

DELIBERA N. 202/21/CONS

**DIFFIDA ALLA SOCIETÀ WIND TRE S.P.A. AL PAGAMENTO DEL SALDO
DEL CONTRIBUTO DOVUTO ALL'AUTORITÀ PER LE GARANZIE NELLE
COMUNICAZIONI PER L'ANNO 2021**

L'AUTORITÀ

NELLA riunione di Consiglio del 17 giugno 2021;

VISTA la legge 14 novembre 1995, n. 481, recante *“Norme per la concorrenza e la regolazione dei servizi di pubblica utilità. Istituzione delle Autorità di regolazione dei servizi di pubblica utilità”*;

VISTA la legge 31 luglio 1997, n. 249, recante *“Istituzione dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e norme sui sistemi delle telecomunicazioni e radiotelevisivo”*;

VISTO il decreto legislativo 1° agosto 2003, n. 259, recante *“Codice delle comunicazioni elettroniche”*;

VISTO il decreto legislativo 31 luglio 2005, n. 177, recante *“Testo unico dei servizi di media audiovisivi e radiofonici”*;

VISTA la legge 23 dicembre 2005, n. 266, recante *“Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (legge finanziaria 2006)”*;

VISTO, in particolare, l'art. 1, comma 65, della legge n. 266 del 2005, il quale stabilisce che, a decorrere dall'anno 2007, le spese di funzionamento dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni *“sono finanziate dal mercato di competenza, per la parte non coperta da finanziamento a carico del bilancio dello Stato, secondo modalità previste dalla normativa vigente ed entità di contribuzione determinate con propria deliberazione da ciascuna Autorità, nel rispetto dei limiti massimi previsti per legge, versate direttamente all'Autorità”*;

VISTO l'art. 1, comma 66, della citata legge n. 266 del 2005, che fissa in sede di prima applicazione, per l'anno 2006, *“l'entità della contribuzione in misura pari all'1,5 per mille dei ricavi risultanti dall'ultimo bilancio approvato prima della data di entrata in vigore della presente legge stabilendo che, per gli anni successivi, eventuali variazioni della misura e delle modalità della contribuzione possono essere adottate dall'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni ai sensi del comma 65, nel limite massimo del 2 per mille dei ricavi risultanti dal bilancio approvato precedentemente alla adozione della delibera”*;

VISTA la delibera n. 223/12/CONS, del 27 aprile 2012, recante “*Regolamento concernente l’organizzazione e il funzionamento dell’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni*”, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 696/20/CONS;

VISTA la delibera n. 172/17/CONS, del 18 aprile 2017, recante “*Attuazione della nuova organizzazione dell’Autorità: individuazione degli Uffici di secondo livello*”, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 232/18/CONS;

VISTA la delibera n. 616/20/CONS, del 19 novembre 2020, recante “*Misura e modalità di versamento del contributo dovuto all’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni per l’anno 2021 dai soggetti che operano nei settori delle comunicazioni elettroniche e dei servizi media*”, con la quale è stata fissata la misura della contribuzione nell’1,3‰ dei ricavi conseguiti nel settore delle comunicazioni elettroniche e dell’1,9‰ dei ricavi conseguiti nel settore dei servizi *media*, come risultanti nell’ultimo bilancio approvato prima della adozione della delibera ed è stato fissato al 1° aprile 2021 il termine per il versamento del contributo e l’invio dei dati anagrafici ed economici richiesti;

VISTA la delibera n. 71/21/CONS, del 25 febbraio 2021, recante “*Modello telematico e istruzioni per il versamento del contributo dovuto all’Autorità per l’anno 2021 dai soggetti che operano nei settori delle comunicazioni elettroniche e dei servizi media*”, e relativi allegati, con la quale l’Autorità ha predisposto un apposito modello telematico per la dichiarazione dei dati anagrafici ed economici dei contribuenti, nonché le istruzioni per la sua compilazione;

VISTA la comunicazione della società Wind Tre s.p.a., C.F. 02517580920, avente ad oggetto “Contributo SCM anno 2021”, acquisita con prot. n. 155930 del 30 marzo 2021, con la quale la società ha quantificato il contributo dovuto per l’anno 2021 in euro 4.246.930,05 (quattromilioniduecentoquarantaseimilanovecentotrenta/05), “...*pari all’1,30‰ dei ricavi di cui al prospetto A1 del bilancio, al netto degli importi riversati agli operatori terzi (divieto di doppia imposizione) e dei ricavi derivanti dalla vendita di apparati, ricavi conseguiti in settori che non rientrano nelle comunicazioni elettroniche o altre prestazioni escluse, ciò conformemente alla giurisprudenza sviluppatasi sul punto (cfr. CdS, Sez. III[^], sent. n. 5832 del 2014 e, tra le ultime, CdS, Sez. III[^], sent. nn. 4827, 6175, 6176, 6178, 6179, 6180, 6182 del 2020)*”;

TENUTO CONTO, con specifico riferimento alla base imponibile, di quanto esplicitato dallo stesso legislatore europeo nel considerato 31 della direttiva 2002/20/CE, a mente del quale: “*I sistemi di diritti amministrativi non dovrebbero distorcere la concorrenza o creare ostacoli per l’ingresso sul mercato. Con un sistema di autorizzazioni generali non sarà più possibile attribuire costi e quindi diritti amministrativi a singole imprese fuorché per concedere i diritti d’uso dei numeri, delle frequenze radio e dei diritti di installare strutture. Qualsiasi diritto amministrativo applicabile dovrebbe essere in linea con i principi di un sistema di autorizzazione generale. Un esempio di alternativa leale, semplice e trasparente per il criterio di attribuzione di tali diritti potrebbe essere una ripartizione collegata al fatturato*”;

CONSIDERATO che la Corte di Giustizia, nella sentenza del 21 luglio 2011, Telefonica (causa C-284/10), ha chiarito che un criterio di contribuzione basato sui



“ricavi lordi” appare “obiettivo, trasparente e non discriminatorio” e, oltretutto, “non privo di relazione con i costi sostenuti dall’autorità nazionale competente”;

RILEVATO che l’articolo 1, comma 66, della legge n. 266/2005 e l’articolo 34, comma 2-bis, del Codice, in stretta aderenza con il predetto considerato 31 della direttiva 2002/20/CE, individuano la base imponibile nei ricavi (e non negli utili) maturati nell’attività oggetto di autorizzazione generale, escludendo, dunque, la deducibilità dalla suddetta base imponibile di qualunque tipologia di costo sostenuto dagli operatori;

RILEVATO che, ai sensi dell’art. 2425 del codice civile, nella voce A1 del conto economico vengono inseriti tutti i ricavi derivanti dall’attività caratteristica dell’impresa che, nel caso dei bilanci degli operatori di comunicazione elettronica, corrisponde al complesso delle attività svolte dall’operatore in quanto soggetto autorizzato;

TENUTO CONTO che l’Autorità, ai sensi dei predetti commi 65 e 66 dell’articolo 1 della legge n. 266/2005, ha definito, con la delibera n. 616/20/CONS, esclusivamente il fabbisogno da finanziare e, conseguentemente, l’aliquota contributiva senza ampliare o restringere la base imponibile;

CONSIDERATO che nella citata delibera n. 71/21/CONS, allegato B, par. 10, è precisato che:

- *“i ricavi riversati ad operatori terzi attivi nel settore delle comunicazioni elettroniche non possono essere dedotti dalla base imponibile del contributo dovuto dalle imprese delle comunicazioni elettroniche all’Autorità”;*
- *nei ricavi conseguiti nei settori delle comunicazioni elettroniche (riquadro 2B del modello telematico) non è consentito escludere i ricavi connessi ad “attività economiche integralmente rientranti nelle competenze dell’Autorità. In particolare, non sono selezionabili i seguenti codici di attività:*
 - 43.21.01 - Installazione di impianti elettrici in edifici o in altre opere di costruzione (inclusa manutenzione e riparazione);*
 - 43.21.02 - Installazione di impianti elettronici (inclusa manutenzione e riparazione);*
 - 43.21.03 - Commercio all’ingrosso di apparecchi e materiali telefonici;*
 - 46.52.09 - Commercio all’ingrosso di altre apparecchiature elettroniche per telecomunicazioni e di altri componenti elettronici; ...”;*

CONSIDERATO, altresì, che il paragrafo 12 delle succitate Istruzioni precisa che le voci di ricavo portate in deduzione devono essere debitamente giustificate, *“allegando i corrispondenti giustificativi di natura contabile”*, e che *“il mancato invio delle suddette motivazioni comporta la rideterminazione del contributo da parte dell’Autorità mediante applicazione dell’aliquota all’intera voce A1”*;

CONSIDERATO che la Società non ha trasmesso la documentazione contabile idonea a comprovare la sussistenza di quote di ricavo deducibili dalla base imponibile ai sensi della normativa vigente;

RILEVATO che, con riferimento alla non deducibilità dalla base imponibile dei ricavi che gli operatori riversano ad altri operatori per servizi intermedi, il Consiglio di

Stato, nelle sentenze 29 luglio e del 13 ottobre 2020 e del 9 marzo 2021 rese in materia di contributo per il funzionamento dovuto dagli operatori di comunicazioni elettroniche, ha annullato alcune delibere annuali per difetto di motivazione in ordine al rispetto del divieto della doppia imposizione;

VISTO l'articolo 67 del decreto del Presidente della Repubblica 29 settembre 1973, n. 600, recante *“Disposizioni comuni in materia di accertamento delle imposte sui redditi”*, il quale prevede che *“La stessa imposta non può essere applicata più volte in dipendenza dello stesso presupposto, neppure nei confronti di soggetti diversi”*;

CONSIDERATO che, secondo il consolidato orientamento della Corte di Cassazione, la doppia imposizione sussiste esclusivamente allorquando si assoggetti *“a tassazione il medesimo presupposto, non quando l'imposta venga chiesta in pagamento a fronte di due diversi titoli a due soggetti diversi”* (così Cass., sent. 30/10/2018, n. 27625) e che la violazione di tale divieto *“non si verifica in caso di duplicità meramente economica di prelievo sullo stesso reddito”* (così Cass., sent. 29/05/2018, n. 13503);

RITENUTO, conseguentemente, che la tassazione del cespite dei ricavi da vendita all'ingrosso, c.d. ricavi riversati o ricavi *wholesale*, non coincide con la tassazione del cespite dei ricavi da vendita al dettaglio, e che, altresì, i soggetti tenuti alla contribuzione sulle due diverse tipologie di ricavi da vendita non coincidono;

RILEVATO che, per quanto concerne la determinazione della base imponibile di cui alla legge n. 266/2005, il Tar del Lazio, nella sentenza del 10 gennaio 2020, n. 252 ha già chiaramente affermato che *“La scelta di determinare la base imponibile del contributo da versarsi all'ANR del settore postale facendo riferimento alla voce A1 del conto economico degli operatori economici è prevista dalla normativa di riferimento e risponde, altresì, all'esigenza di assicurare una base impositiva certa e uguale per tutte le società contribuenti. Inoltre, i ricavi della società infragruppo per l'erogazione di un servizio intermedio a favore di altra società del gruppo (nell'ambito del servizio complessivamente gestito in comune da più società), si convertono, ovviamente, in costi per la seconda, che del servizio intermedio si avvale. Ne consegue che il meccanismo contabile interno al gruppo di compensazione costi / ricavi impedisce, di regola, la doppia imposizione”*;

RILEVATO che per quanto concerne la determinazione della base imponibile di cui alla legge n. 266/2005, il Tar del Lazio, nelle sentenze dell'8 febbraio 2021, n. 1577, del 12 febbraio 2021, n. 1767 e n. 1768, e del 4 marzo 2021, n. 2670, ha altresì accertato che:

- la scelta dell'Autorità di ancorare la determinazione del contributo ai ricavi delle vendite e delle prestazioni appare del tutto legittima, inequivoca e pertinente in quanto *“la voce A1 del conto economico dedicata ai 'Ricavi di vendita dei prodotti e delle merci o di prestazione dei servizi relativi alla gestione caratteristica dell'impresa', che costituisce la base imponibile del contributo, rappresenta proprio la somma dei ricavi derivanti dall'attività caratteristica degli operatori nel settore delle telecomunicazioni; trattandosi dunque della voce di bilancio che, in base all'ordinamento contabile (come*



risultante dai principi contabili vigenti) rappresenta i ricavi tipici dell'operatore”;

- “[n]on appare neanche condivisibile la pretesa della ricorrente di scorporare dall'insieme dei ricavi quella parte derivante dalla prestazione di servizi di telecomunicazione, che seppure incassati dall'operatore, siano in parte riversati in favore di altri operatori a pagamento dei servizi di interconnessione, raccolta e terminazione ovvero per la vendita dei terminali o altra apparecchiatura. Accettata la logica infatti di ammettere a contribuzione i ricavi calcolati al lordo, logica conforme per le ragioni esposte all'ordinamento nazionale ed europeo, costituirebbe un elemento di incongruenza ammettere tale deduzione posto che i ricavi riversati a terzi, siano nazionali o esteri, non rappresentano di regola altro che i costi di acquisto dei fattori produttivi per l'attività caratteristica, corrisposti ad operatori terzi per la fornitura di beni e servizi necessari all'attuazione dell'attività oggetto dell'autorizzazione generale (ad esempio fornendo 'all'ingrosso' servizi di accesso e interconnessione alla rete)”;

RITENUTO pertanto che la deduzione degli impropriamente detti “ricavi riversati” non è consentita per le ampie motivazioni sopra riportate in conformità a quanto disposto dal diritto europeo e accertato dalla giurisprudenza, tributaria e amministrativa, nazionale nelle richiamate pronunce che qui si intendono integralmente richiamate;

RITENUTO che Wind Tre s.p.a. non ha fornito adeguata e idonea evidenza contabile rispetto alla deducibilità dei “ricavi derivanti dalla vendita di apparati”, non avendo, in particolare, dimostrato che gli stessi non sono maturati in forza dell'autorizzazione generale ovvero che detti ricavi non sono maturati nell'ambito di attività collegate ai servizi di comunicazione elettronica erogati in qualità di soggetto autorizzato;

RITENUTO, dunque, di determinare in 6.576.700,00 (seimilionicinquecentosettantaseimilasettecento/00) euro il contributo dovuto da Wind Tre s.p.a. all'Autorità per l'anno 2021;

CONSIDERATO che la società Wind Tre s.p.a. ha provveduto, in data 30 marzo 2021, a versare all'Autorità 4.246.930,05 (quattromilioniduecentoquarantaseimilanovecentotrenta/05) euro a titolo di contributo dovuto per l'anno 2021, ai sensi delle delibere n. 616/20/CONS e 71/21/CONS;

VISTA la richiesta n. prot. 211150 del 5 maggio 2021, notificata a mezzo di posta elettronica certificata in pari data, con la quale il Servizio programmazione bilancio e digitalizzazione ha invitato la società Wind Tre s.p.a. a provvedere, entro il 20 maggio 2021, al pagamento del saldo del contributo dovuto per l'anno 2021, quantificato in euro 2.329.769,95 (duemilionitrecentoventinovemilasettecentosessantanove/95), oltre agli interessi legali;

RILEVATO che la società Wind Tre s.p.a. non ha pagato, a tutt'oggi, 2.329.769,95 (duemilionitrecentoventinovemilasettecentosessantanove/95) euro a titolo di saldo del

contributo per l'anno 2021, pari alla differenza tra l'importo effettivamente dovuto e l'importo versato il 30 marzo u.s.;

VISTA la nota della società Wind Tre s.p.a. del 13 maggio 2021 prot. n. 498/21 pervenuta in Autorità in pari data e acquisita al prot. n. 224262/2021, recante in oggetto *“Richiesta integrazione contributo dovuto all’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni per l’anno 2021”*, nella quale la Società insiste sull’infondatezza del credito di cui si richiede il pagamento;

RILEVATO che le delibere n. 616/20/CONS e n. 71/21/CONS allo stato non sono gravate da pronunce del giudice amministrativo;

CONSIDERATO che, sulle somme dovute, gli interessi legali sono calcolati a decorrere dalla scadenza dei termini previsti per il versamento del contributo, così come previsti nelle delibere annuali dell’Autorità, al fine di assicurare il corretto equilibrio del sistema nei confronti degli operatori che hanno tempestivamente versato quanto dovuto e di garantire la parità di trattamento degli stessi;

RITENUTO, pertanto, che la società Wind Tre s.p.a. deve versare all’Autorità, a saldo del contributo per l’anno 2021, un importo complessivamente pari a euro 2.329.814,63 (duemilionitrecentoventinovemilaottocentoquattordici/63) così composto:

	euro
Saldo Contributo 2021	2.329.769,95
Interessi legali	44,68
Totale	2.329.814,63

UDITA la relazione del Commissario Enrico Mandelli, relatore ai sensi dell’articolo 31 del *Regolamento concernente l’organizzazione e il funzionamento dell’Autorità*;

ACCERTA

il mancato versamento da parte della società Wind Tre s.p.a., C.F. 02517580920, con sede legale in Rho (MI), Largo Metropolitana 5, di parte del contributo dovuto per le spese di funzionamento dell’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni relativo all’anno 2021, secondo quanto disposto dalla delibera n. 616/20/CONS, del 19 novembre 2020, per un ammontare pari a euro 2.329.814,63 (duemilionitrecentoventinovemilaottocentoquattordici/63) inclusi gli interessi legali;

DIFFIDA

la predetta società a versare entro il termine di sessanta giorni dalla notifica del presente provvedimento il saldo del contributo dovuto all’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni per l’anno 2021, pari a euro 2.329.814,63 (duemilionitrecentoventinovemilaottocentoquattordici/63) comprensivo degli interessi legali, sul c/c bancario identificato dal codice IBAN IT59S0542404297000000000582, intestato all’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, evidenziando nella causale,

oltre all'indicazione "Saldo contributo dovuto all'Autorità per l'anno 2021", anche la ragione sociale, la partita IVA e/o il codice fiscale.

Entro il termine di giorni dieci dal versamento, dovrà essere inviata in originale, o in copia autenticata, all'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni - Servizio programmazione, bilancio e digitalizzazione, via Isonzo 21/b, 00198 Roma, ovvero via PEC all'indirizzo agcom@cert.agcom.it, quietanza dell'avvenuto pagamento.

La presente delibera vale a tutti gli effetti come interruzione della prescrizione.

In caso di mancato o parziale pagamento del contributo, l'Autorità procede alla riscossione coattiva mediante ruolo, applicando, a decorrere dalla scadenza del termine per il pagamento, gli interessi legali e le maggiori somme dovute ai sensi della normativa vigente.

Ai sensi dell'articolo 1, comma 31, della legge n. 249 del 1997, i soggetti che non ottemperano agli ordini e alle diffide dell'Autorità sono puniti con la sanzione amministrativa pecuniaria da euro 10.330,00 (diecimilatrecentotrenta/00) a euro 258.230,00 (duecentocinquantottomiladuecentotrenta/00).

Ai sensi dell'articolo 98, comma 12, del decreto legislativo n. 259 del 2003, "nelle ipotesi di mancato pagamento dei diritti amministrativi e dei contributi di cui agli articoli 34 e 35, nei termini previsti dall'allegato n. 10, se la violazione è di particolare gravità, o reiterata per più di due volte in un quinquennio, il Ministero o l'Autorità, secondo le rispettive competenze e previa contestazione, possono disporre la sospensione dell'attività per un periodo non superiore a sei mesi, o la revoca dell'autorizzazione generale e degli eventuali diritti di uso".

Il presente atto può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio entro 60 giorni dalla notifica dello stesso.

La presente delibera è notificata alla parte e pubblicata sul sito *web* dell'Autorità.

Roma, 17 giugno 2021

IL PRESIDENTE
Giacomo Lasorella

IL COMMISSARIO RELATORE
Enrico Mandelli

Per attestazione di conformità a quanto deliberato
IL SEGRETARIO GENERALE
Giulietta Gamba