

ISSN 1127-8579

Pubblicato dal 26/02/2014

All'indirizzo <http://www.diritto.it/docs/36007-le-competenze-nazionali-nella-quantificazione-degli-aiuti-di-stato-oggetto-di-recupero-commento-alla-sentenza-della-seconda-sezione-della-corte-di-giustizia-dell-unione-europea-del-13-febbraio-20>

Autore: Alberto Bettiol

**Le competenze nazionali nella quantificazione degli aiuti di Stato oggetto di recupero: commento alla sentenza della seconda sezione della Corte di Giustizia dell'Unione Europea del 13 febbraio 2014, nella causa c-69/13, Mediaset**

**LE COMPETENZE NAZIONALI NELLA QUANTIFICAZIONE DEGLI AIUTI DI STATO OGGETTO DI RECUPERO: COMMENTO ALLA SENTENZA DELLA SECONDA SEZIONE DELLA CORTE DI GIUSTIZIA DELL'UNIONE EUROPEA DEL 13 FEBBRAIO 2014, NELLA CAUSA C-69/13, *MEDIASET***

di Alberto Bettiol

**SOMMARIO:** 1. Considerazioni introduttive. – 2. Il procedimento principale. – 3. L'efficacia delle prese di posizione della Commissione europea successive all'emanazione di una decisione di recupero in materia di aiuti di stato. – 4. La potestà discrezionale delle autorità nazionali nell'individuazione dei beneficiari dell'aiuto illegittimo e nella quantificazione dell'importo da recuperare. – 5. Osservazioni conclusive.

**1. Considerazioni introduttive.**

Con la sentenza del 13 febbraio 2014, nella causa C-69/13, *Mediaset*<sup>1</sup>, la seconda sezione della Corte di giustizia ha compiuto un'interpretazione avanzata del principio di leale cooperazione, applicandolo al reg. Ce n. 659/99 del Consiglio del 22 marzo 1999, recante modalità di applicazione dell'articolo 93 Tce (oggi art. 108 Tfeue)<sup>2</sup>. La rilevanza di siffatta pronuncia risiede nelle considerazioni compiute dalla Corte relativamente all'efficacia nei confronti delle autorità nazionali delle prese di posizione della Commissione europea successive all'emanazione di una decisione di recupero in materia di aiuti di stato illegittimi, alla potestà discrezionale sussistente in capo alle stesse autorità nazionali addette al recupero circa l'individuazione dei beneficiari del medesimo contributo illegittimo, nonché relativamente alla quantificazione dell'importo da recuperare<sup>3</sup>.

---

<sup>1</sup> La sentenza, che al momento in cui si scrive non è ancora stata pubblicata nella *Raccolta della giurisprudenza della Corte di giustizia, del Tribunale e del Tribunale della funzione pubblica*, è comunque reperibile sul sito della Corte di giustizia dell'Unione europea (<http://www.curia.europa.eu>).

<sup>2</sup> In *Gazzetta ufficiale delle Comunità europee*, L-83, del 27 marzo 1999, modificato dal regolamento n. 1791/2006 del Consiglio del 20 novembre 2006, in *Gazzetta ufficiale dell'Unione europea*, L-363, del 20 dicembre 2006.

<sup>3</sup> Sugli aiuti di stato in generale, confrontare TESAURO G., *Diritto dell'Unione europea*, Cedam, Padova, 2012, pagg. 779-861. Peraltro, come ampiamente noto, nell'attuale contesto storico di profonda crisi

La decisione della Corte trae origine da una domanda di pronuncia pregiudiziale di carattere interpretativo sollevata dal Tribunale civile di Roma nell'ambito di una controversia intercorrente tra Mediaset s.p.a. e il Ministero dello sviluppo economico. Più specificamente, la controversia concerne il recupero di un aiuto di stato illegittimamente concesso dall'Italia alle emittenti digitali terrestri che offrono dei servizi di televisione a pagamento e agli operatori via cavo di televisione a pagamento: secondo la prospettazione della Commissione e delle autorità italiane, di tale contributo illegittimo avrebbe appunto approfittato la stessa Mediaset s.p.a.

In concreto, la violazione della normativa comunitaria in materia di concorrenza era rappresentata dai contributi pubblici concessi in Italia negli anni 2004 e 2005 per l'acquisto di *decoder* per il segnale televisivo digitale terrestre. La Commissione rilevava l'incompatibilità col mercato interno di tali incentivi tramite la decisione Ce n. 374/2007, del 24 gennaio 2007<sup>4</sup>. Conseguentemente, l'art. 2 di tale provvedimento obbligava l'Italia a recuperare senza indugio il contributo pubblico illegittimo, a cui in un momento successivo avrebbero dovuto essere aggiunti degli interessi, calcolati sulla base di un tasso determinato dalla stessa Commissione.

Nel caso *de quo*, il problema dell'individuazione dei beneficiari dell'aiuto di stato illegittimo e della quantificazione degli importi da recuperare era ulteriormente complicato dal fatto che l'aiuto di stato era stato concesso in via indiretta, cioè tramite i consumatori, e non era collegato ai servizi delle emittenti in sé, ma all'apparecchio necessario per ricevere i servizi stessi<sup>5</sup>.

---

economica e finanziaria, taluni principi regolatori della materia hanno finito con il subire una sorta di allentamento: per un approfondimento sul tema, si rimanda alla consultazione di FERRARO F., *L'evoluzione della politica sugli aiuti di Stato a sostegno dell'accesso al finanziamento nell'attuale situazione di crisi economica e finanziaria*, in *Il Diritto dell'Unione Europea*, n. 2/2010, pagg. 335-356.

<sup>4</sup> In *Gazzetta ufficiale dell'Unione europea*, L-147, dell'8 giugno 2007.

<sup>5</sup> Sulla procedura in materia di aiuti pubblici, confrontare BELLODI L. E GRESPLAN D., *La procedura in materia di aiuti*, in TOSATO G.L. E BELLODI L. (a cura di), *Il nuovo diritto europeo della concorrenza. Aspetti procedurali*, Giuffrè, Milano, 2004, pagg. 339 ss, nonché PORCHIA O., *Il procedimento di controllo degli aiuti pubblici alle imprese: tra ordinamento comunitario e ordinamento interno*, Jovene, Napoli, 2001.

## 2. Il procedimento principale.

Nella decisione Ce 374/2007, la Commissione riconosceva come problematica l'individuazione degli importi da recuperare. Perciò, essa forniva delle indicazioni orientative all'Italia, per consentirle di quantificare il vantaggio illegalmente conseguito dalle imprese beneficiarie dell'aiuto. A tale fine, s'identificava quale metodo adeguato quello consistente nel calcolare l'importo dei profitti supplementari generati, grazie al contributo illegale, dai nuovi servizi digitali e dalle offerte di televisione a pagamento o *pay per view*.

Con la sua lettera del 1° aprile 2008, la Commissione approvava il metodo usato dall'Italia, cioè un sondaggio demoscopico realizzato per stabilire il numero di utenti supplementari risultante dall'aiuto, il ricavo medio per utente e i ricavi supplementari. Inoltre, la Commissione concordava con le valutazioni dell'Italia, secondo cui le imprese TIMedia e Fastweb, anch'esse beneficiarie dell'aiuto, non erano soggette a un obbligo di restituzione: infatti, secondo le indagini effettuate, tali imprese non avevano ottenuto dei profitti supplementari durante il periodo di concessione dell'aiuto. Invece, nella stessa lettera, la Commissione esprimeva delle riserve sui costi evitabili sostenuti da Mediaset s.p.a. e quindi indicava che l'importo dell'aiuto pubblico da recuperare presso quest'ultima ammontava a Euro 6.844.361,00.

Nella successiva lettera dell'11 giugno 2008, la Commissione approvava, a seguito dei nuovi elementi portati a sua conoscenza dall'Italia, il nuovo calcolo dei costi evitabili effettuato da tale Stato membro in relazione a Mediaset s.p.a., secondo cui l'importo dell'aiuto da recuperare nei confronti della stessa ammontava a Euro 4.926.543,22.

Con la lettera del 23 ottobre 2009, che seguiva un'altra produzione di elementi da parte dell'Italia, la Commissione disapprovava il nuovo modello econometrico adottato da tale Stato membro, perché esso si riferiva a dei periodi diversi per l'imputazione dei costi e dei ricavi e perché tale metodologia era stata già esclusa dalla stessa Italia.

Con un'ordinanza del 12 novembre 2009, le autorità italiane ingiungevano a Mediaset s.p.a. di corrispondere l'importo di Euro 5.969.442,12, comprensivo degli interessi calcolati secondo la procedura prevista dall'art. 14 par. 2 reg. Ce 659/99<sup>6</sup>.

L'11 dicembre 2009, Mediaset s.p.a. presentava dinanzi al Tribunale civile di Roma un'opposizione all'ingiunzione, con cui chiedeva l'annullamento dell'ordinanza e la riduzione dell'importo da recuperare. Contemporaneamente, Mediaset s.p.a. proponeva un ricorso di annullamento della decisione Ce 374/2007 dinanzi al Tribunale dell'Ue: tale ricorso era respinto dal Tribunale stesso<sup>7</sup>. Contro tale decisione, Mediaset s.p.a. proponeva impugnazione, che era respinta dalla Corte di giustizia<sup>8</sup>.

Nella controversia di cui al procedimento principale, il Tribunale civile di Roma disponeva una perizia. Nelle sue conclusioni, il collegio peritale criticava sia il sondaggio demoscopico usato per calcolare il numero di spettatori supplementari attratti verso l'offerta *pay per view* e i nuovi canali digitali, sia i modelli econometrici proposti e usati dalle parti nell'ambito del procedimento principale. Inoltre, secondo la perizia, non era dimostrato che la presenza dell'aiuto avesse influenzato le vendite di *decoder* nel periodo considerato.

In tale contesto, il Tribunale civile di Roma sospendeva il procedimento e sottoponeva alla Corte di giustizia tre questioni pregiudiziali.

---

<sup>6</sup> Secondo tale norma, "All'aiuto da recuperare ai sensi di una decisione di recupero si aggiungono gli interessi calcolati in base a un tasso adeguato stabilito dalla Commissione. Gli interessi decorrono dalla data in cui l'aiuto illegale è divenuto disponibile per il beneficiario, fino alla data di recupero."

<sup>7</sup> Sentenza del 15 giugno 2010, Mediaset c. Commissione, in causa T-177/07, in *Raccolta della giurisprudenza della Corte di giustizia, del Tribunale e del Tribunale della funzione pubblica*, pag. II-2341. Nella pronuncia, il Tribunale di primo grado avallava la decisione della Commissione europea, precisando altresì che una misura consistente in un contributo pubblico riconosciuto agli utenti del servizio di radiodiffusione che acquistano o noleggiavano un apparecchio idoneo a consentire la ricezione, in chiaro e senza costi per l'utente e il fornitore di contenuti, dei segnali televisivi in tecnica digitale terrestre, è un vantaggio ai sensi dell'art. 87 n. 1 Tce, riconosciuto alle emittenti digitali terrestri e agli operatori via cavo rispetto alle emittenti satellitari.

<sup>8</sup> Sentenza del 28 luglio 2011, Mediaset c. Commissione, in causa C-403/10 P.

### **3. L'efficacia delle prese di posizione della Commissione europea successive all'emanazione di una decisione di recupero in materia di aiuti di stato.**

Anzitutto, il giudice del rinvio chiede se, per garantire l'esecuzione di una decisione della Commissione che dichiara illegale un regime di aiuti e ingiunge il recupero degli aiuti stessi, ma non ne identifica i beneficiari e non determina gli importi da restituire, il giudice nazionale è vincolato anche dalle prese di posizione della stessa Commissione nell'ambito dell'esecuzione della decisione, che invece indicano l'importo dell'aiuto da recuperare presso un beneficiario determinato.

La Corte ricorda che il controllo sugli aiuti pubblici spetta alla Commissione e ai giudici nazionali e i loro ruoli sono complementari, ma distinti<sup>9</sup>: infatti, solo la Commissione può valutare la liceità degli aiuti<sup>10</sup>. Peraltro, la decisione della Commissione che ordina di restituire un aiuto deve solo contenere degli elementi che permettono al destinatario di determinare senza troppe difficoltà l'importo da restituire<sup>11</sup>. Infatti, le circostanze dei beneficiari di un regime di aiuti sono valutabili solo nella fase del recupero<sup>12</sup>. Inoltre, poiché le decisioni sono obbligatorie nei confronti dei destinatari dalle stesse designati, lo Stato membro destinatario di una decisione della Commissione che gli impone di recuperare

---

<sup>9</sup> Confrontare la sentenza del 21 novembre 2013, *Deutsche Lufthansa*, in causa C-284/12, punto 27, e la giurisprudenza ivi citata.

<sup>10</sup> Confrontare, in tale senso, la sentenza *Deutsche Lufthansa*, cit., punto 28, secondo cui, mentre la valutazione della compatibilità di misure di aiuto col mercato interno rientra nella competenza esclusiva della Commissione, che agisce sotto il controllo dei giudici dell'Ue, i giudici nazionali salvaguardano, fino alla decisione della Commissione, i diritti individuali dinanzi a un'eventuale violazione, da parte delle autorità statali, del divieto previsto dall'art. 108 par. 3 Tfu.

<sup>11</sup> Confrontare, in tale senso, le sentenze del 12 ottobre 2000, Spagna c. Commissione, in causa C-480/98, punto 25, in *Raccolta della giurisprudenza della Corte di giustizia, del Tribunale e del Tribunale della funzione pubblica*, pag. I-8717, Mediaset c. Commissione, cit., punto 126, e dell'8 dicembre 2011, France Télécom c. Commissione, in causa C-81/10 P, punto 102.

<sup>12</sup> Confrontare, in tale senso, la sentenza del 7 marzo 2002, Italia c. Commissione, C-310/99, punti 89-91, in *Raccolta della giurisprudenza della Corte di giustizia, del Tribunale e del Tribunale della funzione pubblica*, pag. I-2289.

degli aiuti illeciti deve assicurarne l'esecuzione<sup>13</sup>. Tale obbligatorietà vale per tutti gli organi statali<sup>14</sup>. Dunque, la decisione Ce 374/2007<sup>15</sup> obbliga l'Italia, che ne è destinataria, e vincola il giudice nazionale.

Invece, secondo la Corte, ciò non vale per le lettere indirizzate dalla Commissione all'Italia nell'ambito dello scambio di comunicazioni volto a garantire l'esecuzione della decisione. Infatti, le lettere dell'11 giugno 2008 e del 23 ottobre 2009 non sono delle decisioni e non compaiono tra gli atti adottabili in base al reg. Ce 659/99. Perciò, esse non vincolano il giudice nazionale.

Però, la Corte rileva che l'applicazione delle norme sugli aiuti pubblici si fonda sull'obbligo di leale cooperazione tra la Commissione, i giudici nazionali e quelli dell'Ue. In tale ambito, i giudici nazionali devono assicurare l'esecuzione degli obblighi derivanti dal diritto dell'Ue e non compromettere la realizzazione dei fini dei trattati<sup>16</sup>. Dunque, se il giudice nazionale nutre dei dubbi o riscontra delle difficoltà nel quantificare l'importo degli aiuti da recuperare, può rivolgersi alla Commissione perché questa gli fornisca il suo contributo, conformemente al principio di leale cooperazione.

Perciò, secondo la Corte, il giudice nazionale non è vincolato dalle prese di posizione della Commissione nell'ambito dell'esecuzione di una sua decisione che dichiara un regime di aiuti illegale e incompatibile col mercato interno e ingiunge il recupero degli aiuti stessi. Però, secondo il principio di leale cooperazione, il giudice nazionale deve considerare tali prese di posizione come un elemento di valutazione nella controversia di cui è investito.

---

<sup>13</sup> Confrontare, in tale senso, le sentenze del 12 dicembre 2002, Commissione c. Germania, in causa C-209/00, punto 31, in *Raccolta della giurisprudenza della Corte di giustizia, del Tribunale e del Tribunale della funzione pubblica*, pag. I-11695, e del 26 giugno 2003, Commissione c. Spagna, in causa C-404/00, punto 21, in *Raccolta della giurisprudenza della Corte di giustizia, del Tribunale e del Tribunale della funzione pubblica*, pag. I-6695.

<sup>14</sup> Confrontare, in tale senso, la sentenza del 21 maggio 1987, *Albako Margarinefabrik*, in causa C-249/85, punto 17, in *Raccolta della giurisprudenza della Corte di giustizia, del Tribunale e del Tribunale della funzione pubblica*, pag. 2345.

<sup>15</sup> Tale decisione ha assunto il carattere della definitività dopo la sentenza del 28 luglio 2011, *Mediaset c. Commissione*, cit.

<sup>16</sup> Confrontare la sentenza *Deutsche Lufthansa*, cit., punto 41.

#### **4. La potestà discrezionale delle autorità nazionali nell'individuazione dei beneficiari dell'aiuto illegittimo e nella quantificazione dell'importo da recuperare.**

Con la seconda e la terza questione pregiudiziale, che sono esaminate congiuntamente dalla Corte di giustizia, il Tribunale civile di Roma chiede se il giudice nazionale, in sede di determinazione degli importi degli aiuti da recuperare e qualora la Commissione non abbia identificato i beneficiari di tali aiuti né determinato gli importi da restituire, possa concludere che l'importo dell'aiuto da restituire è pari a zero, quando ciò derivi dai calcoli effettuati in base agli elementi rilevanti portati alla sua conoscenza.

Anzitutto, la Corte ricorda che, secondo una giurisprudenza costante, in mancanza di disposizioni del diritto dell'Ue in materia, il recupero di un aiuto dichiarato incompatibile col mercato interno va effettuato secondo i modi previsti dal diritto nazionale, se questi non impediscono il recupero imposto dal diritto dell'Ue e non violano il principio di equivalenza rispetto ai procedimenti volti a decidere delle controversie dello stesso tipo, ma esclusivamente nazionali<sup>17</sup>. Il contenzioso relativo a tale recupero compete solo al giudice nazionale<sup>18</sup>.

Inoltre, la Corte pone l'accento sul fatto che, poiché la Commissione, nella sua decisione, non ha identificato i beneficiari dell'aiuto e non ne ha determinato l'importo, spetta al giudice nazionale, qualora sia investito della questione, pronunciarsi sull'importo stesso<sup>19</sup>. In caso di difficoltà, il giudice nazionale può sempre rivolgersi alla Commissione europea perché questa gli fornisca il suo contributo, secondo il principio di leale cooperazione<sup>20</sup>.

---

<sup>17</sup> Confrontare la sentenza del 13 giugno 2002, Paesi Bassi c. Commissione, in causa C-382/99, punto 90, in *Raccolta della giurisprudenza della Corte di giustizia, del Tribunale e del Tribunale della funzione pubblica*, pag. I-5163.

<sup>18</sup> Confrontare, in tale senso, l'ordinanza del 24 luglio 2003, *Sicilcassa e a.*, in causa C-297/01, punti 41-42, in *Raccolta della giurisprudenza della Corte di giustizia, del Tribunale e del Tribunale della funzione pubblica*, pag. I-7849.

<sup>19</sup> Confrontare i punti 22, 23 e 29 della sentenza.

<sup>20</sup> Confrontare il punto 30 della sentenza.



Quindi, per quantificare l'importo degli aiuti da recuperare, il giudice nazionale deve considerare l'insieme degli elementi rilevanti portati a sua conoscenza, incluso lo scambio di comunicazioni intervenuto tra la Commissione e le autorità nazionali in relazione all'applicazione del principio di leale cooperazione<sup>21</sup>.

Perciò, considerato l'insieme di tali elementi, i calcoli effettuati dal giudice nazionale in relazione alla quantificazione degli importi degli aiuti da restituire possono avere come risultato un importo pari a zero.

Quindi, e senza con ciò rimettere in discussione la validità della decisione della Commissione né l'obbligo di restituzione degli aiuti dichiarati illegali e incompatibili col mercato interno, il giudice nazionale può determinare un importo dell'aiuto da recuperare pari a zero, se tale determinazione deriva direttamente dall'operazione di quantificazione delle somme da recuperare.

Perciò, la Corte risponde alla seconda e alla terza questione dichiarando che il giudice nazionale, in sede di determinazione degli importi degli aiuti da recuperare e qualora la Commissione, nella sua decisione che dichiara un regime di aiuti illegale e incompatibile col mercato interno, non abbia identificato i beneficiari di tali aiuti né determinato gli importi da restituire, può concludere, senza con ciò rimettere in discussione la validità della decisione della Commissione né l'obbligo di restituzione degli aiuti, che l'importo dell'aiuto da restituire è pari a zero, quando ciò deriva da dei calcoli effettuati in base all'insieme degli elementi rilevanti portati alla sua conoscenza.

---

<sup>21</sup> Con specifico riferimento alla materia del recupero delle somme indebitamente versate a degli operatori economici, la Corte di giustizia è arrivata a sostenere che dall'applicazione del principio di leale cooperazione, così come sancito dall'articolo 4, n. 3, TUE, deriva in capo alle amministrazioni nazionali un vero e proprio obbligo di diligenza. La stessa tesi è stata altresì prospettata relativamente ai controlli sull'utilizzo delle risorse finanziarie dell'Unione europea da parte delle medesime amministrazioni nazionali. Al riguardo, tra le varie pronunce giurisprudenziali, si segnalano la sentenza del 6 ottobre 1993, Italia c. Commissione, in causa C-55/91, punto 56, in *Raccolta della giurisprudenza della Corte di giustizia, del Tribunale e del Tribunale della funzione pubblica*, pag. I-4813, e la sentenza del 7 marzo 2002, Commissione c. Italia, in causa C-10/00, punto 88, in *Raccolta della giurisprudenza della Corte di giustizia, del Tribunale e del Tribunale della funzione pubblica*, pag. I-2357. Sul tema, confrontare altresì TESAURO G., *Diritto dell'Unione europea*, cit., pagg. 111-112.

## 5. Osservazioni conclusive.

La pronuncia della Corte chiarisce la linea di demarcazione tra le competenze delle istituzioni dell'Ue e delle autorità nazionali nell'ambito della procedura di recupero degli aiuti di stato illegittimi.

Anzitutto, la Corte qualifica come vincolante solo la decisione con cui la Commissione accerta l'esistenza di un aiuto di stato illegale e non anche le successive prese di posizione della stessa Commissione: ne deriva un maggiore spazio di manovra discrezionale concesso alle autorità nazionali nella procedura di recupero.

In secondo luogo, la Corte ammette che, nell'individuare i beneficiari di un aiuto e nel quantificare il vantaggio da questi conseguito, l'autorità statale può concludere che dall'aiuto individuato dalla Commissione non sono derivati dei vantaggi per alcune o tutte le imprese destinatarie, e che quindi l'importo dell'aiuto da recuperare può essere considerato corrispondente a zero.

D'altro canto, però, la Corte afferma che le prese di posizione della Commissione successive all'emanazione della decisione sono dei parametri ineludibili nell'attività di accertamento giurisdizionale svolta dalle autorità nazionali, in base al fondamentale principio della leale cooperazione<sup>22</sup>.

La base normativa di tale principio è l'art. 4 n. 3 TUE, che però ne fornisce solo un'affermazione di massima: infatti, il contenuto dell'obbligo di cooperazione dipende dalle disposizioni dei trattati di volta in volta rilevanti. Perciò, la giurisprudenza comunitaria gli ha attribuito nel tempo una portata e dei significati diversi, consentendo al principio stesso di fungere da norma di chiusura quando non sussistono obblighi normativi in capo alle autorità nazionali, ma è necessario coordinare la loro attività con quella delle istituzioni dell'Ue<sup>23</sup>.

---

<sup>22</sup> Sul principio della leale cooperazione, confrontare PORCHIA O., *Principi dell'ordinamento europeo. La cooperazione pluridirezionale*, Zanichelli, Bologna, 2008.

<sup>23</sup> Peraltro, il principio di leale cooperazione non opera solo in relazione ai rapporti tra le istituzioni comunitarie e quelle nazionali, ma anche in quelli interni tra le stesse istituzioni dell'Ue e nelle relazioni tra gli Stati membri. Al riguardo, confrontare TESAURO G., *Diritto dell'Unione europea*, cit., pagg. 110-116.

Infine, la Corte precisa che, nell'identificazione dei beneficiari degli aiuti pubblici e nella quantificazione dell'importo da recuperare, le istituzioni nazionali godono di un consistente margine di discrezionalità tecnica, ma non possono negare l'esistenza stessa dell'aiuto. Infatti, così facendo, esse invaderebbero la competenza della Commissione, che è l'unica istituzione legittimata a verificare la liceità degli aiuti pubblici<sup>24</sup>.

---

<sup>24</sup> In tale senso, confrontare la sentenza *Deutsche Lufthansa*, cit., punto 28.