

La sentenza TNT TRACO / POSTE ITALIANE SPA del 17 maggio 2001 (C-340/99) ed il finanziamento del servizio universale

di Mariangela Balestra

La sentenza della Corte di giustizia CE del 17 maggio scorso affronta una questione attinente alla concorrenza nel settore postale. Questa sentenza è importante perché la Corte stabilisce, *in primis*, che la corresponsione di diritti postali a favore di Poste Italiane SpA, da parte di operatori di corriere espresso, per servizi che Poste italiane SpA non rende, costituisce abuso di posizione dominante. Tuttavia, tale corresponsione può essere giustificata ai sensi dell'art. 90, paragrafo 2 del Trattato CE (ora, art. 86 del Trattato sull'unione europea) in vista della missione di interesse generale svolta da Poste italiane SpA. Quest'ultima, in quanto incaricata del servizio universale, può beneficiare dei diritti postali corrisposti da operatori in settori postali liberalizzati, quali le imprese di corriere espresso, a condizione che e nella misura in cui ciò sia necessario a garantire il servizio universale in condizioni economicamente accettabili e nel rispetto di determinati criteri.

Prima di esporre i contenuti della sentenza, è opportuno svolgere alcune considerazioni attinenti al quadro normativo di riferimento.

Il processo di liberalizzazione nel settore delle cosiddette "*public utilities*", avviato dalla Commissione europea agli inizi degli anni '90 si è concretizzato, per quanto riguarda il settore postale, con l'introduzione, nel 1997, della direttiva 97/67/CE.

I principali elementi della direttiva sono:

- 1) l'obbligo a carico di ciascuno Stato membro di garantire il mantenimento di un servizio postale universale su tutto il proprio territorio (articoli 3 e 4);
- 2) la fissazione di limiti di peso e prezzo della corrispondenza che gli Stati membri possono affidare in esclusiva al servizio postale nazionale (articolo 7);
- 3) obblighi per gli Stati membri, attinenti alla qualità e al costo del servizio universale nei rispettivi territori (articoli 6, 12, 16-20);
- 4) obbligo per ciascuno Stato di designare un'autorità indipendente di regolazione per i servizi postali;

5) una prospettiva di ulteriore liberalizzazione, a seguito di un'analisi del settore e di proposte da parte della Commissione europea (articolo 7).

L'articolo 3 della direttiva definisce il servizio postale universale come la raccolta, lo smistamento, il trasporto e la distribuzione di invii postali fino a 2 Kg e di pacchi all'interno del territorio nazionale fino ad un massimo di 10 Kg e pacchi in partenza o arrivo dall'estero fino ad un massimo di 20 Kg. La consegna deve essere assicurata su tutto il territorio dello Stato, mentre le eccezioni riguardano solo aree particolarmente remote. La raccolta avviene da punti di raccolta dislocati su tutto il territorio nazionale ed accessibili a tutti i cittadini.

La questione maggiormente spinosa del servizio universale attiene al suo costo. Infatti, le opinioni circa i modi in cui stimare in modo attendibile i costi del servizio universale sono molteplici e divergenti. Il problema del costo del servizio universale si riverbera sul suo finanziamento. La direttiva lascia un'alternativa agli Stati sul modo in cui finanziare il proprio servizio postale universale: il primo, più tradizionale, riserva al servizio postale nazionale un monopolio, in modo da consentire di bilanciare con i profitti le perdite relative alla fornitura del servizio in zone non redditizie. Tuttavia, la direttiva limita il monopolio in due modi. Il primo, consiste nel permettere l'esistenza di un regime di monopolio solo in quanto ciò sia necessario ad assicurare il mantenimento del servizio universale in condizioni economicamente accettabili, con la conseguenza che, in mancanza di un costo identificabile del servizio, l'esistenza del monopolio non sarebbe giustificata. Inoltre, le attività riservate al monopolio riguardano soltanto i servizi connessi agli invii di corrispondenza ordinaria sul territorio nazionale secondo dei limiti di prezzo e di peso fissati dalla direttiva. Altri servizi, come la raccolta, smistamento, trasporto e distribuzione di pacchi o giornali, non possono più essere riservati.

L'altro modo in cui può essere finanziato il servizio universale consiste nel consentire allo Stato membro di creare un fondo di compensazione quando ritenga che il mantenimento del servizio universale sia "non equo" (articolo 9 della direttiva 97/67/CE). Il fondo di compensazione può essere finanziato dagli operatori che fruiscono di una licenza o autorizzazione per la fornitura di servizi postali, a favore dell'operatore o degli operatori incaricati di fornire il servizio universale, rispettando determinate condizioni. In primo luogo, deve esserci una separazione contabile interna tra attività riservate e non riservate dell'operatore incaricato del servizio universale. Inoltre, la direttiva richiede che la compensazione in favore di tali operatori sia trasparente, non discriminatoria e proporzionale alle effettive perdite incorse.

I fatti all'origine del processo in Italia e del rinvio pregiudiziale sono precedenti al decreto legislativo n. 261 del 22 luglio 1999 con il quale il nostro Paese ha recepito la direttiva comunitaria sul servizio postale e si riferiscono ad alcune norme del codice postale ora abrogate per effetto di tale decreto. Tuttavia, la risposta che i giudici comunitari danno al quesito formulato dal Tribunale di Genova può servire a far luce sui criteri per individuare i limiti al finanziamento del servizio universale postale da parte di altri operatori che forniscano servizi non riservati in tale settore.

La questione nasce da un rinvio pregiudiziale del Tribunale civile di Genova, nell'ambito di una controversia tra TNT Traco SpA che fornisce in Italia un servizio di corriere espresso per conto terzi e Poste Italiane Spa, circa una decisione del 1997 di tre dipendenti delle Poste di infliggere un'ammenda alla TNT ai sensi di alcune norme ora abrogate del codice postale. La TNT che svolge un servizio di corriere espresso, non rientrante nelle attività riservate dell'impresa incaricata del servizio universale, ha ricevuto una multa di 46 milioni per non aver pagato un diritto postale equivalente alla tassa di affrancatura normale, su ogni invio di posta effettuato, in violazione dell'art. 41 del codice postale.

Il Tribunale di Genova, di fronte al quale é in corso la causa civile tra la Traco e Poste italiane, ha chiesto al giudice comunitario di esprimersi circa la compatibilità di tale regolamentazione con il diritto della concorrenza e in particolare se le norme del Trattato CE, e segnatamente gli articoli 86 e 90 (ora, rispettivamente, artt. 82 e 86 del nuovo Trattato sull'unione europea) ostino a che uno Stato membro, nell'organizzazione del servizio postale, mantenga una normativa che

“a) comporti, anche per l’effettuazione dei servizi “non universali” o a valore aggiunto da parte di soggetti economici diversi da quello a cui è affidato in esclusiva il servizio “universale”, il pagamento di diritti postali dovuti per il servizio “base” di posta ordinaria, di fatto non prestato dal soggetto esclusivista;

b) attribuisca direttamente i proventi del pagamento di quei diritti al soggetto economico investito del servizio universale, al di fuori di qualunque meccanismo di compensazione e controllo al fine di evitare l’attribuzione di sussidi di tipo incrociato per servizi non universali”. (punto 23 della sentenza)

La Corte ha innanzitutto considerato che Poste italiane SpA, in quanto impresa pubblica investita di diritti speciali ed esclusivi, detiene una posizione dominante ai sensi del Trattato. Inoltre, poiché, ai sensi della legge italiana, questa impresa beneficia della corresponsione di diritti postali da parte di altri operatori per servizi che non fornisce, si trova in una situazione tale da commettere abuso di posizione dominante. Infine, secondo il giudice comunitario, spetta al giudice nazionale verificare se tale situazione danneggi il commercio tra Stati membri (per esempio, nel senso che anche operatori che forniscano servizi di corriere espresso tra l’Italia e altri Stati debbano pagare tale diritto postale).

Tuttavia, Poste italiane SpA è un’impresa a cui i diritti speciali ed esclusivi sono garantiti al fine di gestire un servizio d’interesse economico generale, dal momento che essa assicura la fornitura del servizio universale indipendentemente da criteri di economicità e profitto. Perciò, al fine di permettere a tale impresa di poter portare avanti tale missione di interesse generale, si può rendere necessario il pagamento di un onere da parte di altri operatori di servizi postali, quale contributo al finanziamento del servizio universale.

Comunque, la Corte afferma che tale corresponsione è condizionata al rispetto di alcune condizioni, prima tra tutte la prova della necessità di tale contributo per garantire il servizio universale. Inoltre, i proventi derivanti dal pagamento dei diritti postali da parte di tutti gli operatori di corriere espresso non possono superare le eventuali perdite derivanti dalla gestione del servizio universale incorse dall’impresa incaricata e, in ogni caso, l’impresa che effettua il servizio universale è anch’essa tenuta al pagamento dei relativi diritti postali quando effettua servizi di corriere espresso. Infine, occorre che l’impresa incaricata del servizio universale utilizzi criteri di contabilità trasparenti, in modo da non “gonfiare” i costi del servizio universale e ottenere così proventi che possano essere utilizzati per finanziare i settori di attività non riservati e più redditizi, quale il corriere espresso.

In conclusione, la sentenza in commento è una delle prime che affrontano il problema del finanziamento del servizio universale nel settore postale e costituisce un primo tentativo di sviluppo ed interpretazione di quegli importanti seppur vaghi criteri di trasparenza, proporzionalità e non discriminazione che presiedono al finanziamento di tale servizio da parte di altri operatori. Tuttavia, secondo l’opinione di chi scrive, data la complessità del problema e le analisi tecnico-economiche che coinvolge, tali criteri non possono essere che indicati in modo chiaro e uniforme per tutti gli Stati se non attraverso strumenti legislativi comunitari. Alla formulazione e al rispetto di tali criteri dovranno contribuire, in primo luogo, la Commissione e le autorità di regolazione del settore nei vari Paesi, non potendo il giudice comunitario che operare un controllo *ex post*, sul caso singolo, accidentale e “accidentato”, date le complesse analisi tecniche che dovrebbero fondare la sua decisione. A tale proposito, si segnala che è in fase di preparazione la proposta di direttiva che modifica la direttiva 97/67/CE (documento COM/2001/0109, non ancora pubblicato in Guce) e che

va nel senso di una ulteriore liberalizzazione dei servizi postali, riducendo le aree riservate alle imprese incaricate del servizio universale e definendo i servizi speciali che non possono mai fare parte del dominio riservato (come é il caso del corriere espresso). Inoltre, l'articolo 12, paragrafo 6 di questa proposta prevede espressamente nei confronti dell'impresa incaricata del servizio universale un divieto di finanziamento incrociato dei settori liberalizzati, tramite i proventi dei settori riservati, salvo quando cio' risulti assolutamente indispensabile al compimento di obblighi specifici del servizio universale legati al mercato concorrenziale. In simili situazioni, spetterà alle autorità indipendenti di regolazione nei vari Stati prendere tali decisioni e comunicarle alla Commissione.