



Raccolta della giurisprudenza

CONCLUSIONI DELL'AVVOCATO GENERALE
MANUEL CAMPOS SÁNCHEZ-BORDONA
presentate il 14 giugno 2016¹

Causa C-231/15

**Prezes Urzędu Komunikacji Elektroniczej,
Petrotel Sp. z o.o. w Płocku
contro
Polkomtel Sp. z o.o.**

[domanda di pronuncia pregiudiziale proposta dal Sąd Najwyższy (Corte suprema della Polonia)]

«Reti e servizi di comunicazione elettronica — Direttiva 2002/21/CE — Articolo 4, paragrafo 1 —
Decisione delle autorità nazionali di regolamentazione — Risoluzione di una controversia tra
operatori — Effetti dell'annullamento di una decisione dell'autorità nazionale di regolamentazione —
Diritto a un ricorso effettivo — Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea — Articolo 47 —
Portata della decisione giudiziaria»

1. Il Sąd Najwyższy (Corte suprema della Polonia) chiede alla Corte di risolvere i suoi dubbi sull'interpretazione dell'articolo 4, paragrafo 1, della direttiva 2002/21/CE, che ha istituito un «quadro normativo comune per le reti ed i servizi di comunicazione elettronica»².

2. La questione pregiudiziale è stata sollevata nel contesto di un ricorso avverso una decisione dell'autorità polacca in materia di comunicazioni elettroniche³. In sintesi si chiede se, ai sensi della direttiva quadro, la sentenza del giudice nazionale che annulla tale decisione amministrativa debba avere effetti ex tunc (ossia dal momento in cui l'ANR l'ha adottata) oppure solo ex nunc (ossia dalla data della sentenza di annullamento).

3. Il procedimento pregiudiziale verte, dunque, sull'esecutività degli atti delle ANR del settore delle comunicazioni elettroniche e sugli effetti delle sentenze che ne dispongono l'annullamento. Nel caso di specie ricorrevano, inoltre, due circostanze rilevanti: a) la decisione dell'ANR non era stata sospesa in via provvisoria, per cui godeva di immediata esecutività⁴, e b) detta decisione imponeva di riconfigurare i contratti che disciplinavano i rapporti tra due imprese di telecomunicazioni.

1 — Lingua originale: lo spagnolo.

2 — Direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio, del 7 marzo 2002 (GU 2002, L 108, pag. 33; in prosieguo: la «direttiva quadro»).

3 — Denominata «Ufficio per le comunicazioni elettroniche» (indicato in prosieguo con l'acronimo «UKE»). Per riferirsi a dette autorità si utilizzano spesso indistintamente le locuzioni «autorità nazionale di regolazione» e «autorità nazionale di regolamentazione». Sebbene possano esistere alcune differenze tra le due locuzioni, esse non rilevano ai fini di queste conclusioni. In prosieguo, utilizzerò l'acronimo «ANR».

4 — Tale è la regola generale vigente negli ordinamenti giuridici che prevedono una presunzione di legittimità degli atti adottati dall'amministrazione. Di norma, detta presunzione comporta l'esecutività immediata di tali atti (come si vedrà, anche nell'articolo 4 della direttiva quadro), la cui efficacia può tuttavia essere sospesa dal giudice dinanzi al quale siano impugnati.

4. Apparentemente, il problema è reso ancora più complesso dal fatto che il Sąd Najwyższy (Corte suprema) non condivide la giurisprudenza del Naczelny Sąd Administracyjny (Corte suprema amministrativa) polacco secondo la quale, se un atto amministrativo la cui esecuzione non sia stata sospesa viene annullato da una sentenza, quest'ultima produce effetti solo dalla data della sua pronuncia, cosicché le precedenti conseguenze dell'applicazione di quell'atto, inizialmente non sospeso ma successivamente annullato, restano immutate. Il Sąd Najwyższy (Corte suprema) nutre dubbi circa la compatibilità di detta giurisprudenza con il principio di effettività ai sensi dell'articolo 4 della direttiva quadro e dell'articolo 47 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea (in prosieguo: la «Carta»).

5. L'aspetto nuovo della questione pregiudiziale riguarda l'efficacia dei meccanismi di ricorso previsti dall'articolo 4, paragrafo 1, della direttiva quadro e, in particolare, la portata da attribuire, in forza di detta disposizione, alle sentenze di annullamento delle decisioni delle ANR, aspetti sui quali, se non erro, la Corte non si è ancora pronunciata.

I – Contesto normativo

A – Diritto dell'Unione europea

1. Direttiva quadro

6. Secondo il suo considerando 12:

«Chiunque dovrebbe avere il diritto di ricorrere contro una decisione delle autorità nazionali di regolamentazione che lo riguardi dinanzi ad un organo che sia indipendente dalle parti in causa. Tale organo può essere un tribunale. Inoltre, una impresa che ritenga che le sue domande per la concessione del diritto di installare strutture non siano state esaminate in linea con i principi di cui alla presente direttiva dovrebbe avere il diritto di proporre ricorso contro tali decisioni. Questa procedura di ricorso si applica fatti salvi la ripartizione delle competenze all'interno dei sistemi giudiziari nazionali o i diritti riconosciuti alle persone fisiche e giuridiche nel rispettivo ordinamento nazionale».

7. L'articolo 4, paragrafo 1, prevede quanto segue:

«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 una autorità nazionale di regolamentazione, 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'autorità nazionale di regolamentazione, a meno che non siano concesse misure provvisorie conformemente al diritto nazionale»⁵.

5 — Versione risultante dalla direttiva 2009/140/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 25 novembre 2009, recante modifica delle direttive 2002/21/CE che istituisce un quadro normativo comune per le reti ed i servizi di comunicazione elettronica, 2002/19/CE relativa all'accesso alle reti di comunicazione elettronica e alle risorse correlate, e all'interconnessione delle medesime e 2002/20/CE relativa alle autorizzazioni per le reti e i servizi di comunicazione elettronica (GU 2009, L 337, pag. 37).

2. Direttiva 2009/140

8. A tenore dei suoi considerando 14 e 15:

- «(14) Al fine di assicurare la certezza del diritto agli operatori del mercato, è opportuno che gli organi di ricorso assolvano efficacemente le loro funzioni; in particolare, le procedure di ricorso non dovrebbero subire indebiti ritardi. Le misure transitorie che sospendono la validità della decisione di un'[ANR] dovrebbero essere concesse soltanto in casi urgenti al fine di impedire un pregiudizio grave e irreparabile alla parte che chiede tali misure e ove ciò sia necessario per l'equilibrio degli interessi.
- (15) Si sono registrate notevoli divergenze nel modo in cui gli organi di ricorso hanno applicato le misure provvisorie per sospendere le decisioni delle [ANR]. Per giungere ad un approccio più coerente è opportuno applicare norme comuni conformi alla giurisprudenza comunitaria (...)».

3. La Carta

9. Conformemente al suo articolo 47, primo comma:

«Ogni persona i cui diritti e le cui libertà garantiti dal diritto dell'Unione siano stati violati ha diritto a un ricorso effettivo dinanzi a un giudice, nel rispetto delle condizioni previste nel presente articolo».

B – *Diritto polacco*

1. Legge sulle telecomunicazioni⁶

10. Ai sensi dell'articolo 40, alle condizioni previste dall'articolo 25, paragrafo 4, il presidente dell'Ufficio per le comunicazioni elettroniche (in prosieguo: il «presidente dell'UKE») può, con propria decisione, imporre a un operatore che abbia una presenza significativa sul mercato la fissazione di tariffe di accesso alle telecomunicazioni in base ai costi da esso sostenuti.

11. L'articolo 206, comma 2aa, della medesima legge dispone che le decisioni del presidente dell'UKE sono immediatamente esecutive.

2. Codice di procedura amministrativa

12. Sotto la rubrica «Riapertura del procedimento», l'articolo 145, paragrafo 1, prevede quanto segue:

«Quando è adottata una decisione definitiva, viene disposta la riapertura del procedimento se ricorrono le seguenti condizioni:

(...)

8) la decisione è stata adottata sulla base di un'altra decisione o di una decisione giudiziaria annullata o modificata».

6 — Versione in vigore all'epoca dei fatti oggetto del procedimento principale.

13. Ai sensi dell'articolo 156, paragrafo 1:

«La pubblica autorità annulla la decisione se quest'ultima:

(...)

2) è stata adottata senza base giuridica o in palese violazione della legge.

(...))».

3. Codice di procedura civile

14. Ai sensi dell'articolo 479⁶³, il giudice, qualora accerti l'esistenza di rischi significativi o di effetti irreversibili, può sospendere, su istanza del ricorrente, l'esecuzione della decisione fino alla conclusione del procedimento.

15. L'articolo 479⁶⁴, prevede che il giudice, in esito all'esame della controversia, può respingere o accogliere il ricorso. In quest'ultimo caso, esso annulla la decisione impugnata o la modifica, in tutto o in parte, e si pronuncia sul merito del caso.

II – Fatti del procedimento principale e questione pregiudiziale

16. L'UKE, dopo avere svolto un'analisi comparativa delle tariffe applicate dalla Polkomtel Sp. z o.o.⁷ (in prosieguo: la «Polkomtel») per la terminazione delle chiamate vocali sulla sua rete telefonica mobile⁸ e avere esaminato la loro regolarità, dichiarava che esistevano differenze tra le tariffe MTR applicate dalla Polkomtel e quelle di altri Stati membri, e che la loro fissazione era basata su modalità di calcolo erranee.

17. Il presidente dell'UKE adottava una prima decisione (in prosieguo: la «decisione MTR 2008») il 30 settembre 2008, con cui imponeva alla Polkomtel talune tariffe massime per la fornitura di servizi di terminazione delle chiamate ad altri operatori di telecomunicazioni, secondo un determinato calendario.

18. La Polkomtel impugnava la decisione MTR 2008 dinanzi al Rejonowy Sąd (Tribunale distrettuale) di Varsavia, giudice che la annullava con sentenza del 23 marzo 2011. Tale sentenza veniva confermata in appello il 30 gennaio 2012 dal Sąd Apelacyjny w Warszawie (Corte d'appello di Varsavia) e diventava definitiva⁹.

19. Nelle more del ricorso contro la decisione MTR 2008, il 4 dicembre 2008 la Polkomtel proponeva alla Petrotel sp. z o.o.¹⁰ (operatore che fruisce dei servizi di accesso alla rete di terminazione delle chiamate della Polkomtel dietro pagamento di un canone) una modifica delle tariffe MTR, nell'ambito del contratto del 21 ottobre 1999 che disciplinava il contenuto del diritto di accesso della Petrotel alla rete della Polkomtel.

20. Il 6 febbraio 2009 la Petrotel, a fronte del mancato accordo con la Polkomtel per l'applicazione della tariffa prevista dalla decisione MTR 2008, chiedeva l'intervento dell'UKE al fine di ottenere la modifica del contratto di accesso alla rete.

7 — La Polkomtel deteneva in Polonia una posizione di potere sul mercato dei servizi di terminazione delle chiamate vocali sulla rete telefonica mobile.

8 — *Mobile termination rates* (in prosieguo: le «tariffe MTR»).

9 — La decisione MTR 2008 è stata annullata per motivi connessi alla mancanza della consultazione prevista dalla legge.

10 — In prosieguo: la «Petrotel».

21. Il 17 marzo 2009, il presidente dell'UKE dirimeva la controversia tra la Petrotel e la Polkomtel adottando una decisione (in prosieguo: la «decisione di attuazione») con cui modificava il contratto tra i due operatori. La decisione di attuazione applicava il regime tariffario di cui alla decisione MTR 2008.

22. La decisione di attuazione veniva impugnata dalla Polkomtel dinanzi al Sąd Okręgowy w Warszawie – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Tribunale regionale di Varsavia – Tribunale per la tutela della concorrenza e dei consumatori), che la annullava con sentenza del 26 ottobre 2012. Detta sentenza era fondata, in sintesi e tra l'altro, sul fatto che la decisione MTR 2008 era già stata annullata nel procedimento precedente. Poiché la decisione di attuazione si limitava ad applicare la decisione MTR 2008, non poteva costituire, dopo l'annullamento di quest'ultima, la base giuridica degli obblighi imposti alla Polkomtel dalla decisione di attuazione.

23. La Petrotel e l'UKE proponevano ricorsi di appello dinanzi al Sąd Apelacyjny w Warszawie (Corte d'appello di Varsavia) contro la sentenza del 26 ottobre 2012, che venivano respinti con sentenza del 19 settembre 2013, la quale accoglieva sostanzialmente l'approccio del giudice di primo grado.

24. Ad avviso del Sąd Apelacyjny w Warszawie (Corte d'appello di Varsavia), l'annullamento della decisione MTR 2008 non ha prodotto effetti solamente ex nunc, in quanto, se così fosse, risulterebbero illusori sia il diritto dell'impresa fornitrice della rete di comunicazioni elettroniche di impugnare la decisione MTR 2008, sia gli effetti della sentenza di accoglimento resa nel procedimento promosso avverso detta decisione.

25. La Petrotel e l'UKE hanno proposto ricorso per cassazione contro la sentenza del Sąd Apelacyjny w Warszawie (Corte d'appello di Varsavia) dinanzi al Sąd Najwyższy (Corte suprema), che, prima di pronunciarsi, ha ritenuto necessario sollevare la questione pregiudiziale.

26. Il Sąd Najwyższy (Corte suprema) ritiene che, in linea di principio, la posizione assunta nelle sentenze dei due giudici inferiori sia rispettosa del diritto alla tutela giurisdizionale effettiva (articolo 4 della direttiva quadro e articolo 47 della Carta). Tuttavia, esso nutre dubbi in ordine alla giurisprudenza nazionale secondo cui, in considerazione dei principi di legalità e della tutela dei diritti acquisiti, l'annullamento di una decisione amministrativa interrompe l'idoneità della stessa a produrre effetti giuridici soltanto dal momento in cui produca i suoi effetti la sentenza di annullamento, e quindi ex nunc¹¹.

27. Inoltre, l'annullamento della decisione di un'ANR, in base alla quale era stata adottata un'altra decisione amministrativa, non pregiudica l'esistenza di quest'ultima: tale annullamento costituisce soltanto la base per la riapertura del procedimento e la decisione adottata successivamente produce effetti solo ex nunc¹².

28. L'applicazione dei suddetti principi da parte degli organi giurisdizionali implicherebbe che l'annullamento della decisione MTR 2008 (in forza della quale è stata stabilita la tariffa massima utilizzata dalla decisione di attuazione) sarebbe irrilevante nel procedimento promosso dalla Polkomtel avverso la decisione di attuazione.

11 — Sentenza del Naczelny Sąd Administracyjny (Corte suprema amministrativa) del 13 novembre 2012.

12 — Articolo 145, paragrafo 1, punto 8, del codice di procedura amministrativa e sentenza del Naczelny Sąd Administracyjny (Corte suprema amministrativa) del 27 maggio 2011.

29. Alla luce dell'articolo 4, paragrafo 1, ultima frase, della direttiva quadro, la decisione MTR 2008 è rimasta in vigore fino a quando è stata annullata. Il suo successivo annullamento, pertanto, non dovrebbe avere conseguenze sulle tariffe MTR applicabili al rapporto tra la Petrotel e la Polkomtel nel periodo compreso tra la data di modifica del contratto disposta dall'ANR e l'annullamento definitivo della decisione MTR 2008 da parte del giudice. Orbene, ciò potrebbe comportare una restrizione della tutela giurisdizionale effettiva.

30. Secondo il giudice del rinvio, in mancanza di disposizioni di diritto dell'Unione che disciplinino le conseguenze delle sentenze di annullamento delle decisioni delle ANR, opera il principio dell'autonomia procedurale degli Stati membri, con i limiti imposti dal principio di effettività, di cui l'articolo 4, paragrafo 1, della direttiva quadro costituisce un'espressione. I suoi dubbi derivano dal fatto che, in mancanza di una misura provvisoria ai sensi dell'ultima frase di detta disposizione, l'immediata esecutività può interferire con il diritto alla tutela giurisdizionale effettiva, che sarebbe rispettato solo attribuendo effetto retroattivo alla sentenza di annullamento.

31. Su tali basi, il Sąd Najwyższy (Corte suprema) solleva la seguente questione pregiudiziale:

«Se l'articolo 4, paragrafo 1, prima e terza frase, della direttiva 2002/21/CE (...) debba essere interpretato nel senso che, qualora un'impresa che fornisce reti proponga ricorso avverso una decisione dell'[ANR] che fissa le tariffe di terminazione delle chiamate sulla rete di tale impresa (decisione MTR), e, successivamente, proponga ricorso avverso un'ulteriore decisione dell'[ANR], che modifica l'accordo in vigore tra il destinatario della decisione MTR ed un'altra impresa, in modo che le tariffe, pagate da tale altra impresa per la terminazione delle chiamate sulla rete del destinatario della decisione MTR, corrispondano alle tariffe fissate dalla decisione MTR (decisione di attuazione), il giudice nazionale, dopo aver accertato che la decisione MTR è stata annullata, non è autorizzato ad annullare la decisione di attuazione in considerazione del contenuto dell'articolo 4, paragrafo 1, quarta frase, della direttiva 2002/21 nonché degli interessi dell'impresa beneficiaria della decisione di attuazione derivanti dal principio di legittimo affidamento o dal principio di certezza del diritto, o se invece l'articolo 4, paragrafo 1, prima e terza frase, della direttiva 2002/21, in combinato disposto con l'articolo 47 della Carta dei diritti fondamentali, debba essere interpretato nel senso che il giudice nazionale può annullare la decisione di attuazione di un'[ANR] e, di conseguenza, abolire gli obblighi ivi previsti per il periodo precedente la pronuncia, qualora ritenga che ciò sia necessario ai fini della concessione di una tutela effettiva dei diritti spettanti all'impresa ricorrente avverso la decisione dell'[ANR] che impone l'osservanza degli obblighi previsti dalla decisione MTR successivamente annullata».

III – Sintesi delle osservazioni delle parti

32. La Polkomtel sostiene che la questione pregiudiziale è irricevibile in quanto ipotetica. Inoltre, l'eventuale risposta sarebbe irrilevante per la risoluzione della presente controversia e i dubbi del giudice del rinvio riguarderebbero più gli effetti della decisione MTR 2008 che non la decisione di attuazione, sebbene quest'ultima costituisca l'unico oggetto del procedimento principale. Inoltre, il giudice a quo non avrebbe descritto il regime giuridico nazionale controverso, violando così l'articolo 94 del regolamento di procedura della Corte di giustizia.

33. A parere della Polkomtel, il Sąd Najwyższy (Corte suprema) si addentrerebbe in questioni che travalicano i limiti della causa, in quanto riguardano la procedura che l'UKE dovrebbe seguire, una volta annullata la decisione di attuazione, in funzione del motivo dell'annullamento, nonché le eventuali azioni tra le due imprese interessate. Critica inoltre il fatto che il giudice del rinvio non abbia analizzato le possibili implicazioni dell'interpretazione di norme processuali. Afferma che non vi sono motivi ammissibili per interpretare la prima e la terza frase dell'articolo 4, paragrafo 1, della

direttiva quadro nel senso che il giudice nazionale, dopo avere constatato l'annullamento della decisione MTR 2008, non possa annullare la decisione di attuazione alla luce del tenore letterale dell'ultima frase di detta disposizione, e che gli effetti della sentenza devono essere valutati secondo le norme sostanziali del diritto nazionale.

34. L'UKE sottolinea che, sebbene la decisione MTR 2008 sia stata annullata, la Polkomtel continua ad essere tenuta a fissare le sue tariffe in base ai costi sostenuti, come le impone un'altra decisione, del 19 luglio 2009 (in prosieguo: la «decisione SMP»), che è definitiva.

35. Esso sostiene che, nel momento in cui è stata adottata la decisione di attuazione, la decisione MTR 2008 era in vigore. L'annullamento di quest'ultima non comporterebbe direttamente l'annullamento della decisione di attuazione, in quanto l'articolo 4, paragrafo 1, ultima frase, della direttiva quadro prevede che la decisione impugnata resta in vigore, salvo che siano adottate misure provvisorie. Tale disposizione si applicherebbe sia alla decisione MTR 2008 sia alla decisione di attuazione.

36. Sarebbe ragionevole, a parere dell'UKE, che l'annullamento di una decisione dell'ANR produca effetti ex nunc, secondo una dottrina e una giurisprudenza costanti. L'annullamento di una decisione amministrativa sulla quale è fondata una successiva decisione non implica, necessariamente e direttamente, la nullità di quest'ultima, bensì consente alle parti di chiedere la riapertura del procedimento, in forza dell'articolo 145, paragrafo 1, punto 8, del codice di procedura amministrativa polacco.

37. Quanto alla previsione normativa (articolo 4, paragrafo 1, terza frase, della direttiva quadro) secondo cui l'organo di ricorso si pronuncia nel «merito del caso», l'UKE sostiene che siffatta pronuncia ha efficacia ex nunc. L'organo di ricorso può adottare, tenendo conto degli argomenti delle parti e delle prove presentate, una decisione nel merito che incida sul contenuto dell'atto amministrativo impugnato, sostituendolo.

38. L'UKE ritiene che il giudice non possa limitarsi ad annullare la decisione di attuazione a motivo del precedente annullamento della decisione MTR 2008, ma debba esaminare le questioni di merito e adottare una decisione sul calcolo della tariffa, in base ai costi effettivamente sopportati dalla Polkomtel, dato che tale obbligo incombe a quest'ultima in forza della decisione SMP, a prescindere dall'annullamento della decisione MTR 2008.

39. L'UKE propone, quindi, di rispondere alla questione pregiudiziale dichiarando che l'annullamento della decisione MTR 2008 non costituisce un presupposto sufficiente per dichiarare la nullità della decisione di attuazione, in quanto l'organo di ricorso nazionale deve valutare tutti gli aspetti del merito della causa.

40. La Petrotel osserva che, secondo il diritto polacco, le decisioni dell'UKE sono immediatamente esecutive, sebbene il codice di procedura civile consenta di adottare misure provvisorie quando esista un rischio di danni significativi o di altre conseguenze irreversibili. Per garantire la tutela giurisdizionale effettiva del ricorrente non occorrerebbe che la decisione amministrativa impugnata sia annullata con effetto retroattivo e siffatto annullamento potrebbe essere in contrasto con la certezza del diritto nonché avere ripercussioni negative sui terzi interessati.

41. La Petrotel propone di rispondere alla questione pregiudiziale sollevata dichiarando che l'articolo 4, paragrafo 1, della direttiva quadro deve essere interpretato nel senso che, qualora un'impresa fornitrice di una rete impugni una decisione MTR e successivamente la decisione di attuazione della medesima, la constatazione da parte del giudice nazionale del fatto che la decisione MTR era stata annullata dopo l'adozione della decisione di attuazione non giustifica l'annullamento di quest'ultima.

42. A parere del governo polacco, la regola dell'esecutività immediata della decisione dell'ANR (articolo 4, paragrafo 1, ultima frase, della direttiva quadro) non osta a che la pronuncia dell'organo di ricorso con cui viene annullata detta decisione abbia efficacia retroattiva, come dimostra la previsione nella medesima frase dell'eventualità che detto organo disponga l'adozione di misure provvisorie.

43. Il governo polacco considera che la delimitazione dei poteri degli organi di ricorso rientra nell'autonomia procedurale degli Stati membri, fatti salvi i principi di effettività e di equivalenza. Detto governo sottolinea che nel diritto polacco esistono norme che consentono all'organo di ricorso, a prescindere dalla circostanza che esso abbia adottato o meno misure provvisorie nel corso del procedimento, di pronunciarsi sul merito per modificare, in tutto o in parte, la decisione impugnata¹³. Tuttavia, la giurisprudenza del Naczelny Sąd Administracyjny (Corte suprema amministrativa) polacco attribuisce effetti ex nunc alle sentenze di annullamento, il che apre agli interessati la possibilità di proporre una domanda di risarcimento dei danni, conformemente ai principi generali vigenti in tale materia.

44. Detto governo aggiunge che il principio di effettività deve essere ponderato con quelli della certezza del diritto e della tutela del legittimo affidamento. Nel caso di specie, l'annullamento della decisione di attuazione incide non solo sul rapporto tra l'UKE e la Polkomtel, ma anche sul contratto concluso dalla Polkomtel con un terzo (la Petrotel), e l'emananda pronuncia potrebbe favorire una delle parti contrattuali a scapito dell'altra.

45. Alla luce di tali osservazioni, il governo polacco propone di interpretare la disposizione controversa nel senso che non osta a che il giudice nazionale, in una situazione come quella di cui al procedimento a quo, possa annullare la decisione dell'ANR con effetto retroattivo. Le modalità con cui garantire l'effettività del diritto di ricorso devono essere definite dall'ordinamento e dalla giurisprudenza nazionali.

46. Secondo la Commissione, l'articolo 4, paragrafo 1, della direttiva quadro prevede il diritto a un ricorso effettivo dinanzi a un organo indipendente e sancisce il principio dell'immediata esecutività delle decisioni delle ANR, salvo che sia adottata una misura provvisoria di sospensione. La necessità di siffatta previsione discende dal fatto che, in alcuni ordinamenti nazionali, l'impugnazione in sede giurisdizionale delle decisioni amministrative comporta la sospensione automatica della loro esecuzione fino alla risoluzione della lite.

47. La Commissione sostiene che l'esecuzione immediata dell'atto impugnato produce solo effetti provvisori, fintanto che sia pendente la controversia, e non pone limiti alla facoltà del giudice di pronunciarsi sul merito della causa. Se la decisione viene annullata, gli effetti dell'annullamento retroagiscono al momento in cui essa è stata adottata (effetti ex tunc). Se gli organi di ricorso non potessero ordinare la ripetizione delle somme indebitamente percepite in applicazione della decisione annullata, si dovrebbe applicare la normativa dell'Unione europea che consente di sospendere l'esecuzione.

48. La portata degli effetti della sentenza che annulla una decisione dell'ANR rientra nell'ambito dell'autonomia procedurale degli Stati membri, sempre fatti salvi i principi di effettività e di equivalenza. La Commissione ritiene che, per garantire l'operatività del meccanismo di ricorso, occorra riconoscere efficacia ex tunc alla decisione di annullamento. Un procedimento di ricorso che non permettesse di annullare le decisioni dell'ANR con effetto retroattivo, ma solo pro futuro, renderebbe illusorio l'esercizio del diritto sancito dall'articolo 4, paragrafo 1, della direttiva quadro.

13 — Il governo polacco richiama l'articolo 479^o, del codice di procedura civile. V. supra, paragrafo 15.

IV – Analisi

A – Ricevibilità della questione pregiudiziale

49. Il Sąd Najwyższy (Corte suprema) si rivolge alla Corte per chiedere un'interpretazione dell'articolo 4, paragrafo 1, della direttiva quadro, in combinato disposto con l'articolo 47 della Carta. La controversia trae origine dall'immediata esecutività di due decisioni adottate in successione dall'ANR, che sono state impugnate e non hanno formato oggetto di misure provvisorie di sospensione, ma sono state successivamente annullate¹⁴.

50. Con la prima (la decisione MTR 2008), l'ANR ha ordinato alla Polkomtel di non superare talune tariffe massime di accesso alla sua rete, applicabili a tutti gli operatori di comunicazioni che intendano utilizzarla. Poiché la Polkomtel non aveva raggiunto un accordo con uno di tali operatori (nello specifico, la Petrotel) in ordine alla modifica del contratto che disciplinava i loro rapporti, al fine di adeguarlo alla decisione MTR 2008, nella seconda decisione (la decisione di attuazione) il presidente dell'UKE ha stabilito imperativamente – su istanza della Petrotel – la tariffa massima per il contratto di accesso della Petrotel alla rete della Polkomtel.

51. Atteso che la decisione MTR 2008 è stata annullata giudizialmente nelle more del ricorso contro la decisione di attuazione, il Sąd Najwyższy (Corte suprema) polacco si domanda se il diritto dell'Unione (segnatamente l'articolo 4, paragrafo 1, della direttiva quadro) incida sulla risoluzione della controversia. In particolare, detto giudice intende sapere se, in forza di detta disposizione, il successivo annullamento della decisione MTR 2008, che era esecutiva nel momento in cui è stata adottata la decisione di attuazione, consenta (o imponga) al giudice – competente a pronunciarsi su quest'ultima – di annullare o privare di effetti gli obblighi scaturiti dalla medesima nel periodo della sua vigenza.

52. La Polkomtel sostiene che la questione pregiudiziale è irricevibile, per i motivi sopra illustrati¹⁵. Non condivido le sue obiezioni, in quanto la questione sollevata non è ipotetica e il giudice del rinvio ha indicato succintamente, ma in modo sufficiente per la loro comprensione, le norme e i fatti pertinenti alla controversia. Detto giudice richiama la legislazione polacca e la giurisprudenza della Corte suprema amministrativa polacca, citando in particolare due sentenze di quest'ultima nonché, tra l'altro, l'articolo 145, paragrafo 1, punto 8, del codice di procedura amministrativa¹⁶, per spiegare il problema con cui è confrontato. Avrebbe certamente potuto essere più esplicito ma, lo ripeto, la sua ordinanza di rinvio contiene le informazioni essenziali per risolvere la controversia e, nel corso del presente procedimento pregiudiziale, le parti hanno esposto senza difficoltà i loro argomenti a favore o contro le rispettive tesi.

53. Il problema cui fa riferimento il Sąd Najwyższy (Corte suprema) presenta un duplice aspetto. In primo luogo, quello puramente interno, derivante dalle norme e dalla giurisprudenza nazionali. Secondo la descrizione fornita dal giudice a quo, le sentenze che annullano le decisioni dell'ANR producono effetti dal momento in cui sono pronunciate. Se l'annullamento di un atto trae origine da quello di uno precedente, al quale esso dà attuazione, occorre riaprire il procedimento amministrativo e la decisione definitiva adottata al termine dello stesso produrrà effetti solo pro futuro. Ne consegue che gli effetti degli atti compiuti in attuazione della decisione annullata resteranno immutati.

14 — La decisione di attuazione è stata annullata dalle due sentenze di primo grado e di appello ed è pendente il ricorso contro la seconda sentenza dinanzi al Sąd Najwyższy (Corte suprema).

15 — V. supra, paragrafi 41 e 42.

16 — V. supra, paragrafo 12 e note 10 e 11.

54. Il Sąd Najwyższy (Corte suprema) dubita che l'applicazione delle norme nazionali, interpretate nel senso sopra indicato, sia compatibile con il diritto dell'Unione, ed è qui che entra in gioco il secondo aspetto della questione sollevata. Se detto giudice chiede alla Corte di interpretare in via pregiudiziale l'articolo 4 della direttiva quadro (e l'articolo 47 della Carta) è perché, a suo parere, tale interpretazione potrebbe incidere sulla decisione che è chiamato ad adottare.

55. Intesa in questi termini, la questione pregiudiziale è ricevibile. Certamente, nel rispondere occorrerà selezionare gli argomenti esposti dal giudice a quo¹⁷, ponendone alcuni in secondo piano, in quanto meno rilevanti. Ciò vale, ad esempio, per l'incidenza del previo annullamento della decisione MTR 2008 sulla validità della decisione di attuazione: ciò che rileva è stabilire, alla luce dell'articolo 4, paragrafo 1, della direttiva quadro, quali effetti avrebbe la dichiarazione di nullità della decisione di attuazione, a prescindere dai motivi che hanno determinato tale pronuncia. Naturalmente, la Corte non può intromettersi nell'interpretazione del diritto polacco, che spetta esclusivamente ai giudici nazionali.

B – I meccanismi di ricorso previsti all'articolo 4, paragrafo 1, della direttiva quadro

56. Per delimitare la controversia, inizierò concentrandomi sull'articolo 4, paragrafo 1, ultima frase, della direttiva quadro.

57. La Corte ha avuto occasione di interpretare¹⁸ tale articolo, dichiarando che esso «costituisce un'espressione del principio della tutela giurisdizionale effettiva in forza del quale spetta ai giudici degli Stati membri garantire la tutela giurisdizionale dei diritti spettanti ai singoli in forza del diritto dell'Unione»¹⁹. Ha inoltre statuito che, «nell'ipotesi contemplata all'[articolo] 4 della direttiva quadro, gli Stati membri sono tenuti a prevedere un ricorso dinanzi ad un organo giurisdizionale al fine di tutelare i diritti derivanti agli utenti e alle imprese dall'ordinamento giuridico comunitario». La Corte si è inoltre pronunciata sul rispetto del principio della tutela giurisdizionale effettiva in altri procedimenti relativi alle comunicazioni elettroniche, senza esaminare la portata e gli effetti delle decisioni dell'organo di ricorso²⁰.

58. L'articolo 4, paragrafo 1, ultima frase, della direttiva quadro si limita a contemplare un ulteriore aspetto della tutela giurisdizionale effettiva, vale a dire quello fornito in via provvisoria. Il legislatore comunitario muove dalla premessa che le decisioni delle ANR possono essere sospese²¹ in attesa della decisione definitiva dei giudici (o di un altro «organo di ricorso, indipendente dalle parti coinvolte») dinanzi ai quali sono state impugnate. E aggiunge che, qualora non sia sospesa, la decisione dell'ANR

17 — Dalla lettura della decisione di rinvio emerge che i dubbi del Sąd Najwyższy (Corte suprema) hanno una portata più ampia di quanto non si possa pensare a prima vista. In realtà si chiede fino a che punto possa estendersi il controllo giurisdizionale sugli atti delle ANR. Che si tratti di un problema oggetto di discussione è confermato dal fatto che alcune delle parti hanno sostenuto, nelle loro osservazioni, che il giudice nazionale dovrebbe adottare una decisione per risolvere la questione di merito (vale a dire la rettifica delle tariffe massime imposte, in relazione ai costi della Polkomtel), respingendo definitivamente il ricorso o dando un contenuto specifico alla decisione di attuazione, vincolante per tutti.

18 — In alcuni casi la sua pronuncia è stata molto marginale. V., ad esempio, sentenze del 6 ottobre 2010, Base e a. (C-389/08, EU:C:2010:584, punto 29), e del 17 settembre 2015, KPN (C-85/14, EU:C:2015:610, punto 54), che menzionano le condizioni che le ANR devono soddisfare e il fatto che le loro decisioni devono essere soggette a ricorsi efficaci. La sentenza del 13 luglio 2006, Mobistar (C-438/04, EU:C:2006:463), ha concentrato l'attenzione sull'accesso dell'organo di ricorso a taluni documenti riservati necessari per adottare una sentenza di merito sulla base di elementi sufficienti per pronunciarsi.

19 — Sentenza del 22 gennaio 2015, T-Mobile Austria (C-282/13, EU:C:2015:24, punto 33).

20 — Sentenze del 21 febbraio 2008, Tele2 Telecommunication (C-426/05, EU:C:2008:103, punti 30 e 31), e del 22 gennaio 2015, T-Mobile Austria (C-282/13, EU:C:2015:24, punti 33 e 34), che fanno riferimento alla nozione di interessato ai sensi dell'articolo 4 della direttiva quadro.

21 — V., su questo punto, i considerando 14 e 15 della direttiva 2009/140, citati supra al paragrafo 9.

conserva la sua efficacia²². Orbene, da tale frase non si può dedurre, come hanno fatto alcune delle parti del procedimento pregiudiziale, che il mantenimento (provvisorio, per la durata della lite) dell'efficacia della decisione dell'ANR osta a che la sentenza definitiva, qualora disponga l'annullamento, invalidi anche gli effetti (fino a quel momento provvisori) di detta decisione, che si trovava sub iudice, dichiarandoli parimenti illegittimi.

59. La mancanza di misure provvisorie che paralizzino, nelle more del procedimento, l'efficacia della decisione dell'ANR non può tradursi, sotto il profilo dell'articolo 4, paragrafo 1, della direttiva quadro, nell'impossibilità che la sentenza che conclude il procedimento non solo dichiari la nullità della decisione impugnata, ma estenda la dichiarazione di annullamento a tutti i suoi effetti, passati e futuri. Questa è inoltre la logica del sistema di ricorso che comprende le domande di annullamento di atti amministrativi, in cui vige la regola generale *quod nullum est, nullum effectum producit*. Se il giudice è competente a sospendere l'atto amministrativo in via provvisoria, a maggior ragione lo è a garantire l'esecuzione della sentenza di annullamento, eliminando gli effetti dell'atto impugnato.

60. L'articolo 4, paragrafo 1, della direttiva quadro richiede, sotto un altro profilo, che gli Stati membri dotino i loro ordinamenti giuridici di un «efficace meccanismo di ricorso» contro le decisioni delle ANR, espressione ripetuta nella prima e nella terza frase. Quest'ultima aggiunge che «[g]li Stati membri garantiscono che il merito del caso sia tenuto in debita considerazione».

61. Gli Stati membri devono quindi adottare nei rispettivi ordinamenti le misure legislative necessarie a garantire che le decisioni sui ricorsi contro gli atti adottati dalle ANR nel settore delle comunicazioni elettroniche siano «efficaci». La direttiva quadro, tuttavia, non va oltre la formulazione sopra riportata, lasciando un certo margine di manovra all'autonomia procedurale e giurisdizionale degli Stati membri, affinché tale obiettivo sia conseguito con i mezzi (nella fattispecie, processuali) che ciascuno di essi considera adeguati.

62. L'imperativo di efficacia posto dall'articolo 4, paragrafo 1, della direttiva quadro richiede necessariamente che la sentenza che conclude il procedimento annullando una decisione dell'ANR abbia effetti *ex tunc*? È questa, in realtà, la questione chiave del rinvio, se si affronta la sua analisi nell'ottica del diritto dell'Unione.

63. Ho già anticipato che l'efficacia *ex tunc* della sentenza di annullamento non è preclusa dal riferimento al «mantenimento» della decisione dell'ANR, in mancanza di una misura provvisoria che la sospenda (articolo 4, paragrafo 1, ultima frase). La controversia si sposta ora sul terreno non della facoltà, bensì del presunto obbligo di eliminare, fin dall'inizio, gli effetti mantenuti provvisoriamente.

64. Come ho rilevato in precedenza, la logica del sistema di ricorso contro le decisioni dell'ANR implica che, in linea di principio, qualora esse siano annullate da un organo giurisdizionale, il loro annullamento debba estendersi anche agli effetti che ne sono scaturiti, poiché questi ultimi rimangono privi del substrato giuridico sul quale si sono sviluppati. Si tratta, tuttavia, di un principio generale che ammette talune eccezioni.

22 — Le versioni linguistiche che ho consultato concordano sul fatto che ciò che viene mantenuto è l'efficacia della decisione dell'ANR, più che la sua validità. Così, espressamente, la versione portoghese («Na pendência do recurso, a decisão da autoridade reguladora nacional mantém-se eficaz»), nonché, in termini analoghi, quelle tedesca («Bis zum Abschluss eines Beschwerdeverfahrens bleibt die Entscheidung der nationalen Regulierungsbehörde wirksam»), inglese («Pending the outcome of the appeal, the decision of the national regulatory authority shall stand»), francese («Dans l'attente de l'issue de la procédure, la décision de l'autorité réglementaire nationale est maintenue») e italiana («In attesa dell'esito del ricorso, resta in vigore la decisione dell'autorità nazionale di regolamentazione») (il corsivo è mio). Per contro, nella versione spagnola si legge che la decisione dell'ANR «seguirá siendo válida», il che non coincide con le altre versioni, in quanto parifica indebitamente categorie giuridiche diverse, quali sono la validità di un atto e la sua efficacia.

65. Una di tali eccezioni (il cui carattere straordinario conferma, se fosse necessario, la normalità della regola) consiste nella possibilità che il giudice disponga, se il suo sistema giuridico lo consente, che taluni effetti dell'atto annullato siano mantenuti in via definitiva²³. Motivi connessi, tra l'altro, alla certezza del diritto, ai diritti di terzi o all'interesse generale possono suggerire di mantenere gli effetti dell'atto annullato, se il giudice che deve pronunciarsi lo ritiene opportuno, a maggior ragione quando l'immediata efficacia della dichiarazione di nullità contenuta nella sentenza abbia conseguenze particolarmente gravi per i suddetti interessi.

66. Un'altra eccezione comprensibile può ricorrere quando la legittimità dell'atto impugnato venga contestata nel procedimento di ricorso non per il suo scopo o il suo contenuto, bensì per motivi estranei al merito, siano essi l'incompetenza dell'organo che l'ha adottato o l'esistenza di altri vizi, più o meno gravi, di natura formale. L'accoglimento del ricorso per siffatti motivi, con conseguente annullamento dell'atto, potrebbe essere accompagnato (di nuovo, se il sistema giuridico di un determinato Stato lo consente) dalla dichiarazione di mantenimento dei suoi effetti, fintanto che l'atto annullato non venga sostituito con un altro esente dai vizi in questione, per non creare una lacuna giuridica con ripercussioni negative sull'interesse pubblico²⁴. In questi casi, la sentenza di annullamento avrebbe dunque un'efficacia più prospettiva che retroattiva.

67. Gli ordinamenti nazionali possono inoltre prevedere che i loro giudici, sempre in via eccezionale e per gravi motivi attinenti al principio della certezza del diritto, limitino la portata nel tempo di una sentenza²⁵. Anche se, naturalmente, occorre preservare il carattere eccezionale di questo tipo di decisioni giudiziarie, per non banalizzare l'autorità di cosa giudicata delle sentenze²⁶, la loro esistenza non deve essere esclusa e potrebbe risultare giustificata, senza che ciò comporti una lesione del diritto alla tutela giurisdizionale effettiva.

68. Infine, è altrettanto legittimo che, in determinati casi, il diritto nazionale preveda, per rispondere a una domanda di annullamento di un atto amministrativo (o di un appalto pubblico), che la sentenza dichiarativa dell'invalidità di tale atto sia privata della sua efficacia «naturale» e sostituita con un obbligo di risarcimento o altre misure alternative. Tale possibilità non è ignota al diritto dell'Unione²⁷ e non vedo perché non potrebbe estendersi ai diritti nazionali, a fronte di situazioni analoghe.

23 — Tale facoltà, attribuita alla Corte nel contesto dei ricorsi diretti, è stata incorporata nel diritto primario dell'Unione: l'articolo 264 TFUE dispone che, «[s]e il ricorso è fondato, la Corte di giustizia dell'Unione europea dichiara nullo e non avvenuto l'atto impugnato. *Tuttavia la Corte, ove lo reputi necessario, precisa gli effetti dell'atto annullato che devono essere considerati definitivi*» (il corsivo è mio).

24 — Specialmente quando si tratta di atti di natura normativa.

25 — Ciò vale anche per il diritto dell'Unione. La Corte si è pronunciata in varie occasioni, a partire dalla sentenza dell'8 aprile 1976, Defrenne (43/75, EU:C:1976:56), sulla limitazione degli effetti nel tempo delle sue sentenze, tentando di conciliare le esigenze del principio della certezza del diritto con quelle derivanti, in linea di principio, dall'incompatibilità delle norme nazionali con il diritto comunitario. V. conclusioni dell'avvocato generale Ruiz-Jarabo Colomer nella causa Edis (C-231/96, ECLI:EU:C:1998:134, paragrafi 15 e segg.).

26 — Nella sentenza del 16 luglio 1992, Legros e a. (C-163/90, EU:C:1992:326, punto 30), la Corte ha dichiarato quanto segue: «[s]i deve rilevare che solo in via eccezionale la Corte, applicando il principio generale della certezza del diritto inerente all'ordinamento giuridico comunitario, può essere indotta a limitare la possibilità per gli interessati di far valere una disposizione da essa interpretata onde rimettere in discussione rapporti giuridici costituiti in buona fede. (...) Per stabilire se si debba limitare la portata di una sentenza nel tempo, è necessario tener conto del fatto che, benché le conseguenze pratiche di qualsiasi pronuncia del giudice vadano vagliate accuratamente, non si può tuttavia spingersi fino a sminuire l'obiettività del diritto e compromettere la sua applicazione futura a motivo delle ripercussioni che la pronuncia può avere per il passato (sentenza [del] 2 febbraio 1988, [Blaizot, 24/86, EU:C:1988:43], punti 28 e 30 della motivazione)».

27 — V., ad esempio, direttiva 2007/66/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, dell'11 dicembre 2007, che modifica le direttive 89/665/CEE e 92/13/CEE del Consiglio per quanto riguarda il miglioramento dell'efficacia delle procedure di ricorso in materia d'aggiudicazione degli appalti pubblici (GU 2007, L 335, pag. 31). In detta direttiva si ammette (considerando 22 e articoli 2 *quinquies* e 2 *sexies*) che, di fronte ai contratti la cui inefficacia debba essere dichiarata in via di principio, a motivo della loro origine illecita, l'organo di ricorso indipendente possa scegliere, ove ricorrano motivi imperativi di interesse generale, di «riconoscerne in parte o in toto gli effetti nel tempo», vale a dire di mantenere gli effetti del contratto, fatta salva l'imposizione delle sanzioni corrispondenti e del risarcimento dei danni.

69. Le suesposte considerazioni confermano che l'operatività dei «meccanismi di ricorso» contro le decisioni delle ANR, ai sensi dell'articolo 4, paragrafo 1, della direttiva quadro, richiede, di norma, che la sentenza che annulla dette decisioni invalidi anche gli effetti provvisori che ne sono scaturiti. Tale regola, tuttavia, è soggetta a talune eccezioni, come quella sopra indicata, che spetta agli Stati membri prevedere nei propri ordinamenti, sempre nel rispetto dei principi di equivalenza e di effettività, che delimitano la loro autonomia procedurale.

70. Inoltre, sotto tale profilo, il richiamo all'articolo 47 della Carta non apporta alcun elemento significativo (a prescindere dal fatto che, *ratione temporis*, difficilmente sarebbe applicabile a una situazione giuridica scaturita da decisioni adottate, e da ricorsi proposti, nel 2008 e 2009). Il diritto alla tutela giurisdizionale effettiva, sancito dalla Carta per i casi menzionati all'articolo 51 della medesima, non impone una soluzione univoca per i problemi connessi all'efficacia delle sentenze che dispongono l'annullamento di atti amministrativi. Certamente, da tale diritto si potrebbe dedurre la regola generale menzionata in precedenza, ma questa stessa regola non esclude la possibilità che si tenga conto delle eccezioni sopra indicate.

71. Ritengo che il resto della controversia tra l'UKE e i due operatori di comunicazioni interessati dalla fissazione delle tariffe massime (e dalle ripercussioni delle medesime sui loro contratti di accesso alla rete), quale risulta dalle loro osservazioni presentate dinanzi alla Corte nel corso del presente procedimento pregiudiziale, riguardi valutazioni ermeneutiche sul diritto interno, più che sul diritto dell'Unione. Esistono divergenze fra tali operatori (e il governo polacco) per quanto concerne l'interpretazione delle norme nazionali²⁸ e della giurisprudenza dei loro giudici supremi civile e amministrativo. Non spetta alla Corte dirimere tale discussione, estranea alla sua funzione di interpretare solo il diritto dell'Unione.

72. La risposta da me suggerita alla questione pregiudiziale, in linea con le riflessioni sopra esposte, si limita a chiarire il senso dell'articolo 4, paragrafo 1, della direttiva quadro in modo utile per il giudice a quo ma senza interferire con la sua competenza ad interpretare il diritto nazionale.

73. In quest'ottica, è opportuno scindere la risposta, separando la parte relativa alla prima frase della disposizione (che impone agli Stati membri di prevedere un «meccanismo efficace» per impugnare le decisioni delle ANR nel settore delle comunicazioni elettroniche) da quella relativa all'ultima frase della medesima disposizione (che, in caso di ricorso, mantiene l'efficacia della decisione impugnata, salvo che sia sospesa dall'organo di ricorso).

74. Per quanto concerne la prima frase dell'articolo 4, paragrafo 1, della direttiva quadro, il suo contenuto, al pari del diritto alla tutela giurisdizionale effettiva che ne costituisce il substrato, implica che gli organi di ricorso possono annullare le decisioni delle ANR impuginate dinanzi ad essi ed estendere l'efficacia invalidante della loro pronuncia agli effetti già prodotti dalle medesime.

75. Quanto all'ultima frase della menzionata disposizione, il mantenimento provvisorio dell'efficacia delle decisioni delle ANR, sempre che queste non vengano sospese dagli organi di ricorso, è compatibile con l'estensione, *ex tunc*, del successivo annullamento di dette decisioni agli effetti che le stesse abbiano già prodotto.

28 — Tali divergenze riguardano, in particolare, l'interazione tra le norme di procedura civile (articoli 479⁶³, 479⁶⁴ e 365, paragrafo 1) e quelle del codice di procedura amministrativa (articolo 145, paragrafo 1) a fronte di una sentenza che annulla un atto amministrativo, quando occorra adottare un altro atto sostitutivo e avviare a tal fine un nuovo procedimento. Le parti non concordano neppure sull'incidenza che l'invalidità della decisione MTR 2008 potrebbe avere sulla decisione di attuazione né sui motivi che hanno determinato la nullità di quest'ultima (che dipenderebbe sia dal vizio formale della mancata consultazione, sia dall'indebito utilizzo del meccanismo straordinario previsto dalla legge sulle telecomunicazioni polacca, nonché dalla mancanza di base giuridica a seguito dell'annullamento della decisione MTR 2008). L'UKE ha introdotto, infine, un elemento supplementare che non è indicato come rilevante della questione pregiudiziale, ossia la nuova decisione SMP successiva alla decisione di attuazione.

76. Tuttavia, nessuna delle due frasi della disposizione in parola osta a che, se il diritto nazionale lo consente, l'annullamento delle decisioni delle ANR possa avere, eccezionalmente, solo effetti ex nunc se l'organo di ricorso lo ritiene opportuno, per motivi imperativi attinenti alla tutela della certezza del diritto e del legittimo affidamento, o per garantire i diritti di terzi, oppure per motivi di interesse generale.

77. Mi preme svolgere un ulteriore rilievo sulla terza frase dell'articolo 4, paragrafo 1, della direttiva quadro, sebbene non sia necessario riportarlo nel dispositivo della sentenza. Detta disposizione richiede che il «merito del caso» sia tenuto in debita considerazione dall'organo di ricorso. Infatti, se dispone di sufficienti elementi di valutazione, quest'ultimo deve statuire nel merito, accogliendo o respingendo le rispettive domande. Orbene, spetta all'organo di ricorso valutare se, al termine del procedimento, disponga degli elementi di giudizio e di prova necessari per pronunciarsi in tal senso. In casi come quello di specie, la sua decisione può basarsi, tra altri fattori, sulla mancanza di base giuridica della decisione controversa²⁹.

78. Più in particolare, qualora il giudice del rinvio concordasse con quelli di primo grado e di appello sul fatto che, sotto il profilo sostanziale, la decisione MTR 2008 costituiva un presupposto necessario per il contenuto della decisione di attuazione, cosicché, una volta annullata la prima, la seconda doveva seguire la medesima sorte, non ne discenderebbe una violazione dell'articolo 4, paragrafo 1, terza frase, della direttiva quadro.

79. Inoltre, tale disposizione non osterebbe a che, qualora il diritto nazionale imponga di adottare una decisione per sostituire quella annullata, una volta che l'ANR abbia riaperto il relativo procedimento, la nuova tariffa massima, già conforme al diritto, venga utilizzata per determinare le liquidazioni corrispondenti ai periodi scaduti, se del caso con i pertinenti pagamenti o rimborsi. Si tratterebbe di una scelta legittima, oltre che conforme al tenore dell'articolo 4, paragrafo 1, terzo comma, della direttiva quadro, che eviterebbe di rimettere a un'azione di responsabilità patrimoniale (risarcimento) le eventuali conseguenze economiche dell'annullamento.

V – Conclusione

80. Alla luce di tutte le considerazioni che precedono, propongo alla Corte di rispondere alla questione pregiudiziale sollevata dal Sąd Najwyższy (Corte suprema della Polonia) come segue:

«1) 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), posto in relazione con il diritto alla tutela giurisdizionale effettiva, implica che:

- gli organi di ricorso possono annullare le decisioni delle autorità nazionali di regolamentazione impugnate dinanzi ad essi, nonché estendere l'efficacia invalidante della pronuncia di annullamento agli effetti già prodotti dalle medesime;
- il mantenimento provvisorio dell'efficacia delle decisioni delle autorità nazionali di regolamentazione, sempre che queste non vengano sospese dagli organi di ricorso, è compatibile con l'estensione ex tunc del successivo annullamento di dette decisioni agli effetti che le stesse abbiano prodotto.

29 — Il riferimento al «merito del caso» non osta in alcun modo a che il controllo dell'organo di ricorso sia limitato ai vizi di forma che determinano la nullità dell'atto, senza doversi spingere oltre. Se, ad esempio, nell'elaborazione di tale atto sono state omesse formalità essenziali, tale vizio può essere sufficiente per disporre il suo annullamento.

- 2) Se il diritto nazionale lo consente, l'annullamento delle decisioni delle autorità nazionali di regolamentazione può eccezionalmente avere solo effetti ex nunc qualora l'organo di ricorso lo ritenga opportuno, per motivi imperativi attinenti alla salvaguardia della certezza del diritto e del legittimo affidamento nonché alla tutela dei diritti di terzi, o per motivi di interesse generale».