

CONCLUSIONI DELL'AVVOCATO GENERALE
ATHANASIOS RANTOS
presentate il 27 marzo 2025 ([1](#))

Cause riunite da C-764/23 a C-766/23

**Cairo Network Srl (C-764/23)
Persidera SpA (C-766/23)
contro
Ministero delle Imprese e del Made in Italy,
Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni (C-764/23 e C-766/23),
nei confronti di
Radiotelevisione italiana SpA (RAI),
Persidera SpA,
Mediaset SpA,
Elettronica Industriale SpA,
Premiata Ditta Borghini e Stocchetti di Torino Srl,
Europa Way Srl,
Prima TV SpA,
Associazione di Categoria Aeranti-Corallo,
Radiotelevisione italiana SpA (RAI),
Elettronica Industriale SpA,
3lettronica Industriale SpA,
Espansione Srl,
Prima TV SpA,
Cairo Network Srl,
Premiata Ditta Borghini e Stocchetti di Torino Srl,
Europa Way Srl
e
Europa Way Srl (C-765/23)
contro
Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni,
Presidenza del Consiglio dei Ministri,
Ministero dell'Economia e delle Finanze
nei confronti di
Radiotelevisione italiana SpA (RAI),
Persidera SpA,
Cairo Network Srl,
Premiata Ditta Borghini e Stocchetti di Torino Srl,
Prima TV SpA,
3lettronica Industriale SpA,
Mediaset SpA,
Elettronica Industriale SpA**

[domande di pronuncia pregiudiziale proposte dal Consiglio di Stato (Italia)]

« Rinvio pregiudiziale – Servizi di comunicazione elettronica – Direttive 2002/20/CE, 2002/21/CE e 2002/77/CE – Diritti d'uso di radiofrequenze per la diffusione terrestre con tecnica digitale per la radio e la televisione – Conversione dei diritti d'uso – Assegnazione dei diritti d'uso – Procedura onerosa – Presa in considerazione delle radiofrequenze analogiche illegittimamente esercite – Indipendenza delle autorità nazionali di regolamentazione – Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea – Articolo

Introduzione

1. Le presenti domande di pronuncia pregiudiziale vertono sul processo di «refarming» dei diritti d'uso delle frequenze della televisione digitale terrestre (in prosieguo: il «“refarming” delle frequenze»), attraverso la transizione dal sistema di trasmissione DVB-T verso il sistema (più avanzato) di trasmissione DVB-T2 (2), a seguito della ridestinazione della banda di frequenza 694-790 MHz (in prosieguo: la «banda di frequenza 700 MHz») a favore della rete di telecomunicazioni di quinta generazione (in prosieguo: la «rete 5G») (3).

2. Tali domande sono state presentate nell'ambito di controversie tra operatori di reti del servizio televisivo digitale terrestre e l'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni (Italia) (in prosieguo: l'«AGCOM») e altre autorità pubbliche (4), aventi ad oggetto i procedimenti di *conversione* dei diritti d'uso delle frequenze in tecnologia DVB-T in diritti d'uso della capacità trasmissiva nei multiplex nazionali in tecnologia DVB-T2 (5) e di *assegnazione* dei diritti d'uso dell'ulteriore capacità trasmissiva liberata grazie alla transizione operata tra le tecnologie DVB-T e DVB-T2 (in prosieguo: la «capacità trasmissiva aggiuntiva»).

3. In tale contesto, si pone la questione di interpretare diverse disposizioni del quadro normativo dell'Unione in materia di comunicazioni elettroniche (6) e della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea (in prosieguo: la «Carta»), vertenti, essenzialmente, sull'effettività dei rimedi giurisdizionali contro gli atti adottati nell'ambito del «refarming» delle frequenze e sulle competenze di cui gode l'AGCOM al riguardo, nonché sul pregiudizio arrecato agli interessi delle ricorrenti nei procedimenti principali, anche alla luce del principio di legittimo affidamento, nell'ambito di tale «refarming», tenuto conto altresì dell'evoluzione storica del settore audiovisivo italiano.

Contesto normativo

Diritto dell'Unione

Direttiva «autorizzazioni»

4. L'articolo 3 della direttiva «autorizzazioni», intitolato «Autorizzazione generale per le reti e i servizi di comunicazione elettronica», ai paragrafi 1 e 2 prevede quanto segue:

«1. Gli Stati membri garantiscono la libertà di fornire reti e servizi di comunicazione elettronica, fatte salve le condizioni stabilite nella presente direttiva. A tal fine, gli Stati membri non impediscono alle imprese di fornire reti o servizi di comunicazione elettronica, salvo quando ciò si renda necessario per i motivi di cui all'articolo [52, paragrafo 1, TFUE].

2. La fornitura di reti di comunicazione elettronica o di servizi di comunicazione elettronica può, fatti salvi (...) i diritti di uso di cui all'articolo 5, essere assoggettata soltanto ad un'autorizzazione generale. All'impresa interessata può essere imposto l'obbligo di notifica, ma non l'obbligo di ottenere una decisione esplicita o qualunque altro atto amministrativo da parte dell'autorità nazionale di regolamentazione prima di esercitare i diritti che derivano dall'autorizzazione. Dopo la notifica, se necessario, l'impresa può iniziare la propria attività, se del caso, nel rispetto delle disposizioni sui diritti d'uso stabilite negli articoli 5, 6 e 7.

(...)).

5. L'articolo 5 di tale direttiva, rubricato «Diritti d'uso delle frequenze radio e dei numeri», al paragrafo 2 così recita:

«Qualora sia necessario concedere diritti individuali d'uso delle frequenze radio e dei numeri, gli Stati membri attribuiscono tali diritti, a richiesta, ad ogni impresa per la fornitura di reti o servizi in forza di un'autorizzazione generale di cui all'articolo 3, nel rispetto degli articoli 6, 7 e dell'articolo 11, paragrafo 1, lettera c), della presente direttiva e di ogni altra disposizione che garantisca l'uso efficiente di tali risorse a norma della direttiva [“quadro”].

Fatti salvi criteri [e procedimenti] specifici definiti preventivamente dagli Stati membri per concedere i diritti d'uso delle frequenze radio ai fornitori di servizi di contenuto radiofonico o televisivo per il conseguimento di obiettivi d'interesse generale conformemente alla normativa [dell'Unione], i diritti d'uso delle frequenze radio e dei numeri sono concessi mediante procedure aperte, obiettive, trasparenti, non discriminatorie e proporzionate e, nel caso delle frequenze radio, conformemente all'articolo 9 della direttiva [“quadro”]. Una deroga ai requisiti per le procedure aperte può essere applicata quando la concessione di diritti individuali d'uso delle frequenze radio ai fornitori di servizi di contenuto radiofonico o televisivo è necessaria per conseguire un obiettivo di interesse generale quale definito dagli Stati membri conformemente alla normativa [dell'Unione].

(...)).

6. L'articolo 7 di detta direttiva, intitolato «Procedura per limitare il numero dei diritti d'uso da concedere per le frequenze radio», prevede quanto segue, al paragrafo 3:

«Qualora sia necessario concedere i diritti d'uso delle radiofrequenze solo in numero limitato, gli Stati membri ne effettuano l'assegnazione in base a criteri di selezione obiettivi, trasparenti, proporzionati e non discriminatori. Tali criteri di selezione devono tenere adeguatamente conto del conseguimento degli obiettivi di cui all'articolo 8 della direttiva [“quadro”] e delle prescrizioni di cui all'articolo 9 della stessa direttiva».

7. L'articolo 14 della medesima direttiva, intitolato «Modifica dei diritti e degli obblighi», così dispone:

«1. Gli Stati membri fanno sì che i diritti, le condizioni e le procedure relativi alle autorizzazioni generali e ai diritti d'uso o di installare strutture possano essere modificati solo in casi obiettivamente giustificati e in misura proporzionata, tenendo conto, se del caso, delle condizioni specifiche applicabili ai diritti trasferibili d'uso delle frequenze radio. (...)

2. Gli Stati membri non limitano, né revocano i diritti d'uso delle radiofrequenze o i diritti di installare strutture prima della scadenza del periodo per il quale sono stati concessi, salvo in casi motivati ed eventualmente a norma dell'allegato e delle pertinenti disposizioni nazionali relative alla compensazione per la revoca dei diritti».

Direttiva «quadro»

8. L'articolo 3 della direttiva «quadro», intitolato «Autorità nazionali di regolamentazione» (7), prevede quanto segue:

«1. Gli Stati membri provvedono affinché le singole funzioni attribuite alle [ANR] dalla presente direttiva e dalle direttive particolari vengano esercitate da un organismo competente.

2. Gli Stati membri garantiscono l'indipendenza delle [ANR] provvedendo affinché esse siano giuridicamente distinte e funzionalmente autonome da tutti gli organismi che forniscono reti, apparecchiature o servizi di comunicazione elettronica. Gli Stati membri che mantengono la proprietà o il controllo di imprese che forniscono reti e/o servizi di comunicazione elettronica provvedono alla piena ed effettiva separazione strutturale delle funzioni di regolamentazione dalle attività inerenti alla proprietà o al controllo.

3. Gli Stati membri provvedono affinché le rispettive [ANR] esercitino i loro poteri in modo imparziale, trasparente e tempestivo. Gli Stati membri assicurano che le [ANR] dispongano di risorse finanziarie e umane adeguate per svolgere i compiti a loro assegnati.

3 bis. Fatto salvo il disposto dei paragrafi 4 e 5, le [ANR] responsabili della regolamentazione *ex ante* del mercato (...) operano in indipendenza e non sollecitano né accettano istruzioni da alcun altro organismo nell'esercizio dei compiti loro affidati ai sensi della normativa nazionale che recepisce quella [dell'Unione]. Ciò non osta alla supervisione a norma del diritto costituzionale nazionale. Solo gli organi di ricorso istituiti a norma dell'articolo 4 hanno la facoltà di sospendere o confutare le decisioni prese dalle [ANR].

(...)» (8).

9. L'articolo 4 della suddetta direttiva, intitolato «Diritto di ricorso», al suo paragrafo 1 così dispone:

«Gli Stati membri prevedono, a livello nazionale, meccanismi efficienti che permettano a qualunque utente e a qualunque impresa che fornisce reti e/o servizi di comunicazione elettronica, che siano interessati dalla decisione di un'[ANR], di ricorrere contro detta decisione dinanzi ad un organo di ricorso, indipendente dalle parti coinvolte. Tale organo, che può essere un tribunale, è in possesso di competenze adeguate tali da consentirgli di assolvere le sue funzioni in maniera efficace. Gli Stati membri garantiscono che il merito del caso sia tenuto in debita considerazione e che vi sia un efficace meccanismo di ricorso.

In attesa dell'esito del ricorso, resta in vigore la decisione dell'[ANR], a meno che non siano concesse misure provvisorie conformemente al diritto nazionale».

10. L'articolo 8 della direttiva «quadro», intitolato «Obiettivi generali e principi dell'attività di regolamentazione», è formulato come segue:

«1. Gli Stati membri provvedono affinché, nello svolgere le funzioni di regolamentazione indicate nella presente direttiva e nelle direttive particolari, le [ANR] adottino tutte le ragionevoli misure intese a conseguire gli obiettivi di cui ai paragrafi 2, 3 e 4. Le misure sono proporzionate a tali obiettivi.

(...)

2. Le [ANR] promuovono la concorrenza nella fornitura delle reti di comunicazione elettronica, dei servizi di comunicazione elettronica e delle risorse e servizi correlati (...).

3. Le [ANR] contribuiscono allo sviluppo del mercato interno (...).

4. Le [ANR] promuovono gli interessi dei cittadini dell'Unione europea (...).

11. L'articolo 9 della medesima direttiva, intitolato «Gestione delle radiofrequenze per i servizi di comunicazione elettronica», al paragrafo 1 prevede quanto segue:

«Tenendo debito conto del fatto che le radiofrequenze sono un bene pubblico dotato di un importante valore sociale, culturale ed economico, gli Stati membri provvedono alla gestione efficiente delle radiofrequenze per i servizi di comunicazione elettronica nel loro territorio ai sensi degli articoli 8 e 8 bis. Essi garantiscono che l'attribuzione degli spettri ai fini dei servizi di comunicazione elettronica e la concessione di autorizzazioni generali o di diritti d'uso individuali in materia da parte delle autorità nazionali competenti siano fondate su criteri obiettivi, trasparenti, non discriminatori e proporzionati.

Nell'applicare il presente articolo gli Stati membri rispettano gli accordi internazionali pertinenti, fra cui i regolamenti radio dell'[Unione internazionale per le telecomunicazioni], e possono tener conto di considerazioni di interesse pubblico».

Direttiva «concorrenza»

12. L'articolo 2 della direttiva «concorrenza», intitolato «Diritti esclusivi e speciali relativi alle reti di comunicazione elettronica e ai servizi di comunicazione elettronica», così dispone:

«1. Agli Stati membri è fatto divieto di accordare o mantenere in vigore diritti esclusivi o speciali per l'installazione e/o la fornitura di reti di comunicazione elettronica, o per la fornitura di servizi di comunicazione elettronica a disposizione del pubblico.

2. Gli Stati membri adottano i provvedimenti necessari affinché a ciascuna impresa sia garantito il diritto di prestare servizi di comunicazione elettronica o di installare, ampliare o fornire reti di comunicazione elettronica.

3. Gli Stati membri provvedono affinché non siano applicate o mantenute restrizioni relative alla prestazione di servizi di comunicazione elettronica via le reti di comunicazione elettronica installate da fornitori di servizi di comunicazione elettronica, via le infrastrutture messe a disposizione da terzi o attraverso la condivisione delle reti, di altre attrezzature o dei siti, fatte salve le disposizioni delle direttive 2002/19/CE (9), [“autorizzazioni”], [“quadro”] e 2002/22/CE (10).

4. Gli Stati membri provvedono affinché l'autorizzazione generale concessa ad un'impresa per la fornitura di servizi di comunicazione elettronica o l'installazione e/o fornitura di reti di comunicazione elettronica, nonché le relative condizioni, si basino su criteri obiettivi, non discriminatori, proporzionati e trasparenti.

5. Qualsiasi decisione presa per i motivi indicati nell'articolo 3, paragrafo 1, della direttiva [“autorizzazioni”] che impedisca ad un'impresa di fornire servizi o reti di comunicazione elettronica deve essere motivata.

Le parti interessate devono avere la possibilità di impugnare tale decisione dinanzi ad un organo indipendente e, in ultima istanza, dinanzi ad un organo giurisdizionale».

13. L'articolo 4 di tale direttiva, intitolato «Diritti relativi all'uso di frequenze», così dispone:

«Lasciando impregiudicati i criteri e le procedure specifici adottati dagli Stati membri per concedere l'uso di frequenze radio a fornitori di servizi relativi al contenuto delle trasmissioni radiofoniche e televisive al fine di perseguire obiettivi di interesse generale conformemente al diritto [dell'Unione]:

- 1) gli Stati membri si astengono dal concedere diritti esclusivi o speciali di uso di frequenze radio per la fornitura di servizi di comunicazione elettronica;
- 2) l'attribuzione delle frequenze radio per i servizi di comunicazione elettronica si fonda su criteri obiettivi, trasparenti, non discriminatori e proporzionati».

Decisione 2017/899

14. La decisione 2017/899 disciplina l'uso della banda di frequenza 700 MHz. Ai sensi dell'articolo 1, paragrafo 1, di detta decisione:

«Entro il 30 giugno 2020 gli Stati membri autorizzano l'uso della [banda di frequenza dei 700 MHz] per i sistemi terrestri in grado di fornire servizi di comunicazione elettronica a banda larga senza fili (...).

Tuttavia, gli Stati membri possono ritardare l'autorizzazione all'uso della banda di frequenza dei 700 MHz per un periodo massimo di due anni, sulla base di uno o più dei motivi debitamente giustificati di cui all'allegato della presente decisione. (...) Se necessario al fine di autorizzare detto uso, gli Stati membri completano la procedura di autorizzazione o modificano i pertinenti diritti d'uso dello spettro esistenti conformemente alla direttiva [“autorizzazioni”]

(...))».

15. L'articolo 5, paragrafo 1, di tale decisione recita come segue:

«Non appena possibile e in ogni caso non oltre il 30 giugno 2018, gli Stati membri stabiliscono e rendono pubblici i piani e i calendari nazionali ("tabelle di marcia nazionali"), tra cui misure dettagliate ai fini dell'adempimento degli obblighi ai sensi degli articoli 1 e 4. Gli Stati membri elaborano le proprie tabelle di marcia nazionali previa consultazione di tutti i pertinenti portatori di interesse».

Diritto italiano

16. Le disposizioni oggetto delle presenti cause sono state introdotte dall'articolo 1, commi da 1030 a 1037, della legge n. 205/2017 (11).

17. L'articolo 1, comma 1031, di detta legge stabilisce quanto segue:

«In linea con gli obiettivi della politica audiovisiva europea e nazionale di coesione sociale, pluralismo dei mezzi di comunicazione e diversità culturale e con la finalità della più efficiente gestione dello spettro consentita dall'impiego delle tecnologie più avanzate, tutte le frequenze assegnate in ambito nazionale e locale per il servizio televisivo digitale terrestre ed attribuite in banda III VHF e 470-694 MHz sono rilasciate secondo il calendario di cui al comma 1032. Per le medesime finalità di cui al primo periodo, i diritti d'uso delle frequenze di cui sono titolari alla data di entrata in vigore della presente legge gli operatori di rete nazionali sono convertiti in diritti d'uso di capacità trasmissiva in multiplex nazionali di nuova realizzazione in tecnologia DVB-T2, secondo i criteri definiti dall'[AGCOM] entro il 31 marzo 2019 ai fini dell'assegnazione dei diritti d'uso delle frequenze. [L'AGCOM] entro il 31 marzo 2019 stabilisce i criteri per l'assegnazione in ambito nazionale dei diritti d'uso delle frequenze [in banda 470-694 MHz UHF] pianificate ai sensi del comma 1030 per il servizio televisivo digitale terrestre agli operatori di rete nazionali, tenendo conto della necessità di assicurare il contenimento degli eventuali costi di trasformazione e di realizzazione delle reti, la riduzione dei tempi del periodo transitorio di cui al comma 1032 e la minimizzazione dei costi ed impatti sugli utenti finali. Entro il 30 giugno 2019, il Ministero dello sviluppo economico [Italia] provvede al rilascio dei diritti d'uso delle frequenze di cui al terzo periodo ad operatori di rete nazionali sulla base dei criteri definiti dall'[AGCOM] di cui al medesimo periodo. (...)».

18. L'articolo 1, comma 1031 *bis*, di detta legge prevede quanto segue:

«L'assegnazione dell'ulteriore capacità trasmissiva disponibile in ambito nazionale e delle frequenze terrestri, aggiuntive rispetto a quelle destinate alla conversione dei diritti d'uso di cui al comma 1031 e pianificate dall'[AGCOM] nel PNAF [piano nazionale di assegnazione delle frequenze], da destinare al servizio televisivo digitale terrestre per gli operatori di rete nazionali e la concessionaria del servizio pubblico radiotelevisivo e multimediale, avviene mediante procedura onerosa senza rilanci competitivi, indetta entro il 30 novembre 2019 dal Ministero dello sviluppo economico, in attuazione delle procedure stabilite entro il 30 settembre 2019 dall'[AGCOM] (...), sulla base dei seguenti principi e criteri: a) assegnare la capacità trasmissiva e le frequenze sulla base di lotti con dimensione pari alla metà di un multiplex; b) determinare un valore minimo delle offerte sulla base dei valori di mercato individuati dall'[AGCOM]; c) considerare il valore delle offerte economiche presentate; d) garantire la continuità del servizio, la celerità della transizione tecnologica nonché la qualità delle infrastrutture tecnologiche messe a disposizione dagli operatori di rete nazionali operanti nel settore, ivi inclusa la concessionaria del servizio pubblico radiotelevisivo e multimediale; e) valorizzare le esperienze maturate dagli operatori di rete nazionali nel settore, con particolare riferimento alla realizzazione di reti di radiodiffusione digitale; f) valorizzare la capacità strutturale di assicurare l'efficienza spettrale, le professionalità e le competenze maturate nel settore, l'innovazione tecnologica e l'ottimale, effettivo e tempestivo sfruttamento della capacità trasmissiva e delle frequenze aggiuntive; g) assicurare la miglior valorizzazione dello spettro, tenendo conto dell'attuale diffusione di contenuti di buona qualità in tecnologia televisiva digitale terrestre alla più vasta maggioranza della popolazione italiana. (...)».

19. L'articolo 1, comma 1037, della medesima legge stabilisce quanto segue:

«I giudizi riguardanti l'assegnazione di diritti d'uso delle frequenze, la gara e le altre procedure di cui ai commi da 1026 a 1036, con particolare riferimento alle procedure di rilascio delle frequenze per il servizio televisivo digitale terrestre, rientrano nella giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo (...). In ragione del preminente interesse nazionale alla sollecita liberazione e assegnazione delle frequenze, l'annullamento di atti e provvedimenti adottati nell'ambito delle procedure di cui ai commi

da 1026 a 1036 non comporta la reintegrazione o esecuzione in forma specifica e l'eventuale risarcimento del danno eventualmente dovuto avviene solo per equivalente. La tutela cautelare è limitata al pagamento di una provvisoria».

Procedimento principale, questioni pregiudiziali e procedimento dinanzi alla Corte

20. Le ricorrenti nei procedimenti principali, vale a dire Cairo Network Srl, Europa Way Srl e Persidera SpA, sono operatori di reti televisive digitali terrestri che erano titolari della capacità trasmissiva DVB-T in multiplex (12).

21. Nell'ambito del «refarming» delle frequenze (13), il legislatore italiano ha conferito all'AGCOM il potere di adottare un nuovo piano nazionale di assegnazione delle frequenze da destinare al servizio televisivo digitale terrestre e di definire i criteri di conversione dei diritti di trasmissione (in prosieguo: i «criteri di conversione»), nonché di assegnare i diritti d'uso di ulteriore capacità trasmissiva mediante procedura onerosa, senza rilanci competitivi, sulla base di determinati principi e criteri (14).

22. L'AGCOM ha esercitato il potere conferitole adottando, in primo luogo, la delibera n. 39/19/CONS, con la quale ha elaborato un nuovo piano nazionale di assegnazione delle frequenze da destinare al servizio televisivo digitale terrestre (15); in secondo luogo, ha adottato la delibera n. 129/19/CONS, con la quale, da un lato, ha definito i criteri di conversione (16) e, dall'altro, ha previsto l'assegnazione dei diritti d'uso della capacità trasmissiva aggiuntiva; e, in terzo luogo, ha adottato la delibera n. 562/20/CONS, con la quale detta autorità ha definito le modalità relative alla procedura di assegnazione onerosa dei diritti d'uso dell'ulteriore capacità trasmissiva disponibile (in prosieguo: la «procedura di assegnazione»), procedura che è stata infine avviata con la delibera n. 564/20/CONS.

23. In tale contesto, alle ricorrenti nei procedimenti principali sono stati assegnati diritti di uso della capacità di trasmissione nei multiplex nazionali in tecnologia DVB-T2 in applicazione dei criteri di conversione (17) ed esse hanno acquisito diritti d'uso della capacità trasmissiva aggiuntiva al termine della procedura di assegnazione (18). Tuttavia, esse hanno proposto ricorsi di annullamento di diversi atti adottati nell'ambito di tale procedura dinanzi al Tribunale amministrativo regionale per il Lazio (Italia) e, a seguito del rigetto di tali ricorsi, hanno interposto appello dinanzi al Consiglio di Stato (Italia), giudice del rinvio.

24. Al fine di definire le controversie di cui è investito il giudice del rinvio ritiene di trovarsi di fronte a diverse difficoltà di interpretazione del diritto dell'Unione in riferimento a una legislazione nazionale che, essenzialmente, limiterebbe la possibilità di reintegrazione o esecuzione in forma specifica in caso di ricorso, pregiudicherebbe l'indipendenza dell'AGCOM, metterebbe in condizioni di svantaggio le ricorrenti nei procedimenti principali, non terrebbe conto dell'evoluzione storica del settore audiovisivo e, per quanto riguarda Cairo Network, che aveva acquisito i suoi diritti d'uso in precedenza, in una procedura onerosa, violerebbe il principio di legittimo affidamento.

25. Ciò premesso, il Consiglio di Stato ha deciso di sospendere il procedimento e di sottoporre alla Corte, nella causa C-764/23, le seguenti questioni pregiudiziali:

- «1) Se il diritto dell'Unione e, in particolare, gli articoli 6 e 19, paragrafo 1, seconda parte, del T.U.E., interpretati alla luce dell'articolo 47 della [Carta], l'articolo 4, paragrafo 1, comma 1, della [direttiva “quadro”], e l'articolo 31 [del codice europeo delle comunicazioni elettroniche (in prosieguo: l'“EECC” (19)], deve essere interpretato nel senso che ostano ad una normativa nazionale, quale quella rilevante nell'ordinamento italiano (articolo 1, comma 1037, della Legge n. 205/2017) che, in una situazione di rilevanza comunitaria, limita gli effetti dell'azione di annullamento, impedendo la reintegrazione o esecuzione in forma specifica, e circoscrive la tutela cautelare al pagamento di una provvisoria, compromettendo la tutela giurisdizionale effettiva.
- 2) Se il diritto dell'Unione e, in particolare, gli articoli 3, paragrafi 3 e 3-bis, e 8 e 9 della direttiva [“quadro”] (...), nonché gli articoli 5, 6, 8, 9 e 45, [dell'EECC], deve essere interpretato nel senso che osta ad un sistema del tipo di quello introdotto nella Repubblica Italiana dall'articolo 1,

comma 1031-*bis* Legge di Bilancio 2018 come introdotto dall'articolo 1 comma 1105 Legge di Bilancio 2019, che priva o, comunque, limita in modo significativo l'autorità amministrativa indipendente delle sue funzioni di regolamentazione, stabilendo l'assegnazione di ulteriore capacità trasmissiva mediante procedura onerosa con aggiudicazione all'offerta economica più elevata e con la partecipazione degli *incumbent*.

- 3) Se il diritto dell'Unione, e, in particolare, gli articoli 8 e 9 della [direttiva "quadro"], gli articoli 3, 5, 7, e 14 della [direttiva "autorizzazioni"], gli articoli 2 e 4 della direttiva ["concorrenza"], i *consideranda* n. 11 e n. 20 della decisione [2017/899] e i principi di equità, non discriminazione, tutela della concorrenza e del legittimo affidamento, deve essere interpretato nel senso che osta ad un sistema come quello introdotto dalla normativa nazionale rilevante (articolo 1, commi 1030, 1031, 1031-*bis*, 1031-*ter*, 1032, della Legge n. 205/2017), nonché dalle delibere dell'A.G.Com n. 39/19/CONS, 128/19/CONS, 564/2020/CONS e dai relativi provvedimenti di assegnazione dei diritti d'uso delle frequenze per il servizio televisivo digitale, che ai fini della conversione "*dei diritti d'uso delle frequenze*" in "*diritti d'uso della capacità trasmissiva*" non disponga una conversione per equivalente ma riservi parte della capacità ad una procedura oneros[a], imponendo all'operatore ulteriori costi per assicurarsi la conservazione delle prerogative legittimamente acquisite nel corso del tempo.
- 4) Se il diritto dell'Unione e, in particolare, gli articoli 8 e 9 della [direttiva "quadro"], gli articoli 3, 5, 7, 14 della [direttiva "autorizzazioni"], gli articoli 2 e 4 della [direttiva "concorrenza"], i *consideranda* n. 11 e 20 della decisione [2017/899], i principi di equità, non discriminazione, tutela della concorrenza e del legittimo affidamento, nonché i principi di proporzionalità ed adeguatezza, osta [a un sistema] come quello introdotto dalla normativa nazionale rilevante (articolo 1, commi 1030, 1031, 1031-*bis*, 1031-*ter*, 1032, della Legge n. 205/2017), nonché dalle delibere dell'A.G.Com n. 39/19/CONS, 128/19/CONS, 564/2020/CONS, e dai relativi provvedimenti di assegnazione dei diritti d'uso delle frequenze per il servizio televisivo digitale, che non adotta misure di carattere strutturale per ristorare la situazione di disparità in precedenza determinatasi anche in considerazione delle irregolarità in precedenza accertate dalla giurisprudenza interna e sovranazionale, e non differenzia la posizione dell'operatore che ha acquisito una frequenza all'esito di procedura onerosa competitiva con previsione del diritto di conservazione della stessa o se invece siano adeguate e proporzionate le misure non strutturali adottate da Agcom a carico delle imprese in posizione di *incumbent* originariamente titolari delle c.d. reti eccedenti.
- 5) Se il diritto dell'Unione e, in particolare, gli articoli 8 e 9 della [direttiva "quadro"], gli articoli 3, 5, 7, 14 della [direttiva "autorizzazioni"], gli articoli 2 e 4 della direttiva ["concorrenza"], i *consideranda* n. 11 e 20 della decisione [2017/899], i principi di equità, non discriminazione, tutela della concorrenza e del legittimo affidamento, nonché i principi di proporzionalità ed adeguatezza, osta [a un sistema] come quello introdotto dalla normativa nazionale rilevante (articolo 1, commi 1030, 1031, 1031-*bis*, 1031-*ter*, 1032, della Legge n. 205/2017), nonché dalle delibere dell'A.G.Com n. 39/19/CONS, 128/19/CONS, 564/2020/CONS, e dai relativi provvedimenti di assegnazione dei diritti d'uso delle frequenze per il servizio televisivo digitale, che non tiene conto del legittimo affidamento maturato da un operatore che ha acquisito il diritto d'uso della frequenza all'esito di procedura competitiva onerosa nella quale era stato espressamente previsto il diritto a una frequenza di analoga copertura e per una durata equivalente del diritto d'uso».

26. Il giudice adito ha inoltre deciso di sospendere il procedimento e di sottoporre alla Corte, nella causa C-765/23, quattro questioni pregiudiziali che corrispondono alle questioni dalla prima alla quarta sollevate nella causa C-764/23 e, nella causa C-766/23, tre questioni pregiudiziali, di cui due corrispondenti alle questioni pregiudiziali seconda e terza nella causa C-764/23 e la terza formulata in modo simile alla quarta questione in tali cause (20).

27. Hanno presentato osservazioni scritte alla Corte: Cairo Network, Europa Way, Persidera, Elettronica Industriale e Mediaset SpA, RAI, i governi italiano e croato nonché la Commissione europea.

Analisi

28. Le questioni pregiudiziali sollevate dal giudice del rinvio possono fundamentalmente essere suddivise in tre categorie:

- la prima riguarda un'eventuale violazione del principio di tutela giurisdizionale effettiva (prima questione nelle cause C-764/23 e C-765/23);
- la seconda ha per oggetto un'eventuale violazione delle competenze esclusive dell'AGCOM (seconda questione nelle cause C-764/23 e C-765/23 e prima questione nella causa C-766/23);
- la terza verte, in sostanza, sulla possibile incompatibilità del processo di «refarming» delle frequenze con il quadro normativo dell'Unione in materia di comunicazioni elettroniche sotto il profilo, in primo luogo, dell'assenza di conversione per equivalente (terza questione nelle cause C-764/23 e C-765/23 e seconda questione nella causa C-766/23); in secondo luogo, dell'assenza di misure strutturali per compensare le irregolarità derivanti dall'evoluzione del settore audiovisivo italiano (quarta questione nelle cause C-764/23 e C-765/23 e terza questione nella causa C-766/23); e, in terzo luogo, della violazione del legittimo affidamento a che i diritti d'uso precedentemente acquisiti in una procedura onerosa fossero mantenuti (21) (quinta questione nella causa C-764/23) (22).

Sulla tutela giurisdizionale effettiva nell'ambito dei ricorsi riguardanti il «refarming» delle frequenze

29. Con la prima categoria di questioni il giudice del rinvio chiede, in sostanza, se il diritto dell'Unione (23) debba essere interpretato nel senso che esso osta a una legislazione nazionale (24), che limita gli effetti dei ricorsi proposti contro atti relativi all'assegnazione delle frequenze nell'ambito del «refarming» delle medesime alla concessione di un risarcimento finanziario e che circoscrive la portata della tutela cautelare al pagamento di una provvisoria, impedendo la reintegrazione o esecuzione in forma specifica, e compromettendo quindi la tutela giurisdizionale effettiva.

30. Rammento a tal riguardo che l'articolo 4, paragrafo 1, della direttiva «quadro» impone, segnatamente, l'introduzione a livello nazionale di meccanismi efficaci che permettano a qualunque utente e a qualunque impresa che fornisce reti o servizi di comunicazione elettronica, che siano interessati dalla decisione di un'ANR, di ricorrere contro detta decisione dinanzi ad un organo di ricorso, indipendente dalle parti coinvolte, che sia in possesso di competenze adeguate tali da consentirgli di assolvere le sue funzioni in maniera efficace. A tale proposito, gli Stati membri garantiscono che il merito del caso sia tenuto in debita considerazione e che vi sia un'efficace procedura di ricorso. È alla luce di tale disposizione, interpretata in conformità all'articolo 47 della Carta, che si deve valutare la questione in esame (25) senza che occorra, nelle circostanze del caso di specie, estendere tale valutazione alle altre disposizioni menzionate dal giudice del rinvio, in particolare agli articoli 6 e 19, paragrafo 1, TUE (26).

31. Ciò premesso, rilevo che l'articolo 4 della direttiva «quadro» non definisce le misure concrete che il giudice competente deve poter pronunciare nell'ambito di un siffatto ricorso (27). Pertanto, in assenza di una normativa dell'Unione in materia, spetta, in linea di principio, agli Stati membri, nel contesto della loro autonomia procedurale e fatta salva l'osservanza degli obblighi derivanti dai principi di equivalenza ed effettività, prevedere norme procedurali applicabili ad un ricorso come quello di cui trattasi nel procedimento principale (28).

32. Se, nelle circostanze della fattispecie, il principio di equivalenza non solleva particolari difficoltà in quanto, come osserva il giudice del rinvio, le disposizioni nazionali pertinenti si applicano indifferentemente sia ai ricorsi fondati sul diritto nazionale, sia a quelli fondati sul diritto dell'Unione, la situazione è diversa per quanto riguarda il principio di effettività (29).

33. A tal riguardo occorre rilevare che la Corte riconosce, in linea di principio, agli Stati membri il diritto di definire le loro norme processuali nazionali nel modo che ritengano appropriato e, di conseguenza, di non accordare una protezione diretta ma solo una protezione indennitaria (30). Nondimeno essa ha statuito che il giudice nazionale che sia chiamato a decidere su un ricorso avverso

una decisione dell'ANR deve poterla annullare retroattivamente, se giudica ciò necessario per garantire un'efficace tutela dei diritti dell'impresa che ha proposto il ricorso (31).

34. Nel caso di specie, per quanto riguarda, in primo luogo, l'impossibilità, per il giudice nazionale, di disporre la reintegrazione o esecuzione in forma specifica per le irregolarità accertate, è vero che, in caso di assegnazione illegittima dei diritti d'uso delle frequenze, una riparazione esclusivamente finanziaria potrebbe rivelarsi insoddisfacente per l'interessato poiché ciò lascerebbe comunque sussistere la situazione illegittima, arrecando in tal modo pregiudizio agli obiettivi di tutela della concorrenza, pluralismo o continuità dei servizi di televisione digitale terrestre (32). Ciò detto è giocoforza constatare che, nell'ambito della ridestinazione della banda di frequenza 700 MHz, difficilmente si potrebbero prendere in considerazione misure quali la reintegrazione o esecuzione in forma specifica, che peraltro potrebbero comportare una violazione della decisione 2017/899 (33), rimettendo quindi in discussione il funzionamento della rete 5G e comportando un rischio di interferenze nei paesi confinanti (34).

35. In tale contesto, seppure non sia auspicabile, in linea di principio, che la legislazione nazionale imponga limiti agli organi giurisdizionali nazionali per quanto riguarda i rimedi giurisdizionali a disposizione degli individui, ritengo che la limitazione dei mezzi di ricorso a misure economiche compensative non sia, di per sé sola, atta a pregiudicare il principio di tutela giurisdizionale effettiva ai sensi dell'articolo 47 della Carta (35). A tal fine, è necessario dimostrare che il divieto di reintegrazione o esecuzione in forma specifica, tenuto conto degli interessi pubblici in gioco (ai quali si contrappongono interessi privati), non consentirebbe di attuare un meccanismo di ricorso efficace. Spetta al giudice del rinvio verificare tale punto.

36. Ad ogni modo, nel caso in cui il giudice adito accertasse che la concessione di una compensazione finanziaria è in grado di assicurare, nelle circostanze del caso di specie, il rispetto del diritto a una tutela giurisdizionale effettiva, l'eventuale indennizzo dovrà rispettare il principio di effettività e, di conseguenza, coprire integralmente il pregiudizio subito dagli interessati in modo da ristabilire, perlomeno sotto il profilo del contenuto patrimoniale, la situazione che si sarebbe verificata in assenza di violazione del diritto dell'Unione.

37. Lo stesso vale, in secondo luogo, per quanto riguarda la limitazione della tutela cautelare al pagamento di una provvisionale. Infatti, nell'ipotesi che il risarcimento finanziario venga considerato dal giudice del rinvio insufficiente a garantire la tutela giurisdizionale effettiva degli interessati, la limitazione della tutela cautelare al pagamento di una provvisionale non è manifestamente idonea a garantire la reintegrazione o esecuzione in forma specifica e, pertanto, rischia di compromettere l'efficacia pratica di tali diritti (36). Per contro, nel caso in cui il risarcimento finanziario sia considerato dal giudice del rinvio sufficiente a garantire la tutela giurisdizionale effettiva degli interessati, anche misure cautelative circoscritte al pagamento di una provvisionale appaiono idonee al fine di garantire detta tutela.

38. In conclusione, propongo di rispondere alla prima questione pregiudiziale nelle cause C-764/23 e C-765/23 dichiarando che l'articolo 4, paragrafo 1, della direttiva «quadro», letto alla luce dell'articolo 47 della Carta, deve essere interpretato nel senso che esso non osta a una legislazione nazionale, che limita gli effetti dei ricorsi contro atti relativi all'assegnazione di frequenze nell'ambito del «refarming» delle medesime alla concessione di un risarcimento finanziario e che circoscrive la tutela cautelare al pagamento di una provvisionale, purché il ristoro accordato sia in grado di coprire integralmente il pregiudizio subito dagli interessati in modo da ristabilire, sotto il profilo del contenuto patrimoniale, la situazione che si sarebbe verificata in assenza di violazione del diritto dell'Unione.

Sulla violazione delle competenze esclusive dell'AGCOM

39. Con la seconda categoria di questioni, il giudice del rinvio chiede, in sostanza, se il diritto dell'Unione (37) debba essere interpretato nel senso che esso osta a una legislazione nazionale (38) che prevede che l'assegnazione di ulteriore capacità trasmissiva debba essere effettuata mediante una procedura onerosa, di cui definisce le caratteristiche generali, compromettendo quindi l'indipendenza dell'AGCOM nella sua qualità di ANR.

40. Rammento a tal riguardo che la direttiva «quadro» impone agli Stati membri l'istituzione di un'ANR indipendente e imparziale che svolge essenzialmente compiti di regolamentazione, composizione delle controversie e imposizione di sanzioni.

41. Relativamente, in primo luogo, alla *nozione di «indipendenza»*, l'articolo 3 di tale direttiva prevede, tra l'altro, che le funzioni attribuite alle ANR vengano esercitate da un organismo competente e che le ANR operino in indipendenza e non sollecitino né accettino istruzioni da alcun altro organismo nell'esercizio dei compiti loro affidati ai sensi della normativa nazionale che recepisce quella dell'Unione, pur precisando segnatamente che ciò non osta alla supervisione a norma del diritto costituzionale nazionale (39). La nozione di «indipendenza» non è peraltro definita da detta direttiva. Nondimeno, nella sua giurisprudenza relativa alle ANR nell'ambito del mercato interno dell'energia la Corte ha precisato i contorni di tale nozione (40) specificando, in particolare, che la competenza esclusiva e l'indipendenza delle ANR devono essere garantite anche nei confronti del legislatore nazionale (41). La Corte ha quindi sottolineato che le competenze riservate alle ANR rientrano nel settore dell'esecuzione, sulla base di una valutazione tecnica specializzata della realtà, pur precisando che, nell'esercizio di tali competenze, le ANR sono subordinate a principi e a norme stabiliti da un quadro legislativo così dettagliato a livello dell'Unione da limitare il loro margine di discrezionalità e impedire loro di operare scelte di natura politica (42).

42. Per quanto riguarda, in secondo luogo, le *funzioni riservate alle ANR*, di cui al capo III della direttiva «quadro», l'articolo 9, paragrafo 1, primo comma, di tale direttiva conferisce alle «autorità nazionali competenti» (43) l'assegnazione degli spettri ai fini dei servizi di comunicazione elettronica e la concessione di autorizzazioni generali o di diritti d'uso individuali in materia. Tale disposizione lascia tuttavia agli Stati membri il compito di assicurare che l'esercizio di tali funzioni sia fondato su criteri obiettivi, trasparenti, non discriminatori e proporzionati (44). A tal proposito, la Corte ha dichiarato, da un lato, che l'organizzazione di una procedura di selezione ai fini dell'assegnazione di radiofrequenze digitali rientra nell'esercizio delle funzioni di regolamentazione spettanti ad un'ANR, ai sensi della direttiva quadro (45), e, dall'altro, ha precisato che gli Stati membri godono di una libertà di scelta tra l'istituzione di procedure competitive o comparative, siano queste gratuite od onerose (46).

43. A tal riguardo mi sembra che, seppure non sia facile distinguere caso per caso, sulla base delle disposizioni pertinenti della direttiva «quadro», le attività concrete attribuite all'ANR *in via esclusiva* (47), da tali disposizioni risulti che un intervento del legislatore nazionale nella definizione di determinati aspetti delle procedure di assegnazione dei diritti d'uso non sia escluso, ma debba essere comunque inquadrato in limiti ben definiti. A mio giudizio, certamente, da un lato, gli Stati membri possono adottare regole che consentano loro, nel rispetto del diritto dell'Unione, di perseguire le loro politiche in materia di spettro radio e, dall'altro lato, devono adottare regole che consentano di assicurare il rispetto, da parte delle ANR, degli obblighi previsti dall'articolo 8 della direttiva in discussione. Per contro, essi devono astenersi dall'adottare misure che rientrano nella *competenza tecnica* delle ANR o interferiscono con essa. Tale limitazione risulta, secondo me, non solo dalle disposizioni specifiche che conferiscono determinate competenze alle ANR, ma anche dagli obiettivi e dai principi fondamentali di tale normativa, quali l'obiettivo di promuovere la concorrenza e il divieto di discriminazioni.

44. Nella presente fattispecie, in base alla ripartizione delle competenze stabilita dal legislatore italiano era stato conferito all'AGCOM il potere di adottare un nuovo *piano nazionale di assegnazione delle frequenze* da destinare al servizio televisivo digitale terrestre, nonché di definire *criteri di conversione*, mentre il Ministero delle Imprese e del Made in Italy era responsabile per l'adozione della *tabella di marcia* per l'attuazione della decisione 2017/899 (48) e per l'avvio di una *procedura onerosa* senza rilanci competitivi per l'assegnazione della capacità trasmissiva residuale. Inoltre, per quanto rilevante nella fattispecie, lo stesso legislatore ha previsto che l'assegnazione della capacità trasmissiva aggiuntiva «avviene mediante procedura onerosa» e ha stabilito, tra i criteri di aggiudicazione di tale procedura, quello che prevede di attribuire tale capacità «sulla base di lotti con dimensione pari alla metà di un multiplex» (49), il che solleva dubbi sull'ingerenza di detto legislatore nelle prerogative dell'AGCOM.

45. Secondo il giudice del rinvio, lo stesso legislatore avrebbe quindi privato l'AGCOM della scelta di definire il tasso di conversione al momento del «refarming», di determinare i criteri e i principi della

procedura onerosa (in merito alle dimensioni dei lotti, così come alle regole di procedura) e di consentire, o meno, la partecipazione degli *incumbent* a tale procedura. Per contro, stando al governo italiano, l'AGCOM avrebbe elaborato il criterio di conversione in piena autonomia e per motivi puramente tecnici (50), mentre il legislatore italiano avrebbe scelto di assegnare la capacità trasmissiva aggiuntiva mediante una procedura, da un lato, concorrenziale, dato che il diritto dell'Unione impone di verificare la possibilità di ingresso sul mercato di nuovi entranti quando sono disponibili nuove risorse (51), e, dall'altro, onerosa, nel rispetto dei principi del diritto dell'Unione, quali l'uso più efficiente dello spettro.

46. A mio parere, la scelta del legislatore italiano di imporre regole procedurali per l'assegnazione della capacità trasmissiva aggiuntiva, in particolare il carattere oneroso di tale procedura, non è atta a interferire nelle competenze esclusive dell'AGCOM (52), nella misura in cui le condizioni previste da tale procedura non costituiscono elementi che rientrano nella valutazione tecnica indipendente di tale autorità, bensì in una legittima scelta politica del legislatore in questione, elemento che spetta al giudice del rinvio verificare (53). Nello specifico, compete a tale giudice esaminare, in particolare, in che misura le condizioni poste da detto legislatore nel quadro della procedura di cui trattasi abbiano effettivamente vincolato tale autorità nell'elaborazione delle regole tecniche che definiscono il processo di «refarming» delle frequenze e, eventualmente, se tali condizioni costituissero solo una semplice trasposizione dei principi già elaborati dall'AGCOM (54).

47. In conclusione, propongo di rispondere alle questioni dalla terza alla quinta nella causa C-764/23, terza e quarta nella causa C-765/23, nonché seconda e terza nella causa C-766/23, dichiarando che il quadro normativo dell'Unione in materia di comunicazioni elettroniche (55) deve essere interpretato nel senso che esso non osta a una legislazione nazionale che impone norme procedurali per il «refarming» delle frequenze, purché queste ultime non comprendano condizioni tecniche rientranti nella competenza esclusiva dell'ANR.

Sulla compatibilità della procedura di «refarming» delle frequenze

48. La terza categoria di questioni pregiudiziali verte, essenzialmente, sulla compatibilità delle misure nazionali di «refarming» delle frequenze con il quadro normativo dell'Unione in materia di comunicazioni elettroniche. Il giudice del rinvio chiede, in sostanza, se il diritto dell'Unione (56) debba essere interpretata nel senso che esso osta a una legislazione e a una normativa nazionali (57) che, in sede di «refarming» delle frequenze, anzitutto, non prevedono la conversione per equivalente e riservano parte della capacità trasmissiva a una procedura onerosa, inoltre non adottano misure di carattere strutturale per ristorare irregolarità in precedenza accertate sul mercato italiano dei servizi di radiodiffusione e, infine, non tengono conto del legittimo affidamento maturato da un operatore che abbia acquisito diritti d'uso all'esito di una precedente procedura competitiva onerosa.

49. Ricordo che, in sostanza, le disposizioni pertinenti del quadro normativo dell'Unione in materia di comunicazioni elettroniche indicano, tra gli obiettivi generali di regolamentazione, quelli volti a promuovere e tutelare la concorrenza, nonché a incoraggiare un uso efficace e a garantire una gestione efficiente delle radiofrequenze (58) e prevedono che i diritti d'uso delle radiofrequenze devono essere attribuiti sulla base di criteri obiettivi, trasparenti, non discriminatori e proporzionati (59). Tali criteri devono essere rispettati non soltanto al momento dell'assegnazione iniziale delle radiofrequenze, ma anche in occasione di qualsiasi assegnazione successiva, di una proroga o di una conversione delle radiofrequenze (60). Pertanto, i diritti d'uso possono essere modificati solo in casi obiettivamente giustificati e in misura proporzionata (61). Per quanto riguarda, più in particolare, il processo di «refarming» delle frequenze a seguito della ridestinazione della banda di frequenza 700 MHz, l'articolo 1, paragrafo 1, della decisione 2017/899 dispone, segnatamente, che gli Stati membri modificano i pertinenti diritti d'uso dello spettro esistenti conformemente alla direttiva «autorizzazioni».

50. Mi sembra dunque che il diritto dell'Unione consenta e, in taluni casi, preveda la modifica dei diritti d'uso esistenti e che, in linea di principio, nessuna delle disposizioni pertinenti imponga, nel quadro di una transizione tecnologica, né una conversione per equivalente dei diritti d'uso delle frequenze precedentemente esercitate, né l'assegnazione delle nuove frequenze introdotte da tale transizione per mezzo di procedure di selezione gratuite (62). Ne consegue che gli Stati membri, pur essendo tenuti ad applicare criteri obiettivi, trasparenti, non discriminatori e proporzionati, dispongono

di un margine discrezionale significativo per quanto riguarda le procedure di assegnazione o riassegnazione delle frequenze, senza che le modalità concrete di tali procedure siano ulteriormente specificate.

51. Nella sua giurisprudenza finora elaborata sulla base delle succitate disposizioni, la Corte ha considerato come contrarie al diritto dell'Unione sia l'adozione di misure nazionali che prevedevano un'autorizzazione generale ad operare sul mercato dei servizi radiotelevisivi a favore delle sole reti esistenti (63), sia l'applicazione di coefficienti di conversione diversi ad operatori posti in una situazione paragonabile (64) e ha dichiarato che la gratuità dell'assegnazione delle radiofrequenze non rientra nel novero dei principi di diritto dell'Unione che devono essere alla base delle procedure di selezione (65).

52. Nella fattispecie, nell'ambito del processo di «refarming» delle frequenze le autorità italiane hanno, da una parte, applicato all'insieme degli operatori esistenti un coefficiente di conversione comune, fissato pari a 0,5, e, dall'altra, assegnato l'ulteriore capacità trasmissiva mediante una procedura onerosa fondata su criteri asimmetrici volti a favorire gli operatori «monorete» e i nuovi entranti (66). Il giudice del rinvio è quindi chiamato a stabilire se i nuovi diritti d'uso della capacità trasmissiva siano stati concessi sulla base, in particolare, di criteri non discriminatori e proporzionati, conformemente ai principi menzionati al paragrafo 49 delle presenti conclusioni (67). Tale giudice dovrebbe quindi tener conto, in particolare, delle caratteristiche e dei vincoli tecnici del «refarming» delle frequenze (68), nonché dell'evoluzione storica del mercato italiano dei servizi radiotelevisivi e delle circostanze particolari che hanno caratterizzato l'assegnazione delle frequenze all'operatore Cairo Network.

53. Sebbene competa al giudice del rinvio statuire su questi aspetti, particolarmente tecnici, procedendo a una valutazione dei fatti del procedimento principale, spetta comunque alla Corte fornirgli indicazioni utili al riguardo. A tal fine esaminerò, in primo luogo, la necessità di una conversione per equivalente, in secondo luogo, la necessità di misure asimmetriche di carattere strutturale per compensare le situazioni di irregolarità persistenti sul mercato italiano dei servizi radiotelevisivi e, in terzo luogo, la violazione del principio di legittimo affidamento riguardante l'operatore Cairo Network, che aveva acquisito i propri diritti d'uso delle frequenze mediante una precedente procedura onerosa.

Sulla necessità di una conversione per equivalente

54. Per quanto riguarda, in primo luogo, la necessità di una *conversione per equivalente*, il giudice del rinvio ritiene che la scelta di un coefficiente di conversione comune pari a 0,5 sollevi dubbi in quanto i piccoli operatori (69) non sarebbero posti nella stessa situazione degli operatori storici, che disponevano di diversi multiplex di tecnologia DVB-T.

55. Al riguardo rilevo che nel caso di specie il «refarming» delle frequenze è avvenuto non con l'assegnazione di nuove risorse ma, in sostanza, mediante un «aggiornamento» dei diritti d'uso esistenti verso un nuovo e più efficiente sistema trasmissivo. In tali circostanze ritengo che, prima di assegnare nuovi diritti d'uso, le autorità nazionali fossero tenute, in linea di principio, a garantire diritti equivalenti ai titolari di tali diritti d'uso esistenti o, se ciò non era possibile, a indennizzare gli interessati per il pregiudizio subito (70). Non è quindi escluso che, ai fini di assicurare il mantenimento della capacità trasmissiva esistente, le autorità nazionali potessero essere indotte ad adottare un criterio di conversione per equivalente. Tuttavia, per verificare se dette autorità fossero tenute a procedere in tal modo, il giudice del rinvio dovrà tener conto, in particolare, delle circostanze di seguito descritte.

56. In primo luogo, competerà a tale giudice accertare se, e in che misura, l'applicazione di un diverso coefficiente di conversione fosse praticabile da un punto di vista tecnico, tenuto conto del numero limitato di multiplex disponibili (71).

57. In secondo luogo, dato che i multiplex in tecnologia DVB-T2 sono più efficienti di quelli in tecnologia DVB-T, una conversione per equivalente potrebbe portare non solo a *preservare* la capacità trasmissiva esistente degli operatori interessati, ma anche ad *aumentarla* (72).

58. In terzo luogo, si deve stabilire in che modo la procedura di assegnazione onerosa delle frequenze, che prevedeva condizioni asimmetriche al fine di compensare gli svantaggi di carattere strutturale sopportati dagli operatori più piccoli (non storici), abbia consentito a questi ultimi di compensare, in una certa misura, la loro posizione svantaggiata sul mercato rilevante (73).

59. In quarto luogo, è importante esaminare se la circostanza che ciascun multiplex debba essere esercitato in modo indivisibile possa avvalorare l'ipotesi di un trattamento differenziato, in quanto tale circostanza implica in particolare che gli operatori «monorete», che si sono visti assegnare un diritto d'uso per mezzo multiplex, non sarebbero in grado di proseguire la loro attività in modo indipendente, al contrario degli operatori storici, che hanno ricevuto diritti d'uso pari a 2,5 multiplex (74).

60. In quinto luogo, si deve determinare se l'adozione di un criterio di conversione fondato non sul numero di operatori, ma sui diritti d'uso già in esercizio possa favorire gli operatori «plurirete» (75).

Sulla necessità di misure asimmetriche

61. Relativamente, in secondo luogo, alla necessità di ulteriori *misure asimmetriche*, il giudice del rinvio ritiene che le irregolarità precedentemente rilevate sul mercato italiano dei servizi radiotelevisivi (76) continuino a produrre conseguenze su tale mercato, nella misura in cui l'assegnazione dei multiplex in tecnologia DVB-T2 è stata ampiamente fondata sulla ripartizione dei multiplex in tecnologia DVB-T che a sua volta derivava, in parte, da una conversione dei diritti d'uso delle reti analogiche.

62. A tal riguardo ritengo che, nella misura in cui, in particolare a seguito delle sentenze della Corte (77), i giudici nazionali hanno constatato che le autorità italiane avevano violato il diritto dell'Unione assegnando e mantenendo illegittimamente determinate frequenze televisive a vantaggio di taluni operatori, si debba, in linea di principio, porre rimedio a tali violazioni (78). Tuttavia, né la Corte in dette sentenze né il giudice del rinvio nell'ambito delle decisioni che hanno fatto seguito alle medesime hanno fornito indicazioni precise quanto alle misure da adottare al fine di rimediare alle irregolarità rilevate. Inoltre non emerge chiaramente dalle ordinanze di rinvio se, e in quale misura, i provvedimenti adottati successivamente abbiano prolungato la situazione di irregolarità (79), i cui effetti allo stato attuale incidono comunque in modo molto diverso per ciascuna delle ricorrenti nei procedimenti principali (80).

63. Spetta quindi al giudice del rinvio verificare se le misure asimmetriche adottate dalle autorità italiane nell'ambito della procedura di assegnazione onerosa prevista dal legislatore italiano abbiano consentito di riequilibrare la situazione di irregolarità (81) o se, come esso sembra prospettare, fossero indispensabili ulteriori misure strutturali.

64. Senza voler interferire con le competenze del giudice adito, osservo che, al fine di procedere a detta verifica, esso dovrà, in particolare, stabilire se l'adozione di ulteriori misure asimmetriche fosse *necessaria* alla luce dell'obiettivo di promuovere e tutelare la concorrenza, il che comporta un'analisi sulle eventuali ripercussioni attuali delle irregolarità prima richiamate presenti sul mercato dei servizi radiotelevisivi in Italia. A tal fine, sarà parimenti utile verificare se misure asimmetriche aggiuntive fossero *praticabili* da un punto di vista tecnico (82).

Sull'applicazione del principio di legittimo affidamento

65. Per quanto concerne, in terzo e ultimo luogo, l'applicazione del principio di *legittimo affidamento* rispetto alla situazione di Cairo Network, il giudice del rinvio chiede se il fatto che tale operatore avesse ottenuto il diritto d'uso della frequenza in esito a una procedura competitiva onerosa che aveva espressamente previsto la concessione, al momento del «refarming» delle frequenze, del diritto a una frequenza di copertura simile e di durata equivalente a quelle del suo diritto d'uso giustificasse un suo legittimo affidamento sul mantenimento della propria capacità trasmissiva al momento di detto «refarming» delle frequenze (83).

66. Secondo una giurisprudenza costante della Corte, il diritto di avvalersi del principio di tutela del legittimo affidamento – che fa parte dei principi fondamentali dell'Unione e dev'essere rispettato dalle istituzioni dell'Unione, ma anche dagli Stati membri nell'esercizio dei poteri loro conferiti dalle

direttive dell'Unione – si estende a ogni soggetto di diritto in capo al quale un'autorità amministrativa abbia fatto sorgere fondate aspettative a causa di assicurazioni precise che essa gli avrebbe fornito. Costituiscono assicurazioni idonee a far nascere fondate aspettative, a prescindere dalla forma in cui vengono comunicate, eventuali informazioni precise, incondizionate e concordanti che promanano da fonti autorizzate ed affidabili (84). Nondimeno, la Corte ha dichiarato che un operatore economico non può riporre affidamento sul fatto che non interverrà assolutamente alcuna modifica legislativa, bensì può unicamente mettere in discussione le modalità di applicazione di una modifica siffatta (85), com'è il caso nella presente fattispecie, fermo restando che il «refarming» delle frequenze era peraltro richiesto dal diritto dell'Unione, in quanto la ridestinazione della banda di frequenza 700 MHz, che ha reso necessario il «refarming», era prevista dalla decisione 2017/899.

67. Alla luce di tale giurisprudenza, occorre osservare che, certamente, la sola circostanza che un operatore sia titolare dei diritti d'uso di una rete di comunicazioni non può, di per sé, fondare il suo legittimo affidamento nel fatto che, al momento del «refarming» delle frequenze, i suoi diritti siano garantiti o convertiti in diritti d'uso di capacità trasmissive equivalenti. Tuttavia, la situazione è diversa se le autorità competenti gli hanno fornito garanzie precise e incondizionate sul mantenimento dei suoi diritti d'uso o sull'assegnazione di diritti equivalenti nel caso di una situazione del genere.

68. Alla luce degli elementi forniti alla Corte dal giudice del rinvio, sembra che le rassicurazioni fornite nella fattispecie dalle autorità italiane fossero atte a fondare il legittimo affidamento dell'operatore in questione, situazione che, comunque, spetta al giudice del rinvio verificare. Inoltre, se tale circostanza venisse confermata, tale giudice sarà chiamato anche a verificare se, tenuto conto del miglioramento del sistema trasmissivo, l'assegnazione dei nuovi diritti d'uso nel contesto del processo di «refarming» abbia consentito a detto operatore, nonostante l'applicazione di un criterio di conversione di 0,5, di mantenere una capacità trasmissiva equivalente a quella di cui disponeva in precedenza, soddisfacendo in tal modo le sue aspettative (86).

69. In conclusione, propongo di rispondere alle questioni dalla terza alla quinta nella causa C-764/23, terza e quarta nella causa C-765/23, nonché seconda e terza nella causa C-766/23 dichiarando che il quadro normativo dell'Unione in materia di comunicazioni elettroniche (87) deve essere interpretato nel senso che esso non osta a una legislazione e a una normativa nazionali che, nell'ambito del processo di «refarming» delle frequenze, non prevedono la conversione per equivalente dei diritti d'uso delle frequenze esistenti in diritti d'uso della capacità trasmissiva e riservano una parte della capacità trasmissiva a una procedura onerosa, purché tali misure rispettino i principi di non discriminazione e proporzionalità, tenuto conto degli effetti attuali di precedenti violazioni del diritto dell'Unione, e i criteri di conversione tengano conto delle garanzie precise e incondizionate fornite dalle autorità competenti in merito al mantenimento dei diritti d'uso o all'assegnazione di diritti d'uso equivalenti al momento del «refarming» delle frequenze.

Conclusioni

70. Alla luce delle considerazioni che precedono, propongo di rispondere alle questioni pregiudiziali sollevate dal Consiglio di Stato (Italia) dichiarando che il quadro normativo dell'Unione in materia di comunicazioni elettroniche, in particolare: l'articolo 4, paragrafo 1, della direttiva 2002/21/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 7 marzo 2002, che istituisce un quadro normativo comune per le reti ed i servizi di comunicazione elettronica (direttiva quadro), come modificata dalla direttiva 2009/140/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 25 novembre 2009, letto alla luce dell'articolo 47 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea; l'articolo 3, paragrafi 3 e 3 bis, e gli articoli 8 e 9 della direttiva 2002/21, come modificata dalla direttiva 2009/140; gli articoli 3, 5, 7 e 14 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), come modificata dalla direttiva 2009/140; gli articoli 2 e 4 della direttiva 2002/77/CE della Commissione, del 16 settembre 2002, relativa alla concorrenza nei mercati delle reti e dei servizi di comunicazione elettronica, nonché i considerando 11 e 20 della decisione (UE) 2017/899 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 17 maggio 2017, relativa all'uso della banda di frequenza 470-790 MHz nell'Unione,

deve essere interpretato nel senso che:

esso non osta a una legislazione nazionale che, nell'ambito del processo di «refarming» dei diritti d'uso delle frequenze della televisione digitale terrestre:

- limita gli effetti dei ricorsi contro atti relativi all'assegnazione di frequenze nell'ambito del «refarming» delle frequenze alla concessione di un risarcimento finanziario e circoscrive la tutela cautelare al pagamento di una provvisoria, purché il ristoro accordato sia in grado di coprire integralmente il pregiudizio subito dagli interessati in modo da ristabilire, sotto il profilo del contenuto patrimoniale, la situazione che si sarebbe verificata in assenza di violazione del diritto dell'Unione;
- impone le norme procedurali per il «refarming» delle frequenze, purché queste ultime non comprendano condizioni tecniche rientranti nella competenza esclusiva dell'autorità nazionale di regolamentazione;
- non prevede la conversione per equivalente dei diritti d'uso delle frequenze esistenti in diritti d'uso della capacità trasmissiva e riserva una parte della capacità trasmissiva a una procedura onerosa, nella misura in cui tali misure rispettano i principi di non discriminazione e proporzionalità, tenuto conto degli effetti attuali di precedenti violazioni del diritto dell'Unione, e i criteri di conversione tengano conto delle garanzie precise e incondizionate fornite dalle autorità competenti in merito al mantenimento dei diritti d'uso o all'assegnazione di diritti d'uso equivalenti al momento del «refarming» delle frequenze.

1 Lingua originale: il francese.

2 Come ha precisato il governo italiano nelle sue osservazioni scritte, il passaggio allo standard di trasmissione DVB-T2 assicura di per sé un incremento della capacità trasmissiva disponibile, che può raggiungere un aumento fino al 100% di tale capacità trasmissiva. Più precisamente, ciascuna rete nazionale DVB-T2 rende disponibile una capacità stimata pari a Mbit/s 37, incrementabile fino a Mbit/s 40 senza perdite significative di copertura, mentre il sistema DVB-T precedente rendeva disponibile una capacità media pari a Mbit/s 19,9.

3 Tale ridestinazione era prevista dall'articolo 1 della decisione (UE) 2017/899 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 17 maggio 2017, relativa all'uso della banda di frequenza 470-790 MHz nell'Unione (GU 2017, L 138, pag. 131). La destinazione della banda di frequenza 700 MHz alla rete 5G ha comportato una riduzione significativa dello spettro disponibile per la radiodiffusione televisiva (nella misura del 30% della banda utilizzata in precedenza).

4 Nella fattispecie, il Ministero delle Imprese e del Made in Italy (Italia) nelle cause C-764/23 e C-766/23, nonché la Presidenza del Consiglio dei Ministri (Italia) e il Ministero dell'Economia e delle Finanze (Italia) nella causa C-765/23.

5 Da un punto di vista tecnico, tale conversione prevedeva il passaggio dai multiplex nazionali in tecnologia DVB-T a nuovi multiplex nazionali in tecnologia DVB-T2. Un multiplex è il segnale che trasporta in modo combinato diversi servizi televisivi in tecnica digitale terrestre; ciascun multiplex consente di trasmettere un certo numero di programmi televisivi o radiofonici.

6 Tale quadro normativo comprende, in particolare, la direttiva 2002/21/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 7 marzo 2002, che istituisce un quadro normativo comune per le reti ed i servizi di comunicazione elettronica (direttiva quadro) (GU 2002, L 108, pag. 33), come modificata dalla direttiva 2009/140/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 25 novembre 2009 (GU 2009, L 337, pag. 37) (in prosieguo: la «direttiva “quadro”»); la direttiva 2002/20/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 7 marzo 2002, relativa alle autorizzazioni per le reti e i servizi di comunicazione elettronica (direttiva autorizzazioni) (GU 2002, L 108, pag. 21), come modificata dalla direttiva 2009/140 (in prosieguo: la

«direttiva “autorizzazioni”»), e la direttiva 2002/77/CE della Commissione, del 16 settembre 2002, relativa alla concorrenza nei mercati delle reti e dei servizi di comunicazione elettronica (GU 2002, L 249, pag. 21; in prosieguo: la «direttiva “concorrenza”»).

7 A termini dell’articolo 2, lettera g), della direttiva «quadro», per «autorità nazionale di regolamentazione» (in prosieguo: l’«ANR») si intende «l’organismo o gli organismi incaricati da uno Stato membro di svolgere le funzioni di regolamentazione fissate dalla presente direttiva e dalle direttive particolari».

8 L’articolo 3, paragrafi 3 e 3 *bis*, della direttiva «quadro» è stato modificato dalla direttiva 2009/140. A tal riguardo, il considerando 13 di quest’ultima afferma che «[è] opportuno rafforzare l’indipendenza delle [ANR] per garantire un’applicazione più efficace del quadro normativo, rafforzare la loro autorità e assicurare una maggiore prevedibilità delle loro decisioni. A tal fine è opportuno prevedere, nella legislazione nazionale, una disposizione esplicita che garantisca che un’autorità nazionale di regolamentazione responsabile della regolamentazione *ex ante* del mercato o della risoluzione di controversie tra imprese è al riparo, nell’esercizio delle sue funzioni, da qualsiasi intervento esterno o pressione politica che potrebbe compromettere la sua imparzialità di giudizio nelle questioni che è chiamata a dirimere. Ai sensi del quadro normativo, tale influenza esterna impedisce a un organo legislativo nazionale di deliberare in quanto [ANR]. (...)».

9 Direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio, del 7 marzo 2002, relativa all’accesso alle reti di comunicazione elettronica e alle risorse correlate, e all’interconnessione delle medesime (direttiva accesso) (GU 2002, L 108, pag. 7).

10 Direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio, del 7 marzo 2002, relativa al servizio universale e ai diritti degli utenti in materia di reti e di servizi di comunicazione elettronica (direttiva servizio universale) (GU 2002, L 108, pag. 51).

11 Legge 27 dicembre 2017, n. 205 – Bilancio di previsione dello Stato per l’anno finanziario 2018 e bilancio pluriennale per il triennio 2018-2020 (GURI n. 302 del 29 dicembre 2017, supplemento ordinario alla GURI n. 62), come modificata dalla legge 30 dicembre 2018, n. 145 – Bilancio di previsione dello Stato per l’anno finanziario 2019 e bilancio pluriennale per il triennio 2019-2021 (supplemento ordinario n. 62 alla GURI n. 302, del 31 dicembre 2018) (in prosieguo: la «legge n. 205/2017»).

12 Nella fattispecie, Cairo Network e Europa Way erano titolari, ciascuna, dei diritti d’uso di un multiplex e Persidera era titolare dei diritti d’uso per cinque multiplex.

13 V. paragrafo 1 delle presenti conclusioni.

14 Più precisamente, tale potere è stato conferito all’AGCOM in forza dell’articolo 1, commi da 1030 a 1037, della legge n. 205/2017. Il legislatore italiano ha peraltro affidato al Ministero delle Imprese e del Made in Italy la definizione della «tabella di marcia» per l’attuazione della decisione 2017/899 e l’indizione della procedura per l’assegnazione della capacità trasmissiva aggiuntiva.

15 Tale piano prevedeva un totale di 12 frequenze nazionali in tecnologia DVB-T2 e stabiliva criteri di conversione in base ai quali le 20 reti nazionali di tecnologia DVB-T venivano convertiti in 10 multiplex in tecnologia DVB-T2, mentre gli altri due multiplex dovevano essere assegnati mediante la procedura onerosa.

16 Il fattore di conversione tra le vecchie reti DVB-T e le nuove reti previste in DVB-T2 è stato fissato pari a 0,5. Pertanto, in applicazione di tale criterio, gli operatori titolari di 5 reti o multiplex utilizzabili in DVB-T [vale a dire Radiotelevisione italiana SpA (RAI), Elettronica Industriale SpA e Persidera SpA] hanno ottenuto 5 «diritti d'uso generici corrispondenti alla metà di un multiplex» DVB-T2, mentre gli operatori titolari di un multiplex utilizzabile in DVB-T (tra cui Cairo Network ed Europa Way) hanno ricevuto, ciascuno, un diritto d'uso generico per mezzo multiplex DVB.T2.

17 Esse hanno ottenuto, rispettivamente, una capacità trasmissiva di 2,5 multiplex (nel caso di Persidera) e di 0,5 multiplex (nei casi di Cairo Network e di Europa Way).

18 Ciascuna di esse per mezzo multiplex.

19 Direttiva (UE) 2018/1972 del Parlamento europeo e del Consiglio, dell'11 dicembre 2018, che istituisce il codice europeo delle comunicazioni elettroniche (GU 2018, L 321, pag. 36).

20 Tale questione pregiudiziale è del seguente tenore: «3) Se il diritto dell'Unione e, in particolare, gli articoli 8 e 9 della [direttiva "quadro"], gli articoli 3, 5, 7, 14 della [direttiva "autorizzazioni"], gli articoli 2 e 4 della [direttiva "concorrenza"], i *consideranda* n. 11 e n. 20 della decisione [2017/899], i principi di equità, non discriminazione, tutela della concorrenza e del legittimo affidamento, nonché i principi di proporzionalità ed adeguatezza, debba essere interpretato nel senso che osta ad un sistema del tipo di quello introdotto nella Repubblica Italiana dall'articolo 1, commi 1101-1108 Legge di Bilancio 2019, dall'articolo 1, commi 1030, 1031, 1031-*bis*, 1031 *quater*, 1032, 1033, 1034 e 1037 Legge di Bilancio 2018, dalle Delibere AGCOM 39/19/CONS (...), 128/19/CONS e 129/19/CONS e dai relativi provvedimenti di assegnazione dei diritti d'uso delle frequenze per il servizio televisivo digitale, che non adotta misure di carattere strutturale – e pur in presenza di misure compensative e/o di riequilibrio non strutturali – per ristorare la situazione di disparità in precedenza determinatasi preveda una procedura onerosa che impone all'operatore ulteriori costi ed oneri e se tale diritto [dell'Unione], alla luce in particolare dei principi di proporzionalità ed adeguatezza, nonché dei principi affermati dalla sentenza [del 26 luglio 2017,] Persidera [C-112/16; in prosieguo: la "sentenza Persidera", EU:C:2017:597], osta ad un sistema come quello indicato, anche in ragione della complessiva evoluzione del sistema e delle "*anomalie*" e "*criticità*" e "*irregolarità*" dello stesso, riscontrate dalla giurisprudenza interna e sovranazionale indicate nella parte motiva della presente ordinanza o se invece le misure non strutturali adottate dall'[AGCOM] per il riequilibrio del sistema siano sufficienti».

21 Tale aspetto riguarda più in particolare Cairo Network.

22 Prima di affrontare tali questioni preciso anzitutto che, sebbene il giudice del rinvio chieda, in parte, alla Corte di pronunciarsi sull'interpretazione dell'EECC, quest'ultimo non mi pare applicabile *ratione temporis* ai procedimenti principali, dato che le disposizioni di recepimento dello stesso si applicano solo a far data dal 21 dicembre 2020, vale a dire da una data posteriore a quella dei fatti di cui al procedimento principale (v. articolo 124, paragrafo 1, EECC). Ciò detto, tale constatazione è ampiamente priva di conseguenze pratiche nella misura in cui l'EECC si limita sostanzialmente a codificare gli atti legislativi che compongono il quadro normativo dell'Unione in materia di comunicazioni elettroniche. In secondo luogo, ritengo che, ai fini delle presenti conclusioni, non sia necessario un esame approfondito degli argomenti sollevati da RAI e Mediaset quanto all'irricevibilità dei rinvii pregiudiziali. Infatti mi sembra evidente, anzitutto, che le ordinanze di rinvio presentano in modo dettagliato il quadro giuridico nazionale e i motivi che hanno portato il giudice del rinvio a dubitare della compatibilità della normativa italiana in discussione nel procedimento principale con il diritto dell'Unione e che, inoltre, seppure le questioni pregiudiziali vertano in misura piuttosto ampia sul diritto italiano, la Corte è in grado di rispondere alle medesime nei limiti della propria competenza. Infine, rilevo che non risulta manifesto che le questioni sottoposte non abbiano alcun rapporto con la realtà o l'oggetto del procedimento principale.

[23](#) Più precisamente, l'articolo 6 e l'articolo 19, paragrafo 1, secondo comma, TUE, interpretati alla luce dell'articolo 47 della Carta, l'articolo 4, paragrafo 1, primo comma, della direttiva «quadro» e l'articolo 31 EECC.

[24](#) Nella fattispecie, l'articolo 1, comma 1037, della legge n. 205/2017.

[25](#) Secondo una costante giurisprudenza della Corte, l'articolo 4 della direttiva «quadro» costituisce espressione del principio di tutela giurisdizionale effettiva, sancito dall'articolo 47 della Carta, in forza del quale spetta ai giudici degli Stati membri garantire la tutela giurisdizionale dei diritti spettanti agli individui in forza del diritto dell'Unione (v. sentenza del 20 aprile 2023, DIGI Communications, C-329/21, EU:C:2023:303, punto 33 e giurisprudenza ivi citata). La Corte ha inoltre precisato, sul punto, che l'interpretazione dell'articolo 4, paragrafo 1, della direttiva «quadro» deve tenere conto dell'importanza di tale diritto fondamentale quale risultante dal sistema messo in atto dalla Carta nel suo complesso. In particolare occorre tener conto del fatto che, benché l'articolo 52, paragrafo 1, della Carta ammetta limitazioni all'esercizio dei diritti consacrati da quest'ultima, tale disposizione esige tuttavia che ogni limitazione rispetti il contenuto essenziale del diritto fondamentale di cui trattasi e che, in ossequio al principio di proporzionalità, questa sia necessaria e corrisponda effettivamente ad obiettivi di interesse generale riconosciuti dall'Unione (v. sentenza del 20 aprile 2023, DIGI Communications, C-329/21, EU:C:2023:303, punto 40 e giurisprudenza ivi citata).

[26](#) Infatti l'articolo 6 TUE costituisce una disposizione di carattere generale con cui l'Unione riconosce che la Carta ha lo stesso valore giuridico dei trattati, che precisa che le disposizioni della Carta non ampliano in alcun modo le competenze dell'Unione quali definite nei trattati e che fornisce precisazioni sul metodo di interpretazione dei diritti, libertà e principi enunciati in quest'ultima e, in tali circostanze, detta disposizione è irrilevante ai fini dell'analisi delle questioni pregiudiziali di cui trattasi [v., in particolare, in tal senso, sentenza del 23 novembre 2021, IS (Illegittimità dell'ordinanza di rinvio) (C-564/19, EU:C:2021:949, punto 98)]. L'articolo 19, paragrafo 1, secondo comma, TUE, obbliga gli Stati membri a stabilire i rimedi giurisdizionali necessari per assicurare agli individui, nei settori disciplinati dal diritto dell'Unione, il rispetto del loro diritto a una tutela giurisdizionale effettiva mentre, nella fattispecie, è pacifico che in Italia esiste un procedimento di controllo dinanzi a giudici indipendenti e che il dibattito verte non sull'istituzione di un mezzo di ricorso, bensì sulla natura dei rimedi a disposizione dei giudici competenti (v., in tal senso, sentenza del 21 dicembre 2021, Randstad Italia, C-497/20, EU:C:2021:1037, punti 56 e 65 e giurisprudenza ivi citata). V., in particolare, in dottrina, Scarcello, O., «Effective judicial protection and procedural autonomy beyond rule of law judgments: Randstad Italia», *Common Market Law Review*, vol. 59, n. 5, 2022, pag. 1461.

[27](#) V., in tal senso, sentenza del 13 ottobre 2016, Prezes Urzędu Komunikacji Elektronicznej e Petrotel (C-231/15, EU:C:2016:769, punto 22).

[28](#) V. sentenza del 13 ottobre 2016, Prezes Urzędu Komunikacji Elektronicznej e Petrotel (C-231/15, EU:C:2016:769, punto 23 e giurisprudenza ivi citata).

[29](#) Secondo la giurisprudenza della Corte sul principio di effettività, ciascun caso in cui si ponga la questione se una disposizione procedurale nazionale renda impossibile o eccessivamente difficile l'applicazione del diritto dell'Unione deve essere esaminato tenendo conto del ruolo di detta disposizione nell'insieme del procedimento, dello svolgimento e delle peculiarità dello stesso, dinanzi ai vari organi giurisdizionali nazionali. In tale prospettiva si devono considerare, se necessario, i principi che sono alla base del sistema giurisdizionale nazionale, quali la tutela dei diritti della difesa, il principio di certezza del diritto e il regolare svolgimento del procedimento [v. sentenza del 25 gennaio 2024, Caixabank (Prescrizione di rimborso delle spese ipotecarie) (da C-810/21 a C-813/21, EU:C:2024:81, punto 45 e giurisprudenza ivi citata)].

[30](#) Secondo la giurisprudenza della Corte, il diritto dell'Unione non produce l'effetto di obbligare gli Stati membri a istituire mezzi di ricorso diversi da quelli già contemplati dal diritto interno a meno che, tuttavia, dalla struttura dell'ordinamento giuridico nazionale in questione risulti che non esiste alcun rimedio giurisdizionale che permetta, anche solo in via incidentale, di garantire il rispetto dei diritti spettanti agli individui in forza del diritto dell'Unione, o che l'unico modo per poter adire un giudice da parte di un soggetto sia quello di commettere violazioni del diritto (v. sentenza del 21 dicembre 2021, *Randstad Italia*, C-497/20, EU:C:2021:1037, punto 62 e giurisprudenza ivi citata). La Corte ha altresì precisato, in sostanza, che le persone che siano state eventualmente lese dalla violazione del loro diritto a un ricorso effettivo a causa di una decisione di un organo giurisdizionale di ultimo grado di uno Stato membro, possono chiamare in causa la responsabilità di tale Stato membro, purché siano soddisfatte le condizioni relative al carattere sufficientemente qualificato della violazione e all'esistenza di un nesso causale diretto tra tale violazione e il danno subito dal soggetto leso (v., in tal senso, sentenza del 21 dicembre 2021, *Randstad Italia*, C-497/20, EU:C:2021:1037, punto 80 e giurisprudenza ivi citata).

[31](#) V. sentenza del 13 ottobre 2016, *Prezes Urzędu Komunikacji Elektronicznej e Pectel* (C-231/15, EU:C:2016:769, punti 24 e 25, nonché giurisprudenza ivi citata). In tale causa, relativa a un adeguamento tariffario a seguito di un'analisi di mercato, la Corte era chiamata a pronunciarsi sulla scelta tra un annullamento *ex nunc* o *ex tunc*.

[32](#) Il giudice del rinvio considera, inoltre, che la limitazione degli effetti dei ricorsi in questione non possa essere giustificata dall'esigenza di una rapida assegnazione delle frequenze, visto che tale esigenza avrebbe potuto essere soddisfatta ricorrendo a una procedura accelerata, tanto più che sul mercato televisivo italiano si registrano da lungo tempo anomalie e pratiche illegali.

[33](#) Infatti, l'articolo 1, paragrafo 1, di tale decisione richiedeva, in sostanza, la ridestinazione della banda di frequenza 700 MHz entro il 30 giugno 2020, o con un ritardo massimo di due anni sulla base dei giustificati motivi di cui all'allegato alla decisione medesima. A tale proposito, l'articolo 1, comma 1037, della legge n. 205/2017 ha introdotto le limitazioni del diritto di ricorso in questione «in ragione del preminente interesse nazionale alla sollecita liberazione e assegnazione delle frequenze».

[34](#) Inoltre la Commissione osserva che, nei procedimenti principali, non è chiaro quale sarebbe la reintegrazione o esecuzione in forma specifica cui aspirano le ricorrenti nei procedimenti principali e che tali società sono comunque riuscite a ottenere, mediante la procedura di assegnazione, una capacità trasmissiva equivalente a quella cui aspiravano, sostenendo tuttavia costi supplementari. *Europa Way* sottolinea, tuttavia, di aver ricevuto, nel contesto della procedura di assegnazione, una rete che non è in grado di coprire una parte significativa del territorio e della popolazione nazionale. Si tratta di elementi di cui il giudice del rinvio dovrà tener conto nella sua valutazione delle circostanze del caso di specie.

[35](#) Peraltro, come rilevato da *Mediaset* nelle sue osservazioni scritte, la legislazione italiana contiene altri esempi di misure, approvate dai giudici nazionali, che impongono il risarcimento del danno per equivalente rispetto a situazioni caratterizzate da interessi pubblici rilevanti, in cui il fattore tempo riveste un'importanza cruciale.

[36](#) V. sentenza del 19 giugno 1990, *Factortame e a.* (C-213/89, EU:C:1990:257, punto 21).

[37](#) Più precisamente, l'articolo 3, paragrafi 3 e 3 *bis*, e gli articoli 8 e 9 della direttiva «quadro», nonché gli articoli 5, 6, 8, 9 e 45 EECC.

[38](#) Nel caso di specie, l'articolo 1, comma 1031 *bis* della legge di bilancio 2018, introdotto dall'articolo 1, comma 1105, della legge di bilancio 2019.

39 V. articolo 3, paragrafi 1, 3 e 3 *bis*, primo comma, della direttiva «quadro». Come ha ricordato la Corte, i paragrafi 3 e 3 *bis* di tale articolo sono stati, rispettivamente, il primo modificato e l'altro aggiunto dal legislatore dell'Unione con la direttiva 2009/140 al fine di rafforzare l'indipendenza delle ANR per garantire un'applicazione più efficace del quadro normativo, rafforzare la loro autorità e assicurare una maggiore prevedibilità delle loro decisioni, come risulta dal considerando 13 di tale direttiva [v., in tal senso, sentenze del 28 luglio 2016, *Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni* (C-240/15, EU:C:2016:608, punti 34 e 35), e del 26 luglio 2017, *Europa Way e Persidera* (C-560/15; in prosieguo: la «sentenza *Europa Way e Persidera*», EU:C:2017:593, punto 53 e giurisprudenza ivi citata)].

40 Più in particolare essa ha rilevato che tale nozione designa, nel suo significato abituale, uno status che garantisce all'organo interessato la facoltà di agire in piena libertà rispetto agli organismi nei confronti dei quali deve essere garantita l'indipendenza di tale organo, al riparo da qualsiasi istruzione e influenza esterna, e che tale indipendenza decisionale implica che, nell'ambito dei compiti e delle competenze di regolamentazione, l'ANR adotta le sue decisioni in modo autonomo, sulla sola base dell'interesse pubblico, per garantire il rispetto degli obiettivi perseguiti dalla legislazione dell'Unione, senza essere soggetta a istruzioni esterne provenienti da altri organi pubblici o privati [v., in tal senso, sentenza del 2 settembre 2021, *Commissione/Germania (Trasposizione delle direttive 2009/72 e 2009/73)*, C-718/18; in prosieguo: la «sentenza *Commissione/Germania (Trasposizione delle direttive 2009/72 e 2009/73)*», EU:C:2021:662, punti 108 e 109 e giurisprudenza ivi citata]. V., anche, le mie conclusioni del 5 settembre 2024 nella causa *Alajärven Sähkö Oy e a. e Elenia Verkko* (C-48/23, EU:C:2024:695, paragrafi da 35 a 39 e giurisprudenza ivi citata).

41 In tale fattispecie la Corte ha dichiarato che la competenza attribuita dal diritto dell'Unione esclusivamente alle ANR e l'indipendenza di queste ultime devono essere garantite nei confronti di qualsiasi organo politico, quindi non solo nei riguardi del governo ma anche nei confronti del legislatore nazionale, il quale non può sottrarre una parte di tali poteri alle ANR e attribuirli ad altri organi pubblici [v. sentenza *Commissione/Germania (Trasposizione delle direttive 2009/72 e 2009/73)*, punto 130]. Essa ha ulteriormente precisato che la piena indipendenza rispetto agli enti economici e agli enti pubblici, siano essi organi amministrativi o politici, e in quest'ultimo caso titolari del potere esecutivo o legislativo, è funzionale a garantire che le decisioni prese dalle ANR siano imparziali e non discriminatorie, escludendo la possibilità di un trattamento privilegiato delle imprese e degli interessi economici legati al governo, alla maggioranza o comunque al potere politico. Inoltre, la rigorosa separazione rispetto al potere politico consente alle ANR di inserire la loro azione in una prospettiva di lungo termine, necessaria per realizzare gli obiettivi della legislazione dell'Unione in discussione [v. sentenza *Commissione/Germania (Trasposizione delle direttive 2009/72 e 2009/73)*, punto 112].

42 V. sentenza *Commissione/Germania (Trasposizione delle direttive 2009/72 e 2009/73)*, punto 132.

43 Faccio notare che, se la versione iniziale di tale disposizione menzionava le «autorità nazionali di regolamentazione», la versione introdotta dalla direttiva 2009/140 si riferisce, in modo più generale, alle «autorità nazionali competenti», mentre il considerando 19, che corrisponde a detta disposizione, non è stato modificato e rinvia ancora alle «autorità nazionali di regolamentazione». Seppure il senso di tale modifica, che non era prevista nella proposta della Commissione recante modifica della direttiva «quadro» (COM/2007/0697 definitivo), non risulti chiaramente dai lavori preparatori, mi sembra nondimeno che il legislatore dell'Unione abbia voluto lasciare un margine discrezionale agli Stati membri per quanto riguarda la scelta dell'autorità competente in materia, lasciando tuttavia impregiudicata la necessità che determinate funzioni siano esercitate da autorità indipendenti.

44 Conformemente all'articolo 8, paragrafo 1, della direttiva «quadro», gli Stati membri, in sostanza, nello svolgere le funzioni di regolamentazione, provvedono affinché le ANR adottino tutte le ragionevoli misure intese a conseguire gli obiettivi di cui ai paragrafi 2, 3 e 4 di tale articolo che consistono, in particolare, nel promuovere la concorrenza nella fornitura delle reti e dei servizi di comunicazione elettronica, nel contribuire allo sviluppo del mercato interno e nel promuovere gli interessi dei cittadini dell'Unione (v., in tal senso,

sentenza Europa Way e Persidera, punto 62 e giurisprudenza ivi citata), incoraggiando, tra l'altro, un uso efficace delle radiofrequenze ed escludendo qualsiasi discriminazione nel trattamento delle imprese che forniscono reti e servizi di comunicazione elettronica, conformemente all'articolo 8, paragrafo 2, lettera d), e paragrafo 3, lettera c), della medesima direttiva.

[45](#) V. sentenza Europa Way e Persidera (punto 55). Più in particolare, in tali circostanze la Corte ha dichiarato che l'indipendenza di una simile autorità sarebbe compromessa se fosse consentito ad enti esterni – nella fattispecie, il Ministro dello Sviluppo economico e il legislatore italiani – di sospendere o persino annullare, al di fuori delle ipotesi di supervisione e di ricorso di cui all'articolo 3, paragrafo 3 *bis*, primo comma, della direttiva «quadro», una procedura di selezione per l'assegnazione delle radiofrequenze in corso di svolgimento organizzata sotto la responsabilità della citata autorità (sentenza Europa Way e Persidera, punto 56).

[46](#) V. sentenza Europa Way e Persidera (punto 65), nella quale la Corte ha precisato che un'assegnazione a titolo oneroso può rivelarsi giustificata alla luce della necessità di garantire una gestione efficiente delle radiofrequenze e dell'importante valore sociale, culturale ed economico delle stesse, di cui gli Stati membri devono tener conto a norma dell'articolo 9, paragrafo 1, della direttiva «quadro», nonché a fronte della limitatezza dello spettro di dette radiofrequenze. Peraltro, la Corte ha affermato che spetta alle ANR e non ai legislatori nazionali effettuare il bilanciamento degli obiettivi della regolamentazione previsti dall'articolo 8 di tale direttiva in sede di definizione e analisi di un mercato rilevante suscettibile di regolamentazione [v., in tal senso, sentenza del 3 dicembre 2009, Commissione/Germania (C-424/07, EU:C:2009:749, punto 91)]. Inoltre, nell'ambito del mercato interno dell'energia la Corte ha riconosciuto al governo la competenza non solo per fissare le condizioni di accesso alla rete, ma anche per decidere in quali casi e in quale contesto l'ANR possa fissare dette condizioni o metodologie o approvarle su richiesta del gestore di sistema, nonché in quali casi particolari di utilizzo della rete e a quali condizioni l'ANR possa, in casi puntuali, approvare o vietare tariffe individuali di accesso a tale sistema [v. sentenza Commissione/Germania (Trasposizione delle direttive 2009/72 e 2009/73), punto 114]. Nella stessa sentenza la Corte ha dichiarato che la riserva di competenze a favore dell'ANR viene violata quando la legislazione nazionale conferisce direttamente al governo determinate competenze riservate esclusivamente all'ANR, così come quando gli attribuisce il potere di abilitare l'ANR a esercitare tali competenze (punto 115).

[47](#) V., in tal senso, conclusioni dell'avvocata generale Kokott nella causa Europa Way e Persidera (C-560/15, EU:C:2017:251, paragrafi 67 e 68, nonché giurisprudenza ivi citata).

[48](#) Detta tabella di marcia, prevista all'articolo 5 di tale decisione, mira, ai sensi del punto 20 di quest'ultima, ad «agevolare l'uso della banda di frequenza dei 700 MHz per i servizi di comunicazione elettronica a banda larga senza fili terrestri, garantendo allo stesso tempo la continuità dei servizi di trasmissione televisiva che liberano la banda».

[49](#) Tale criterio è enunciato all'articolo 1, comma 1031 *bis*, lettera a), della legge n. 205/2017. Cairo Network sostiene che potrebbe creare difficoltà anche un altro criterio, relativo alla valorizzazione delle «esperienze maturate dagli operatori di rete nazionali nel settore», previsto dalla medesima disposizione, alla lettera e), secondo cui occorre tenere in particolare considerazione la «realizzazione di reti di radiodiffusione digitale». Tale criterio mi sembra tuttavia, a prima vista, tanto ampio da poter interferire con le competenze dell'AGCOM, aspetto che è compito del giudice del rinvio verificare.

[50](#) Ciò risulterebbe dal progetto sottoposto a consultazione pubblica mediante delibera dell'AGCOM del 27 settembre 2018, n. 474/18/CONS, che sarebbe stata elaborata prima dell'adozione della legge n. 145/2018 la quale, introducendo l'articolo 1, comma 1031 *bis*, della legge n. 205/2017, avrebbe quindi semplicemente ripreso il criterio di conversione previsto da detta autorità.

51 Peraltro, secondo tale governo la stessa AGCOM, nell'esercizio del suo potere di segnalazione, avrebbe espresso al governo la necessità di un intervento legislativo volto a una rimodulazione della riserva di un terzo della capacità trasmissiva a favore dell'emittenza locale, allo scopo di destinarla al processo di riordino dell'emittenza nazionale, come risulterebbe, ben prima dell'adozione della legge n. 205/2017, dalla delibera n. 480/147/CONS.

52 V. nota 46 delle presenti conclusioni.

53 V. note 51 e 52 delle presenti conclusioni. A tal riguardo il giudice del rinvio è invitato a verificare se, in linea con le disposizioni pertinenti della direttiva «quadro», l'organizzazione di una procedura di selezione per l'assegnazione delle radiofrequenze e, soprattutto, l'elaborazione dei criteri tecnici di tale procedura costituiscano funzioni specifiche di regolamentazione conferite alle ANR e riservate alla loro competenza tecnica e imparziale al fine, in particolare, di svolgere i compiti specifici attribuiti loro dall'articolo 8 della direttiva in questione, escludendo qualsiasi ingerenze indebita dei legislatori nazionali, che devono limitarsi ad adottare atti legislativi che stabiliscano principi e norme generali relativi all'assegnazione di radiofrequenze digitali conformemente alla legislazione pertinente dell'Unione.

54 Al riguardo, il giudice del rinvio sottolinea che la stessa AGCOM avrebbe riconosciuto che il suo esame era stato sensibilmente influenzato dalle disposizioni della legge n. 205/2017 e, più in particolare, dalla necessità di individuare l'ulteriore capacità trasmissiva di cui all'articolo 1, comma 1031 *bis*, di tale legge.

55 Più precisamente, l'articolo 3, paragrafi 3 e 3 *bis*, nonché gli articoli 8 e 9 della direttiva «quadro».

56 In particolare, gli articoli 8 e 9 della direttiva «quadro», gli articoli 3, 5, 7 e 14 della direttiva «autorizzazioni», gli articoli 2 e 4 della direttiva «concorrenza», i considerando 11 e 20 della decisione 2017/899, nonché i principi di equità, non discriminazione, tutela della concorrenza e del legittimo affidamento, proporzionalità e adeguatezza.

57 Nella fattispecie, l'articolo 1, commi 1030, 1031, 1031 *bis*, 1031 *ter*, 1031 *quater*, 1032, 1033, 1034, 1037 e da 1101 a 1108 della legge n. 205/2017, le delibere nn. 39/19/CONS, 128/19/CONS, 129/19/CONS e 564/2020/CONS dell'AGCOM, nonché i provvedimenti di assegnazione dei diritti d'uso delle frequenze.

58 V., in particolare, articolo 8, paragrafo 2, lettere b) e d), della direttiva «quadro».

59 V., in particolare, articolo 5, paragrafo 2, secondo comma, e articolo 7, paragrafo 3, della direttiva «autorizzazioni», articolo 9, paragrafo 1, della direttiva «quadro», nonché articolo 4, punto 2, della direttiva «concorrenza». I considerando 11 e 20 della decisione 2017/899 precisano inoltre che, nell'ambito della destinazione della banda di frequenza dei 700 MHz, gli utenti della televisione digitale terrestre necessitano di prevedibilità della normativa a lungo termine, al fine di garantire la fornitura e lo sviluppo dei loro servizi, e che gli Stati membri che intendono mantenere la televisione digitale terrestre dovrebbero considerare l'opzione di facilitare il passaggio a tecnologie che utilizzino lo spettro in modo più efficiente come, per esempio, la tecnologia DVB-T2.

60 V., in tal senso, sentenza Persidera (punto 40). Nel caso di specie, si trattava della conversione delle radiofrequenze nel contesto della transizione verso il digitale.

61 V. articolo 14, paragrafo 1, della direttiva «autorizzazioni». Inoltre, il paragrafo 2 di tale disposizione precisa che gli Stati membri non limitano, né revocano i diritti d'uso delle radiofrequenze o i diritti di

installare strutture prima della scadenza del periodo per il quale sono stati concessi, salvo in casi motivati.

[62](#) Al contrario, come sottolineato dalla Commissione, l'articolo 6 della decisione 2017/899 sembra lasciare agli Stati membri un ampio margine di discrezionalità, in quanto prevede che essi possano, se del caso e in conformità al diritto dell'Unione, garantire che sia fornita un'adeguata compensazione per il costo diretto della migrazione o della riassegnazione dell'uso dello spettro. Inoltre l'allegato a tale decisione precisa che, tra i motivi che possono giustificare un ritardo di due anni del «refarming», possono figurare «costi finanziari della transizione superiori ai ricavi previsti generati dalle procedure di aggiudicazione», il che lascia intendere che gli Stati membri hanno facoltà di indire procedure onerose.

[63](#) V., in tal senso, sentenza del 31 gennaio 2008, Centro Europa 7 (C-380/05; in prosieguo: la «sentenza Centro Europa 7», EU:C:2008:59, punti da 96 a 98). La Corte ha giudicato che misure siffatte potevano consolidare l'effetto restrittivo per gli operatori sprovvisti di frequenze di trasmissione in quanto, da un lato, limitando di fatto il numero di operatori che potessero trasmettere sul mercato di cui trattasi, tali misure erano idonee ad ostacolare la prestazione di servizi nel settore delle trasmissioni radiotelevisive e, dall'altro lato, tali misure avevano l'effetto di immobilizzare le strutture del mercato nazionale e di proteggere la posizione degli operatori nazionali già attivi su detto mercato.

[64](#) V., in tal senso, sentenza Persidera (punti da 47 a 49).

[65](#) V., in tal senso, sentenza Europa Way e Persidera (punto 64). La Corte ha precisato che il principio di parità di trattamento non osta neppure a che uno Stato membro, che ha precedentemente assegnato radiofrequenze analogiche a titolo gratuito, sottoponga l'assegnazione di nuove radiofrequenze digitali ad una procedura di selezione onerosa poiché, a causa delle differenze tecnologiche che caratterizzano, rispettivamente, le radiofrequenze analogiche e quelle digitali, il principio di parità di trattamento non richiede un trattamento identico per la loro assegnazione (v., in tal senso, sentenza Europa Way e Persidera, punti 70 e 71).

[66](#) Come sottolinea il governo italiano, le frequenze oggetto di assegnazione sono state ripartite in quattro lotti, ciascuno corrispondente ad un diritto d'uso di dimensioni pari alla metà di un multiplex, suddivisi in tre categorie: la prima (comprendente un lotto), esclusivamente riservata alla partecipazione dei nuovi entranti e dei soggetti in precedenza titolari di una sola rete DVB-T; la seconda (comprendente un lotto), riservata alla partecipazione, oltre che dei soggetti già citati, anche di Persidera (con un fattore di sconto previsto per gli operatori delle prime due categorie del 50% del prezzo minimo fissato per ciascun lotto); e la terza (comprendente i due lotti rimanenti), aperta alla partecipazione di tutti gli operatori del mercato. Inoltre l'AGCOM avrebbe ridefinito il tetto previsto per i diritti d'uso che potevano essere assegnati a ciascun operatore, passando così da un massimo di 5 multiplex su 20 nel sistema DVB-T a un massimo di 3 multiplex su 12 nel sistema DVB-T2. La RAI sottolinea inoltre che, con delibera n. 25/23/CONS, l'AGCOM ha riservato ai soggetti che non avevano partecipato alla procedura onerosa (segnatamente, Europa Way) una procedura distinta, non onerosa, per l'assegnazione del multiplex n. 12.

[67](#) Ritengo, per contro, che l'applicazione di criteri oggettivi e trasparenti non sollevi, in linea di principio, dubbi nel caso di specie, essendo il processo di «refarming» delle frequenze basato su criteri che non lasciano alcun margine discrezionale all'amministrazione e sono chiaramente definiti dalla legge e nelle relative misure di attuazione adottate dall'AGCOM o dal Ministero delle Imprese e del Made in Italy.

[68](#) V., in tal senso, sentenza Persidera (punto 55).

[69](#) Il giudice del rinvio menziona, a più riprese, i «piccoli operatori», espressione che sembra riferirsi all'insieme degli operatori «monorete».

71 A tal riguardo risulta dalle ordinanze di rinvio che l'AGCOM ha considerato, in sostanza, tecnicamente possibile un fattore di conversione matematico di 0,54, che però non è stato applicato in quanto avrebbe comportato la destinazione di tutte le 12 nuove reti DVB-T2 alla conversione a titolo gratuito, con la conseguenza che non sarebbe rimasta alcuna rete che potesse essere destinata alla procedura onerosa prevista dal legislatore nazionale.

72 In tali circostanze, un criterio di conversione più favorevole ai piccoli operatori non sarebbe giustificato sulla base del criterio di proporzionalità, ma potrebbe eventualmente esserlo se fondato sul criterio di non discriminazione, nell'ipotesi che il giudice del rinvio confermi la necessità di adottare misure asimmetriche a favore dei piccoli operatori. Per esempio, Europa Way sostiene di essere stata svantaggiata dal fatto di aver ottenuto diritti di trasmissione su una rete (il multiplex n. 12) che non era in grado di coprire una parte significativa del territorio e della popolazione nazionali e che essa era l'unico operatore ad aver sempre trasmesso in tecnologia DVB-T2, cosicché l'applicazione del criterio di conversione pari a 0,5 avrebbe determinato, nei suoi confronti, una perdita maggiore rispetto agli altri operatori.

73 Il governo italiano osserva che gli operatori eventualmente penalizzati avrebbero anche potuto evitare tali svantaggi se avessero scelto, anziché di partecipare alla procedura di assegnazione onerosa, di optare per il meccanismo dell'accordo commerciale con altri operatori titolari di analoghi diritti d'uso. Tuttavia Europa Way sottolinea che all'aumento del numero di multiplex interamente disponibili per gli operatori «plurirete» corrisponde l'assegnazione, per gli operatori «monorete», di un mezzo multiplex, il che impone quindi una «forzata coabitazione» per la gestione di un multiplex tra due operatori che prima esercitavano la loro attività in piena autonomia e indipendenza, e crea uno squilibrio tra i diversi operatori.

74 In effetti, nell'ambito della transizione dalle reti analogiche alle reti digitali, la Corte ha ritenuto che l'impossibilità tecnica di frazionare le radiofrequenze poteva giustificare, al fine di evitare risultati frazionari, l'assegnazione di un numero di reti digitali inferiore o superiore rispetto al numero di reti analogiche esercitate (v., in tal senso, sentenza Persidera, punto 54). Nella fattispecie, le ricorrenti nel procedimento principale sottolineano che il fattore di conversione di 0,5 è svantaggioso per i piccoli operatori per il fatto che è tecnicamente impossibile dividere le frequenze, il che comporta per gli operatori che dispongono di un mezzo multiplex la stipula di un'intesa con altri operatori, impedendo loro di gestire le frequenze in modo indipendente.

75 Infatti la Corte ha già sanzionato l'applicazione di un tasso di conversione che, benché formalmente unico, dava luogo tuttavia a risultati proporzionalmente diversi tra RAI e Mediaset, da un lato, e Persidera, dall'altro (sentenza Persidera, punti 48 e 49). Benché ciò non si verifichi nell'ambito dei procedimenti principali in oggetto, mi chiedo se un criterio di rigida proporzionalità nell'assegnazione delle reti DVB-T2 (secondo cui ciascun multiplex esercitato precedentemente corrisponde a un nuovo mezzo multiplex) sia sufficiente a garantire l'obiettivo di promuovere la concorrenza, nonché il principio di parità di trattamento, tenuto conto che tale criterio consente agli operatori di maggiori dimensioni di mantenere, in termini assoluti, la loro posizione sul mercato.

76 Essenzialmente, tale giudice menziona tre tipi di irregolarità che hanno caratterizzato la regolamentazione del mercato italiano dei servizi radiotelevisivi: *anzitutto*, RAI e Mediaset, prima della transizione verso la televisione digitale terrestre, disponevano, in modo irregolare, delle reti analogiche «eccedenti» rispetto ai limiti anti-concentrazione stabiliti dal diritto nazionale; *inoltre*, Europa 7 (divenuta Europa Way) si è vista assegnare una concessione senza ottenere, in pratica, una frequenza che le consentisse effettivamente di trasmettere (tale situazione ha formato oggetto della sentenza Centro Europa 7, nonché della sentenza della Corte europea dei diritti dell'uomo 7 giugno 2012, Centro Europa 7 e Di Stefano c. Italia, CE:ECHR:2012:0607JUD003843309), e, *infine*, al momento della transizione verso la televisione digitale terrestre, da un lato, una procedura di assegnazione gratuita delle nuove frequenze era stata sospesa e poi

annullata dal legislatore italiano, mentre, dall'altro, i coefficienti di conversione utilizzati per la transizione digitale avevano penalizzato Persidera rispetto a RAI e a Mediaset (tali irregolarità sono state oggetto, rispettivamente, delle sentenze Europa Way e Persidera, nonché Persidera).

[77](#) Vale a dire le sentenze Centro Europa 7, Europa Way e Persidera nonché Persidera.

[78](#) Nella causa Persidera, per esempio, la Corte ha dichiarato che, nelle circostanze del caso di specie, un solo multiplex avrebbe potuto essere sufficiente per consentire ad operatori come la RAI e Mediaset di assicurare la continuità delle loro tre reti analogiche con una qualità paragonabile, e che l'assegnazione di un secondo multiplex eccedeva quanto necessario a tale scopo (sentenza Persidera, punto 55).

[79](#) Al riguardo è utile ricordare che le autorità italiane avevano già adottato misure per compensare le anomalie registrate sul mercato televisivo analogico italiano, riguardanti in particolare l'imposizione di obblighi specifici temporanei a RAI e Mediaset o la posizione preferenziale riservata ai concorrenti di tali operatori nelle procedure di assegnazione dei nuovi diritti d'uso. Tali misure di compensazione, tuttavia, non hanno coinvolto Persidera, poiché l'irregolarità che la riguarda è emersa più tardivamente ed essa in ogni modo dispone del numero massimo di diritti d'uso autorizzati dalle norme anti-concentrazione italiane.

[80](#) In base alle risultanze del fascicolo di causa, e come spetta al giudice del rinvio esaminare, anzitutto, a Europa Way è stato infine assegnato un multiplex in tecnologia DVB-T, che corrisponde ai diritti d'uso che avrebbe, comunque, potuto ottenere al momento della transizione digitale (essa sottolinea tuttavia il carattere inadeguato di tale multiplex); inoltre Persidera deteneva già, prima della ridestinazione della banda di frequenza 700 MHz, il numero massimo di multiplex in tecnologia DVB-T che un operatore può detenere conformemente alla legislazione italiana, ed essa ha mantenuto tale posizione dopo la transizione verso la tecnologia DVB-T2, e, infine, Cairo Network non sembra direttamente interessata dalle stesse irregolarità, in quanto tale operatore è entrato sul mercato successivamente, al momento della procedura competitiva indetta nel corso del 2014, al termine della quale ha ottenuto i diritti d'uso delle proprie frequenze.

[81](#) A tale proposito il governo italiano fa valere, in particolare, che l'AGCOM aveva riconosciuto che, per conformarsi alle decisioni giudiziarie nazionali e dell'Unione, era impossibile prevedere ulteriori misure di natura strutturale, che avrebbero finito per sovrapporsi e cumularsi alle misure adottate tra il 2005 e il 2012.

[82](#) Per esempio, tenuto conto del numero limitato di multiplex disponibili, un aumento del coefficiente di conversione per i piccoli operatori, in particolare mediante la conversione per equivalente, avrebbe necessariamente implicato una diminuzione di quello riservato agli operatori «plurirete» il che, da un punto di vista tecnico, poteva risultare complicato, se non irrealizzabile.

[83](#) Tale giudice precisa che all'operatore in questione erano stati assegnati diritti d'uso delle frequenze per i sistemi DVB (DVB-T o successive evoluzioni tecnologiche) a seguito di procedura competitiva onerosa indetta nel 2014, quando era noto che una parte delle frequenze doveva essere ulteriormente soggetta alla ridestinazione della banda di frequenza 700 MHz, e che nel bando era espressamente previsto che, al momento della liberazione delle frequenze, l'aggiudicatario avrebbe ottenuto una frequenza equivalente (in termini di copertura e durata) a quella assegnatagli.

[84](#) V. sentenza Europa Way e Persidera (punti 79 e 80 e giurisprudenza ivi citata).

[85](#) V. sentenza del 20 dicembre 2017, Global Starnet (C-322/16, EU:C:2017:985, punto 47 e la giurisprudenza ivi citata). In altri contesti, ma nello stesso senso, la Corte ha precisato che la sfera di applicazione del principio di tutela del legittimo affidamento non può essere estesa fino ad impedire, in generale, che una nuova disciplina si applichi agli effetti futuri di situazioni sorte sotto l'impero della

disciplina anteriore (sentenza del 3 settembre 2015, A2A, C-89/14, EU:C:2015:537, punto 38 e giurisprudenza ivi citata) e che un operatore economico prudente ed accorto, qualora sia in grado di prevedere l'adozione di un provvedimento idoneo a ledere i suoi interessi, non può invocare detto principio nel caso in cui il provvedimento venga adottato e, inoltre, che gli operatori economici non possono fare legittimamente affidamento sulla conservazione di una situazione esistente che può essere modificata nell'ambito del potere discrezionale delle autorità nazionali (sentenza del 10 settembre 2009, Plantanol, C-201/08, EU:C:2009:539, punto 53 e giurisprudenza ivi citata). V., parimenti, le mie recenti conclusioni nella causa Secab (C-423/23, EU:C:2025:63, paragrafi 52 e 53 nonché giurisprudenza ivi citata).

[86](#) Per contro, nel caso in cui l'esame svolto dal giudice adito portasse a concludere che Cairo Network ha ricevuto una capacità trasmissiva equivalente solo in esito alla procedura di assegnazione onerosa, si dovrà esaminare la necessità di risarcire tale operatore delle spese eventualmente sostenute per conservare la capacità in questione.

[87](#) Più precisamente, gli articoli 8 e 9 della direttiva «quadro», gli articoli 3, 5, 7 e 14 della direttiva «autorizzazioni», gli articoli 2 e 4 della direttiva «concorrenza» e i considerando 11 e 20 della decisione 2017/899.