolte, potrebbero essere considerati mezzi appropriati per la promozione dell'utilizzo efficiente di tali risorse"; tuttavia, "al fine di assicurare il rispetto di tali principi, dovrebbero essere tenute presenti le specifiche caratteristiche del mercato radiotelevisivo italiano, come condizionato dalle disposizioni oggetto della procedura di infrazione, quali: (i) la differenza tra le condizioni in cui le frequenze sono state assegnate agli operatori esistenti (...), (ii) i vantaggi di cui hanno goduto gli operatori incumbent nella transizione verso il sistema digitale nonché successivamente e, in particolare (...) i vantaggi degli operatori incumbent verticalmente integrati che hanno un numero significativo di multiplex";

- c) secondo il giudice di primo grado, la misura individuata dall'autorità nazionale di settore al fine di dare attuazione all'obiettivo stabilito nell'art. 1, comma 172, della l. n. 208 del 2015 di favorire l'apertura del mercato a nuovi operatori e di promuovere la concorrenza – quantificando il contributo "sulla base dell'estensione geografica del titolo autorizzato, del valore di mercato delle frequenze, tenendo conto di meccanismi premianti finalizzati alla cessione di capacità trasmissiva a fini concorrenziali nonché all'uso di tecnologie innovative", attuato nei decreti impugnati mediante la previsione di una "percentuale variabile di sconto sul contributo" (...) a favore degli operatori di rete non verticalmente integrati o che abbiano ceduto nell'anno precedente al quale si riferisce il contributo, la propria capacità trasmissiva a terzi non riferibili allo stesso gruppo imprenditoriale" – è congruente con i rilievi formulati dalla Commissione europea in ordine ai vantaggi concorrenziali di cui continuerebbero a beneficiare gli operatori verticalmente integrati, detentori di una significativa quota di mercato, e non appare ingiustificata alla stregua dell'art. 8, par. 2, lett. b), secondo cui "Le autorità nazionali di regolamentazione promuovono la concorrenza nella fornitura delle reti di comunicazione elettronica, dei servizi di comunicazione elettronica e delle risorse e servizi correlati, tra l'altro (...) garantendo che non abbiano luogo (...) restrizioni della concorrenza nel settore delle comunicazioni elettroniche";
- d) inoltre, secondo l'ordinanza in esame, non può ritenersi che tale "meccanismo premiante" integri un aiuto di Stato a norma dell'art. 107 TFUE, in quanto "la nozione di "aiuto di Stato" non riguarda (...) le misure che stabiliscono una differenziazione tra imprese che si trovano, in relazione all'obiettivo perseguito dal regime giuridico in questione, in una situazione materiale e giuridica

comparabile, e pertanto a priori selettive, qualora lo Stato membro interessato riesca a dimostrare che tale differenziazione è giustificata” (Corte di giustizia UE, grande sezione, 6 ottobre 2021, n. 50, nella causa C-50/19 P);

- e) ciò premesso, secondo il collegio, il comma 174 dell’art. 1 della l. n. 208 del 2015, nella parte in cui prevede che “devono derivare entrate complessive annuali per il bilancio dello Stato in misura non inferiore a euro 32,8 milioni”, possa, invece, ritenersi in contrasto con il quadro normativo europeo applicabile e con i principi elaborati dalla Corte di giustizia;
- e1) al riguardo l’art. 13 della c.d. direttiva autorizzazioni è di ostacolo alla possibilità per gli Stati membri di “riscuotere tasse o contributi sulla fornitura di servizi e di reti di comunicazione elettronica diversi da quelli previsti da tale direttiva”;
- e2) per “contributi diversi”, in considerazione del fatto che la direttiva, da un lato, non ne specifica la natura giuridica (es. tributaria o meno), indifferente e rimessa all’autonoma qualificazione da parte degli Stati membri sul piano interno, dall’altro, ne individua esclusivamente la finalità, quale “strumento per garantire l’impiego ottimale” delle risorse frequenziali, e i limiti (trasparenza, obiettività, proporzionalità allo scopo perseguito e non discriminatorietà), non può che intendersi, secondo il Tribunale rimettente, quelli che perseguono un fine diverso da quelli previsti dalla direttiva;
- e3) sotto questo profilo, i fini per i quali i contributi possono essere istituiti, in base all’art. 13 della c.d. direttiva autorizzazioni e all’art. 8 della c.d. direttiva quadro, sono quelli diretti a realizzare un determinato assetto del mercato, favorendone l’apertura ed incrementandone il tasso di competitività, nonché a tutelare gli utenti dei servizi erogati;
- f) di conseguenza, la disciplina introdotta dalla l. n. 208 del 2015, pur perseguendo anche le finalità previste dalle direttive in questione, tuttavia, nella parte in cui impone alle autorità di settore di conseguire, attraverso la riscossione dei contributi, un preciso e puntualmente determinato gettito annuale per il raggiungimento di obiettivi di finanza pubblica e in assenza di alcun vincolo di reimpiego al fine di favorire la realizzazione degli scopi previsti dalla normativa di settore, potrebbe essere considerata come norma istitutiva di un “contributo diverso”, il cui unico collegamento con la titolarità dell’autorizzazione è dato dalla necessità di mantenere inalterati i prelievi derivanti dal previgente regime concessorio, con conseguente contrasto con il diritto dell’Unione europea applicabile per come interpretato dalla Corte di giustizia e necessità di disapplicare la disposizione nazionale;
- g) tale finalità (secondo il collegio, verosimilmente distorta) connessa alle esigenze della finanza pubblica, non soltanto è espressamente dichiarata nell’art. 1, comma 174, l. n. 208 del 2015, ma ha trovato concreta attuazione negli impugnati decreti del Ministero dello sviluppo economico, autorizzato dalla legge ad individuare i criteri di commisurazione dell’importo del contributo;
- h) in definitiva, si ritiene che il legislatore nazionale abbia fissato, *ex ante*, un determinato risultato economico da raggiungere attraverso i contributi imposti agli operatori, indipendentemente dalla previsione di un meccanismo di

rilevamento, *ex post*, dei benefici per il mercato e per gli utenti, che costituiscono l'obiettivo primario posto dalle direttive in materia, introducendo, di fatto, un "contributo diverso" quanto alle finalità che delimitano rigorosamente, sul punto, il margine di apprezzamento riconosciuto dalla giurisprudenza eurounitaria agli Stati membri;

- i) del resto, l'interesse pubblico costituisce un limite e non il fondamento della contribuzione, intesa come condizione di accesso o di permanenza nel mercato degli operatori di rete, in un quadro regolatorio che tende alla minimizzazione degli oneri per le imprese del settore al fine di promuovere la concorrenza ed evitare distorsioni del mercato (cfr. considerando n. 7 della c.d. direttiva autorizzazioni);
- j) sotto questo profilo, il considerando n. 5 della nuova direttiva UE 2018/1972 del Parlamento e del Consiglio dell'11 dicembre 2018 istitutiva del "codice europeo delle comunicazioni elettroniche" (con la quale si è proceduto all'unificazione dei testi normativi vigenti in materia), tuttora precisa che ciascuno Stato membro abbia (esclusivamente) "la possibilità di adottare le misure necessarie per assicurare la tutela dei suoi interessi essenziali in materia di sicurezza, salvaguardare l'ordine pubblico e la pubblica sicurezza e consentire la ricerca, l'individuazione e il perseguimento dei reati", restando, dunque, estranea al sistema qualsivoglia finalità inerente le esigenze della finanza pubblica;
- k) infine, il rispetto del principio eurounitario di proporzionalità delle misure di accesso al mercato (nelle sue componenti della idoneità e della necessità), più volte richiamato dalla c.d. direttiva autorizzazioni e specificamente declinato nell'art. 13 in materia di "contributi", può essere difficilmente soggetto ad un puntuale scrutinio di legittimità laddove il parametro di riferimento sia costituito non già dalla misura della contribuzione imposta ai singoli operatori, bensì da un dato aggregato risultante dalla contribuzione globale di settore, prefigurata *ex ante* dal legislatore nazionale, secondo il meccanismo descritto in precedenza.

IV. – Per completezza si segnala quanto segue:

- l) sull'art. 13 della direttiva 20/2002 si veda Corte di giustizia UE, sez. I, 19 settembre 2024, C-273/23, Autorità per le Garanzie nelle comunicazioni, Ministero dello Sviluppo Economico (oggetto della News UM n. 95 del 16 ottobre 2024), secondo cui la disciplina interna (e, segnatamente, gli artt. 62 e 63 del d.lgs. 1° agosto 2003, n. 259, nella versione originaria, ante d.lgs. 8 novembre 2021, n. 207) inerente alla partecipazione degli operatori di servizi di telecomunicazione mobile al meccanismo di riparto del costo netto degli obblighi di servizio universale è compatibile con il diritto eurounitario;
- m) sulla assegnazione delle frequenze si veda Cons. Stato, sez. VI, ordinanza 1 dicembre 2023, n. 10416 (oggetto della News UM n. 132 del 27 dicembre 2023) con la quale il Consiglio di Stato ha sottoposto alla Corte di giustizia UE alcuni quesiti interpretativi diretti a verificare la compatibilità, con le previsioni del diritto europeo di settore, delle norme che disciplinano la gara per l'assegnazione delle radio frequenze digitali, ovvero del c.d. *refarming* per il nuovo digitale terrestre, per il passaggio dalla tecnologia DVB-T a quella DVB-T2. La questione

è ancora pendente con numero di ruolo C-765/23 *Europa Way*, assegnato il 14 dicembre 2023;

- n) sulle tariffe per le intercettazioni delle comunicazioni si veda Corte di giustizia UE, sez. V, sentenza 16 marzo 2023, C-339/21 - *Colt Technology Services S.p.A., Wind Tre S.p.A., Telecom Italia S.p.A., Vodafone Italia S.p.A.* (oggetto della News UM n. 89 dell'11 luglio 2023), che ha dichiarato la compatibilità eurounitaria della disciplina nazionale concernente le modalità di computo della tariffa per le attività di intercettazione disposte dall'autorità giudiziaria, che non impone di attenersi al principio dell'integrale ristoro dei costi concretamente affrontati e debitamente documentati dagli operatori in relazione a tali attività e vincola, inoltre, l'autorità amministrativa al conseguimento di un risparmio di spesa rispetto ai pregressi criteri di computo del compenso.

