

Sentenza del 07/06/2024 n. 15963 - Corte di Cassazione - Sezione/Collegio 5

Testo

Testo:

La società Mangificio Romagnolo Srl impugnava la cartella di pagamento notificata a mezzo PEC il 18.11.2016 ed avente per oggetto "contributo AGCM annualità 2013, 2014, 2015" per la somma totale di Euro 16.760,58 per le annualità 2013 - 2014 - 2015, per ottenere l'annullamento della stessa, eccependo i seguenti motivi: 1. - Illegittimità costituzionale dell' art. 10 , commi 7 - ter e 7 - quater, della L. n. 287/1990 - per avere il nuovo sistema di contribuzione di AGCM, introdotto dall' art. 5 - bis , comma 1, del d.l. n. 1/2012 , previsto un'imposizione tributaria a favore di AGCM in violazione dei principi costituzionali di uguaglianza (art. 3), di capacità contributiva (art. 53, comma 1) e di progressività (art. 53, comma 2), il tutto richiamando, tra l'altro, l'Ordinanza n. 208 del 18.03/02.05.2016, CTP di Roma, Sez. 5, in causa R.G.R. n. 24878/2014, che, nella stessa materia, aveva ritenuto non manifestamente infondata la questione, disponendo il rinvio alla Corte Costituzionale; 2. - Illegittimità derivata per mancata disapplicazione della normativa interna (commi 7, 7 - ter e 7 - quater, dell' art. 10 , della legge n. 287/1990 , introdotti ai sensi dell' art. 5 - bis , comma 1, del d.l. n. 1/2012) non conforme all'art. 5 del Trattato sull'Unione Europea (TUE), agli artt. 16 , 17 , 20 e 21 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea , agli 101 e 102 del Trattato sul funzionamento dell'Unione Europea (TFUE), al Reg. (CE) n. 1/2003 e ai principi comunitari di proporzionalità e di ragionevolezza nonché ai diritti fondamentali di uguaglianza, non discriminazione, proprietà e libertà di impresa - Eccesso di potere" - per essere il nuovo sistema di contribuzione previsto a favore di AGCM in contrasto anche con i trattati, le normative UE ed i principi comunitari citati; - il difetto di notifica dell'atto prodromico della cartella di pagamento, per essere stata la cartella impugnata notificata in difetto della previa notifica dell'avviso di accertamento presupposto; e chiedendo, previa sospensiva, l'annullamento degli atti impugnati, previo eventuale rinvio pregiudiziale alla Corte di Giustizia.

Con sentenza n. 155/2018 la Commissione Tributaria Provinciale di Roma respingeva il ricorso con decisione che veniva appellata dalla contribuente. Con Sentenza n. 4529/2019, depositata in segreteria il 23 luglio 2019, la Commissione Tributaria Regionale del Lazio, rigettava l'appello proposto dalla società, sul rilievo che la cartella era impugnabile solo per vizi propri e non anche per vizi dell'atto presupposto, ritualmente notificato e non opposto. Affermava altresì che la mancanza nel prodromico atto ritualmente notificato (intimazione di pagamento) della indicazione dell'autorità competente per l'eventuale impugnazione rappresentava una mera irregolarità che avrebbe comportato solo una mera rimessione in termini a determinate condizioni. Aggiungendo che il prodromico atto conteneva le delibere con i criteri di determinazione degli importi dovuti a titolo di contributi, con l'avvertimento che, in mancanza, si sarebbe proceduto alla riscossione coattiva. Le residue questioni di costituzionalità e di

contrasto con la normativa europea avevano, di poi, ad avviso della CTR, trovato soluzione nella decisione della Corte Costituzionale n. 269/2017 .

Ricorre per la cassazione delle prefata sentenza, la società Mangificio Romagnolo, svolgendo tre motivi. Replica con controricorso l'AGCOM.

Il P.G. ha concluso per il rigetto del ricorso.

Motivi della decisione 1. La prima censura deduce la violazione dell' art. 19 D.Lgs. 31 dicembre 1992, n. 546 , ex art. 360 , primo comma, n. 3), cod. proc. civ.; per avere i giudici territoriali statuito l'impugnabilità della cartella solo per vizi propri, ancorché non preceduto da un avviso di accertamento, bensì da una intimazione di pagamento non compresa tra gli atti tassativamente impugnabili ex art. 19 D.Lgs. cit. Si deduce di aver ricevuto una mera comunicazione nella quale si avvertiva che, in base al nuovo sistema di finanziamento di cui all'art. 7 - ter, dell' art. 10 legge 10 ottobre 1990, n. 287 , la società era tenuta al versamento di un contributo obbligatorio corrispondente a quanto indicato nel Mav allegato.

2. Il secondo mezzo di ricorso denuncia la violazione e falsa applicazione delle norme di diritti per mancata disapplicazione della normativa interna (commi 7, 7 - ter e 7 - quater, dell' art. 10 , della legge 10 ottobre 1990, n. 287 introdotti ai sensi dell' art. 5 - bis , comma 1, del d.l. 24 gennaio 2012, n. 1) siccome non conforme all'art. 5 del Trattato sull'Unione Europea (TUE), agli artt. 16 , 17 , 20 e 21 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea , agli 101 e 102 del Trattato sul funzionamento dell'Unione Europea (TFUE), al Reg. (CE) n. 1/2003 e ai principi comunitari di proporzionalità e di ragionevolezza nonché ai diritti fondamentali di uguaglianza, non discriminazione, proprietà e libertà di impresa -Eccesso di potere. Ad avviso della ricorrente la normativa interna risulta in contrasto con i principi e le norme comunitarie (avanzando in proposito anche una apposita istanza di rinvio pregiudiziale alla Corte di Giustizia UE), e segnatamente: - con il principio comunitario di proporzionalità - ora codificato nell'art. 5, comma 3, del TUE (e, quale principio dell'ordinamento comunitario, inserito dal legislatore nazionale tra i principi generali dell'attività amministrativa ex art. 1 , comma 1, della legge 7 agosto 1990, n. 241 , come modificata dalla legge n. 15/2005) - il quale postula che le autorità comunitarie e nazionali non possono imporre, né con atti normativi, né con atti amministrativi, obblighi e restrizioni alle libertà del cittadino, tutelate dal diritto comunitario, in misura superiore (ossia sproporzionata) a quella strettamente necessaria nel pubblico interesse per il raggiungimento dello scopo che l'autorità medesima è tenuta a perseguire, nonché con i diritti fondamentali di libertà di impresa, di proprietà, di uguaglianza e di non discriminazione, tutelati in sede UE ai sensi degli artt. 16 (libertà d'impresa), 17 (diritto di proprietà), 20 (uguaglianza di fronte alla legge) e 21 (non discriminazione) della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea .

Osserva, in proposito, che AGCM, ai sensi del comma 7, dell'art. 10 della legge n. 278/90 cit. "... provvede all'autonoma gestione delle spese per il proprio funzionamento ..." e che, a seguito della soppressione del comma 7 - bis, e dell'introduzione dei commi 7 - ter e 7 - quater, all' art. 10 , della legge 10 ottobre 1990 n. 287 , operata ai sensi dell' art. 5 - bis , commi 1 e 2, del d.l. 24 gennaio 2012, n. 1 , convertito con modificazioni, dalla legge 24 marzo 2012, n. 27 (con il quale è stato in parte modificato anche il comma 7 del medesimo art. 10), il sistema di finanziamento dell'AGCM è stato radicalmente mutato. Ed infatti, mentre, in passato, il finanziamento

dell'AGCM si basava sulla contribuzione dovuta dalle imprese in caso di operazioni di concentrazione e sulla partecipazione ad una quota dei proventi derivanti dalle sanzioni in materia di pratiche commerciali scorrette e pubblicità ingannevole, con la modifica del comma 7 e l'introduzione dei commi 7 - ter e 7 - quater all'art. 10 della legge n. 278/90 cit., aggiunti dall'art. 5 - bis , comma 1, del d.l. n. 1/2012 cit., è stata prevista anche per l'AGCM una contribuzione annuale obbligatoria calcolata, in percentuale, sul fatturato (fino alla soglia massima di contribuzione pari a cento volte la misura minima) a carico di tutte le società di capitali con ricavi complessivi superiori a 50 milioni di Euro, sia italiane che estere aventi sedi secondarie in Italia con rappresentanza stabile soggette ad obbligo di iscrizione nel Registro delle Imprese. Ebbene, tale nuova modalità di contribuzione sarebbe ad avviso della società del tutto sproporzionata (per eccesso) rispetto ai reali fabbisogni dell'Autorità (come risulta evidente dai rendiconti finanziari dell'AGCM per gli esercizi 2012, 2013, 2014 e 2015, assumendo che detta normativa interna risulta del tutto discriminatoria, sia perché introduce una evidente disparità di trattamento, a fronte di situazioni omogenee, in quanto appunto impone che solo le imprese con fatturato superiore ai 50 milioni di Euro siano soggette alla contribuzione, mentre non lo sono le imprese con fatturato inferiore al limite soglia, pur beneficiando anch'esse dell'attività di AGCM, sia perché l'imposizione di una soglia massima di contribuzione impone sacrifici maggiori alle imprese di dimensioni minori rispetto a quelle di dimensioni maggiori. Afferma che il principio comunitario di proporzionalità - codificato nell'art. 5, comma 3, del Trattato UE3 - postula che le Autorità comunitarie e nazionali non possono imporre, né con atti normativi, né con atti amministrativi, obblighi e restrizioni alle libertà del cittadino, tutelate dal diritto comunitario, in misura superiore (ossia sproporzionata) a quella strettamente necessaria nel pubblico interesse per il raggiungimento dello scopo che l'Autorità medesima è tenuta a perseguire. Ciò premesso, risulterebbe che le norme italiane con le quali il legislatore ha inteso assicurare ad AGCM un'autonomia finanziaria, sono state emanate per garantire l'indipendenza della ridetta Autorità e quindi l'effettività della sua azione, assicurando così nel contempo l'applicazione in Italia della normativa antitrust di cui agli artt. 101 e 102 del TFUE e di cui al Reg. (CE) n. 1/2003 ; tuttavia, in quanto emanate al fine di dare applicazione del Trattato UE (e del Reg. (CE) n. 1/2003) all'interno dello Stato italiano, anche le norme di cui ai commi 7, 7 - ter e 7 - quater dell' art. 10 della legge n. 287/90 cit. dovrebbero comunque rispettare il principio di proporzionalità, ossia essere "idonee a realizzare lo scopo perseguito e non andare oltre quanto è necessario per raggiungerlo". Le norme andrebbero ad incidere anche sui diritti fondamentali di proprietà e libertà di impresa, tutelati anche in sede UE ai sensi degli artt. 16 (libertà d'impresa) e 17 (diritto di proprietà) della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea , in quanto del tutto sproporzionate (per eccesso) ad assicurare il reale fabbisogno di spesa corrente di AGCM, tanto da aver creato avanzi di gestione pari a centinaia di milioni di Euro, come risulta dai rendiconti finanziari di AGCM del 2012, del 2013, del 2014 e del 2015.

Si sostiene che, secondo la costante interpretazione della Corte di Giustizia, troverebbe applicazione anche con riguardo alle misure, normative o amministrative, adottate dagli Stati membri in esecuzione degli obblighi derivanti dal diritto dell'Unione, i principi affermati dalla Corte di Giustizia nella Sentenza 6 marzo 2014 in causa C-206/14, punto 34: "... Quanto al principio di proporzionalità, esso fa parte dei principi generali del diritto dell'Unione che devono essere rispettati da una normativa nazionale che rientra nell'ambito di applicazione del diritto

dell'Unione o che costituisce attuazione del medesimo (v., in tal senso, sentenze del 18 febbraio 1982, Zuckerfabrik - Franken, 77/81, Racc. pag. 681, punto 22; del 16 maggio 1989, Buet e EBS, 382/87, Racc. pag. 1235, punto 11; del 2 giugno 1994, Exportslachterijen van Oordegem, C - 2/93, Racc. pag. I - 2283, punto 20, nonché del 2 dicembre 2010, Vandorou e a., C - 422/09, C - 425/09 e C - 426/09, Racc. pag. I - 12411, punto 65). ...".

3. La terza doglianza lamenta la violazione dell' art. 14 D.P.R. 29 settembre 1973, n. 602 ex art. 380 , primo comma, n.3) cod. proc. civ.; per avere il decidente respinto l'eccezione secondo la quale la cartella avrebbe dovuto essere preceduta dall'avviso di accertamento, atteso che si possono riscuotere mediante ruolo solo le ritenute alla fonte, le imposte liquidate ai sensi degli artt. 36 - bis e 6 - ter D.P.R. 29 settembre 1973, n. 600 . Si obietta la necessità della notifica di un prodromico avviso di accertamento in quanto l'amministrazione è tenuta ad esplicitare le ragioni per cui ha ritenuto di discostarsi dagli elementi indicati nella disposizione normativa la quale non prevede l'applicazione del tributo a società diverse da quelle di capitali.

4. In via preliminare merita divisare la terza doglianza. Essa è nel suo complesso infondata.

5. Quanto all'omessa notifica di un avviso prodromico, la normativa di settore non prevede alcun onere di siffatta natura a carico dell'autorità indipendente. Il comma 7 - quater dell' art. 10 della legge n.287/1990 prevede "Fermo restando, per l'anno 2012, tutte le attuali forme di finanziamento, ivi compresa l'applicazione dell' articolo 2 , comma 241, della legge 23 dicembre 2009, n. 191 , in sede di prima applicazione, per l'anno 2013, il contributo di cui al comma 7 - ter è versato direttamente all'Autorità con le modalità determinate dall'Autorità medesima con propria deliberazione, entro il 30 ottobre 2012.....". La normativa non prevede affatto la necessità di emettere un prodromico avviso di pagamento, potendo l'autorità che si avvale dell'Agenzia delle Entrate, ottenere la riscossione direttamente tramite l'emissione della cartella.

Allorquando l'importo di cui alla pretesa tributaria trova, come nel caso di specie, diretta fonte nella legge e la determinazione della somma dovuta dal contribuente è stabilita sulla base di mere operazioni aritmetiche, non vi è obbligo giuridico di far precedere la cartella dall'avviso di accertamento. Peraltro, l'appellante principale omette di rammentare che l'Autorità, prima di trasmettere gli atti all'agente della riscossione, ha inviato formali richieste di pagamento, indicando l'importo, le ragioni della pretesa tributaria e l'annualità di riferimento (come da allegato MAV). La deduzione difensiva secondo la quale la prodromica intimazione di pagamento non conteneva le ragioni per le quali la normativa interna veniva estesa anche alle società non di capitali contrasta con la natura della società contribuente, la quale è una società a responsabilità limitata che trova la propria disciplina agli articoli 2462 e seguenti del codice civile. È una società di capitali le cui partecipazioni sono rappresentate da quote e non da azioni. I soci rispondono delle obbligazioni sociali nei limiti di quanto hanno conferito e per le obbligazioni sociali risponde solo la società con il suo patrimonio.

Appare dunque evidente che la società a responsabilità limitata sia connotata da un'autonomia patrimoniale perfetta in quanto dotata di personalità giuridica.

Inoltre, la delibera del 9 maggio 2013 dell'AGCM fissa la misura e le modalità di versamento del contributo dovuto all'Autorità, per le relative annualità dai soggetti che operano nel settore,

stabilendo le riduzioni delle percentuali di contribuzione trascritte nel ricorso e dunque ben note alla contribuente; con l'ovvia conclusione che trattandosi di un mero calcolo aritmetico fondato su una percentuale calcolata sul lordo del fatturato (0,008), ove percentuale e misura del contributo sono stati indicati nell'intimazione con allegato Mav, come confermato dalla contribuente, correttamente l'AGCOM ha proceduto - in seguito all'inadempimento - alla riscossione mediante ruolo.

6. La prima censura è fondata nei termini che seguono.

7. L'impugnazione dell'intimazione di pagamento e dell'avviso bonario, pur se non compresi nell'elenco di cui all' art. 19 del D.Lgs. n. 546/1992 cit., costituisce, per il contribuente, una facoltà e non un onere, il cui mancato esercizio non preclude quindi la possibilità d'impugnazione con l'atto successivo, nel caso di specie la cartella di pagamento: cfr., quantunque riguardo a fattispecie diverse, Cass. sez. unite 27 luglio 2011, n. 16100; Cass. 27 luglio 2011, n. 16100;

Cass. sez. 5, 25 marzo 2015, n. 5966 ; Cass. 18/07/2016, n. 14675 ; Cass. 05/06/2017, n. 13963). In tema di contenzioso tributario, l'elencazione degli atti impugnabili contenuta nell' art. 19 del D.Lgs. n. 546 del 1992 ha natura tassativa ma non preclude la facoltà di impugnare anche altri atti, ove con gli stessi l'amministrazione porti a conoscenza del contribuente una ben individuata pretesa tributaria, esplicitandone le ragioni fattuali e giuridiche, siccome è possibile un'interpretazione estensiva delle disposizioni in materia in ossequio alle norme costituzionali di tutela del contribuente (artt. 24 e 53 Cost.) e di buon andamento dell'amministrazione (art. 97 Cost.) ed in considerazione dell'allargamento della giurisdizione tributaria operato con la l. n. 448 del 2001 . Ne consegue che il contribuente ha la facoltà e non l'onere di impugnare l'avviso bonario atteso che lo stesso non è atto rientrante nelle tipologie elencate dall' art. 19 del D.Lgs. n. 546 del 1992 , ma provvedimento con cui l'amministrazione porta a conoscenza del contribuente, pur senza efficacia vincolante per questi, il proprio convincimento in ordine ad un determinato rapporto tributario (Cass.06/10/2017, n. 23469).

8. Tuttavia, l'astratta fondatezza del motivo non conduce alla cassazione della decisione impugnata che ha comunque esaminato le censure dedotte dalla società.

9. Il secondo strumento di ricorso è destituito di fondamento.

10. L' art. 10 , commi 6 e 7, legge 10 ottobre 1990, n. 287 , attribuisce all'AGCM il potere di emanare le norme organizzative interne necessarie per il proprio funzionamento, il trattamento economico e giuridico del personale e l'ordinamento delle carriere, nonché quelle dirette a disciplinare la gestione delle spese nei limiti previsti dalla legge istitutiva dell'Autorità, anche in deroga alle disposizioni sulla contabilità generale dello Stato, e il potere di gestire autonomamente le spese per il proprio funzionamento, con obbligo di rendicontazione alla Corte dei Conti sulla gestione finanziaria, sottoposta al controllo della stessa magistratura contabile, senza alcuna approvazione e controllo da parte dell'Esecutivo. L'autonomia e indipendenza dell'Autorità antitrust è dunque garantita, oltre che dalla composizione e dal procedimento di nomina dei relativi componenti, dall'autonomia organizzativa, contabile, amministrativa e finanziaria ad essa attribuita. Originariamente, le risorse finanziarie provenivano in via esclusiva da un fondo all'uopo stanziato nel bilancio dello Stato, iscritto in un

capitolo dello stato di previsione della spesa del Ministero dello sviluppo economico. Successivamente, è stata introdotta una forma aggiuntiva di finanziamento di tipo "contributivo" da parte delle imprese, che si realizzava sia in occasione dell'attività di controllo svolta dall'AGCM sulle operazioni di concentrazione, sia in conseguenza dell'irrogazione delle sanzioni amministrative pecuniarie per le pratiche commerciali scorrette e la pubblicità ingannevole e comparativa illecita, assegnate all'Autorità nel limite di Euro 50.000 per ogni sanzione. Con la disposizione di cui all' art. 10 , comma 7 - ter, legge n. 287 del 1990 , inserito dall' art. 5 - bis d.l. n. 1 del 2012 , convertito nella legge n. 27 del 2012 , per far fronte ai costi derivanti dal funzionamento dell'Autorità antitrust è stata introdotta un'apposita contribuzione a carico delle società di capitale con ricavi totali superiori a 50 milioni di Euro mediante un contributo ammontante allo 0,08 per mille del fatturato risultante dall'ultimo bilancio (con una soglia massima di contribuzione a carico di ciascuna impresa non superiore a cento volte la misura minima). Al fine di rafforzare l'indipendenza dell'Autorità da condizionamenti che potevano derivare dal precedente sistema misto di finanziamento - condizionamenti che potevano provenire da soggetti di varia natura (politica, economica, finanziaria) - il citato art. 5 - bis , d.l. 24 gennaio 2012, n. 1 convertito, con modificazioni, dalla legge 24 marzo 2012, n. 27 ha introdotto un nuovo sistema di finanziamento, basato su contributi obbligatori.

11. La nuova disciplina - come risulta anche dai lavori preparatori -persegue il principale obiettivo, nel quadro dei crescenti vincoli posti alla finanza pubblica, di riduzione della spesa, mediante il trasferimento integrale sui soggetti sottoposti alla vigilanza dell'Autorità antitrust della totalità dei costi di funzionamento della stessa, al contempo garantendone l'autonomia finanziaria e L'oggetto delle disposizioni impugnate è, dunque, la disciplina dei contributi obbligatori gravanti sui soggetti sottoposti alla vigilanza e ai poteri sanzionatori dell'Autorità, destinati alla copertura dei costi di funzionamento dell'Autorità medesima con riguardo a tutte le funzioni ad essa attribuite dalla legge. Tali contributi, in quanto costituiscono risorse - in precedenza, quantomeno in parte, reperite attraverso la fiscalità generale - per il funzionamento di un organo quale l'Autorità antitrust, chiamata a svolgere funzioni di vigilanza e sanzionatorie a tutela della concorrenza nei mercati nazionali, sono riconducibili alla categoria delle entrate tributarie, di cui soddisfano i principali requisiti. Si tratta, infatti, di una contribuzione imposta dalla legge e connessa ad una particolare situazione in cui i soggetti obbligati si vengono a trovare per effetto dell'attività dell'Autorità, destinata al finanziamento delle spese necessarie a consentire l'esercizio della sua attività istituzionale, che si caratterizza per la doverosità della prestazione, il collegamento di questa ad una pubblica spesa e il riferimento ad un presupposto economicamente rilevante (v., nel senso della natura tributaria di contributi obbligatori quali quelli in esame, Corte Cost. n. 256/2007 , con riferimento alla contribuzione obbligatoria per il funzionamento dell'Autorità per la vigilanza sui lavori pubblici). Più precisamente, la disposizione citata ha introdotto il comma 7 - ter all' art. 10 della legge del 10 ottobre 1990, n. 287 prevedendo che, all'onere derivante dal funzionamento dell'Autorità garante della concorrenza e del mercato, si provveda mediante contributi, nella misura dello 0,08 per mille del fatturato risultante dall'ultimo bilancio approvato, con la previsione di una soglia massima della contribuzione (non superiore a cento volte il minimo stabilito), dovuti dalle società di capitale che abbiano realizzato ricavi totali superiori a cinquanta milioni di Euro.

Con l'introduzione di questa nuova forma di finanziamento a partire dal 2013 (art. 10, comma 7 - quater) sono state eliminate tutte le fonti precedenti, compresa la filing fee dovuta dalle imprese notificanti una concentrazione. Lo stesso comma 7 - quater stabilisce poi che, a decorrere dall'anno 2014, "il contributo è versato, entro il 31 luglio di ogni anno, direttamente all'Autorità con le modalità determinate dall'Autorità medesima con propria deliberazione". Inoltre, "(e)ventuali variazioni della misura e delle modalità di contribuzione possono essere adottate dall'Autorità medesima con propria deliberazione, nel limite massimo dello 0,5 per mille del fatturato risultante dal bilancio approvato precedentemente all'adozione della delibera, ferma restando la soglia massima di contribuzione di cui al comma 7 - ter". Il contributo dovuto all'AGCM sulla base dell'art. 10, commi 7 - ter e 7 - quater, non è giustificato da alcun rapporto negoziale con l'Autorità indipendente, ma configura una prestazione patrimoniale imposta dalla legge a favore della medesima Autorità, che dispone di poteri coercitivi per imporre il pagamento. Esso ha, quindi, carattere coattivo e prescinde completamente da qualsiasi rapporto sinallagmatico con l'Autorità, alla quale è dovuto indipendentemente dal fatto che il contribuente sia stato destinatario dei poteri dell'ente o abbia beneficiato della sua attività.

Il quadro legislativo di settore non è, dunque, regolato dall' art. 3 della Direttiva 2002/21/CE , come modificato dalla direttiva 2009/140/CE , che concerne la contribuzione delle ANR nel settore della fornitura di reti o servizi di comunicazioni elettroniche. Anche le sentenze della Corte di giustizia Europea citate nel ricorso riguardano l'interpretazione dell' articolo 12 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 (direttiva autorizzazioni), laddove il legislatore comunitario ha introdotto anche l'obbligo di garantire l'indipendenza funzionale, ossia un grado di autonomia che non preveda interferenze o potere di indirizzo da parte di altre organismi e l'indipendenza finanziaria che impone di dotare le Autorità di una disponibilità di risorse finanziarie e di strumenti operativi che consentano di svolgere autonomamente la propria missione istituzionale. Ne è conferma la sentenza della Corte Cost. sopra citata.

Tanto premesso, la contribuzione è connessa a un presupposto economico, essendo commisurata al volume di fatturato che viene assunto a indice di capacità contributiva. Sulla destinazione del contributo ad una pubblica spesa, infine, occorre ricordare che la Suprema Corte ha già ritenuto soddisfatto tale requisito in un analogo caso relativo all'Autorità di vigilanza sui lavori pubblici, ove si afferma che i "contributi, in quanto costituiscono risorse (...) per il funzionamento di un organo quale l'Autorità, chiamata a svolgere una funzione di vigilanza sui lavori pubblici (...) sono riconducibili alla categoria delle entrate tributarie statali, di cui soddisfano i principali requisiti" (sentenza n. 256 del 2007). Nella specie, il contributo è destinato a finanziare le spese di funzionamento dell'AGCM in relazione ai servizi che essa è istituzionalmente chiamata a svolgere, nella delicata ed essenziale funzione di salvaguardia delle regole del mercato a tutela della concorrenza, radicata in interessi pubblici di valore costituzionale ai sensi degli artt. 3 e 41 Cost. Nel rispetto del tetto massimo di contribuzione, AGCM determina, di anno in anno, con una prima delibera, adottata di norma negli ultimi mesi dell'anno precedente, l'ammontare e le modalità di versamento in capo ai soggetti regolati e, con una seconda delibera assunta nei primi mesi dell'anno di competenza, le istruzioni per il versamento del contributo tramite gli strumenti telematici. A partire dal 2010, il contributo statale ai costi di funzionamento di AGCM è stato del tutto marginale e dal 2013 l'onere del

mantenimento è passato interamente in capo agli operatori dei mercati oggetto di regolazione e di vigilanza.

Con la legge 27 dicembre 2013, n. 147 (Legge di stabilità 2014) vengono imposti, all'articolo 1, comma 321, ulteriori tagli di spesa "che garantiscano ...un risparmio di spesa complessivo annuo maggiorato del 10 per cento rispetto agli obiettivi di risparmio stabiliti a legislazione vigente". Di particolare rilievo risulta anche la previsione secondo cui l'Autorità garante della concorrenza e del mercato nonché le autorità di regolazione dei servizi di pubblica utilità dovevano garantire "il versamento al bilancio dello Stato di un risparmio di spesa complessivo annuo maggiorato del 10 per cento rispetto agli obiettivi di risparmio stabiliti a legislazione vigente e senza corrispondenti incrementi delle entrate dovute ai contributi del settore di regolazione.". Già nel 2013 diverse Autorità, tra cui AGCM, non ricevevano alcuna contribuzione da parte dello Stato, raccogliendo le risorse necessarie per le proprie attività istituzionali dagli operatori presenti nei mercati oggetto di regolazione. La questione del riversamento allo Stato di una parte del risparmio di spesa è stata già affrontata dal Consiglio di Stato in due pareri richiesti da AGCM e da Consob nei quali si è affermato, in sintesi, che "l'obbligo di versamento non può eccedere lo stanziamento a carico del bilancio dello Stato, altrimenti risolvendosi il dovere contributivo degli operatori del mercato in una "vera e propria imposta", non rapportata ai costi di funzionamento da sostenere e, peraltro, in assenza di una chiara volontà del legislatore".

Ovviamente, i contributi devono essere esclusivamente destinati alla copertura di costi relativi alle attività espletate dall'autorità, in modo 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 e trasparente; siffatti diritti non possono quindi comprendere altre voci di spesa e non sono volti a coprire i costi amministrativi di qualsivoglia tipologia sostenuti dall'Autorità.

Con riferimento a detta destinazione, la censura svolta dalla società si limita ad affermare la sussistenza di un avanzo di amministrazione per l'annualità 2012, anno di imposta non oggetto dell'impugnata cartella, che avrebbe indotto nell'anno 2014 a restituire in parte le risorse contributive alle imprese e per il resto a destinarle allo Stato, per poi esaminare l'avanzo di amministrazione dell'anno 2015, senza alcun riferimento all'annualità 2013 per cui è causa, rispetto alla quale il conto consuntivo pubblico dell'AGCM evidenzia invece una differenza positiva tra entrate ed uscite di circa 2.600.000, 000 Euro.

La presenza di risorse in bilancio non è significativo di una sproporzione tra costi e contributi, atteso che non si contesta una destinazione estranea alle finalità dell'autorità, ma solo la presenza di una riserva. I diritti sono destinati a coprire le spese dell'autorità e la circostanza che per singoli anni vi sia un risparmio di spesa non dimostra l'eccedenza del contributo, sia perché una parte del risparmio di spesa è destinata allo Stato sia perché l'attivo viene destinato a coprire spese di esercizio degli anni successivi, nei quali difatti l'autorità ha proceduto alla riduzione della percentuale dei diritti amministrativi. La soglia di fatturato introdotta dal novellato art. 10, comma 7-ter, legge n. 287 del 1990 (Euro 50 milioni) e l'individuazione, con un criterio generale, della categoria di operatori assoggettati all'obbligo contributivo (società di capitale) risultano in realtà coerenti con l'intero contesto normativo che regola l'attività

dell'Autorità antitrust, nonché aderenti ai principi di proporzionalità, ragionevolezza e non discriminazione, influenzando le imprese di maggiori dimensioni, a struttura di società di capitale, in maniera preponderante sui mercati nazionali assoggettati alle funzioni di vigilanza e sanzionatorie attribuite all'AGCM, e impegnando le stesse in maniera quasi assorbente l'attività dell'Autorità. Infatti, l'imposizione contributiva quale disciplinata dalla disposizione in esame - laddove assoggetta alla contribuzione obbligatoria le imprese caratterizzate da una presenza significativa nei mercati di riferimento tutelati dall'attività dell'Autorità e dunque destinatarie assolutamente prevalenti dell'attività dell'Autorità medesima e beneficiarie dei conseguenti effetti positivi - risulta commisurata a fatti economici reali, evidenti e calcolabili, e incide secondo una stretta correlazione (di pertinenza e causalità) tra il fatto e la spesa finanziabile, inserendosi, quanto all'ammontare della soglia prefissata e alla struttura sociale, in modo coerente nel sistema normativo che presiede alle funzioni attribuite all'Autorità antitrust (v., al riguardo, anche l' art. 16 L. n. 287 del 1990 e le relative deliberazioni attuative, in tema di soglia per l'obbligo di comunicazione delle concentrazioni, pure attualmente stabilito nell'ammontare di 50 milioni di Euro).

Emerge poi che i diritti imposti alle imprese sono proporzionati alla loro capacità contributiva e l'esclusione delle imprese con un fatturato al di sotto di un certo importo rientra nelle scelte del legislatore tributario. La Corte Cost. con sentenza n.269/2017 ha chiarito, in sintonia con la Commissione Europea, che risulta equa l'imposizione a carico delle imprese che hanno un peso più significato nel settore, perché dotate di una rilevante consistenza economica per cui in base all'id quod prelumque accidit sono destinatarie dell'attività dell'autorità e quindi le maggiori responsabili della spesa sostenuta, di talché si ritiene osservato il dedotto criterio di proporzionalità, mentre il criterio della trasparenza è assicurato dalla pubblicazione dei bilanci da cui la stessa ricorrente ha tratto i dati sulla base dei quali afferma la contrarietà della normativa alla direttiva comunitaria; criteri di proporzionalità e trasparenza entrambe ravvisabili nella specie.

In presenza dell'evidenziato contesto giuridico, nel quale si svolge l'attività dell'AGCM, si porrebbe invece in contrasto con il principio di parità di trattamento un'estensione dell'obbligo contributivo a tutte le imprese, di qualunque dimensione e struttura, operanti sui mercati in ambito nazionale, poiché in tale caso verrebbe a mancare qualsiasi nesso di pertinenza, causalità e proporzionalità tra attività d'impresa e attribuzioni dell'Autorità al cui funzionamento la contribuzione è destinata.

Pertanto, in presenza di situazioni intrinsecamente eterogenee, non può essere invocato il principio di eguaglianza, che postula invece l'omogeneità delle situazioni giuridiche messe a confronto, non imponendo l' art. 3 Cost. che situazioni, seppure analoghe, debbano necessariamente essere sempre sottoposte ad identico trattamento normativo, e rientrando nella discrezionalità legislativa il compito di dettare anche normative differenziate, purché non irragionevolmente discriminatorie e giustificate dagli elementi di eterogeneità delle situazioni oggetto di disciplina.

Con riguardo alla prospettata violazione dell' art. 53 Cost., la predeterminazione di una soglia economica e di una struttura societaria, al fine di individuare la dimensione economica del

contribuente consente di rispettare il principio della capacità contributiva di ciascuna delle imprese assoggettate all'obbligo contributivo, restando legittimamente (sotto un profilo costituzionale) escluse le imprese non "toccate", per la loro dimensione infra - soglia, dall'attività istituzionale dell'Autorità.

La presenza di un tetto massimo alla contribuzione è coerente con la finalità ultima del tributo in questione, che non è quella di introdurre una nuova forma di prelievo sul reddito, ma quello di far concorrere al finanziamento dell'Autorità i soggetti cui principalmente si rivolge l'attività di garanzia della stessa. Un tale sistema corrisponderebbe a due ragionevoli esigenze equitative: quella di contenere il carico economico posto a carico del singolo operatore e quella di evitare che alcuni operatori possano trasformarsi in "super-finanziatori" dell'Autorità, finendo per comprometterne di fatto l'indipendenza. La distribuzione del finanziamento dell'Autorità secondo criteri che, imponendo l'onere di contribuzione a partire da certi limiti minimi di fatturato, ne determinano l'ammontare secondo una percentuale fissa, sino ad un importo massimo non superabile, impedisce di creare una ristretta cerchia di finanziatori egemoni: sotto questo profilo il sistema disegnato dal legislatore risulta, dunque, non solo compatibile con i principi costituzionali di cui agli artt. 3 e 53 Cost., ma addirittura rispondente a esigenze di "ragionevolezza" (citata Corte Cost. 269/2017).

Del resto è il fatturato a caratterizzare la dimensione economica dell'impresa e la sua capacità a incidere sulle relazioni economiche di mercato, integranti il criterio cardine per l'assoggettamento, effettivo e fattuale, di un operatore di mercato alle attività di vigilanza e sanzionatorie dell'Autorità, essendo a tal fine per contro irrilevante che l'operatore sia incorso in un'eventuale perdita di esercizio o abbia conseguito utili di ridotta entità. La censurata previsione normativa appare, pertanto, manifestamente compatibile con l' art. 53 Cost., in punto di individuazione della capacità contributiva degli operatori rientranti nella platea dei soggetti obbligati" (in termini Corte Cost. 14/12/2017, n. 269).

Per quanto concerne l'art. 5 del trattato UE citato dalla ricorrente, esso concerne l'esercizio delle competenze dell'Unione e non è indirizzato agli stati membri; la norma si fonda sui principi di sussidiarietà e proporzionalità: "2. In virtù del principio di attribuzione, l'Unione agisce esclusivamente nei limiti delle competenze che le sono attribuite dagli Stati membri nei trattati per realizzare gli obiettivi da questi stabiliti. Qualsiasi competenza non attribuita all'Unione nei trattati appartiene agli Stati membri. 3. In virtù del principio di sussidiarietà, nei settori che non sono di sua competenza esclusiva l'Unione interviene soltanto se e in quanto gli obiettivi dell'azione prevista non possono essere conseguiti in misura sufficiente dagli Stati membri, né a livello centrale né a livello regionale e locale, ma possono, a motivo della portata o degli effetti dell'azione in questione, essere conseguiti meglio a livello di Unione. Le istituzioni dell'Unione applicano il principio di sussidiarietà conformemente al protocollo sull'applicazione dei principi di sussidiarietà e di proporzionalità. I parlamenti nazionali vigilano sul rispetto del principio di sussidiarietà secondo la procedura prevista in detto protocollo. 4. In virtù del principio di proporzionalità, il contenuto e la forma dell'azione dell'Unione si limitano a quanto necessario per il conseguimento degli obiettivi dei trattati. Le istituzioni dell'Unione applicano il principio di proporzionalità conformemente al protocollo sull'applicazione dei principi di sussidiarietà e di proporzionalità.". Le norme del citato Trattato invocate dalla società regolano esclusivamente i

principi cui è confermata l'attribuzione di competenze in capo all'UE e regola i rapporti tra l'Unione e gli stati membri, stabilendo i presupposti che consentono all'Unione di intervenire così come il principio di proporzionalità concerne la portata dell'azione dell'Unione.

E la circostanza che l'AGCM operi, come assume la società, sulla base degli artt. 101 e 102 del trattato UE non significa che l'imposizione fiscale è disciplinata dai criteri dettati dalle norme del trattato in relazione ai rapporti tra Stati membri e Unione (si veda Corte di giustizia 15 aprile 2015 nella causa C-457/09). Del resto, le citate norme regolano le intese restrittive della concorrenza e dell'abuso di posizione dominante.

Il richiamo alle norme fondamentali della Carta dei diritti fondamentale dell'Uomo appare inconferente, applicabili alle norme europee e a quelle nazioni derivate da norme europee, venendo nella specie in evidenza norme nazionali che non costituiscono attuazione di norme sovranazionali.

Quanto all'invocato contrasto coi principi di eguaglianza e non discriminazione, la Corte Costituzionale ha affermato con sentenza n. 269/2017 che "al legislatore spetta un'ampia discrezionalità in relazione alle varie finalità alle quali s'ispira l'attività di imposizione fiscale" (sentenza n. 240 del 2017), con il solo il limite della non arbitrarietà e della non manifesta irragionevolezza e sproporzione. In questa prospettiva, costantemente ribadita dalla giurisprudenza di questa Corte, non può ritenersi costituzionalmente illegittima la scelta del legislatore di imporre la contribuzione in esame esclusivamente a carico delle imprese che si contraddistinguono per una presenza significativa sui mercati, perché dotate di una particolare struttura e perché caratterizzate da una rilevante dimensione economica: tali imprese, infatti, in base all'*id quod plerumque accidit*, sono le destinatarie prevalenti dell'attività dell'Autorità medesima e, quindi, le maggiori responsabili della relativa spesa. Alla luce di tale ratio la selezione legislativa dei soggetti tenuti alla contribuzione non appare né arbitraria, né irragionevole. Non inficia l'opzione legislativa neppure il fatto che l'attività dell'AGCM possa indirizzarsi talvolta anche verso soggetti non tenuti alla contribuzione, come gli imprenditori cosiddetti sotto - soglia, le pubbliche amministrazioni, le imprese senza stabile organizzazione in Italia o gli stessi consumatori. Sul piano dell'effettività, l'Autorità antitrust è prevalentemente impegnata dalle attività economiche degli imprenditori di medie e grandi dimensione e ciò basta ad escludere la manifesta irragionevolezza della normativa in esame". E ancora " il comma 7 - quater dell'impugnato art. 10, prevede, per gli anni successivi al 2013, che eventuali variazioni della misura e delle modalità di contribuzione quale determinata al precedente comma 7 - ter possono essere adottate dall'Autorità medesima con propria deliberazione, nel limite massimo dello 0,5 per mille del fatturato risultante dal bilancio approvato precedentemente all'adozione della delibera, ferma restando la soglia massima di contribuzione di cui al comma 7 - ter. La disposizione impugnata, pertanto, predetermina: il soggetto e l'oggetto della prestazione patrimoniale imposta; l'ammontare del contributo per il 2013 e, per gli anni successivi, la fissazione di limiti quantitativi all'esercizio del potere di variazione dell'entità del contributo, imponendo un limite massimo percentuale di variazione (dello 0,5 per mille del fatturato risultante dal bilancio approvato precedentemente all'adozione della delibera); mantiene fermo, in ogni caso, il tetto massimo stabilito direttamente dal legislatore. Il potere di variazione è finalizzato a contenere la contribuzione nei limiti necessari alla copertura degli effettivi costi di

funzionamento dell'ente, ricavabili dal bilancio di esercizio. A tale scopo si deve orientare - e, in concreto, risulta essersi orientata - la discrezionalità dell'amministrazione. Alla luce di tutti questi elementi normativi deve pertanto ritenersi che la disciplina in esame rispetti tutte le condizioni richieste dalla riserva di legge relativa ex art. 23 Cost.".

Il ricorso in definitiva va respinto.

In considerazione della novità della questione sottoposta al vaglio di questa Corte e della mancanza di precedenti di legittimità, appare opportuno compensare le spese di lite.

P.Q.M. Rigetta il ricorso;

compensa le spese di lite.

v.to l' art. 13 , comma 1 - quater, D.P.R. 30 maggio 2002, n. 115 come modificato dalla legge 24 dicembre 2012, n. 212, si dà atto della sussistenza dei presupposti processuali per il versamento, a carico della parte ricorrente, di un ulteriore importo a titolo di contributo unificato, pari a quello previsto per il ricorso principale, a norma del comma 1 - bis dello stesso art. 13, se dovuto.

Documenti citati



Documenti collegati

- Normativa
- Prassi
- Giurisprudenza