Provvedimento n. 6698 (A218) **CONSORZIO RISPOSTA/ENTE POSTE ITALIANE**

L'AUTORITA' GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 17 dicembre 1998;

SENTITO il Relatore Professor Michele Grillo;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTA la propria delibera del 4 dicembre 1997, con la quale ha disposto l'avvio di un'istruttoria ai sensi dell'articolo 14 della legge n. 287/90, nei confronti dell'ENTE POSTE ITALIANE (ora POSTE ITALIANE Spa), per presunta infrazione dell'articolo 3 della medesima legge;

VISTE le proprie delibere del 20 maggio e del 24 settembre 1998, con le quali è stato prorogato rispettivamente al 30 ottobre e al 18 dicembre 1998 il termine di conclusione del procedimento;

VISTO il decreto del Presidente della Repubblica 29 marzo 1973, n. 156, "*Approvazione del testo unico delle disposizioni legislative in materia postale, di bancoposta e di telecomunicazioni*" (Codice Postale);

VISTO il decreto del Presidente della Repubblica 29 maggio 1982, n. 655, recante "*Approvazione del regolamento di esecuzione dei libri I e II del codice postale e delle telecomunicazioni*";

VISTO il decreto ministeriale 24 giugno 1987, n. 333, recante "*Istituzione del servizio pubblico di posta elettronica*";

VISTO il decreto ministeriale 7 agosto 1990, n. 260, recante "*Regolamento del servizio pubblico di posta elettronica denominato Postel*";

VISTA la legge 23 dicembre 1996, n. 662, che prevede "*Misure di razionalizzazione della finanza pubblica*";

VISTA la Direttiva 97/67/CE del Parlamento Europeo e del Consiglio, del 15 dicembre 1997, "*concernente regole comuni per lo sviluppo del mercato interno dei servizi postali e il miglioramento della qualità del servizio*";

VISTA la "*Comunicazione della Commissione sull'applicazione delle regole di concorrenza nel settore postale e sulla valutazione di alcune misure statali relative ai servizi postali*", del 6 febbraio 1998 (98/C 39/02);

VISTO il proprio provvedimento n. 3863 (proc. I/131), del 2 maggio 1996, con il quale è stato deliberato di non avviare l'istruttoria in merito all'intesa, comunicata ai sensi dell'articolo 13 della legge n. 287/90, avente ad oggetto "L'accordo di collaborazione" per la concessione a terzi da parte della società ELSAG BAILEY dell'acquisizione di utenti Pt Postel e l'assistenza tecnica degli stessi anche mediante prestazione di servizi post-vendita;

VISTO il proprio provvedimento n. 4359 (proc. C/2528), del 24 ottobre 1996, con il quale è stato deliberato di non avviare l'istruttoria in merito alla costituzione da parte dell'ENTE POSTE ITALIANE e della FINMECCANICA Spa dell'impresa comune POSTEL Spa;

VISTO il proprio provvedimento n. 4971 (proc. I/252), del 30 aprile 1997, con il quale è stato deliberato di non avviare l'istruttoria in merito all'intesa, comunicata ai sensi dell'articolo 13, della legge n. 287/90, che l'ENTE POSTE ITALIANE intendeva concludere con la società POSTEL Spa, avente ad oggetto il servizio di recapito della posta elettronica ibrida trattata da quest'ultima;

VISTA la denuncia pervenuta in data 23 ottobre 1997, da parte del CONSORZIO RISPOSTA, relativa ad alcuni comportamenti ritenuti lesivi della concorrenza posti in essere dall'ENTE POSTE ITALIANE, riguardanti l'espletamento del servizio di posta elettronica ibrida;

VISTA la documentazione prodotta dal MINISTERO DELLE COMUNICAZIONI in data 2 giugno, 15 settembre e 23 novembre 1998;

SENTITI in data 22 gennaio 1998 i rappresentanti legali della società POSTE ITALIANE Spa;

SENTITI in data 21 gennaio e 30 settembre 1998 i rappresentanti legali del CONSORZIO RISPOSTA;

SENTITI in data 15 settembre 1998 i rappresentanti del MINISTERO DELLE COMUNICAZIONI;

SENTITI in data 23 settembre, 7 ottobre e 9 ottobre 1998, rispettivamente, i rappresentanti legali di POSTEL Spa, MAIL EXPRESS Srl e della Associazione Nazionale Italiana Industrie Grafiche Cartotecniche e Trasformatrici (di seguito ASSOGRAFICI);

SENTITI nell'audizione conclusiva del procedimento del 4 dicembre 1998 i rappresentanti legali di POSTE ITALIANE Spa e del CONSORZIO RISPOSTA;

VISTI gli atti del procedimento e la documentazione acquisita nel corso dell'istruttoria;

CONSIDERATO quanto segue:

I. IL FATTO

a) La denuncia

1. Il Consorzio Risposta (di seguito anche Consorzio), in data 23 ottobre 1997, ha inoltrato all'Autorità una segnalazione nella quale si lamentavano alcuni comportamenti dell'Ente Poste Italiane (di seguito anche EPI) suscettibili di costituire abuso di posizione dominante.

In particolare, il Consorzio ha segnalato che EPI, in assenza di separazione contabile, avrebbe praticato sussidi incrociati tra i servizi riservati e il servizio di posta elettronica ibrida PT Postel, fornendo quest'ultimo a prezzi predatori, con effetti anticoncorrenziali.

Inoltre EPI non avrebbe stabilito il prezzo per l'accesso alla propria rete di recapito da parte degli altri operatori di posta elettronica ibrida.

Infine, il Consorzio Risposta ha denunciato il mancato rispetto degli impegni assunti da EPI, nell'ambito del contratto di programma, nei confronti del Ministero delle Comunicazioni e, nel procedimento I/252 EPI/Postel¹, nei confronti dell'Autorità.

b) L'avvio e le proroghe del procedimento

2. In data 4 dicembre 1997, l'Autorità ha deliberato l'avvio del procedimento A/218 *Consorzio Risposta/Ente Poste Italiane*² per presunta violazione, da parte dell'Ente Poste Italiane (oggi Poste Italiane Spa, di seguito anche Poste Spa), dell'articolo 3 della legge n. 287/90.

In particolare, nell'ambito del provvedimento di avvio dell'istruttoria, sono stati considerati suscettibili di costituire un abuso di posizione dominante i comportamenti posti in essere dall'allora EPI, consistenti:

- nel continuare a fornire il servizio di posta elettronica ibrida, denominato PT Postel, a prezzi sottocosto con effetti predatori, in assenza del prescritto sistema di contabilità separata e con illegittima commistione tra servizio postale di base e posta elettronica ibrida;

¹ Si veda il provvedimento n. 4971 (I/252), *Ente Poste Italiane-Finmeccanica-Elsag/Postel*, pubblicato in *Bollettino n. 18/1997*.

² Si veda il provvedimento n. 5528 (A/218), pubblicato in *Bollettino n. 49/1997*.

- nel non aver pubblicizzato le condizioni tecniche ed economiche per l'accesso alla propria rete di trasporto e recapito per gli operatori di posta elettronica ibrida.

3. Il termine di chiusura del procedimento è stato prorogato con le delibere dell'Autorità del 20 maggio e 24 settembre 1998, in ragione dell'esigenza manifestata da Poste Italiane Spa di disporre di un congruo periodo di tempo, al fine di pervenire alla definizione delle condizioni di accesso alla propria rete di recapito.

c) I precedenti dell'Autorità in materia di posta elettronica ibrida

i) L'"Accordo di Collaborazione" predisposto da Elsag-Bailey

4. L'Autorità ha deliberato, in data 2 maggio 1996, di non avviare l'istruttoria in merito all'accordo predisposto da Elsag-Bailey per l'affidamento a terzi (collaboratori) delle attività di acquisizione dell'utenza e sviluppo del servizio di posta elettronica PT Postel per le quali la stessa Elsag Bailey risulta concessionaria di EPI fin dal 1988³. In particolare, l'intesa è stata ritenuta non restrittiva della concorrenza, in quanto la previsione di un'esclusiva a carico dei collaboratori si giustificava con la necessità di assicurare un'adeguata assistenza post-vendita per la gestione informatica del sistema di posta elettronica e con l'esigenza di tutelare gli investimenti effettuati da Elsag nella formazione e aggiornamento dei collaboratori.

ii) La costituzione dell'impresa comune Postel Spa

5. Con provvedimento del 24 ottobre 1996, l'Autorità ha ritenuto che la costituzione dell'impresa comune Postel Spa, da parte dell'Ente Poste Italiane e della Finmeccanica-Elsag Bailey, non comportasse la costituzione o il rafforzamento di una posizione dominante, in quanto consisteva in una riorganizzazione dei rapporti tra EPI e Finmeccanica relativamente alla fornitura del servizio di posta elettronica ibrida⁴. Infatti, tale ultimo servizio, a seguito dell'operazione di concentrazione, avrebbe dovuto essere fornito dalla nuova società Postel Spa e non più da EPI e Finmeccanica.

iii) Gli accordi tra EPI e Postel Spa in ordine al recapito della posta elettronica ibrida

6. L'Autorità, con provvedimento del 30 aprile 1997, ha deliberato di non avviare l'istruttoria con riguardo all'accordo avente ad oggetto l'affidamento a EPI del servizio di recapito della posta elettronica ibrida trattata dalla nuova società Postel Spa, subordinando tale decisione al rispetto di precisi impegni assunti da EPI e volti a garantire parità di condizioni di accesso alla rete di recapito a tutti i fornitori di posta elettronica ibrida⁵.

EPI si è impegnata, tra l'altro:

- a istituire una contabilità separata, basata su valori certificati, per il servizio di recapito, che avrebbe effettuato a favore dei fornitori del servizio di posta elettronica ibrida;
- a non richiedere l'esclusiva di recapito a Postel Spa e agli altri fornitori di posta elettronica ibrida che intendessero utilizzare la propria rete di recapito, i quali sarebbero pertanto stati liberi di avvalersi anche di altri recapitisti;
- ad accogliere le richieste di recapito provenienti dai fornitori di servizi di posta elettronica ibrida aventi le medesime caratteristiche di quello proposto da Postel Spa.

iv) Il parere ai sensi dell'articolo 22 della legge n. 287/90

7. In data 27 novembre 1998, a seguito della richiesta di parere formulata dal Ministero delle Comunicazioni in data 20 ottobre 1998, l'Autorità ha inviato all'Amministrazione stessa una segnalazione, ai sensi dell'articolo 22 della legge n. 287/90, in ordine a uno schema di regolamento inerente la disciplina del servizio di posta elettronica ibrida epistolare. I contenuti della segnalazione stessa saranno illustrati nell'ambito della valutazione giuridica circa la natura del servizio di posta elettronica ibrida.

II. LE PARTI

³ Si veda il provvedimento n. 3863 (proc. I/131), Elsag Bailey-PT Postel, del 2 maggio 1996, pubblicato in Bollettino n. 18/1996.

⁴ Si veda il provvedimento n. 4359 (C/2528), Ente Poste Italiane-Finmeccanica-Elsag/Postel, pubblicato in Bollettino n. 43/1996.

⁵ Provv. cit.

8. L'ENTE POSTE ITALIANE, istituito quale ente pubblico economico dalla legge 29 gennaio 1994, n. 71, è stato recentemente trasformato in società per azioni, con deliberazione CIPE del 18 dicembre 1997, n. 244, assumendo la denominazione di POSTE ITALIANE Spa.

Poste Spa svolge principalmente servizi di posta, bancoposta, telecomunicazione e telematica e cura, inoltre, la raccolta del risparmio postale e la fornitura di diversi servizi finanziari. In particolare, nell'ambito dei servizi postali, essa fornisce attualmente, in collaborazione con Finmeccanica-Elsag Bailey, un servizio di posta elettronica ibrida, denominato PT Postel.

Il fatturato complessivo di Poste Spa nell'esercizio 1997 è stato pari a circa 11.500 miliardi di lire, realizzato quasi interamente in Italia. Per quanto concerne il servizio di posta elettronica ibrida, Poste Spa ha conseguito nello stesso anno un fatturato pari a circa 410 miliardi di lire.

9. Il CONSORZIO RISPOSTA è stato costituito il 16 gennaio 1995 tra le società Send Italia Spa, Line Informatica Spa, Rotolombarda Srl, Fratelli Pozzoni Spa, Castiglioni Cartotecnica Spa e Venturini Group Spa. Tali imprese sono fondamentalmente attive nel recapito della corrispondenza in genere, nonché nella lavorazione, nella stampa e nel commercio di carta.

Il Consorzio ha per oggetto della propria attività "l'istituzione di una organizzazione comune di coordinamento" finalizzata, tra l'altro, a fornire sul mercato servizi atti a semplificare la comunicazione fra enti, società, sia pubbliche che private, e la multiutenza. In particolare, il Consorzio si propone di operare nel mercato del servizio di posta elettronica ibrida. Nell'esercizio 1997, sulla base delle informazioni fornite dalla parte, il Consorzio non ha realizzato alcun fatturato diretto, in quanto non ha fornito il servizio di posta elettronica ibrida.

III. LE RISULTANZE ISTRUTTORIE

A. IL QUADRO NORMATIVO DI RIFERIMENTO

a) La normativa nazionale

i) Il servizio PT Postel

10. Il servizio di posta elettronica è stato istituito con il D.M. 24 giugno 1987, n. 333. Allo stato attuale, la disciplina del servizio non è stata compiutamente innovata e quindi vige ancora il D.M. 7 agosto 1990, n. 260, recante "*Regolamento del servizio pubblico di posta elettronica denominato Postel*".

Ai sensi dell'articolo 1 del citato D.M. n. 260/90, il servizio di posta elettronica costituisce un servizio postale gestito dall'Amministrazione delle poste e telecomunicazioni⁶, e consiste nella:

- a) trasmissione della corrispondenza utilizzando le risorse della tecnica elettronica di immagazzinamento e ritrasmissione, nonché di immagazzinamento e recupero della corrispondenza;
- b) riproduzione della corrispondenza elettronica nella località di destinazione;
- c) consegna al destinatario, sia a mezzo fattorino o portalettere, sia tramite casella postale elettronica (articolo 6).

Il Regolamento disciplina, tra l'altro, anche le modalità di esercizio del servizio attraverso la struttura organizzativa dell'Amministrazione, le condizioni di accesso al servizio da parte degli utenti e le ipotesi di interruzione e sospensione del servizio.

Ai sensi dell'articolo 7 dello stesso Regolamento, "*le tariffe e i canoni per il servizio pubblico di posta elettronica sono stabiliti con decreto del Ministro delle poste e delle telecomunicazioni, di concerto con quello del Tesoro*". In conformità a tale disposizione, i livelli di prezzo del servizio sono stati autoritativamente stabiliti dal Ministero delle poste e telecomunicazioni. Tuttavia, a seguito dell'entrata in vigore della legge n. 662/96, il cui articolo 2, comma 20, ha disposto che i prezzi dei servizi per i quali non

⁶ *La configurazione istituzionale del Ministero e dell'Amministrazione delle Poste e Telecomunicazioni ha subito nel corso del tempo significative modifiche a opera di interventi legislativi che hanno determinato dapprima la "Trasformazione dell'Amministrazione delle Poste e Telecomunicazioni in ente pubblico economico e riorganizzazione del Ministero", disposta con legge 29 gennaio 1994, n. 71, che ha di conseguenza attribuito al Ministero la competenza al rilascio delle concessioni postali, prima spettante all'Amministrazione Postale, e poi la "Trasformazione in società per azioni dell'Ente Poste Italiane", ai sensi della Deliberazione CIPE 18 dicembre 1997, n. 244, con decorrenza dal 28 febbraio 1998. Tale Delibera richiama espressamente l'art. 14 della legge 8 agosto 1992, n. 359, il quale stabilisce, fra l'altro, che le attività riservate per legge a enti pubblici restano attribuite, a titolo di concessione, ai soggetti di diritto privato risultanti dalla trasformazione di detti enti in società.*

sia espressamente previsto un regime di monopolio legale sono stabiliti dall'Ente Poste Italiane, anche le condizioni economiche di offerta del servizio PT Postel sono ora stabilite autonomamente da Poste Spa⁷.

ii) La disciplina relativa all'espletamento dei servizi postali

11. Le fonti del diritto che disciplinano la prestazione dei servizi postali in Italia sono rappresentate principalmente dal decreto del Presidente della Repubblica 29 marzo 1973, n. 156, recante "*Approvazione del testo unico delle disposizioni legislative in materia postale, di bancoposta e di telecomunicazioni*" (Codice Postale), e successive modificazioni e integrazioni, nonché dal relativo regolamento di attuazione approvato con decreto del Presidente della Repubblica 29 maggio 1982, n. 655.

12. Con riguardo alla disciplina contenuta nel Codice Postale, l'articolo 1 delimita l'ambito dei servizi postali soggetti a monopolio, nel quale rientra la raccolta, il trasporto e la distribuzione della "corrispondenza epistolare", vale a dire di qualsiasi invio chiuso, ad eccezione dei pacchi, e qualsiasi invio aperto contenente comunicazioni di carattere attuale e personale⁸. Nel quadro di detta riserva, in conformità all'articolo 4 del Codice Postale, i servizi postali riservati possono essere svolti direttamente dall'Ente Poste ovvero dati in concessione ai privati.

13. L'articolo 29 del Codice Postale costituisce applicazione del precedente articolo 4 e precisa l'ambito delle concessioni dei servizi postali, indicando alcune ipotesi di attività che possono essere affidate in concessione a soggetti terzi, quali, ad esempio, l'accettazione e il recapito (per espresso) di corrispondenze epistolari entro il comune di provenienza, nonché il recapito con mezzi propri (autoprestazione), da parte di banche, ditte, istituti ed enti, delle proprie corrispondenze epistolari entro il comune di residenza.

14. Nell'ambito delle attività soggette a riserva sono inoltre previste alcune specifiche eccezioni all'esclusività postale, che contribuiscono a limitare l'insieme dei servizi riservati. Tali eccezioni sono espressamente indicate all'articolo 41 del Codice Postale e all'articolo 25 del citato D.P.R. n. 655/82⁹. In particolare, è prevista, tra l'altro, la possibilità di effettuare la raccolta, il trasporto e la consegna della corrispondenza epistolare da parte di privati a fronte del pagamento di diritti postali all'amministrazione, con affrancatrice o francobolli annullati (c.d. "corso particolare")¹⁰. Ne consegue che anche le attività postali relative alla corrispondenza epistolare, una volta che sia stata assicurata un'entrata prestabilita allo Stato, possono essere svolte da imprese private, in assenza di apposite concessioni, nell'ambito dell'esercizio della libera iniziativa economica.

15. Non rientra nell'ambito del monopolio legale ed è pertanto svolto in regime di libera concorrenza il servizio di raccolta, trasporto e recapito di "corrispondenza non epistolare", comprendente tutti gli invii "aperti" non contenenti comunicazioni di carattere attuale e personale, quali, ad esempio, le fatture commerciali e le stampe periodiche e non periodiche.

I servizi di trasporto di pacchi e colli fino a un peso di 20 chilogrammi, originariamente assoggettati a riserva (articolo 1 e 58 del Codice Postale), sono stati liberalizzati a seguito dell'approvazione della legge 23 dicembre 1996, n. 662, recante "*Misure di razionalizzazione della finanza pubblica*", collegata alla legge finanziaria per il 1997¹¹.

iii) Il Contratto di Programma

16. Il Contratto di Programma, stipulato tra il Ministero delle Poste e Telecomunicazioni e l'Ente Poste Italiane in data 17 gennaio 1995, è volto a individuare le attività e i servizi che l'Ente Poste deve

⁷ Il testo recita "con decorrenza dal 1° aprile 1997, i prezzi dei servizi di cui al comma 19 [per i quali non sia espressamente previsto un regime di monopolio legale e quindi svolti in regime di libera concorrenza] sono stabiliti, anche tramite convenzione, dall'Ente Poste Italiane, tenendo conto delle esigenze della clientela e delle caratteristiche della domanda, nonché delle esigenze di difesa e sviluppo dei volumi di traffico.....".

⁸ Così il disposto dell'art. 24 del citato D.P.R. n. 655/82, recante "*Approvazione del regolamento di esecuzione dei libri I e II del codice postale e delle telecomunicazioni*".

⁹ Al riguardo si fa riferimento, tra l'altro, al trasporto di lettere effettuato occasionalmente da privati senza fine di lucro, al trasporto di valori fatti eseguire dalle banche tramite propri agenti e al trasporto di corrispondenze epistolari nell'ambito di comuni ove non esistono uffici postali.

¹⁰ Cfr. art. 41, lettera b), del Codice Postale.

¹¹ In base all'art. 2, comma 19, di tale legge, "E' soppressa l'esclusività postale dei servizi di trasporto di pacchi e colli previsti dall'art. 1 del testo unico approvato con decreto del Presidente della Repubblica 29 marzo 1973, n. 156".

obbligatoriamente svolgere e a prevedere gli obiettivi di recupero della qualità dei servizi e di contenimento dei costi, nonché di autonomia di negoziazione relativamente ai servizi in concorrenza¹².

17. Nell'ambito di tale contratto era individuata l'estensione dei servizi che rivestivano carattere di universalità. Alcuni servizi considerati universali rientravano nel regime di riserva, mentre altri esulavano dall'ambito dell'esclusiva. Tra i servizi universali e riservati erano incluse: "tutte le corrispondenze ordinarie, assicurate, raccomandate o comunque autenticate e certificate in qualsiasi forma, i telegrammi, i telex e i servizi di telematica pubblica svolti attraverso gli uffici postali, nonché i relativi servizi di certificazione, autenticazione e protezione" (articolo 1).

Tra gli impegni assunti da EPI era espressamente prevista l'adozione di un sistema di contabilità fondato sul principio della separazione contabile, al fine di garantire condizioni di effettiva concorrenza nei settori non riservati e consentire la verifica dell'insussistenza di sussidi incrociati tra i servizi riservati e i servizi non riservati, nonché di pratiche discriminatorie, contribuendo inoltre all'individuazione dei costi per la definizione delle tariffe da applicare a ciascun servizio (articolo 11).

iv) La legge 23 dicembre 1996, n. 662

18. Nell'ambito della legge n. 662/96 sono inserite alcune disposizioni relative alla disciplina dei servizi postali. In particolare, con riferimento al regime di offerta dei servizi postali, l'articolo 2, comma 19, di detta legge, prevede che "i servizi postali e di pagamento per i quali non è esplicitamente previsto dalla normativa vigente un regime di monopolio legale sono svolti dall'Ente poste italiane e dagli altri operatori in regime di libera concorrenza. In relazione a tali servizi cessa, con decorrenza dal 1° gennaio 1997, ogni forma di obbligo tariffario o sociale posto a carico dell'Ente poste italiane nonché ogni forma di agevolazione tariffaria relativa a utenti che si avvalgono del predetto Ente, definite dalle norme vigenti"¹³.

19. Inoltre, con riguardo al principio della separazione contabile, già previsto a livello comunitario¹⁴, l'articolo 2, comma 19, della stessa legge n. 662/96, precisa che, coerentemente con la liberalizzazione, "è fatto obbligo all'Ente di tenere registrazioni contabili separate, isolando in particolare i costi e i ricavi collegati alla fornitura dei servizi erogati in regime di monopolio legale da quelli ottenuti dai servizi prestati in regime di libera concorrenza".

b) La disciplina comunitaria

20. Il settore dei servizi postali è stato oggetto solo di recente di una disciplina comunitaria di armonizzazione e liberalizzazione. Infatti, prima degli importanti sviluppi normativi di seguito esposti, l'indicazione in merito all'applicazione delle norme del Trattato al settore postale era affidata soltanto al "Libro Verde sullo sviluppo del mercato unico dei servizi postali" dell'11 giugno 1992¹⁵, al quale è seguita nel 1993 una Comunicazione di pari oggetto¹⁶.

i) La Direttiva 97/67/CE

21. Un significativo progresso verso l'elaborazione di una disciplina del settore postale è costituito dall'adozione della Direttiva 97/67/CE del 15 dicembre 1997, "concernente regole comuni per lo sviluppo del mercato interno dei servizi postali e il miglioramento della qualità del servizio"¹⁷.

La Direttiva chiarisce l'ambito del servizio universale definendo un insieme minimo di servizi postali di qualità determinata che devono essere offerti in ciascuno Stato membro a prezzi accessibili a tutti gli utenti,

¹² Il Contratto di Programma, la cui stipula è espressamente prevista all'art. 8 della legge n. 71/94, è destinato a regolare i rapporti tra EPI e il Ministero fino al 31 dicembre 1996. Nell'ambito della già citata deliberazione CIPE n. 244/97 è espressamente disposta la stipulazione del nuovo Contratto di Programma, che dovrebbe avvenire entro il termine di 60 giorni dall'approvazione del nuovo piano di impresa di Poste S.p.A., piano da ultimo annunciato per il mese di ottobre 1998.

¹³ La data del 1° gennaio 1997 è stata successivamente sostituita con il 1° aprile 1997 nel decreto legge n. 669 del 31 dicembre 1996, convertito con legge del 28 febbraio 1997, n. 30.

¹⁴ Linee Diretrici per lo Sviluppo dei Servizi Postali Comunitari, COM(93)247 Def., pt. 2.5.2., p.16.

¹⁵ COM (91) 476 Def..

¹⁶ Comunicazione sulle Linee Diretrici per lo sviluppo dei servizi postali comunitari, del 2 giugno 1993, COM (93) 247.

¹⁷ Pubblicata in GUCE L15/14, del 21 gennaio 1998. Gli Stati membri devono conformarsi alle disposizioni della Direttiva in esame, che si applicano fino al 31 dicembre 2004, entro 12 mesi dalla sua entrata in vigore (ovvero dal 10 febbraio 1998).

indipendentemente dalla loro collocazione geografica¹⁸. Secondo prescrizioni del considerando 21, "i nuovi servizi (distinti dai servizi tradizionali) e lo scambio di documenti non fanno parte del servizio universale e non vi è quindi ragione per riservarli ai prestatori del servizio universali".

22. La nuova disciplina comunitaria sancisce la distinzione tra servizio universale e servizi riservati. Infatti, è previsto che ciascuno Stato membro possa riservare al fornitore o ai fornitori del servizio universale determinati servizi postali unicamente nella misura necessaria al mantenimento del servizio universale¹⁹.

Con riferimento ai servizi non assoggettabili a riserva di attività, la Direttiva disciplina espressamente differenti condizioni per la fornitura degli stessi servizi, distinguendo a seconda che rientrino o meno nel campo di applicazione del servizio universale. E' infatti prevista la possibilità per gli Stati membri di adottare sistemi di autorizzazioni generali per l'espletamento dei servizi postali che non rientrano nel servizio universale e un sistema di autorizzazioni individuali per l'esercizio di servizi compresi nel servizio universale.

23. In base alla Direttiva è comunque prevista la revisione, in tempi ravvicinati, dei criteri che delimitano l'area riservata, prevedendosi entro il 1999 un'ulteriore fase di liberalizzazione del settore postale per quei servizi ancora assoggettabili a riserva. Al riguardo occorre anche precisare che è espressamente prevista la facoltà di ciascuno Stato membro di mantenere o introdurre misure più liberali di quelle previste dalla Direttiva medesima, in quanto compatibili con il Trattato.

Al fine di assicurare un livello di qualità adeguato nella fornitura del servizio universale e al contempo evitare eventuali distorsioni della concorrenza sui mercati liberalizzati, la Direttiva contiene una disciplina specifica in materia di separazione contabile tra attività gestite in riserva e attività in concorrenza, orientamento delle tariffe ai costi, definizione e pubblicizzazione degli standard di qualità, separazione delle funzioni di regolamentazione e di quelle di gestione.

Con specifico riferimento all'accesso alla rete postale pubblica, nella Direttiva è contenuta la previsione dell'adozione, da parte del Parlamento europeo e del Consiglio, di misure di armonizzazione atte a garantire a tutti gli utenti e al fornitore/i del servizio universale condizioni trasparenti e non discriminatorie di accesso.

ii) La Comunicazione n. 39 del febbraio 1998

24. Nel febbraio 1998, la Commissione ha adottato una Comunicazione "sull'applicazione delle regole di concorrenza al settore postale e sulla valutazione di alcune misure statali relative ai servizi postali"²⁰. La Commissione definisce i principi da seguire nell'applicazione delle norme sulla concorrenza contenute nel Trattato al settore dei servizi postali, con particolare attenzione alla disciplina della speciale responsabilità degli esercenti postali in posizione dominante. La Comunicazione, infatti, analizza i possibili comportamenti abusivi che potrebbero essere realizzati dagli operatori postali titolari di diritti speciali e/o esclusivi e pone particolare enfasi sulla necessità di evitare la possibilità di sovvenzioni incrociate tra attività riservate e attività non riservate, al fine di impedire distorsioni della concorrenza e rallentamenti nel processo di liberalizzazione e apertura del mercato.

25. Nell'ambito della definizione del mercato del prodotto, la Commissione ritiene in linea di massima che esista un certo numero di mercati dei prodotti distinti, quali la raccolta, lo smistamento, l'instradamento e la distribuzione degli invii postali. Inoltre, nella Comunicazione si individua il mercato dei nuovi servizi, ovvero i servizi diversi da quelli tradizionali, definiti come "le attività che consistono in una combinazione di nuove tecnologie di comunicazione e di alcuni elementi dei servizi postali" che "possono, ma non necessariamente, essere nuovi servizi ai sensi della direttiva sui servizi postali."²¹. Vale, al riguardo, ricordare che i nuovi servizi non fanno parte del servizio universale e che non possono essere riservati ai fornitori del servizio universale²².

Con particolare riguardo all'accesso alla rete postale, la Comunicazione prevede che gli Stati membri debbano adottare una normativa postale volta ad assicurare condizioni non discriminatorie presso adeguati

¹⁸ Il servizio universale, ai sensi dell'art. 3, deve comprendere almeno: la raccolta, lo smistamento, il trasporto e la distribuzione degli invii postali fino a 2 kg. e dei pacchi postali fino a 10 kg., nonché i servizi relativi agli invii raccomandati e agli invii con valore dichiarato.

¹⁹ Ai sensi dell'art. 7, possono essere riservati i servizi di raccolta, trasporto, smistamento e distribuzione di invii di corrispondenza interna, tramite consegna espressa o no, il cui prezzo sia inferiore al quintuplo delle tariffe pubbliche applicate a un invio di corrispondenza del primo livello di peso della categoria normalizzata più rapida ove questa esista, a condizione che il peso di detti oggetti sia inferiore a 350 gr..

²⁰ COM (98) 39, in G.U.C.E. del 6 febbraio 1998.

²¹ Così il testo del punto 2.4 della citata Comunicazione della Commissione.

²² Così il testo, al considerando 21 della menzionata Direttiva n. 97/67/CE.

punti di accesso pubblici e a impedire pratiche di esclusione di determinate imprese. A tal fine, la Commissione sottolinea la necessità di un sistema adeguato a garantire trasparenza e pubblicità delle condizioni di accesso alla rete, che devono essere basate su costi che tengano conto dei reali servizi richiesti.

B. I MERCATI RILEVANTI

26. La fattispecie in esame interessa il mercato della posta elettronica ibrida, nonché il mercato del recapito della posta elettronica ibrida.

a) Il mercato della posta elettronica ibrida

i) Il mercato del prodotto

27. Il servizio di posta elettronica ibrida è un'attività mista di posta elettronica/cartacea, caratterizzata dall'integrazione di vari processi, che può scomporsi nelle seguenti fasi²³ :

i) accettazione delle corrispondenze elettroniche, che pervengono al fornitore del servizio tramite i mezzi di telecomunicazione o su un supporto fisico (es. nastro magnetico);

ii) elaborazione dei messaggi accettati e loro smistamento tramite i mezzi di telecomunicazione, ai vari centri del sistema;

iii) stampa su carta dei messaggi e confezionamento per il recapito (taglio, piegatura e imbustamento delle corrispondenze elettroniche);

iv) recapito ai destinatari delle lettere tramite servizi telematici o postali, forniti da Poste Spa, dai concessionari o dalle imprese private.

Il servizio di posta elettronica ibrida viene offerto unitariamente al cliente finale sulla base di contratti globali che disciplinano la fornitura del servizio dalla fase di accettazione a quella di recapito al destinatario. In ogni caso, ciascuna delle attività che compone la posta elettronica ibrida può essere svolta anche da operatori specializzati e, pertanto, può costituire un mercato distinto²⁴ .

28. La sequenza di fasi lavorative che caratterizza l'attività di posta elettronica ibrida fa sì che essa possa essere agevolmente distinta sia dalla corrispondenza ordinaria, in cui i messaggi sono predisposti dal mittente in forma cartacea e depositati presso i punti di raccolta postale, sia dalla posta elettronica pura, in cui il destinatario riceve il messaggio direttamente in forma elettronica attraverso la propria connessione telematica.

L'organizzazione unitaria della posta elettronica ibrida, attraverso l'integrazione della gestione dei messaggi a livello della rete telematica con la predisposizione dei messaggi in forma cartacea, permette alla clientela di disporre di una serie di servizi aggiuntivi rispetto alla corrispondenza ordinaria, sia a livello di raccolta e gestione degli invii, che nella fase di inoltro dei messaggi stessi. Infatti, la possibilità di centralizzare tutti i dati in un unico sistema informatico consente di effettuare varie operazioni di gestione per conto del cliente stesso, quali il controllo dell'iter della comunicazione, la rilevazione statistica degli invii, il riscontro dei pagamenti delle fatture commerciali, ecc.. Anche qualora l'attività di recapito venga affidata a terzi dall'operatore del servizio di posta elettronica ibrida, quest'ultimo mantiene la responsabilità centralizzata della fornitura del servizio, in qualità di unico interlocutore nei confronti della propria clientela.

ii) La dimensione geografica del mercato

29. La dimensione geografica del mercato della posta elettronica ibrida può ritenersi nazionale, in quanto gli operatori esistenti o potenziali offrono sostanzialmente un servizio limitato al territorio italiano e sono dotati o intendono dotarsi di infrastrutture telematiche e/o di recapito con copertura nazionale. Il fenomeno di ingresso di alcuni operatori esteri, che si avvalgono delle reti telematiche domestiche e del recapito internazionale per offrire servizi di posta elettronica ibrida alla clientela italiana, è ancora da considerarsi molto limitato e, pertanto, insufficiente al fine di considerare sovranazionale la dimensione geografica del mercato.

iii) La struttura del mercato

30. Sulla base dei dati forniti dagli operatori del settore postale nell'ambito del procedimento istruttorio, il volume complessivo degli invii potenzialmente trattabili dagli operatori attraverso una gestione

²³ Confronta anche il decreto istitutivo del servizio pubblico di posta elettronica (D.M. n. 333/87).

²⁴ Cfr. punto 2.2 della citata Comunicazione della Commissione.

integrata delle varie fasi della posta elettronica ibrida è stato pari a circa 3 miliardi nel 1997²⁵. In tale contesto, Poste Spa risulta l'unico operatore attivo in tutte le fasi della filiera produttiva, poiché tratta integralmente circa 500 milioni di invii relativi al servizio PT Postel.

31. Il servizio di posta elettronica ibrida viene attualmente offerto in vari Paesi europei (tra cui Francia, Germania, Svezia, Danimarca, Finlandia), nei quali, tuttavia, ha avuto uno sviluppo meno rilevante rispetto a quello mostrato in Italia da PT Postel. Secondo uno studio realizzato da Coopers & Lybrand per la Commissione Europea, (Impact of Electronic Mail on Postal Services, Dicembre 1996), nel 1996 nella maggior parte dei Paesi dell'Unione la posta elettronica ibrida riguardava solo alcune decine di milioni di invii, mentre in Italia venivano trattati tramite PT Postel circa 300 milioni di invii e in Svezia oltre 200 milioni di invii. Nell'ambito dello stesso studio, un tale sviluppo della posta elettronica ibrida risulta in parte imputabile alla maggiore rapidità di consegna e al livello dei prezzi che risultano comparabili con quelli della corrispondenza ordinaria.

32. Come sopra illustrato, il servizio postale di base e la posta elettronica ibrida costituiscono due distinti mercati di servizi e non di prodotti, la cui differenza si basa sul valore aggiunto che caratterizza quest'ultimo servizio e non sulle caratteristiche, quali il contenuto o il peso degli oggetti recapitati.

Inoltre, va osservato come il servizio postale di base e la posta elettronica ibrida non siano servizi intercambiabili, in quanto si distinguono per le esigenze cui rispondono; infatti, la posta elettronica ibrida rappresenta un servizio specifico che si è sviluppato in Italia, specie negli ultimi anni, per soddisfare i bisogni di particolari categorie di utenti, quali la clientela affari, che esigono determinate prestazioni supplementari non fruibili attraverso il servizio postale tradizionale.

33. La corrispondenza che si presta a essere trattata in forma di posta elettronica ibrida è quella che può essere generata in formato elettronico e inviata su reti telematiche. I principali soggetti che generano tale forma di corrispondenza sono le imprese e gli enti dei settori bancario e assicurativo, nonché della pubblica amministrazione, che hanno necessità di inviare, con cadenza regolare, elevati volumi di comunicazioni cartacee alla propria clientela residenziale (che difficilmente dispone di terminali per il ricevimento diretto di posta elettronica pura). Tale segmento del mercato viene denominato business to consumer e presenta le maggiori probabilità di penetrazione per quanto riguarda i fornitori di posta elettronica ibrida.

La comunicazione in forma elettronica risulta la modalità prevalente anche nelle relazioni tra i diversi operatori economici (segmento business to business), i quali, avendo nel corso degli ultimi anni costantemente aumentato il volume delle proprie comunicazioni, rappresentano una fascia di mercato promettente per i fornitori di posta elettronica ibrida²⁶.

I rapporti che intercorrono tra il fornitore del servizio di posta elettronica ibrida e la propria clientela sono prevalentemente caratterizzati dalla continuità e dalla regolarità delle relazioni e sono normalmente organizzati sotto forma di abbonamento o di personalizzazione del servizio.

iv) Gli operatori

Poste Spa

34. Nell'ambito del mercato della posta elettronica ibrida, Poste Spa detiene una posizione di assoluta preminenza attraverso la fornitura del servizio denominato PT Postel. Quest'ultimo è stato finora espletato, per quanto riguarda le attività di accettazione, gestione e trasmissione della posta elettronica, attraverso gli impianti specializzati e dedicati appartenenti alla struttura organizzativa di Poste Spa e, per quanto riguarda le attività di progettazione, di marketing e di commercializzazione, dal ramo d'azienda di Finmeccanica, Elsag Sistemi.

A partire dal 1988, diverse attività relative al servizio PT Postel, in particolare l'acquisizione degli utenti, l'assistenza tecnica e la prestazione di servizi post-vendita, sono state affidate da Poste Spa a Elsag Bailey (società appartenente al Gruppo FINMECCANICA)²⁷. Successivamente, Poste Spa e Elsag Bailey hanno costituito l'impresa comune Postel Spa, acquisendo rispettivamente partecipazioni pari al 55% e al 45% del capitale sociale²⁸.

²⁵ Cfr. doc. allegato al verbale audizione Postel S.p.A. del 23.9.98.

²⁶ Analisi di fonte PT Postel (cfr. doc. allegato al verbale audizione Postel S.p.A. del 23.9.98).

²⁷ Si veda il provvedimento n. 3863 (I/131), Elsag Bailey-Postel, pubblicato nel Bollettino n. 18/1996.

²⁸ Si veda il provvedimento n. 4359 (C/2528), Ente Poste Italiane-Finmeccanica-Elsag/Postel, cit.

Postel Spa risulta tuttora non operativa, in quanto Poste Spa e Elsag Bailey non hanno ancora effettuato il conferimento dei rami di azienda necessari all'impresa comune per svolgere direttamente il servizio di posta elettronica ibrida²⁹.

35. Il servizio PT Postel comprende una prima fase di raccolta in forma elettronica di dati e comunicazioni prodotte dai clienti, attraverso la predisposizione e l'invio di un supporto magnetico oppure per via telematica, sia mediante accessi diretti, sia attraverso la rete pubblica di telecomunicazioni. I dati così raccolti sono poi inviati ai centri di stampa di Poste Spa, distribuiti sul territorio nazionale, presso i quali si provvede alla stampa e all'imbustamento dei messaggi, e, infine, all'inoltro al destinatario finale attraverso la rete di recapito di Poste Spa, via fax, o, alternativamente, in forma elettronica, qualora il destinatario sia titolare di una casella postale elettronica.

L'organizzazione tecnologica del servizio PT Postel consente una elevata flessibilità del sistema, che si presta a soddisfare le esigenze di varie tipologie di utenza, a partire dal cliente privato fino alle grandi organizzazioni multisede (banche, assicurazioni, enti previdenziali, amministrazioni centrali e locali, ecc.). Allo stesso tempo, nella fase di inoltro del messaggio al destinatario, il sistema è in grado di fornire al cliente la cosiddetta multidelivery, consentendo all'utente di scegliere la modalità di spedizione al destinatario, mediante lettera cartacea, facsimile o e-mail.

36. Con riguardo al prezzo di un invio di posta elettronica ibrida, i rappresentanti di Postel Spa hanno specificato che il prezzo medio di invio di un messaggio è pari a circa 880-900 lire (media risultante da un prezzo minimo corrispondente a 800 lire e uno massimo pari a 1.300 lire).

Il fatturato relativo alla fornitura del servizio PT Postel è stato stimato pari a circa 450 miliardi di lire per l'anno in corso, a fronte di 535 milioni di messaggi trattati (verbale di audizione di Postel Spa del 23 settembre 1998)³⁰. I principali clienti del servizio attualmente offerto da Poste Spa sono rappresentati da banche, Pubblica Amministrazione e imprese private.

I concorrenti

37. Secondo quanto emerso nel corso del procedimento, varie tipologie di soggetti risultano interessati alla fornitura del servizio di posta elettronica ibrida. Essi sono rappresentati da nuovi operatori specializzati nella fornitura di almeno una fase, e talvolta di più fasi, del processo produttivo della posta elettronica ibrida, come i consorzi costituiti dagli stampatori e/o dai recapitisti (Consorzio Risposta e Mail Express), i centri servizi dei grandi gruppi finanziari (tra i quali CEDACRI e SOGEI), gli enti postali esteri (Poste svizzere e la britannica Royal Mail³¹), nonché gli autoproduttori.

Alcune imprese risultano specializzate nella fase di stampa di documenti per conto di grandi clienti (c.d. stampatori), provvedendo al recapito finale tramite Poste Spa o recapitisti privati.

I c.d. autoproduttori sono rappresentati da imprese di gestione di servizi pubblici e da banche, le quali realizzano in proprio le prime fasi del servizio di posta elettronica ibrida (gestione dei documenti elettronici, smistamento e stampa) e demandano la fase finale di recapito a Poste Spa o ad altri recapitisti privati.

Altri operatori si mostrano disponibili ad aggregarsi tra di loro con lo scopo di offrire un servizio unitario alla clientela. In tale ambito, gli operatori dovranno offrire un servizio di posta elettronica ibrida che integri il trattamento del messaggio, la stampa, l'imbustamento e il recapito al destinatario, nonché la gestione unificata degli invii provenienti da uno stesso mittente o diretti a un unico destinatario.

38. A tale ultimo riguardo, nel corso del procedimento è emerso che molte imprese, le quali inizialmente operavano solo nel settore della stampa, hanno effettuato ingenti investimenti (pari a circa 20 miliardi per azienda), peraltro irrecuperabili a causa del rapido processo di obsolescenza, al fine di acquistare gli impianti necessari alla lavorazione della posta elettronica, che tuttavia risultano sottoutilizzati a causa dell'impossibilità per le stesse imprese di espletare in proprio la fase di recapito o di accedere a condizioni non discriminatorie alla rete di recapito di Poste Spa³².

²⁹ In particolare, Poste S.p.A. dovrà procedere al conferimento degli impianti e dei contratti con i clienti, mentre Elsag Bailey dovrà conferire i due rami d'azienda relativi l'uno alle attività tecniche di progettazione e l'altro al marketing e alla commercializzazione del servizio (verbale audizione dei rappresentanti di Postel S.p.A. del 23 settembre 1998).

³⁰ L'audizione dei rappresentanti di Postel S.p.A. è stata resa possibile dalla circostanza che la società, pur non essendo ancora operativa, è stata costituita e ha nominato gli organi sociali, il cui management coincide in parte con quello che gestisce attualmente il servizio PT Postel nell'ambito di Poste S.p.A. e di Elsag Bailey.

³¹ Queste ultime effettuano la stampa dei messaggi, rispettivamente in Svizzera o nel Regno Unito, e provvedono alla spedizione in Italia al destinatario finale ai prezzi (più vantaggiosi) previsti dal regolamento internazionale.

³² Memoria dell'Assogracfici pervenuta il 19 ottobre 1998.

b) Il mercato del recapito della posta elettronica ibrida

i) Il mercato del prodotto e geografico

39. Nell'ambito del procedimento in oggetto, particolare rilievo assume l'attività di recapito della posta elettronica ibrida che, per le caratteristiche tecnologiche che la contraddistinguono, costituisce un mercato distinto dal mercato della posta elettronica ibrida e dal mercato della corrispondenza ordinaria.

Il mercato del recapito della posta elettronica ibrida comprende tutte le attività che intercorrono tra lo smistamento presso il centro incaricato di organizzare la distribuzione e la consegna degli invii presso la sede del destinatario. Infatti, a compimento dello smistamento degli invii, ordinati secondo il codice di avviamento postale, l'operatore di posta elettronica ibrida può svolgere l'attività di recapito degli stessi invii sia direttamente, sia avvalendosi di operatori terzi. In altri termini, le caratteristiche tecnologiche del servizio di posta elettronica ibrida consentono di enucleare alcune funzioni, demandandole al mercato.

La domanda per i servizi di recapito della posta elettronica ibrida è quindi costituita dai soggetti attivi in una o più delle fasi precedenti al recapito della posta elettronica ibrida, quali gli autoproduttori, gli stampatori, gli ibridisti, nonché i recapitisti privati per le destinazioni non coperte dalle rispettive concessioni.

40. Nell'ambito del mercato del recapito della posta elettronica ibrida, grazie alla centralizzazione dei dati sulla globalità degli invii in un unico archivio informatico presso l'operatore di posta elettronica ibrida, è possibile offrire al cliente la gestione diretta di varie funzioni, quali la priorità di consegna, il controllo dell'iter della comunicazione, la tenuta di indirizzi per l'invio di corrispondenza "a lotti", il differimento e la gestione del mancato recapito, la rilevazione statistica degli invii, il riscontro dei pagamenti delle fatture commerciali, la modifica della destinazione e del destinatario, nonché la memorizzazione degli inoltri recapitati. L'insieme di queste prestazioni aggiuntive permette di distinguere il mercato del recapito della posta elettronica ibrida dal mercato della corrispondenza ordinaria.

41. L'attività di recapito della posta elettronica ibrida può essere svolta sia su base nazionale sia su base locale.

A livello locale sono presenti sia imprese private che operano in virtù di specifiche concessioni per l'accettazione e il recapito (per espresso) di corrispondenze epistolari entro i confini del comune di provenienza degli invii³³, sia operatori che svolgono l'attività di recapito della corrispondenza non riservata o anche di quella riservata tramite "corso particolare", a fronte del pagamento all'Amministrazione del diritto postale³⁴.

A livello nazionale, l'unico operatore che dispone di una rete con copertura nazionale e ha la possibilità di raggiungere capillarmente ogni località del territorio è Poste Spa. Infatti, secondo quanto emerso nel corso del procedimento, il Ministero delle Comunicazioni ha respinto le richieste di concessione per lo svolgimento del recapito in ambito nazionale provenienti da altri soggetti.

ii) Le caratteristiche dell'offerta

42. L'attività di recapito di invii originati elettronicamente viene svolta principalmente da Poste Spa, che provvede al recapito dell'80% degli invii, compresi i 500 milioni di invii relativi al proprio servizio PT Postel. Gli altri operatori del mercato sono rappresentati dai recapitisti concessionari e dalle imprese private di recapito, che operano prevalentemente a livello urbano e distribuiscono complessivamente circa 600 milioni di invii.

Tuttavia, considerato che la rete di recapito di Poste Spa è l'unica capillarmente distribuita su tutto il territorio e che in assenza della definizione delle condizioni di accesso le imprese interessate non sono in grado di fornire il servizio di posta elettronica ibrida in ambito nazionale, secondo quanto emerso nel corso del procedimento, "nessuna concorrenza è possibile per chi, non disponendo della rete di recapito, deve accedervi alle condizioni (normative e tributarie) dei normali invii postali ordinari, ovvero deve ricorrere a servizi locali di recapito privato celere, il cui costo è, sotto il profilo delle possibilità di concorrere, assolutamente proibitivo" (memoria dell'Assogracfici pervenuta il 19 ottobre 1998).

C. IL COMPORTAMENTO DI POSTE S.P.A IN ORDINE ALLA PREDISPOSIZIONE DELLA SEPARAZIONE CONTABILE

i) l'obbligo di separazione contabile

³³ Cfr. art. 29, n. 1), del Codice Postale.

³⁴ Cfr. art. 41, lettera b), del Codice Postale.

43. In data 15 maggio 1998, Poste Spa ha presentato all'Autorità il documento denominato "Analisi dei costi per l'attività dell'Ente Poste Italiane - separazione contabile", elaborato dalla società Ernst & Young, contenente un'analisi dei costi dei servizi postali condotta con il modello Activity Based Costing (c.d. ABC), sulla base dei dati relativi al 1996.

La metodologia di contabilizzazione dei costi ABC viene utilizzata principalmente nei casi in cui sia necessario rendere "diretti" i costi "indiretti", in quanto essa permette di imputare "convenzionalmente in maniera diretta tutti i costi ai singoli prodotti e servizi sulla base del concorso delle attività alla produzione degli stessi"³⁵.

44. Nel caso di Poste Spa, l'applicazione del modello ABC ha condotto alla definizione di un insieme di attività che concorrono alla realizzazione di un prodotto/servizio, permettendo di ricavarne il costo totale e quello unitario, nonché il margine unitario (Tabelle 1, 2 e 3).

Tabella 1 - Risultati Ente Poste Italiane (dati 1996 - miliardi di lire)

	RICAVI TOTALI	COSTI TOTALI	MARGINE
SERVIZI POSTALI	6.430	[omissis] ³⁶	[omissis]
SERVIZI FINANZIARI	5.118	[omissis]	[omissis]
SERVIZI DI TLC	294	[omissis]	[omissis]
TOTALE	12.454	13.347	(-893)

Fonte: Poste Spa, dati relativi allo studio Ernst & Young sulla contabilità separata di Poste Spa nel 1996.

Tabella 2 - Risultati di bilancio dell'Ente Poste Italiane - Servizi Postali
(dati 1996- miliardi di lire)

	RICAVI TOTALI	COSTI TOTALI	MARGINE
SERVIZI POSTALI	6.430	[omissis]	[omissis]
Lettere	[omissis]	[omissis]	[omissis]
Cartoline	[omissis]	[omissis]	[omissis]
Fatture comm.	[omissis]	[omissis]	[omissis]
Espressi	[omissis]	[omissis]	[omissis]
Pacchi	[omissis]	[omissis]	[omissis]
Raccomandate	[omissis]	[omissis]	[omissis]
Assicurate	[omissis]	[omissis]	[omissis]
PI Cai Post	[omissis]	[omissis]	[omissis]
Stampe	[omissis]	[omissis]	[omissis]
PT Postel	317	238	[omissis]
Altri Ricavi/Costi	[omissis]	[omissis]	[omissis]

Fonte: Poste Spa, dati relativi allo studio Ernst & Young sulla contabilità separata di Poste Spa nel 1996.

45. Per quanto riguarda, in particolare, i servizi postali, il risultato negativo pari a -1.795 miliardi di lire è da imputarsi principalmente alla fornitura dei servizi relativi a "Stampe", "Pacchi" e "Fatture commerciali", offerti da Poste Spa in regime di libera concorrenza, mentre risultano in attivo la maggior parte dei servizi riservati (Lettere, Cartoline, Espressi, Raccomandate, Assicurate), nonché il servizio di Posta Celere, denominato PI CAI-Post e il servizio PT Postel (Tabella 2).

ii) sussidi incrociati e prezzi predatori

46. Per quanto concerne l'esistenza di sovvenzioni incrociate tra l'offerta di servizi riservati e il servizio PT Postel, appare opportuno analizzare i dati di costo e di ricavo relativi ad alcuni specifici servizi postali con caratteristiche omogenee, offerti da Poste Spa (Tabella 3).

³⁵ "Relazione sulla metodologia della separazione contabile del conto economico al 31.12.1996" documento prodotto da Poste S.p.A. In virtù delle menzionate proprietà, il modello ABC è stato utilizzato per la realizzazione della contabilità separata anche nel caso di enti postali esteri (la britannica Royal Mail e l'australiana Australia Post).

³⁶ Nella presente versione alcuni dati saranno d'ora in avanti omessi conformemente alle disposizioni dell'art. 12 del D.P.R. 30 aprile 1998, n. 217.

Tabella 3 - Costi e ricavi di alcuni Servizi Postali (dati 1996)

	PT POSTEL	LETTERE	FATTURE COMMERCIALI	PI CAI-POST
Ricavo totale (miliardi di £)	317	[omissis]	[omissis]	[omissis]
Costo totale (miliardi di £)	238	[omissis]	[omissis]	[omissis]
Quantità (milioni di pezzi)	367	[omissis]	[omissis]	7
Costo unitario (£)	650	[omissis]	[omissis]	[omissis]
Ricavo unitario (£)	864	[omissis]	[omissis]	[omissis]
Margine unitario (£)	215	[omissis]	[omissis]	[omissis]

Fonte: Poste Spa, dati relativi allo studio Ernst & Young sulla contabilità separata di Poste Spa nel 1996.

47. I dati della contabilità separata relativi al 1996 evidenziano che per il servizio di posta elettronica ibrida PT Postel risulta esservi un margine unitario positivo pari a 215 lire. Analogamente, per l'attività postale relativa alla corrispondenza ordinaria (lettere), che costituisce il principale servizio offerto da Poste Spa in regime di riserva, il margine è risultato positivo (7 lire).

Tabella 4 - Incidenza percentuale delle attività sul costo di alcuni Servizi Postali
(dati 1996)

ATTIVITÀ	INCIDENZA PERCENTUALE DELLE ATTIVITÀ SUL COSTO UNITARIO							
	PT Postel		Lettere		Fatture commerciali		PI CAI-Post	
	Incidenza %	Costo per attività	Incidenza %	Costo per attività	Incidenza %	Costo per attività	Incidenza %	Costo per attività
Accettazione	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]
Accettazione Grandi Ut.	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]	-	-
Accettazione Cassette	-	-	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis] (*)	[omissis]
Registrare servizi	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]
Carico/scarico furgoni	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]
Smistamento	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]
Smistamento manuale	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]
Smistamento automatico	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis] (**)	[omissis]
Recapito	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]
Recapito (territorio)	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]
Gestione mancato recapito	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]
Dati non attribuiti	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]
Altre attività	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]
TOTALE	100%	650	100%	[omissis]	100%	[omissis]	100%	[omissis]

Fonte: Poste Spa, dati relativi allo studio Ernst & Young sulla contabilità separata di Poste Spa nel 1996.

(*) Accettazione presso sportello o via telefono;

(**) Gestione tracciamento automatico.

48. Nell'analisi contabile elaborata con la metodologia ABC sono evidenziate le diverse fasi di attività relative alla fornitura di ciascun servizio offerto da Poste Spa, nonché l'incidenza relativa del costo di ciascuna fase sul costo complessivo del servizio. Ad esempio, per i servizi postali è possibile ripartire il costo

totale in tre fasi principali di attività (Accettazione, Smistamento e Recapito), alle quali va aggiunta una voce residuale relativa ai "Dati non attribuiti" (Tabella 4).

49. Considerando il costo delle diverse fasi di attività e la loro incidenza sul costo unitario totale del servizio PT Postel (650 lire), le attività di recapito ("Recapito sul territorio" e "Gestione mancato recapito") risultano costare complessivamente [omissis] lire (con un'incidenza pari al [omissis] del costo unitario totale). Allo stesso modo, per le lettere e le fatture commerciali, che vengono consegnate da Poste Spa attraverso la medesima rete impiegata per il PT Postel, il costo complessivo delle attività di recapito risulta pari a [omissis] lire.

Per quanto concerne, in particolare, le attività di smistamento (manuale e automatico), il costo imputato nel caso delle lettere e delle fatture è pari a [omissis] lire circa, cioè ben superiore al costo delle medesime attività nel caso del servizio PT Postel ([omissis] lire). Tale risultato deriva dalla circostanza che per la corrispondenza tradizionale (lettere e fatture) le attività di smistamento sono svolte ancora in gran parte attraverso procedure manuali che comportano per Poste Spa costi nettamente superiori a quelli necessari per gli invii PT Postel, che risultano pre-smistati per CAP già nella fase di predisposizione delle buste.

Infine, per quanto riguarda il servizio PT Postel, appare rilevante l'incidenza dei "Dati non attribuiti" (quasi [omissis]), superiore anche a quella risultante per i servizi più tradizionali: per lettere e fatture l'incidenza di tale voce, che misura il grado di indeterminazione della separazione contabile, è pari mediamente al [omissis]. A questo proposito, si osserva che nel caso di un servizio altamente automatizzato quale la Posta Celere, c.d. CAI-Post, la componente dei "Dati non attribuiti" incide solo per il [omissis].

Tabella 5 - Costi unitari e quote di costo delle principali risorse consumate per la produzione di alcuni servizi postali (dati 1996)

	PT POSTEL	LETTERE	FATTURE COMMERCIALI	PI CAI-POST
Costo unitario (lire)	650	[omissis]	[omissis]	[omissis]
Quantità (milioni di pezzi)	367	[omissis]	[omissis]	7
RISORSE	Quota di costo della risorsa consumata			
Totale personale	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]
Totale recapiti	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]
Totale immobili	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]
Totale immobil. tecniche	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]
Totale mater. consumo	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]
Totale provvigioni CVP	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]
ALTRE ATTIVITA'	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]
TOTALE	100%	100%	100%	100%

Fonte: Poste Spa, dati relativi allo studio Ernst & Young sulla contabilità separata di Poste Spa nel 1996.

50. Oltre alla ripartizione dei costi per attività, la separazione contabile prodotta da Poste Spa contiene anche un'analisi dei costi rispetto alle risorse impiegate per la produzione di ciascun servizio (Tabella 5). Tale scomposizione mostra che per i servizi postali il costo del personale incide in misura mediamente superiore a [omissis] sul costo totale di produzione. Questo rapporto vale anche per i servizi più tradizionali (lettere e fatture commerciali), nonché per il servizio PT Postel, per il quale non emerge, tuttavia, alcuna incidenza particolare dei costi derivanti dall'impiego di materiali di consumo cartacei e di stampa, sorprendentemente identica a quella risultante per gli altri servizi postali che non necessitano di tali materiali (pari a [omissis] circa).

Tabella 6 - Ricavi e costi unitari di alcuni Servizi Postali - Distribuzione degli invii secondo diversi percorsi (dati 1996)

Percorsi	Lettere			Fatture comm			PT Postel		
	milioni di pezzi	Ricavi (lire)	Costi (lire)	milioni di pezzi	Ricavi (lire)	Costi (lire)	milioni di pezzi	Ricavi (lire)	Costi (lire)
città su città	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]	864	[omissis]
città per stessa provincia	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]	864	[omissis]

città per altro capol. stessa reg.	[omissis]	864	[omissis]						
città per prov. stessa reg.	[omissis]	864	[omissis]						
città per città extrareg. lim.	[omissis]	[omissis]	[omissis]	-	-	-	-	-	-
città per prov. extraregione	[omissis]	[omissis]	[omissis]	-	-	-	-	-	-
città per cap. extrareg. distante	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]	-	-	-
città per prov. extrareg. dist.	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]	-	-	-
MEDIA DEI PERCORSI	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]	367	864	650

Fonte: Poste Spa, dati relativi a uno studio interno relativo al 1996; per l'ultima riga i dati sono relativi allo studio Ernst & Young sulla contabilità separata di Poste Spa nel 1996.

51. Nella Tabella 6 sono evidenziati i ricavi e i costi medi per gli invii di alcuni servizi postali (lettere, fatture commerciali, PT Postel), specificando la tratta di recapito finale, sulla base di uno studio interno di Poste Spa relativo al 1996³⁷. Nell'ultima riga della Tabella i risultati dello studio sono confrontati con i dati medi di ricavo e di costo risultanti dalla separazione contabile relativamente allo stesso anno (di cui alla precedente Tabella 3).

Per quanto concerne il servizio PT Postel, essendo gli invii stampati direttamente nell'area regionale della consegna finale, si considerano soltanto i costi di recapito relativi alle tratte intra-regionali. Dato il ricavo medio per ciascun invio, la Tabella 6 mostra che per il servizio PT Postel risulta un margine positivo per ciascuna tratta di recapito finale.

D. IL COMPORTAMENTO DI POSTE S.P.A. IN ORDINE ALL'ACCESSO ALLA PROPRIA RETE DI RECAPITO

52. Come già illustrato, attualmente Poste Spa si avvale della propria rete di recapito per la fornitura del servizio di posta elettronica ibrida PT Postel. Secondo quanto emerso nel corso del procedimento, PT Postel risulta essere l'unico servizio di posta elettronica ibrida che utilizza la rete di recapito di Poste Spa a condizioni economiche diverse dalle ordinarie tariffe di affrancatura. Infatti, gli operatori interessati a usufruire della rete di recapito hanno fatto presente che le numerose richieste presentate a Poste Spa, al fine di conoscere le condizioni economiche e tecniche di accesso alla rete di recapito di Poste Spa, non hanno mai ricevuto alcun riscontro³⁸ (verbale di audizione dell'Assografici del 9 ottobre 1998).

53. Come in precedenza illustrato, la rete di recapito di Poste Spa rappresenta l'unica infrastruttura disponibile per il recapito della posta elettronica ibrida nei centri urbani minori e nelle aree extraurbane. Infatti, mentre nelle aree metropolitane i nuovi operatori di posta elettronica ibrida possono realizzare proprie reti di consegna o rivolgersi alle imprese private di recapito, per i centri urbani minori e per le aree extraurbane la realizzazione di una infrastruttura propria richiederebbe investimenti non recuperabili se non nel lungo periodo. Inoltre, allo stesso tempo, l'eventuale ricorso ai corrieri espressi privati, che pure dispongono di una rete di dimensioni nazionali, non è economicamente praticabile in ragione della diversa struttura distributiva e dei relativi costi, che risultano molto più elevati rispetto a quelli di consegna ordinaria.

54. Pertanto, allo stato attuale, le condizioni economiche di accesso alla rete di recapito di Poste Spa, per gli operatori che intendono fornire il servizio di posta elettronica ibrida, risultano pari a quelle dell'affrancatura ordinaria. In tali condizioni risulta impossibile per le imprese concorrenti fornire un servizio di posta elettronica ibrida a prezzi competitivi con PT Postel.

A tale proposito le società Mail Express e l'Assografici hanno fatto presente l'eccessiva onerosità delle tariffe di recapito attualmente praticate da Poste Spa e hanno sottolineato come queste tariffe non siano imputate al servizio PT Postel, bensì a tutti gli altri invii di posta elettronica prodotti dai concorrenti.

³⁷ Cfr. memoria di Poste S.p.A. pervenuta in data 6 aprile 1998.

³⁸ Si tratta, in particolare, delle richieste inviate nel corso dei mesi di novembre e dicembre 1997 da parte dell'Assografici nonché da società quali STEP S.p.A., Selegrafica S.r.l., Rossi S.p.A., V.M.M. S.r.l., Artigrafiche Maspero Fontana & C. S.p.A..

Infatti, sulla base di quanto affermato dalla società Mail Express (verbale dell'audizione del 7 ottobre 1998) e dai rappresentanti dell'Assografici (verbale dell'audizione del 9 ottobre 1998), è emerso che, ad esempio per il recapito della corrispondenza epistolare, qualsiasi operatore deve corrispondere a Poste Spa 800 lire, equivalenti al valore dell'affrancatura per il recapito della corrispondenza ordinaria. Un medesimo costo di recapito non viene evidentemente imputato da Poste Spa al servizio PT Postel, che comporta un prezzo medio finale per il cliente pari a circa 880 lire. Questo prezzo finale, a detta degli operatori del settore, non appare tale da coprire il costo dell'affrancatura, pari a 800 lire, nonché i costi di lavorazione, che, in base alle esperienze da loro stessi maturate, ammontano a un minimo di 150 lire. Pertanto, l'Assografici ha sottolineato l'impossibilità per le imprese private di fornire, in presenza della discriminazione di trattamento effettuata da Poste Spa, un servizio di posta elettronica ibrida a prezzi competitivi con PT Postel.

IV. LE ARGOMENTAZIONI DELLE PARTI

a) La posizione di Poste Spa

55. Poste Spa ha rappresentato all'Autorità le proprie argomentazioni nel corso delle audizioni del 22 gennaio e 4 dicembre 1998, nonché nell'ambito della memoria di pari data e nelle successive memorie depositate in data 6 aprile, 16 luglio, 13 ottobre e 1° dicembre 1998, con riguardo ai temi di seguito evidenziati.

i) natura giuridica del servizio di posta elettronica ibrida

56. Nei procedimenti precedenti e nella prima fase della presente istruttoria, Poste Spa ha sostenuto che il servizio di posta elettronica ibrida è da ritenersi un servizio non riservato e, quindi, fornito in regime di concorrenza. In particolare, Poste Spa ha affermato che *"EPI ha da tempo accettato e fatto anche presente dinanzi a codesta Autorità Garante nei precedenti procedimenti relativi al servizio Postel, che il monopolio concessogli dal Codice postale (articolo 1) non si estendesse ai nuovi servizi postali, tra cui appunto la posta elettronica ibrida. (...) un'identica impostazione è stata accolta anche per il servizio di recapito della corrispondenza in busta chiusa originata da supporti di posta elettronica: tale servizio, pur se fisicamente identico a quello svolto da EPI come parte integrante della propria attività riservata, in quanto accessorio a quello di posta elettronica ibrida è stato così ritenuto - in coerenza con le indicazioni provenienti dalla sfera comunitaria - non coperto dal monopolio, e quindi accessibile a tutti i soggetti interessati anche al di fuori del cd. Corso Particolare, e quindi anche al di fuori di un rapporto di concessione con EPI e senza il pagamento di diritti di monopolio a quest'ultimo"³⁹*. Inoltre, nel Piano di Impresa 1998/2000 di Poste Spa il servizio di posta elettronica ibrida viene classificato nell'ambito dei "Servizi Postali non Riservati".

57. Per quanto concerne in particolare la fase di recapito, Poste Spa ha affermato che la stessa *"potrebbe essere espletata dai recapitisti privati come avviene ad esempio per le fatture commerciali."* Inoltre, Poste Spa ha sostenuto che *"il testo dell'articolo 9 della citata Direttiva 97/67/CE prevede l'esistenza di servizi universali non riservati tra cui è dato presumere che vi rientri il servizio di posta elettronica"* (verbale audizione di Poste Spa del 22 gennaio 1998).

58. Nell'ultima fase del presente procedimento, con le memorie depositate in data 13 ottobre e 1° dicembre 1998, nonché nel corso dell'audizione del 4 dicembre 1998, Poste Spa ha assunto una posizione diversa rispetto a quella precedentemente espressa in ordine alla natura giuridica del servizio.

Infatti, la società ha sostenuto che il servizio di posta elettronica ibrida non può essere qualificato come un nuovo servizio, poiché gli elementi di novità del servizio, peraltro modesti, risultano confinati nelle fasi a monte della stampa, nonché in considerazione della circostanza che in tutti gli Stati europei la posta elettronica ibrida è ritenuta frutto dell'adattabilità dei servizi tradizionali, cioè una modalità di prelaborazione della posta.

Inoltre, la società ha affermato che la posta elettronica ibrida non è un servizio a valore aggiunto, soprattutto per quanto riguarda la fase di recapito, in quanto, dal lato della domanda, il mittente non è disposto a pagare alcun sovrapprezzo rispetto alla corrispondenza ordinaria, mentre, dal lato dell'offerta, non sussistono effettivi elementi di valore aggiunto rispetto al recapito della corrispondenza tradizionale, quali ad esempio il trattamento personalizzato dei clienti, il controllo degli invii, il *tracing and tracking*, la conferma al mittente del ricevimento dell'invio, la maggiore affidabilità e rapidità del recapito. Infine, Poste Spa ha evidenziato che i destinatari non riconoscono alcun valore aggiunto alla posta elettronica ibrida, percependola alla stregua della corrispondenza ordinaria.

³⁹ *Si veda la memoria depositata in data 22 gennaio 1998 dall'Ente Poste Italiane.*

Alla luce di queste considerazioni, Poste Spa ha sostenuto che il recapito della posta elettronica ibrida, nel caso della corrispondenza epistolare, non può che essere configurato come servizio di pubblica utilità e cioè universale, la cui fornitura, sulla base della normativa vigente, è attività riservata a Poste Italiane.

ii) L'inapplicabilità dell'articolo 3 della legge n. 287/90

59. Con riferimento alle contestazioni mosse nella lettera di comunicazione delle risultanze istruttorie, Poste Spa ha fatto presente che non è ravvisabile nei comportamenti della stessa alcuna violazione dell'articolo 3, in quanto le condizioni di accesso alla rete di recapito postale tramite affrancatura ordinaria "sono le uniche attualmente possibili in assenza di norme poste dal regolatore idonee a determinare le condizioni oggettive e soggettive di tale accesso" e comunque "non determinano, nei fatti, alcuno svantaggio competitivo nei confronti dei concorrenti di PT Postel", i quali sono in grado di praticare alla loro potenziale clientela prezzi commisurabili a quelli praticati da Poste Spa.

60. Infine, Poste Spa ha invocato l'inapplicabilità dell'articolo 3 della legge n. 287/90 rispetto ai comportamenti dedotti, in quanto lo svolgimento in regime di esclusiva del recapito della posta elettronica ibrida epistolare costituirebbe l'unico e comprovato mezzo per salvaguardare l'equilibrio economico del servizio universale affidato alla stessa società ai sensi dell'articolo 8, comma 2, della medesima legge e dell'articolo 90, paragrafo 2, del Trattato CEE.

iii) sussidi incrociati e prezzi predatori

61. Poste Spa ha sostenuto che l'evidenza della contabilità dimostrerebbe l'infondatezza dei rilievi relativi alle sovvenzioni incrociate tra servizi riservati (lettere) e servizio PT Postel, nonché alla pratica di prezzi predatori per quest'ultimo servizio⁴⁰.

Infatti, secondo quanto sottolineato da Poste Spa ed evidenziato dalla separazione contabile, il costo di recapito sarebbe il medesimo sia per il servizio PT Postel sia per la corrispondenza tradizionale (lettere e fatture commerciali), mentre i costi relativi alla fase di stampa e imbustamento della posta elettronica ibrida sarebbero, in realtà, notevolmente inferiori a quanto affermato dal denunciante, con la conseguenza che i prezzi praticati da Poste Spa, lungi dal risultare predatori, sarebbero ben superiori ai costi sostenuti per la fornitura del servizio⁴¹.

62. Inoltre, Poste Spa ha evidenziato che la differenza tra il costo unitario delle lettere (pari a 835 lire) e quello del PT Postel (pari a 650 lire) è dovuta essenzialmente al diverso costo della componente relativa all'attività di smistamento manuale del prodotto, che sarebbe di gran lunga inferiore in PT Postel, in quanto gran parte della corrispondenza risulta pre-smistata nella fase di imbustamento. Infatti, Poste Spa sostiene che il solo costo di "Recapito sul territorio", depurato del costo di "Smistamento manuale", risulta equivalente in ciascuno dei tre servizi postali considerati (lettere, fatture commerciali, PT Postel)⁴².

iv) l'accesso alla rete di recapito di Poste Spa

63. Con riferimento all'accesso alla propria rete postale da parte di operatori privati, Poste Spa ha sottolineato la necessità di una preventiva regolamentazione del servizio di posta elettronica ibrida da parte del Ministero delle Comunicazioni, quale condizione per la fornitura del servizio di recapito attraverso la propria rete postale. Ciò al fine di evitare l'eventualità di comportamenti opportunistici e il rischio di indebite erosioni dei servizi riservati a Poste Spa. La mancata pubblicizzazione delle condizioni di accesso alla rete di recapito postale, dovendosi imputare all'assenza di una disciplina regolamentare, non sarebbe idonea a configurare una violazione della normativa antitrust da parte della stessa Poste Spa.

v) l'iniziativa di Poste Spa

64. Nell'ambito della memoria depositata in data 6 aprile, nonché nella lettera del 30 aprile 1998, Poste Spa ha manifestato espressamente l'intenzione di esporre i propri orientamenti maturati in relazione alle modalità e alle condizioni per un eventuale accesso alla propria rete di recapito da parte degli esercenti di servizi di posta elettronica ibrida. Al fine di pervenire alla soluzione prospettata, Poste Spa ha chiesto all'Autorità di prorogare il termine di chiusura del procedimento (lettera di Poste Spa del 30 aprile 1998).

⁴⁰ Cfr. memoria di Poste S.p.A., pervenuta in data 6 aprile 1998.

⁴¹ Cfr. *idem*.

⁴² Cfr. *idem*.

Tuttavia, Poste Spa non ha presentato all'Autorità una proposta formale e, in data 13 ottobre 1998, ha fatto presente di dover attendere l'intervento regolamentare del Ministero delle Comunicazioni prima di definire e sottoporre all'esame dell'Autorità le proprie condizioni generali di accesso al servizio di recapito.

b) La posizione del Consorzio Risposta

65. I rappresentanti del Consorzio hanno illustrato all'Autorità le proprie argomentazioni nell'ambito della denuncia depositata in data 23 ottobre 1997, nel corso delle audizioni del 21 gennaio, 30 settembre e 4 dicembre 1998, nonché nell'ambito delle ulteriori memorie depositate in data 26 gennaio, 21 aprile, 1° e 23 settembre 1998 e 1° dicembre 1998.

i) natura giuridica del servizio di posta elettronica ibrida

66. Il Consorzio Risposta ha sottolineato l'unitarietà del servizio di posta elettronica ibrida e quindi l'inscindibilità dello stesso in due fasi separate, quali la trasmissione elettronica del messaggio e il recapito in forma cartacea. L'indivisibilità del servizio deriva anche dalla funzionalità della rete che gestisce gli invii, i percorsi e i centri di stampa in cui trattare i messaggi e permette di modificare l'invio durante l'intero *iter*. Un operatore di posta elettronica ibrida deve essere in grado di svolgere in forma coordinata l'intero servizio nelle sue varie fasi, in quanto il fatto di seguire l'intera filiera permette di conseguire consistenti economie di solo coordinamento e di rispondere alle esigenze di garanzia globale del servizio richieste dalla clientela (verbale audizione del Consorzio Risposta del 30 settembre 1998).

67. Il Consorzio ha affermato che il servizio di posta elettronica ibrida costituisce un nuovo servizio a valore aggiunto, ai sensi della citata Comunicazione della Commissione, risultante dall'applicazione di tecnologie complesse e, in quanto tale, non riservato. Non vi è dubbio che l'attività in esame costituisca un nuovo servizio consistente in un processo industriale articolato e complesso, in cui la parte tecnologica (la trasmissione elettronica del messaggio, la stampa e l'imbustamento su scala industriale e lo smistamento) svolge un ruolo assolutamente prevalente (memoria del 23 settembre 1998).

Per quanto concerne la natura di servizio a valore aggiunto, il Consorzio ha sottolineato l'importanza di alcune prestazioni addizionali che riguardano proprio la fase di recapito, come la gestione del sistema di archiviazione ed elaborazione di dati grafici e l'elaborazione di statistiche relative al traffico di corrispondenze elettroniche (verbale audizione del 4 dicembre 1998).

68. In sostanza, il Consorzio ha evidenziato che la posta elettronica ibrida, quale nuovo servizio a valore aggiunto, non può ritenersi coperta dalla riserva di cui all'articolo 1 del Codice Postale, in quanto non esistente al tempo dell'emanazione di tale normativa. A conferma della natura non riservata del servizio, il Consorzio ha ricordato che il decreto istitutivo del servizio PT Postel, comunque assimilabile a un atto di autoregolamentazione dell'allora Amministrazione Postale, non sancisce la soggezione al monopolio del servizio stesso e che nessun'altra fonte normativa prevede un regime di riserva per il servizio di posta elettronica ibrida, espletabile quindi in regime di concorrenza anche ai sensi della legge n. 662/96.

Il Consorzio ha, inoltre, sostenuto che, in conformità alle previsioni della Direttiva 97/67/CE, il servizio di posta elettronica non è compreso nell'elencazione dei servizi che definiscono l'ambito del servizio universale.

69. Infine, il Consorzio ha evidenziato l'effetto anticoncorrenziale dell'eventuale discriminazione derivante dall'onere di versare i diritti postali per il recapito degli invii riservati. Infatti, se il servizio PT Postel fosse esonerato dal versamento di un canone equivalente, si determinerebbe un gravissimo svantaggio di costo per i nuovi entranti e un ostacolo all'effettiva apertura del mercato della posta elettronica ibrida. Tale situazione, infatti, non consentirebbe alcun margine di profitto al Consorzio e a nessun altro operatore del settore (verbale audizione del 30 settembre 1998).

ii) prezzi predatori e sussidi incrociati

70. Con riferimento alla presunta applicazione di prezzi predatori da parte di Poste Spa, il Consorzio ha sostenuto, sulla base dei limitati dati accessibili allo stesso, a causa dell'eccessiva estensione della riservatezza richiesta da Poste Spa sui dati forniti all'Autorità nel corso del procedimento istruttorio, che il servizio di posta elettronica ibrida è fornito a prezzi sottocosto. Infatti, il servizio di posta elettronica ibrida sarebbe offerto a prezzi comparabili a quelli praticati per la posta ordinaria, laddove invece dovrebbe riflettere i maggiori costi connessi alle ulteriori fasi di elaborazione, trasmissione, stampa e imbustamento della posta elettronica (verbale audizione del 21 gennaio 1998).

iii) l'accesso alla rete di recapito di Poste Spa

71. Il Consorzio ha evidenziato l'impossibilità di operare a causa del mancato accoglimento da parte di Poste Spa delle numerose richieste di accesso alla propria rete postale e ha ricordato come fin dal 1996 gli operatori di posta elettronica ibrida avessero partecipato a consultazioni e riunioni presso il Ministero delle Poste e Telecomunicazioni al fine di definire i criteri e le condizioni di accesso alla rete dell'allora EPI (verbali audizioni del 21 gennaio e del 4 dicembre 1998 e memoria del 21 aprile 1998).

Secondo quanto esposto dal Consorzio, il servizio di posta elettronica ibrida potrà, ma non dovrà necessariamente, essere assoggettato a procedure di autorizzazione. Pertanto, la mancanza di una espressa regolamentazione della materia non può costituire una giustificazione alla mancata concessione dell'accesso alla rete di recapito di Poste Spa, né esimere quest'ultima società dalla responsabilità per la condotta anticoncorrenziale posta in essere (memoria del 21 aprile 1998).

VI. LA POSIZIONE DEL MINISTERO DELLE COMUNICAZIONI E L'INTERVENTO DEL MINISTERO DEL TESORO

72. Il Ministero delle Comunicazioni (di seguito anche Ministero), con lettera pervenuta all'Autorità in data 2 giugno 1998, ha manifestato l'intenzione di procedere all'emanazione di un decreto ministeriale inerente alla disciplina del servizio di posta elettronica ibrida e alle modalità di accesso alla rete di Poste Spa per la fase di recapito di tale tipo di invii.

Nello stesso documento, il Ministero ha fornito una prima definizione del servizio di posta elettronica ibrida, da intendersi quale "*servizio a valore aggiunto che integra mezzi delle tecnologie di telecomunicazione con elementi del servizio postale, mediante il quale un messaggio viene trasmesso in forma elettronica da un'apparecchiatura a un'altra collegate in rete ove viene convertito su supporto cartaceo, imbustato e quindi consegnato al destinatario*" (lettera pervenuta in data 2 giugno 1998).

73. Nel corso dell'audizione del 15 settembre 1998, i rappresentanti del Ministero hanno illustrato i principali temi oggetto dell'emanando regolamento in materia di posta elettronica ibrida, che è stato successivamente trasmesso all'Autorità in data 22 ottobre 1998 al fine di acquisire un parere in merito.

Con particolare riferimento alle caratteristiche del servizio in questione, l'Amministrazione ha precisato che lo stesso è caratterizzato dalla combinazione di due fasi: una di tipo tecnologico, consistente nella trasmissione elettronica del messaggio, l'altra di natura tipicamente postale, costituita dal recapito dello stesso messaggio in forma cartacea. Conseguentemente, il servizio di posta elettronica ibrida consiste nell'applicazione di una tecnologia di telecomunicazione a un servizio postale tradizionale e non costituisce un nuovo servizio ai sensi della Direttiva 97/67/CE e della Comunicazione n. C/39 del 6 febbraio 1998, sostanziandosi nell'evoluzione tecnologica di un servizio tradizionale.

Inoltre, il servizio di posta elettronica ibrida "*risulta essere una combinazione di servizi di telecomunicazione con elementi del servizio postale (recapito) tuttora in esclusiva per la parte relativa alla corrispondenza epistolare*", con la conseguenza che, ove il recapito avesse ad oggetto un messaggio su supporto cartaceo rientrante nell'ambito del monopolio postale (corrispondenza epistolare), la fase di recapito avrebbe natura riservata e sarebbe espletabile esclusivamente da Poste Spa⁴³; solo ove il recapito avesse, invece, ad oggetto prodotti non riservati (fatture, pacchi e stampe), anche la fase del recapito sarebbe da considerarsi sottratta all'esclusiva postale (documento allegato al verbale di audizione del 15 settembre e memoria del 23 novembre 1998).

74. Secondo quanto affermato dal Ministero, il servizio di posta elettronica ibrida può considerarsi una modalità tecnica che semplifica e ottimizza le fasi di elaborazione e successiva lavorazione della corrispondenza caratterizzandosi, però, alla fine del processo, nella consegna al destinatario di una corrispondenza epistolare, nella misura in cui il messaggio prodotto rientri nella previsione di cui all'articolo 24 del D.P.R. 655/82. Pertanto, "*gli operatori di posta elettronica ibrida, liberi di gestire in regime di concorrenza le fasi precedenti, devono rivolgersi per la consegna della corrispondenza [epistolare], all'operatore pubblico*" (documento allegato al verbale di audizione del Ministero del 15 settembre 1998).

75. Infine, il Ministero, premettendo che la Direttiva 97/67/CE ha sostanzialmente rinviato la trattazione, su base comunitaria, della materia relativa alla definizione delle condizioni di accesso alla rete pubblica postale a un successivo intervento normativo, ha previsto nello schema di regolamento la disciplina delle modalità di accesso alla rete postale per la fase finale di recapito degli invii di corrispondenza epistolare.

⁴³ *Confronta le disposizioni dell'art. 1 del D.P.R. n. 156/73 e dell'art. 24 del D.P.R. n. 655/1982.*

Per quanto concerne la definizione delle tariffe per il recapito della posta elettronica ibrida epistolare attraverso la rete di Poste Spa, lo schema di regolamento rinvia alle procedure previste dalla vigente normativa⁴⁴.

76. Il Ministero del Tesoro, a seguito dell'informativa ricevuta da Poste Spa circa la comunicazione delle risultanze istruttorie nonché sulle tariffe di accesso alla rete di recapito per gli operatori di posta elettronica ibrida epistolare, in data 2 dicembre 1998 ha trasmesso all'Autorità una nota in cui si afferma che il recapito della posta elettronica ibrida non può essere considerato un servizio diverso da quello tradizionale e, pertanto, rientra nell'ambito del servizio universale.

VII. VALUTAZIONE GIURIDICA

A. NATURA GIURIDICA DEL SERVIZIO DI POSTA ELETTRONICA IBRIDA

77. L'Autorità si è espressa più recentemente in merito alla natura giuridica del servizio di posta elettronica ibrida in occasione del parere reso, ai sensi dell'articolo 22 della legge n. 287/90, al Ministero delle Comunicazioni sullo schema di regolamento inerente alla disciplina del servizio in questione⁴⁵.

A questo proposito, l'Autorità ha ritenuto che il servizio di posta elettronica ibrida costituisce un servizio postale che si differenzia oggettivamente dal servizio di base e che presenta, rispetto a quest'ultimo, uno specifico valore aggiunto⁴⁶. La differenza essenziale tra i due diversi servizi consiste nel valore aggiunto che il fornitore del servizio di posta elettronica ibrida apporta, attraverso prestazioni aggiuntive, rispetto alla semplice raccolta, trasporto e recapito della corrispondenza. Infatti, il servizio postale di base consiste nel trasporto di invii postali che vengono prelevati dalle cassette delle lettere o dagli uffici postali disseminati nell'intero territorio, smistati in sede centrale e successivamente depositati, nel quadro di regolari tornate di distribuzione, nella cassetta postale dei destinatari. Il servizio di posta elettronica ibrida si caratterizza, invece, per le numerose prestazioni aggiuntive, che interessano sia le fasi di accettazione, smistamento e stampa, sia la fase di recapito finale. Infatti, grazie alla centralizzazione dei dati sulla globalità degli invii in un unico archivio informatico presso l'operatore di posta elettronica ibrida, è possibile offrire al cliente la gestione diretta di varie funzioni.

78. In particolare, per quanto riguarda le fasi a monte del processo di stampa, le prestazioni aggiuntive sono individuabili, ad esempio, nel trattamento personalizzato dei clienti, nell'offerta di un servizio su misura in funzione delle richieste, nella maggiore rapidità ed efficienza della procedura di smistamento degli invii, nella gestione delle caselle postali. Per quanto concerne, invece, la fase di recapito, le prestazioni aggiuntive sono riconducibili, ad esempio, alla possibilità di offrire al cliente varie funzioni, quali la priorità di consegna, il controllo dell'*iter* della comunicazione, la tenuta di indirizzari per l'invio di "corrispondenza a lotti", il differimento e la gestione del mancato recapito, la conferma al mittente del ricevimento, la rilevazione statistica degli invii, la modifica della destinazione e del destinatario, nonché la memorizzazione degli inoltri recapitati.

79. Inoltre, l'Autorità ha evidenziato la natura unitaria del processo produttivo della posta elettronica ibrida, che consente agli operatori, anche nel caso di affidamento a terzi di alcune fasi produttive, di coordinare e controllare la funzionalità della rete che gestisce gli invii, i percorsi e i centri di stampa, nonché di porsi come interlocutori unici nei confronti della clientela finale, attraverso la negoziazione di contratti unitari. La gestione unitaria permette agli operatori di realizzare consistenti economie di scala e di scopo tali da rendere maggiormente efficiente la propria attività e competitivo il servizio offerto.

80. Alla luce delle caratteristiche suesposte, l'Autorità ha valutato l'attività di posta elettronica ibrida un servizio unitario a valore aggiunto, specifico e distinto dal servizio postale tradizionale, del quale non può considerarsi una mera evoluzione, in ragione della prevalenza delle prestazioni aggiuntive fruibili nell'ambito di ciascuna fase. In base alla consolidata giurisprudenza comunitaria, secondo la quale "*l'esclusione della concorrenza non si giustifica tuttavia qualora si tratti di servizi specifici, scindibili dal servizio di interesse*

⁴⁴ Si vedano le disposizioni di cui all'art. 2, comma 22, della legge n. 662/96; la Direttiva del Presidente del Consiglio dei Ministri del 14 novembre 1997; la deliberazione del CIPE del 18 dicembre 1997.

⁴⁵ Cfr. Parte I, lettera c).

⁴⁶ Si vedano al riguardo, la Decisione della Commissione del 20/12/1989, n. 90/16/CEE, relativa alla prestazione del servizio di corriere accelerato nei Paesi Bassi; la Decisione della Commissione del 1/8/1990, n. 90/456/CEE, relativa alla prestazione del servizio internazionale di corriere rapido in Spagna; la Sentenza della Corte di Giustizia del 19/5/1993, causa n. C-320/91, Paul Corbeau.

generale, che rispondono a esigenze specifiche di operatori economici e che richiedono determinate prestazioni supplementari che il servizio postale tradizionale non offre [...] nella misura in cui questi servizi, per loro natura e per le condizioni in cui sono offerti, quali l'area geografica in cui sono prestati, non pregiudichino l'equilibrio economico del servizio di interesse economico generale esercitato dal titolare del diritto esclusivo" (Corte di Giustizia, sentenza 19 maggio 1993, causa C 320-91, *Paul Corbeau*), l'Autorità ha ritenuto che le esigenze che possono giustificare il mantenimento del monopolio legale per il servizio postale di base, non sussistono per quanto concerne i mercati dei servizi a valore aggiunto che non assolvono la funzione sociale propria del monopolio postale, quali il servizio della posta elettronica ibrida e il recapito della medesima.

B. L'APPLICABILITÀ DELLA LEGGE N. 287/90

81. Ai fini della decisione sul presente caso di denuncia di abuso di posizione dominante, fermo restando che, sulla base dell'istruttoria, la fase telematica del servizio di posta elettronica ibrida, comprendente le attività dall'accettazione allo smistamento degli invii cartacei, è risultata inequivocabilmente non riservata, e tenuto conto della circostanza che il recapito della posta elettronica ibrida, sia esso da considerarsi attività riservata o meno, costituisce la fase finale di un processo produttivo unitario, l'impresa in posizione dominante in tale attività di recapito è tenuta a rispettare le norme a tutela della concorrenza di cui alla legge n. 287/90.

a) La posizione dominante

82. Conformemente ai principi dell'ordinamento comunitario in materia di concorrenza, richiamati dall'articolo 1, comma 4, della legge n. 287/90, deve ritenersi che la titolarità, in capo a Poste Spa, dell'esclusiva per i servizi di raccolta, trasporto e distribuzione della corrispondenza epistolare, di cui all'articolo 1 del Codice Postale, conferisce alla medesima società Poste una posizione dominante nel mercato del servizio postale di base. Infatti, la nozione di posizione dominante si riferisce a una situazione di fatto, indipendente dai motivi per i quali detta situazione esiste, potendo essere la conseguenza non solo dell'attività dell'impresa, ma anche di una disposizione normativa⁴⁷.

83. Secondo la costante giurisprudenza comunitaria, la posizione dominante "*concerne una posizione di potenza economica grazie alla quale l'impresa che la detiene è in grado di ostacolare la persistenza di una concorrenza effettiva sul mercato in questione, e ha la possibilità di tenere comportamenti alquanto indipendenti nei confronti dei concorrenti, dei clienti e, in ultima analisi, dei consumatori. L'esistenza di una posizione dominante deriva in generale dalla concomitanza di più fattori che, presi isolatamente, non sarebbero necessariamente decisivi*"⁴⁸. Tra questi fattori vale evidenziare la possibilità di offrire una vasta gamma di prodotti, la titolarità di un marchio diffuso, la disponibilità di una rete di vendita particolarmente sviluppata, nonché l'esistenza di una forte integrazione verticale.

Peraltro, la posizione dominante, "*a differenza di una situazione di monopolio o di quasi monopolio, non esclude l'esistenza di una certa concorrenza, ma pone la ditta che la detiene in grado, se non di decidere, almeno di influire notevolmente sul modo in cui si svolgerà detta concorrenza, e comunque, di comportarsi sovente senza doverne tenere conto e senza che, per questo, simile condotta le arrechi pregiudizio*"⁴⁹.

84. Nella fattispecie in esame si registra in capo a Poste Spa la presenza contestuale di tutti i fattori sopra elencati quali indicatori della posizione dominante anche nel mercato della posta elettronica ibrida. Infatti, oltre alla titolarità di un marchio diffuso e di una rete di vendita capillare, Poste Spa dispone di una struttura verticalmente integrata e risulta l'unico operatore presente in tutte le fasi di produzione della posta elettronica ibrida attraverso il servizio PT Postel, nell'ambito del quale svolge le attività di accettazione, di stampa, di smistamento e di recapito dei messaggi.

Con particolare riguardo agli indicatori strutturali, il mercato del servizio di posta elettronica ibrida risulta caratterizzato da una sostanziale frammentazione dell'offerta dei concorrenti di Poste Spa. Peraltro, questi ultimi sono per lo più attivi solo in alcune fasi del servizio, mentre soltanto Poste Spa gestisce attualmente tutte le fasi del processo produttivo. Infine si consideri che Poste Spa provvede attualmente al recapito di oltre l'80% dei messaggi prodotti per via elettronica da tutti gli operatori del mercato.

⁴⁷ , *Sentenza della Corte di Giustizia del 3 ottobre 1985, causa n. 311/84, SA Centre Belge d'Etudes de Marche-Telemarketing (CBEM) c. SA Compagnie Luxembourgeoise de Telediffusion (CLT) e SA information publicite benelux (IPB); e Sentenza del 10 dicembre 1991, causa n. 179/90, Merci Convenzionali Porto di Genova-Siderurgica Gabrielli.*

⁴⁸ *Sentenza della Corte di Giustizia del 14 febbraio 1978, causa 27/76, United Brands.*

⁴⁹ *Sentenza della Corte di Giustizia del 13 febbraio 1979, causa 85/76, Hoffman La Roche.*

In virtù degli elementi sopra evidenziati, si deve ritenere che Poste Spa detiene una posizione dominante nella fornitura della posta elettronica ibrida, in quanto è in condizione di influire sulla struttura concorrenziale del mercato considerato, nel quale opera con un notevole grado di indipendenza rispetto ai concorrenti.

85. Inoltre, Poste Spa, in qualità di esercente postale al quale lo Stato ha concesso diritti speciali o esclusivi per la fornitura di determinati servizi postali, è l'unico soggetto a controllare una rete postale che copre capillarmente tutto il territorio nazionale. Grazie agli stessi diritti esclusivi, tale società detiene una posizione dominante sul mercato del recapito della posta elettronica ibrida⁵⁰. Ciò è confermato dalla circostanza che Poste Spa provvede al recapito della quasi totalità degli invii trattati elettronicamente da tutti gli operatori. Si consideri, peraltro, che ad oggi solo Poste Spa può operare in ambito nazionale nel recapito di tutta la corrispondenza, poiché nessuna impresa, pur avendo alcuni operatori fatto richiesta al Ministero in tal senso, ha ottenuto una concessione a operare su base nazionale.

b) L'abuso di posizione dominante

i) La pratica di sussidi incrociati e l'applicazione di prezzi predatori

86. Dall'esame della contabilità prodotta da Poste Spa in data 6 aprile 1998, di cui al documento denominato "Analisi dei costi per l'attività dell'Ente Poste Italiane - separazione contabile", non sembrano emergere elementi sufficienti a dimostrare la pratica di sussidi incrociati da parte della stessa Poste Spa tra le attività riservate e l'attività non riservata del servizio di posta elettronica ibrida. Al riguardo, vale tuttavia formulare i rilievi di seguito esposti.

87. Occorre in primo luogo osservare che, pur in presenza di precisi obblighi regolamentari, come illustrato in precedenza, l'analisi dei costi, avviata nel gennaio del 1996, è stata completata da Poste Spa solo nel marzo 1998. Di conseguenza, l'analisi dei costi, oggi disponibile, è basata sui dati relativi all'esercizio 1996 e, quindi, potrebbe risultare non più del tutto coerente con la realtà economica attuale di Poste Spa.

88. La struttura complessiva della contabilità separata prodotta da Poste Spa non appare idonea a evidenziare in dettaglio i costi relativi alle diverse attività proprie della posta elettronica ibrida (accettazione telematica, pre-smistamento automatico, stampa, personalizzazione, imbustamento e recapito).

A conferma della incompletezza e genericità dei dati contabili prodotti da Poste Spa, si sottolinea la circostanza che non appaiono evidenziati i costi relativi ai materiali necessari alla produzione del messaggio in forma cartacea (busta, fogli, ecc.). L'incidenza di tale componente di costo, corrispondente secondo i principali operatori a circa il 20% del costo totale (150 lire circa per la produzione e il trattamento di ogni busta), non appare evidenziata neanche nell'analisi dei costi che presenta la quota di risorse consumate per la produzione di ciascun servizio.

89. Per tali ragioni, la contabilità prodotta da Poste Spa non appare pienamente idonea a identificare adeguatamente eventuali pratiche di sussidi incrociati da parte della società, finalizzate a porre in essere violazioni delle regole di concorrenza attraverso l'applicazione di prezzi predatori nell'offerta del servizio di posta elettronica ibrida. Le questioni relative al ritardo e all'inadeguatezza della contabilità separata predisposta da Poste Spa concernono aspetti di natura regolamentare, per i quali è prevista la competenza specifica dell'istituzione di vigilanza, alla quale spetta l'adozione degli opportuni provvedimenti correttivi.

90. In ogni caso, il servizio PT Postel, sulla base dei dati contabili disponibili, non risulta essere offerto a un prezzo medio (880 lire) inferiore al costo medio, sia nel caso in cui si faccia riferimento alla contabilità separata di Poste Spa, dalla quale si evidenzia un costo medio per invio pari a 650 lire, sia con riguardo al costo medio per invio di 800 lire indicato dai rappresentanti di Postel Spa.

Alla luce delle suesposte osservazioni e sulla base delle risultanze istruttorie, l'esistenza di sovvenzioni incrociate tra attività riservate e il servizio PT Postel, nonché la pratica di prezzi predatori nell'offerta di quest'ultimo servizio, non risultano allo stato attuale comprovate. Pertanto, non è possibile concludere che il comportamento di Poste Spa configuri, sotto questo aspetto, al di là dell'eventuale violazione di altri obblighi regolamentari o normativi, una fattispecie abusiva ai sensi dell'articolo 3 della legge n. 287/90.

ii) La discriminazione nell'accesso alla rete di recapito di Poste Spa per la consegna della posta elettronica ibrida

⁵⁰ Si veda al riguardo la Comunicazione della Commissione del 6 febbraio 1998, al punto 2.6.

91. In ordine alle condizioni di accesso alla rete di Poste Spa per la consegna della posta elettronica ibrida, occorre, nel seguito, valutare il comportamento di Poste Spa, anche alla luce delle precedenti posizioni assunte dalla stessa società.

92. Nell'ottobre 1996, l'Autorità, come già illustrato, ha autorizzato la costituzione dell'impresa comune Postel Spa da parte di EPI e Finmeccanica-Elsag Bailey sul presupposto che il servizio non sarebbe più stato fornito direttamente da EPI, ma dalla nuova società. L'operazione avrebbe infatti consentito una maggiore trasparenza nei rapporti tra EPI e Postel Spa relativi all'impiego della rete postale per la consegna della posta elettronica ibrida.

Ad oggi, tuttavia, Postel Spa, sebbene formalmente costituita, non risulta ancora operativa, con la conseguenza che Poste Spa, in collaborazione con Elsag Bailey, continua a fornire direttamente il servizio di posta elettronica ibrida.

93. Come già illustrato, la nuova società Postel Spa avrebbe affidato, in assenza di esclusiva, il servizio di recapito della posta elettronica ibrida da essa trattata a Poste Spa (allora EPI), la quale si era impegnata, tra l'altro, a svolgere in regime di libera concorrenza il servizio di recapito a favore dei fornitori del servizio di posta elettronica ibrida, nonché ad accogliere le richieste di recapito provenienti dai fornitori di un servizio di posta elettronica ibrida avente le caratteristiche di quello offerto da Postel Spa. A tal fine, Poste Spa avrebbe praticato prezzi, per la fase di recapito, da determinarsi unicamente in funzione di criteri imprenditoriali, escludendo il pagamento di diritti di monopolio.

94. Tuttavia, sulla base di quanto emerso nel corso del procedimento, Poste Spa non solo non ha a oggi reso note le condizioni di accesso alla propria rete, ma, a fronte di specifiche richieste di accesso da parte di imprese interessate, non ha fornito alcuna risposta, impedendo così alle imprese concorrenti nel mercato della posta elettronica ibrida di avvalersi, a condizioni non discriminatorie, della struttura distributiva utilizzata per la fornitura del servizio PT Postel.

95. Tale comportamento non trova valida giustificazione nelle ragioni, addotte da Poste Spa, consistenti nella circostanza che Postel Spa non aveva ancora iniziato a operare quale entità giuridicamente separata e che la normativa relativa alla regolamentazione del servizio di posta elettronica ibrida non era stata ancora emanata.

96. In primo luogo, infatti, l'operatività di Postel Spa, che avrebbe comportato l'affidamento della fase di recapito a Poste Spa, non può certamente essere considerata presupposto necessario affinché le altre imprese possano accedere a condizioni non discriminatorie alla rete di recapito di Poste Spa. In sostanza, il significativo e perdurante ritardo nella separazione strutturale di Postel Spa non può risolversi in un ostacolo all'attività dei potenziali concorrenti già in condizioni di offrire il proprio servizio di posta elettronica ibrida.

97. In secondo luogo, risulta parimenti infondata l'eccezione in base alla quale la fornitura del recapito a condizioni non discriminatorie da parte di Poste Spa agli operatori concorrenti di posta elettronica ibrida presupporrebbe una preventiva regolamentazione del servizio stesso. Tale impostazione non può essere accolta in quanto, pur in assenza di una disciplina normativa che regolamenti l'esercizio del servizio di posta elettronica ibrida, ciascun operatore deve poter accedere alla rete di recapito di Poste Spa alle medesime condizioni previste per il recapito del servizio PT Postel. Diversamente l'operatore in posizione dominante potrebbe trarre vantaggio dalle lacune dell'ordinamento, con pregiudizio di uno sviluppo effettivo della concorrenza nei servizi postali.

98. Poste Spa, in qualità di impresa monopolista nella fornitura del servizio postale di base e unica impresa che integra la possibilità di offrire tutti i servizi postali avvalendosi della propria rete di recapito, nonché in virtù della posizione dominante detenuta in generale nella fornitura del servizio di posta elettronica ibrida e specificamente nel recapito della stessa, secondo i consolidati principi della giurisprudenza comunitaria e nazionale in materia di concorrenza, ha una "speciale responsabilità", in ragione della quale alla medesima impresa è fatto divieto di porre in essere qualsiasi comportamento atto a ridurre la concorrenza o ostacolarne lo sviluppo nei mercati in cui, proprio per il fatto che vi opera un'impresa dominante, il grado di concorrenza è già sminuito⁵¹.

⁵¹ *Sentenza della Corte di Giustizia, 13 febbraio 1979, Causa n. 85/76, Hoffman-La Roche; confronta anche la Comunicazione della Commissione del 6 febbraio 1998 in materia di concorrenza nei servizi postali, punto 2.9.*

99. Risulta dalla contabilità separata prodotta da Poste Spa che il costo del recapito finale degli invii di posta elettronica ibrida è pari a [omissis] lire. Allo stesso tempo, il prezzo corrisposto a Poste Spa per il recapito degli invii PT Postel ammonta a 500 lire, secondo quanto dichiarato dai rappresentanti di Postel Spa.

Pertanto, il prezzo di recapito della corrispondenza richiesto da Poste Spa agli operatori che offrono un servizio di posta elettronica ibrida in concorrenza con PT Postel, pari alle 800 lire dell'affrancatura ordinaria, risulta in ogni caso significativamente superiore sia ai costi sostenuti, sia al prezzo richiesto dalla stessa Poste Spa per il recapito degli invii PT Postel. Si consideri, peraltro, come anche gli operatori che offrono servizi in concorrenza con PT Postel effettuano tutte le fasi di smistamento precedenti al recapito finale prima di affidare gli invii a Poste Spa, analogamente a quanto si verifica nel caso di PT Postel.

100. In presenza di una differenza di prezzo così marcata, inevitabilmente nessun potenziale operatore di posta elettronica ibrida è in grado di offrire alla clientela un servizio a prezzi competitivi rispetto a quelli praticati da Poste Spa per il servizio PT Postel, indipendentemente dai livelli di efficienza raggiunti nella trattazione, nello smistamento e nel trasporto delle comunicazioni di posta elettronica. Pertanto, le condizioni alle quali è possibile accedere attualmente alla rete di recapito di Poste Spa costituiscono un ostacolo proibitivo all'ingresso nel mercato di nuovi operatori di posta elettronica ibrida. Ne consegue che Poste Spa ha abusato della propria posizione dominante sul mercato del recapito della posta elettronica ibrida, in violazione dell'articolo 3, lettera b), della legge n. 287/90, al fine di impedire l'accesso da parte dei concorrenti al mercato della fornitura del servizio di posta elettronica ibrida.

101. L'assenza di concorrenza limita, a danno dei consumatori, il progresso tecnico e l'innovazione tecnologica, in quanto preclude alle imprese la ricerca di soluzioni evolute in grado di soddisfare i bisogni dell'utenza e inoltre blocca lo sviluppo di nuove forze imprenditoriali, che sarebbe reso possibile dal flusso di investimenti promossi dai nuovi operatori e dal più generale sviluppo del settore postale.

Vale al riguardo rammentare il principio costante della giurisprudenza comunitaria, in virtù del quale un regime di libera concorrenza si fonda sulla circostanza che le imprese potenziali concorrenti possano agire a parità di condizioni senza evidenti vantaggi acquisiti abusivamente, c.d. principio della pari opportunità⁵².

102. Inoltre, Poste Spa, applicando condizioni oggettivamente diverse per prestazioni equivalenti, ha attuato disparità di trattamento nelle condizioni di accesso alla rete di recapito, abusando della posizione dominante sul mercato del recapito della posta elettronica ibrida, che deriva a Poste Spa dalla disponibilità di una rete di distribuzione capillarmente diffusa su tutto il territorio nazionale, al fine di rafforzare la propria posizione dominante sul mercato del servizio di posta elettronica ibrida, in violazione dell'articolo 3, lettera c), della legge n. 287/90.

c) L'inapplicabilità dell'articolo 8, comma 2

103. L'articolo 8, comma 2, della legge n. 287/90 prevede che le disposizioni di cui al Titolo I della medesima legge non si applicano alle imprese che, per disposizioni di legge, esercitano la gestione di servizi di interesse economico generale, ovvero operano in regime di monopolio sul mercato, per tutto quanto strettamente connesso all'adempimento degli specifici compiti loro affidati. Pertanto, un'impresa incaricata per legge di un servizio di interesse economico generale è esentata dal rispetto delle norme a tutela della concorrenza e del mercato solo qualora il comportamento in corso di valutazione, nella sua specifica manifestazione e in rapporto alla concreta fattispecie di volta in volta esaminata, risulti l'unico comprovato e possibile mezzo per conseguire le finalità istituzionali dell'ente⁵³.

Tale norma ha natura eccezionale ed è soggetta a una stretta interpretazione, con la conseguenza che le regole in materia di concorrenza perdono prevalenza solo se la loro applicazione rende impossibile all'impresa titolare di diritti speciali ed esclusivi l'adempimento della sua specifica missione.

104. Alla luce delle suesposte osservazioni, l'articolo 8, comma 2, non trova applicazione al caso di specie, contrariamente a quanto asserito da Poste Spa, in quanto il comportamento appena descritto e censurato non sarebbe, anche ove si considerasse che Poste Spa sia legittimata a svolgere in esclusiva l'attività di recapito, essenziale al perseguimento dello specifico compito a essa affidato. In altri termini, non

⁵² Cfr. Corte di Giustizia, la citata sentenza del 13 dicembre 1991, causa n. 18/88, RTT/SA "GB Inno BM"; cfr. anche il punto 6.4 della citata Comunicazione della Commissione sull'applicazione delle regole di concorrenza ai servizi postali.

⁵³ Sentenza della Corte di Giustizia del 30 aprile 1974, causa n. 155/73, Giuseppe Sacchi; Ordinanza della Corte d'Appello di Milano del 15 luglio 1992, Avir c. Enel; Ordinanza della Corte d'Appello di Roma del 9 dicembre 1993, De Montis Catering Roma c. Aeroporti di Roma S.p.A..

sussistono i presupposti per ritenere che il comportamento discriminatorio posto in essere da Poste Spa, in relazione all'accesso alla rete, sia necessario per assicurare il servizio universale⁵⁴.

105. In conclusione, il comportamento di Poste Spa, consistente nell'utilizzo della rete postale per la fornitura del servizio PT Postel a prezzi di recapito significativamente più convenienti rispetto a quelli praticati per il recapito degli invii prodotti da altri operatori di posta elettronica ibrida, che svolgano in proprio tutte le fasi fino allo smistamento, è suscettibile di determinare un ostacolo all'accesso al mercato dei nuovi operatori, in violazione dell'articolo 3, lettera b), della legge n. 287/90, nonché di configurare una pratica discriminatoria, avente a effetto la creazione di ingiustificati svantaggi nella concorrenza, in violazione dell'articolo 3, lettera c), della legge n. 287/90⁵⁵.

VIII. L'INIZIATIVA DI POSTE ITALIANE S.P.A.

106. Poste Spa, in allegato alla memoria finale depositata in data 1° dicembre 1998, ha trasmesso all'Autorità copia della corrispondenza intercorsa tra la società stessa, il Ministero delle Comunicazioni e il Ministero del Tesoro (NARS) in relazione alla disciplina delle condizioni di accesso alla rete di recapito di Poste Spa a favore degli operatori di posta elettronica ibrida epistolare. L'attuazione di tali condizioni risultava comunque condizionata all'emanazione di un regolamento ministeriale in materia.

107. Successivamente, in data 17 dicembre 1998, Poste Spa ha sottoposto all'Autorità una proposta intesa a porre termine alla discriminazione tra gli operatori di posta elettronica ibrida, recante le condizioni di accesso alla rete di recapito che la stessa Poste Spa è disposta a praticare agli interessati che lo richiederanno. Nella proposta, Poste Spa ha sostanzialmente confermato, salvo parziali modifiche, le condizioni tecniche contenute nel documento allegato alla memoria depositata in data 1° dicembre 1998.

Tutto ciò premesso e considerato;

DELIBERA

a) che il comportamento di Poste Italiane Spa in ordine alla fissazione dei prezzi relativi alla fornitura del servizio PT Postel, in assenza di elementi atti a comprovare la pratica di sovvenzioni incrociate tra attività riservate e il servizio PT Postel, nonché l'applicazione di prezzi predatori nell'offerta di quest'ultimo servizio, non configura una fattispecie abusiva ai sensi dell'articolo 3 della legge n. 287/90;

b) che il comportamento di Poste Italiane Spa consistente nell'utilizzo della rete postale per la fornitura del servizio PT Postel a prezzi di recapito significativamente più convenienti rispetto a quelli praticati per il recapito degli invii prodotti da altri operatori di posta elettronica ibrida, che svolgano in proprio la fase di smistamento, costituisce una pratica discriminatoria in violazione dell'articolo 3, lettere b) e c), della legge n. 287/90;

c) che Poste Italiane Spa ponga termine ai comportamenti distorsivi della concorrenza contestati alla lettera b) della presente delibera; l'Autorità prende atto che Poste Italiane Spa ha presentato, in data 17 dicembre 1998, una proposta intesa a porre termine, entro il 1° marzo 1999, alla discriminazione tra gli operatori di posta elettronica ibrida e invita la stessa Società a sottoporre all'Autorità, entro la medesima data, una relazione dettagliata in merito alle iniziative adottate, delle quali l'Autorità stessa si riserva di valutare la congruità e l'effettività.

Il presente provvedimento verrà notificato ai soggetti interessati e successivamente pubblicato ai sensi di legge.

Avverso il presente provvedimento può essere presentato ricorso al TAR del Lazio, ai sensi dell'articolo 33, comma 1, della legge n. 287/90, entro sessanta giorni dalla data di notificazione del provvedimento stesso.

⁵⁴ Sentenze della Corte di Giustizia del 13 dicembre 1991, causa 18/88, *Régie des télégraphes et des téléphones (RTT)/GB-Inno-BM SA* e del 19 maggio 1993, causa C-320/91, *Paul Corbeau*.

⁵⁵ Cfr. provvedimento n. 1312 (A/35), *Fremura/Ferrovie dello Stato*, pubblicato in *Bollettino* n. 18-19/1993.

IL SEGRETARIO GENERALE
Alberto Pera

IL PRESIDENTE
Giuseppe Tesaro

* * *