

DECISIONES

DECISIÓN DE EJECUCIÓN (UE) 2023/264 DE LA COMISIÓN

de 18 de enero de 2023

sobre la aplicabilidad del artículo 34 de la Directiva 2014/25/UE del Parlamento Europeo y del Consejo a la adjudicación de contratos para la actividad relacionada con los servicios de gestión de servicios de correo en Italia

[notificada con el número C(2023) 331]

(El texto en lengua italiana es el único auténtico)

(Texto pertinente a efectos del EEE)

LA COMISIÓN EUROPEA,

Visto el Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea,

Vista la Directiva 2014/25/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de febrero de 2014, relativa a la contratación por entidades que operan en los sectores del agua, la energía, los transportes y los servicios postales y por la que se deroga la Directiva 2004/17/CE ⁽¹⁾, y en particular su artículo 35, apartado 3,

Prevía consulta al Comité Consultivo para los Contratos Públicos,

Considerando lo siguiente:

1. HECHOS

- (1) Las medidas previstas en la presente Decisión se ajustan al dictamen del Comité Consultivo para los Contratos Públicos.
- (2) El 19 de abril de 2022, la República Italiana («el solicitante») presentó una solicitud a la Comisión con arreglo al artículo 35, apartado 1, de la Directiva 2014/25/UE («la solicitud»), en nombre de Poste Italiane S.p.A. La solicitud cumple los requisitos formales establecidos en el artículo 1, apartado 1, y en el anexo I de la Decisión de Ejecución (UE) 2016/1804 de la Comisión ⁽²⁾.
- (3) La solicitud se refiere a determinados servicios distintos de los servicios postales, en particular los servicios de gestión de salas de correo. Los servicios de gestión de salas de correo forman parte de los servicios de gestión de servicios de correo, que son tanto los servicios previos al envío como los posteriores a él. Los servicios de gestión de servicios de correo incluyen los servicios de gestión de salas de correo, que es la actividad objeto de la presente solicitud. Poste Italiane S.p.A. es un proveedor de servicios postales en Italia y una entidad adjudicadora en el sentido del artículo 4, apartado 2, de la Directiva 2014/25/UE. Poste Italiane S.p.A. es la única entidad adjudicadora en Italia que presta servicios postales en el sentido del artículo 13, apartado 2, letra b), de la Directiva 2014/25/UE. Postel S.p.A., filial al 100 % de Poste Italiane S.p.A., ejerce la actividad objeto de la presente solicitud.

⁽¹⁾ DO L 94 de 28.3.2014, p. 243.

⁽²⁾ Decisión de Ejecución (UE) 2016/1804 de la Comisión, de 10 de octubre de 2016, sobre las modalidades de aplicación de los artículos 34 y 35 de la Directiva 2014/25/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, relativa a la contratación por entidades que operan en los sectores del agua, la energía, los transportes y los servicios postales (DO L 275 de 12.10.2016, p. 39).

- (4) La solicitud no contenía una posición motivada y justificada adoptada por una autoridad nacional independiente competente en relación con la actividad de que se trata, que analizara rigurosamente las condiciones de aplicabilidad del artículo 34, apartado 1, de la Directiva 2014/25/UE a la actividad en cuestión, de conformidad con los apartados 2 y 3 de dicho artículo. Con arreglo al anexo IV, punto 1, letra b), párrafo segundo, de la Directiva 2014/25/UE, dado que no puede suponerse el libre acceso al mercado sobre la base del artículo 34, apartado 3, párrafo primero, de dicha Directiva, la Comisión debe adoptar una Decisión de Ejecución con respecto a la solicitud en un plazo de 145 días hábiles.

2. MARCO JURÍDICO

- (5) La Directiva 2014/25/UE se aplica a la adjudicación de contratos para la realización de actividades relacionadas con la prestación de servicios de gestión de servicios de correo a que se refiere el artículo 13, apartado 2, letra c), inciso i), de dicha Directiva y en el sentido de servicios distintos de los servicios postales a que se refiere el artículo 13, apartado 1, letra b), de dicha Directiva, a condición de que tales servicios sean prestados por una entidad que también preste servicios postales en el sentido del artículo 13, apartado 2, letra b), de dicha Directiva y siempre que no se cumplan las condiciones establecidas en el artículo 34, apartado 1, de dicha Directiva en relación con tales servicios.
- (6) Según lo dispuesto en el artículo 34, apartado 1, de la Directiva 2014/25/UE, esta no se aplicará a los contratos destinados a hacer posible la prestación de una actividad contemplada en ella, siempre que, en el Estado miembro en que se efectúe dicha actividad, esta esté sometida directamente a la competencia en mercados cuyo acceso no esté limitado.
- (7) La exposición directa a la competencia debe evaluarse con arreglo a criterios objetivos, tomando en consideración las características específicas del sector afectado. Sin embargo, esta evaluación se ve limitada por la brevedad de los plazos aplicables y por la necesidad de basarse en la información de que dispone la Comisión. Dicha información procede de fuentes ya existentes o de la información obtenida en el contexto de la solicitud con arreglo al artículo 35 de la Directiva 2014/25/UE y no puede complementarse con métodos que requieren más tiempo, en particular, entre otras cosas, consultas públicas dirigidas a los operadores económicos afectados.
- (8) La sujeción directa a la competencia en un determinado mercado debe evaluarse con arreglo a varios criterios, ninguno de los cuales es determinante por sí mismo.
- (9) A fin de evaluar si los operadores pertinentes están expuestos de manera directa a la competencia en los mercados objeto de la presente Decisión, deben tenerse en cuenta la cuota de mercado de los principales operadores y el grado de concentración de dichos mercados.

3. EVALUACIÓN

- (10) El objetivo de la presente Decisión es determinar si la actividad a la que se refiere la solicitud está sometida (en mercados cuyo acceso no esté limitado a efectos del artículo 34 de la Directiva 2014/25/UE) a un nivel de competencia tal que garantice que, incluso en ausencia de la disciplina introducida por las disposiciones pormenorizadas que establece en materia de contratación pública la Directiva 2014/25/UE, la contratación pública para el ejercicio de la actividad considerada se realice de forma transparente y no discriminatoria y sobre la base de unos criterios que permitan a los compradores encontrar la solución que, en conjunto, sea más ventajosa desde el punto de vista económico.
- (11) La presente Decisión se basa en la situación de hecho y de derecho en abril de 2022 y en la información presentada por el solicitante, las autoridades de Italia y la información disponible públicamente. Podrá ser revisada si, como consecuencia de cambios significativos en la situación de hecho o de derecho, dejan de cumplirse las condiciones de aplicabilidad del artículo 34, apartado 1, de la Directiva 2014/25/UE.

3.1. Acceso no limitado al mercado

- (12) Se considera que el acceso a un mercado no está limitado cuando el Estado miembro en cuestión ha incorporado a su legislación nacional y aplicado los actos jurídicos pertinentes de la Unión que liberalizan un sector determinado o parte de este. Dichos actos jurídicos se enumeran en el anexo III de la Directiva 2014/25/UE. La actividad objeto de la presente solicitud no entra dentro del ámbito de aplicación de la Directiva 97/67/CE del Parlamento Europeo y del Consejo ⁽³⁾, que figura en el anexo III de la Directiva 2014/25/UE, ya que la prestación de servicios de gestión de servicios de correo, incluidos los servicios de gestión de salas de correo, se refiere a servicios distintos de los servicios postales. Los servicios de gestión de salas de correo abarcan actividades claramente diferenciadas de aquellas que componen la cadena de valor postal (recogida, clasificación, transporte y distribución) y, si bien pueden ser prestados por proveedores de servicios postales, no existe ningún vínculo intrínseco que reserve para los proveedores de servicios postales la realización de estas actividades o que los favorezca para tal fin.
- (13) Cuando no pueda presumirse con arreglo a la aplicación de la legislación pertinente de la Unión el libre acceso a un mercado determinado, deberá demostrarse que el acceso al mercado en cuestión es libre *de iure* y *de facto*, de conformidad con el artículo 34, apartado 3, párrafo segundo, de la Directiva 2014/25/UE. Por consiguiente, el solicitante debe demostrar que el acceso al mercado de la prestación de servicios de gestión de servicios de correo es libre *de iure* y *de facto*.
- (14) Por lo que respecta al libre acceso *de iure* al mercado de los servicios de gestión de salas de correo, y sobre la base de la información presentada por el solicitante, no existen barreras reglamentarias que impidan el acceso a dicho mercado. Hasta 2020, los proveedores de estos servicios tenían que solicitar la acreditación como organismos de certificación en la Agenzia per l'Italia digitale (AgID) ⁽⁴⁾. Tras la última revisión del Código de Administración Digital, dicha acreditación ya no es necesaria ⁽⁵⁾. Por lo tanto, los proveedores no necesitan solicitar una autorización previa para la prestación de los servicios en cuestión ⁽⁶⁾.
- (15) Por lo que se refiere al libre acceso *de facto* al mercado de los servicios de gestión de salas de correo, la Comisión observa que el mercado se caracteriza por una competencia significativa. Según la información facilitada por el solicitante, existe un alto grado de fragmentación: hay unos setecientos operadores, ninguno de los cuales tiene una cuota de mercado superior al 4 %, que ofrecen una amplia gama de productos altamente sustituibles ⁽⁷⁾. Por otra parte, por lo que respecta a los diversos factores que influyen en el acceso al mercado de referencia, la Comisión observa que no existen normas técnicas u otros obstáculos tecnológicos para acceder al mercado ⁽⁸⁾. El mercado se caracteriza principalmente por operadores especializados en tecnologías o procesos particulares ⁽⁹⁾. La ausencia de barreras sustanciales a la entrada también se ve confirmada por el hecho de que las empresas con una cuota de mercado inferior al 2 % llevan años operando en el mercado y son capaces de permanecer en él y ser competitivas ⁽¹⁰⁾.
- (16) Por consiguiente, la Comisión concluye que el acceso al mercado de los servicios de gestión de servicios de correo debe considerarse libre *de iure* y *de facto*, de conformidad con el artículo 34, apartado 3, párrafo segundo, de la Directiva 2014/25/UE.

⁽³⁾ Directiva 97/67/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 15 de diciembre de 1997, relativa a las normas comunes para el desarrollo del mercado interior de los servicios postales de la Comunidad y la mejora de la calidad del servicio (DO L 15 de 21.1.1998, p. 14).

⁽⁴⁾ El Código de Administración Digital fue aprobado mediante el Decreto Legislativo n.º 82/2005, Boletín Oficial n.º 112-S.O. N.º 93, de 16 de mayo de 2005.

⁽⁵⁾ Sobre la base del Decreto Ley n.º 76, de 16 de julio de 2020, convertido en la Ley n.º 120, de 11 de septiembre de 2020.

⁽⁶⁾ Solo es necesario cumplir los requisitos de calidad, seguridad y organización, así como los criterios de conservación establecidos en las directrices sobre «formación, gestión y almacenamiento de documentos informáticos» y en el «Reglamento sobre los criterios para la prestación de servicios de conservación de documentos informáticos», si dichos servicios se ofrecen a las administraciones públicas. AgID es la autoridad competente en Italia para supervisar el cumplimiento de estos requisitos.

⁽⁷⁾ Solicitud, apartado 3.1.2.

⁽⁸⁾ Solicitud, apartado 5.3.3.

⁽⁹⁾ Solicitud, apartado 5.3.3.

⁽¹⁰⁾ Solicitud, apartado 5.3.3.

3.2. Evaluación de la competencia

3.2.1. Definición del mercado del producto de referencia

- (17) En su Decisión anterior ⁽¹¹⁾, la Comisión constató que la gestión de salas de correo ofrece a los clientes una solución para el tratamiento del correo dentro de una organización. Dependiendo de cómo sea la demanda, se elaboran soluciones personalizadas que incluyen la subcontratación de actividades concretas o incluso de toda la tramitación del correo.
- (18) En su Decisión anterior ⁽¹²⁾, la Comisión constató que el mercado de los servicios de gestión de salas de correo incluye todos los servicios que prestan apoyo en relación con el tratamiento interno del correo dentro de una empresa. Esos procesos internos a menudo se subcontratan a terceros con el fin de aumentar la eficiencia, y es frecuente que esos terceros los combinen con actividades adicionales para aprovechar lo mejor posible la capacidad de las personas que llevan a cabo esa actividad. Por eso, además de los servicios de tratamiento del correo, se prestan otros como los de escaneo, fotocopia y teléfono ⁽¹³⁾.
- (19) Con arreglo a dicha Decisión ⁽¹⁴⁾, los servicios de gestión de salas de correo pueden prestarse en forma de arrendamiento de personal o de contratos de servicios. Por consiguiente, el mercado incluye la realización de actividades tanto con arreglo a contratos de servicios como en forma de arrendamiento de personal ⁽¹⁵⁾.
- (20) En consonancia con la práctica anterior de la Comisión y con su aplicación, el mercado de productos de referencia es el mercado de servicios de gestión de salas de correo, incluidos todos los servicios que prestan apoyo en relación con el tratamiento interno del correo dentro de una empresa ⁽¹⁶⁾.

3.2.2. Definición del mercado geográfico de referencia

- (21) El solicitante alega que el mercado de los servicios de gestión de salas de correo tiene un alcance nacional ⁽¹⁷⁾. Según el solicitante, esto se debe también al hecho de que, con arreglo a la práctica anterior de la Comisión ⁽¹⁸⁾, los servicios de correo a los que está adscrito el servicio de gestión de salas de correo tienen una dimensión nacional.
- (22) Según el solicitante, el mercado de los servicios de gestión de salas de correo en Italia tiene un alcance nacional por la propia naturaleza de los servicios ofrecidos y porque está definido como tal en el marco jurídico pertinente. La conservación de documentos por parte de las autoridades públicas es obligatoria y los procedimientos de contratación pública iniciados por las autoridades públicas para la adjudicación de servicios de gestión de salas de correo deben cumplir las normas en materia de adjudicación de contratos públicos. Por lo tanto, desde el punto de vista del solicitante, las condiciones de competencia se consideran homogéneas a nivel nacional ⁽¹⁹⁾.
- (23) En una decisión anterior de la Comisión ⁽²⁰⁾ relativa al mercado de la prestación de servicios de imprenta y empaquetado, al justificar que el mercado de referencia era de alcance nacional, la Comisión se refirió a la cuestión de si dichos servicios se prestaban a remitentes nacionales reales o posibles a fin de optimizar sus procesos internos y reducir sus costes como criterio. En el presente asunto, el solicitante señala que los principales clientes de Poste Italiane son empresas establecidas en Italia cuya intención es optimizar sus procesos internos de gestión del correo ⁽²¹⁾.

⁽¹¹⁾ Decisión de Ejecución 2014/184/UE de la Comisión, de 2 de abril de 2014, por la que se exime a algunos servicios del sector postal de Austria de la aplicación de la Directiva 2004/17/CE del Parlamento Europeo y del Consejo sobre la coordinación de los procedimientos de adjudicación de contratos en los sectores del agua, de la energía, de los transportes y de los servicios postales (DO L 101 de 4.4.2014, p. 4).

⁽¹²⁾ Véase la nota 11.

⁽¹³⁾ Véase la nota 11.

⁽¹⁴⁾ Véase la nota 11.

⁽¹⁵⁾ Véase la nota 11.

⁽¹⁶⁾ Solicitud, apartado 3.1.1.

⁽¹⁷⁾ Solicitud, apartado 3.2.

⁽¹⁸⁾ Decisión de Ejecución 2014/184/UE de la Comisión, considerando 10.

⁽¹⁹⁾ Solicitud, apartado 3.2.

⁽²⁰⁾ Decisión de Ejecución (UE) 2016/1195 de la Comisión, de 4 de julio de 2016, por la que se exime a servicios postales y a otros servicios distintos de los servicios postales en Polonia de la aplicación de la Directiva 2014/25/UE del Parlamento Europeo y del Consejo relativa a la contratación por entidades que operan en los sectores del agua, la energía, los transportes y los servicios postales y por la que se deroga la Directiva 2004/17/CE (DO L 197 de 22.7.2016, p. 4).

⁽²¹⁾ Solicitud, apartado 3.2.

- (24) La Comisión está de acuerdo con la definición de mercado geográfico propuesta por el solicitante. Habida cuenta de que no hay motivo para asumir que el mercado tenga un ámbito más amplio o más reducido, a efectos de la presente Decisión, y sin perjuicio de lo dispuesto en la legislación en materia de competencia, el mercado geográfico de los servicios de gestión de servicios de correo es de ámbito nacional.

3.2.3. Análisis del mercado

- (25) Teniendo en cuenta la definición del mercado anteriormente mencionada (esto es, para los servicios de gestión de salas de correo), que se entiende sin perjuicio de la legislación en materia de competencia, Poste Italiane tenía, según la solicitud ⁽²²⁾, una cuota de mercado del [0-5] % en 2019, del [0-5] % en 2020 y del [0-5] % en 2021 ⁽²³⁾.
- (26) El mercado de referencia está muy fragmentado. Un gran número de empresas operan en este mercado, ninguna de las cuales tiene una cuota de mercado superior al 4 % ⁽²⁴⁾. Esto significa que dichas empresas pueden ejercer una presión competitiva significativa sobre Poste Italiane.
- (27) Por lo tanto, los factores enumerados en los considerandos 25 y 26 deben tomarse como una indicación de exposición directa a la competencia.
- (28) Según el solicitante, las condiciones de competencia de este conjunto de servicios son suficientemente homogéneas, lo que da lugar a un único mercado objetivo a escala nacional. De acuerdo con el solicitante, las categorías de productos y servicios que constituyen el mercado de referencia deben considerarse intercambiables para los usuarios, habida cuenta de sus características, precios y fines previstos. Las categorías de productos y de servicios se refieren a la desmaterialización: se trata de servicios basados en actividades en las que el factor humano tiene un papel muy importante, como la preparación, el escaneado y la introducción de datos; el archivado electrónico y el almacenamiento digital en relación con los servicios que implican el almacenamiento de documentos electrónicos que pueden ser archivados o almacenados por ley; los suministros de equipos y programas informáticos; los servicios de integración de plataformas y sistemas; la conservación de archivos físicos, o los servicios de cuidado, transporte y almacenamiento de documentos y archivos en papel mediante la gestión de almacenes de papel de empresas individuales o de grupos pertenecientes al mismo sector ⁽²⁵⁾.
- (29) La Comisión comparte la opinión del solicitante. El mercado es competitivo, en el sentido de que los usuarios y los consumidores pueden elegir entre una gama de productos y servicios con características similares y el proveedor no encuentra obstáculos para suministrar los productos y servicios en cuestión en este mercado. El archivado físico se está sustituyendo gradualmente por servicios digitales que, además, se caracterizan por unos costes de inversión aún más bajos, principalmente debido a que no es necesario adquirir almacenes para el archivado de documentos.
- (30) Las empresas, las autoridades públicas y los usuarios italianos en general utilizan cada vez más las tecnologías digitales. La digitalización progresiva de los servicios de documentación ha hecho que aumente el número de documentos intercambiados a través de los servicios digitales, incluido el servicio de gestión de salas de correo ⁽²⁶⁾.
- (31) Teniendo en cuenta la estructura del mercado y la ausencia de barreras reglamentarias a la entrada o de obligaciones de cumplimiento de normas técnicas de cualquier tipo, la Comisión señala la posible entrada en el mercado de nuevos operadores. El mercado abarca empresas con una cuota de mercado inferior al 2 %, que llevan años operando en el mismo y que son capaces de permanecer en él y ser competitivas. La Comisión observa que la presencia de un número considerable de operadores confirma la ausencia de barreras sustanciales a la entrada en el mercado. Estos factores, junto con la baja cuota de mercado de Poste Italiane en el mercado, confirman que pueden ejercer una presión competitiva significativa sobre Poste Italiane y que la actividad está directamente expuesta a la competencia.

4. CONCLUSIÓN

- (32) En vista de los factores examinados en los considerandos 5 a 31, debe considerarse que la condición de exposición directa a la competencia que establece el artículo 34, apartado 1, de la Directiva 2014/25/UE se cumple en Italia en lo que respecta a la actividad relacionada con los servicios de gestión de servicios de correo.

⁽²²⁾ Solicitud, apartado 5.2.2.

⁽²³⁾ La cuota de mercado para 2021 se basa en las estimaciones de Poste Italiane.

⁽²⁴⁾ Solicitud, apartado 5.2.3, cuadro 4.

⁽²⁵⁾ Solicitud, apartado 3.1.2.

⁽²⁶⁾ Solicitud, apartado 3.1.2.

- (33) Dado que se considera que se cumple la condición de acceso sin restricciones al mercado, la Directiva 2014/25/UE no debe aplicarse cuando las entidades adjudicadoras adjudiquen contratos destinados a permitir el ejercicio en Italia de la actividad mencionada en el considerando 32 de la presente Decisión, ni cuando se organicen concursos de proyectos para el ejercicio de dicha actividad en esa zona geográfica.
- (34) La presente Decisión se entiende sin perjuicio de la aplicación de las normas de la Unión en materia de competencia y de las disposiciones del Derecho de la Unión en otros ámbitos. En particular, los criterios y métodos utilizados para evaluar la exposición directa a la competencia de conformidad con el artículo 34 de la Directiva 2014/25/UE no son necesariamente idénticos a los utilizados para realizar una evaluación con arreglo a los artículos 101 o 102 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea o al Reglamento (CE) n.º 139/2004 ⁽²⁷⁾ del Consejo, como ha confirmado el Tribunal General ⁽²⁸⁾.

HA ADOPTADO LA PRESENTE DECISIÓN:

Artículo 1

La Directiva 2014/25/UE no se aplicará a la adjudicación de contratos por parte de las entidades adjudicadoras destinados a posibilitar la actividad relacionada con los servicios de gestión de servicios de correo en Italia.

Artículo 2

El destinatario de la presente Decisión es la República Italiana.

Hecho en Bruselas, el 18 de enero de 2023.

Por la Comisión

Thierry BRETON

Miembro de la Comisión

⁽²⁷⁾ Reglamento (CE) n.º 139/2004 del Consejo, de 20 de enero de 2004, sobre el control de las concentraciones entre empresas (DO L 24 de 29.1.2004, p. 1).

⁽²⁸⁾ Sentencia del Tribunal General de 27 de abril de 2016, Österreichische Post AG/Comisión, T-463/14, ECLI:EU:T:2016:243, apartado 28. Véase también la Directiva 2014/25/UE, considerando 44.