

DIRETTIVA RTT&E: IL MINISTERO DELLO SVILUPPO ECONOMICO È PORTATO DAL CONSIGLIO DI STATO AVANTI ALLA CORTE DI GIUSTIZIA EUROPEA



MAURIZIO IORIO

Dalla partnership tra Marketplace e ANDEC prende vita questa rubrica, curata dall'Avvocato Maurizio Iorio, nel suo duplice ruolo di Avvocato Professionista in Milano e di Presidente di ANDEC. Su ogni numero affronteremo tematiche legali con particolare attenzione al mondo dell'elettronica. Ulteriori approfondimenti sul sito: www.andedc.it. Mentre sulla Web page (www.avvocatoiorio.it) è disponibile la rubrica tradotta in inglese e francese.

Sotto la vigenza della Direttiva RTT&E, è accaduto che gli ispettori del MISE abbiano rinvenuto prodotti soggetti alla suddetta normativa commercializzati da un associato ad ANDEC il quale, essendosi avvalso della possibilità di attestare la conformità del prodotto ai sensi dell'allegato III, senza l'intervento di un ON, non riportavano alcun numero identificativo accanto alla marcatura CE.

Nel corso di un'azione giudiziaria patrocinata da ANDEC relativa a una questione tuttora attuale in materia di terminali di radio telecomunicazioni, il Consiglio di Stato, con ordinanza 01604/2017, ha rimesso in via pregiudiziale alla Corte di Giustizia Europea tre quesiti volti ad accertare l'errata interpretazione del Ministero e l'infondatezza di una sua posizione in tema di indicazioni da riportare sull'imballo dei prodotti.

BACKGROUND NORMATIVO

Ai sensi della vigente Direttiva RED (D.2014/53/UE, attuata in Italia con D. Lgs 22.06.2016 n. 128) il produttore può accertare ed attestare la conformità degli apparecchi anche senza coinvolgere necessariamente un Organismo Notificato ed apponendo quindi la marcatura CE sotto la sua esclusiva responsabilità. Sotto la precedente Direttiva RTT&E (D. 1999/5/CE, attuata in Italia con D.Lgs 9.05.2001 n. 269) - fatto salvo il caso degli apparecchi che non impegnano lo spettro radioelettrico, quali i telefoni "fissi", ora peraltro esclusi dalla direttiva RED - il produttore era invece quasi sempre tenuto ad accertare ed attestare la conformità degli apparecchi tramite procedure che prevedevano il coinvolgimento di un Organismo Notificato (ON), sopportando pertanto i relativi costi e riportando quindi il numero che identificava l'ON accanto alla marcatura

CE. C'era tuttavia un caso in cui tale intervento era escluso: l'allegato III alla direttiva, infatti, prevedeva la possibilità di sottoporre l'apparecchio a test di laboratorio che, se preliminarmente identificati da norme "EN", ossia da norme armonizzate europee, non richiedevano l'intervento di un ON. In tali casi, conseguentemente, non c'era alcun numero da riportare accanto alla marcatura CE.

IL CASO CONCRETO

Sotto la vigenza della Direttiva RTT&E, è accaduto che gli ispettori del MISE abbiano rinvenuto prodotti soggetti alla suddetta normativa commercializzati da un associato ad ANDEC (Associazione Nazionale Importatori e Produttori di Elettronica Civile, aderente a Confcommercio) il quale, essendosi avvalso della possibilità di attestare la conformità del prodotto ai sensi dell'allegato III, senza l'intervento di un ON, non riportavano alcun numero identificativo accanto alla marcatura CE (per la verità, un ON era stato volontariamente coinvolto dal produttore, ma il suo numero identificativo figurava sulla sola documentazione che accompagnava il prodotto e non sull'apparecchio né sul suo imballo). L'ispettorato aveva ritenuto che tale indicazione fosse invece dovuta e aveva quindi disposto il sequestro amministrativo dei prodotti ritenuti irregolari. Ne era seguito quindi un provvedimento del MISE che chiedeva la "riduzione in conformità" dei prodotti su tutto il territorio nazionale e, successivamente, una sanzione pecuniaria.

L'ORDINANZA DEL CONSIGLIO DI STATO

Il provvedimento MISE è stato impugnato avanti al TAR Lazio che ha dato ragione al MISE (su tale sentenza, si veda l'articolo pubblicato sul numero n. 32 dell'anno 2012 di questa rivista, scaricabile dal mio sito professionale, al seguente indirizzo: <http://www.avvocatoiorio.it/wp-content/uploads/2017/03/Il-TAR-del-Lazio-riscrive-la-direttiva-RTTE-3.pdf>). La sentenza del TAR LAZIO, col supporto e patrocinio di ANDEC tramite il sottoscritto, veniva quindi appellata al Consiglio di Stato. Nell'appello si chiedeva che la questione fosse preliminarmente rimessa alla Corte di Giustizia Europea, trattandosi di interpretare la direttiva RTTE 1999/5/CE, ossia di confermare o meno se l'intervento di un ON fosse alla stregua della medesima sempre e comunque indispensabile. Con l'Ordinanza in esame, accuratamente motivata, il Consiglio di Stato condivide pienamente le argomentazioni dell'appello e rimette gli atti alla Corte di Giustizia Europea affinché la stessa attesti se il fabbricante debba coinvolgere sempre un ON anche nel caso in cui si limiti a sottoporre l'apparecchio a test di laboratorio già individuati ed indicati da norme armonizzate come previsto dall'allegato III². Seguirà quindi, dopo la pronuncia della Corte di Giustizia, la decisione nel merito, scontata nel contenuto se la Corte di Giustizia Europea, com'è probabile, confermerà l'interpretazione dell'appellante.

ATTUALITÀ DELLA QUESTIONE

Attenzione: la questione riveste tuttora interesse per tutti gli operatori del settore e soprattutto per i produttori e gli importatori. Ciò anzitutto in quanto la Direttiva RED non ha

1 - Chi è interessato può chiedere copia dell'ordinanza al seguente indirizzo di posta elettronica: info@avvocatoiorio.it.

2 - Questi sono i tre quesiti, formulati nel ricorso patrocinato da ANDEC e posti del Consiglio di Stato alla Corte di Giustizia Europea:

"In conclusione, il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale solleva questione di pregiudizialità, invitando la Corte di Giustizia dell'Unione europea, ai sensi dell'art. 267 TFUE, a pronunciarsi sui seguenti quesiti:

(1) se la Direttiva 1999/5/CE debba essere interpretata nel senso che il fabbricante, il quale faccia ricorso alla procedura prevista all'allegato III secondo paragrafo e qualora vi siano norme armonizzate che definiscano la serie di prove radio essenziali da effettuarsi, debba rivolgersi ad un organismo notificato e accompagnare quindi la marcatura CE (attestante la conformità ai requisiti essenziali di cui alla stessa direttiva) con il numero di identificazione dell'organismo notificato stesso;

(2) nel caso in cui la risposta al quesito (1) che precede fosse affermativa, e nel caso in cui il fabbricante - dopo aver fatto ricorso alla procedura di cui all'allegato III secondo paragrafo, in presenza di norme armonizzate che definiscono la serie di prove radio essenziali da effettuarsi, e abbia comunque interpellato di sua volontà un organismo notificato, chiedendogli di ribadire l'elenco delle suddette prove - debba accompagnare la marcatura CE attestante la conformità ai requisiti essenziali di cui alla direttiva 1999/5/CE con il numero di identificazione dell'organismo notificato;

(3) nel caso in cui la risposta al quesito (2) che precede fosse affermativa, e nel caso in cui il fabbricante - dopo aver fatto ricorso alla procedura di cui all'allegato III secondo paragrafo, in presenza di norme armonizzate che definiscono la serie di prove radio essenziali da effettuarsi, ed aver comunque

“Sussiste un vasto parco di apparecchi immessi sul mercato tuttora soggetti alla direttiva RTTE e a rischio sanzioni”.



evidentemente effetto retroattivo, con la conseguenza che gli apparecchi immessi nel mercato UE fino al 12.06.2017 e successivamente commercializzati fino ad esaurimento delle scorte, possono essere conformi alla precedente normativa RTTE anziché alla "nuova" normativa RED e pertanto potrebbero essere stati auto certificati dal produttore ai sensi dell'allegato III, della suddetta direttiva, senza l'intervento di un ON, con le stesse modalità di cui alla causa pendente; ma, soprattutto, sus-

siste un vastissimo "parco" di apparecchi immessi sul mercato e commercializzati prima dell'entrata in vigore della direttiva RED, tuttora soggetti alla direttiva RTTE e conseguentemente a rischio di contestazioni, sequestro e possibili sanzioni amministrative là ove il MISE ed i suoi ispettorati dovessero insistere nel contestare ai produttori il mancato coinvolgimento nell'attestazione della conformità di un Organismo Notificato anche nel caso in cui ciò non era in realtà richiesto³.

successivamente interpellato di sua volontà un organismo notificato, chiedendogli di ribadire l'elenco delle suddette prove, abbia di sua volontà accompagnato il prodotto con il numero di identificazione dell'organismo interpellato - debba riportare il numero di identificazione dell'organismo anche sul prodotto e sul relativo imballaggio".

3 - Questo è in il ragionamento del Consiglio di Stato in punto:

"5. La rilevanza della questione, come accennato, permane anche nel momento attuale, in cui la direttiva 99/5/CE e il decreto di recepimento 269/2001 non sono più in vigore, abrogati rispettivamente dalla direttiva 2014/53/UE e dal d. lgs. 128/2016 già citati.

6. In primo luogo, nell'ordinamento italiano vige il principio tempus regit actum, per cui la legittimità di un provvedimento amministrativo va esaminata con riferimento allo stato di fatto e, per quanto qui interessa, alle norme di diritto esistenti al momento della sua emanazione (così per tutte, C.d.S. sez. IV 10 febbraio 2017, n. 576). In altri termini, le disposizioni abrogate continuano a disciplinare una serie potenzialmente definita di fatti passati, anziché un numero indeterminato di fatti futuri. L'appello quindi va deciso applicando le disposizioni abrogate,

di cui occorre individuare la corretta interpretazione.

7. In secondo luogo, il provvedimento emesso il 22 giugno 2011, per i prodotti rinvenuti presso il punto vendita, ha irrogato la sanzione amministrativa prevista dall'art. 10, comma 2, del d. lgs. 269/2001(.....)

8. Il presupposto giustificativo di tale sanzione è all'evidenza la legittimità del provvedimento 22 giugno 2011 qui impugnato, e anche sotto questo profilo l'appellante conserva interesse alla decisione di questo ricorso.

9. Infatti, se anche, in via di pura ipotesi, la non apposizione del numero di organismo notificato fosse nel caso di specie legittima in base alle norme sopravvenute della direttiva 2014/53/UE e del d. lgs. 128/2016, ciò nel caso concreto sarebbe irrilevante.

10. In tema di sanzioni amministrative, nell'ordinamento italiano vale infatti il principio dell'art. 1 della l. 24 novembre 1981, n. 689, per cui «Nessuno può essere assoggettato a sanzioni amministrative se non in forza di una legge che sia entrata in vigore prima della commissione della violazione». Tale disposizione è infatti interpretata nel senso della generale irrilevanza di una norma sopravvenuta più favorevole (sul principio, per tutte C.d.S., sez. V, 2 dicembre 2011, n. 6365).