

## Una definizione di servizio di interesse economico generale orientata al mercato

di Alessandro Viotto

### I. Premessa

I servizi di interesse economico generale rivestono un ruolo fondamentale nell'azione della Comunità a favore dello sviluppo di un modello sociale europeo coerente con gli obiettivi di democrazia e concorrenza fissati dal Trattato.<sup>1</sup> È quest'ultima fonte, soprattutto se considerata attraverso un'ottica di *Grundnorme*, che ha riconosciuto a questa nozione una importanza così marcata da farla assurgere a principio costituzionale;<sup>2</sup> a riprova di ciò si noti come l'art. 16 del Trattato eleva il corretto espletamento di questo tipo di servizi a "valore dell'Unione".<sup>3</sup> Ciò nonostante, di tale espressione non esiste attualmente nel Trattato, né in alcuna altra fonte giuridica, una definizione univoca.

Allo stato dell'arte attuale, appare corretto dividere la tematica inerente ai SIEG in due macro aree concettuali e applicative distinte ma contigue: la prima è quella propria del diritto europeo della concorrenza; in questo ambito la qualifica di servizio di interesse economico generale data ad alcune entità può essere utilizzata (come di fatto è avvenuto) da ogni singolo Stato membro al fine di promuovere o meno la politica protezionistica nei più svariati settori economici. La seconda, invece, è identificabile con la disciplina risultante dal combinato degli articoli 36 della Carta dei Diritti Fondamentali, II-96 e III-122 e del su citato articolo 16 del Trattato CE.

Visti in tal senso i servizi in esame, non solo sono svincolati dalla disciplina della concorrenza ma, addirittura, il loro corretto espletamento verrebbe «a costituire una vera e propria obbligazione a carico dell'Unione e degli Stati membri, a cui si giustappone il diritto degli utilizzatori, in funzione di due distinte esigenze superiori: quella di un livello minimo di welfare per i cittadini dell'Unione e quella di coesione europea».<sup>4</sup>

È opinione dominante presso la dottrina attuale che la nozione in esame sia frutto di un processo formativo esclusivamente comunitario, di natura convenzionale e come tale inappagante ai fini della sua individuazione dogmatica.<sup>5</sup> Sembra a tal proposito che, in questo momento storico, il concetto di SIEG abbia diverse interpretazioni tutte peraltro abbastanza simili, ma che però non riescono a delimitare, con l'assoluta precisione necessaria, la vera essenza della nozione in questione.

Questa sorta di imprecisione concettuale rischia, dal lato squisitamente scientifico, di far acquistare alla nozione la consistenza applicativa di una formula vuota, di una previsione importantissima ma non comunemente intesa

### KEY FINDINGS

- Una definizione appropriata di servizi di interesse economico generale (SIEG) è necessaria per avere una corretta politica della concorrenza;
- Il Trattato UE prevede che i SIEG siano interamente assoggettati alla disciplina del mercato, ma concede anche clamorose eccezioni;
- La Commissione ha individuato una definizione dei SIEG, ma essa appare non del tutto convincente e soprattutto non risolve i conflitti con gli Stati membri;
- La proposta di stilare una lista rigida dei SIEG non è una soluzione ottimale;
- È urgente quindi adottare dei criteri comunitari che individuino con certezza quali siano di SIEG e, dunque, quali siano gli ambiti in cui è urgente un intervento di liberalizzazione.

*Alessandro Viotto si è laureato in Giurisprudenza e ha frequentato un Master in diritto della concorrenza all'interno del contesto comunitario. Attualmente si sta occupando di tematiche riferite alla regolazione del mercato e alla disciplina della liberalizzazione delle utilities.*

e, dal lato pratico, di accordare ad alcuni settori specifici dei vantaggi falsanti per l'intero mercato comunitario.

Soprattutto per queste ragioni appare importante ricostruire la nozione propria dei servizi di interesse economico generale. Senza un concetto chiaro ma, come vedremo in seguito, non necessariamente rigido, si corre il concreto pericolo di ostacolare l'attuazione di un efficace regime di concorrenza e di liberalizzazione all'interno del territorio europeo.

## II. La disciplina contenuta nel Trattato

Al fine di inquadrare in modo proficuo la nozione di servizio di interesse economico generale si deve fare specifico riferimento all'evoluzione applicativa che si è sviluppata nel contesto normativo comunitario; si è partiti infatti dagli artt. 86 e 16 del Trattato fino ad arrivare, in tempi più recenti, alla previsione contenuta all'interno dell'art. 36 della Carta dei Diritti Fondamentali.<sup>6</sup>

Più nel dettaglio si dirà che la previsione di cui all'articolo 86 (ex 90) del Trattato prevede che le imprese incaricate della gestione di servizi di interesse economico generale siano completamente assoggettate alle regole in materia di concorrenza previste dal diritto comunitario. Una limitazione al principio enunciato dalla norma è previsto però al paragrafo 2 della stessa. Tale comma prevede infatti che le imprese incaricate della gestione dei predetti servizi siano sì sottoposte alle disposizioni "mercantili" del Trattato, ma esclusivamente nei limiti in cui l'applicazione di tali norme non osti all'adempimento, in linea di diritto e di fatto, delle specifiche missioni loro affidate.

Come apparirà in modo chiaro la deroga contenuta in tale comma non si rivolge più agli Stati membri, ma direttamente alle imprese incaricate di una missione particolare, quella appunto riferita alla gestione dei servizi di interesse economico generale. Risulta ormai pacifico che esse possano identificarsi sia in soggetti privati sia in soggetti pubblici e, come ribadito dalla Corte di giustizia in più occasioni, il fatto che queste entità non abbiano scopo di lucro appare assolutamente non pertinente.<sup>7</sup> In relazione alla qualificazione di impresa emergono, in questo specifico ambito, due aspetti non soggetti a dubbi di sorta: il primo si ricollega alla totale ininfluenza dello *status* giuridico e delle modalità di finanziamento dell'entità soggetta alla disciplina derogatoria di cui all'art. 86, il secondo è riferito al fatto che detto soggetto debba, per essere interessato dalla disciplina in esame, esercitare un'attività di tipo economico.

Anche se questi appaiono, da alcuni anni, come punti fermi all'interno dello studio di questa disciplina, il problema legato alla determinazione di cosa sia o non sia impresa rimane tutt'ora fondamentalmente irrisolto.<sup>8</sup> Pare a chi scrive che la ragione di tale difficoltà possa essere correttamente individuata nella mancanza di affinità relativa alle esperienze giuridiche che sorgono in capo ai vari Stati membri; in altri termini sembra quasi che, se un elemento comune a tutti gli ordinamenti europei in questa problematica esiste, esso risulta identificabile nella mancanza, all'interno di ogni singolo Stato, di una sicura nozione d'impresa valida per i singoli rami di quell'ordinamento che possa fungere da solido criterio identificativo.

In tema il giudice europeo è stato chiamato più volte a dare un contenuto consistente e applicativo a questo tipo di caratteristica. A tal proposito si citano le pronunce della Corte riferite ai casi *Poucet et Pistre*<sup>9</sup> e *Wouters*.<sup>10</sup>

Nel primo la Corte, dovendo decidere se i sistemi obbligatori di previdenza francesi potessero essere considerati un'attività economica, ha fatto leva sul carattere solidaristico nazionale di tale condotta, concludendo che essi, non essendo qualificabili co-

me attività economica, sono sottratti alle regole imposte dagli art. 81 ss. del Trattato. Nel secondo caso, invece, si chiedeva al Giudice se la possibilità di far rientrare l'attività esercitata dall'ordine degli avvocati dei Paesi Bassi nel gruppo dei SIEG fosse corretta ai sensi del diritto comunitario. Qui la Corte, disattendendo le conclusioni dell'Avvocato generale Lèger che si era espresso nel senso di affermare che gli avvocati svolgono un servizio d'interesse economico generale, ha preferito non pronunciarsi sul punto della possibile applicazione dell'articolo 86, 2 comma, optando di redimere la questione basandosi sul principio di necessità e di proporzionalità.

Partendo da questi dati e sottolineando ancora una volta il difficile inquadramento dogmatico della definizione riferita al servizio di interesse economico generale, si evidenzia come la nozione di esso, soprattutto se letta in connessione alla disciplina prevista dall'art. 86 prima analizzato, sia stata al centro di una evoluzione sistematica e interpretativa diventando, da semplice norma che assicura la parità di trattamento tra imprese pubbliche e private, strumento chiave utilizzato per favorire, e spesso per legittimare, il processo di liberalizzazione dei mercati europei.<sup>11</sup> Per spiegare meglio il punto si sottolineerà come tutta quella attività battezzata da taluni come "nuova gestione dei servizi pubblici in Europa" sia stata assolutamente, e positivamente, influenzata dal diritto della concorrenza: è di fatto grazie agli artt. 82 ed 86 del Trattato CE che la nuova struttura dei servizi pubblici basata sulla trasparenza è diventata un traguardo effettivamente raggiunto in tutto il territorio comunitario che, con il passare del tempo, è stato arricchito e si è diffuso all'interno dei sistemi interni propri di ogni singolo Stato membro.<sup>12</sup>

A conferma di ciò si citano come esempi emblematici i casi francese ed italiano, contesti giuridici dove il servizio pubblico ha rappresentato da sempre un concetto chiave dell'intero sistema economico.

In queste particolari situazioni, sia l'Unione sia i singoli Stati membri, hanno proceduto alla liberalizzazione dei servizi di interesse generale grazie a metodi particolarmente sofisticati, focalizzando la loro attività attraverso la promozione di soggetti indipendenti creati per la regolazione settoriale, ai quali hanno attribuito varie tipologie di compiti da esercitare in regime di assoluta indipendenza.

Figlie di questa tendenza sono, all'interno del solo ordinamento italiano, le politiche di liberalizzazione applicate in settori definibili di assoluto "interesse pubblico" come il settore delle telecomunicazioni,<sup>13</sup> quello del gas e dell'energia elettrica<sup>14</sup> e quello del trasporto ferroviario.<sup>15</sup>

### *III. La posizione sostenuta dalla Commissione*

Al fine di illustrare il panorama concettuale all'interno del quale si muove la definizione in esame, sembra essenziale vagliare l'interpretazione propria dell'organo chiamato a valutare in concreto le condotte che possono scontrarsi con le disposizioni normative relative ai servizi di interesse economico generale, ovvero quella della Commissione. Secondo questa Istituzione, l'espressione in commento si riferirebbe «a dei servizi di natura economica che, in virtù di un criterio di interesse generale, gli Stati membri o la Comunità assoggettano a specifici obblighi di servizio pubblico».<sup>16</sup> In particolare, a detta della Commissione, all'interno della disciplina comunitaria sarebbe possibile individuare un concetto (comunitario) di servizi di interesse economico generale i cui elementi riguarderebbero sei precisi aspetti: il servizio universale, la continuità, la qualità del servizio offerto, l'accessibilità delle tariffe, la tutela degli utenti e quella dei consumatori.<sup>17</sup>

A parere dello scrivente questa interpretazione può essere vista come un nucleo concettuale unico contornato da elementi, sicuramente utili, ma indubbiamente estranei all'esperienza comunitaria sviluppata in questo settore.

Si prenda ad esempio l'aspetto relativo alla continuità del servizio. Esso, come noto, risale all'esperienza del *service public* ed esprime la necessità che il servizio, in quanto fondamentale per la normale vita dei cittadini, sia erogato con assoluta continuità.<sup>18</sup> Considerazioni analoghe sono formulabili per quanto riguarda gli aspetti relativi al servizio universale, definito anche dal legislatore italiano come un insieme minimo di servizi, di determinata qualità, disponibile alla totalità degli utenti; per la qualità del servizio e per l'accessibilità delle tariffe. Queste ultime, in particolare, sono correttamente inquadrabili in quel tipo di garanzie che disciplinano il servizio universale, ma non sono certo costitutive di una nozione autonoma di servizi di interesse economico generale.<sup>19</sup>

Infine la tutela degli utenti e quella dei consumatori appaiono come dei meri propositi che una determinata politica statale dovrebbe raggiungere al fine di preservare determinati soggetti.

Dalle considerazioni sopra svolte risulta come una tale interpretazione sia tendenzialmente inidonea a garantire, all'interno del contesto comunitario, un assetto economico improntato su di una vera concorrenza tra imprese.

Analizzando infatti i singoli elementi che costituiscono l'impostazione adottata dalla Commissione emerge come essa si basi su degli aspetti piuttosto critici quali l'attribuzione, concessa agli Stati membri, di assoggettare a specifici obblighi di servizio pubblico alcune attività economiche.<sup>20</sup> Tale possibilità, che si ribadisce risulta essere data ai singoli Stati, non assicura di fatto una trattazione della problematica omogenea in tutto il contesto comunitario. Di più, essa sarebbe inoltre in pieno contrasto con i criteri, di natura giurisprudenziale, per cui l'applicazione della deroga di cui all'art. 86, secondo comma, del Trattato è di stretta interpretazione e «non è lasciata alla discrezione dello Stato membro»,<sup>21</sup> e «il controllo della valutazione svolta in sede nazionale spetta sempre, e in ogni caso, alla giurisprudenza comunitaria».<sup>22</sup>

Qui il pericolo concreto è rappresentato dal fatto che, accettando tale configurazione, si finirebbe per assecondare (o meglio non contrastare) le politiche conservatrici persistenti in alcuni Stati membri; inoltre si badi bene che la disciplina riferita ai servizi di interesse economico generale è predestinata ad essere costituita in modo sostanziale dalle politiche decise in ambito squisitamente comunitario. Si pensi ad esempio alle materie riferite alle libertà economiche, di concorrenza, o ancora di coesione sociale e territoriale, tutti ambiti gestiti e impostati dalla Comunità europea.

Conseguentemente a quanto detto poco fa, agli ordinamenti nazionali potrà essere lasciato uno spazio gestionale limitato; esso potrà essere centrato sicuramente sull'articolazione organizzativa relativa all'espletamento dei servizi in questione e solo secondariamente sulla normazione di dettaglio.

In tema non va sottaciuto come, in connessione alla possibilità di attribuire ai singoli Stati di procedere in modo autonomo alla qualificazione di SIEG, e quindi di poter derogare ai principi in materia di concorrenza, si registrano principalmente due tendenze: la prima è quella esternata dalla Commissione, che dalla fine degli anni Ottanta ha usato molto l'art. 86 come mezzo per accelerare i processi di liberalizzazione.<sup>23</sup> Tale tendenza è spiegabile grazie al fatto che, come già accennato in precedenza, l'applicazione della deroga di cui all'art. 86, secondo comma prima illustrata è sottoposta al vaglio della Commissione, la quale, allorché svolge lo scrutinio di compatibilità tra la misura

proposta dagli Stati e le regole comunitarie, ha preferito spesso adottare un'interpretazione *free-market-oriented*.

La seconda è invece propria dei singoli Stati, i quali rivendicano fermamente la loro autonomia decisionale nel determinare cosa è, o cosa non è, un servizio di interesse economico generale.

Come si spiegherà meglio in seguito, attualmente si registra da parte della Corte di giustizia l'orientamento per cui la decisione di quali attività risultino essere SIEG debba essere lasciata in larga parte ai singoli Stati membri.<sup>24</sup>

La nozione adottata dalla Commissione appare inopportuna anche per un'altra serie di considerazioni. Innanzitutto essa presta il fianco ad essere interpretata in modo ampio, talmente ampio, che come si è visto in precedenza il suo perimetro potrebbe tranquillamente coincidere con quello della nozione di "servizio universale". In tal senso, facendo un esempio di scuola, un'azienda privata che assembla dei beni destinati a attuare in concreto dei "servizi universali" come, tra i tanti, quello della telecomunicazione, potrebbe essere fatta rientrare nella nozione di SIEG e, di conseguenza, derogare alla disciplina comunitaria in materia di concorrenza.

Si noti come nella realtà questo esempio non sia indice di una situazione astratta e irrealizzabile in quanto la Corte si è, anche se non più recentemente, pronunciata redimendo una situazione analoga.<sup>25</sup> Più nel dettaglio, l'organo giurisdizionale europeo ha escluso che la produzione di apparecchiature telefoniche potesse rientrare nell'orbita dei servizi di interesse economico generale in quanto, e giustamente, «tale attività può essere esercitata da qualsiasi impresa che sia inquadrata in un sistema di regole che regolamenti le specifiche degli apparecchi e il procedimento di omologazione degli stessi».

Tirando le somme sul punto ci sentiamo di affermare che se la definizione elaborata dalla Commissione venisse presa come corretta, ci si dovrebbe arrendere all'evidenza che il concetto di servizio di interesse economico generale sarebbe coincidente con la disciplina di servizio universale, concetto sociale troppo ampio, come vedremo in seguito e, a margine, non proprio della cultura europea, perché mutuato essenzialmente dall'esperienza nord americana.<sup>26</sup>

Per concludere sul punto si sosterrà che l'interpretazione data dalla Commissione può essere accettata, a patto però che si prenda esclusivamente come una sorta di "autorevole descrizione della funzione della definizione" (o della categoria di situazioni che la categoria intende regolare). Essa ai fini applicativi non risulta "usabile" e dovrà in continuazione essere applicata caso, per caso facendo in modo che la fattispecie ancora troppo astratta si configuri correttamente alla situazione concreta.

#### *IV. La nostra proposta*

Sicuramente non sarebbe proficuo in questa sede lasciare intentata la possibilità di proporre dei criteri che permettano di inquadrare in modo corretto la nozione di SIEG. Perciò all'interno di questo paragrafo si svilupperanno delle argomentazioni che tenteranno di coadiuvare il processo di formazione riferito a una definizione il più possibile coerente con l'assetto pro concorrenziale perseguito negli ultimi tempi dalle istituzioni sovranazionali (in particolare alla Commissione) e imposto altresì dalle regole comunitarie in materia di concorrenza.

*In primis*, e in via assolutamente preliminare, si dirà che non sempre, all'interno del panorama comunitario, la distinzione tra i servizi di interesse generale e quelli di inte-

resse economico generale risulta essere chiara. Vi sono infatti dei casi ove anche i servizi privi di connotazione economica possono, di fatto, essere falsanti per la concorrenza.

Al fine di illustrare meglio la problematica si sottolineerà il fatto che in passato la Commissione europea ha operato una chiara distinzione tra i servizi definiti “di interesse generale” e quelli di “interesse economico generale”. Tale specificazione è stata ripresa successivamente anche dalla direttiva 123 del 2006.<sup>27</sup> Per semplificare fortemente sull’argomento si dirà che con la seconda espressione si intende indicare quel tipo di attività collegate ad obblighi di servizio pubblico ed esercitate da una entità che persegue lo scopo di creare profitto.<sup>28</sup>

Attualmente l’espressione “servizi di interesse generale” risulta invece avere un significato estremamente ampio. Essa allude infatti alle attività caratterizzate da una assenza di connotazione economica; esempio classico in questo senso è il servizio collegato alle funzioni di benessere della popolazione e di protezione sociale. In questo preciso momento storico questi ultimi, non avendo un carattere strettamente economico, sono di fatto sottratti alla disciplina comunitaria in tema di concorrenza.<sup>29</sup>

Il vero problema in questo tipo di approccio interpretativo risiede nel fatto che, al giorno in cui si scrive, la distinzione fra attività economiche e non economiche ha dimostrato un carattere dinamico evolutivo estremamente spiccato<sup>30</sup> e ultimamente, sempre più attività definite “non economiche” hanno assunto una rilevanza marcatamente economica.

Dunque, pare opportuno affermare che, per un crescente numero di servizi, tale distinzione sia divenuta ormai superflua. D’altro canto si sottolinea come uno dei paradigmi dei SIG, ovvero le attività rientranti nel novero dei servizi sociali, non siano state di recente considerate come attività economiche, anche se esse presentano al loro interno dei sostanziali profili di carattere economico.<sup>31</sup>

Pare dunque che la definizione in esame, e di conseguenza la possibilità di derogare alla disciplina in tema di concorrenza, non dovrebbe essere influenzata dalla distinzione, ormai superata, tra SIEG e SIG.

Altro aspetto da chiarire al fine di giungere a un concetto di servizi di interesse economico generale non fuorviante è quello riguardante la mancanza di uniformità sistematica in cui si muove la nozione all’interno del panorama comunitario.

Come prima ricordato, la stessa definizione non è univoca perché la competenza a inquadrarla è lasciata in larga parte al potere dei singoli Stati membri; in questo senso si sottolinea come, per alcuna parte della dottrina, il legislatore comunitario abbia perso una proficua occasione chiarificatrice non fissando un criterio di interpretazione certo neanche all’interno della *direttiva Bolkestein*<sup>32</sup> nata con lo scopo di regolare la prestazione dei servizi all’interno del mercato comunitario.

In controtendenza rispetto a quanto affermato dalla giurisprudenza comunitaria in materia, sembra corretto affermare che, al fine di creare un contesto economico leale, competitivo e orientato verso un mercato caratterizzato dalla presenza di una vara concorrenza risulti fondamentale interpretare la nozione di SIEG in modo tendenzialmente uniforme e assai restrittivo, se non altro perché la norma di cui all’art. 86 rappresenta una deroga alle regole in materia di concorrenza previste dal Trattato.

Anche se l’idea di elaborare un lista rigida contenente le attività qualificate, o qualificabili, come SIEG è stata sostenuta in passato da alcuni soggetti politici all’interno di

vari Parlamenti nazionali,<sup>33</sup> non ci sentiamo di considerarla come una soluzione funzionale al problema.

Il profilarsi di tale situazione risulterebbe infatti idonea a fornire un inquadramento efficace e corretto solo, ed esclusivamente, nel breve periodo, e più precisamente in quello immediatamente successivo all'emanazione della norma elencatrice. Essa allora, come si è sostenuto altrove,<sup>34</sup> dovrebbe essere aggiornata in continuazione, soprattutto in relazione al variare delle situazioni concorrenziali di mercato, pena il depauperamento dell'efficacia normativa da parte della stessa.

Di più, se seguiamo questa impostazione giungeremo inevitabilmente al confezionamento di una norma che si adatta in continuazione alle condizioni fattuali del mercato e non, come preferibile, all'emanazione di una regola generale e astratta idonea a gestire il mercato.

In passato è stata un'interpretazione largamente apprezzata quella che si basava sull'estrapolazione del contenuto della nozione, riferita ai servizi di interesse economico generale, dalle tradizioni nazionali del servizio pubblico; tale impostazione appare al giorno in cui si scrive assolutamente scorretta. In primo luogo, come si è già detto, il concetto di SIEG e quello riferito al servizio pubblico non sono la stessa cosa, inoltre la nozione comunitaria così formulata riceve un significato diverso per ogni contesto (perché derivante da quelle nazionali) e a sua volta restituisce a quelle nazionali un nuovo significato non generale e profondamente inadatto.

Ultimo punto su cui riflettere riguarda la tendenza per cui l'Unione Europea, nella fase di realizzazione del mercato comune e di stimolo della concorrenza, ha spinto alla messa sul mercato di molti servizi di interesse generale.

In questa fase la stessa ha indicato come indisponibili gli ambiti relativi a vari settori come l'istruzione, la salute e la prevenzione sanitaria. Questo, a rigor di logica, sembra corretto e coerente sia con il sistema di coesione sociale auspicato in Europa a partire dagli anni Ottanta, sia con le fonti giuridiche sovranazionali, *in primis* con la Carta dei Diritti Fondamentali.<sup>35</sup>

Diverso e distinto deve risultare però il dibattito che riguarda altri servizi come, a titolo esemplificativo, lo svolgimento di alcune attività professionali, l'esercizio della transazione bancaria, quello della mediazione d'affari o l'espletamento dei servizi collegati alla produzione di beni destinati ad attuare dei servizi pubblici. In questi ambiti non dovrebbe essere presa in considerazione la possibilità di sottrazione di dette attività nei confronti della disciplina comunitaria in tema di concorrenza.

Chiarendo sul tema infatti, secondo la nostra tesi e dal punto di vista strettamente mercantile, anche questi settori dovrebbero essere assoggettati ad un regime concorrenziale proprio del normale mercato.

Dal lato riguardante i valori sociali queste attività sarebbero tutelate e garantite egualmente di riflesso grazie alle prerogative che formano l'efficace contesto economico.

In questo senso è facile affermare che un mercato opportunamente regolato produce fisiologicamente effetti positivi anche sotto il profilo sociale. Di più, va da sé che un mercato virtuoso, che vede al suo interno parecchi giocatori, tende naturalmente a fornire ai propri utenti un'offerta decisamente più qualificata.<sup>36</sup>

A margine non si dimentichi come in molti settori, definiti di interesse pubblico, operino dei soggetti regolatori (Autorità indipendenti) imparziali e dotati di un'ampia gamma di poteri, che negli anni hanno dimostrato di essere incredibilmente incisivi all'interno delle politiche di tutela dei consumatori.

## NOTE

1. Si veda la Comunicazione sui servizi di interesse generale, in GUCE C 281/96 del 12 maggio 1996.
2. Cfr. A. TIZZANO, *Il Trattato di Amsterdam*, Padova, 1998, p. 86 ss.
3. L. G. RADICATI DI BROZOLO, *La nuova disposizione sui servizi di interesse economico generale*, in *Il diritto dell'Unione europea*, 1998, p. 530; B. MAMELI, *Servizio pubblico e concessione*, Milano, 1998, p. 135 ss.; A. PERICU, *Impresa e obblighi di servizio pubblico. (L'impresa di gestione di servizi pubblici locali)*, Milano, 2001, p. 296 ss.
4. Così M. MARESCA, "L'accesso ai Servizi di Interesse Economico Generale, de-regolazione e ri-regolazione del mercato e users'rights", in *Il diritto dell'Unione europea*, 2005, p. 445.
5. D. SORACE, "Servizi pubblici e servizi (economici) di pubblica utilità", in *Diritto pubblico*, 1999, p. 372 ss.; B. SORDI, "Servizi pubblici e concorrenza: su alcune fibrillazioni tra diritto comunitario e tradizione continentale", in *Quaderni fiorentini*, 2002, p. 577 ss.
6. Evoluzione questa ben inquadrata da M. MARESCA, "L'accesso ai Servizi", cit. *supra*, p. 441. Si veda anche G. NAPOLITANO, *Regole e mercato dei servizi pubblici*, Bologna, 2005 e F. CHALTIEL, "Les services d'intèrèt économique gènèral: dèveloppements rècents", in *Les petites affiches*, 2005, p. 4 ss.
7. Cfr. caso *Albany* (sent. Corte giust. 21 settembre 1999, in causa n. C-67/96, in Racc. 1999), dove il fatto che il soggetto in questione non avesse fine di lucro è stato influente ai fini della classificazione di esso come impresa. Sul tema si vada inoltre la sentenza della Corte di giustizia datata 11 dicembre 1997, in causa n. C- 55/96, *Job Centre*, in Rac. 1997.
8. Sul problema dalla qualificazione di impresa si veda: A. SPADAFORA, "La nozione di impresa nel diritto comunitario", in *Giustizia civile*, 1990, p. 283; L. SCUDIERO, "La nozione di impresa nella giurisprudenza della Corte di giustizia", in *Foro italiano*, 1994, p. 113; M. ANTONIUCCI, "La nozione di impresa nella giurisprudenza comunitaria e italiana", in *Consiglio di Stato*, 2003, p. 569 ss.
9. Sentenza Corte giust. 17 febbraio 1993, in cause riunite nn. C-159/91 e C-160/91, *Poucet et Pistre*, in Racc. 1993.
10. Sentenza Corte giust. 19 febbraio 2002, in causa n. C-309/99, *Wouters*, in Racc. 2002. Sul punto si rimanda comunque a S. BASTIANON, "Due pronunce, tanti problemi, nessuna soluzione: ovvero, gli avvocati e l'antitrust secondo la Corte di giustizia", in *Foro italiano*, 2002, p. 187.
11. Cfr. A. MOAVERO MILANESI, *Rivista di diritto europeo*, 2000, p. 124 ss.
12. R. NORMANN, *La gestione strategica dei servizi*, Milano, 1985, p. 21.
13. Si veda il pacchetto normativo costituito dalle direttive 2002/19/CE, 2002/20/CE, 2002/21/CE, 2002/22/CE del 24 febbraio 2002.
14. Per il settore del gas si veda la direttiva 2003/55/CE del 21 marzo 2003 mentre, per il quello elettrico, la direttiva 2003/54/CE sempre del 21 marzo 2003.
15. Nel settore del trasporto su rotaia si prendano in considerazione le direttive 2001/12/CE, 2001/13/CE, 2001/14/CE tutte datate 24 febbraio 2002.
16. COMMISSIONE EUROPEA, *Libro verde sui servizi di interesse generale*, 2003, 270 def.
17. Così sempre, COMMISSIONE EUROPEA, *Libro verde sui servizi di interesse generale*, cit. *supra*, cons. 17; e *Libro verde sui servizi di interesse economico generale*, 2004, 374 def.
18. Si veda a tal proposito G. CAIA, "La disciplina dei servizi pubblici", in *Diritto amministrativo*, a cura di L. MAZZAROLLI, G. PERICU, A. ROMANO, F. ROVERSI MONACO, F. G. SCOCA, Bologna, 1998, p. 936.
19. M. CLARICH, "Qualità dell'amministrazione e giustizia amministrativa", in *Diritto pubblico*, 2001, p. 271.
20. Questa attribuzione potrebbe essere collegata al principio di sussidiarietà verticale che è stato invocato più volte per legittimare la limitazione dell'intervento comunitario a vantaggio della potestà di scelta degli ordinamenti nazionali. Su questo specifico argomento, comunque, si rimanda a S. CASSESE, "L'aquila e le mosche. Principio di sussidiarietà e diritti amministrativi nell'area europea", in *Foro italiano*, 1995, V, p. 373 ss.; P. CARETTI, "Il principio di sussidiarietà e i suoi riflessi sul piano dell'ordinamento comunitario e sul piano dell'ordinamento nazionale", in *Quaderni costituzionali*, 1993, p. 7 ss.; P. BILANCIA, "Il carattere bifronte del principio di sussidiarietà", in *Problemi attuali della "sussidiarietà"*, a cura di E. DE MARCO, Milano, 2005, p. 73 ss.
21. Concetto questo ben noto ai giudici comunitari in materia, si vada infatti la sentenza della Corte di giustizia datata 20 marzo 1985, in causa C-41/83, *Racc.* 1985.
22. Si veda Corte di giustizia, sentenza 10 dicembre 1991, in causa n. C-179/90, *Merci convenzionali porto di Genova*, in *Racc.* 1991.

23. E. CANNIZZARO – E. BOZZA, “Le politiche di concorrenza”, in G. STROZZI (a cura di), *Diritto dell’Unione europea*, Torino, 2005, p. 350 ss.
24. Vagliando infatti la giurisprudenza in materia ci si accorge come, per giungere a una definizione di SIEG, sembra quasi emergere la necessaria presenza di una sorta di correlazione fra la definizione di impresa che esercita una missione di interesse generale e la determinazione nazionale del concetto di impresa stessa. Cfr. sentenza della Corte di giustizia 14 luglio 1981, in causa n. 172/80, Züchner, in Racc. 1981.
25. Si fa qui riferimento alla sentenza della Corte di giustizia del 13 dicembre 1991, in causa n. C-18/88, GB-Inno, in Racc. 1991.
26. In tema si veda G. F. CARTEI, *Il servizio universale*, Milano, 2002, p. 101 ss.
27. Direttiva servizi 2006/123/CE, in GUCE n. L 376 del 27 dicembre 2006, p. 36 ss., questa menziona anche i “servizi non economici di interesse generale” escludendoli dal campo di applicazione della stessa, infatti all’art. 2 troviamo la previsione per cui “la presente direttiva si applica soltanto ai servizi che sono prestati dietro corrispettivo economico”.
28. Così il Libro verde del 2003, cit. supra, par. 18; si veda, altresì, la comunicazione del 2000, cit. supra, par. 67.
29. Si veda in tema COMMISSIONE DELLE COMUNITÀ EUROPEE, *I servizi d’interesse generale in Europa*, 20 settembre 2000, punto 28. La stessa sostiene che: «Le norme relative al mercato interno e alla concorrenza non si applicano generalmente all’attività non economiche e non si applicano, pertanto, neppure ai servizi d’interesse generale nella misura in cui essi siano attività economiche».
30. Cfr. E. SCOTTI, *Il pubblico servizio tra tradizione nazionale e prospettive europee*, Padova, 2003, p. 182 ss., per il quale anche «l’area dei servizi di interesse generale di natura non economica è suscettibile di essere attratta nell’orbita del diritto comunitario e di essere sottoposta alla disciplina del mercato».
31. Si rimanda a questo proposito a A. BRANCASI, “Il trasporto terrestre e la liberalizzazione dei servizi pubblici a carattere imprenditoriale”, in *Liberalizzazione del trasporto terrestre e servizi pubblici economici*, Bologna, 2002, p. 22. Il quale, a proposito dei servizi sociali, sostiene giustamente che «anche se presentano profili di carattere economico non certo secondari, non sono però innanzitutto un’attività economica»; E. FERRARI, *I servizi sociali*, vol. I, Milano, 2006, p. 140 ss.
32. Direttiva n. 2006/123/CE, cit. supra. In realtà, come già detto, l’unica menzione in tema di SIEG operata dalla direttiva in esame riguarda il fatto che le regole contenute in essa non si applicano alle attività non economiche di interesse generale. In particolare si devono ritenere prive di interesse economico «le attività svolte dallo Stato o per conto dello Stato senza un corrispettivo economico nel quadro dei suoi doveri in ambito sociale, culturale, educativo e giudiziario».
33. Ci si riferisce qui alle proposte parlamentari presentate in Francia e in Inghilterra a metà degli anni Novanta.
34. A. BIONDI, “Una giustificazione per gli aiuti di Stato: il finanziamento dei servizi di interesse economico generale”, in *Servizi pubblici e appalti*, 2004, p. 239.
35. Si veda a questo proposito l’articolo 36 della Carta dei Dritti Fondamentali e, in dottrina, F. MUNARI, *La disciplina dei c.d. servizi essenziali nel diritto comunitario, prerogative degli Stati membri e interesse generale*, Relazione al convegno “Regolazione e concorrenza del Diritto Comunitario”, Università Cattolica del Sacro Cuore, Milano, 25 gennaio 2001, in *Il diritto dell’Unione europea*, 2002, p. 39 ss.
36. Menzionare qui la dottrina a sostegno di questa tesi appare superfluo, più costruttivo sembra invece citare quella parte di studiosi convinti che la nostra affermazione non sia corretta: D. SWANN, *Competition and consumer protection*, Penguin Books, 1979; N. REICH, “The consumer as citizen – the citizen as consumer”, in *International Association for Consumer Law*, 2001.

## IBL Briefing Paper

### CHI SIAMO

L'Istituto Bruno Leoni (IBL), intitolato al grande giurista e filosofo torinese, nasce con l'ambizione di stimolare il dibattito pubblico, in Italia, promuovendo in modo puntuale e rigoroso un punto di vista autenticamente liberale. L'IBL intende studiare, promuovere e diffondere gli ideali del mercato, della proprietà privata, e della libertà di scambio. Attraverso la pubblicazione di libri (sia di taglio accademico, sia divulgativi), l'organizzazione di convegni, la diffusione di articoli sulla stampa nazionale e internazionale, l'elaborazione di brevi studi e briefing papers, l'IBL mira ad orientare il processo decisionale, ad informare al meglio la pubblica opinione, a crescere una nuova generazione di intellettuali e studiosi sensibili alle ragioni della libertà.

### COSA VOGLIAMO

La nostra filosofia è conosciuta sotto molte etichette: "liberale", "liberista", "individualista", "libertaria". I nomi non contano. Ciò che importa è che a orientare la nostra azione è la fedeltà a quello che Lord Acton ha definito "il fine politico supremo": la libertà individuale. In un'epoca nella quale i nemici della libertà sembrano acquistare nuovo vigore, l'IBL vuole promuovere le ragioni della libertà attraverso studi e ricerche puntuali e rigorosi, ma al contempo scevri da ogni tecnicismo.

### I BRIEFING PAPER

I "Briefing Papers" dell'Istituto Bruno Leoni vogliono mettere a disposizione di tutti, e in particolare dei professionisti dell'informazione, un punto di vista originale e coerentemente liberale su questioni d'attualità di sicuro interesse. I Briefing Papers vengono pubblicati e divulgati ogni mese. Essi sono liberamente scaricabili dal sito [www.brunoleoni.it](http://www.brunoleoni.it).