



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

SEGNALAZIONE AL GOVERNO AI SENSI DELL'ARTICOLO 1, COMMA 6, LETTERA C), N. 1, DELLA LEGGE 31 LUGLIO 1997, N. 249

1. Premessa

Nell'esercizio dei poteri di segnalazione previsti dall'articolo 1, comma 6, lettera c), n. 1, della legge 31 luglio 1997, n. 249, il quale conferisce al Consiglio dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni il potere di segnalare al Governo l'opportunità di interventi, anche legislativi, che possano contribuire all'evoluzione, sul piano interno ed internazionale, del settore delle comunicazioni, l'Autorità intende formulare alcune osservazioni e proposte in ragione dell'esigenza, riscontrata nella prassi della propria attività istituzionale, di un'auspicabile revisione di alcuni aspetti del vigente sistema delle sanzioni amministrative pecuniarie irrogate dall'Autorità nell'ambito dei settori di competenza.

A tal riguardo si rappresenta che il sistema sanzionatorio di competenza dell'Autorità è stato già oggetto di una segnalazione trasmessa al Governo il 16 luglio 2006 e che alcune delle criticità segnalate in quella sede, per il settore delle comunicazioni elettroniche e della radiotelevisione, interessano ora anche il sistema sanzionatorio in materia di servizi postali.

2. Le criticità del sistema sanzionatorio nel settore dei servizi postali

Le nuove competenze di natura regolamentare, attribuite solo di recente all'Autorità dal decreto legislativo n. 201 del 2011 (c.d. decreto "Salva Italia"), comportano, secondo le previsioni del decreto legislativo n. 261 del 1999, l'attribuzione anche del potere sanzionatorio nei confronti dei fornitori dei servizi postali.

In particolare, all'art. 21, d.lgs. n. 261 del 1999 si prevedono sanzioni in caso di mancato rispetto degli obblighi imposti ai fornitori dei servizi postali. Il riferimento è ampio, trattandosi in generale della violazione degli obblighi incombenti sulle imprese, ma con un evidente riferimento a quanto previsto nell'articolato del medesimo decreto legislativo e della normativa europea. Si individuano poi fattispecie peculiari per il fornitore del servizio universale.

I profili problematici, che sono senz'altro imputabili all'apparato sanzionatorio di cui al citato articolo 21 del d.lgs. n. 261/1999, possono considerarsi riconducibili: a) alla comminazione di sanzioni di ammontare talora esiguo a fronte di illeciti di rilevante



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

gravità, soprattutto se si considera la possibilità di applicare l'istituto del pagamento in misura ridotta (c.d. oblazione), ai sensi dell'art. 16 della legge 24 novembre 1981, n. 689; b) alla sostanziale omogeneità dell'ammontare di quasi tutte le sanzioni pecuniarie previste dal citato articolo 21, sebbene riferite a violazioni di diverso disvalore.

a) L'esiguità dei minimi edittali delle sanzioni di cui all'articolo 21 del d.lgs. n. 261/1999 ed il beneficio del pagamento in misura ridotta

Come segnalato già nel 2006 per il settore delle comunicazioni, in un ordinamento efficiente, che esige la predisposizione di un corredo sanzionatorio adeguato alle concrete esigenze di tutela proprie del settore interessato, assume importanza primaria la corretta determinazione dei connotati sia sostanziali (il *quantum* della sanzione) che procedurali del sistema sanzionatorio, al fine di garantire la tenuta e l'equilibrio dell'intero apparato regolatorio considerato.

È quindi necessario, in particolare, che le sanzioni comminate dal legislatore non siano né di ammontare meramente simbolico – tali, perciò, da non poter rivestire alcun ruolo deterrente – , né per converso di entità eccessivamente elevata, per ciò stesso suscettibile d'indurre talvolta in imbarazzo il soggetto pubblico competente ad irrogarle, a cagione della loro sproporzionata asprezza.

Occorre, in definitiva, che le sanzioni siano di volta in volta modulate, in sede normativa, in aderenza all'oggettivo grado di disvalore della condotta offensiva che s'intende vietare.

La necessità di presidi sanzionatori certi e sufficientemente agili vieppiù si manifesta nell'ipotesi in cui il soggetto competente all'irrogazione delle sanzioni disponga anche, come nel caso di questa Autorità, di un'ampia potestà regolamentare del settore dei servizi postali, posto che anche l'effettività delle norme regolamentari, così dettate, esige un'appropriata capacità di azione repressiva degli eventuali illeciti.

La debolezza del meccanismo sanzionatorio rischia, infatti, di vanificare gli effetti dell'azione di regolamentazione e può attentare alla stessa credibilità dell'azione complessiva del regolatore.

Ciò detto, si riporta di seguito una tabella dalla quale emerge chiaramente che il vigente apparato sanzionatorio, di cui all'articolo 21 del d.lgs. n. 261/1999, prevede dei minimi edittali particolarmente esigui. Basti considerare che il minimo più elevato è quello (l'unico) di importo pari ad appena Euro 10.000,00 (diecimila/00), previsto al comma 7 *ter* del citato articolo 21 per la violazione di diffide od ordini impartiti



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

dall'Autorità. Per le restanti violazioni della normativa nel settore postale è invece previsto un minimo edittale di appena Euro 5.000,00 (cinquemila/00) e, in un caso, di Euro 1.000,00 (mille/00).

SANZIONI DI COMPETENZA DELLA DIREZIONE SERVIZI POSTALI				
NORME	MATERIA / FATTISPECIE	PRESIDIO SANZIONATORIO	MINIMO EDITTALE	MASSIMO EDITTALE
Art. 3 d.lgs. n. 261 del 1999	Violazione degli obblighi connessi all'espletamento del servizio universale	art. 21, comma 1, d.lgs. n. 261 del 1999	euro 5.000	euro 150.000
Art. 4 d.lgs. n. 261 del 1999	Esercizio del servizio di cui all'art. 4, attribuito in via esclusiva al fornitore del servizio universale (notifica di atti giudiziari e multe stradali)	art. 21, comma 3, d.lgs. n. 261 del 1999	euro 5.000	euro 150.000
Art. 5 d.lgs. n. 261 del 1999	Fornitura di servizi rientranti nel servizio universale senza aver conseguito la prescritta licenza individuale	art. 21, comma 4, d.lgs. n. 261 del 1999	euro 5.000	euro 150.000
Art. 6 d.lgs. n. 261 del 1999	Fornitura di servizi non rientranti nel servizio universale senza aver prodotto la dichiarazione o aver atteso, laddove previsto, il prescritto periodo di tempo	art. 21, comma 5, d.lgs. n. 261 del 1999	euro 5.000	euro 150.000
Art. 5 d.lgs. n. 261 del 1999	Violazione degli obblighi inerenti alla licenza individuale	art. 21, comma 6, d.lgs. n. 261 del 1999	euro 5.000	euro 100.000



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

Art. 6 d.lgs. n. 261 del 1999	Violazione degli obblighi inerenti alla autorizzazione generale	art. 21, comma 6, d.lgs. n. 261 del 1999	euro 5.000	euro 100.000
Art. 14 bis d.lgs. n. 261 del 1999	Violazione degli obblighi informativi	art. 21, comma 7 bis, d.lgs. n. 261 del 1999	euro 1.000	euro 150.000
Il D.lgs. n. 261 del 1999 non contiene una norma specifica sul potere di diffida dell'Autorità	Violazione di ordini o diffide impartiti dall'Autorità di regolazione	art. 21, comma 7 ter, d.lgs. n. 261 del 1999	euro 10.000	euro 150.000

L'esiguità dei minimi edittali, unitamente alla possibilità per le imprese di avvalersi del beneficio del pagamento in misura ridotta, non sembra idonea a produrre un efficace effetto deterrente per le imprese tenute a rispettare la normativa del settore postale.

Per tali ragioni, si ritiene auspicabile un intervento del legislatore volto ad aumentare i suddetti minimi edittali, almeno quelli previsti per le violazioni più gravi (v. anche *infra*) o, laddove i minimi edittali dovessero restare invariati, a prevedere espressamente l'esclusione del beneficio del pagamento in misura ridotta di cui all'articolo 16 della legge 24 novembre 1981, n. 689 (c.d. oblazione).

b) L'omogeneità delle sanzioni a fronte di illeciti diversi

Fermo quanto sopra, è anche possibile dubitare del fatto che l'attuale apparato sanzionatorio nel settore dei servizi postali rispetti il principio di proporzionalità delle pene.

Il sistema sanzionatorio vigente nel nostro ordinamento giuridico impone, invero, che l'irrogazione delle sanzioni avvenga in ossequio al principio di proporzionalità della pena alla gravità dell'illecito commesso.

Il criterio di proporzionalità e gradualità delle misure afflittive, che è connaturato ad ogni moderno sistema di repressione degli illeciti, implica la necessità che ogni



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

sanzione sia adeguata, nella sua intensità, alla gravità dell'addebito, e che il sistema sanzionatorio nel suo complesso preveda pene che, con carattere di gradualità, presidino l'osservanza degli obblighi previsti dalla normativa e il perseguimento degli interessi pubblici predeterminati dal legislatore.

Tale gradualità non appare garantita nell'apparato sanzionatorio in esame dal momento che, come emerge dalla lettura della tabella di cui sopra, l'articolo 21 prevede la medesima forbice sanzionatoria per violazioni che non rivestono di per sé lo stesso disvalore.

Le sanzioni, così contemplate, difficilmente potrebbero sortire l'effetto di dissuadere un gestore dal violare la legge, quando la posta in gioco o il vantaggio, non solo temporale, che l'inottemperanza alla norma permette di conseguire, è tale da offrire all'operatore – come di solito avviene – delle utilità economiche nettamente superiori all'onere della sanzione, anche perché l'ammontare di quest'ultima può essere, come innanzi detto, agevolmente controllato ricorrendo all'istituto dell'oblazione.

A titolo esemplificativo, ma non esaustivo, si può fare riferimento alle violazioni degli obblighi di servizio universale, che vanno garantiti su tutto il territorio nazionale secondo i criteri stabiliti dall'Autorità in applicazione dell'art. 3 del d.lgs. n. 261/99. In questa ipotesi, i vantaggi economici derivanti dall'inosservanza delle disposizioni di legge (si tratta di condotte diffuse su tutto il territorio nazionale o, comunque, impattanti su diverse regioni), risultano superiori alla sanzione amministrativa pecuniaria che presidia l'illecito, la quale, ai sensi dell'art. 21, comma 1, del d.lgs. n. 261/99, parte da un minimo edittale limitato ad appena Euro 5.000,00 (cinquemila/00) e prevede un massimo edittale pari a Euro 150.000,00 (centocinquantamila/00). Tale condotta è equiparata in termini di disvalore a quella, meno grave, ravvisabile nel caso in cui un qualsiasi altro soggetto, diverso dal fornitore del servizio universale, offra servizi postali senza il prescritto titolo abilitativo (licenza e autorizzazione).

3. Alcune considerazioni a proposito dell'oblazione

Con riferimento all'opportunità di escludere, almeno per le violazioni di più grave entità, il beneficio del pagamento in misura ridotta *ex* articolo 16 della legge 24 novembre 1981, n. 689, si richiama quanto già espresso nella menzionata segnalazione del 16 luglio 2006. In quell'occasione, si era rilevato che, con riguardo all'applicabilità dell'oblazione nelle materie di pertinenza dell'Autorità, il legislatore non aveva fornito alcuna precisazione, a differenza di quanto avvenuto in altri settori pur contigui a quello della



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

garanzia delle comunicazioni¹, e ciò ha posto delle incertezze applicative in merito al citato articolo 16 della legge n. 689/81.

Nella segnalazione si è osservato che né la legge istitutiva dell’Autorità, n. 249/1997, né il Codice delle comunicazioni elettroniche risultano contenere rimandi alla legge n. 689/81, mentre si è rilevata episodicità, frammentarietà e genericità dei richiami in proposito recati dal testo unico della radiotelevisione e dalla legge n. 112/2004, non espressamente riferibili al pagamento in misura ridotta. A tale ultimo proposito, occorre rilevare che il legislatore è intervenuto con l’articolo 8 *decies* del decreto legge 8 aprile 2008, n. 59, convertito, con modificazioni, in legge 6 giugno 2008, n. 101, che in particolare ha introdotto un comma 2 *bis* all’articolo 51 del testo unico (oggi dei servizi di media audiovisivi e radiofonici) di cui al d. lgs. n. 177/2005, che precisa, per le sanzioni concernenti le violazioni degli obblighi del testo unico, l’esclusione del «*beneficio del pagamento in misura ridotta previsto dall’articolo 16 della legge 24 novembre 1981, n. 689, e successive modificazioni*».

Ancora, nella segnalazione veniva evidenziata – accanto all’orientamento giurisprudenziale secondo il quale l’oblazione è ammissibile soltanto nel caso in cui «*l’infrazione non abbia caratterizzazioni specifiche che possano indurre a maggiore o minor rigore*»² – la disparità di trattamento nell’applicazione dell’istituto nei regimi sanzionatori delle varie Autorità di regolazione e garanzia: con la legge 14 maggio 2005, n. 80, è stata esclusa l’applicabilità dell’oblazione alle sanzioni irrogate dall’Autorità per l’energia elettrica, il gas e il sistema idrico in base all’articolo 2, comma 20, lettera c), della legge 14 novembre 1995, n. 481; per quanto riguarda l’Autorità garante della concorrenza e del mercato, mentre l’oblazione è esclusa dalla giurisprudenza³ con riferimento ai procedimenti *antitrust*, l’applicazione del relativo “capo” della legge n. 689/81 è rimessa a una valutazione di compatibilità da parte della stessa Autorità; va poi rammentato come l’articolo 24, comma 4, della legge 28 dicembre 2005, n. 262 (“*Disposizioni per la tutela del risparmio e la disciplina dei mercati finanziari*”), abbia stabilito un generale principio di non obblabilità delle violazioni sanzionate da Banca d’Italia, CONSOB, ISVAP, COVIP e Autorità garante della concorrenza e del mercato, «*salvo che per le sanzioni indicate dall’articolo 193, comma 2, del testo unico di cui al*

¹ Ci si riferiva all’articolo 31, comma 1, della legge n. 287/90, che richiama l’applicazione del capo I, sez. II, l. 689/81 (in cui è compreso l’articolo 16) «*in quanto compatibile*», e all’esclusione dell’oblazione prevista dalla novella alla legge n. 481/1995 per le sanzioni di competenza dell’Autorità per l’energia elettrica, il gas e il sistema idrico.

² Cass., sez. I, 24 marzo 2004, n. 5877; Cass., sez. I, 4 novembre 1998, n. 11054.

³ Cons. Stato, sez. VI, sent. n. 4362 del 20 agosto 2002.



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

decreto legislativo 24 febbraio 1998, n. 58, per la violazione delle disposizioni previste dall'art. 120, commi 2, 3 e 4, del medesimo testo unico».

Nel segnalare la necessità di un generale intervento di razionalizzazione rispetto al pagamento in misura ridotta, in questa sede evidenziato con specifico riferimento al settore dei servizi postali, nel quale la concorrenza di esiguità di minimi edittali e applicazione del beneficio dell'oblazione paiono pregiudicare la funzione dissuasiva della sanzione, si conferma quanto auspicato nella precedente segnalazione, che il legislatore assuma una decisione se escludere del tutto il ricorso all'oblazione rispetto a qualsiasi provvedimento dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, ovvero se limitarne l'operatività ai soli illeciti ritenuti di minor disvalore o comunque privi di rilievo "strategico".

4. Conclusioni

Alla luce dell'analisi svolta nei precedenti paragrafi in ordine al sistema sanzionatorio vigente nei settori di propria competenza e circa le rilevanti problematiche che vi sono connesse, l'Autorità auspica che il Parlamento ponga mano ad un riesame dell'articolo 21 del d.lgs. n. 261/1999 al fine di consentire l'espletamento di un'attività sanzionatoria più efficace e proporzionata, nell'ambito dei poteri che il legislatore ha inteso attribuirle.

Il Presidente

Prof. Angelo Marcello Cardani