

14080/19 MC-434/19-1



ORIGINALE

C.I.

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

Oggetto

TERZA SEZIONE CIVILE

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. ADELAIDE AMENDOLA - Presidente -

Dott. STEFANO OLIVIERI - Rel. Consigliere -

Dott. LINA RUBINI - Consigliere -

Dott. CRISTIANO VALLE - Consigliere -

Dott. AUGUSTO TAFANELLO - Consigliere -

ha pronunciato la seguente

Inscritto nel Registro della Corte di giustizia sotto il n° 1117394

Lussemburgo, 12. 06. 2019

Per il Cancelliere, Roberto Schiano Amministratore

Depositato il 5/6/19

Commissione servizio conto corrente postale - obbligo del Concessionario (Agente) della riscossione di aprire un conto corrente postale per la raccolta dei versamenti ICI - posizione di esclusiva di Ente Poste, poi Poste Italiane spa (monopolio legale) - violazione dell'ordinamento comunitario - aiuto di Stato - Rinvio pregiudiziale alla Corte di Giustizia UE ex art.267 TFUE

ORDINANZA INTERLOCUTORIA

sul ricorso 15022-2017 proposto da:

POSTE ITALIANE SPA 97103880585 in persona del legale rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliata in ROMA, VIA ORAZIO 3, presso lo studio dell'avvocato VITO BELLINI, che la rappresenta e difende giusta procura speciale a margine del ricorso;

- **ricorrente** -

contro

2019

123

RISCOSSIONE SICILIA SPA AGENTE RISCOSSIONE PER LA PROVINCIA DI PALERMO E DELLE ALTRE PROVINCIE SICILIANE, in persona del Direttore Generale f.f. e Procuratore Dr. GAETANO ROMANO, domiciliata ex lege

R.G.N. 15022/2017

Cron. 14080

Rep.

CURIA GREFFE
Luxembourg

Esate 05. 06. 2019

in ROMA, presso la CANCELLERIA DELLA CORTE DI Ud. 21/01/2019
CASSAZIONE, rappresentata e difesa dall'avvocato PU
ESPOSITO MARIA giusta procura speciale in calce al
controricorso;

- **controricorrente** -

nonchè da

RISCOSSIONE SICILIA SPA AGENTE RISCOSSIONE PER LA
PROVINCIA DI PALERMO E DELLE ALTRE PROVINCIE
SICILIANE, in persona del Direttore Generale f.f. e
Procuratore Dr. GAETANO ROMANO, domiciliata ex lege
in ROMA, presso la CANCELLERIA DELLA CORTE DI
CASSAZIONE, rappresentata e difesa dall'avvocato
ESPOSITO MARIA giusta procura speciale in calce al
controricorso;

- **ricorrente** -

contro

POSTE ITALIANE SPA 97103880585 in persona del legale
rappresentante pro tempore, elettivamente
domiciliata in ROMA, VIA ORAZIO 3, presso lo studio
dell'avvocato VITO BELLINI, che la rappresenta e
difende giusta procura speciale a margine del
controricorso;

- **controricorrente** -

avverso la sentenza n. 904/2016 della CORTE
D'APPELLO di PALERMO, depositata il 11/05/2016;
udita la relazione della causa svolta nella pubblica

udienza del 21/01/2019 dal Consigliere Dott. STEFANO OLIVIERI;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. CARMELO SGROI che ha concluso per il rinvio in attesa della decisione delle S.U. civili dell'ordinanza 5342/2018 in subordine accoglimento del 1° e 2° motivo del ricorso principale; rigetto dei motivi 3-4-5-6-7-8; rigetto del ricorso incidentale;

udito l'Avvocato VITO BELLINI;

udito l'Avvocato MARIA ESPOSITO;



IL COLLEGIO

Ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

A. Oggetto del procedimento principale e fatti pertinenti

Il procedimento verte sui corrispettivi ("*commissione*") pretesi da Poste Italiane s.p.a. in ordine al servizio di gestione del "*conto corrente postale*" intestato originariamente a Società Montepaschi SERIT s.p.a. -cui è succeduta SERIT Sicilia s.p.a. e quindi l'attuale Riscossione Sicilia s.p.a., in qualità di Concessionaria e successivamente Agente del servizio di riscossione tributi per conto di diversi Comuni della regione Sicilia, e sul quale vengono a confluire i versamenti dei singoli contribuenti tenuti al pagamento della imposta comunale sugli immobili (ICI).

Poste Italiane s.p.a. ha chiesto la condanna dell'Agente del servizio di riscossione al pagamento, in base alle tariffe determinate dalla stessa Poste, delle commissioni dovute su ciascuna operazione di versamento della imposta locale, effettuata dal singolo contribuente mediante bollettino postale, sul conto corrente postale intestato alla Concessionaria/Agente: dall'1.4.1997 al 31.5.2001 pari ad € 0,05 (lit. 100); dal 1.6.2001 al 31.12.2003 pari ad € 0,24 (lit. 450); dall'1.1.2004 in poi, secondo gli importi corrispondenti alle variazioni tariffarie succedutesi nel tempo.

Il Tribunale di Palermo, con sentenza 7.6.2011 n. 2783, ha rigettato la domanda di condanna, mentre, in parziale riforma della decisione di prime cure, la Corte d'appello di Palermo, con sentenza 11.5.2016 n. 904, ha accolto l'appello di Poste Italiane s.p.a. ma ritenendo fornita di prova la pretesa soltanto per il periodo successivo all'1.6.2001.

3 bis

La causa pende attualmente avanti la Corte Suprema di cassazione, sul ricorso principale proposto da Poste Italiane s.p.a. e sul ricorso incidentale proposto da Riscossione Sicilia s.p.a..

Gli aspetti controversi della lite concernono la legittimità della pretesa formulata da Poste Italiane s.p.a., sostenendo Riscossione Sicilia s.p.a. quanto segue :

- a) la disciplina normativa che regola la riscossione della imposta (Decreto legislativo 30.12.1992 n. 504, art. 10; legge 23.12.1996 n. 662, art. 2, commi 18-20; Dpr 14.3.2001 n. 144, art. 2) impone al Concessionario di intrattenere con Poste Italiane s.p.a., un rapporto di conto corrente postale: il Concessionario è, quindi, incondizionatamente vincolato - diversamente incorrendo nell'inadempimento alle obbligazioni derivanti dalla concessione/appalto del servizio pubblico di riscossione tributi affidatogli dai Comuni- a stipulare detto contratto di conto corrente postale, alle condizioni tutte unilateralmente predisposte da Poste Italiane s.p.a., compresa la determinazione del corrispettivo del servizio (cd. commissione) stabilito per il periodo 1.4.1997-31.5.2001 in misura pari a lit. 100 per ogni bollettino lavorato e, per il periodo successivo, nella misura pari a lit. 450 (€ 0,23)
- b) tale normativa viene ad istituire un vero e proprio monopolio legale a favore di Poste Italiane s.p.a. che sfrutterebbe, quindi, una posizione dominante a detrimento del Concessionario -soggetto a qualsiasi arbitraria determinazione del compenso-, nonché una indebita posizione di vantaggio sul mercato rispetto agli altri soggetti economici che operano in concorrenza, venendo a risolversi di fatto in un aiuto di Stato, non notificato alla Commissione, vietato ai sensi dell'ordinamento comunitario
- c) la disciplina normativa in questione deve essere disapplicata in quanto incompatibile e violativa degli artt. 107 e 108 TFUE o, in subordine, degli artt. 102 e 106 TFUE e dell'art. 4 TUE

Poste Italiane s.p.a. ha controdedotto, sostenendo che:

- 1- il servizio di conto corrente postale, quando anche reso in regime di monopolio ai sensi dell'art. 2597 c.c., non consentiva per ciò stesso di pervenire alla conclusione che dovesse essere prestato a titolo gratuito;
- 2- la obbligatorietà della apertura del conto imposta al Concessionario non impediva a questo di traslare la relativa onerosità "rinegoziando" la convenzione con i Comuni, utilizzando gli ordinari rimedi apprestati dall'ordinamento ai privati per riequilibrare sopravvenute eccessive sproporzioni tra le prestazioni contrattuali;
- 3- la determinazione dei compensi non era stata arbitraria, essendosi attenuta Poste Italiane s.p.a. ai "*criteri di omogeneità e parità di trattamento*" tra i Concessionari, previsti dal Dpr n. 144/2001, e comunque alle tariffe stabilite nella delibera del Consiglio di amministrazione n. 57/1996 e quindi nelle "Condizioni Economiche Bancoposta" pubblicate nella Gazzetta Ufficiale 15.5.2001 n. 111 "*che prevedono una commissione unitaria massima di lire 600, per ogni bollettino lavorato*", di importo ben maggiore di quello richiesto al Concessionario;
- 4- non rilevava la circostanza che i contribuenti i quali intendevano versare l'imposta mediante bollettino c/c postale intestato al Concessionario, dovessero pagare anch'essi una commissione per il servizio di pagamento, trattandosi di attività diversa dal rapporto di gestione del conto corrente intrattenuto con il Concessionario;
- 5- doveva escludersi una posizione di monopolio legale di Poste Italiane s.p.a., in quanto la stessa normativa fiscale prevedeva forme alternative di pagamento della imposta, non vincolando pertanto i contribuenti ad avvalersi del pagamento con bollettino di c/c postale.

B. Le disposizioni giuridiche pertinenti

Poste Italiane s.p.a. è società di diritto privato con azionariato di maggioranza a controllo pubblico, costituita a seguito del processo di privatizzazione disposto con Decreto legge 1.12.1993 n. 487 convertito con modificazioni in Legge 29.1.1994 n. 71: in particolare l'art. 8 del decreto legge demandava al consiglio di amministrazione della società di predisporre uno schema di "contratto di programma" -da stipulare con il Ministero delle Poste e Telecomunicazioni- volto ad individuare "le attività ed i servizi da svolgere" nonché "i criteri di determinazione delle tariffe". In concomitanza con la trasformazione privatistica dell'ente, veniva allo stesso riservata, con Decreto legislativo 23 luglio 1999 n. 261 -adottato in attuazione della direttiva 97/67/CE, concernente regole comuni per lo sviluppo del mercato interno dei servizi postali comunitari e per il miglioramento delle qualità del servizio- l'attività di fornitura del "servizio universale" di corrispondenza, definita di preminente interesse generale (art. 1, comma 1; art. 3), con facoltà di riserva anche di altri servizi attinenti la corrispondenza interna e transfrontaliera "nella misura necessaria al mantenimento" dell'ente (art. 4) e con la previsione di un "Fondo di compensazione degli oneri del servizio universale" attivabile qualora "i servizi riservati non procurano al fornitore...entrate sufficienti a garantire l'adempimento degli obblighi [n.d.r. relativi al servizio universale] gravanti sul fornitore stesso" (art. 10), venendo ad essere istituito il conseguente obbligo di separazione contabile dei servizi riservati e non riservati (art. 7).

In tale quadro di riferimento debbono collocarsi le disposizioni applicabili alla fattispecie:

- l'art. 10, comma 3, Decreto legislativo 30 dicembre 1992 n. 504 (in GU n.305 del 30-12-1992 - Suppl. Ordinario n. 137) recante "Riordino della finanza degli enti territoriali a norma dell'art. 4 della legge 23 ottobre 1992 n. 421" (come modificato dal Decreto legislativo 1.12.1993 n. 518, art. 1)

disciplina il servizio di gestione del conto corrente dedicato al versamento dell'ICI (imposta comunale sugli immobili), svolto da Poste Italiane s.p.a., e per il quale tale società chiede il pagamento delle commissioni maturate sulle singole operazioni : "3. *L'imposta dovuta ai sensi del comma 2 deve essere corrisposta mediante versamento diretto al concessionario della riscossione nella cui circoscrizione e' compreso il comune di cui all'articolo 4 ovvero su **apposito conto corrente postale** intestato al predetto concessionario, con arrotondamento a mille lire per difetto se la frazione non e' superiore a 500 lire o per eccesso se e' superiore; al fine di agevolare il pagamento, il concessionario invia, per gli anni successivi al 1993, ai contribuenti moduli prestampati per il versamento. La commissione spettante al concessionario e' a carico del comune impositore ed e' stabilita nella misura dell'uno per cento delle somme rimosse, con un minimo di lire 3.500 ed un massimo di lire 100.000 per ogni versamento effettuato dal contribuente."*

- **l'art. 2, comma 18, della legge 23 dicembre 1996 n. 662** (GU n.303 del 28-12-1996 - Suppl. Ordinario n. 233) dispone: ".....*Con decorrenza dal 1 gennaio 1997, il tasso d'interesse riconosciuto ai titolari di conto corrente postale e' determinato dall'Ente poste italiane. Esso puo' essere definito in maniera differenziata per tipologia di correntista e per caratteristiche del conto, fermo restando l'obbligo di pubblicita' e di parita' di trattamento in presenza di caratteristiche omogenee. **In maniera analoga l'Ente poste italiane puo' stabilire commissioni a carico dei correntisti postali.....**"*

- **l'art. 2, comma 19, e comma 20** della medesima legge n. 662/1996 prevede che : "19. *I servizi postali e di pagamento **per i quali non e' 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 aprile 1997, ogni forma di obbligo tariffario o sociale posto*

a carico dell'Ente poste italiane nonche' ogni forma di agevolazione tariffaria relativa ad utenti che si avvalgono del predetto Ente, definite dalle norme vigenti..... E' 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. 20. Con decorrenza dal 1aprile 1997, i prezzi dei servizi di cui al comma 19 sono stabiliti, anche tramite convenzione, dall'Ente poste italiane, tenendo conto delle esigenze della clientela e delle caratteristiche della domanda, nonche' dell'esigenza di difesa e sviluppo dei volumi di traffico...."

Occorre evidenziare che le norme del Decreto Legislativo 30.12.1992 n. 504 -che prescrivono l'obbligo di apertura di un conto corrente postale intestato al Concessionario sul quale debbono essere riversati i pagamenti dell'ICI effettuati dai contribuenti- non sono state abrogate dalle riforme normative apportate alla disciplina della riscossione delle altre imposte, che di seguito si riassumono, tutte dirette ad ampliare le modalita' di pagamento dei tributi anche attraverso il sistema bancario. In particolare tanto la possibilita' riconosciuta ai contribuenti di effettuare i pagamenti delle imposte anche mediante delega irrevocabile alle banche, quanto la facolta' attribuita ai Comuni impositori di avvalersi anche di forme dirette di riscossione delle imposte, mediante versamento su conti (bancari o postali) intestati all'ente incaricato del servizio di tesoreria comunale, non hanno inciso sull'obbligo imposto al Concessionario di dotarsi, comunque, di un proprio "conto corrente postale" per la riscossione dell'ICI. Ed infatti :

- con gli artt. 5, 6 e 7 del Decreto del Ministro delle Finanze 28 dicembre 1993, n. 567 (recante "Regolamento di attuazione dell'art. 78, commi da 27 a 38, della legge 30 dicembre 1991, n. 413, concernente l'istituzione del conto fiscale", GU n.306 del 31-12-1993), è stato consentito ai soggetti titolari di "conto fiscale" di versare gli importi concernenti "l'imposta sul

reddito delle persone fisiche, l'imposta sul reddito delle persone giuridiche dovute anche in qualita' di sostituto d'imposta, **l'imposta locale sui redditi**, le imposte sostitutive delle anzidette e **l'imposta sul valore aggiunto**", direttamente presso gli sportelli del Concessionario ovvero, in alternativa, "presso una delle aziende di credito" mediante "delega irrevocabile di versamento al concessionario" (ai sensi dell'art. 8, comma 1, del medesimo regolamento "Le aziende di credito sono tenute ad accreditare in forma irrevocabile al competente concessionario le somme versate dagli intestatari, mediante delega entro il terzo giorno lavorativo successivo a quello del ricevimento, salvo quanto previsto dal decreto legislativo 15 gennaio 1948, n. 1 e dall'art. 1 della legge 24 gennaio 1962, n. 13, con valuta e disponibilita' del giorno dell'accredito, escluso in ogni caso il ricorso all'accredito in conto corrente postale."). Il servizio fornito dalle aziende di credito era remunerato per ciascuna operazione con un compenso, a totale carico del Concessionario (art. 10), prevedendosi contestualmente un aumento della "commissione spettante ai concessionari....per i versamenti diretti effettuati agli sportelli dei concessionari stessi" (art. 12)

- il **Decreto Legislativo 9 luglio 1997, n. 241** (recante : "Norme di semplificazione degli adempimenti dei contribuenti in sede di dichiarazione dei redditi e dell'imposta sul valore aggiunto, nonche' di modernizzazione del sistema di gestione delle dichiarazioni. GU n.174 del 28-7-1997), con l'art. 19, ha generalizzato il sistema di pagamento indicato, prevedendo che "i versamenti delle imposte, dei contributi, dei premi previdenziali ed assistenziali e delle altre somme, al netto della compensazione, sono eseguiti mediante delega irrevocabile ad una banca convenzionata", demandando al Ministro delle finanze, di concerto con i Ministri del tesoro e del lavoro e della previdenza sociale, la stipula delle relative convenzioni - nelle quali doveva essere anche determinata la misura del compenso per il servizio svolto dalle banche- stabilendo inoltre, al comma 6, che "Con decreto del Ministro delle finanze, di concerto con i Ministri del tesoro e delle

poste e delle telecomunicazioni, la delega di pagamento puo' essere conferita all'ente poste italiane, secondo modalita' e termini in esso fissati. All'Ente poste italiane si applicano le disposizioni del presente decreto."

- **l'art. 62, comma 2, del Decreto Legislativo 30 luglio 1999, n. 300** (recante "Riforma dell'organizzazione del Governo, a norma dell'articolo 11 della legge 15 marzo 1997, n. 59.", in GU n.203 del 30-8-1999 - Suppl. Ordinario n. 163), nel disciplinare la Agenzia delle Entrate, ha consentito la estensione del sistema di riscossione dei tributi mediante delega bancaria anche per i tributi locali, disponendo che "L'agenzia e' competente in particolare a svolgere i servizi relativi alla amministrazione, alla riscossione e al contenzioso dei tributi diretti e dell'imposta sul valore aggiunto, nonche' di tutte le imposte, diritti o entrate erariali o **locali** gia' di competenza del dipartimento delle entrate del ministero delle finanze o **affidati alla sua gestione in base alla legge o ad apposite convenzioni stipulate con gli enti impositori.**"

- **l'art. 59, comma 1, lett. n), del Decreto Legislativo 15 dicembre 1997 n. 446** (recante: "Istituzione dell'imposta regionale sulle attivita' produttive, revisione degli scaglioni, delle aliquote e delle detrazioni dell'Irpef e istituzione di una addizionale regionale a tale imposta, nonche' riordino della disciplina dei tributi locali.", in GU n.298 del 23-12-1997 - Suppl. Ordinario n. 252) ha riservato ai Comuni la adozione di apposito regolamento in materia di riscossione dei tributi locali, volto a "razionalizzare le modalita' di esecuzione dei versamenti, sia in autotassazione che a seguito di accertamenti, **prevedendo**, in aggiunta o in sostituzione del **pagamento tramite il concessionario** della riscossione, il **versamento sul conto corrente postale intestato alla tesoreria del comune e quello direttamente presso la tesoreria medesima, nonche' il pagamento tramite sistema bancario**" (la abrogazione della disposizione ad opera dell'art. 1, comma 175, della Legge 27 dicembre 2006 n. 296, non ha pregiudicato, comunque, la facoltà dei Comuni di

applicazione delle nuove forme di riscossione delle imposte locali, avuto riguardo alla potestà regolamentare generale riservata agli enti locali dall'art. 52, comma 1, del medesimo decreto legislativo del 1997 : *"Le province ed i comuni possono disciplinare con regolamento le proprie entrate, anche tributarie, salvo per quanto attiene alla individuazione e definizione delle fattispecie imponibili, dei soggetti passivi e della aliquota massima dei singoli tributi, nel rispetto delle esigenze di semplificazione degli adempimenti dei contribuenti. Per quanto non regolamentato si applicano le disposizioni di legge vigenti."*).

Soltanto nel 2011 è stata espressamente riconosciuta al Concessionario (Agente) della riscossione delle imposte locali la facoltà di scelta di riversare le somme riscosse dai contribuenti su un conto corrente bancario in alternativa al conto corrente postale. Ed infatti :

- il **Decreto Legge 13 maggio 2011, n. 70** (recante *"Semestre Europeo - Prime disposizioni urgenti per l'economia."*, in *GU n.110 del 13-5-2011*), convertito con modificazioni dalla **Legge 12 luglio 2011, n. 106**, in G.U. 12/7/2011, n. 160 (successivamente modificato dal DL 6 dicembre 2011 n. 201, conv. in legge 22 dicembre 2011 n. 214), sempre in materia di tributi locali, all'**art. 7, comma 2, lett. gg-ter**), ha disposto che *"a decorrere dal 31 dicembre 2012 [il termine è stato, dapprima, prorogato alla data 31.12.2013 dall'art. 10, comma 2 ter, DL n. 35/2013 conv. in legge n. 64/2013 e quindi, con una serie continua di proroghe, da ultimo con DL n. 193/2016, conv. in legge n. 225/2016, fino alla data **30.6.2017**] , in deroga alle vigenti disposizioni, la società Equitalia Spa, nonché le società per azioni dalla stessa partecipate ai sensi dell'articolo 3, comma 7, del decreto-legge 30 settembre 2005, n. 203, convertito, con modificazioni, dalla legge 2 dicembre 2005, n. 248, cessano di effettuare le attività di accertamento, liquidazione e riscossione, spontanea e coattiva, delle entrate, tributarie o patrimoniali, dei comuni e delle società da essi*

*partecipate;....", mentre all'art. 7, comma 2, lett. gg-septies) -nel testo riformato dall'art. 5, comma 8 bis, del Decreto legge 2 marzo 2012 n. 16, conv. con modificazioni dalla Legge 26 aprile 2012 n. 44- ha disposto che " nel caso di affidamento ai soggetti di cui all'articolo 52, comma 5, lettera b), del decreto legislativo 15 dicembre 1997, n. 446, [id est : ai soggetti aggiudicatari delle gare di appalto del servizio di riscossione dei tributi locali] la riscossione delle entrate viene effettuata **mediante l'apertura di uno o piu' conti correnti di riscossione, postali o bancari, intestati al soggetto affidatario** e dedicati alla riscossione delle entrate dell'ente affidante, sui quali devono affluire tutte le somme riscosse. Il riversamento dai conti correnti di riscossione sul conto corrente di tesoreria dell'ente delle somme riscosse, al netto dell'aggio e delle spese anticipate dal soggetto affidatario, deve avvenire entro la prima decade di ogni mese con riferimento alle somme accreditate sui conti correnti di riscossione nel mese precedente;....".*

Per quanto concerne, inoltre, la disciplina normativa che regola la determinazione tariffaria e dunque l'importo della "commissione" del servizio di gestione del conto corrente postale, nel periodo che interessa la controversia pendente, occorre fare riferimento alle seguenti fonti normative:

- nel periodo intercorso tra la trasformazione dell'Amministrazione autonoma PP.TT., dapprima in ente pubblico economico, e quindi in società per azioni, i servizi di bancoposta erano regolati dal "Codice postale" (**Decreto del Presidente della Repubblica 29.3.1973 n. 156**, recante "Approvazione del testo unico delle disposizioni legislative in materia postale, di bancoposta e di telecomunicazioni.", in GU 3.5.1973 n. 113) e dal "regolamento esecutivo" (**Decreto del Presidente della Repubblica 1.6.1989 n. 256**, recante "Approvazione del regolamento di esecuzione del

libro terzo del codice postale e delle telecomunicazioni (servizi di bancoposta)" in GU n.166 del 18-7-1989 - Suppl. Ordinario n. 50)

- **l'art. 19 del "Codice postale"** faceva espresso divieto di prestazioni gratuite, disponendo -al primo comma- la abrogazione di *"tutte le norme per le quali l'Amministrazione delle poste e delle telecomunicazioni e' tenuta ad effettuare a titolo in tutto o in parte gratuito prestazioni per conto di amministrazioni dello Stato o di enti ed istituti"*, e demandando alla emanazione di disposizioni regolamentari -per le PP.AA. statali- ovvero alla stipula di convenzioni annuali -per gli enti pubblici- la determinazione dei costi dei servizi prestati da Poste, prevedendo altresì espressamente, al comma quinto, che *"Per le prestazioni rese alle amministrazioni statali, enti diversi e privati, quando per esse non siano stabiliti appositi canoni, sono a carico dell'amministrazione, ente o privato, oltre alle spese richieste dalle prestazioni stesse, anche le quote di surrogazione del personale e la quota di spese generali stabilite con decreto del Ministro per le poste e le telecomunicazioni, sentito il consiglio di amministrazione, di concerto con il Ministro per il tesoro"*
- il **"regolamento esecutivo", all'art. 3, comma 1**, disponeva, che *"I limiti di importo e le tariffe, relativi alle operazioni di bancoposta, sono stabiliti con i provvedimenti previsti dagli articoli 7 e 8 del codice postale"*. La norma cui rinvia (l'art. 7 del Codice postale -recante disciplina delle *"Tariffe postali, di bancoposta e di telecomunicazioni per l'interno"*-), era stata al tempo già abrogata dalla **legge 26 aprile 1983, n. 130** (in GU n.116 del 29-4-1983 - Suppl. Ordinario n. 24) che, all'art. 7, comma 12, prescriveva: *"Le tariffe postali, di bancoposta e di telecomunicazioni per l'interno sono stabilite con decreto del Ministro delle poste e delle telecomunicazioni, di concerto con il Ministro del tesoro, fatta salva la competenza dello stesso Ministro delle poste e delle telecomunicazioni nei casi previsti dal codice postale e delle telecomunicazioni"*.

Con la trasformazione della Amministrazione autonoma in "ente pubblico economico", disposta dal **Decreto-legge 11 dicembre 1993 n. 487** (GU n.283 del 2-12-1993) convertito con modificazioni dalla **Legge 29 gennaio 1994 n. 71** (in G.U. 31/01/1994, n.24):

- veniva espressamente previsto che "i criteri" di determinazione delle tariffe fossero puntualmente individuati, dal Consiglio di amministrazione, nello "schema di contratto di programma" che doveva ricevere il parere delle competenti commissioni parlamentari, dovendo quindi essere recepiti nel "contratto di programma" stipulato tra il Ministro delle poste e delle telecomunicazioni e il presidente dell'ente, su conforme avviso del Ministro del tesoro (**art. 8 DL n. 487/1993 cit.**). Fino alla trasformazione dell'ente pubblico in società per azioni, il Consiglio di amministrazione era autorizzato a fissare gli importi delle tariffe dei servizi, nel quadro dei criteri generali che erano stati individuati nel contratto di programma (**art. 8, comma 2, DL n. 487/1993**, come modificato dall'**art. 2, comma 27, della legge 23 dicembre 1996, n. 662**) : in tal caso i relativi provvedimenti tariffari dovevano essere comunicati al Ministro delle poste e delle telecomunicazioni che poteva annullarli nei successivi trenta giorni per violazione dei criteri indicati nel predetto contratto, ovvero, nello stesso termine, poteva sospendere l'applicazione per un periodo non superiore a tre mesi (**art. 8co2, cit.**)

- l'**art. 2, comma 20 della legge n. 662/1996** ha previsto che : " Con decorrenza dal 1 aprile 1997, i prezzi dei servizi di cui al comma 19 sono stabiliti, anche tramite convenzione, dall'Ente poste italiane, tenendo conto delle esigenze della clientela e delle caratteristiche della domanda, nonche' dell'esigenza di difesa e sviluppo dei volumi di traffico...."

- la **delibera tariffaria n. 57/1996**, emessa dal Consiglio di amministrazione di Poste Italiane s.p.a., ha determinato la applicazione di una commissione su ciascuna operazione eseguita nella gestione del

rapporto di conto corrente postale intrattenuto dai Concessionari del servizio riscossione tributi

- con **Decreto del Presidente della Repubblica 14 marzo 2001 n. 144** (in G.U. 23/04/2001, n.94) è stato adottato il nuovo "regolamento recante norme sui servizi di bancoposta" che, tra le altre attività, devolve a Poste Italiane s.p.a. anche il "servizio di riscossione crediti" (art. 2, comma 1, lett. f-bis; art. 5, comma 1), equiparando l'attività svolta dalla società a quella delle banche italiane anche ai fini della applicazione delle norme del testo unico bancario (art. 2, comma 5) e stabilisce che i rapporti con la clientela ed il conto corrente postale sono disciplinati -per quanto non diversamente disposto dal regolamento- "in via contrattuale nel rispetto delle norme del codice civile e delle leggi speciali" (art. 3, comma 1)

C. Le ragioni poste a fondamento del rinvio pregiudiziale

Chiamate a rispondere sulla legittimità della "commissione" applicata da Poste Italiane s.p.a. per il servizio di gestione del conto corrente postale dedicato alla versamento dell' ICI e che il Concessionario (poi Agente) della riscossione della imposta è obbligato ad intrattenere ex lege con la predetta società, le Sezioni Unite di questa Corte, con *Sentenza n. 7169 del 26/03/2014*, hanno statuito che "Il concessionario della riscossione dell'imposta comunale sugli immobili (ICI) è tenuto a pagare a Poste Italiane s.p.a. un corrispettivo per l'accensione e la tenuta del conto corrente sul quale i contribuenti possono versare l'imposta, atteso che, pur essendo il concessionario obbligato ad aprire tale conto, ai sensi dell'art. 10 del d.lgs. 30 dicembre 1992, n. 504, e pur operando, quindi, Poste Italiane in regime di monopolio legale, ai sensi dell'art. 2597 cod. civ., nessuna disposizione afferma la gratuità del servizio" (massima ufficiale elaborata dal CED della Corte). In particolare le Sezioni Unite hanno affermato che le norme degli artt. 18-20 della legge n. 662/1996, relative alle attività dei

"servizi postali e di pagamento" regolate in regime di libera concorrenza, per le quali vengono meno le forme tariffarie imposte od agevolate previste in precedenza, non trovano applicazione alle attività riservate in esclusiva, per le quali è istituito un "regime di monopolio legale", tale essendo il servizio di conto corrente postale previsto dall'art. 10 del Dlgs n. 504/1992 che introduce una disciplina normativa della riscossione dell'ICI di "natura speciale", in quanto la imposizione ex lege dell'obbligo a carico del Concessionario di aprire un c/c postale, nonchè del corrispettivo obbligo di contrarre posto a carico di Poste Italiane s.p.a. (art. 2597 codice civile : *"Chi esercita un'impresa in condizione di monopolio legale ha l'obbligo di contrattare con chiunque richieda le prestazioni che formano oggetto dell'impresa, osservando la parità di trattamento"*), individua una situazione di **monopolio legale** giustificata dallo scopo di massimizzare la riscossione delle entrate attraverso la capillarizzazione del servizio sul territorio, atteso che la amplissima localizzazione degli uffici postali consente di raggiungere più facilmente i contribuenti (le Sezioni Unite osservano che il *"rapporto tra il concessionario e l'ente gestore del servizio di conto corrente.....ha natura monopolistica, per la semplice ragione che,....è la legge sull'ICI ad imporre al concessionario di accendere il conto corrente presso l'Ente Poste, così da agevolare il pagamento dell'imposta attraverso il capillare servizio da quest'ultimo offerto (esteso successivamente al servizio bancario)"*). Risolvendo, pertanto, la questione di diritto ad esse sottoposta, le Sezioni Unite concludono statuendo che il Decreto legislativo n. 504/1992, istitutivo del monopolio legale, non prevede la gratuità del servizio di gestione del conto corrente postale dedicato al versamento dell'ICI, con la conseguenza che, indipendentemente dall'obbligo di apertura del conto corrente postale imposto al Concessionario/Agente, il servizio deve ritenersi naturalmente oneroso, analogamente al servizio ordinario di conto corrente gestito in regime di libera concorrenza, considerato oneroso dall'art. 2, comma 18, della Legge n. 662/1996.

Orbene, tenuto conto che -come riferito supra sub paragr. B- soltanto con il DL n. 70/2011, conv. nella Legge n. 106/2011, art. 7, comma 2, lett. gg-septies (concernente l'affidamento in appalto del servizio di riscossione dei tributi locali) è stata prevista la facoltà di scelta dell'affidatario (Concessionario/Agente) di aprire un c/c postale o un c/c bancario sul quale fare confluire le somme riscosse dai contribuenti, questa Corte, investita della controversia concernente la debenza della "commissione" applicata da Poste Italiane s.p.a. nel previgente periodo 1997-2011, è venuta dubitare della legittimità del "regime di monopolio legale" istituito dall'art. 10, comma 3, del Dlgs n. 504/1992 (la misura non risulta sia stata notificata preventivamente alla Commissione UE, ai sensi dell'originario art. 93 n. 3 Trattato, poi art. 88, paragr. 3, TCE e quindi art. 108, paragr. 3, TFUE) in relazione alle norme comunitarie sulla concorrenza, ed in particolare in relazione alle prescrizioni degli artt. 14 TFUE (già art. 7D Trattato, poi art. 16 TCE) e 106, paragr. 2, TFUE (già art. 90 Trattato, poi art. 86, paragr. 2, TCE) ed al divieto di "aiuti di Stato" posto dall'art. 107, paragr. 1, TFUE (già art. 92 Trattato, poi art. 87 TCE).

Al riguardo occorre considerare che debbono essere tenuti nettamente distinti il rapporto di natura convenzionale che intercorre tra il Comune - ente impositore- ed il Concessionario (Agente) della riscossione, che ha ad oggetto lo svolgimento di una attività economica diretta alla raccolta delle entrate tributarie, e che può essere definita come "servizio di interesse economico generale" (SIEG) ai sensi dell'art. 106, paragr. 2, TFUE (già art. 86 TCE), e quello invece, di natura privatistica, inerente la apertura e gestione del conto corrente postale, che viene instaurato tra il Concessionario (Agente) e Poste Italiane s.p.a..

Quest'ultimo rapporto trova disciplina nell'art. 10, comma 3, del Dlgs n. 504/1992 che pone una prescrizione diretta al Concessionario (Agente) per la riscossione ed impone un corrispondente obbligo a Poste Italiane s.p.a. di stipulare il contratto di servizio di conto corrente postale.

La indicata previsione normativa, tuttavia, da un lato non impone a Poste Italiane s.p.a. esternalità diverse, oltre all'indicato limite imposto alla facoltà di scelta del contraente, rispetto all'ordinario esercizio dell'attività economica svolta sul mercato dei servizi bancari; e dall'altro non introduce elementi divergenti dai rapporti di conto corrente postale intrattenuti da Poste Italiane s.p.a. con altri clienti, venendo in tal modo di fatto a dirottare su tale conto corrente tutti i pagamenti dell'ICI effettuati presso gli uffici postali -mediante apposito bollettino- dalla platea dei contribuenti che non hanno eseguito i versamenti direttamente al Concessionario.

Poste Italiane s.p.a. non instaura alcun rapporto di diritto pubblico né di diritto privato avente natura obbligatoria, con il Comune -ente impositore-destinatario del tributo ICI, venendo a collocarsi la "*apertura e gestione del conto corrente postale*" tra le attività strumentali volte alla predisposizione delle modalità organizzative di adempimento del servizio pubblico della riscossione del tributo locale, affidato -prima in concessione amministrativa, poi in appalto- al Concessionario (Agente). La peculiarità va individuata nella assenza della libertà di scelta organizzativa-imprenditoriale del Concessionario, cui è imposta ex lege la modalità di attuazione della obbligazione di riscossione dell'ICI assunta nei confronti dell'ente impositore, con la conseguenza che, prevedendo il sistema normativo del Dlgs n. 504/1992 -che istituisce e disciplina il tributo locale e le modalità di riscossione dello stesso- **una riserva di attività esclusiva a favore di Poste Italiane s.p.a.** per la gestione del servizio di conto corrente per la raccolta delle somme versate a titolo di imposta-ICI, rispetto agli altri operatori economici del settore (le banche che prestano anch'esse il servizio di conto corrente), la norma statale dell'art. 10 del Dlgs n. 504/1992 può ritenersi compatibile con l'ordinamento comunitario soltanto nella misura in cui tale "riserva di attività" (istitutiva di un monopolio legale) venga attratta nella nozione di "*gestione di servizi di interesse economico generale*" (SIEG) contemplata dall'art. 106, paragr. 2, TFUE (già art. 86, paragr. 2, TCE).

Pertanto, essendo stata rinvenuta la "ratio legis" della norma statale nella esigenza di massimizzazione della efficienza nella raccolta del tributo locale attraverso la diffusione capillare sul territorio degli uffici postali in cui è possibile effettuare il versamento dell'ICI (così, sentenza SS.UU. n. 7169/2014), occorre in via preliminare stabilire se la indicata esigenza corrisponda al requisito della "specifica missione" -affidata dallo Stato membro attraverso la istituzione del monopolio legale- tale da giustificare, nella specie, il limite alla applicazione delle regole comunitarie sulla concorrenza, ai sensi dell'articolo 86 del Trattato CE (attuali artt. 14 e 106 TFUE), tenuto conto che, nel caso di specie, non viene in questione la maggiore o minore congruità della misura rispetto alla realizzazione dello scopo di interesse generale, quanto piuttosto la stessa qualificazione di SIEG da riconoscere al monopolio legale in questione, in considerazione dell'assenza di una analoga previsione di legge contenuta nella disciplina normativa della riscossione delle altre imposte locali, diverse dall'ICI, ed in considerazione, anzi, della opposta previsione contenuta nel Dlgs n. 241/1997 e nel Dlgs n. 446/1997, diretta a consentire la riscossione degli altri tributi locali anche attraverso il pagamento delle imposte per il tramite del sistema bancario.

Qualora si desse risposta affermativa al precedente quesito, inquadrando nella categoria del SIEG il monopolio legale relativo al servizio di conto corrente postale dedicato alla riscossione dell'ICI, la ulteriore questione interpretativa delle norme comunitarie si incentra sulla legittimità del potere unilaterale, attribuito alla società monopolista, di determinare la "commissione" dovuta dal Concessionario per il servizio di gestione di conto corrente postale che quest'ultimo è obbligato a richiedere, in relazione al duplice profilo:

- a) della qualificazione della "commissione", richiesta da Poste Italiane s.p.a. al Concessionario della riscossione (attualmente Agente della

riscossione), per la gestione del servizio di conto corrente postale, come "aiuto di Stato" illegale, ai sensi degli artt. 107, paragr. 1, TFUE -non essendo stata tale misura previamente notificata alla Commissione UE ai sensi dell'art. 108, paragr. 3, TFUE- in quanto, secondo la allegazione del Concessionario/Agente, non si tratterebbe di una "misura che la legge stabilisce in favore di determinate imprese quale compensazione per lo svolgimento di obblighi di servizio pubblico", ma integrerebbe sostanzialmente una tassa o contributo obbligatorio, imposto dalla legge e, quindi, un "aiuto" concesso mediante risorse statali. Si assume, infatti, che qualora si configurasse come "obbligo di servizio pubblico", l'obbligo legale di contrarre con il Concessionario che viene imposto, ai sensi dell'art. 2597 c.c., a Poste Italiane s.p.a., la libera determinazione della "commissione" da parte del soggetto monopolista, non risponderebbe ai requisiti **1)** della determinazione "chiara e trasparente" della misura compensatoria, così da impedire alla impresa di conseguire un vantaggio economico rispetto ad imprese concorrenti; **2)** della determinazione della misura compensatoria in modo che la stessa non ecceda quanto necessario a coprire i costi netti sostenuti dalla impresa per gestire il servizio, compreso un margine di utile ragionevole; **3)** del criterio di determinazione del livello della compensazione in considerazione dei costi del servizio e degli utili parametrati ad una impresa media gestita in modo efficiente, richiesto ove la impresa destinataria della "specifica missione" non venga selezionata -come nel caso di specie- mediante procedura di gara (cfr. **decisione della Commissione 2005/842/CE del 28 dicembre 2005**, successivamente sostituita dalla **decisione 2012/21/UE del 20 dicembre 2011**; **Corte giustizia sentenza 24 luglio 2003, causa C-280/00, Altmark Trans GmbH e Regierungspräsidium Magdeburg/Nahverkehrsgesellschaft Altmark GmbH**)

- b) della qualificazione "abusiva" della condotta tenuta dal monopolista legale Poste Italiane s.p.a. che, sfruttando la propria posizione

20

dominante, ha unilateralmente determinato la "commissione" in misura pari a lit. 100 nel periodo 1.4.1997 fino al 31.5.2001, ed in misura pari ad € 0,23 -lit. 450- a decorrere dall' 1.6.2001 fino al 31.12.2003, potendo configurarsi nella specie, alla stregua del complesso normativo costituito dall'art. 2, commi 18-20, della legge n. 662/1996, dall'art. 3, comma 1, Dpr n. 144/2001 e dall'art. 10, comma 3, del Dlgs n. 504/1992, la ipotesi di "induzione necessaria all'abuso", vietata dall'art. 102, paragr. 1, TFUE (già art. 86 Trattato, poi art. 82, paragr. 1, TCE), così come interpretato dalla giurisprudenza della Corte di Giustizia (cfr. **Corte di Giustizia sentenza 13 dicembre 1991, causa C-18/88, GB Inno BM; id. sentenza 25 giugno 1998, causa C-203/96, Chemische Afvalstoffen Dusseldorp BV; id. sentenza 17 maggio 2001 C-340/99, TNT TRACO s.p.a.**), atteso che il Concessionario/Agente della riscossione non può esimersi dall'assoggettarsi al pagamento dell'importo delle "commissioni" unilateralmente predeterminate da Poste Italiane s.p.a., diversamente rendendosi inadempiente alle obbligazioni derivanti dal distinto rapporto giuridico intrattenuto con l'ente locale impositore, avente ad oggetto il servizio di riscossione dell'ICI.

D. Le questioni pregiudiziali

Tanto premesso il Collegio chiede pertanto alla Corte di Giustizia UE di rispondere alle seguenti questioni pregiudiziali:

- 1) se osti agli artt. 14 TFUE (già art. 7D Trattato, poi art. 16 TCE) e 106, paragr. 2, TFUE (già art. 90 Trattato, poi art. 86, paragr. 2, TCE) ed all'inquadramento nello schema del servizio di interesse economico generale (SIEG) una normativa come quella prevista dal combinato disposto dall'art. 10, comma 3, Dlgs n. 504/1992 con l'art. 2, commi 18-20, della legge n. 662/1996, alla stregua della quale viene istituita e mantenuta -anche successivamente alla privatizzazione dei servizi di

"bancoposta" erogati da Poste Italiane s.p.a.- una riserva di attività (regime di monopolio legale) a favore di Poste Italiane s.p.a. avente ad oggetto la gestione del servizio di conto corrente postale dedicato alla raccolta del tributo locale ICI, tenuto conto della evoluzione della normativa statale in materia di riscossione delle imposte, che almeno a far data dall'anno 1997, consente ai contribuenti ed anche agli enti locali impositori, di avvalersi liberamente di modalità di pagamento e riscossione dei tributi (anche locali) attraverso il sistema bancario

- 2) qualora -in risposta al primo quesito- la istituzione del monopolio legale dovesse essere riconosciuta rispondente alle caratteristiche del SIEG, se osti agli artt. 106, paragr. 2, TFUE (già art. 90 Trattato, poi art. 86, paragr. 2, TCE) e 107, paragr. 1, TFUE (già art. 92 Trattato, poi art. 87 TCE), secondo la interpretazione di tali norme fornita dalla Corte di Giustizia con riferimento ai requisiti intesi a distinguere una misura legittima -compensatoria degli obblighi di servizio pubblico- da un aiuto di Stato illegittimo (Corte giustizia sentenza 24 luglio 2003, causa C-280/00, *Altmark Trans GmbH e Regierungspräsidium Magdeburg/Nahverkehrsgesellschaft Altmark GmbH*), una normativa come quella risultante dal combinato disposto dagli artt. 10, comma 3, Dlgs n. 504/1992, 2, commi 18-20, della legge n. 662/1996 e 3, comma 1, Dpr n. 144/2001, che attribuisce a Poste Italiane s.p.a. il potere di determinazione unilaterale dell'importo della "commissione" dovuta dal Concessionario (Agente) della riscossione del tributo ICI, ed applicata su ciascuna operazione di gestione effettuata sul conto corrente postale intestato al Concessionario/Agente, tenuto conto che Poste Italiane s.p.a. con delibera del consiglio di amministrazione n. 57/1996 ha stabilito detta commissione in Lire 100 per il periodo 1.4.1997-31.5.2001 ed in Euro 0,23 per il periodo successivo all'1.6.2001

3) se osti all'art. 102, paragr. 1, TFUE (già art. 86 Trattato, poi art. 82, paragr. 1, TCE), come interpretato dalla Corte di Giustizia (cfr. Corte di Giustizia sentenza 13 dicembre 1991, causa C-18/88, GB Inno BM; id. sentenza 25 giugno 1998, causa C-203/96, Chemische Afvalstoffen Dusseldorp BV; id. sentenza 17 maggio 2001 C-340/99, TNT TRACO s.p.a.) un complesso normativo quale quello costituito dall'art. 2, commi 18-20, della legge n. 662/1996, dall'art. 3, comma 1, del Dpr n. 144/2001 e dall'art. 10, comma 3, del Dlgs n. 504/1992, dovendo necessariamente assoggettarsi il Concessionario (Agente) al pagamento della "commissione", così come unilateralmente determinata e/o variata da Poste Italiane s.p.a., non potendo altrimenti recedere dal contratto di conto corrente postale, se non incorrendo nella violazione dell'obbligo prescritto dall'art. 10, comma 3, Dlgs n. 504/1992 e nel conseguente inadempimento alla obbligazione di riscossione dell'ICI assunta nei confronti dell'ente locale impositore.

P.Q.M.

la Corte Suprema di cassazione:

visto l'art. 267 del Trattato sul Funzionamento della Unione Europea, sottopone alla Corte di Giustizia della Unione Europea le questioni pregiudiziali d'interpretazione del diritto comunitario come sopra formulate; ordina la sospensione del processo e la trasmissione alla Cancelleria della Corte di Giustizia di copia degli atti che saranno indicati in separato elenco.

Così deciso in Roma, nella Camera di consiglio della Sezione Terza Civile, il 21 gennaio 2019.

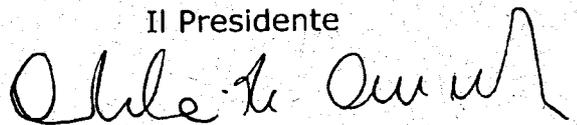
Il Funzionario Giudiziario
Francesco CATANIA

DEPOSITATO IN CANCELLERIA
oggi. 23 MAR 2019

Il Funzionario Giudiziario
Francesco CATANIA

23

Il Presidente



ELENCO degli ALLEGATI

Atti del processo pendente avanti la Corte di cassazione iscritto al n. 15022/2017 del RG di Cancelleria tra Poste Italiane s.p.a. -ricorrente principale- e Riscossione Sicilia s.p.a. -resistente e ricorrente incidentale- trasmessi in copia in allegato alla ordinanza ex art. 267 TFUE :

- 1- sentenza impugnata (Corte appello di Palermo n. 904 pubblicata in data 11.5.2016)
- 2- ricorso principale Poste Italiane s.p.a.
- 3- controricorso e ricorso incidentale Riscossione Sicilia s.p.a.
- 4- controricorso al ricorso incidentale Poste Italiane s.p.a.
- 5- memoria illustrativa (ex art. 378 c.p.c.) Poste Italiane s.p.a.

Roma, 21.1.2019

Il Presidente

