CONCLUSIONI DELL'AVVOCATO GENERALE DÁMASO RUIZ-JARABO COLOMER

presentate il 25 ottobre 2007 [1]

I — Introduzione

1. La presente domanda di pronuncia pregiudiziale, proposta ai sensi dell'art. 234 CE dal Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio, affronta un tema ben noto alla Corte di giustizia, anche se con sfumature nuove rispetto alla giurisprudenza passata [2].

2. In cinque occasioni il giudice comunitario ha dichiarato che la direttiva del Parlamento Europeo e del Consiglio 10 aprile 1997, 97/13/CE, relativa ad una disciplina comune in materia di autorizzazioni generali e di licenze individuali nel settore dei servizi di telecomunicazione [3], vieta agli Stati membri di imporre alle imprese titolari di licenze individuali canoni non previsti dal suo art. 11 e dispone che i diritti siano calcolati sulla previsione delle spese amministrative per il rilascio delle licenze stesse.

3. La prima volta risale alla sentenza 18 settembre 2003, Albacom e Infostrada [4], in un procedimento proposto dal Consiglio di Stato della Repubblica italiana relativamente a un contributo calcolato sul volume d'affari delle società di telecomunicazione, decisione riprodotta nell'ordinanza 8 giugno 2004, Telecom Italia Mobile e altri [5].

1 — Lingua originale: lo spagnolo.

2 — Confrontandosi da anni con l'interpretazione di disposizioni comunitarie oggetto di domande di pronuncia pregiudiziale di origine e fondamento di fatto i più diversi, l'avvocato generale assomiglia al pittore che, dopo aver disegnato un'immagine sulla tela, la ritocca e la ridipinge, perché la luce è diversa o l'ambiente è cambiato o il suo stato d'animo non è più lo stesso. Francisco de Goya con le sue «majas», la vestida e la desnuda, offre un esempio in tal senso. Al di là della differenza più evidente, le pennellate della maja vestida, più piccola, sono pastose e spesse, come se il pittore avesse avuto fretta di colorare la tela, ben diversamente dalla perfezione accademica della maja desnuda, eseguita con grande minuzia e con tutta la delicatezza del caso, come si percepisce dal tratteggio del divano, del cuscino e del drappo, che riflette senz'altro la passione del maestro per Cayetana de Silva y Álvarez de Toledo, XIII duchessa di Alba.

3 — GU L 117, pag. 15.

4 — Cause riunite C-292/01 e C-293/01 (Racc. pag. I-9499).

5 — Cause riunite da C-250/02 a C-353/02 e C-256/02 (non pubblicata nella Raccolta).

4. Sempre nel contesto dell'ordinamento giuridico italiano, e di nuovo in risposta al Consiglio di Stato, nella sentenza 18 luglio 2006, Nuova Società di telecomunicazioni [6], è stato dichiarato che il detto art. 11 osta ad una normativa che assoggetta il titolare di una licenza individuale per l'esercizio di una rete pubblica di telecomunicazioni al pagamento di un contributo supplementare a titolo di uso privato di tale rete.

5. Successivamente, con la sentenza 19 settembre 2006, i-21 Germany e Arcor [7], è stato notificato al Bundesverwaltungsgericht (Corte amministrativa suprema tedesca) che il sistema della direttiva 97/13 osta all'applicazione di un canone calcolato sulla previsione delle spese amministrative generali dell'autorità [nazionale] di regolamentazione per un periodo di 30 anni.

6. Undici mesi prima, nella sentenza 20 ottobre 2005, ISIS Multimedia e Firma 02 [8], la Corte aveva risposto al Bundesverwaltungsgericht che la detta direttiva osta all'applicazione ai nuovi operatori, per l'assegnazione di numeri telefonici, di una tassa di importo ampiamente superiore ai costi di concessione se l'impresa di telecomunicazioni attiva sul mercato in posizione dominante ha rilevato detti numeri dal proprio predecessore, operante in regime di monopolio, a costo zero.

7. La presente domanda pregiudiziale, per la quale, come per le altre quattro, sono chiamato a presentare le mie conclusioni, si colloca in un contesto alquanto diverso; si tratta, infatti, di stabilire se, ai sensi dell'art. 22 della direttiva 97/13, gli Stati membri possano prorogare fino al 1° gennaio 1999 l'obbligo di una controprestazione pecuniaria a carico dei vecchi concessionari in esclusiva, obbligo di cui nessuno contesta la contrarietà all'art. 11 della direttiva suddetta.

II — Contesto normativo

A — *Il diritto comunitario: la direttiva 97/13*

8. L'apertura del mercato delle telecomunicazioni nell'Unione europea è avvenuta il

6 — Causa C-339/04 (Racc. pag. I-6917).
7 — Cause riunite C-392/04 e C-422/04 (Racc. pag. I-8559).
8 — Cause riunite C-327/03 e C-328/03 (Racc. pag. I-8877).

1° gennaio 1998 [9] e la direttiva 97/13 appare uno dei suoi strumenti più efficaci. Questa ha conciliato l'indispensabile controllo dello Stato su tali risorse, che avviene in forma di «autorizzazione», con l'irreversibile liberalizzazione del settore, allo scopo di creare condizioni in cui la libertà di stabilimento e la libera prestazione di servizi favoriscano lo sviluppo della concorrenza. A tal fine la direttiva 97/13 prevede un contesto uniforme, fondato sui principi di proporzionalità, di trasparenza e di non discriminazione, dove l'assenza di restrizioni alla libera prestazione dei servizi di telecomunicazione e allo sfruttamento delle reti costituisce la regola base. Il legislatore comunitario ha auspicato che tali servizi siano distribuiti ed utilizzati senza ostacoli ovvero, all'occorrenza, mediante «autorizzazioni generali» e che le «licenze individuali» siano attribuite solo eccezionalmente o ad integrazione delle autorizzazioni generali [10].

9. Gli artt. 6 e 11 della direttiva 93/13 rispondono a quest'idea di favorire la concorrenza sul mercato delle telecomunicazioni e di non imporre alle imprese più restrizioni o oneri del necessario, nel rispetto così del principio di proporzionalità [11]. Essi sono rubricati, rispettivamente, «Diritti e oneri per le procedure di autorizzazione generali» e «Diritti e oneri per le licenze individuali».

10. L'art. 11 vieta agli Stati membri di richiedere alle imprese diritti per le licenze individuali che non siano intesi a coprire i costi amministrativi sostenuti per il rilascio, la gestione, il controllo e l'esecuzione delle licenze stesse (al n. 1), benché (in forza del n. 2), quando siano utilizzate risorse rare, siano ammessi (altri) diritti non discriminatori per assicurare il loro uso ottimale.

11. A norma dell'art. 25 gli Stati membri adottano le disposizioni necessarie per conformarsi alla direttiva entro il 31 dicembre 1997.

9 — Per un'analisi più dettagliata dell'evoluzione di questo mercato nella Comunità, rinvio alle mie conclusioni del 9 dicembre 2004, ISIS Multimedia e Firma 02, paragrafi 3-5; del 27 ottobre 2005, Nuova società di telecomunicazioni, paragrafi 3-6; del 27 febbraio 2007, per la sentenza 14 luglio 2007, causa C-64/06, Telefonica 02 Czech Republic (Racc. pag. I-4887, paragrafi 4-7), e del 28 giugno 2007, per la causa C-262/06, Deutsche Telekom, paragrafi 5 e 6 (la sentenza non è stata ancora pronunciata).

10 — Conclusioni 12 dicembre 2002, Albacom e Infostrada, paragrafi 2-4; Nuova società di telecomunicazioni, paragrafi 7-10; ISIS Multimedia e Firma 02, paragrafi 7 e 8; e 16 marzo 2006, i-21 Germany e Arcor, paragrafi 6-9.

11 — Conclusioni Albacom e Infostrada, paragrafo 5; ISIS Multimedia e Firma 02, paragrafo 9; Nuova società di telecomunicazioni, paragrafo 11, e i-21 Germany e Arcor, paragrafi 10 e 11.

12. Tuttavia, l'art. 22, rubricato «Autorizzazioni esistenti al momento dell'entrata in vigore della presente direttiva», prescrive quanto segue [12]:

«1. Gli Stati membri adoperano tutte le energie necessarie affinché le autorizzazioni esistenti al momento dell'entrata in vigore della presente direttiva si conformino alle disposizioni di quest'ultima anteriormente al 1° gennaio 1999.

2. Qualora l'applicazione delle disposizioni della presente direttiva comporti modifiche delle condizioni delle autorizzazioni già esistenti, gli Stati membri possono estendere la validità delle condizioni diverse da quelle che conferiscono diritti speciali o esclusivi, aboliti o da abolire secondo la normativa comunitaria, a condizione di non pregiudicare i diritti delle altre imprese sanciti dal diritto comunitario, compresa la presente direttiva. In tali casi, gli Stati membri notificano alla Commissione le azioni intraprese a tale scopo, motivandole.

3. Fatto salvo il paragrafo 2, gli obblighi risultanti dalle autorizzazioni esistenti alla data di entrata in vigore della presente direttiva non conformi con la stessa data del 1° gennaio 1999 saranno inefficaci.

Ove giustificato, gli Stati membri possono, su richiesta, ottenere dalla Commissione un differimento di tale data».

B — *L'ordinamento italiano: il canone sulle licenze individuali*

13. Il codice postale e delle telecomunicazioni del 1973 [13] riservava i servizi di telecomunicazione in esclusiva allo Stato italiano (art. 1), anche se gestiti eventualmente da un soggetto non statale (art. 4), che era per questo tenuto a corrispondere un canone annuo (art. 188), commisurato a tutti i ricavi lordi dell'attività, al netto di quanto corrisposto al concessionario della rete pubblica [14].

12 — [Nota irrilevante per il lettore italiano].

13 — Testo unico delle disposizioni legislative in materia postale, di bancoposta e di telecomunicazioni, approvato con decreto del presidente della Repubblica n. 156, del 29 marzo 1973 (GURI n. 13, del 3 maggio 1973, supplemento ordinario, pag. 2).

14 — Dettagli sul calcolo del canone nella sentenza di rinvio (pagg. 6 e 7).

14. Intervenuto nell'Unione europea il processo di liberalizzazione del settore delle telecomunicazioni, il decreto legge n. 545 del 23 ottobre 1996 [15] ha disposto l'adeguamento della normativa italiana al diritto comunitario, divenendo, a seguito di modifiche, la legge n. 650 del 23 dicembre 1996 [16].

15. La nuova normativa ha eliminato i diritti di esclusiva e speciali, riconoscendo a ogni impresa la facoltà di prestare servizi e di installare reti di telecomunicazione previa autorizzazione amministrativa. L'art. 4, nn. 1 e 2, della L. 31 luglio 1997, n. 249, che ha istituito l'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e disciplinato i sistemi delle telecomunicazioni e radiotelevisivo [17], ha ratificato questo assetto.

16. Il decreto del presidente della Repubblica (D.P.R.) del 19 settembre 1997, n. 318 [18], ha concretizzato l'annunciato adeguamento della normativa italiana a quella comunitaria. In particolare, ha fissato il termine ultimo di vigenza dei precedenti diritti speciali ed esclusivi al 1° gennaio 1998 (art. 2, n. 3), riproducendo subito dopo l'art. 22 della direttiva 97/13 (art. 2, nn. 4-6).

17. Inoltre, (all'art. 6, n. 20), il D.P.R. 318/97 ha previsto che il contributo richiesto alle imprese per le licenze individuali sia finalizzato esclusivamente a coprire i costi amministrativi di rilascio [19], così annullando l'art. 188 del codice postale.

18. Per attuare il passaggio dal precedente regime concessorio al nuovo, il D.P.R. ha dettato tuttavia una disciplina transitoria in base alla quale le disposizioni dell'art. 188 del codice postale avrebbero continuato a trovare applicazione per il tempo che l'Autorità avesse ritenuto opportuno (art. 21, n. 2). La regola è stata poi abrogata dall'art. 20, n. 4,

15 — Disposizioni urgenti per l'esercizio dell'attività radiotelevisiva (GURI n. 249, del 23 ottobre 1996, pag. 33).

16 — GURI n. 300, del 23 dicembre 1996, pag. 16.

17 — Istituzione dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e norme sui sistemi delle telecomunicazioni e radiotelevisivo (GURI n. 177, del 31 luglio 1997, supplemento ordinario, pag. 5).

18 — Regolamento per l'attuazione di direttive comunitarie nel settore delle telecomunicazioni (GURI n. 221, del 22 settembre 1997, supplemento ordinario, pag. 5).

19 — Il Ministro del Tesoro, del Bilancio e della Programmazione Economica, nel decreto 5 febbraio 1998 (GURI n. 63, del 17 marzo 1998, pag. 27), in applicazione dell'art. 6 del D.P.R. 318/97, ha disposto che il titolare di una licenza individuale versi allo Stato: a) un contributo per istruttoria e rilascio licenza, all'atto della presentazione della domanda (art. 3); b) un contributo annuo per controlli e verifiche (art. 4); c) un contributo annuo per l'uso di risorse scarse (art. 5); e d) un contributo annuo per l'attribuzione di numerazione (art. 6).

della legge 23 dicembre 1998, n. 448, sulle misure di finanza pubblica per la stabilizzazione e lo sviluppo (legge finanziaria 1999) [20], che ha confermato al n. 3 che detto art. 188 del codice postale era annullato alla data del 1° gennaio 1999, rimanendo di conseguenza in vigore per tutto il 1998.

III — Fatti della causa principale e questione pregiudiziale

19. Telecom Italia SpA, concessionaria in esclusiva in Italia dal 1964 di servizi di telecomunicazione di uso pubblico, è attualmente titolare di una licenza individuale per l'esercizio delle attività inerenti ai detti servizi e ha versato per l'anno 1998 un canone di EUR 385 896 593 più interessi.

20. Per ottenere il rimborso di tale somma la ricorrente ha adito il Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio il quale, con decisione 10 maggio 2006, e facendo riferimento alla sentenza Albacom e Infostrada, ha chiesto alla Corte di pronunciarsi «sull'interpretazione e la portata» degli artt. 11, 22 e 25 della direttiva 97/13, in particolare sulla loro compatibilità con l'art. 20, n. 3, della L. 448/1998.

20 — GURI n. 302, del 29 dicembre 1998, supplemento ordinario, pag. 5.

IV — Il procedimento dinanzi alla Corte di giustizia

21. La presente questione pregiudiziale è stata iscritta nel ruolo della Corte il 3 luglio 2006. La ricorrente, il governo italiano e la Commissione hanno formulato osservazioni scritte, i loro rappresentanti hanno svolto le difese orali all'udienza del 4 ottobre 2007.

V — Analisi della questione pregiudiziale

A — *I termini del problema*

22. Il TAR del Lazio non è nuovo a presentare domande, tuttavia, al momento cruciale, si è mostrato parco di parole, formulando alla Corte un quesito più complesso di quanto il suo testo lasci intendere.

23. Ha solo chiesto, senza precisare altro, l'interpretazione e la portata degli artt. 11,

22 e 25 della direttiva 97/13, per confrontarli con l'art. 20, n. 3, della legge italiana n. 448/1998. Questa concisione, che non è rigore, confonde i motivi autentici del rinvio pregiudiziale e complica la comprensione della questione. Tutto ruota, infatti, intorno all'art. 22 della direttiva, che gli altri articoli hanno il compito, certo non lieve, di delimitare.

24. Invero, ai fini della causa principale occorre stabilire se, ai sensi dell'art. 22 della direttiva 97/13, un canone contrario all'art. 11 della stessa possa restare in vigore fino al 31 dicembre 1998, vale a dire oltre la data ultima di trasposizione della direttiva stabilita all'art. 25 (il 31 dicembre 1997) [21].

25. La verifica della non conformità del canone pagato da Telecom Italia (e delle disposizioni nazionali che lo prescrivono) con il sistema della direttiva 97/13, in particolare con il suo art. 11, è preliminare a tale accertamento. Spetta al giudice nazionale provvedervi, mentre la Corte si limiterà a fornirgli i criteri di interpretazione del diritto comunitario pertinenti, così come ha fatto nelle sentenze Albacom e Infostrada, ISIS Multimedia e Firma 02, Nuova società di telecomunicazioni e i-21 Germany e Arcor.

26. In ogni caso, il risultato sembra di facile portata, dato che, secondo detta giurisprudenza, ai sensi dell'art. 11 gli oneri pecuniari imposti alle imprese titolari di licenze individuali di telecomunicazione devono essere tutti e solo destinati a coprire le spese amministrative connesse al rilascio e all'esecuzione delle licenze stesse, a meno che riguardino risorse scarse, caso in cui una tassa che ne garantisca l'uso ottimale è ammessa. Conformemente a questa tesi, sono fuori dal sistema il canone calcolato sulla base della previsione delle spese generali dell'autorità nazionale di regolamentazione su un periodo di trent'anni (sentenza i-21 Germany e Arcor), il canone calcolato in funzione del fatturato dei titolari (sentenza Albacom e Infostrada) e il contributo supplementare per l'uso privato della rete pubblica di telecomunicazioni loro aggiudicata, fissato su criteri estranei all'art. 11 (sentenza Nuova società di telecomunicazioni).

21 — Coerentemente con il disegno del legislatore comunitario di realizzare la liberalizzazione del mercato delle telecomunicazioni entro il 1° gennaio del 1998, espresso nell'art. 2 della direttiva 28 giugno 1990, 90/388/CE, relativa alla concorrenza nei mercati dei servizi di telecomunicazioni (GU L 192, pag. 10), come modificato dalla direttiva della Commissione 13 marzo 1996, 96/19/CE (GU L 74, pag. 13). Il primo 'considerando' della direttiva 97/13 dà atto di tale intento, come la Corte di giustizia (sentenza Albacom e Infostrada, punto 35) ed io stesso abbiamo già avuto modo di osservare (conclusioni Nuova società di telecomunicazioni, paragrafi 45 e 46).

27. Non c'è dubbio (almeno per il giudice del rinvio e per le parti del presente procedimento) che uguale sorte debba essere riservata al contributo richiesto a Telecom Italia per la sua licenza nell'esercizio 1998, in quanto è calcolato sugli introiti lordi delle sue attività.

28. Ci si chiede, tuttavia, al di là di queste considerazioni, se, nonostante la sua non conformità con la direttiva 97/13, il detto canone non debba essere applicato per un altro anno, conformemente all'art. 22 e al ventiseiesimo e al ventisettesimo 'considerando' della stessa direttiva, che ne anticipano il testo.

B — *Lo scopo dell'art. 22 della direttiva 97/13*

29. Già la sua rubrica («Autorizzazioni esistenti al momento dell'entrata in vigore della presente direttiva»), in combinato disposto con l'incipit del ventiseiesimo 'considerando' [22], lascia trasparire che lo scopo dell'art. 22 è di tutelare le concessioni ancora in vigore nel regime armonizzato, in nome di un valore condiviso da ogni comunità di diritto, quello della stabilità e della continuità dei rapporti giuridici. A tal fine l'art. 22, n. 2, della direttiva 97/13 permette agli Stati membri di prolungare la validità delle autorizzazioni [23] oggetto del nuovo sistema.

30. Questa preoccupazione di preservare il passato [24] incontra, tuttavia, dei limiti. Anzitutto un limite temporale [25], là dove l'art. 22, n. 1, della direttiva 97/13 fa carico ai legislatori nazionali di adeguare le dette autorizzazioni alle disposizioni della direttiva entro il 1° gennaio 1999, data ribadita al n. 3, primo comma, e a partire dalla quale gli obblighi risultanti dalle autorizzazioni ancora non conformate saranno senza effetto. Ma sono

22 — «(…) la (…) direttiva si applica sia alle autorizzazioni esistenti che a quelle future; (…) talune licenze sono state concesse per periodi che vanno al di là del 1° gennaio 1999 (…)».

23 — L'art. 2, n. 1, lett. a), della direttiva 97/13 intende per autorizzazione «ogni permesso che sancisca diritti e obblighi specifici per il settore delle telecomunicazioni e consenta alle imprese di fornire servizi di telecomunicazione e, se del caso, creare e/o gestire reti di telecomunicazione per la fornitura di tali servizi, sotto forma di "autorizzazioni generali" o di "licenze individuali" (…)».

24 — Tale tensione verso il passato mi richiama alla mente l'incipit del «Giuseppe e i suoi fratelli», la monumentale tetralogia di Thomas Mann: «Tief ist der Brunnen der Vergangenheit. Sollte man ihn nicht unergründlich nennen … wenn nur und allein das Menschenwesen es ist, dessen Vergangenheit in Rede und Frage steht: dies Rätselwesen, das unser eigenes natürlich-lusthaftes und übernatürlich-elendes Dasein in sich schließt und dessen Geheimnis sehr begreiflicherweise das A und O all unseres Redens und Fragens bildet, allem Reden Bedrängtheit und Feuer, allem Fragen seine Inständigkeit verleiht» («Profondo è il pozzo del passato. Non dovremmo dirlo insondabile … anche, e forse allora più che mai, quando si parla e discute del passato dell'uomo: di questo essere enigmatico che racchiude in sé la nostra esistenza per natura gioconda, ma oltre natura misera e dolorosa. È ben comprensibile che il suo mistero formi l'alfa e l'omega di tutti i nostri discorsi e di tutte le nostre domande, dia fuoco e tensione a ogni nostra parola, urgenza a ogni nostro problema»).

25 — Prorogabile ai sensi del secondo comma del n. 3.

previsti anche limiti materiali; lo stesso paragrafo 2 è molto chiaro in tal senso, allorché vieta di mantenere le condizioni che conferiscono diritti speciali o esclusivi o che arrecano pregiudizio a terzi.

31. L'art. 22, n. 2, della direttiva 97/13 fa riferimento alle «condizioni» delle vecchie autorizzazioni, la cui validità poteva essere estesa se non conferivano «diritti speciali o esclusivi», caso in cui sarebbero scadute il 31 dicembre 1997. L'art. 22, n. 3, fa riferimento agli «obblighi» risultanti dalle autorizzazioni, che potevano restare in vigore fino al 31 dicembre 1998. Tali «obblighi» sono una sottospecie delle dette condizioni, nozione che può includere sia diritti che oneri. Nella misura in cui tale paragrafo 3 comincia con la frase «[f]atto salvo il paragrafo 2», gli «obblighi» connessi ai «diritti speciali o esclusivi» non possono essere prorogati fino al 31 dicembre 1998. Questo approccio sistematico al testo dell'art. 22 smantella la tesi del governo italiano, il quale ha proposto un'interpretazione isolata delle due disposizioni, come se fossero compartimenti stagni.

32. Di conseguenza, gli Stati membri dovevano adeguare il proprio ordinamento giuridico alla direttiva 97/13 entro il 31 dicembre 1997; le vecchie autorizzazioni potevano, però, essere prorogate per un anno, anche se contrarie alla direttiva, se non conferivano diritti esclusivi né arrecavano danni patrimoniali a terzi. Ma a quel punto la data del 31 dicembre 1998 avrebbe costituito un termine inderogabile.

33. Il ventiseiesimo 'considerando' della direttiva 97/13 conferma questo orientamento quando dichiara prive di effetto le «autorizzazioni contrarie alla normativa comunitaria, in particolare quelle che conferiscono ai licenziatari diritti speciali o esclusivi, (…) a decorrere dalla data indicata nelle pertinenti disposizioni comunitarie; (…) per quanto riguarda altri diritti che non ledono gli interessi di altre imprese (…), gli Stati membri potrebbero estenderne la validità al fine di evitare domande di risarcimento».

34. Sembra perciò chiaro, come osserva il rappresentante di Telecom Italia, che il legislatore ha voluto accordare un termine più lungo per l'adeguamento delle concessioni e delle autorizzazioni innocue per la libera concorrenza nell'intento di non mettere a rischio gli obiettivi dell'armonizzazione comunitaria.

C — *Sul canone per la vecchia concessione*

35. L'esame del canone pagato da Telecom Italia, di cui si chiede il rimborso nella causa principale, costituisce il secondo momento della riflessione poiché detto canone, se si ritenesse che crei diritti esclusivi o speciali o che il suo mantenimento arrechi pregiudizio ai terzi, non potrebbe restare in applicazione nel 1998.

36. Escludiamo subito questa seconda ipotesi, in quanto la proroga transitoria dell'obbligo di pagare per un monopolio finito, ben lungi dal pregiudicare i terzi, li avvantaggia, andando ad imporre al vecchio concessionario un onere in più.

37. Anche la prima ipotesi va esclusa, visto che la misura controversa non concede «diritti speciali o esclusivi», ma si limita ad assicurarne la remunerazione. Sarebbe tuttavia assurdo chiudere subito la discussione, dal momento che il rimborso è strettamente connesso alla situazione di privilegio cui il nuovo sistema intende mettere fine. L'art. 22 della direttiva 97/13 vieta, infatti, di protrarre oltre il 31 dicembre 1997 la prestazione di servizi di telecomunicazione da parte di un'unica o di più imprese titolari di diritti speciali e tale divieto si ripercuote necessariamente sulle controprestazioni corrispondenti.

38. Telecom Italia ha dunque ragione di affermare che, avendo cessato di essere l'unica prestatrice di servizi di telecomunicazione in Italia al 1° gennaio 1998, a quella data si è estinto pure il suo obbligo di pagare allo Stato un canone di concessione, e che nulla, *de lege data* o *de lege ferenda*, ne giustificherebbe la proroga. Né il testo, né lo spirito della norma deporrebbero in senso contrario.

39. La direttiva 97/13 risponde all'obiettivo della Comunità di liberalizzare il mercato delle comunicazioni elettroniche e di favorire la concorrenza sul mercato delle telecomunicazioni non imponendo agli operatori più restrizioni ed oneri di quelli strettamente necessari [26] e limitando il potere fiscale degli Stati membri, ai quali vieta di applicare oneri diversi da quelli previsti dal legislatore

26 — Conclusioni Nuova società di telecomunicazioni, paragrafo 11; ISIS Multimedia e Firma 02, paragrafo 9, e i-21 Germany e Arcor, paragrafo 10.

comunitario [27]. Perché tutti i concorrenti siano messi sullo stesso piano, nel rispetto dei principi di trasparenza, di non discriminazione e di proporzionalità, nella fase più delicata, quella dell'ingresso nel settore, e sia superato dunque lo status quo ante [28], il canone corrispondente alla vecchia concessione potrebbe essere richiesto a Telecom Italia per il 1998 solo se tale impresa traesse un vantaggio dalla situazione e se il pagamento del canone fosse l'unico modo per controbilanciare tale vantaggio.

40. Ebbene, nonostante sia il giudice nazionale a doversi pronunciare al riguardo, non risulta che a quella data (il 1° gennaio 1998) l'impresa già monopolista in Italia detenesse una posizione dominante rispetto alle proprie concorrenti. Inoltre, a mio parere, anche in casi del genere, il miglior modo per riequilibrare i rapporti di forza non è conservare uno degli elementi (il pagamento del canone) di un istituto (la concessione in esclusiva) che l'ordinamento giudico comunitario ripudia [29], bensì ricorrere agli altri strumenti che tale ordinamento prevede per pervenire all'equilibrio, imponendo obblighi specifici («asimmetrici» li ha definiti all'udienza il rappresentante di Telecom Italia) alle imprese dominanti. L'art. 4 bis della direttiva 90/338, modificato dalla direttiva 96/19, offre un buon esempio in tal senso, là dove fa obbligo agli Stati membri di garantire che le imprese titolari di diritti speciali o esclusivi forniscano l'interconnessione con il proprio servizio di telefonia vocale e con la propria rete pubblica a tutte le altre imprese autorizzate alla fornitura di tali servizi o reti [30].

27 — Punto 38 della sentenza Albacom e Infostrada e paragrafo 52 delle mie conclusioni.

28 — Conclusioni ISIS Multimedia e Firma 02, paragrafi 25 e 26.

29 — Per questo motivo, appaiono ultronee le riserve della Commissione secondo cui occorre eccettuare i casi in cui il giudice nazionale constata una posizione dominante dell'impresa che, anteriormente alla direttiva 97/13, vantava diritti esclusivi o speciali. La sentenza 8 settembre 2005, cause riunite C-544/03 e C-545/03, Mobistar e Belgacom Mobile (Racc. pag. I-7723), non è indicativa in tal senso, perché fa riferimento a un'imposta comunale sulle infrastrutture di telecomunicazione (piloni, tralicci e antenne di diffusione per GSM) lecita, in principio, per il diritto comunitario, anche se suscettibile in alcuni casi di ostacolare la concorrenza e, quindi, di violare l'art. 3 quater della direttiva 90/388, ripreso dalla direttiva della Commissione 16 gennaio 1996, 96/2/CE (GU L 20, pag. 59), mentre nel caso di specie il giudice si ritrova confrontato con un canone manifestamente contrario al diritto dell'Unione europea.

30 — Il «nuovo sistema» delle telecomunicazioni nella Comunità [direttive del Parlamento europeo e del Consiglio 2002/19/CE, relativa all'accesso alle reti di comunicazione elettronica e alle risorse correlate, e all'interconnessione delle medesime (direttiva accesso); 2002/20/CE, relativa alle autorizzazioni per le reti e i servizi di comunicazione elettronica (direttiva autorizzazioni); 2002/21/CE, che istituisce un quadro normativo comune per le reti ed i servizi di comunicazione elettronica (direttiva quadro); e 2002/22/CE, relativa al servizio universale e ai diritti degli utenti in materia di reti e di servizi di comunicazione elettronica (direttiva servizio universale), adottate il 7 marzo 2002 (GU L 108, pagg. 7, 21, 33e 51)] prevede obblighi specifici per le società che dominano il mercato, comprese le imprese succedute ai monopolisti.

VI — Conclusione

41. Alla luce delle considerazioni sopra esposte propongo alla Corte di rispondere al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio quanto segue:

«La direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio 10 aprile 1997, 97/13/CE, relativa ad una disciplina comune in materia di autorizzazioni generali e di licenze individuali nel settore dei servizi di telecomunicazione, in particolare i suoi artt. 11, 22 e 25, osta a che gli Stati membri applichino fino al 31 dicembre 1998 ad un ex concessionario in esclusiva o titolare di diritti speciali ormai estinti, che disponga ora di una licenza individuale, diritti ed oneri diversi da quelli previsti al detto art. 11».