

**COMM. TRIB. PROVINCIALE MILANO - 230/44/2011**

**SVOLGIMENTO DEL PROCESSO**

La ricorrente avv. Si. Mu., in giudizio in proprio, propone ricorso avverso l'atto di accertamento con il quale l'Agenzia delle Entrate Direzione Prov.le II di Milano ha sanzionato il mancato pagamento della tassa di concessione governativa per l'impiego di apparecchiature terminali per il servizio radiomobile sulle fatture 7x07658415 e 7x08611133 ed il tardivo pagamento sulla fattura 7x 06542911 su segnalazione del gestore Telecom Italia Mobile(TIM).

Parte ricorrente ricostruisce, nel ricorso, un complesso rapporto intercorso con la società di telefonia sia per l'ammontare dei canoni e sia per il pagamento della Tassa di concessione Governativa la quale rappresenta l'oggetto della presente controversia. La ricorrente eccepisce l'illegittimità della Tassa sui cellulari in quanto l'art. 3 del D.Lv. 259/03 contenente il Nuovo Codice delle Telecomunicazioni ha disposto la liberalizzazione della fornitura dei servizi di comunicazione e, con l'art. 218 ha abrogato l'art. 318 del DPR 156/73.

In conclusione essendo cessato il regime concessorio e l'art. 318 che ne costituiva la fonte normativa per la tassazione del contratto di abbonamento, l'imposizione di cui all'art. 21 della tariffa non è più applicabile.

Ne deriva che la previsione di cui all'art. 3 del D.M. 13.2.1990 è illegittima e come tale va disapplicata ai sensi dell'art. 7 D.L.vo 546/92.

Conclude con la richiesta di annullamento dell'atto impugnato.

Si è costituito l'Ufficio il quale ribadisce la legittimità dell'atto basato sulla normativa relativa all'infrazione.

Premesso che ritiene che parte delle doglianze siano da indirizzare alla TIM del quale sarebbe opportuna la sua chiamata in causa, riafferma l'applicabilità dell'art. 21 citato. Conclude con la richiesta di rigetto del ricorso con vittoria di spese.

**MOTIVI DELLA DECISIONE**

Va preliminarmente osservato che, in tema di comunicazioni elettroniche, con l'entrata in vigore del relativo Codice - D.L.vo 259/2003, - in attuazione delle direttive comunitarie di settore, è stato liberalizzato il relativo mercato e le nuove disposizioni normative hanno inciso anche sull'applicazione della tassa di concessione governativa per il servizio di telefonia mobile.

Va ricordato che la tassa di concessione governativa deve esser corrisposta là dove la legge imponga come obbligatoria una concessione/autorizzazione per lo svolgimento di una certa attività, mentre l'attività di chi si serve di un telefonino portatile sulla base di un contratto con una società fornitrice di servizi di telefonia mobile non è sottoposta dalla legge ad alcun tipo di provvedimento amministrativo concessorio/autorizzatorio. L'esame puntuale della nuova norma (Codice delle Telecomunicazioni elettroniche introdotto con D.L.vo 259/2003) porta indubbiamente a ritenere che vi sia stata una liberalizzazione della fornitura dei servizi di comunicazione attraverso l'esplicita abrogazione, con l'art. 218, dell'art. 318 del DPR 156/1973 il quale disponeva che presso ogni singola stazione radioelettrica di cui sia stato concesso l'esercizio deve essere conservata l'apposita licenza rilasciata dall'Amininistrazione P.T. e per le stazioni riceventi del servizio radio il titolo di abbonamento tiene luogo alla licenza.

Il predetto decreto ha, tra l'altro, sostituito il concessionario del servizio con la figura dell'operatore telefonico ma non ha abrogato esplicitamente l'art. 21 della Tariffa allegata al DPR 641/72 che individua tra gli atti soggetti a Tassa di concessione governativa la licenza o il documento sostitutivo per l'impiego di apparecchiatura territoriale per il servizio radiomobile pubblico di comunicazione (art. 318/DPR 1973).

L'Ufficio ritiene che l'art. 21 è tuttora in vigore poiché non è stato esplicitamente abrogato né può esserlo implicitamente.

Osserva il Collegio che nell'ambito del processo di privatizzazione avvenuto nel settore, si è assistito al passaggio dalla concessione (atto amministrativo emanato in un rapporto di diritto pubblico con posizione preminente della P.A.) ad un rapporto contrattuale di diritto privato. Si può, dunque, affermare che con il D.L.vo 259 è di fatto, ossia implicitamente abrogata la normativa basata sul presupposto di un rapporto pubblicistico concessionario e, di conseguenza, è venuto meno anche il presupposto per l'applicazione della Tassa di concessione.

Val la pena, per completezza, di richiamare la norma di carattere generale contenuta nell'art. 15 delle Disposizioni sulla legge in generale del c.c. che può essere invocata nella situazione in quanto il passaggio dal regime pubblicistico a quello privatistico ha costituito una totale e nuova regolamentazione della materia con nuovo contesto normativo. La conseguenza è che tutta la precedente disciplina, ivi compreso l'aspetto fiscale ossia l'art. 21 della Tariffa e l'art. 3 del D.M. 33/1990, basato sul presupposto della concessione, risulta abrogato.

Pertanto, il richiamo che fa l'Ufficio sul D.M. in questione appare non influente posto che lo stesso risulta essere una fonte di diritto subordinata a quella di una legge.

Per quanto suesposto, il Collegio ritiene di accogliere il ricorso e, per l'effetto, dichiarare illegittimo l'atto di accertamento contenente la richiesta di pagamento della Tassa di Concessione Governativa o la sanzione per ritardato pagamento. La questione, nuova e particolarmente complessa in diritto, giustifica la compensazione delle spese di giudizio.

**P.Q.M.**

La Commissione accoglie il ricorso.

Spese compensate.