

Articoli e Saggi

“Il postino non suona sempre due volte o non suona affatto”: sul mutamento di modello normativo del servizio postale universale

Vittorio Pampanin

SOMMARIO 1. Premessa. – 2. La disciplina europea del servizio postale. – 3. Individuazione degli oneri di servizio pubblico postale in Italia: requisiti del servizio universale e criteri di distribuzione dei punti di accesso alla rete. – 4. (*segue*) L'evoluzione *in peius* del servizio postale universale: il modello di recapito a giorni alterni. – 5. L'intervento della giurisprudenza amministrativa a difesa del servizio postale universale. – 6. (*segue*) Il recapito postale a giorni alterni tra normativa italiana e principi comunitari. – 7. Un necessario cambio di prospettiva nel rapporto tra servizio pubblico e mercato.

1. *Premessa*

Ai nostri giorni la qualità delle prestazioni essenziali erogate a favore dei cittadini dipende, in misura via via più crescente, non tanto dall'indirizzo politico del singolo governo, quanto piuttosto dall'effettivo impegno di spesa che lo Stato può riservare al servizio pubblico di volta in volta considerato. Lo provano ad esempio le ricorrenti dispute in merito all'insufficiente finanziamento della scuola, dell'università o dei trasporti pubblici. Allo stesso modo anche il servizio postale sta vivendo negli ultimi anni una stagione difficile a causa delle sempre minori risorse pubbliche destinate all'operatore incaricato di assicurare il servizio universale.

Scopo del presente contributo è dunque quello di analizzare alcuni dei profili di criticità della disciplina nazionale vigente ritenuti responsabili della progressiva erosione del servizio universale con conseguente sacrificio delle esigenze dei cittadini.

Partendo dall'analisi delle disposizioni normative e regolamentari che incidono sulle concrete modalità di erogazione del servizio, si tratterà di considerare anche le resistenze espresse dalla giurisprudenza amministrativa. Una verifica del-

la compatibilità delle recenti misure legislative e regolamentari rispetto alle norme europee di settore consentirà di suggerire, in conclusione, un cambiamento di approccio, tanto in ambito nazionale che europeo, capace di assicurare un più corretto rapporto tra regole di mercato e disciplina del servizio pubblico.

2. *La disciplina europea del servizio postale*

La disciplina europea del servizio postale, come tutta la normativa europea sui servizi di interesse economico generale, si inserisce in un progetto di politica economica volto al raggiungimento del primario obiettivo rappresentato dalla creazione di un mercato unico della Comunità europea (ora Unione), inteso come «uno spazio senza frontiere interne, nel quale è assicurata la libera circolazione delle merci, delle persone, dei servizi e dei capitali» (art. 26 Trattato sul Funzionamento UE - TFUE). In vista di questo obiettivo il legislatore europeo ha pertanto avviato un lungo processo di liberalizzazione dei principali settori economici ed in particolare di quelli associati all'erogazione di servizi di interesse generale che, fino agli anni '90, erano caratterizzati dalla presenza di grandi monopoli pubblici¹.

Il fondamento normativo di questo processo viene individuato innanzitutto nelle disposizioni a tutela della concorrenza previste dal Trattato sul funzionamento dell'Unione europea - TFUE e, con specifico riferimento ai servizi pubblici, nell'art.106 in cui si prevede da un lato che gli Stati membri non possono emanare né mantenere, nei confronti delle imprese pubbliche e delle imprese cui riconoscono diritti speciali o esclusivi, alcuna misura contraria alle norme dei trattati, dall'altro che le imprese incaricate della gestione di servizi di interesse economico generale o aventi carattere di monopolio fiscale sono sottoposte alle norme dei trattati, e in particolare alle regole di concorrenza, nei limiti in cui la loro applicazione non sia di ostacolo allo svolgimento del servizio. Questa disposizione viene peraltro integrata dall'art. 14 secondo cui, considerando l'importanza dei servizi di interesse economico generale nell'ambito dei valori comuni dell'Unione ed il loro ruolo nella promozione della coesione sociale e territoriale, l'Unione e gli Stati membri devono provvedere affinché tali servizi funzionino in base a principi e condizioni, in particolare economiche e finanziarie, che consentano di soddisfare gli scopi così indicati.

¹ Per una panoramica dei diversi settori interessati dal processo di liberalizzazione europeo cfr. N. Ragnone, *I servizi pubblici*, Bologna, 1999, spec. 67 ss. In generale, in tema di liberalizzazioni, v. F. Liguori, C. Acocella (a cura di), *Liberalizzazioni*, Napoli, 2015, con particolare riferimento ai contributi di M. Clarich e G. Napolitano.

In questo contesto anche il settore delle poste è stato quindi fin da subito interessato da un intervento normativo che, con la direttiva 97/67/CE², ha inteso rimuovere anzitutto i vincoli legali che impedivano l'ingresso di nuovi operatori in concorrenza con il monopolista pubblico e che pertanto sottraevano tale ambito alla libera iniziativa privata, pur cercando di preservare al contempo le esigenze di interesse generale connesse all'attività postale mediante la previsione di specifici obblighi di servizio universale³. L'iniziale normativa è stata quindi integrata e modificata nel corso degli anni dalle successive direttive 2002/39/CE e 2008/6/CE, che hanno favorito il progressivo sviluppo concorrenziale del settore, portandolo alla sua completa liberalizzazione⁴.

Il testo della direttiva 97/67/CE, nella sua versione consolidata, costituisce dunque la fonte cui fare riferimento per la disciplina europea dei servizi postali. La sua ampia portata, definita dall'art. 1, fa riferimento ad una pluralità di profili, attraverso la previsione di norme sia per una progressiva, e ormai del tutto attuata, liberalizzazione dei servizi postali, che per la fornitura garantita di un servizio postale universale, con conseguente attenzione quindi anche al problema del suo finanziamento e ai criteri di fissazione delle tariffe, fino alla istituzione e al rafforzamento di apposite autorità di regolazione indipendenti per il settore postale⁵.

Dai vari considerando che accompagnano la direttiva – prima ancora che dalle disposizioni normative – emerge chiaramente l'obiettivo primario di garantire, attraverso l'apertura alla concorrenza del settore postale, la realizzazione di un mercato unico, non mancando però di riconoscere l'importanza che una più estesa erogazione del servizio riveste per la coesione economica e sociale della Comunità, anche in virtù del fatto che esso rappresenta uno strumento essenziale di comunicazione e di scambi⁶.

In questo senso l'intento della direttiva è anche quello di assicurare che le misure di liberalizzazione progressiva e controllata del mercato, necessarie a garantire in tutto il territorio comunitario la libera prestazione di servizi posta-

² Direttiva CE n. 67 del 15 dicembre 1997, in GUCE L 015 del 21 gennaio 1998, 14-25.

³ Sull'evoluzione della disciplina europea in materia di servizi postali, fino all'adozione della direttiva 2002/39/CE, cfr. L. Magrone, *Le poste*, in S. Cassese (a cura di), *Trattato di diritto amministrativo*, Milano, 2003², 2335-2349 e 2366-2371.

⁴ In argomento cfr. E. Santa Maria, *La liberalizzazione dei servizi postali*, in *Il Diritto dell'Unione Europea*, 2001, 1, 119-147; G. Pandolfi, A. Fratini, *La nuova direttiva europea per il pieno completamento del mercato interno dei servizi postali comunitari*, in *Contr. impr. Eur.*, 2008, 2, 885-897.

⁵ Sul punto cfr. A. Masutti, *Sulla mancata istituzione di un'autorità di regolamentazione indipendente per il settore postale*, in *Dir. comm. internaz.*, 2010, 733 ss.

⁶ Cfr. il considerando 2. Sotto questo profilo viene anche sottolineato nella direttiva come «le disparità constatate nel settore postale comportano importanti implicazioni per quei settori di attività che dipendono in modo specifico dai servizi postali e impediscono di fatto la coesione interna della Comunità, poiché le regioni che non possono usufruire di servizi postali di qualità soddisfacente si trovano svantaggiate» (considerando 7).

li, siano applicate in modo equilibrato e che sia garantito in pari tempo un servizio postale universale che offra un insieme minimo di servizi di qualità specifica⁷.

Il profilo che maggiormente caratterizza la disciplina dei servizi postali è dunque proprio quello delle specifiche obbligazioni di servizio pubblico dirette ad assicurare lo svolgimento di un servizio postale universale⁸. Al riguardo le disposizioni europee stabiliscono la disciplina fondamentale, offrendo anzitutto una prima definizione di servizio postale universale, da intendere come «un'offerta di servizi postali di qualità determinata forniti permanentemente in tutti i punti del territorio a prezzi accessibili a tutti gli utenti» (art. 3, c. 1), per poi fornire una serie di indicazioni relativamente ad alcune delle caratteristiche che tale servizio deve avere⁹.

Un primo aspetto attiene all'estensione territoriale della stessa rete postale, con la richiesta contenuta nell'art. 3, c. 2, che la densità dei punti di accesso venga stabilita in modo da soddisfare le esigenze degli utenti¹⁰. Altre prescrizioni si premurano invece di delineare per un verso le tempistiche di erogazione del servizio universale, e dunque la misura delle sue prestazioni, imponendo che esso sia garantito come minimo cinque giorni lavorativi a settimana salvo circostanze o condizioni geografiche eccezionali¹¹, e per altro verso l'oggetto delle prestazioni, riconducendo al servizio universale le attività di raccolta distribuzione e recapito di invii postali e di pacchi fino ad un certo peso¹² nonché i relativi servizi di invio raccomandato o assicurato.

È intuibile che il servizio postale debba poi concretamente soddisfare anche una pluralità di altre esigenze definite essenziali¹³, di cui alcune riguardano diretta-

⁷ Cfr. nella direttiva i considerando 8 e 11.

⁸ La letteratura italiana in materia di servizio universale è cospicua; tra i numerosi contributi, oltre a quelli specificamente citati successivamente, si segnalano N. Rangone, *Continuità, trasparenza e regolazione del servizio universale*, in *Giorn. dir. amm.*, 2003, 1089 ss.; I. Nasti, *Il servizio universale*, in *Dir. ed ec. com.*, 2003, 43 ss.; L. Solimene, *Servizio universale, liberalizzazione dei mercati e regolamentazione dei servizi di pubblica utilità*, in *Ec. pubbl.*, 2002, 5 ss.; G. Napolitano, *Il servizio universale e i diritti dei cittadini utenti*, in *Merc. conc. reg.*, 2000, 429 ss.; V. Gasparini Casari, *Il servizio universale*, in *Dir. ec.*, 2000, 265 ss.; G. Santi, *Il servizio universale in Italia*, in E. Ferrari (a cura di), *I servizi a rete in Europa*, Milano, 2000, spec. 162-164; S. Cassese, *La retorica del servizio universale*, in S. Frova (a cura di), *Telecomunicazioni e servizio universale*, Milano, 1999, 91 ss.; G. Telese, *Servizio di interesse economico generale e servizio universale nella giurisprudenza e nella normativa comunitaria*, in *Jus*, 1999, 947 ss.; C. Osti, L. Rovizzi, *Il servizio universale in Italia*, in F. Bonelli, S. Cassese (a cura di), *La disciplina giuridica delle telecomunicazioni*, Milano 1999, 272 ss.; W. Baumol, *A ciascuno il tuo: concorrenza e servizio universale*, in *Merc. conc. reg.*, 1999, 65 ss.

⁹ V. articoli 3, 4 e 5 della direttiva richiamata.

¹⁰ Come si vedrà meglio in seguito, questo profilo riveste un ruolo centrale nel concreto sviluppo della disciplina del servizio universale in Italia.

¹¹ La direttiva chiarisce poi che ogni circostanza eccezionale ovvero ogni deroga, concessa da un'autorità nazionale di regolamentazione ai sensi di questa disposizione, dev'essere comunicata alla Commissione e a tutte le autorità nazionali di regolamentazione.

¹² Non superiore ai due kg per gli invii ed ai dieci kg per i pacchi.

¹³ Ai sensi dell'art. 2, n. 19 si intendono per "esigenze essenziali" «i motivi di interesse generale e di natura non economica che possono portare uno Stato membro ad imporre condizioni in materia di fornitura di servizi postali».

mente gli utenti, come la riservatezza della corrispondenza e la sicurezza nell’invio di materiali pericolosi, altre invece svariati interessi della collettività, come il rispetto delle condizioni di lavoro e di sicurezza sociale o la tutela dell’ambiente e dell’assetto territoriale, mentre altre ancora attengono alle stesse modalità di erogazione del servizio, richiedendo che sia garantita, accanto alla parità di trattamento e la non discriminazione degli utenti, la continuità del suo svolgimento, che non può essere sospeso o interrotto salvo casi di forza maggiore¹⁴.

Va notato che la normativa europea impone agli Stati di garantire che il servizio postale universale si evolva in relazione alle condizioni tecniche, economiche e sociali in cui viene effettuato nonché alle esigenze degli utenti, sottolineandone così espressamente la natura di concetto mutevole e relativo, che può dunque includere prestazioni diverse nel tempo in quanto chiamate a rispecchiare le reali necessità da soddisfare¹⁵.

A questa prima serie di basilari prescrizioni la disciplina europea del servizio postale universale affianca ulteriori norme che contribuiscono a meglio delinearne il regime sia con riguardo al finanziamento che alle concrete modalità di organizzazione.

Così è prescritto anzitutto che non possono essere concessi o mantenuti diritti speciali o esclusivi per l’erogazione di qualsiasi servizio postale. Questa previsione è stata introdotta nel testo della direttiva soltanto a seguito della direttiva 2008/6/CE¹⁶, che ha in tal modo completato il processo di liberalizzazione del settore, in cui era in precedenza consentito erogare alcuni servizi in regime di monopolio legale; la conseguenza è che, in presenza di costi netti sostenuti dal soggetto gravato da obblighi di servizio universale, gli unici strumenti di finanziamento previsti dal legislatore europeo consistono ora o nel trasferimento diretto di fondi pubblici, oppure nella creazione di un apposito fondo alimentato da tutti gli operatori attivi nel settore postale, tra i quali dunque viene ripartito l’onere sostenuto per l’erogazione del servizio universale¹⁷.

¹⁴ In questo senso cfr. anche il considerando 12 della direttiva 97/67/CE, secondo cui l’obiettivo del servizio universale è quello di consentire a tutti gli utenti agevole accesso alla rete postale offrendo, in particolare, un numero sufficiente di punti di accesso e garantendo condizioni soddisfacenti per quanto riguarda la frequenza della raccolta e della distribuzione; inoltre il servizio universale deve essere fornito nel rispetto dell’esigenza fondamentale di garantire un funzionamento continuo adattandosi contemporaneamente alle necessità degli utenti e garantendo loro un trattamento equo e non discriminatorio.

¹⁵ Cfr. in tal senso M. Clarich, *Servizio pubblico e servizio universale: evoluzione normativa e profili ricostitutivi*, in *Dir. pubbl.*, 1998, 184, ove si chiarisce che servizio universale è «una nozione flessibile, da puntualizzare settore per settore, ed evolutiva, che deve tener conto degli sviluppi tecnologici e delle nuove esigenze dell’utenza».

¹⁶ Nel testo originario della direttiva 97/67/CE l’art. 7 prevedeva infatti che, entro certi limiti, alcuni servizi potessero essere riservati, al fine di consentire il funzionamento del servizio universale in condizioni di equilibrio finanziario.

¹⁷ Viene dunque meno lo strumento tradizionalmente utilizzato per finanziare gli oneri di servizio universale, un tempo “compensati” mettendo al riparo dalla concorrenza l’operatore incaricato di pubblico servi-

Quanto al modello organizzativo del servizio cui gli Stati membri possono fare riferimento la direttiva indica due alternative: è infatti possibile affidare la fornitura del servizio ad un solo operatore oppure ad una pluralità di operatori, consentendo in tal caso a ciascuno di essi di erogare il servizio solo in uno specifico ambito territoriale o di erogare soltanto alcune delle prestazioni rientranti negli obblighi di servizio universale. In entrambi i casi nelle procedure di affidamento del servizio universale gli Stati sono tenuti a garantire il rispetto di alcuni principi fondamentali tra cui quello di trasparenza e non discriminazione.

Il carattere dell'universalità del servizio pubblico viene infine specificato tanto in termini di accessibilità economica (oltre che geografica) quanto in termini di sostenibilità della stessa, che forma oggetto di specifica previsione da parte dell'art. 12, dedicato ai criteri di fissazione delle tariffe del servizio universale: si prevede infatti da un lato che «i prezzi devono essere ragionevoli e permettere di fornire servizi accessibili all'insieme degli utenti, a prescindere dalla situazione geografica e tenendo conto delle condizioni nazionali specifiche», dall'altro che essi «devono essere correlati ai costi e fornire incentivi ad una efficace fornitura del servizio universale».

3. *Individuazione degli oneri di servizio pubblico postale in Italia: requisiti del servizio universale e criteri di distribuzione dei punti di accesso alla rete*

La disciplina europea relativa all'erogazione del servizio postale universale non esclude ma anzi espressamente contempla il compito dei singoli Stati membri di fissare obiettivi e norme tali da assicurare un servizio di buona qualità, con particolare riferimento ai tempi di erogazione delle prestazioni, alla regolarità e all'affidabilità delle stesse.

Volgendo allora lo sguardo alla disciplina nazionale, il riferimento normativo è offerto dal d.lgs. 22 luglio 1999, n. 261 con cui è stata realizzata la trasposizione nell'ordinamento interno delle direttive europee in materia di servizi postali, a partire dalla direttiva 97/67/CE fino alla più recente direttiva 2008/6/CE che ne ha modificato e integrato il testo¹⁸.

zio, che poteva così ricorrere a sussidi incrociati (interni) sfruttando gli extraprofiti delle aree più redditizie per sostenere i maggiori costi dovuti all'erogazione del servizio su tutto il territorio nazionale.

¹⁸ Per una puntuale ricostruzione dell'evoluzione normativa interna si rimanda a A. Rocchietti March, voce *Poste*, in *Enc. giur.*, vol. XXVI, Roma, 2002, 1-10; L. Magrone, *Le poste*, cit., 2321-2335 e 2350-2365; V. Visco Comandini, *Servizi postali*, in *Riv. pol. ec.*, 2007, 257 ss.; A.M. Sandulli, *Servizi postali*, in A.M. Sandulli, R. Garofoli, R. De Nicolis (a cura di), *Trattato sui contratti pubblici, I settori speciali. L'esecuzione*, vol. V, Milano, 2008, 3217 ss. Per un'evoluzione storica della disciplina del settore postale si rimanda invece a G. Paoloni, *Le Poste in Italia – 1. Alle origini del servizio pubblico. 1861-1889*, Roma - Bari, 2005; G. Petrillo, *Le Poste in Italia – 4. Dalla ricostruzione al boom economico. 1945-1970*, Roma - Bari, 2007.

La disciplina generale del servizio postale universale è dettata nel suo complesso dall'art. 3 il cui c. 1 fornisce una prima generica definizione, secondo la quale esso consiste in prestazioni «di qualità determinata, da fornire permanentemente in tutti i punti del territorio nazionale, incluse le situazioni particolari delle isole minori e delle zone rurali e montane, a prezzi accessibili all'utenza».

Una più precisa delimitazione del servizio postale universale si ricava dalle disposizioni successive, che di fatto ripropongono pedissequamente nel testo nazionale le previsioni sancite dalla disciplina europea: per quanto attiene all'oggetto del servizio il c. 2 prevede che esso comprenda la raccolta, il trasporto, lo smistamento e la distribuzione di invii postali fino a 2 kg di peso, di pacchi postali fino a 20 kg¹⁹ nonché i servizi relativi agli invii raccomandati e assicurati; per quanto attiene invece ai tempi di erogazione il c. 6 impone al fornitore del servizio universale di garantire una raccolta e una distribuzione al domicilio di ogni persona fisica o giuridica almeno 5 giorni alla settimana.

I tipici caratteri dell'universalità del servizio, cioè la qualità minima delle prestazioni, la continuità del servizio e la sua universalità in senso stretto, sia in termini di diffusione geografica che di accessibilità economica, vengono poi meglio delineati nel successivo c. 5, dove si chiarisce in particolare che la qualità del servizio trova riferimento nella normativa europea (lettera a), che il servizio deve essere prestato in via continuativa per tutta la durata dell'anno (lettera b), e che la sua erogazione in “tutti i punti del territorio nazionale” deve essere garantita attraverso l'attivazione, secondo criteri ispirati a ragionevolezza, di un congruo numero di punti di accesso, rimettendo l'individuazione di tali criteri all'autorità di regolazione competente (lettera c); infine, con riferimento alla determinazione di un prezzo accessibile del servizio, esso deve comunque risultare orientato ai costi in ossequio ad una gestione aziendale efficiente (lettera d).

L'aspetto che in questa sede preme maggiormente approfondire attiene alla concreta determinazione dei criteri di distribuzione dei punti di accesso alla rete postale, in quanto si ritiene che in essa si concretizzi il requisito indispensabile del servizio universale postale, rappresentato dalla possibilità di fruizione del servizio da parte di tutti i cittadini, mentre la qualità minima delle prestazioni e la loro accessibilità economica rappresentano caratteri del servizio universale che non possono comunque da essa prescindere. L'effettiva diffusione sull'intero territorio nazionale dei punti di accesso rende peraltro in modo plastico l'idea stessa di universalità del servizio postale²⁰.

¹⁹ In attuazione della previsione dell'art. 3, c. 5 che consente alle autorità nazionali di innalzare il limite di peso per i pacchi da 10 a 20 kg.

²⁰ In tema di servizio universale con specifico riferimento al settore postale cfr. V. Visco Comandini (a cura di), *Economia e regolazione delle reti postali: globalizzazione, innovazione tecnologica e servizio universale*, Roma 2006; Id., *Il settore postale: liberalizzazione e servizio universale*, in A. Manacorda (a cura di), *I nodi delle*

Occorre dunque esaminare i provvedimenti e gli altri atti che concorrono a disciplinare questo aspetto del servizio postale, anche per cogliere eventuali cambiamenti di approccio o tendenze in atto che consentano di gettare luce sull'evoluzione del concetto di servizio pubblico tuttora in corso in Italia e in Europa.

Il primo testo da considerare è allora il d.m. 7 ottobre 2008, adottato dal Ministero dello sviluppo economico, che, in attuazione dell'art. 3, c. 5, lettera c) del d.lgs. n. 261 del 1999, ha predisposto i criteri di distribuzione dei punti di accesso alla rete postale pubblica²¹. In particolare il suo art. 2, c. 1 prevede che il criterio guida sia costituito «dalla distanza massima di accessibilità al servizio, espressa in chilometri percorsi dall'utente per recarsi al punto di accesso più vicino, per popolazione residente». Alla stregua di tale criterio viene quindi imposto al fornitore del servizio universale di assicurare delle soglie minime di accessibilità, prevedendo tre fasce chilometriche di distanza tra il luogo di residenza degli utenti e il più vicino ufficio postale (3 km, 5 km e 6 km) da valere per diverse percentuali di popolazione nazionale (rispettivamente il 75%, 92,5% e 97,5%).

La distanza percorsa dall'utenza fino al punto di accesso alla rete postale non è però l'unico criterio adottato dal decreto, in quanto ulteriori previsioni intervergono a garantire una presenza stabile del servizio indipendentemente dalla percentuale di popolazione raggiunta: il c. 3 impone infatti la presenza di almeno un ufficio postale nel 96% dei comuni italiani, mentre il c. 4 ne rafforza la portata prevedendo il divieto di soppressione di un ufficio postale, ove sia l'unico presente all'interno del territorio del comune. In quest'ultimo caso è peraltro prevista un'attenuazione degli obblighi relativi ai tempi di erogazione del servizio universale, che vengono ridotti a 3 giorni per complessive 18 ore settimanali, contro i 5 giorni normalmente richiesti.

Sulla base di questi criteri è stato quindi stipulato, tra il fornitore del servizio universale Poste Italiane (designato dal legislatore stesso) e lo Stato, un contratto di programma che, integrando le disposizioni del decreto ministeriale, contribuisce a regolare, tra i diversi aspetti del servizio universale, anche quello relativo alla distribuzione degli uffici postali, sollecitando la Società a presentare un piano di razionalizzazione della rete di accesso. In una fase di mercato caratterizzata da una forte contrazione dei volumi postali assume infatti crescente rilievo l'esigenza di contenere i costi del servizio universale, sia per garantirne la sostenibilità futura

reti, Firenze, 2010, 383 ss.; M.A. Impinna, A. Miraglia, *Tutela della concorrenza e sostenibilità del servizio universale postale*, in G. Napolitano (a cura di), *La riforma del settore postale nell'era digitale*, 2015, disponibile on line in <http://www.irpa.eu/ricerche/la-riforma-del-settore-postale-nellera-digitale>.

²¹ Con decreto 28 giugno 2007 del Ministro delle comunicazioni sono stati invece determinati gli standard minimi di qualità del servizio postale universale con riferimento alle aperture estive della rete degli uffici postali.

che per ridurre l'onere finanziario, posto in buona parte a carico del bilancio statale e necessariamente esposto al generale processo di revisione della spesa pubblica.

In particolare, ai sensi dell'art. 2, c. 6 del contratto di programma 2009-2011²², Poste Italiane si è così impegnata a trasmettere all'Autorità competente (Agcom) entro l'inizio di ogni anno di riferimento l'elenco, da aggiornare con cadenza annuale, degli uffici postali e delle strutture di recapito che non garantiscono condizioni di equilibrio economico, unitamente al piano di intervento e ai relativi criteri per razionalizzarne progressivamente la gestione. Il piano di intervento deve essere redatto in conformità ai criteri di cui al decreto 7 ottobre 2008 circa la distribuzione degli uffici, indicando al contempo la diminuzione dei costi e degli oneri di servizio universale ottenuta grazie alla razionalizzazione²³.

La Società ha peraltro evidenziato in più occasioni come, secondo una propria stima prudenziale (per eccesso), il numero minimo di uffici postali necessari ad assicurare il rispetto dei suddetti criteri di distribuzione sarebbe pari a circa 11.800 uffici, a fronte di una rete che poteva contare nel 2010 su circa 14.000 punti di accesso su tutto il territorio nazionale; per conseguenza la stessa ha potuto pianificare interventi di razionalizzazione della propria rete comportanti non solo la rimodulazione oraria (dal momento che vincoli di apertura minima settimanale erano fissati solo per gli uffici presidio unico di Comune), ma anche la chiusura di uffici postali, senza per questo venir meno agli obblighi di servizio universale²⁴.

È facile intuire come le situazioni di squilibrio economico, che giustificano l'attuazione di misure di chiusura degli uffici postali, si verifichino più facilmente nelle aree del Paese dove, a causa della minore densità di popolazione, è maggiore il divario tra l'offerta di servizi prestati e la domanda da parte degli utenti²⁵. A differenza di quanto avviene nell'ordinamento di altri Stati membri²⁶, il decreto

²² Il contratto di programma 2009-2011, approvato con legge 12 novembre 2011, n. 183, è stato successivamente prorogato fino all'approvazione del nuovo contratto di programma 2015-2019.

²³ Sempre al fine di contenere l'onere del servizio universale, in questo caso a prescindere da situazioni di squilibrio economico, l'art. 2, c. 8 attribuisce alla Società la facoltà di ridefinire l'articolazione della propria rete di uffici postali secondo parametri più economici, concordando eventualmente con le autorità locali delle singole aree una presenza più articolata, i cui costi non siano a carico della Società stessa.

²⁴ Dai dati delle relazioni finanziarie annuali pubblicati da Poste Italiane si ricava come a partire dal 2011 il numero degli uffici postali attivi sia stato sensibilmente ridotto: dai 13.945 uffici aperti nel 2011 si è passati ai 13.676 del 2012 per finire ai 13.310 del 2013. In soli tre anni sono stati dunque chiusi 635 uffici, rimanendo ancora in capo a Poste Italiane un margine di razionalizzazione pari ad ulteriori 1500 uffici (rispetto agli 11.800 necessari per assolvere agli obblighi di servizio pubblico sanciti dal d.m. 7 ottobre 2008).

²⁵ In tale contesto, dunque, i comuni più esposti a possibili interventi di chiusura appaiono quelli rurali (con densità abitativa inferiore a 150 ab/kmq) ricadenti anche nella categoria dei comuni totalmente montani, in cui sia presente più di un ufficio postale (per i comuni con un unico presidio postale, infatti, vige il divieto di chiusura di cui all'art. 2, c. 4 del d.m. 7 ottobre 2008).

²⁶ Cfr. allegato A alla delibera Agcom 49/14/CONS, 8 ss., dove, nell'espone la normativa sulla distribuzione degli uffici postali negli Stati UE, si sottolinea come «I criteri di distribuzione degli uffici postali comunemente previsti negli Stati membri fissano un numero di uffici postali per località ovvero per numero di abi-

che regola la distribuzione degli uffici postali non prevede però un criterio differenziato in base alle dimensioni delle località di riferimento, né in relazione alla natura urbana o rurale delle aree geografiche, risultando così privo di disposizioni idonee a garantire il servizio universale in quelle aree remote che, proprio per le loro caratteristiche demografiche e/o orografiche, rischiano di essere maggiormente colpite dal processo di razionalizzazione della rete di Poste Italiane.

Il consistente numero di segnalazioni pervenute all'Autorità da parte di Comuni (ed altre rappresentanze locali) che lamentavano i disagi sopportati dalla popolazione colpita da interventi di chiusura o rimodulazione oraria di uffici postali²⁷, nonché il contenzioso generato dai numerosi ricorsi degli stessi enti (ai Tribunali amministrativi regionali e al Presidente della Repubblica) contro le misure di razionalizzazione della rete adottate da Poste Italiane, hanno così evidenziato le criticità dei criteri individuati dal decreto ministeriale del 2008, la cui applicazione concreta si è mostrata in contrasto con l'enunciazione dei principi in materia di servizio universale contenuti nella disciplina europea.

A tal proposito si devono richiamare in particolare i considerando nn. 19, 20 e 22 della direttiva 2008/6/CE da cui emerge l'importanza riconosciuta dal legislatore comunitario all'esigenza di garantire un'adeguata diffusione dei punti di accesso al servizio postale anche nelle aree rurali e remote. Ciò che viene ripetutamente affermato è innanzitutto l'esigenza di mantenere la coesione sociale e territoriale nelle regioni scarsamente popolate, specialmente in quelle montuose e insulari, per le quali è dunque importante garantire la presenza di punti di accesso alla rete postale²⁸. Oltre alla coesione sociale e territoriale viene poi sottolineata l'importanza che le reti postali rurali rivestono al fine da un lato di salvaguardare l'occupazione e di integrare gli operatori economici nell'economia del Paese (considerando 19)²⁹, dall'altro di offrire alle regioni remote e scarsamente popolate nuove possibilità di partecipare alla vita economica, grazie allo sviluppo del commercio elettronico attraverso il canale del recapito postale (considerando 22).

Merita osservare che si tratta di esigenze in cui a ben vedere è possibile riconoscere quei «fini sociali», contemplati in via generale dall'art. 41, c. 3 del-

tanti, spesso differenziando quest'ultimo in base alle differenti dimensioni delle località di riferimento, ovvero in relazione alla natura urbana o rurale delle aree geografiche».

²⁷ Durante tutto il 2013 l'Agcom, in quanto autorità di regolazione competente, ha ricevuto 102 segnalazioni, in larga parte con riferimento a interventi di razionalizzazione di uffici inseriti nel piano 2012: cfr. del. 342/14/CONS, 7.

²⁸ Nello specifico il considerando n. 20 sottolinea che «è opportuno mantenere pienamente il servizio universale» e «garantire che l'accessibilità ai servizi postali continui a soddisfare le esigenze degli utenti, garantendo, [...] in particolare, una densità appropriata dei punti di accesso ai servizi postali nelle regioni rurali e remote».

²⁹ Il considerando 19 chiarisce poi che «I punti di accesso ai servizi postali nelle regioni rurali e remote possono inoltre costituire un'importante rete infrastrutturale ai fini dell'accesso universale ai nuovi servizi di comunicazione elettronica».

la Costituzione, in vista dei quali un'attività economica (pubblica o privata) può essere sottoposta dalla legge a programmi e controlli, consentendo quindi di qualificare la stessa – secondo una nota ricostruzione – come servizio pubblico³⁰. Sussistono infatti “fini sociali” qualora «l'ordinamento sottragga ai rispettivi titolari la libera disponibilità dei fini secondo cui operare e stabilisca positivamente per la loro azione obiettivi che superino l'ambito degli interessi che istituzionalmente fanno capo a ciascuno»³¹.

Tutto ciò ha indotto l'Autorità Agcom – divenuta nel frattempo il regolatore nazionale competente – a riesaminare la congruità dei previgenti criteri di distribuzione dei punti di accesso alla rete postale in riferimento all'esigenza di garantire un servizio universale fruibile in maniera omogenea su tutto il territorio, ossia anche da parte della popolazione residente nelle zone remote del Paese quali isole minori e zone rurali e montane, individuate dal legislatore come situazioni particolari meritevoli di specifica considerazione³².

Nel suo intervento di revisione degli anzidetti criteri, culminato nell'adozione della delibera 342/14/CONS, l'obiettivo perseguito dall'Agcom³³ è chiaramente quello di preservare gli esistenti livelli di copertura delle aree geografiche remote, considerati adeguati a soddisfare le esigenze della popolazione, evitando però al contempo di imporre l'apertura di nuovi uffici postali, e più in generale di pregiudicare le istanze di razionalizzazione della complessiva rete di uffici. È l'Autorità stessa che si premura tuttavia di sottolineare come il suo intervento miri a contemperare «due interessi contrapposti che non sono su un piano di parità,

³⁰ Cfr. U. Pototschnig, *I pubblici servizi*, Padova, 1964, 102 ss., spec. 108, ove si chiarisce come «i fini “sociali” siano precisamente quei fini il cui centro di imputazione giuridica è costituito dalla organizzazione politica, economica e sociale del Paese» e che pertanto si tratta di «fini diversi e più complessi – evidentemente – dei fini che si propongono i singoli operatori economici, pubblici o privati che siano». Tale concezione dei “fini sociali” è proposta dall'A. a partire da quelle norme della Costituzione che fanno del cittadino un soggetto rilevante per l'ordinamento non in quanto visto in correlazione o contrapposizione allo Stato, ma in quanto considerato partecipe di quella struttura od organizzazione complessiva del Paese in cui anch'egli si colloca insieme allo Stato e a tutti gli altri soggetti (come emerge dall'art. 3, c. 2, ma anche dall'art. 4, c. 2, secondo cui ogni cittadino ha il dovere di concorrere al progresso materiale o spirituale della società, o ancora dall'art. 32, che identifica nella salute non soltanto un diritto fondamentale del cittadino ma anche un “interesse della collettività”).

³¹ Ivi, 233.

³² Cfr. delibera Agcom 236/13/CONS «Avvio del procedimento istruttorio concernente la congruità dei vigenti criteri di distribuzione dei punti di accesso alla rete postale pubblica e l'eventuale modifica degli stessi».

³³ Ai sensi dell'art. 2, c. 4, lett. c) del d.lgs. n. 261 del 1999 spetta infatti all'Autorità nazionale di regolamentazione per il settore postale «la fissazione dei criteri di ragionevolezza funzionali alla individuazione dei punti del territorio nazionale necessari a garantire una regolare ed omogenea fornitura del servizio». Il decreto legge 6 dicembre 2011, n. 201 (convertito dalla legge 22 dicembre 2011, n. 214), ha successivamente affidato all'Agcom le funzioni di Autorità di regolamentazione del settore postale con i connessi compiti in materia di regolazione, vigilanza e tutela degli utenti.

essendo prevalente in linea di principio il primo (l'universalità del servizio) rispetto al secondo (l'efficientamento della rete di uffici postali)»³⁴.

I criteri di distribuzione degli uffici postali inizialmente sanciti dal d.m. 7 ottobre 2008 sono stati quindi integrati dalle disposizioni contenute nella nuova delibera del 2014, che introduce ulteriori misure a tutela delle aree geografiche remote cui devono adeguarsi anche i piani annuali degli interventi di razionalizzazione previsti dal Contratto di programma.

Ciò vale anzitutto, ai sensi dell'art. 2, c. 1 per il divieto di chiusura di uffici postali situati in Comuni rurali che rientrino anche nella categoria dei Comuni montani. L'introduzione di questo ulteriore divieto si giustifica tenendo conto che il già esistente vincolo della presenza di almeno un ufficio postale nel 96% dei comuni non tutelerebbe adeguatamente la popolazione delle piccole realtà territoriali presenti nelle zone montane del Paese, specialmente quando la stessa, anche se esigua, risulti dispersa su un'area territoriale impervia e vasta (almeno rispetto al numero di abitanti residenti), per cui risulterebbe non agevole il raggiungimento di un unico ufficio postale all'interno del comune³⁵. In tale situazione si è ritenuto quindi necessario assicurare la permanenza di più di un presidio postale, se eventualmente presente³⁶.

D'altra parte, considerando la contrapposta esigenza di salvaguardare i margini di intervento per rendere più efficiente la rete postale, Agcom sottolinea come la misura in questione avrebbe l'effetto di impedire la chiusura di circa 500 uffici, rimanendo pertanto in capo a Poste Italiane uno spazio di manovra sufficiente e tale da non inficiare gli obiettivi di contenimento dei costi e di miglioramento nella gestione della rete³⁷.

³⁴ Cfr. delibera Agcom 342/14/CONS «Punti di accesso alla rete postale: modifica dei criteri di distribuzione degli uffici di Poste Italiane», punto 35.

³⁵ Si tratta, dunque, di comuni in cui la presenza di un unico ufficio postale (che, si ripete, è già garantita dal divieto di cui all'art. 2, c. 4 del d.m. 7 ottobre 2008) non appare sufficiente a garantire che la popolazione residente sia adeguatamente servita, in considerazione sia della natura impervia del territorio, sia della distribuzione della popolazione; cfr. del. 342/14/CONS, punto 98.

³⁶ Il divieto introdotto dal 1° comma trova peraltro una limitazione nel disposto del 2° comma che ne esclude l'applicazione ai comuni che presentino più di due uffici postali e che abbiano un rapporto abitanti per ufficio inferiore ad 800. Si tratta di quei comuni in cui il rapporto abitanti/ufficio postale è pari a circa la metà del numero medio registrato nei comuni rurali montani dotati di più di due uffici postali e per i quali dunque il divieto di chiusura previsto dal 1° comma appare irragionevole, dovendosi ritenere che le esigenze della popolazione possano essere adeguatamente garantite dalla presenza di almeno due presidi.

³⁷ È anche vero che l'art. 3 della delibera, disponendo l'integrazione del d.m. 7 ottobre 2008, impone un ulteriore divieto di chiusura, quello degli uffici postali che siano presidio unico nelle isole minori (intendendo per tali le isole, escluse Sicilia e Sardegna, in cui risiedono in maniera permanente almeno 50 abitanti, secondo i più recenti dati demografici ISTAT). Questa misura si è resa necessaria dal momento che da un lato il divieto di chiusura di presidio unico di comune, sancita dall'art. 2, c. 4 del d.m. del 2008 non sarebbe sufficiente ad impedire la chiusura di uffici nelle isole minori, dato che non sempre il territorio dell'isola coincide con quella del comune di appartenenza, dall'altro non sarebbe ugualmente sufficiente il divieto introdotto dall'art. 2, c. 1 della delibera Agcom, dato che non tutte le isole minori appartengono alla categoria dei comuni rurali total-

Una misura volta a compensare parzialmente l'imposizione dei nuovi divieti introdotti con la delibera è data dalla possibilità, prevista dall'art. 3, che gli uffici postali presidio unico di Comuni con popolazione residente inferiore a 500 abitanti osservino un'apertura al pubblico ridotta (comunque non inferiore a due giorni e dodici ore settimanali), purché sia presente entro 3 km un ufficio limitrofo aperto almeno tre giorni a settimana, e sia garantito un coordinamento con gli orari di apertura del suddetto ufficio limitrofo, in modo da assicurare la più ampia accessibilità del servizio.

Merita rilevare che la modifica dei criteri di distribuzione degli uffici postali investe anche gli aspetti procedurali degli interventi di razionalizzazione: l'art. 5 della delibera 342/14/CONS dispone infatti che gli interventi di chiusura e di rimodulazione oraria degli uffici postali debbano essere comunicati da Poste Italiane ai Sindaci dei Comuni interessati, ovvero alla competente articolazione decentrata dell'Amministrazione comunale, con congruo anticipo, almeno 60 giorni prima della data prevista di attuazione dell'intervento. In questo modo la comunicazione preventiva degli interventi dovrebbe consentire di instaurare un contraddittorio con le comunità interessate, utile per sollevare eventuali problematiche e per elaborare soluzioni che soddisfino le esigenze sia dell'operatore che degli utenti, anche al fine di prevenire o limitare le eventuali iniziative di contestazione.

4. (segue) *L'evoluzione in peius del servizio postale universale: il modello di recapito a giorni alterni*

Come già accennato in precedenza, la disciplina europea in materia di servizi postali impone all'operatore che fornisce il servizio universale di garantire una raccolta e una distribuzione della posta in tutti i giorni lavorativi e per almeno 5 giorni alla settimana, obbligo cui è possibile venir meno esclusivamente in «circostanze o condizioni geografiche eccezionali valutate dalle autorità nazionali di regolamentazione» (art. 3, paragrafo 3 dir. 97/67/CE).

In attuazione della deroga così consentita dalla disciplina europea, il testo dell'art. 3 del d.lgs. n. 261 del 1999 è stato integrato dal d.lgs. 31 marzo 2011, n. 58 con l'introduzione di una nuova disposizione, ai sensi della quale l'autorità di regolazione può autorizzare la fornitura a giorni alterni del servizio universale in presenza di «particolari situazioni di natura infrastrutturale o geografica», specificando che ciò può avvenire soltanto relativamente ad «ambiti territoriali con una densità inferiore a 200 abitanti/kmq e comunque fino ad un massimo di un

mente montani: cfr. in tal senso del. 342/14/CONS, punto 126, dove si chiarisce che soltanto 13 delle 38 isole minori appartengono alla categoria dei comuni rurali totalmente montani.

ottavo della popolazione» (art. 3, c. 7). Tale possibilità è stata subito contemplata anche nel contratto di programma 2009-2011³⁸, senza peraltro che Poste Italiane abbia poi manifestato l'intenzione di usufruirne³⁹.

La disposizione in esame è stata poi interessata, più di recente, da un intervento di modifica da parte del legislatore che, con la legge di stabilità 2015, da un lato ha inteso estendere l'applicabilità del recapito a giorni alterni fino ad un quarto della popolazione⁴⁰, e dall'altro ha consentito che lo stesso contratto di programma, stipulato con Poste Italiane, possa prevedere anche misure di razionalizzazione e di rimodulazione della frequenza settimanale di raccolta con riferimento all'intero territorio nazionale⁴¹.

Ora, se la formulazione originaria della disposizione poteva apparire – in linea generale – coerente con le disposizioni europee, prevedendo una deroga agli obblighi di erogazione settimanale del servizio soltanto per situazioni particolari e comunque limitatamente a una quota di popolazione ridotta (il 12,5%), e risultava dunque volta a contenere in un ambito circoscritto il sacrificio imposto ai fruitori del servizio universale, i recenti interventi di modifica mostrano invece l'intento legislativo di consentire alla società a prevalente capitale pubblico, Poste Italiane, di attuare una profonda ristrutturazione del servizio postale e dell'azienda, in modo da garantire la sua valorizzazione in vista di una possibile collocazione sul mercato, ottenendo al contempo una significativa riduzione dell'onere finanziario sostenuto dallo Stato; il tutto però a costo di un sostanziale ridimensionamento del servizio pubblico universale.

³⁸ Cfr. l'art. 2, c. 7 del contratto di programma 2009-2011, ove si precisa inoltre, con riferimento alla percentuale di popolazione raggiunta dal recapito a giorni alterni, che «Tale ultimo parametro – sentita l'Autorità – può essere soggetto ad un margine di tolleranza fino ad un massimo del 5%. A tal fine la Società si impegna a sottoporre alle valutazioni dell'Autorità un piano di attuazione progressiva entro 30 giorni dall'entrata in vigore del presente contratto di programma».

³⁹ Cfr. delibera Agcom 395/15/CONS «Autorizzazione all'attuazione di un modello di recapito a giorni alterni degli invii postali rientranti nel servizio universale», punto V.4, dove si sottolinea che «Poste Italiane, prima della richiesta di adottare il modello di recapito a giorni alterni analizzato nel presente procedimento, non si è mai avvalsa concretamente della facoltà riconosciuta dal contratto di programma di introdurre forme di recapito a giorni alterni fino al 12,5% della popolazione».

⁴⁰ Cfr. art. 1, c. 276 della l. 23 dicembre 2014, n. 190 (legge finanziaria 2015) che modifica l'art. 3, c. 7 del d.lgs. 261 del 1999 ampliando la possibilità di fornitura a giorni alterni da un ottavo a un quarto della popolazione.

⁴¹ Cfr. art. 1, c. 277 della l. 23 dicembre 2014, n. 190 (legge finanziaria 2015) in attuazione del quale l'art. 2, c. 7 del contratto di programma 2015-2019 (siglato tra il Ministero dello sviluppo economico e Poste Italiane S.p.A. il 15 dicembre 2015 ed entrato in vigore il primo gennaio 2016) prevede che «Durante tutto il periodo di vigenza del presente contratto, al fine di adeguare i livelli di servizio alle mutate esigenze degli utenti in funzione dell'evoluzione del contesto tecnico, economico e sociale, nonché al fine di assicurare la prestazione del servizio universale in relazione alle risorse di cui all'articolo 6, comma 2, del presente contratto, potranno essere progressivamente introdotte misure di razionalizzazione del servizio e di rimodulazione della frequenza settimanale di raccolta e recapito sull'intero territorio nazionale, ferme restando le competenze dell'Autorità e nel rispetto della normativa europea».

Ed è proprio a seguito delle modifiche introdotte dalla legge di stabilità 2015 che Poste Italiane ha infatti presentato ad Agcom una richiesta di autorizzazione a implementare un nuovo modello di recapito a giorni alterni, destinato ad interessare ben 5296 degli 8047 comuni italiani, per un totale di circa 15 milioni di persone, pari ad un quarto della popolazione nazionale. Il modello di recapito a giorni alterni così proposto prevede che la frequenza del servizio postale sia calcolata su base bi-settimanale, secondo lo schema lunedì-mercoledì-venerdì-martedì-giovedì, che poi si rifletterebbe in egual modo anche sull'attività di raccolta della corrispondenza dalle cassette di impostazione.

Le principali ragioni per giustificare il passaggio ad un modello di recapito a giorni alterni sono state indicate dalla società interessata nella debolezza della domanda di invii postali, che contraddistingue il mercato italiano rispetto a quello di altri paesi UE, e nelle caratteristiche geografiche e demografiche del Paese, entrambi fattori che concorrono a rendere particolarmente onerosa la fornitura del servizio postale universale. A tal proposito Poste Italiane ha stimato che mediante l'attuazione del recapito a giorni alterni il risparmio sui costi per l'erogazione del servizio universale si dovrebbe aggirare intorno ad una percentuale tra il 30 e il 50 per cento di quelli attualmente sostenuti nelle singole aree di recapito interessate dall'innovazione.

Il procedimento avviato dall'Autorità competente per verificare la sussistenza dei presupposti richiesti ai fini della deroga prevista dall'art. 3, c. 7 si è concluso con il rilascio dell'autorizzazione a Poste Italiane, disposto dalla delibera 395/15/CONS; un provvedimento che contiene anche una serie di disposizioni volte ad integrare, specificandole, le generiche previsioni della normativa nazionale, contribuendo così a delineare ulteriormente la disciplina italiana in tema di servizio postale universale.

L'Agcom mostra innanzitutto di condividere la posizione di Poste Italiane circa la rilevanza del fattore rappresentato dalle condizioni della domanda di servizi postali, sottolineando che la *ratio* della deroga deve essere ricondotta alle valutazioni di costo-opportunità della fornitura del servizio, se si considera che le “particolari condizioni” in cui il servizio avviene assumono rilevanza agli effetti della deroga in quanto – a parità di fabbisogno da soddisfare – comportano un incremento degli oneri non sostenibile⁴²; ma allora anche le dinamiche decrescenti dei volumi di prodotti postali vanno ricondotte alla nozione di costo-opportunità poiché, incidendo sulle economie di densità sottostanti al servizio di recapito, ne determinano il grado di sostenibilità economica.

Sotto questo profilo l'Autorità osserva come la continua decrescita dei volumi di traffico postale registrata negli ultimi anni abbia comportato, in particolare

⁴² Cfr. del. 395/15/CONS, punto 37.

nelle aree a scarsa densità abitativa, una significativa crescita dell'onere del servizio universale, a fronte di un obiettivo di velocità nel recapito della corrispondenza che non appare più giustificato dagli effettivi bisogni degli utenti⁴³. Si considera inoltre il rischio che, in mancanza dell'introduzione di una deroga, il mantenimento degli attuali livelli di prestazione per tutti gli utenti del servizio potrebbe risultare nel medio-lungo periodo di fatto insostenibile⁴⁴.

D'altro canto viene però sottolineato come la domanda media nazionale di servizio postale non possa essere considerata di per sé equivalente a una condizione statica di natura infrastrutturale o geografica (tipo quelle previste dal legislatore), e dunque come un parametro esclusivo per la verifica dei presupposti richiesti per l'autorizzazione della deroga, e come si renda pertanto necessaria da parte del regolatore la valutazione delle specificità di natura geografica e infrastrutturale che secondo la vigente normativa dovrebbero caratterizzare, all'interno del contesto nazionale, i Comuni interessati dall'implementazione del modello di recapito a giorni alterni.

Sembra dunque opportuno ripercorrere le valutazioni espresse dall'Autorità su questi diversi profili, sia al fine di meglio comprendere il significato delle scelte operate al momento dell'autorizzazione alla deroga che di poter così ricavare utili spunti di riflessione circa gli orientamenti seguiti dal regolatore in occasione di un intervento così rilevante per il destino del servizio universale postale in Italia⁴⁵.

Come sopra detto, l'art. 3, c. 7 del d.lgs. n. 261 del 1999, integrato dal d.lgs. n. 58 del 2011, prevede che la deroga agli obblighi di erogazione settimanale del servizio universale possa essere consentita in presenza di particolari condizioni (infrastrutturali o geografiche) che si manifestino in ambiti territoriali caratteriz-

⁴³ Cfr. in tal senso del. 395/15/CONS, punto V.2, dove si sottolinea che «Poste Italiane dispone di una capillare infrastruttura di rete di recapito, estesa sull'intero territorio nazionale, che è dimensionata per rispettare determinati *standard* qualitativi non più compatibili con gli attuali volumi di traffico trasportati», nonché punto V.5, dove viene inoltre chiarito che «la domanda sembra insensibile alla variazione della frequenza di recapito, giacché i servizi postali di corrispondenza sono scelti dai mittenti, ormai da diversi anni, per finalità diverse dalla necessità di comunicare rapidamente con il destinatario dell'informazione».

⁴⁴ Al contrario la riduzione della frequenza di recapito consentirebbe di conseguire rilevanti guadagni di efficienza per centinaia di milioni di euro; i costi di recapito rappresentano infatti la voce di costo più importante per il completamento di ognuno dei servizi postali e dunque ad una riduzione della frequenza di recapito seguirebbe una riduzione tendenzialmente proporzionale del numero di portalettere e delle risorse impiegate: cfr. del. 395/15/CONS, punto V.3.

⁴⁵ L'analisi complessiva della delibera Agcom 395/15/CONS mostra come siano stati molteplici i profili di indagine e di valutazione affrontati dall'Autorità durante l'istruttoria che ha condotto al provvedimento definitivo, di cui peraltro non occorre qui dare compiutamente conto; si può richiamare ad esempio quello relativo alla tipologia dei servizi coinvolti e all'impatto sugli obiettivi di qualità provocato dal modello di recapito a giorni alterni, che ha fatto emergere alcune criticità in merito al recapito di prodotti editoriali quotidiani e al servizio di posta prioritaria, evidentemente non più garantiti nei comuni interessati (cfr. 22 ss.).

zati da una densità abitativa inferiore a 200 ab/kmq, senza però fornire alcuna indicazione in merito ai criteri con cui individuare l'estensione di tali ambiti⁴⁶.

Il primo aspetto su cui l'Agcom è stata chiamata a pronunciarsi e ad esercitare i propri poteri di regolazione è dunque proprio quello della corretta individuazione degli ambiti territoriali di riferimento.

La proposta del gestore postale era di far riferimento per il calcolo della densità abitativa ad ambiti territoriali provinciali e, più precisamente, all'insieme di Comuni appartenenti al territorio di una Provincia, ad esclusione del capoluogo⁴⁷. La scelta dell'ambito provinciale come principale riferimento territoriale potrebbe consentire, ad avviso di Poste Italiane, una migliore distribuzione su tutto il territorio nazionale delle zone servite a giorni alterni, anche in considerazione del recente e considerevole ampliamento introdotto dal legislatore quanto al limite massimo di popolazione potenzialmente interessata (un quarto). Per rendere la distribuzione dei comuni interessati maggiormente uniforme a livello nazionale, la Società aveva poi prospettato l'eventualità di includere tra i “comuni potenzialmente alterni” anche quelli aventi densità abitativa inferiore a 200 ab/kmq pur se appartenenti agli ambiti provinciali che presentano invece una densità superiore.

L'Autorità sottolinea come il duplice riferimento da un lato all'ambito provinciale (in via principale) e dall'altro a quello comunale (in via subordinata) possa rappresentare di per sé una soluzione non in contrasto con il dettato normativo, che sul punto risulta generico, e anzi si riveli apprezzabile per la capacità di conciliare la dimensione geografica della misura derogatoria e la distribuzione dei suoi effetti sul territorio nazionale secondo un principio di universalità e non discriminazione.

Si argomenta che per converso la scelta del comune come unico ambito di riferimento, pur potendo soddisfare meglio l'esigenza di individuare univocamente l'ambito geografico di applicazione della deroga, potrebbe sfociare in esiti non ragionevoli circa la distribuzione della popolazione interessata, rischiando di coinvolgere soltanto comuni concentrati in particolari aree⁴⁸. Il riferimento disgiunto ai due diversi ambiti territoriali, in ossequio all'esigenza di non discriminazione, consentirebbe invece di garantire la maggiore uniformità possibile nella distribuzione nazionale delle aree servite a giorni alterni.

⁴⁶ Dai dati Istat 2014 risulta che il valore indicante la densità media della popolazione in Italia è pari a 201 abitanti per kmq. Delle venti regioni italiane soltanto cinque presentano una densità di popolazione superiore alla media nazionale (tra cui Lombardia, Lazio e Campania, quest'ultima con densità superiore a 300) o con valori ad essa vicini (Emilia Romagna 198, Sicilia 197), mentre le rimanenti tredici regioni presentano valori significativamente inferiori.

⁴⁷ Verrebbero così selezionati, come “Comuni potenzialmente alterni”, 5.260 comuni, appartenenti al territorio di 79 province in cui – escludendo il territorio e i residenti del comune capoluogo di provincia – la densità abitativa è inferiore a 200 ab/kmq.

⁴⁸ In questi termini cfr. del. 395/15/CONS, punto 80.

È da notare che il riferimento anche all'ambito provinciale (e non esclusivamente a quello comunale) corretto peraltro mediante l'esclusione dal conteggio del capoluogo, ossia del centro abitato più popoloso, e dunque disegnato in modo che la media della provincia interessata possa risultare più bassa, consentirebbe di far rientrare nell'ambito di applicazione del recapito a giorni alterni anche comuni che, singolarmente considerati, vantano una densità di popolazione superiore a quella media provinciale o addirittura nazionale e che dunque non presentano di per sé i presupposti per la deroga ai normali obblighi di recapito giornaliero del servizio postale⁴⁹.

Pur essendo certamente consapevole che la soluzione caldeggiata da Poste Italiane comporterebbe l'applicazione del servizio a giorni alterni anche a comuni che pure non presentano la densità abitativa inferiore a 200 ab/kmq contemplata dal legislatore, l'Agcom mostra di condividere l'impianto argomentativo della proposta presentata dal gestore postale. In effetti la disposizione della delibera 395/15/CONS che individua gli ambiti territoriali con densità abitativa inferiore ai 200 ab/kmq, ai sensi dell'art. 3, c. 7 del d.lgs. n. 261 del 1999, pur adottando una formulazione diversa è costruita in modo da rispecchiare nella sostanza le richieste della Società; l'Autorità non utilizza formalmente due diversi tipi di ambiti territoriali, facendo riferimento soltanto a quello dei comuni, che peraltro vengono individuati agli effetti della deroga secondo due diverse modalità: in primo luogo si considerano i comuni con densità abitativa inferiore a 200 ab/kmq (art. 1, lettera a), in secondo luogo i Comuni con densità abitativa superiore o uguale a 200 ab/kmq, ma appartenenti al territorio di Province con densità inferiore a 200 ab/kmq (art. 1, lettera b).

Una volta individuati in questi termini gli ambiti territoriali cui far riferimento, l'Autorità è poi chiamata a verificare la presenza di quelle condizioni particolari di natura infrastrutturale o geografica che devono ricorrere, secondo la previsione derogatoria del legislatore nazionale (e comunitario), per giustificare l'applicazione ai singoli Comuni del modello di recapito a giorni alterni.

I parametri suggeriti da Poste Italiane che consentirebbero di rilevare situazioni infrastrutturali o geografiche particolari vengono indicati nella distanza media tra i civici superiore a 50 metri (densità orizzontale dei punti di recapito), nel numero medio di utenti per civico inferiore a 3 (densità verticale dei punti di recapito), nel numero di utenze commerciali sul totale delle utenze inferiore al 20% e nella popolazione del Comune inferiore a 30.000 abitanti.

⁴⁹ A mero titolo esemplificativo si richiama la situazione del comune di Maghero in provincia di Pavia, che ha una estensione territoriale pari a 5 kmq e una popolazione di 1730 abitanti, con una densità quindi di 346 abitanti/kmq. Tale densità non soltanto risulta molto superiore al valore medio della provincia di Pavia, che è pari a 184,8, ma anche a quello nazionale di 201 abitanti/kmq.

L’Autorità, pur ritenendo tali indicatori astrattamente capaci di rivelare oggettive situazioni di natura infrastrutturale o geografica⁵⁰, considera però i valori soglia associati ai primi tre come inidonei a selezionare situazioni particolari o eccezionali, in quanto sarebbero riscontrabili, singolarmente considerati, rispettivamente nel 75,5%, nel 96,6% e nel 98,5% dei Comuni italiani; d’altronde, anche mediante l’utilizzo combinato di tutti gli indicatori considerati, compreso quello relativo alla popolazione, con le soglie suggerite da Poste Italiane la percentuale di Comuni interessati dal nuovo modello di recapito sarebbe pari al 70,9% dei Comuni italiani, nei quali risiederebbe il 31,1% della popolazione nazionale, quindi ben oltre il limite consentito dalla legge.

Volendo identificare valori soglia che risultino maggiormente significativi per l’individuazione di comuni con situazioni particolari, l’Autorità ritiene allora preferibile considerare per ogni criterio soltanto il valore medio oltre il quale ricada il 50% dei comuni italiani per la densità orizzontale e verticale (e il 25% per la percentuale di utenze commerciali), ossia soltanto il secondo quartile (mediana) della distribuzione dei comuni⁵¹. Le soglie di riferimento ricalcolate in questo modo vengono a risultare dunque sensibilmente più stringenti⁵².

Quanto invece alla modalità di applicazione dei criteri, il regolatore ritiene però di non doversi procedere al loro utilizzo contestuale, bensì ad un utilizzo disgiunto e cumulativo per cui, come risulta dall’art. 2 della delibera, il numero complessivo dei Comuni considerati “particolari” rispetto al contesto nazionale risulta dalla somma dei comuni con popolazione inferiore ai 30.000 abitanti in cui risulti superato il valore soglia anche di uno solo dei criteri⁵³. Come l’Autorità sottolinea, «utilizzando i tre parametri in questo modo, il numero di Comuni che possono essere considerati “particolari” rispetto al contesto nazionale è pari a 5.296, in cui risiede circa il 25% della popolazione, nel rispetto dunque del limite fissato dal legislatore»; mentre «la richiesta di autorizzazione da parte di Poste Italiane interesserebbe solo 4.721 dei 5.296 Comuni summenzionati, riguardando così il 20% della popolazione nazionale»⁵⁴.

Dalla lettura di questi dati emerge tuttavia la sensazione che il regolatore si sia preoccupato di garantire che l’applicazione dei criteri più stringenti, da esso deter-

⁵⁰ In quanto riferiti a caratteristiche territoriali di natura demografica ovvero alla presenza sul territorio di attività produttive che, incidendo significativamente sull’economicità del servizio, ne determinano la sostenibilità nel medio-lungo periodo.

⁵¹ Cfr. del. 395/15/CONS, punti 96 e 97.

⁵² Pari rispettivamente a 81,7 metri per la densità orizzontale, 1,4 per la densità verticale e 8% per il numero di utenze commerciali in rapporto a quello totale.

⁵³ Ossia, in concreto, la somma dei comuni con popolazione inferiore ai 30.000 abitanti in cui: a) la densità orizzontale è superiore a 81,7 metri (3.962 comuni); b) la densità orizzontale non supera quella soglia, ma la densità verticale è inferiore a 1,4 (1.137 comuni); c) non sono superate le precedenti soglie, ma la percentuale di utenze commerciali sul totale è inferiore all’8% (197 comuni).

⁵⁴ Cfr. del. 395/15/CONS, punto 99.

minati per l'individuazione delle situazioni particolari che giustificano la deroga agli obblighi di recapito settimanale del servizio universale, non pregiudicasse la possibilità per Poste Italiane di applicare il nuovo modello di recapito a giorni alterni al numero più alto possibile di Comuni in relazione alla percentuale di popolazione residente consentita dal legislatore.

Ciò risulta in particolar modo dalla scelta del metodo con cui applicare i diversi criteri selezionati, che appare "costruito" in vista del raggiungimento del limite normativo pari al 25% della popolazione nazionale: sembra cioè evidente che l'Agcom abbia compiuto nella sua decisione una inversione, prestabilendo il risultato cui pervenire e determinando in funzione di esso il metodo di calcolo da utilizzare⁵⁵.

In questo modo l'Autorità ha mostrato di ritenere sufficiente a rilevare una situazione particolare dal punto di vista infrastrutturale o geografico la presenza anche di uno solo degli indicatori prima esaminati, scegliendo quindi di accogliere un'interpretazione estensiva dei presupposti necessari per la deroga ai normali obblighi di recapito del servizio universale e finendo così per autorizzare Poste Italiane ad un programma di limitazione del servizio ancora più esteso di quello richiesto.

Da quanto finora detto si può pertanto ricavare che, rispetto al precedente intervento sui criteri di distribuzione dei punti di accesso alla rete postale realizzato con la delibera 342/14/CONS, si rivelano radicalmente diversi non soltanto i presupposti ma anche gli obiettivi che hanno guidato il regolatore nell'adottare la delibera 395/15/CONS di autorizzazione del modello di recapito a giorni alterni richiesta da Poste Italiane. Se infatti la delibera del 2014 muoveva, come visto, dall'esigenza di superare le criticità emerse nell'applicazione dei criteri stabiliti dal decreto del 2008, mediante la previsione di ulteriori misure volte a tutelare il servizio postale universale offrendo un'efficace protezione alle aree remote del Paese (quelle maggiormente esposte agli interventi di razionalizzazione promossi da Poste Italiane), la più recente delibera, assunta in attuazione delle modifiche introdotte dalla legge di stabilità 2015, è intervenuta con uno scopo diametralmente opposto, ossia quello di consentire al fornitore del servizio universale, nella misura più ampia possibile a termini di legge, un piano di "tagli" al servizio postale universale tale da dimezzarne in pratica l'erogazione per la maggior parte dei Comuni italiani.

Se la definizione del servizio pubblico è data dal regime giuridico cui è sottoposto l'operatore economico incaricato della sua erogazione⁵⁶, si deve allora conclu-

⁵⁵ Si osservi infatti come l'applicazione del singolo criterio porterebbe ad individuare comuni nei quali risiedono complessivamente percentuali di popolazione pari al 18,9% per la densità orizzontale, al 18,5% per la densità verticale e pari al 7,5% per la percentuale di utenze commerciali, valori che, anche in caso di applicazione congiunta, non supererebbero la soglia del 20% della popolazione.

⁵⁶ In tal senso v. U. Pototschnig, op. cit., 236 ss. ove si sottolinea come la figura del servizio pubblico ricorra nell'ordinamento quando, in presenza dei due presupposti costituiti dall'attività economica e dai fini

dere che, nonostante la delibera 342/14/CONS ne abbia favorito un apprezzabile ampliamento, il servizio postale universale in Italia, in virtù del notevole impatto esercitato dalla delibera 395/15/CONS, ha oggi subito per mano del regolatore nazionale un sostanziale ridimensionamento.

Sotto questo aspetto non appare certo capace di incidere significativamente, in senso migliorativo, una previsione come quella recentemente contemplata dal legislatore italiano entro il disegno di legge n. 2541 (detto «Salva borghi») ⁵⁷ che, nell’ambito di «Misure per il sostegno e la valorizzazione dei piccoli comuni ecc.», rimette ai medesimi, anche in forma associata e d’intesa con la regione, il compito di proporre iniziative volte a sviluppare, anche attraverso l’eventuale ripristino di uffici postali, l’offerta complessiva dei servizi postali congiuntamente ad altri servizi, in specifici ambiti territoriali individuati tenuto conto di ragioni di efficienza e razionalizzazione della fornitura dei medesimi servizi e valorizzando la presenza capillare degli uffici postali appartenenti al fornitore del servizio postale universale ⁵⁸.

5. *L’intervento della giurisprudenza amministrativa a difesa del servizio postale universale*

Come appena detto, l’operatore incaricato di fornire il servizio postale universale (nel nostro paese Poste Italiane) è dunque libero, nei limiti di quanto prescritto dalla normativa nazionale e dagli atti che concorrono ad integrarla, di prendere le iniziative che ritiene più opportune al fine di ottimizzare la gestione della propria attività, specialmente per quanto riguarda la riduzione dei costi sostenuti in adempimento degli obblighi impostigli dallo Stato.

sociali, la legge disponga una particolare disciplina per l’esercizio dell’attività tramite la determinazione di programmi e controlli, e si precisa che il programma – rispetto a cui spetta all’interprete individuare in concreto, nell’insieme di una legge, le norme e le disposizioni che lo costituiscono (240) – «viene a disciplinare l’attività definendone la misura» e fungendo dunque da «elemento misuratore dello svolgimento dell’attività» (248).

⁵⁷ Si deve peraltro segnalare come questo intervento normativo, essendo rivolto direttamente ai comuni e dunque non all’operatore incaricato di fornire il servizio universale, i cui obblighi e facoltà rimangono invariati, non rappresenti che una debole risposta rispetto alle istanze di maggiore attenzione per il servizio postale universale espresse nella risoluzione C.7/01179 del 3 febbraio 2017 (seduta n. 735) con cui la IX Commissione (Trasporti, poste e telecomunicazioni) della Camera ha sollecitato il legislatore a considerare l’opportunità di una sospensione per tutto l’anno 2017 dei meccanismi di recapito a giorni alterni, al fine di garantire il servizio postale universale nei comuni piccoli e medi e in tutto il resto del territorio nazionale, nonché a valutare anche lo stanziamento di specifiche risorse per potenziare il servizio postale universale. Più significativa appare se mai la dichiarazione dell’amministratore delegato di Poste Italiane, resa nell’audizione del 6 marzo 2017 presso la X Commissione (Industria, commercio, turismo) del Senato, di voler sospendere la chiusura degli uffici postali e di confermare l’impegno assunto col Mise di mantenere aperti gli uffici nei comuni con meno di 5.000 abitanti.

⁵⁸ Cfr. art. 9, c. 2 del d.d.l. n. 2541, approvato dalla Camera dei deputati in data 28 settembre 2017, in cui è inoltre previsto che queste iniziative siano adottate secondo le modalità stabilite nel contratto di programma tra il Ministero dello sviluppo economico e il fornitore del servizio postale universale e che a cura di questo ne sia data informazione a detto Ministero e all’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni.

In realtà, per una rappresentazione fedele di ciò che comportano gli obblighi di servizio postale universale in Italia, non è sufficiente fare riferimento alla normativa vigente, ma appare indispensabile considerare anche la copiosa produzione giurisprudenziale in materia proveniente dal giudice amministrativo. Il richiamo alla giurisprudenza è necessario non soltanto perché essa, come ovvio, nella sua funzione di garanzia del rispetto dovuto alla normativa primaria e secondaria consente di ricavare utili precisazioni circa la più corretta interpretazione ed applicazione delle norme⁵⁹, ma anche perché la stessa, andando al di là di quanto la normativa riesce ad esprimere, è talora in grado di fornire indicazioni importanti circa il comportamento che l'operatore è richiesto di tenere.

È quindi utile richiamare in tal senso alcune recenti pronunce che si segnalano perché contribuiscono a mettere maggiormente a fuoco la nozione stessa di servizio universale e la sua portata, finendo per riconoscere alle esigenze che sono ad essa sottese una maggiore tutela, a fronte del trattamento di segno contrario che, come prima visto, è stato loro riservato dai più recenti interventi del legislatore e del regolatore.

Il primo aspetto messo in evidenza dai giudici amministrativi, chiamati a più riprese ad esprimersi sulla legittimità degli atti con cui Poste Italiane ha disposto la chiusura o anche la semplice rimodulazione oraria di uffici postali, è che a fronte di situazioni particolari legate alla conformazione geografica dell'area interessata, il criterio dell'economicità non può essere assunto come unico parametro attraverso cui giustificare l'adozione di misure di razionalizzazione. In questo senso il Consiglio di Stato sottolinea come «se è vero che gli uffici postali cd. marginali rappresentano verosimilmente un costo elevato per Poste italiane, è vero anche che il loro ridimensionamento, ovvero la loro razionalizzazione, non può avvenire seguendo una logica solamente di tipo economico e senza prevedere valide alternative»⁶⁰.

Ciò che viene contestato a Poste Italiane è di fondare la propria decisione su una istruttoria incompleta e parziale, incentrata sul solo dato economico dell'asserita impossibilità di garantire condizioni di equilibrio, tanto da riflettersi in una motivazione così generica da poter essere adottata in astratto per un numero indefinito di altri uffici postali dislocati su tutto il territorio nazionale.

⁵⁹ Cfr. ad esempio Cons. Stato, sez. VI, 10 maggio 2017, n. 2140, in *Foro amm.*, 2017, 5, 1058, che chiarisce se i criteri sulla distribuzione degli uffici postali e sulle distanze di cui all'art. 2, c. 2 del d.m. 7 ottobre 2008 debbano essere interpretati "su base localistica" piuttosto che "a livello nazionale", per poi propendere per la seconda interpretazione; in tal senso v. anche T.R.G.A. Trentino-Alto Adige Bolzano, 7 giugno 2017, n. 181 e T.A.R. Piemonte Torino, sez. I, 9 agosto 2017, n. 963, entrambe reperibili in www.giustizia-amministrativa.it.

⁶⁰ Cfr. Cons. Stato, sez. III, 10 giugno 2014, n. 2976, punto 5.6, reperibile in www.giustizia-amministrativa.it. Negli stessi termini v. anche Cons. Stato, sez. III, 27 maggio 2014, n. 2720, punto 5.9, in *Foro amm.*, 2014, 5, 1430.

I giudici hanno quindi chiarito come tali decisioni debbano invece essere «frutto di un ragionevole ed equilibrato bilanciamento tra il dato economico e le esigenze degli utenti, specie di quanti si trovano in condizioni più disagiate, a tutela della coesione sociale e territoriale»⁶¹ in ossequio dell'art. 14 del trattato sul funzionamento dell'Unione Europea, richiamato espressamente dalla direttiva 2008/6/CE⁶².

Nello stesso contesto è stata peraltro fornita un'altra importante indicazione di principio e cioè che le distanze chilometriche debbono essere valutate con estrema attenzione, rifuggendo da qualunque automatismo. Questo profilo, che attiene alla concreta modalità con cui utilizzare i parametri spaziali fissati dal d.m. 7 ottobre 2008 per la distribuzione degli uffici postali sul territorio nazionale, viene esaminato ed approfondito in alcune pronunce successive che hanno contribuito a precisare il significato dell'espressione “accessibilità del servizio” cui fa ricorso il decreto (art. 2, c. 1) e quindi indirettamente la portata del concetto stesso di servizio universale.

Oggetto di discussione diventa allora l'effettiva distanza tra la popolazione residente, nell'ambito territoriale in cui è disposta la chiusura dell'ufficio postale esistente, e l'ufficio postale più vicino, dalla quale può dipendere la conformità della misura di razionalizzazione adottata rispetto al raggiungimento di una data percentuale della popolazione da parte del servizio universale. A questo riguardo il giudice amministrativo afferma che per calcolare le distanze richieste dal decreto, sia necessario far riferimento alla «effettiva percorribilità della strada [...] essendo l'effettività della percorrenza un ragionevole parametro di riferimento da ritenere insito nelle previsioni relative alla misurazione delle distanze previste dal d.m. 7 ottobre 2008»⁶³.

In questo senso dunque l'espressione “accessibilità del servizio” con riferimento alla distanza che intercorre tra ufficio postale e popolazione residente, deve essere declinata in termini di reale fruibilità da parte dei cittadini, con la conseguenza che le strade di accesso da prendere in considerazione per il calcolo chilometrico della distanza dall'ufficio postale più vicino sono esclusivamente quelle effettivamente percorribili da tutti gli utenti e quindi quelle che da un lato garanti-

⁶¹ Cfr. Cons. Stato, sez. III, 10 giugno 2014, n. 2976, punto 6.

⁶² Si osservi come la sentenza in esame sia stata emanata prima dell'adozione della delibera Agcom 342/14/CONS di modifica dei criteri di distribuzione dei punti di accesso alla rete postale, e come abbia dunque in qualche modo “anticipato” il regolatore nel prestare tutela proprio alle aree più disagiate ed esposte a interventi di razionalizzazione, che sono poi risultate destinatarie delle disposizioni di garanzia introdotte dalla delibera.

⁶³ Cfr. Cons. Stato, sez. VI, 9 febbraio 2015, n. 635 e Cons. Stato, sez. VI, 11 marzo 2015, n. 1262, entrambe reperibili in www.giustizia-amministrativa.it.

scano sufficienti condizioni di sicurezza, dall'altro siano servite da mezzi pubblici, in maniera che l'accesso non sia condizionato dalla disponibilità di mezzi privati⁶⁴.

Il contributo della giurisprudenza non si limita però a chiarire quegli aspetti della disciplina positiva che non erano immediatamente percepibili dalla semplice lettura della normativa di riferimento, ma si esprime nell'enunciazione di significative considerazioni in merito alla logica stessa che è sottesa al servizio pubblico universale.

Da un lato infatti il Consiglio di Stato si è concentrato sul più rilevante aspetto cui sono finalizzati gli obblighi imposti al fornitore del servizio pubblico postale e cioè quello della universalità, ricordando come esso comporti che quanti erogano prestazioni di servizi, benché organizzati in impresa, debbano comunque garantire a chiunque l'effettiva prestazione del servizio, quale che sia la collocazione geografica della domanda del servizio, e inoltre a condizioni eque e non discriminatorie.

Viene dunque sottolineata l'importanza di questo requisito del servizio postale, l'universalità, la cui portata è ben più ampia della semplice accessibilità del servizio prima vista: esso fa invece riferimento a qualcosa di ulteriore rispetto alle condizioni delle vie di accesso che materialmente ne consentono l'effettiva fruizione. Ciò emerge chiaramente da alcuni passaggi in cui si afferma la regola secondo cui l'operatore incaricato di servizio universale, quando decide la chiusura di un ufficio postale, deve «indicare puntualmente le ragioni per cui, in quel luogo, restano garantite prestazioni di servizi conformi agli obblighi imposti a livello europeo e nazionale»⁶⁵.

Ne consegue allora che debba sempre essere vagliata la concreta idoneità dell'ufficio postale, che rimane esistente, ad assicurare un livello di servizio che abbia, anche per il territorio interessato dalla misura di razionalizzazione, i caratteri dell'universalità, vale a dire dell'accessibilità a chiunque a condizione economiche eque e ragionevoli⁶⁶. In altre parole «il rispetto della distanza minima è,

⁶⁴ Nel caso di specie il percorso alternativo, in relazione a cui Poste Italiane aveva ritenuto rispettate le percentuali di popolazione servita in base alla distanza dall'ufficio postale più vicino, faceva invece riferimento ad una «strada rurale con larghezza che non consente il transito in doppia corsia, che per pendenza e angoli di curva non permette il passaggio a mezzi di linea, che è interrotta per un tratto regolamentato a senso unico, come da ordinanza comunale del 17 dicembre 2010, che quindi non risulta fruibile da parte di quei cittadini più anziani»: cfr. Cons. Stato, sez. VI, 9 febbraio 2015, n. 635.

⁶⁵ Cfr. Cons. Stato, sez. VI, 28 gennaio 2016, n. 287, punto 6.3, reperibile in www.giustizia-amministrativa.it. Fornisce un ampio commento della sentenza e della giurisprudenza connessa G. Avanzini, *La sostenibilità del servizio postale universale tra esigenze di equilibrio economico e garanzie indisponibili degli utenti*, in *RRM*, n. 1/2017.

⁶⁶ Cfr. anche Cons. Stato, sez. VI, 21 marzo 2016, n. 1147, reperibile in www.giustizia-amministrativa.it, che si conforma alla citata sentenza Cons. Stato n. 287 del 2016, richiamandone i principi espressi (punto 5.1), ma con l'esito di considerare legittima la decisione di Poste Italiane, in quanto «la chiusura di presidi dislocati in misura eccedente sul territorio rispetto alle esigenze, necessarie e sufficienti, a garantire il servizio universale, risponde ad una logica di efficienza che, del resto, non contrasta con gli interessi della popolazione locale,

pertanto, un requisito necessario ma da solo non sufficiente perché possa ritenersi che il concessionario continui a garantire il servizio universale»⁶⁷.

Dall'altro lato i giudici, partendo dal concetto già espresso dell'insufficienza del solo dato economico a giustificare la chiusura (o la rimodulazione degli orari) di un ufficio postale, si sono soffermati sulle conseguenze che un tale approccio comporterebbe per la stessa configurabilità del servizio pubblico.

Viene innanzitutto fatto osservare, recuperando concetti base di teoria della regolazione⁶⁸, che anche quando «il mercato da solo può non essere in grado di assicurare l'adeguata soddisfazione generale del servizio» essa «resta comunque necessaria e doverosa per ragioni extraeconomiche intrinseche al carattere pubblico del servizio»⁶⁹, evidenziando in tal modo che l'erogazione di un servizio universale si giustifica, e va garantita, a prescindere dal rispetto di una logica pura di mercato.

Proprio per questo motivo, il supremo consesso di giustizia amministrativa è arrivato quindi a sostenere come una determinazione che si basi sulla sola esigenza di assicurare “l'equilibrio economico” sia di per sé illegittima. Essa, infatti, limitandosi a prendere in considerazione il solo utile economico, si risolverebbe nell'adozione di «un criterio che *ultra vires* va ad annullare la rilevanza di una delle ragioni stesse del servizio pubblico, vale a dire l'esigenza, che dev'essere garantita in quanto tale, di assicurare a chiunque la ragionevole opportunità di poter fruire delle prestazioni del servizio medesimo». In altri termini, ove il servizio postale non tenesse in adeguato conto tali ragioni di natura extraeconomica, e la loro preminenza anche in situazioni di disequilibrio, «cesserebbe per ciò solo di essere un vero e proprio servizio pubblico, e regredirebbe ad essere mera attività di impresa orientata al solo profitto, in condizioni a quel punto ingiustificabili di monopolio od oligopolio»⁷⁰.

qualora [...] rimanga garantita, a tutta la popolazione insediata sul territorio comunale, l'accessibilità a chiunque, a condizione economiche eque e ragionevoli, del servizio postale universale» (punto 5.3).

⁶⁷ Cfr. Cons. Stato, sez. VI, 28 gennaio 2016, n. 287, punto 6.3.

⁶⁸ Per alcuni riferimenti basilari di teoria della regolazione cfr. S. Breyer, *Regulation and its reform*, Cambridge, 1982; A. Ogus, *Regulation. Legal form and economic theory*, Oxford, 1994; R. Baldwin, C. Scott, C. Hood, *A Reader on Regulation*, Oxford, 1998; R. Baldwin, M. Cave, *Understanding regulation: theory, strategy and practice*, Oxford, 1999; per l'Italia tra gli altri cfr. S.A. Frego Luppi, *L'amministrazione regolatrice*, Torino, 1999; L. De Lucia, *La regolazione amministrativa dei servizi di pubblica utilità*, Torino, 2002, 146; N. Rango, *Regolazione*, in S. Cassese (a cura di), *Dizionario di Diritto pubblico*, Milano, 2006, 5057 ss.; G. Napolitano, M. Abrescia, *Analisi economica del diritto pubblico*, Bologna, 2009.

⁶⁹ Cfr. Cons. Stato, sez. VI, 28 gennaio 2016, n. 287, punto 3.1. Nella sentenza i giudici si esprimono impropriamente in termini di situazione di “fallimento del mercato” per indicare l'insufficienza, l'inadeguatezza o l'incapacità dell'azione spontanea del mercato mediante forze sue proprie a garantire l'universalità del servizio. In realtà secondo la dottrina prevalente (neoclassica), se un assetto di mercato è efficiente in senso paretiano non viene considerato un fallimento del mercato, a prescindere dal fatto che serva o meno l'interesse pubblico; in argomento cfr. F. Gobbo, *Il mercato e la tutela della concorrenza*, Bologna, 1997, 44 e A. Petretto, *Mercato, organizzazione industriale e intervento pubblico*, Bologna, 1993, 32 ss.

⁷⁰ Per contemperare al meglio le due esigenze di universalità e sostenibilità economica del servizio il giudice amministrativo ribadisce la necessità di assicurare un'istruttoria completa e approfondita, tale da rilevare

I giudici sembrano così riferirsi alla considerazione che, fino a pochi anni fa, l'attività di servizio postale era sottoposta a riserva di legge e dunque operata in condizioni di monopolio proprio per la ragione di voler garantire quelle esigenze extraeconomiche che devono essere soddisfatte dall'universalità del servizio, con la conseguenza che la loro mancata considerazione in favore del solo profitto farebbe risultare oggi del tutto immotivata la posizione dominante, di fatto ancora detenuta dall'operatore ex monopolista, pur dopo l'avvenuta totale liberalizzazione dell'attività postale.

6. (segue) *Il recapito postale a giorni alterni tra normativa italiana e principi comunitari*

Si deve notare che, nelle pronunce finora richiamate, le misure di razionalizzazione di uffici postali attuate da Poste Italiane sono sempre state oggetto di contestazione in quanto ritenute non conformi alla disciplina regolamentare dettata in materia di criteri di distribuzione dei punti di accesso (d.m. 7 ottobre 2008 integrato dalla del. 342/14/CONS), senza che di quest'ultima sia peraltro mai stata messa in discussione la legittimità per eventuale scostamento dalla normativa comunitaria⁷¹.

Per converso, un ricorso promosso di recente da numerosi comuni italiani ha fatto sì che l'attenzione dei giudici venisse rivolta a valutare il corretto esercizio delle funzioni da parte della stessa Autorità garante in occasione dell'adozione della delibera 395/15/CONS con cui, come si è visto, Poste Italiane è stata autorizzata ad implementare un modello di recapito a giorni alterni, secondo quanto consentito in termini generali dall'art. 3, c. 7 del d.lgs. n. 261 del 1999⁷².

I profili di criticità evocati dal ricorso sono molteplici e meritano di essere qui brevemente richiamati. In particolare i ricorrenti deducono che il provvedimento gravato sarebbe stato erroneamente autodefinito dall'Autorità come espressione di attività amministrativa "vincolata", quando al contrario la decisione se autorizzare la riduzione della frequenza giornaliera della distribuzione del-

con certezza se le misure di intervento disposte dall'operatore sui punti di accesso alla rete postale consentano o meno di mantenere inalterata la garanzia per i cittadini di un'adeguata erogazione del servizio di interesse economico generale.

⁷¹ Cfr. in tal senso T.A.R. Piemonte Torino, sez. I, 9 agosto 2017, n. 963, punto 16.1.2, che non ritiene di dover disapplicare gli atti di natura regolamentare (d.m. 7 ottobre 2008 e del. 342/14/CONS) perché non si manifesta una «palese contrapposizione» con la normativa comunitaria (direttiva 97/67/CE) e nazionale (d.lgs. n. 261 del 1999).

⁷² Si tratta del ricorso numero di registro generale 12.544 del 2015 promosso da 41 Comuni e dall'Associazione nazionale comuni italiani (ANCI) del Piemonte nei confronti di Poste Italiane s.p.a., per l'annullamento, previa sospensiva, della delibera Agcom 395/15/CONS: cfr. T.A.R. Lazio Roma, sez. I, ord. 29 aprile 2016, n. 4882, reperibile in www.giustizia-amministrativa.it.

la posta sarebbe manifestazione di un potere discrezionale, il cui esercizio avrebbe pertanto richiesto un'adeguata quanto necessaria comparazione tra interessi pubblici e privati coinvolti⁷³. L'atto di assenso rilasciato dall'Agcom difetterebbe inoltre del presupposto rappresentato “della presenza di particolari situazioni di natura infrastrutturale e geografica”: queste ultime sarebbero infatti state individuate dall'Autorità in modo generalizzato e indiscriminato, quando invece avrebbe dovuto trattarsi di circostanze eccezionali. Infine viene lamentata una eccessiva compressione del servizio universale in relazione ai principi di universalità, ragionevolezza e proporzionalità dal momento che la nuova conformazione del servizio universale postale autorizzata dal provvedimento impugnato consente la fornitura a giorni alterni su base bisettimanale (secondo lo schema: lunedì, mercoledì, venerdì/martedì, giovedì), mentre il recapito a giorni alterni su base settimanale (secondo lo schema: lunedì-mercoledì-venerdì/lunedì-mercoledì-venerdì) avrebbe prodotto un minore effetto negativo a carico dell'utenza.

Tutti questi motivi di gravame sono stati, tuttavia, ritenuti infondati dal giudice amministrativo che ha sottolineato come, alla stregua del tenore letterale e della *ratio* della sopra vista normativa nazionale, per come modificata dalla legge di stabilità 2015, la sussistenza dei presupposti indicati dall'art. 3, c. 7 del d.lgs. n. 261 del 1999 rappresenti una condizione necessaria, ma sufficiente per imporre il rilascio, da parte dell'Autorità di regolazione, dell'autorizzazione richiesta da Poste Italiane, risultandole in tal modo preclusa ogni ulteriore valutazione discrezionale circa le possibili diseconomie territoriali e altre conseguenze socioculturali che ne potrebbero derivare⁷⁴.

D'altra parte, pur riconoscendo che l'Autorità gode di margini di discrezionalità limitatamente alla concreta individuazione della sussistenza dei presupposti e dei limiti fissati dal legislatore, il tribunale amministrativo ritiene che la delibera impugnata non appaia illegittima in relazione alle modalità con cui viene declinato, sulla base della distribuzione della popolazione e delle attività commerciali, il precetto normativo. Quest'ultimo, infatti, riferendosi alla “presenza di particolari situazioni di natura infrastrutturale o geografica in ambiti territoriali con una densità inferiore a 200 abitanti/kmq.”, indicherebbe una pluralità di fattori legati non tanto all'eccezionale difficoltà di raggiungere giornalmente gli utenti, quanto piuttosto alla ordinaria scarsa densità abitativa e quindi al maggiore tragitto – che si traduce in un maggior costo – necessario per raggiungere gli utenti. L'ampliamento dell'ambito massimo di estensione della possibile deroga da un ottavo

⁷³ Secondo i ricorrenti l'Autorità avrebbe dunque dovuto tenere in considerazione anche gli effetti a medio e lungo termine di una misura che costituisce un forte disincentivo all'apertura di attività imprenditoriali e può indurre la popolazione colpita ad abbandonare i Comuni di residenza per trasferirsi in città dotate di maggiori servizi: cfr. T.A.R. Lazio Roma, sez. I, ord. 29 aprile 2016, n. 4882, punto 9, n. 1.

⁷⁴ Cfr. T.A.R. Lazio Roma, sez. I, ord. 29 aprile 2016, n. 4882, punto 10, n. 1.

a un quarto della popolazione, operato dalla legge di stabilità 2015, confermerebbe, secondo i giudici (che si esprimono in termini di «interpretazione autentica»), la correttezza dell'attuazione data da Agcom al dettato normativo, apparendo evidente come il legislatore difficilmente abbia inteso indicare come presupposto la presenza di «circostanze o condizioni geografiche eccezionali» (così come previsto dalla norma comunitaria), avendo infatti previsto che, pur se riferite ad aree sottopopolate, queste siano capaci di interessare addirittura un italiano su quattro, e quindi aree ben maggiori di un quarto dell'intero territorio italiano.

Proprio in base a queste considerazioni, il Collegio rileva allora la problematica compatibilità delle disposizioni normative nazionali con le discordanti previsioni della disciplina europea, che, come risulta chiaramente dal considerando n. 11, mirano a «garantire a livello comunitario un servizio postale universale che offra un insieme minimo di servizi di qualità specifica (...) a tutti gli utenti, indipendentemente dalla loro localizzazione geografica».

I giudici ritengono pertanto di dover disporre la sospensione del processo, con contestuale rinvio alla Corte di giustizia dell'Unione Europea della questione pregiudiziale circa la conformità e legittimità comunitaria di quelle disposizioni nazionali che impongono all'Autorità di regolazione (Agcom) di deliberare in senso favorevole alla deroga ogniqualvolta sussistano i «fattori, strutturali o geografici» riferiti a condizioni di scarsa densità abitativa, condizioni quindi non eccezionali ma ordinarie; e che inoltre limitano in questo modo la discrezionalità del regolatore, riconosciuta invece dal diritto europeo, nel valutare l'eccezionalità delle predette condizioni e la loro idoneità a giustificare una deroga agli obblighi posti a garanzia degli utenti del servizio postale universale.

Una tale pronuncia sembrerebbe dunque mettere l'Autorità di regolazione al riparo dalle contestazioni circa la legittimità del suo operato attribuendo invece i possibili addebiti in capo al legislatore, reo in ipotesi di aver perseguito una finalità di natura esclusivamente economica, come quella di dimezzare i costi sostenuti dall'erario per il finanziamento degli oneri di servizio universale imposti all'operatore Poste Italiane.

Purtroppo non ci sarà dato conoscere la posizione che potrebbe essere assunta dalla Corte di giustizia e che, in caso di dichiarata incompatibilità, potrebbe anche innescare una procedura d'infrazione a carico dell'Italia: nelle more del giudizio i ricorrenti hanno dichiarato di rinunciare al ricorso introduttivo e la loro rinuncia è stata accettata dalle controparti Agcom e Poste Italiane, di modo che il tribunale amministrativo ha dovuto pronunciare sentenza di estinzione del processo⁷⁵; con la conseguenza di veder travolta anche l'ordinanza di rimessione

⁷⁵ Cfr. T.A.R. Lazio Roma, sez. I, 22 giugno 2017, n. 7340, reperibile in www.giustizia-amministrativa.it.

alla Corte di Giustizia UE, in quanto funzionalmente connessa all'avvenuta proposizione del ricorso⁷⁶.

Si ritiene comunque di dover esprimere qualche considerazione critica rispetto alle argomentazioni addotte dal giudice amministrativo a sostegno della scelta iniziale di affidare al giudice europeo il sindacato sulla legittimità della normativa italiana (e quindi indirettamente anche della decisione di Agcom di autorizzare il modello di recapito a giorni alterni). L'impostazione seguita nell'ordinanza di rimessione, con cui di fatto si è rinunciato a svolgere un sindacato pregnante sull'autorizzazione impugnata, non sembra infatti del tutto condivisibile: non convince cioè che la delibera dell'Autorità possa essere considerata inappuntabile e legittima alla luce della normativa vigente, in particolare con riferimento all'individuazione degli ambiti territoriali caratterizzati da scarsa densità abitativa nonché dei parametri in base a cui rilevare particolari situazioni di natura infrastrutturale o geografica.

Quanto all'individuazione degli ambiti territoriali l'illegittimità della delibera tende ad emergere chiaramente sotto il profilo dell'eccesso di potere per disparità di trattamento e di violazione di legge, nella misura in cui l'Autorità ha previsto due parametri in contraddizione tra loro (comuni con meno di 200 ab/kmq e comuni con più di 200 ab/km appartenenti a province con meno di 200 ab/kmq) di cui il secondo si pone peraltro in diretto contrasto con la disposizione legislativa (dal momento che i comuni con più di 200 ab/kmq sono ambiti territoriali non ricompresi nei presupposti della deroga).

Le stesse argomentazioni addotte dall'Autorità per giustificare la diversità dei criteri adottati mostrano un utilizzo improprio del principio di non discriminazione nell'individuazione delle aree coinvolte dal servizio a giorni alterni: la preoccupazione dell'Autorità è che l'esclusivo riferimento all'ambito territoriale rappresentato dal comune potrebbe generare esiti non ragionevoli sotto il profilo della distribuzione della popolazione interessata, in quanto rischierebbe di coinvolgere solo comuni concentrati in particolari aree. In questo modo però si finisce per trattare allo stesso modo situazioni diverse, estendendo di fatto l'ambito di

⁷⁶ Ciò avviene, come risaputo, in ossequio a una regola vigente nel processo amministrativo che affida la disponibilità dell'azione giurisdizionale alla volontà delle parti: cfr. in tal senso Cons. Stato, sez. IV, 17 novembre 2015, n. 5232, reperibile in www.giustizia-amministrativa.it. Tale regola trova peraltro rispondenza nella disposizione del Regolamento di procedura della Corte di giustizia, pubblicato nella GUUE del 29/9/2012 n. L 265 (art. 100), secondo cui «la Corte resta investita della domanda di pronuncia pregiudiziale fintantoché il giudice che ha adito la Corte non abbia ritirato la sua domanda», nonché nel punto 29 delle Raccomandazioni della C.G.U.E ai giudici nazionali; manca invece una norma che renda obbligatoria la pronuncia della Corte di Giustizia Europea, una volta che dinanzi alla predetta Corte giurisdizionale sia stata sollevata una questione pregiudiziale da parte di un giudice nazionale.

applicazione della misura con la scusa di renderne maggiormente omogenea l'attuazione sul territorio nazionale⁷⁷.

Anche per quanto riguarda la determinazione dei parametri rivelatori di situazioni geografiche o infrastrutturali particolari, così come per l'adozione del criterio secondo cui la presenza di tali parametri deve essere conteggiata, la delibera non appare esente da vizi. Come evidenziato in precedenza, infatti, da un lato gli indicatori di densità orizzontale, verticale e della percentuale di utenze commerciali dei punti di recapito, pur essendo stati fissati secondo valori più rigorosi di quelli presentati da Poste Italiane, non sono tali da identificare situazioni di carattere eccezionale, come invece vorrebbe un'applicazione rispettosa della disciplina europea; dall'altro il criterio seguito per il calcolo dei comuni interessati dalla delibera appare adottato soltanto in vista del coinvolgimento nel nuovo modello di recapito a giorni alterni del maggior numero possibile di comuni, compatibilmente con il limite normativo di un quarto della popolazione nazionale⁷⁸.

Sotto questo profilo, sebbene la delibera appaia fedele alla *ratio* del legislatore, che mira ad ottenere una notevole riduzione dei costi legati al finanziamento degli oneri di servizio universale, ciò non basta ad escludere che la stessa possa comunque presentare profili di illegittimità, in quanto la reale portata di una disposizione normativa deve essere ricavata non solo dal tenore letterale e dalla *ratio* della norma, ma anche da una sua interpretazione conforme ai principi generali della disciplina, che in questo caso sono offerti dal diritto europeo.

A questa stregua sembra allora possibile affermare che l'art 3, c. 7 del d.lgs. n. 261 del 1999 avrebbe sì delimitato lo spazio di manovra dell'Autorità di regolazione, costringendola a valutare soltanto situazioni particolari che si manifestino in ambiti territoriali caratterizzati da scarsa densità abitativa, ma che non per questo debba anche essere inteso come volto ad escludere qualunque margine di discrezionalità nella valutazione dei presupposti per il rilascio dell'autorizzazione, o ad imporre l'individuazione di parametri e criteri che conducano ad autorizzare il recapito a giorni alterni per un quarto della popolazione: valore che infatti rappresenta un limite e non certo un obiettivo da soddisfare.

Si ritiene dunque che il giudice amministrativo, piuttosto che prospettare un'ipotetica incompatibilità tra il dettato normativo nazionale e la disciplina europea, avrebbe potuto far valere un'interpretazione delle disposizioni normative conforme alla disciplina comunitaria e sindacare quindi direttamente le scelte dell'amministrazione, garantendo così ai ricorrenti un'immediata soddisfazione della loro domanda di tutela.

⁷⁷ Cfr. del. 395/15/CONS, punto 80.

⁷⁸ Come sembra confermato anche dal fatto che la soluzione adottata dall'Autorità è risultata diversa e più permissiva rispetto a quella proposta da Poste Italiane, che era volta a ottenere l'autorizzazione per un numero di comuni inferiore, interessando circa il 20% della popolazione nazionale.

7. *Un necessario cambio di prospettiva nel rapporto tra servizio pubblico e mercato*

La vicenda normativa fin qui esaminata consente ora di esprimere alcune considerazioni di più ampio respiro circa l'esigenza sempre più attuale di chiarire il ruolo e il regime del servizio pubblico universale e più in generale del servizio pubblico in rapporto al mercato e alle sue regole⁷⁹.

Come si è avuto modo di verificare con riferimento all'esperienza italiana, la previsione nella disciplina europea di una possibilità di deroga agli obblighi di servizio universale, associata a disposizioni volte a realizzare la completa liberalizzazione del settore postale (mediante l'eliminazione di qualunque diritto di esclusiva), ha innescato un fenomeno di progressiva erosione del servizio universale.

Si deve inoltre ricordare come la stessa nozione di servizio di interesse economico generale (SIEG), cui è strettamente connessa quella di servizio universale, sebbene abbia poi ottenuto maggiore ed autonoma rilevanza all'interno della politica economica dell'Unione Europea, sia stata concepita ed introdotta, in origine, per individuare la possibilità di una deroga rispetto all'applicazione del regime di libero mercato anche alle attività economiche usualmente erogate in forma di servizio pubblico⁸⁰.

In questo senso si potrebbe dire che, mediante una deroga alla deroga, la disciplina europea del settore postale ha finito per estendere il regime di mercato anche ad attività tradizionalmente sottratte alla piena applicazione delle sue regole.

La soluzione appare paradossale considerando che gli obblighi di servizio pubblico vengono imposti agli operatori proprio a motivo del fatto che in una condizione di libero mercato nessun soggetto sarebbe in grado di garantire l'erogazione del servizio in determinate zone e a costi accessibili, risultando essa sconveniente dal punto di vista economico⁸¹: chi volesse gestire questo tipo di servizi sarebbe cioè costretto a sostenere costi superiori agli introiti, cosa fattibile soltan-

⁷⁹ Sul complesso rapporto tra servizio pubblico e mercato, anche alla luce dell'influenza esercitata dalla disciplina comunitaria, cfr. E. Bruti Liberati, F. Donati (a cura di), *La regolazione dei servizi di interesse economico generale*, Torino 2010; L. Ceraso, *I servizi di interesse economico generale e la concorrenza "limitata"*, Napoli 2010; F. Cintioli, *Concorrenza, istituzioni e servizio pubblico*, Milano 2010; F. Giglioni, *L'accesso al mercato nei servizi di interesse generale*, Milano 2008; E. Ferrari (a cura di), *Attività economiche ed attività sociali nei servizi di interesse generale*, Torino, 2007; E. Moavero Milanese, *I servizi di interesse generale e di interesse economico generale*, in F. Bestagno, L.G. Radicati di Brozolo (a cura di), *Il mercato unico dei servizi*, Milano, 2007, 89 ss.; A. Massera (a cura di), *Il diritto amministrativo dei servizi pubblici tra ordinamento nazionale e ordinamento comunitario*, Pisa, 2004; E. Scotti, *Il pubblico servizio tra tradizione nazionale e prospettive europee*, Padova, 2003; L.G. Radicati di Brozolo (a cura di), *Servizi essenziali e diritto comunitario*, Torino, 2001; G. Napolitano, *Servizi pubblici e rapporti di utenza*, Padova, 2001.

⁸⁰ Cfr. D. Sorace, *I servizi "pubblici" economici nell'ordinamento nazionale ed europeo, alla fine del primo decennio del XXI secolo*, in *Dir. amm.*, n.1/2010, 2 ss.

⁸¹ Cfr. in tal senso G. Marchianò, *Occorre cambiare tutto perché nulla cambi: la tormentata vicenda dei SIEG*, in *Riv. it. dir. pubbl. com.*, 2013, 1042.

to ricorrendo a sussidi incrociati, e dunque soltanto in presenza di fasi o segmenti del servizio riservati in via esclusiva, che consentano di attingere agli extraprofiti provenienti dalle aree maggiormente redditizie, ottenuti rimanendo al riparo dalla pressione concorrenziale di altri operatori. Si tratta quindi di tipiche situazioni di fallimento del mercato⁸², in cui cioè il servizio non verrebbe reso, oppure sarebbe reso a prezzi proibitivi, e dunque non per tutti, o altrimenti soltanto in condizioni di monopolio legale⁸³.

Come ricordato anche dalla giurisprudenza prima esaminata, l'assunzione di un servizio pubblico nasce dunque dalla constatazione dell'impossibilità o incapacità delle forze di mercato di garantirne un'adeguata erogazione, a causa delle particolari esigenze di fruizione del servizio riassunte nel requisito della necessaria universalità, intesa come accessibilità tanto economica che geografica delle prestazioni.

La stessa Agcom nella delibera 342/14/CONS ha avuto modo di mettere in rilievo che «la *ratio* del servizio universale è infatti quella di assicurare l'accessibilità ad un *set* minimo di prestazioni essenziali anche in situazioni di mancato equilibrio economico (scarsa domanda) che resterebbero escluse dalle dinamiche di mercato», evidenziando peraltro come il beneficio così garantito agli utenti del servizio postale che risiedono nelle zone remote e, più in generale, alla collettività debba misurarsi in termini di inclusione e coesione sociale, nonché di integrazione degli operatori nell'economia nazionale e globale, a prescindere dunque dalla quantità di servizi postali effettivamente richiesta ed erogata⁸⁴.

Appare allora quantomeno contraddittorio che proprio quelle condizioni che rendono antieconomica l'erogazione del servizio in determinate aree di un Paese, e che dunque giustificano l'assunzione del servizio postale come servizio pubblico in deroga alla disciplina di mercato, vengano ora richiamate dai regolatori come ragioni che giustificano la progressiva contrazione degli obblighi di servizio pubblico universale.

Per altro verso anche l'aver escluso la possibilità di riservare alcune fasi o prodotti del servizio postale ad un unico operatore, se ha di certo promosso lo sviluppo della concorrenza anche in questo campo, ha però sottratto al soggetto incaricato di servizio pubblico l'unica fonte diretta di finanziamento degli obblighi di servizio universale⁸⁵, che quindi debbono necessariamente essere sovven-

⁸² V. per tutti M. Clarich, op. cit., 194.

⁸³ Per alcuni riferimenti in merito al progressivo e graduale superamento del monopolio postale in Italia cfr. tra gli altri cfr. A. Mirabile, *I contratti pubblici di Poste Italiane. La situazione attuale ed il futuro: fra liberalizzazione e quotazione*, in *GiustAmm.*, n. 3/2016.

⁸⁴ Cfr. del. 342/14/CONS, punto 101.

⁸⁵ Ciò in virtù del fatto che la previsione ex art. 10 del d.lgs. 261 del 1999 di un fondo di compensazione degli oneri del servizio universale, alimentato da contributi versati da altri operatori attivi nel settore, è rimasta di fatto inattuata: cfr. in tal senso la recente delibera Agcom 298/17/CONS «Servizio universale postale: analisi

zionati tramite un trasferimento dal bilancio dello Stato⁸⁶; modalità, quest'ultima, peraltro soggetta alla disciplina degli aiuti di stato, la cui rigorosa applicazione (a tutela della concorrenza) rischia di restringere notevolmente i margini di intervento con fondi pubblici da parte degli Stati membri⁸⁷.

La conseguenza di tali scelte, compiute a livello sovranazionale, è quindi avere subordinato la sostenibilità del servizio pubblico alle disponibilità finanziarie dello Stato, sottoponendo in questo modo il finanziamento del servizio universale alle logiche di contingentamento della spesa pubblica, che caratterizzano ormai da anni le politiche economiche degli Stati e in particolare dell'Italia (in virtù del più alto debito pubblico).

Il maggior peso così attribuito dalla disciplina europea al profilo della sostenibilità finanziaria del servizio pubblico universale comporta necessariamente il rischio di una sua rimodulazione in senso via via più restrittivo, cosa che, come visto, si è prontamente verificata in Italia, dove legislatore e regolatore hanno messo di fatto il fornitore del servizio pubblico in condizione di agire come un qualsiasi operatore del libero mercato, e cioè di ridurre l'erogazione del servizio universale in funzione della propria convenienza economica.

Un tale approccio da parte della disciplina comunitaria e nazionale non può che suscitare perplessità sotto più profili.

Innanzitutto appare discutibile l'adozione di parametri propri del funzionamento del mercato per regolare invece situazioni strutturalmente diverse e per di più in contesti che non presentano le stesse caratteristiche.

Da un lato infatti si finisce per applicare un parametro tipicamente concorrenziale qual è quello dell'efficienza economica⁸⁸ ad attività di servizio pubblico che, consistendo nell'erogazione di prestazioni di interesse generale, sono tradizionalmente contraddistinte dal perseguimento in via prioritaria di una finalità

e applicabilità del meccanismo di ripartizione e valutazione dell'eventuale costo netto per gli anni 2013 e 2014», il cui art. 1, c. 4, prevede che per gli anni considerati il fondo non venga istituito. In argomento cfr. anche B. Spadoni, V. Visco Comandini, *L'industria postale fra liberalizzazione dei mercati e finanziamento del servizio universale: l'esperienza regolatoria in Italia*, in *L'industria*, 2005, 37-56.

⁸⁶ Cfr. V. Visco Comandini, *Regolazione e concorrenza nel mercato postale italiano*, in *Mercato Concorrenza Regole*, n. 3/2010, 536 ove si sottolinea come i «Bassi volumi, peraltro in contrazione in tutto il mondo a causa dell'*e-substitution*, coniugati con gli obblighi di servizio universale previsti dalle direttive europee di settore 97/67, 2002/39 e 2008/6 [...] rendono il mercato postale in Italia un business in perdita strutturale, che richiede una fonte di finanziamento esterna allo specifico business postale».

⁸⁷ In argomento v. G. Rando, *Metodo per la verifica degli aiuti di stato nel settore postale e discrezionalità della Commissione nel caso Deutsche Post*, in *Dir. pub. com. eur.*, 2011, 177 ss.; G. Carullo, *Aiuti di Stato: la "modernizzazione" del ruolo dello "Stato finanziatore" quale motore dello sviluppo dei servizi di interesse economico generale*, in *Conc. merc.*, 2015, 5 ss.

⁸⁸ Con questa espressione si allude, come noto, a una condizione di equilibrio in cui l'allocazione delle risorse è ottimale (ottimo paretiano), come si realizza normalmente in una condizione di mercato perfettamente concorrenziale, dove il prezzo dei beni si forma secondo il principio della domanda e dell'offerta.

redistributiva⁸⁹ o quantomeno equitativa⁹⁰. Come in precedenza visto, è lo stesso giudice amministrativo nazionale ad aver stigmatizzato l'esito a cui questo modo di ragionare porterebbe, prospettando il venir meno della stessa natura di servizio pubblico qualora il fornitore del servizio postale operasse esclusivamente in ragione dell'equilibrio economico tra costi e ricavi, e dunque secondo la logica propria di un'impresa orientata solo al profitto⁹¹; verrebbe meno infatti uno dei presupposti del servizio pubblico, tradizionalmente individuati, alla stregua di una nota e già ricordata ricostruzione dottrinale, non solo nella presenza di attività economica ma nel perseguimento di fini sociali⁹².

Dall'altro lato, se si parte dalla considerazione che alla base della disciplina europea dei servizi di interesse economico generale vi è (stata) l'esigenza di approntare regole comuni per favorire la nascita di mercati sovranazionali nei diversi settori, e che l'armonizzazione delle normative nazionali è dunque finalizzata alla realizzazione di un *level playing field* entro cui tutti gli operatori economici possano confrontarsi e farsi concorrenza ad armi pari, in vista della creazione del mercato unico europeo, si deve riconoscere come proprio tale esigenza di uniformità si presti difficilmente ad essere realizzata con riferimento a servizi pubblici che, per loro natura, sono strettamente dipendenti e condizionati dalla storia e dalla fisionomia del singolo Paese in cui vengono erogati. In questo senso si intuisce facilmente che una rete postale, così come una rete di trasporti, si sviluppa e si articola in un modo piuttosto che in un altro a seconda della conformazione del territorio, delle condizioni demografiche, dello sviluppo urbano ecc., cioè con riferimento a fattori di cui non è fattibile (e neppure opportuno) alcun tipo di armonizzazione/equalizzazione tra Paesi diversi ma nemmeno tra aree diverse all'interno dello stesso Paese.

In questo senso – come sottolineato da attenta dottrina – l'applicazione nei vari paesi della disciplina europea, per come ora concepita e congegnata, non porterebbe alla nascita di un mercato postale omogeneo e integrato sull'intero territorio europeo, tanto questo appare diverso sia dal punto di vista geografico⁹³ che

⁸⁹ Cfr. V. Visco Comandini, op. cit., 542 ss., che si mostra peraltro critico rispetto alla reale finalità redistributiva sottesa alla fissazione di prezzi politici da parte dell'operatore che fornisce il servizio universale in Italia.

⁹⁰ In tal senso cfr. E. Boscolo, *L'unificazione attraverso la garanzia delle prestazioni di servizio pubblico*, in M. Cafagno, F. Manganaro (a cura di), *L'intervento pubblico nell'economia*, vol. 5, Firenze, 2016, 321 ss. e spec. 329-330.

⁹¹ Cfr. in tal senso la già citata sentenza Cons. Stato 28, Sez. VI, gennaio 2016, n. 287, punto 6.3.

⁹² Ci si riferisce alla nozione di servizio pubblico delineata in U. Pototschnig, op. cit., 177 ss., spec. 180, a partire dall'analisi dell'art. 41, c. 3 della Costituzione (su cui v. già nota 28).

⁹³ Basti pensare al fatto che l'Italia è caratterizzata da un territorio composto per solo il 23,2% da pianura contro il 41,6% di collina e il 35,2% di montagna, con una densità di popolazione pari a circa 200 ab/kmq (dati ISTAT 2014), mentre ad esempio Belgio e Paesi Bassi sono caratterizzati da un territorio quasi totalmente pianeggiante con una densità nettamente superiore, pari rispettivamente a 342 ab/kmq e 406 ab/kmq (dati

da quello dei bisogni da soddisfare⁹⁴, bensì ad un *puzzle* di mercati nazionali e regionali, connessi tra loro ma realmente integrati soltanto nelle aree a maggiore densità abitativa e come tali più redditizie⁹⁵.

In secondo luogo è motivo di perplessità, e dovrebbe essere sottoposta a riesame, la stessa configurazione data dal diritto comunitario al rapporto tra regime del servizio pubblico e disciplina della concorrenza, aspetto questo che condiziona peraltro anche i profili appena esaminati: la configurazione cioè secondo cui il primo rappresenterebbe soltanto una deroga e quasi una momentanea e limitata “sospensione” delle regole di mercato, che dovrebbero invece costituire il regime ordinario e naturale di qualunque attività economica.

Secondo questa prospettiva, che trova fondamento nelle disposizioni del Trattato sul funzionamento dell’Unione europea agli artt. 14 e 106, i servizi pubblici sono visti come specie di attività che si inseriscono in un contesto economico governato dal principio del mercato concorrenziale, libero da interventi esterni da parte degli Stati, nel quale tuttavia, in ragione del loro rilievo nella promozione della coesione sociale e territoriale oltreché dei valori comuni dell’Unione, si ammette che siano sottratti al pieno rispetto delle disposizioni del trattato⁹⁶; ciò è peraltro consentito, come noto, soltanto qualora necessario per il perseguimento degli obiettivi loro assegnati e comunque nei limiti del principio di proporzionalità, secondo un criterio in cui il primo termine di riferimento rimane però sempre il mercato, rispetto al quale le misure limitative del regime concorrenziale che

2014). Per quanto riguarda in particolare il Belgio, le sue caratteristiche territoriali hanno sicuramente favorito il fatto che le direttive europee in materia di servizio postale siano state recepite secondo un approccio massimalista, portando cioè alla previsione di un servizio universale postale il cui campo di applicazione risulta essere tra i più estesi nel panorama europeo (comprende infatti anche posta collettiva, posta diretta e periodici). Anche sotto il profilo della frequenza nella raccolta e distribuzione della posta il Belgio garantisce il livello minimo richiesto dalla normativa europea e, ciò nonostante, l'erogazione del servizio universale non ha mai rappresentato per l'operatore incaricato Bpost un costo tale da richiedere alcuna compensazione; in argomento cfr. S. De Schrevel, A. De Streeel, *Le service public postal en Belgique*, in *Revue de droit des industries de réseau*, 2016, 23 ss. Si osservi peraltro come, con la recente approvazione della *Loi relative aux services postaux* del 26 gennaio 2018, sia stata prevista la possibilità di derogare all'obbligo di consegna in 5 giorni alla settimana in presenza di situazioni eccezionali: in particolare secondo l'art. 16. § 1^{er} «une baisse des volumes d'envois postaux mettant en péril l'équilibre financier du service universel sera en tout état de cause considérée comme une telle circonstance», aprendo così anche per il Belgio alla possibilità che ragioni di equilibrio economico possano incidere sulle prestazioni del servizio universale.

⁹⁴ Si pensi alle diverse attitudini delle popolazioni degli Stati membri, il cui livello culturale (numero di laureati) e di predisposizione all'uso delle nuove tecnologie (utilizzo di *internet* ed *e-commerce*) può incidere sulla maggiore o minore fruizione di servizi postali.

⁹⁵ Cfr. P. Bauby, *L'europeanisation du service public postal*, in *Regards croisés sur l'économie*, n. 2/2007, 153. L'A. sottolinea inoltre come ciò non avrebbe altro effetto che quello di realizzare «un pseudo-marché, qui sera bien vite structuré et dominé par un oligopole de quelques grands groupes», rappresentati dagli operatori ex monopolisti di quegli Stati che presentano condizioni di erogazione del servizio più favorevoli (155).

⁹⁶ Cfr. F. Trimarchi Banfi, *I servizi pubblici nel diritto comunitario: nozione e principi*, in *Riv. it. dir. pubbl. com.*, 2008, 1102.

connotano i servizi pubblici sono sottoposte ad un vaglio di compatibilità molto rigido da parte della Commissione e della Corte di giustizia⁹⁷.

Questa concezione sta dunque alla base della naturale tendenza ad una applicazione espansiva, come sopra rilevata, delle regole di mercato e dell'efficienza economica, con corrispondente limitazione del servizio universale: ogniqualvolta il beneficio legato al soddisfacimento delle esigenze sottese al servizio pubblico non sia ritenuto tale da compensare il sacrificio richiesto dal mancato rispetto delle regole concorrenziali, la concreta estensione del servizio universale cessa di essere compatibile con l'impianto normativo europeo e può dunque legittimamente essere erosa in favore del mercato.

Il diritto europeo sembra così disinteressarsi della rigorosa delimitazione di un livello minimo di servizio universale che debba essere garantito, ritenendo che esso risulti in ogni caso preservato fintanto che nello svolgimento del servizio sussistono e vengono sopportati oneri finanziari che gli operatori non sosterebbero in un mercato libero concorrenziale.

Tale atteggiamento è emerso anche nel caso del nostro servizio postale quando l'autorità di regolazione ha giustificato apertamente la scelta legislativa di estendere il tetto di utilizzo del recapito a giorni alterni da un ottavo ad un quarto della popolazione sottolineando come anche in questa ipotesi la misura non sarebbe comunque in grado di eliminare del tutto gli oneri legati all'erogazione del servizio universale, che continuerebbero quindi a gravare sull'operatore incaricato del pubblico servizio (e in ultima analisi sullo Stato)⁹⁸.

In questo modo si finisce peraltro per considerare come criterio sufficiente per qualificare una certa attività economica come servizio pubblico il semplice fatto che la sua erogazione avvenga "in perdita", e cioè che non sia economicamente efficiente, senza invece guardare alla effettiva capacità del servizio di

⁹⁷ Cfr. F. Cintioli, *La dimensione europea dei servizi di interesse economico generale*, in *federalismi.it*, n. 11/2012, 6-7.

In particolare ciò emerge dalla giurisprudenza della Corte di giustizia in materia di servizi postali, che appare propensa a riaffermare la centralità della concorrenza nell'ambito della disciplina dei servizi economici di interesse generale; in tal senso cfr. CGUE sez. I 2 settembre 2010, causa C399/08 P, in materia di aiuti di stato, con nota di G. Rando, *Metodo per la verifica degli aiuti di stato nel settore postale e discrezionalità della Commissione nel caso Deutsche Post*, cit., 177 ss.; CGCE 6 marzo 2006, cause riunite da C-287/06 a C-292/06, in materia di tariffe imposte dall'operatore dominante a nuovi operatori propri clienti, con nota di M. Zinzi, *Tariffe speciali e servizio postale universale: la Corte persegue l'iter di liberalizzazione*, in *Dir. pubbl. comp. eur.*, 2008, 1491 ss.; CGCE 28 settembre 2006, cause riunite C-282/04 e C-283/04, in materia di *golden share* in soggetti fornitori del servizio universale, con nota di M. Capantini, *Golden share a tutela del servizio universale. Una censura di tipo più procedurale che sostanziale da parte della Corte di giustizia?*, in *Dir. pubbl. comp. eur.*, 2007, 422 ss.; CGCE sez. VI, 17 maggio 2001, causa C-340/99, in materia di finanziamento del servizio postale universale, con commento di B. Argiolas, *Il finanziamento del servizio universale nel settore postale*, in *Giorn. dir. amm.*, 2002, 621 ss.; CGCE 10 febbraio 2000, cause C-147/97 e C-148/97, in materia di tariffe transnazionali, con nota di F. Capelli, *Servizi postali: le spese terminali violano le norme sulla concorrenza?*, in *Dir. com. scambi internaz.*, 2000, 86 ss.

⁹⁸ Cfr. del. 395/15/CONS, punto 32-ter.

rispondere alle esigenze di interesse generale per le quali è stato istituito. In questo modo, però, un servizio postale come quello che emerge dal modello di recapito a giorni alterni sopra considerato perderebbe nella sostanza la sua stessa natura di servizio pubblico.

Un simile sviluppo appare però preoccupante e pericoloso, rendendo nuovamente attuale per la riflessione giuridica la questione della reale natura del servizio pubblico e dei suoi rapporti con la disciplina della concorrenza.

Come si sa, in merito al rapporto tra servizio pubblico e mercato sono rinvenibili in dottrina diversi orientamenti, tutti riconducibili peraltro a due contrapposte visioni: da un lato vi è chi concepisce il servizio pubblico come strumento di regolazione volto a conciliare concorrenza e interessi sociali, sottintendendo in tal modo una priorità logica della disciplina del mercato⁹⁹; dall'altro chi sostiene invece che esso sia del tutto incompatibile con la liberalizzazione del mercato, rappresentando un regime dell'attività economica alternativo rispetto a quello della libertà di iniziativa, e non possa quindi essere confuso con una sua forma di regolazione¹⁰⁰.

Senza voler prendere posizione a favore dell'una o dell'altra ricostruzione, ciò che si vuole qui segnalare è l'importanza di seguire un approccio che porti a chiedersi non quanti obblighi di servizio universale possano essere giustificati in un mercato concorrenziale, ma, al contrario, quanto mercato possa convivere con un servizio pubblico perché questo continui davvero ad essere definibile come tale.

Un'impostazione più rispettosa delle istanze (sociali) sottese al servizio pubblico e più coerente con le stesse ragioni economiche (*market failure*) che ne giustificano l'assunzione vorrebbe allora che il rapporto tra servizio pubblico e mercato fosse completamente ripensato¹⁰¹, considerando il servizio pubblico come primo termine di paragone rispetto a cui dover valutare la compatibilità delle misure di promozione del mercato concorrenziale e abbandonando l'illusione di poter conciliare entrambe le dimensioni del fenomeno economico in un unico assetto di regole comuni¹⁰².

⁹⁹ In tal senso cfr. tra gli altri G. Amato, *Autorità semi-indipendenti ed autorità di garanzia*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1997, 645 ss.; M. Clarich, op. cit., 198; G.F. Cartei, *Il servizio universale*, Milano, 2002, 345 ss.; G. Napolitano, *Servizi pubblici*, in *Diz. Dir. pubbl.*, vol VI, Milano, 2006, 5520; N. Bassi, *Gli obblighi di servizio pubblico come strumenti polifunzionali di regolazione dei mercati*, in *RRm*, n. 2/2014.

¹⁰⁰ In questo senso v. tra gli altri L. Bertonazzi, R. Villata, *Servizi di interesse economico generale*, in M.P. Chiti, G. Greco (a cura di), *Trattato di diritto amministrativo europeo*, Milano, 2007, 1825; M. Delsignore, *Il contingentamento dell'iniziativa economica privata. Il caso non unico delle farmacie aperte al pubblico*, Milano, 2011, 40.

¹⁰¹ Sulla necessità di un cambio di prospettiva per il servizio pubblico postale in Europa si era espresso già P. Bauby, op. cit., 155-156.

¹⁰² Sulla compatibilità e sui modi di contemperamento dei due valori contrapposti rappresentati dalla concorrenza e dalla coesione sociale v. M. Libertini, *Concorrenza e coesione sociale*, in *Pers. merc.*, n. 3/2013, 117 ss.

Questo diverso approccio dovrebbe essere seguito già a partire da una lettura più rigorosa della disposizione ex art. 14 TFUE sui servizi di interesse economico generale, che non andrebbe più vista semplicemente in combinato con l'art. 106 in materia di concorrenza, come finora accaduto, per essere invece valorizzata nella sua autonoma portata precettiva, secondo quanto peraltro richiesto dalla stessa collocazione nella parte prima del Trattato espressamente dedicata ai principi. A questa stregua la scelta compiuta dalla disciplina europea di liberalizzare completamente anche le attività rientranti nell'ambito del servizio postale universale sembra scontrarsi con la previsione di principio dell'art. 14 secondo cui gli Stati membri dovrebbero garantire ai servizi di interesse economico generale le condizioni economiche e finanziarie necessarie ad assicurarne il funzionamento. Infatti, come già ricordato, l'eliminazione di riserve e diritti esclusivi nella gestione del servizio universale non sarebbe praticabile senza il passaggio dell'onere di finanziamento del servizio interamente in capo al bilancio dello Stato, un impegno di fatto non più sostenibile nel contesto economico attuale, caratterizzato dalla scarsità delle risorse pubbliche; mentre il rispetto dell'art. 14 TFUE, richiederebbe che l'estensione di un regime di mercato concorrenziale alle attività di servizio pubblico venga accompagnata da un corrispettivo aumento delle risorse a garanzia del servizio universale; con la conseguenza che, dove questo non fosse possibile, andrebbero abbandonati i propositi di totale sottoposizione dei servizi di interesse economico generale alle regole del mercato, pena la violazione degli obblighi imposti dall'art. 14 TFUE.

In questo senso andrebbe allora recuperato l'insegnamento di chi ha sostenuto che la tutela della libera iniziativa privata e la previsione di un regime pubblicistico delle attività economiche rappresentano due direttrici ugualmente essenziali in ordine all'assetto complessivo dei rapporti economici del Paese, in quanto esse «indicano due posizioni finali che non si elidono a vicenda, ma che si armonizzano e combinano, per la diversa struttura che è loro propria, nella realizzazione di un risultato ulteriore comune»¹⁰³.

In questa direzione sembra d'altronde orientarsi una recente pronuncia del Consiglio di Stato che ha giudicato legittima una clausola di gara – relativa ad un requisito di partecipazione speciale – riguardante la capacità tecnica dei concorrenti a fornire il servizio postale con il 100% di copertura delle destinazioni postali (CAP) nel lotto di riferimento, in quanto «improntata a perseguire l'inte-

¹⁰³ Cfr. U. Pototschnig, op. cit., 92. Il medesimo concetto viene poi ripreso dall'Autore in U. Pototschnig, *Poteri pubblici e attività produttive*, in *Dir. ec.*, 1990, 49, ove si ribadisce che «il compito dei pubblici poteri, costituzionalmente fissato, rimane quello [...] di rispettare il mercato per le sue esigenze insopprimibili, ma di stabilire insieme le regole del gioco, in modo che iniziativa privata e iniziativa pubblica concorrano a realizzare gli obiettivi generali e comuni dell'art. 3» (della Costituzione). In tal senso cfr. anche A. Pace, *Libertà "del" mercato e libertà "nel" mercato*, in *Pol. dir.*, 1993, 327 ss.

resse pubblico prevalente all'efficienza ed alla capillarità del servizio, cioè alla idoneità di questo di raggiungere il maggior numero di utenti nel minor tempo possibile e con l'impiego di minori risorse. Su tali preminenti esigenze non possono ritenersi prevalere le diverse istanze, meno meritevoli di tutela, di maggiore diffusione concorrenziale nello svolgimento del servizio tra i vari operatori, tanto più che si tratta nella specie del Servizio Pubblico Universale»¹⁰⁴.

Si deve peraltro avvertire che anche in alcuni documenti europei è possibile da ultimo cogliere segnali di una maggiore attenzione proprio per le istanze di utilità sociale sottese all'erogazione del servizio postale universale: nella più recente relazione del parlamento europeo sull'applicazione della direttiva sui servizi postali si osserva infatti che, sebbene la stessa consenta una certa flessibilità, in presenza di caratteristiche nazionali e di situazioni geografiche specifiche, al fine di garantire la sostenibilità a lungo termine del servizio universale, le legislazioni nazionali non dovrebbero comunque eccederla; viene inoltre ribadito che la fornitura di servizi postali è essenziale per lo sviluppo regionale, l'inclusione sociale e la coesione economica e territoriale dell'UE, svolgendo un ruolo particolarmente importante nelle zone remote e rurali, per cui risulta fondamentale mantenere in queste zone i servizi postali e assicurare che essi siano garantiti almeno cinque giorni a settimana, come stabilito sin da principio dalla direttiva 2008/6/CE¹⁰⁵.

¹⁰⁴ Cfr. Cons. Stato, sez. VI, 5 settembre 2017, n. 4200, punto 3, reperibile in www.giustizia-amministrativa.it.

¹⁰⁵ Cfr. Relazione del Parlamento europeo sull'applicazione della direttiva sui servizi postali, 3 agosto 2016, documento A8-0254/2016, punto 8 (Proposta di risoluzione del Parlamento europeo) e punto 3 (Parere della Commissione per l'occupazione e gli affari sociali).

“Il postino non suona sempre due volte o non suona affatto”: sul mutamento di modello normativo del servizio postale universale

Il profilo che maggiormente caratterizza la disciplina dei servizi postali è offerto dalla previsione di specifiche obbligazioni di servizio pubblico dirette ad assicurare da un lato che le misure di liberalizzazione del mercato, necessarie a garantire in tutto il territorio comunitario la libera prestazione di servizi postali, siano applicate in modo equilibrato e dall'altro che sia garantito in pari tempo un servizio postale universale capace di offrire un insieme minimo di servizi di qualità specifica. Partendo dall'analisi delle disposizioni normative e regolamentari che incidono sulle concrete modalità di erogazione del servizio, il contributo si sofferma sui profili di criticità della disciplina nazionale vigente, rilevando la pericolosa tendenza verso una progressiva erosione del servizio universale a favore di soluzioni improntate a logiche di profitto e di mercato. Le resistenze espresse dalla giurisprudenza amministrativa e la dubbia compatibilità delle recenti misure legislative e regolamentari rispetto alle norme europee conducono a suggerire un cambiamento di approccio che assicuri un più corretto rapporto tra regole di mercato e disciplina del servizio pubblico.

“The postman does not always ring twice or does not ring at all”: on the change of the normative model of the universal postal service.

The most characteristic feature of the postal service discipline is the provision of specific public service obligations aimed at ensuring, on the one hand, that market liberalisation measures, which are necessary to ensure the free provision of postal services throughout the Community, are applied in a balanced manner and, on the other hand, that a universal postal service that offers a minimum set of quality-specific services is also provided. Starting from the analysis of the regulatory provisions affecting the specific ways in which the postal service is provided, the contribution focuses on the critical features of the national discipline in force, highlighting a dangerous tendency towards a progressive erosion of universal service in favour of solutions based on profit and market logic. The resistance shown by administrative judges and the dubious compatibility of recent legislative and regulatory measures with European standards lead to suggest a change of approach that ensures a better relationship between market rules and public service discipline.