

SENTENZA DELLA CORTE (Prima Sezione)

18 dicembre 2007^{*}

Nel procedimento C-220/06,

avente ad oggetto la domanda di pronuncia pregiudiziale proposta alla Corte, ai sensi dell'art. 234 CE, dall'Audiencia Nacional (Spagna) con decisione 15 marzo 2006, pervenuta in cancelleria il 15 maggio 2006, nella causa tra

Asociación Profesional de Empresas de Reparto y Manipulado de Correspondencia

e

Administración General del Estado,

LA CORTE (Prima Sezione),

composta dal sig. P. Jann (relatore), presidente di sezione, dai sigg. R. Schintgen, A. Borg Barthet, M. Ilešič e E. Levits, giudici,

^{*} Lingua processuale: lo spagnolo.

avvocato generale: sig. Y. Bot

cancelliere: sig.ra M. Ferreira, amministratore principale

vista la fase scritta del procedimento e in seguito alla trattazione orale del 14 giugno 2007,

considerate le osservazioni presentate:

- per l'Asociación Profesional de Empresas de Reparto y Manipulado de Correspondencia, dall'avv. J.M. Piqueras Ruíz, abogado;
- per il governo spagnolo, dal sig. F. Díez Moreno, in qualità di agente;
- per il governo belga, dalla sig.ra A. Hubert, in qualità di agente;
- per il governo austriaco, dal sig. M. Fruhmann, in qualità di agente;
- per la Commissione delle Comunità europee, dai sigg. X. Lewis e K. Simonsson, in qualità di agenti, assistiti dalle avvocatessse C. Fernández e I. Moreno-Tapia Rivas, abogadas,

sentite le conclusioni dell'avvocato generale, presentate all'udienza del 20 settembre 2007,

ha pronunciato la seguente

Sentenza

- ¹ La domanda di pronuncia pregiudiziale verte sull'interpretazione degli artt. 43 CE e 49 CE, letti in combinato disposto con l'art. 86 CE, nel contesto del processo di liberalizzazione dei servizi postali e alla luce delle norme comunitarie in materia di appalti pubblici.
- ² Tale domanda è stata presentata nell'ambito di una controversia tra l'Asociación Profesional de Empresas de Reparto y Manipulado de Correspondencia (associazione professionale delle imprese di distribuzione e trattamento della corrispondenza; in prosieguo: l'«Asociación Profesional») e l'Administración General del Estado, Ministerio de Educación, Cultura y Deporte (amministrazione dello Stato, Ministero dell'Educazione, della Cultura e dello Sport; in prosieguo: il «Ministerio»), in merito alla decisione di quest'ultimo di aggiudicare senza gara pubblica d'appalto, taluni servizi postali alla Sociedad Estatal Correos y Telégrafos SA (società pubblica per le poste e il telegrafo; in prosieguo: la «Correos»), che è il prestatore del servizio postale universale in Spagna.

Contesto normativo

La normativa comunitaria

La direttiva 97/67/CE

- 3 La direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio 15 dicembre 1997, 97/67/CE, concernente regole comuni per lo sviluppo del mercato interno dei servizi postali comunitari e il miglioramento della qualità del servizio (GU 1998, L 15, pag. 14), stabilisce, ai sensi del suo art. 1, regole comuni concernenti in particolare la fornitura di un servizio postale universale nella Comunità europea e i criteri che definiscono i servizi che possono essere riservati ai fornitori del servizio universale.
- 4 Ai termini dell'art. 3, n. 1, della direttiva 97/67, gli Stati membri garantiscono che gli utilizzatori godano del diritto a un servizio universale corrispondente ad un'offerta di servizi postali di qualità determinata forniti permanentemente in tutti i punti del territorio a prezzi accessibili a tutti gli utenti.
- 5 Ai sensi dell'art. 3, n. 4, di detta direttiva:

«Ciascuno Stato membro adotta le misure necessarie affinché il servizio universale comprenda almeno le seguenti prestazioni:

- la raccolta, lo smistamento, il trasporto e la distribuzione degli invii postali fino a 2 kg;

— la raccolta, lo smistamento, il trasporto e la distribuzione dei pacchi postali fino a 10 kg;

— i servizi relativi agli invii raccomandati e agli invii con valore dichiarato».

6 L'art. 7 della medesima direttiva, contenuto nel capitolo 3 di quest'ultima, intitolato «Armonizzazione dei servizi che possono essere riservati», ai suoi nn. 1 e 2 dispone quanto segue:

«1. Nella misura necessaria al mantenimento del servizio universale, i servizi che possono essere riservati da ciascuno Stato membro al fornitore o ai fornitori del servizio universale sono la raccolta, il trasporto, lo smistamento e la distribuzione di invii di corrispondenza interna, tramite consegna espressa o no, il cui prezzo sia inferiore al quintuplo delle tariffe pubbliche applicate ad 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 grammi. (...)

2. Nella misura necessaria al mantenimento del servizio universale la posta transfrontaliera e la pubblicità diretta per corrispondenza possono continuare ad essere riservate nei limiti di prezzo e di peso stabiliti al paragrafo 1».

La direttiva 92/50/CEE

- 7 Ai sensi dell'art. 1, lett. a), della direttiva del Consiglio 18 giugno 1992, 92/50/CEE, che coordina le procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici di servizi (GU L 209, pag. 1), come modificata dalla direttiva della Commissione 13 settembre 2001, 2001/78/CE (GU L 285, pag. 1; in prosieguo: la «direttiva 92/50»), gli «appalti pubblici di servizi» sono contratti a titolo oneroso stipulati in forma scritta tra un prestatore di servizi ed un'amministrazione aggiudicatrice, ad esclusione dei contratti elencati in detta disposizione, sub i)-ix).
- 8 A norma dell'art. 1, lett. b), della direttiva 92/50 si considerano «amministrazioni aggiudicatrici» «lo Stato, gli enti locali, gli organismi di diritto pubblico, le associazioni costituite da detti enti od organismi di diritto pubblico». Lo stesso articolo, lett. c), definisce «prestatori di servizi» «le persone fisiche o giuridiche, inclusi gli enti pubblici che forniscono servizi».
- 9 L'art. 3, n. 2, di detta direttiva precisa che le amministrazioni aggiudicatrici assicurano la parità di trattamento tra i prestatori di servizi.
- 10 L'art. 6 della direttiva 92/50 ha il seguente tenore:

«La presente direttiva non si applica agli appalti pubblici di servizi aggiudicati ad un ente che sia esso stesso un'amministrazione ai sensi dell'articolo 1, lettera b), in base a un diritto esclusivo di cui beneficia in virtù delle disposizioni legislative, regolamentari od amministrative pubblicate, purché tali disposizioni siano compatibili con il Trattato [CE]».

11 L'art. 7, n. 1, lett. a), secondo trattino, ii), della direttiva 92/50, in combinato disposto con la categoria 4 dell'allegato I A di tale direttiva, prevede che quest'ultima si applichi agli appalti pubblici di servizi aventi ad oggetto il trasporto di posta per via terrestre e aerea, attribuiti dalle amministrazioni aggiudicatrici indicate nell'art. 1, lett. b), della medesima direttiva diverse da quelle menzionate nell'allegato I della direttiva del Consiglio 14 giugno 1993, 93/36/CEE, che coordina le procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici di forniture (GU L 199, pag. 1), ed il cui valore stimato, al netto dell'imposta sul valore aggiunto, sia pari o superiore al controvalore in euro di DSP 200 000 [diritti speciali di prelievo].

12 L'art. 7, n. 5, della direttiva 92/50 così dispone:

«Nel caso di appalti che non fissino un prezzo complessivo la base per il calcolo dell'importo stimato dell'appalto è:

- se trattasi di appalto di durata determinata, ove questa sia pari o inferiore a quarantotto mesi, il valore complessivo dell'appalto per l'intera durata;
- se trattasi di appalto di durata indeterminata o superiore a quarantotto mesi, il valore mensile moltiplicato per 48».

13 In forza dell'art. 8 della direttiva 92/50, gli appalti aventi per oggetto i servizi elencati nell'allegato I A di quest'ultima, vengono aggiudicati conformemente alle disposizioni dei titoli III-VI di tale direttiva, il che comporta, in particolare, che devono essere assoggettati ad una gara d'appalto e formare oggetto di una pubblicità adeguata.

La normativa nazionale

- ¹⁴ Ai sensi della legge 13 luglio 1998, n. 24, sul servizio postale universale e sulla liberalizzazione dei servizi postali (Ley 24/1998 del Servicio Postal Universal y de Liberalización de los Servicios Postales), diretta a recepire la direttiva 97/67 nell'ordinamento interno spagnolo, i servizi postali sono considerati servizi d'interesse generale forniti in regime di libera concorrenza. Solo il servizio postale universale è considerato un servizio pubblico o soggiace ad obblighi di servizio pubblico. L'art. 18 di detta legge riserva taluni servizi, a titolo esclusivo, all'operatore al quale è affidata la prestazione del servizio postale universale.
- ¹⁵ Il prestatore di tale servizio postale universale in Spagna, ovvero la Correos, è una società per azioni pubblica a capitale interamente detenuto dai pubblici poteri.
- ¹⁶ In forza dell'art. 11 della legge sugli appalti pubblici (Ley de Contratos de las Administraciones Públicas), il cui testo codificato è stato approvato con il regio decreto legislativo 16 giugno 2000, n. 2 (Real Decreto Legislativo 2/2000 con cui viene approvato il testo consolidato della Ley de Contratos de las Administraciones Públicas; in prosieguo: la «legge sugli appalti pubblici»), gli appalti assegnati dalle pubbliche amministrazioni sono soggetti, fatte salve le eccezioni stabilite da tale legge, ai principi di pubblicità e di concorrenza e, in ogni caso, ai principi della parità di trattamento e di non discriminazione.
- ¹⁷ Dall'art. 206, n. 4, della legge sugli appalti pubblici emerge che, in via di principio, l'aggiudicazione di appalti per la prestazione di servizi postali rientra, dal punto di vista contrattuale, nella materia degli appalti pubblici disciplinati da tale legge.

- 18 Tuttavia, a norma dell'art. 3, n. 1, lett. d), della legge sugli appalti pubblici, sono esclusi dall'ambito di applicazione di tale legge gli accordi di collaborazione che, in base alle disposizioni specifiche che li disciplinano, sono conclusi dall'amministrazione con persone fisiche o giuridiche di diritto privato, nei limiti in cui l'oggetto di tali accordi non attenga agli appalti pubblici disciplinati dalla suddetta legge o da disposizioni amministrative.
- 19 Secondo l'analisi operata dal giudice del rinvio del contesto normativo in cui si colloca la controversia dinanzi ad esso pendente, un tale accordo di collaborazione appare come un atto giuridico che sfugge alle norme giuridiche applicabili agli appalti pubblici e, di conseguenza, non sono applicabili ad un tale atto i principi della competitività, della pubblicità e della libera concorrenza che caratterizzano il settore degli appalti pubblici.
- 20 L'art. 58 della legge 29 dicembre 2000, n. 14, recante misure fiscali, amministrative e di natura sociale (Ley 14/2000 de medidas Fiscales, Administrativas y de Orden Social; in prosieguo: la «legge n. 14/2000»), prevede che le pubbliche amministrazioni possano concludere accordi di collaborazione come quelli di cui all'art. 3 della legge sugli appalti pubblici con la Correos, ai fini del rendimento delle prestazioni rientranti nell'oggetto sociale di tale società.
- 21 Secondo quanto accertato dal giudice del rinvio, tenuto conto dell'oggetto sociale della Correos quale definito dall'art. 58 della legge n. 14/2000, la possibilità di concludere tali accordi di collaborazione non è limitata ai servizi postali non liberalizzati o riservati, ma si estende alla gestione e allo svolgimento di qualsiasi servizio postale. Una siffatta possibilità non è dunque confinata al servizio postale universale e non distingue, in seno a quest'ultimo, tra servizi riservati o meno.

- 22 Peraltro, il giudice del rinvio indica che, ai sensi dell'art. 58 della legge n. 14/2000, la prestazione di taluni servizi postali è obbligatoria per la Correos. Infatti, tra i compiti che incombono a quest'ultima, figurerebbe l'obbligatoria assunzione a carico di servizi connessi al suo oggetto sociale che possono esserle affidati dalle pubbliche amministrazioni. Pertanto, mancherebbe in capo ad una delle parti la volontà di contrattare.

Controversia nella causa principale e questione pregiudiziale

- 23 In esito ad una procedura negoziata, condotta senza previo espletamento di una gara pubblica di appalto, in data 6 giugno 2002 il Ministero e la Correos hanno firmato un accordo di collaborazione per la prestazione di servizi postali e telegrafici (Convenio de colaboración para la prestación de servicios postales y telegráficos; in prosieguo: l'«accordo di collaborazione»).
- 24 Tale accordo di collaborazione prevede la prestazione da parte della Correos, in favore del Ministero, di servizi postali e telegrafici riguardanti i seguenti oggetti:
- lettere (ordinarie, raccomandate e urgenti), urbane, interurbane e internazionali, senza limiti di peso o di volume;
 - pacchi (postali, blu e internazionali), senza limiti di peso o di volume;
 - posta celere nazionale e EMS («Express Mail Service») internazionale, senza limiti di peso o di volume, nonché

- consegna di libri, della corrispondenza bibliotecaria, di riviste e del bollettino ufficiale del Ministero a livello nazionale (urbana e interurbana) e internazionale (per via terrestre e aerea), senza limiti di peso o di volume.

- 25 La contropartita finanziaria di detta prestazione di servizi non è fissata in quanto dipende dal fatturato. Dinanzi al giudice del rinvio, essa è stata stimata, senza contestazioni, ad un importo annuo superiore a EUR 12 020,42.
- 26 L'accordo di collaborazione è stato concluso a tempo indeterminato ed era ancora in vigore alla data della decisione di rinvio.
- 27 L'Asociación Profesional ha proposto opposizione dinanzi al Ministerio contro la decisione amministrativa con la quale erano stati aggiudicati mediante l'accordo di collaborazione, senza gara pubblica di appalto, taluni servizi postali liberalizzati.
- 28 Con decisione 20 marzo 2003, il Ministerio ha respinto detto ricorso in quanto la procedura di aggiudicazione dei servizi postali da parte di quest'ultimo è fondata sull'esistenza di un accordo di collaborazione, il quale sarebbe sottratto alla disciplina sugli appalti pubblici e, per tale motivo, non sarebbe soggetto ai principi di pubblicità e di libera concorrenza.
- 29 A tal riguardo, il Ministerio ha considerato che esso non aveva concluso alcun contratto con la Correos, ma che quest'ultima fornisce le sue prestazioni in base ad un accordo di collaborazione concluso ai sensi degli artt. 3, n. 1, lett. d), della legge sugli appalti pubblici e 58, n. 2, comma 5, della legge n. 14/2000.

30 È avverso tale decisione di rigetto del Ministero, in data 20 marzo 2003, che l'Asociación Profesional ha proposto un ricorso dinanzi all'Audiencia Nacional.

31 Secondo tale giudice, la soluzione della controversia di cui esso è investito dipende dall'interpretazione del diritto comunitario. Infatti, la Corte potrebbe dichiarare che il ricorso ad accordi di collaborazione è incompatibile con i principi di pubblicità e di libera concorrenza applicabili all'aggiudicazione di appalti pubblici, considerando che tali accordi possono essere utilizzati soltanto nell'ambito dei servizi postali riservati dalla legge al prestatore del servizio universale, ovvero sono incompatibili con i suddetti principi, anche in tale ambito. Nell'ipotesi di una declaratoria in tal senso, si dovrebbe concludere per l'illegittimità di un accordo di collaborazione come quello contestato nel caso di specie, e il contenuto di quest'ultimo sarebbe nullo vuoi nella sua totalità, vuoi solamente nella parte in cui eccede i servizi postali rispetto ai quali la Corte giudicasse lecito che il ricorso ad un siffatto accordo.

32 Ciò premesso, il giudice del rinvio ha deciso di sospendere il giudizio e di sottoporre alla Corte la seguente questione pregiudiziale:

«Se gli artt. 43 (CE) e 49 (...) CE, in combinato disposto con l'art. 86 (CE), nella loro applicazione nel contesto della liberalizzazione dei servizi postali introdotta dalle direttive (97/67) e 2002/39/CE e nel contesto dei principi che disciplinano gli appalti pubblici, fissati da specifiche direttive, debbano essere interpretati nel senso che vietano un accordo il cui oggetto includa la prestazione di servizi postali, tanto riservati quanto non riservati, e quindi liberalizzati, stipulato tra una società statale a capitale interamente pubblico, che è anche l'operatore designato per la prestazione del servizio postale universale, ed un organo dell'amministrazione dello Stato».

Sulla questione pregiudiziale

- 33 In via preliminare, occorre constatare che, sebbene nell'esposizione della sua questione il giudice del rinvio consideri la direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio 10 giugno 2002, 2002/39/CE, che modifica la direttiva 97/67 per quanto riguarda l'ulteriore apertura alla concorrenza dei servizi postali della Comunità (GU L 176, pag. 21), tale direttiva non può trovare applicazione nella causa principale. Infatti, a norma dell'art. 2, n. 1, di tale direttiva il termine assegnato agli Stati membri per provvedere al recepimento della medesima nel loro ordinamento giuridico interno è scaduto solo il 31 dicembre 2002.

Sulla ricevibilità

- 34 Il governo spagnolo ritiene che la domanda di pronuncia pregiudiziale sia irricevibile in quanto, in realtà, alla Corte sarebbe sottoposta la questione se l'accordo di collaborazione sia conforme alle direttive relative all'aggiudicazione degli appalti pubblici e alla liberalizzazione dei servizi postali, questione che rientrerebbe nella competenza del giudice nazionale.
- 35 Si deve innanzi tutto considerare che né dalla formulazione della questione posta né dalla motivazione che ne costituisce il supporto necessario, quali esposte nella decisione di rinvio, risulta che il giudice del rinvio inviti la Corte a decidere essa stessa la questione se l'accordo di collaborazione sia conforme al diritto comunitario.
- 36 Peraltro, va ricordato che pur se la Corte, nell'ambito dell'art. 234 CE, non è competente ad applicare le norme di diritto comunitario ad una fattispecie

determinata né a valutare la compatibilità delle disposizioni del diritto nazionale con tali norme, essa può tuttavia fornire al giudice nazionale tutti gli elementi di interpretazione del diritto comunitario che potrebbero essergli utili nel valutare gli effetti delle disposizioni di quest'ultimo (v. sentenza 9 luglio 2002, causa C-181/00, Flightline, Racc. pag. I-6139, punto 20).

37 La domanda di pronuncia pregiudiziale deve pertanto essere dichiarata ricevibile.

Sul merito

38 Con la sua questione, il giudice del rinvio chiede sostanzialmente se il diritto comunitario debba essere interpretato nel senso che osta ad una normativa di uno Stato membro che consenta alle pubbliche amministrazioni di affidare, al di fuori delle norme relative all'aggiudicazione degli appalti pubblici, la prestazione di servizi postali, tanto riservati quanto non riservati, ad una società per azioni pubblica a capitale interamente detenuto dai pubblici poteri e che è, in tale Stato, il prestatore del servizio postale universale.

I servizi postali riservati a norma della direttiva 97/67

39 Va preliminarmente ricordato che l'art. 7 della direttiva 97/67 consente agli Stati membri di riservare taluni servizi postali al fornitore (o ai fornitori) del servizio postale universale nella misura necessaria al mantenimento di tale servizio. Conseguentemente, qualora taluni servizi postali, in conformità a tale direttiva, siano riservati ad un unico prestatore del servizio universale, siffatti servizi sono necessariamente sottratti alla concorrenza, poiché nessun altro operatore economico è autorizzato ad offrire i servizi stessi.

40 È giocoforza dunque constatare che, per quanto riguarda siffatti servizi riservati, non possono trovare applicazione le norme comunitarie in materia di aggiudicazione di appalti pubblici, il cui obiettivo principale è la libera circolazione delle merci e dei servizi nonché l'apertura ad una concorrenza non falsata in tutti gli Stati membri (sentenze 11 gennaio 2005, causa C-26/03, Stadt Halle e RPL Lochau, Racc. pag. I-1, punto 44, e 11 maggio 2006, causa C-340/04, Carbotermo e Consorzio Alisei, Racc. pag. I-4137, punto 58).

41 Pertanto, occorre risolvere la questione posta dichiarando che il diritto comunitario deve essere interpretato nel senso che non osta ad una normativa di uno Stato membro che consenta alle pubbliche amministrazioni di affidare, al di fuori delle norme relative all'aggiudicazione degli appalti pubblici, la prestazione di servizi postali riservati, in conformità alla direttiva 97/67, ad una società per azioni pubblica a capitale interamente detenuto dai pubblici poteri e che è, in tale Stato membro, il prestatore del servizio postale universale.

I servizi postali non riservati ai sensi della direttiva 97/67

42 Unicamente in relazione ai servizi postali non riservati a norma della direttiva 97/67 occorre esaminare la questione se la conclusione di un accordo di collaborazione come quello controverso nella causa principale debba rispettare le norme comunitarie in materia di appalti pubblici.

— La direttiva 92/50

43 In primo luogo, si deve verificare se un accordo come quello controverso nella causa principale rientrasse nell'ambito di applicazione della direttiva pertinente in materia di appalti pubblici di servizi postali alla data dei fatti della causa pendente dinanzi al giudice del rinvio, vale a dire la direttiva 92/50.

- 44 La predetta direttiva assoggetta l'aggiudicazione degli appalti pubblici ai quali essa si applica all'osservanza di alcuni requisiti procedurali e di pubblicità.
- 45 In base alla formulazione stessa dell'art. 1, lett. a), della direttiva 92/50, un appalto pubblico di servizi presuppone l'esistenza di un contratto a titolo oneroso, stipulato in forma scritta tra un prestatore di servizi ed un'amministrazione aggiudicatrice ai sensi dello stesso art. 1, lett. b).
- 46 Come evidenziato dall'avvocato generale al paragrafo 63 delle sue conclusioni, si deve ammettere che il Ministero è un'amministrazione aggiudicatrice e la Correos un prestatore di servizi ai sensi delle disposizioni menzionate al punto precedente. Inoltre, è pacifico che l'accordo è stato stipulato in forma scritta e a titolo oneroso.
- 47 Tuttavia, poiché il giudice a quo si è limitato ad indicare che l'importo annuo delle prestazioni fornite in applicazione di detto accordo è superiore a EUR 12 020,42, si pone la questione se tale importo raggiunga la soglia di DPS 200 000 fissata all'art. 7, n. 1, lett. a), secondo trattino, ii), della direttiva 92/50, il che equivaleva, alla data dei fatti della controversia nella causa principale, a EUR 249 681.
- 48 Spetta al giudice del rinvio verificare se, alla luce delle disposizioni nazionali di attuazione dell'art. 7, n. 5, secondo trattino, della direttiva 92/50, sia raggiunta la soglia di EUR 249 681.
- 49 Supponendo che detta soglia sia raggiunta, si pone allora la questione se l'accordo di collaborazione costituisca effettivamente un contratto a norma dell'art. 1, lett. a), della direttiva 92/50. Infatti, il governo spagnolo ritiene che tale accordo presenti un

carattere non contrattuale, bensì strumentale, poiché la Correos non dispone di alcuna possibilità di rifiutare la conclusione di un tale accordo, ma deve obbligatoriamente accettarlo.

- 50 È opportuno rammentare, a tal riguardo, che la definizione di un appalto pubblico di servizi rientra nella sfera del diritto comunitario, per cui la qualificazione dell'accordo di collaborazione nell'ordinamento spagnolo non è pertinente al fine di accertare se l'accordo stesso rientri nell'ambito d'applicazione della direttiva 92/50 (v., in tal senso, sentenze 20 ottobre 2005, causa C-264/03, Commissione/Francia, Racc. pag. I-8831, punto 36, e 18 luglio 2007, causa C-382/05, Commissione/Italia, Racc. pag. I-6657, punto 30).
- 51 È vero che al punto 54 della sua sentenza 19 aprile 2007, causa C-295/05, Asemfo (Racc. pag. I-2999), la Corte ha dichiarato che la condizione per applicare le direttive in materia di aggiudicazione degli appalti pubblici relativa all'esistenza di un contratto non è soddisfatta qualora la società statale in questione nella causa che ha dato luogo a tale sentenza non disponga di alcun margine di libertà, né in merito al seguito da dare ad un incarico da parte delle autorità competenti in questione, né in merito alla tariffa applicabile alle sue prestazioni, il che spettava al giudice del rinvio accertare.
- 52 Un tale ragionamento deve tuttavia essere letto nel suo specifico contesto. In effetti, esso fa seguito alla constatazione secondo cui in forza della normativa spagnola, la suddetta società statale è uno strumento esecutivo interno nonché un servizio tecnico dell'amministrazione generale dello Stato e di quelle di ognuna delle comunità autonome interessate, mentre la Corte ha già dichiarato, in un contesto diverso da quello della causa che ha dato luogo alla citata sentenza Asemfo, che nella sua veste di ente strumentale e di servizio tecnico dell'amministrazione spagnola, la società in questione è tenuta ad effettuare, in via esclusiva, i lavori ad essa attribuiti dall'amministrazione generale dello Stato, dalle comunità autonome e dagli organismi pubblici da esse dipendenti (sentenza Asemfo, cit., punti 49 e 53).

- 53 Orbene, la Correos, in qualità di prestatore del servizio postale universale, ha un compito del tutto diverso, il quale implica segnatamente che la sua clientela è composta da ogni persona che intenda ricorrere al servizio postale universale. Il solo fatto che tale società non disponga di alcun margine di libertà, né quanto al seguito da dare ad un incarico da parte del Ministero né quanto alla tariffa applicabile alle sue prestazioni, non può avere automaticamente come conseguenza che tra i due soggetti non sia stato concluso nessun contratto.
- 54 Una siffatta situazione, infatti, non è necessariamente diversa da quella che sussiste allorquando un cliente privato intenda ricorrere ai servizi della Correos facenti parte del servizio postale universale, atteso che dal compito stesso di un prestatore di tale servizio discende che, in un caso del genere, egli è altresì tenuto ad effettuare il servizio richiesto e ciò, eventualmente, a tariffe fisse o, ad ogni modo, a tariffe trasparenti e non discriminatorie. Orbene, è indubbio che tale rapporto debba essere qualificato come contrattuale. Solo nell'ipotesi in cui l'accordo concluso tra la Correos ed il Ministero fosse, in realtà, un atto amministrativo unilaterale che stabilisce obblighi unicamente a carico della Correos, e tale atto si discostasse sensibilmente dalle condizioni normali dell'offerta commerciale di tale società, cosa che compete al giudice del rinvio accertare, occorrerebbe concludere che manca un contratto e che quindi non può applicarsi la direttiva 92/50.
- 55 Nell'ambito di tale accertamento, il giudice del rinvio dovrà verificare, in particolare, se la Correos disponga della capacità di negoziare con il Ministero il contenuto concreto delle prestazioni da fornire nonché le tariffe applicabili a queste ultime e se tale società goda, per quanto attiene ai servizi non riservati, della facoltà di liberarsi degli obblighi derivanti dall'accordo di collaborazione, osservando il preavviso da esso previsto.
- 56 Devono essere ugualmente respinti gli altri argomenti addotti dal governo spagnolo per dimostrare che un accordo di collaborazione, come quello in esame nella causa principale, si sottrae alle norme applicabili in materia di appalti pubblici.

- 57 Il governo spagnolo sostiene segnatamente che l'accordo di collaborazione non può, in ogni caso, essere assoggettato alle norme che disciplinano gli appalti pubblici essendo soddisfatti i criteri «in house» stabiliti dalla giurisprudenza della Corte.
- 58 A tal proposito, va ricordato che, secondo costante giurisprudenza della Corte, il ricorso alla gara d'appalto, conformemente alle direttive relative all'aggiudicazione degli appalti pubblici, non è obbligatorio, anche quando l'altro contraente sia un ente giuridicamente distinto dall'amministrazione aggiudicatrice, qualora due condizioni siano soddisfatte. Da un lato, la pubblica amministrazione, che è un'amministrazione aggiudicatrice, deve esercitare sull'ente distinto in questione un controllo analogo a quello esercitato sui propri servizi e, dall'altro, l'ente di cui trattasi deve svolgere la parte più importante della sua attività con l'ente o gli enti pubblici che lo detengono (v. sentenze 18 novembre 1999, causa C-107/98, Teckal, Racc. pag. I-8121, punto 50; Stadt Halle e RPL Lochau, cit., punto 49; Carbotermo e Consorzio Alisei, cit., punto 33, nonché Asemfo, cit., punto 55).
- 59 Senza che sia necessario esaminare in modo più approfondito la questione se la prima delle due condizioni menzionate al punto precedente sia soddisfatta, è sufficiente constatare che nella causa principale la seconda condizione non è soddisfatta. Infatti, è pacifico che la Correos, in quanto prestatore del servizio postale universale in Spagna, non svolge la parte più importante della sua attività né con il Ministero né con la pubblica amministrazione in generale, ma che tale società fornisce servizi postali ad un numero indeterminato di clienti del detto servizio postale.
- 60 Il governo spagnolo fa tuttavia valere che i rapporti che legano la pubblica amministrazione ad una società titolare di un diritto esclusivo sono, per loro stessa natura, rapporti di esclusiva, il che presuppone uno stadio superiore a quello di «parte più importante dell'attività». Orbene, la Correos sarebbe titolare di un diritto esclusivo per il fatto che, a norma dell'art. 58 della legge n. 14/2000, essa è tenuta a fornire alle pubbliche amministrazioni i servizi rientranti nel suo oggetto sociale, il quale include i servizi riservati e i servizi non riservati.

- 61 A tal riguardo, è giocoforza constatare che, supponendo che detto obbligo possa effettivamente essere qualificato come diritto esclusivo, il che spetterebbe al giudice del rinvio valutare, nell'ambito dell'esame da effettuare alla luce delle due condizioni rammentate al punto 58 della presente sentenza, un siffatto diritto non può soddisfare la condizione secondo cui il prestatore di servizi interessato deve svolgere la parte più importante della sua attività con l'ente o gli enti che lo detengono.
- 62 Infatti, quest'ultima condizione ha segnatamente lo scopo di garantire che la direttiva 92/50 continui ad essere applicabile nel caso in cui un'impresa controllata da uno o più enti sia attiva sul mercato e possa pertanto entrare in concorrenza con altre imprese (v., per analogia, sentenza Carbotermo e Consorzio Alisei, cit., punto 60). Orbene, è pacifico che la Correos è attiva sul mercato postale spagnolo e vi si trova, salvo per quanto riguarda i servizi riservati ai sensi della direttiva 97/67, in concorrenza con altre imprese postali il cui numero ammonta, secondo le osservazioni del governo spagnolo, all'incirca a 2000.
- 63 Pertanto, si deve concludere che un accordo di collaborazione, come quello di cui trattasi nella causa principale, non soddisfa le condizioni ricordate al punto 58 della presente sentenza e non può dunque sfuggire, a tale titolo, all'applicazione della direttiva 92/50.
- 64 Tuttavia, la sussistenza di un diritto esclusivo può giustificare la mancata applicazione della direttiva 92/50, dato che, ai sensi del suo art. 6, questa «non si applica agli appalti pubblici di servizi aggiudicati ad un ente che sia esso stesso un'amministrazione ai sensi dell'articolo 1, lettera b), in base a un diritto esclusivo di cui beneficia in virtù delle disposizioni legislative, regolamentari od amministrative pubblicate, purché tali disposizioni siano compatibili con il Trattato».
- 65 Orbene, senza che sia necessario esaminare se la prima delle tre condizioni enunciate al suddetto art. 6, relativa alla qualità di amministrazione aggiudicatrice

della Correos, sia soddisfatta da tale società, e supponendo che in virtù dell'art. 58 della legge n. 14/2000, quest'ultima benefici di un diritto esclusivo di fornire alle pubbliche amministrazioni i servizi postali rientranti nel suo oggetto sociale, è sufficiente constatare che, in ogni caso, non è soddisfatta la terza di dette condizioni, secondo cui la disposizione attributiva del diritto esclusivo deve essere compatibile con il Trattato.

66 Infatti, la suddetta disposizione nazionale, supponendo che essa conferisca al prestatore nazionale del servizio postale universale il diritto esclusivo di fornire alle pubbliche amministrazioni i servizi postali non riservati ai sensi dell'art. 7 della direttiva 97/67, ai quali si limita la presente analisi, è incompatibile con la finalità di tale direttiva.

67 Come risulta dalla giurisprudenza della Corte, gli Stati membri non hanno la facoltà di ampliare a loro piacimento i servizi riservati ai prestatori del servizio postale universale a norma dell'art. 7 della direttiva 97/67, in quanto un'estensione del genere sarebbe in contrasto con lo scopo della direttiva che, in forza del suo ottavo 'considerando', mira a stabilire la liberalizzazione progressiva e controllata nel settore postale (sentenza 11 marzo 2004, causa C-240/02, Asempra e Asociación Nacional de Empresas de Externalización y Gestión de Envíos y Pequeña Paquetería, Racc. pag. I-2461, punto 24).

68 Tale constatazione non vale soltanto per una riserva orizzontale, ossia per la riserva di un determinato servizio postale in quanto tale, ma, al fine di assicurare l'effetto utile dell'art. 7 della direttiva 97/67, essa vale altresì per una riserva verticale di un siffatto servizio che riguarda, come nella causa principale, la prestazione esclusiva di servizi postali per taluni clienti. Infatti, come rilevato dalla Commissione delle Comunità europee, l'applicazione della normativa spagnola controversa nella causa principale significherebbe che, in pratica, tutti i servizi postali richiesti da un ente pubblico spagnolo potrebbero essere potenzialmente forniti dalla Correos, ad esclusione di ogni altro operatore postale, il che contrasterebbe chiaramente con la finalità della detta direttiva.

⁶⁹ Pertanto, occorre risolvere la questione sollevata dichiarando che la direttiva 92/50 dev'essere interpretata nel senso che osta ad una normativa di uno Stato membro che consenta alle pubbliche amministrazioni di affidare, al di fuori delle norme relative all'aggiudicazione degli appalti pubblici, la prestazione di servizi postali non riservati ai sensi della direttiva 97/67 ad una società per azioni pubblica a capitale interamente detenuto dai pubblici poteri e che è, in tale Stato, il prestatore del servizio postale universale, se ed in quanto gli accordi ai quali detta normativa si applica

— raggiungano la soglia pertinente quale prevista dall'art. 7, n. 1, della direttiva 92/50 e

— costituiscano contratti, ai sensi dell'art. 1, lett. a), di quest'ultima, stipulati in forma scritta e a titolo oneroso,

il che spetta al giudice del rinvio accertare.

— Gli obblighi in materia di aggiudicazione degli appalti pubblici derivanti dal Trattato

⁷⁰ Nei limiti in cui la normativa nazionale controversa nella causa principale si applica ad accordi che non raggiungono la soglia pertinente quale prevista dall'art. 7, n. 1, della direttiva 92/50, occorre esaminare, in secondo luogo, se una tale normativa soddisfi gli obblighi in materia di aggiudicazione degli appalti pubblici derivanti dal Trattato.

- 71 Infatti, sebbene taluni contratti siano esclusi dalla sfera di applicazione delle direttive comunitarie nel settore degli appalti pubblici, le amministrazioni aggiudicatrici che li stipulano sono cionondimeno tenute a rispettare i principi fondamentali del Trattato e, in particolare, il divieto di discriminazione in base alla nazionalità (sentenza Commissione/Francia, citata, punto 32 e giurisprudenza ivi citata).
- 72 Così avviene, in particolare, nel caso degli appalti pubblici di servizi il cui valore non raggiunge le soglie fissate dalla direttiva 92/50. Il solo fatto che il legislatore comunitario abbia considerato che le procedure particolari e rigorose previste dalle direttive relative agli appalti pubblici non sono adeguate allorché si tratti di appalti pubblici di scarso valore, non significa che questi ultimi siano esclusi dall'ambito di applicazione del diritto comunitario (ordinanza 3 dicembre 2001, causa C-59/00, Vestergaard, Racc. pag. I-9505, punto 19, nonché sentenza Commissione/Francia, cit., punto 33).
- 73 Le disposizioni del Trattato specificatamente applicabili agli appalti pubblici di servizi il cui valore non raggiunge le soglie fissate dalla direttiva 92/50 comprendono segnatamente gli artt. 43 CE e 49 CE.
- 74 Oltre al principio di non discriminazione in base alla nazionalità, si applica a tali appalti pubblici anche il principio della parità di trattamento tra gli offerenti, e ciò anche in assenza di discriminazione in base alla nazionalità (v., per analogia, sentenze 13 ottobre 2005, causa C-458/03, Parking Brixen, Racc. pag. I-8585, punto 48, e 6 aprile 2006, causa C-410/04, ANAV, Racc. pag. I-3303, punto 20).
- 75 I principi della parità di trattamento e di non discriminazione in base alla nazionalità comportano, in particolare, un obbligo di trasparenza che permette all'autorità

pubblica aggiudicatrice di assicurarsi che tali principi siano rispettati. Tale obbligo di trasparenza posto a carico di detta autorità consiste nel garantire, ad ogni potenziale offerente, un adeguato livello di pubblicità che consenta l'apertura dell'appalto di servizi alla concorrenza, nonché il controllo sull'imparzialità delle procedure di aggiudicazione (v., per analogia, citate sentenze *Parking Brixen*, punto 49, e *ANAV*, punto 21).

⁷⁶ In linea di principio, l'assenza totale di procedura concorrenziale per l'aggiudicazione di un appalto pubblico di servizi, come quello in esame nella causa principale, non è conforme alle prescrizioni di cui agli artt. 43 CE e 49 CE, e nemmeno ai principi di parità di trattamento, di non discriminazione e di trasparenza (v., per analogia, citate sentenze *Parking Brixen*, punto 50, e *ANAV*, punto 22).

⁷⁷ Risulta inoltre dall'art. 86, n. 1, CE che gli Stati membri non possono mantenere in vigore una normativa nazionale che consenta l'affidamento di appalti pubblici di servizi senza procedura concorrenziale, poiché un simile affidamento viola gli artt. 43 CE o 49 CE o ancora i principi di parità di trattamento, di non discriminazione e di trasparenza (v., per analogia, citate sentenze *Parking Brixen*, punto 52, e *ANAV*, punto 23).

⁷⁸ Orbene, è vero che dal combinato disposto dei nn. 1 e 2 dell'art. 86 CE risulta che il n. 2 di quest'ultimo può essere fatto valere per giustificare la concessione, da parte di uno Stato membro, ad un'impresa incaricata della gestione di servizi di interesse economico generale, di diritti speciali o esclusivi contrari alle disposizioni del Trattato, qualora l'adempimento della specifica missione affidatale possa essere garantito unicamente grazie alla concessione di tali diritti e purché lo sviluppo degli scambi non risulti compromesso in misura contraria agli interessi della Comunità (sentenza 17 maggio 2001, causa C-340/99, *TNT Traco*, Racc. pag. I-4109, punto 52).

- 79 Occorre altresì constatare che un'impresa quale la Correos, incaricata in forza della normativa di uno Stato membro di assicurare il servizio postale universale, costituisce un'impresa incaricata della gestione di un servizio di interesse economico generale ai sensi dell'art. 86, n. 2, CE (v., in tal senso, citata sentenza TNT Traco, punto 53).
- 80 Tuttavia, anche supponendo che l'obbligo imposto alla Correos, in forza dell'art. 58 della legge n. 14/2000, di fornire alle pubbliche amministrazioni i servizi rientranti nell'oggetto sociale di tale società possa essere considerato come un diritto esclusivo a favore di quest'ultima, è giocoforza constatare che l'art. 86, n. 2, CE non può essere invocato per giustificare una normativa nazionale, come quella di cui trattasi nella causa principale, se ed in quanto essa riguardi servizi postali non riservati ai sensi della direttiva 97/67.
- 81 Infatti, come rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 99 delle sue conclusioni, la direttiva 97/67 dà attuazione all'art. 86, n. 2, CE per quanto riguarda la possibilità di riservare taluni servizi postali al prestatore del servizio postale universale. Orbene, come ricordato al punto 67 della presente sentenza, la Corte ha già dichiarato che gli Stati membri non hanno la facoltà di ampliare a loro piacimento i servizi riservati ai prestatori del servizio postale universale a norma dell'art. 7 della direttiva 97/67, in quanto un'estensione del genere sarebbe in contrasto con lo scopo della direttiva che mira a stabilire la liberalizzazione progressiva e controllata nel settore postale.
- 82 In tale contesto, si deve rammentare che, nell'ambito della direttiva 97/67, si tiene conto della questione se sia necessario, affinché il servizio postale universale possa essere espletato in condizioni economicamente accettabili, riservare taluni servizi postali al prestatore di detto servizio postale universale (sentenza 15 novembre 2007, causa C-162/06, *International Mail Spain*, Racc. pag. I-9911, punto 50).

- 83 Di conseguenza, per quanto attiene ai servizi postali non riservati ai sensi della direttiva 97/67, che sono gli unici a formare oggetto della presente analisi, l'art. 86, n. 2, CE non può servire da fondamento per giustificare un diritto esclusivo, in favore del prestatore del servizio postale universale, di fornire tali servizi alle pubbliche amministrazioni.
- 84 Il governo spagnolo fa tuttavia valere che l'accordo di collaborazione non può essere assoggettato alle norme in materia di aggiudicazione degli appalti pubblici a causa del suo carattere strumentale e non contrattuale. Infatti, la Correos non disporrebbe di alcuna possibilità di rifiutare la conclusione di un accordo di collaborazione come quello controverso nella causa principale, ma dovrebbe obbligatoriamente accettarlo.
- 85 Occorre constatare a tal riguardo, come rilevato al punto 54 della presente sentenza, che solo nell'ipotesi in cui l'accordo di collaborazione fosse, in realtà, un atto amministrativo unilaterale che stabilisca obblighi unicamente a carico della Correos, e tale atto si discostasse sensibilmente dalle condizioni normali dell'offerta commerciale di tale società, cosa che compete al giudice del rinvio accertare, occorrerebbe concludere che un tale accordo sfugge alle norme comunitarie in materia di aggiudicazione degli appalti pubblici.
- 86 Quanto all'argomento del governo spagnolo secondo cui l'accordo di collaborazione non potrebbe essere assoggettato alle norme che disciplinano gli appalti pubblici in ragione del fatto che si tratta di una situazione «in house», si deve ammettere che, nel settore degli appalti pubblici di servizi, l'applicazione delle regole enunciate dagli artt. 12 CE, 43 CE e 49 CE, nonché dei principi generali di cui esse costituiscono la specifica espressione, è esclusa se, allo stesso tempo, il controllo esercitato dall'autorità pubblica aggiudicatrice sull'ente a favore del quale è stata effettuata l'aggiudicazione sia analogo a quello che tale autorità esercita sui propri servizi e se detto ente realizza la parte più importante della sua attività con l'autorità che lo detiene (v., per analogia, citate sentenze *Parking Brixen*, punto 62, e *ANAV*, punto 24).

⁸⁷ Tuttavia, come constatato al punto 63 della presente sentenza, un accordo di collaborazione, come quello di cui trattasi nella causa principale, non soddisfa la seconda delle condizioni menzionate al punto precedente e non può dunque sfuggire, a tale titolo, all'applicazione delle regole enunciate dagli artt. 12 CE, 43 CE e 49 CE, nonché dei principi generali di cui esse costituiscono la specifica espressione.

⁸⁸ La questione posta va dunque risolta dichiarando altresì che gli artt. 43 CE, 49 CE e 86 CE, nonché i principi di parità di trattamento, di non discriminazione in base alla nazionalità e di trasparenza, devono essere interpretati nel senso che ostano ad una normativa di uno Stato membro che consenta alle pubbliche amministrazioni di affidare, al di fuori delle norme relative all'aggiudicazione degli appalti pubblici, la prestazione di servizi postali non riservati ai sensi della direttiva 97/67 ad una società per azioni pubblica a capitale interamente detenuto dai pubblici poteri e che è, in tale Stato, il prestatore del servizio postale universale, se ed in quanto gli accordi ai quali detta normativa si applica

- non raggiungano la soglia pertinente quale prevista dall'art. 7, n. 1, della direttiva 92/50, e
- non configurino, in realtà, un atto amministrativo unilaterale che stabilisca obblighi unicamente a carico del prestatore del servizio postale universale e che si discosti sensibilmente dalle condizioni normali dell'offerta commerciale di quest'ultimo,

il che spetta al giudice del rinvio accertare.

Sulle spese

- ⁸⁹ Nei confronti delle parti nella causa principale il presente procedimento costituisce un incidente sollevato dinanzi al giudice nazionale, cui spetta quindi statuire sulle spese. Le spese sostenute da altri soggetti per presentare osservazioni alla Corte non possono dar luogo a rifusione.

Per questi motivi, la Corte (Prima Sezione) dichiara:

- 1) Il diritto comunitario deve essere interpretato nel senso che non osta ad una normativa di uno Stato membro che consenta alle pubbliche amministrazioni di affidare, al di fuori delle norme relative all'aggiudicazione degli appalti pubblici, la prestazione di servizi postali riservati in conformità alla direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio 15 dicembre 1997, 97/67/CE, concernente regole comuni per lo sviluppo del mercato interno dei servizi postali comunitari e il miglioramento della qualità del servizio, ad una società per azioni pubblica a capitale interamente detenuto dai pubblici poteri e che è, in tale Stato membro, il prestatore del servizio postale universale.**
- 2) La direttiva del Consiglio 18 giugno 1992, 92/50/CEE, che coordina le procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici di servizi, quale modificata dalla direttiva della Commissione 13 settembre 2001, 2001/78/CE, deve essere interpretata nel senso che osta ad una normativa**

di uno Stato membro che consenta alle pubbliche amministrazioni di affidare, al di fuori delle norme relative all'aggiudicazione degli appalti pubblici, la prestazione di servizi postali non riservati ai sensi della direttiva 97/67 ad una società per azioni pubblica a capitale interamente detenuto dai pubblici poteri e che è, in tale Stato, il prestatore del servizio postale universale, se ed in quanto gli accordi ai quali detta normativa si applica

- raggiungano la soglia pertinente quale prevista dall'art. 7, n. 1, della direttiva 92/50, come modificata dalla direttiva 2001/78, e**

- costituiscano contratti, ai sensi dell'art. 1, lett. a), della direttiva 92/50, quale modificata dalla direttiva 2001/78, stipulati in forma scritta e a titolo oneroso,**

il che spetta al giudice del rinvio accertare.

- 3) Gli artt. 43 CE, 49 CE e 86 CE, nonché i principi di parità di trattamento, di non discriminazione in base alla nazionalità e di trasparenza, devono essere interpretati nel senso che ostano ad una normativa di uno Stato membro che consenta alle pubbliche amministrazioni di affidare, al di fuori delle norme relative all'aggiudicazione degli appalti pubblici, la prestazione di servizi postali non riservati ai sensi della direttiva 97/67 ad una società per azioni pubblica a capitale interamente detenuto dai**

pubblici poteri e che è, in tale Stato, il prestatore del servizio postale universale, se ed in quanto gli accordi ai quali detta normativa si applica

- non raggiungano la soglia pertinente quale prevista dall'art. 7, n. 1, della direttiva 92/50, come modificata dalla direttiva 2001/78, e**
- non configurino, in realtà, un atto amministrativo unilaterale che stabilisca obblighi unicamente a carico del prestatore del servizio postale universale e che si discosti sensibilmente dalle condizioni normali dell'offerta commerciale di quest'ultimo,**

il che spetta al giudice del rinvio accertare.

Firme