DECISIONI

DECISIONE DI ESECUZIONE (UE) 2023/264 DELLA COMMISSIONE

del 18 gennaio 2023

relativa all'applicabilità dell'articolo 34 della direttiva 2014/25/UE del Parlamento europeo e del Consiglio all'aggiudicazione di appalti per lo svolgimento dell'attività relativa ai servizi di gestione di servizi postali in Italia

[notificata con il numero C(2023) 331]

(Il testo in lingua italiana è il solo facente fede)

(Testo rilevante ai fini del SEE)

LA COMMISSIONE EUROPEA,

visto il trattato sul funzionamento dell'Unione europea,

vista la direttiva 2014/25/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 26 febbraio 2014, sulle procedure d'appalto degli enti erogatori nei settori dell'acqua, dell'energia, dei trasporti e dei servizi postali e che abroga la direttiva 2004/17/CE ([1]), in particolare l'articolo 35, paragrafo 3,

previa consultazione del comitato consultivo per gli appalti pubblici,

considerando quanto segue:

1. **FATTI**

(1) Le misure di cui alla presente decisione sono conformi al parere del comitato consultivo per gli appalti pubblici.

(2) Il 19 aprile 2022 la Repubblica italiana («richiedente») ha presentato una richiesta alla Commissione ai sensi dell'articolo 35, paragrafo 1, della direttiva 2014/25/UE («richiesta») per conto di Poste Italiane SpA. La richiesta è conforme alle disposizioni formali di cui all'articolo 1, paragrafo 1, della decisione di esecuzione (UE) 2016/1804 della Commissione ([2]) e all'allegato I di tale decisione.

(3) La richiesta riguarda taluni servizi diversi dai servizi postali, in particolare i servizi di smistamento della posta. I servizi di smistamento della posta rientrano nei servizi di gestione di servizi postali, sia precedenti che successivi all'invio. I servizi di gestione di servizi postali comprendono i servizi di smistamento della posta, ossia l'attività che costituisce l'oggetto della presente richiesta. Poste Italiane SpA è un fornitore di servizi postali in Italia e un ente aggiudicatore ai sensi dell'articolo 4, paragrafo 2, della direttiva 2014/25/UE. Poste Italiane SpA è l'unico ente aggiudicatore in Italia a prestare i servizi postali di cui all'articolo 13, paragrafo 2, lettera b), della direttiva 2014/25/UE. Postel SpA, una controllata al 100 % di Poste Italiane SpA, svolge l'attività oggetto della presente richiesta.

([1]) GU L 94 del 28.3.2014, pag. 243.

([2]) Decisione di esecuzione (UE) 2016/1804 della Commissione, del 10 ottobre 2016, relativa alle modalità d'applicazione degli articoli 34 e 35 della direttiva 2014/25/UE del Parlamento europeo e del Consiglio sulle procedure d'appalto degli enti erogatori nei settori dell'acqua, dell'energia, dei trasporti e dei servizi postali (GU L 275 del 12.10.2016, pag. 39).

(4) La richiesta non era accompagnata da una posizione motivata e giustificata, adottata da un'amministrazione nazionale indipendente competente per l'attività in questione, contenente un'analisi approfondita delle condizioni per l'applicabilità dell'articolo 34, paragrafo 1, della direttiva 2014/25/UE all'attività in questione, conformemente ai paragrafi 2 e 3 dello stesso articolo. A norma dell'allegato IV, punto 1, lettera b), secondo comma, della direttiva 2014/25/UE, tenendo conto che non è possibile presumere il libero accesso al mercato a norma dell'articolo 34, paragrafo 3, primo comma, di tale direttiva, la Commissione dispone di 145 giorni lavorativi per adottare una decisione di esecuzione in merito alla richiesta.

2. **CONTESTO NORMATIVO**

(5) La direttiva 2014/25/UE si applica all'aggiudicazione di appalti per lo svolgimento di attività relative alla fornitura di servizi di gestione di servizi postali di cui all'articolo 13, paragrafo 2, lettera c), punto i), di tale direttiva e ai sensi della definizione di «altri servizi diversi da quelli postali» di cui all'articolo 13, paragrafo 1, lettera b), di tale direttiva, a condizione che tali servizi siano forniti da un ente erogante anche servizi postali che rientrano nell'ambito di applicazione dell'articolo 13, paragrafo 2, lettera b), di tale direttiva e purché le condizioni di cui all'articolo 34, paragrafo 1, di tale direttiva non siano soddisfatte relativamente a detti servizi.

(6) L'articolo 34, paragrafo 1, della direttiva 2014/25/UE dispone che gli appalti intesi a consentire lo svolgimento di un'attività cui si applica tale direttiva non sono soggetti alla stessa se tale attività è direttamente esposta alla concorrenza su mercati liberamente accessibili nello Stato membro in cui è esercitata.

(7) L'esposizione diretta alla concorrenza deve essere valutata sulla base di criteri oggettivi che tengano conto delle caratteristiche specifiche del settore interessato. Tale valutazione è tuttavia condizionata dall'obbligo di attenersi a una tempistica ravvicinata e dalla necessità di basarsi sulle informazioni a disposizione della Commissione. Queste ultime provengono da fonti già disponibili o dalle informazioni ottenute nel contesto della richiesta ai sensi dell'articolo 35 della direttiva 2014/25/UE e non possono essere integrate facendo ricorso a metodi che necessitano di un notevole dispendio di tempo, incluso, in particolare, il ricorso a inchieste pubbliche rivolte agli operatori economici interessati.

(8) Occorre valutare l'esposizione diretta alla concorrenza su un determinato mercato in base a vari criteri, nessuno dei quali di per sé determinante.

(9) Ai fini della valutazione dell'esposizione degli operatori rilevanti alla concorrenza diretta sui mercati oggetto della presente decisione, i criteri di cui tenere conto sono la quota di mercato dei principali operatori e il grado di concentrazione sui predetti mercati.

3. **VALUTAZIONE**

(10) La presente decisione mira a stabilire se l'attività oggetto della richiesta sia esposta, nei mercati liberamente accessibili ai sensi dell'articolo 34 della direttiva 2014/25/UE, a un livello di concorrenza che garantisce che, anche in assenza della disciplina contenuta nelle norme dettagliate in materia di appalti di cui alla direttiva 2014/25/UE, gli appalti per il perseguimento dell'attività in questione saranno condotti in modo trasparente e non discriminatorio, in base a criteri che consentano ai committenti di individuare la soluzione nel complesso più vantaggiosa sul piano economico.

(11) La presente decisione si basa sulla situazione di fatto e di diritto all'aprile 2022, sulle informazioni fornite dal richiedente e dalle autorità italiane e sulle informazioni a disposizione del pubblico. Essa può essere rivista qualora, a seguito di cambiamenti significativi della situazione di fatto o di diritto, le condizioni di applicabilità di cui all'articolo 34, paragrafo 1, della direttiva 2014/25/UE non siano più soddisfatte.

3.1. **Libero accesso al mercato**

(12) Un mercato è considerato liberamente accessibile se lo Stato membro interessato ha attuato e applicato i pertinenti atti giuridici dell'Unione, aprendo un determinato settore o una sua parte. Tali atti giuridici sono indicati nell'allegato III della direttiva 2014/25/UE. L'attività oggetto della presente richiesta non ricade nell'ambito di applicazione della direttiva 97/67/CE del Parlamento europeo e del Consiglio ([3]), che compare nell'elenco di cui all'allegato III della direttiva 2014/25/UE, in quanto la fornitura di servizi di gestione di servizi postali, compresi i servizi di smistamento della posta, riguarda servizi diversi da quelli postali. I servizi di smistamento della posta riguardano attività che sono chiaramente diverse da quelle contemplate dalla catena del valore dei servizi postali (raccolta, smistamento, trasporto e distribuzione) e, sebbene possano essere prestati da fornitori di servizi postali, non esiste alcun collegamento intrinseco che possa riservare lo svolgimento di tali attività ai fornitori di servizi postali o favorirli direttamente a tale fine.

(13) Se il libero accesso a un determinato mercato non consegue dall'attuazione della pertinente legislazione dell'Unione, occorre dimostrare che l'accesso al mercato in questione è libero di fatto e di diritto conformemente all'articolo 34, paragrafo 3, secondo comma, della direttiva 2014/25/UE. Di conseguenza, il richiedente deve dimostrare che l'accesso al mercato per la fornitura di servizi di gestione di servizi postali è libero di fatto e di diritto.

(14) Per quanto concerne la libertà di accesso di diritto al mercato dei servizi di smistamento della posta, anche sulla base delle informazioni trasmesse dal richiedente, non sussistono ostacoli normativi che lo impediscano. Fino al 2020 i fornitori di tali servizi dovevano richiedere l'accreditamento come organismi di certificazione all'Agenzia per l'Italia digitale (AgID) ([4]). In seguito all'ultima revisione del Codice dell'amministrazione digitale, tale accreditamento non è più richiesto ([5]). Pertanto i fornitori non hanno la necessità di richiedere un'autorizzazione preventiva per prestare i servizi in questione ([6]).

(15) Per quanto concerne la libertà di accesso di fatto al mercato dei servizi di smistamento della posta, la Commissione rileva che il mercato è caratterizzato da una concorrenza significativa. Dalle informazioni trasmesse dal richiedente risulta un livello elevato di frammentazione, con circa 700 operatori che offrono una vasta gamma di prodotti altamente sostituibili e dei quali nessuno detiene una quota di mercato superiore al 4 % ([7]). Inoltre, per quanto riguarda i diversi fattori che influenzano l'accesso al mercato in questione, la Commissione osserva che non esistono norme tecniche o altri ostacoli di natura tecnologica all'accesso al mercato ([8]). Il mercato è per la maggior parte caratterizzato da operatori specializzati in tecnologie o processi specifici ([9]). L'assenza di ostacoli sostanziali all'accesso al mercato è confermata anche dal fatto che sul mercato operano da anni imprese che detengono una quota di mercato inferiore al 2 %le quali riescono a rimanere sul mercato e ad essere competitive ([10]).

(16) La Commissione conclude pertanto che l'accesso al mercato dei servizi di gestione di servizi postali dovrebbe essere considerato libero di fatto e di diritto conformemente all'articolo 34, paragrafo 3, secondo comma, della direttiva 2014/25/UE.

([3]) Direttiva 97/67/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 15 dicembre 1997, concernente regole comuni per lo sviluppo del mercato interno dei servizi postali comunitari e il miglioramento della qualità del servizio (GU L 15 del 21.1.1998, pag. 14).

([4]) Il Codice dell'amministrazione digitale è stato approvato mediante decreto legislativo n. 82/2005, Gazzetta ufficiale n. 112 del 16 maggio 2005, supplemento ordinario n. 93.

([5]) Sulla base del decreto legge 16 luglio 2020, n. 76, convertito in legge 11 settembre 2020, n. 120.

([6]) Solo nel caso in cui tale servizio sia offerto alla pubblica amministrazione è necessaria la conformità ai requisiti di qualità, sicurezza e organizzazione e ai criteri di conservazione stabiliti nelle «linee guida sulla formazione, gestione e conservazione dei documenti informatici» e nel «regolamento sui criteri per la fornitura dei servizi di conservazione dei documenti informatici». AgID è l'autorità competente italiana preposta al controllo della conformità a tali requisiti.

([7]) Richiesta, punto 3.1.2.

([8]) Richiesta, punto 5.3.3.

([9]) Richiesta, punto 5.3.3.

([10]) Richiesta, punto 5.3.3.

3.2. **Valutazione sotto il profilo della concorrenza**

3.2.1. *Definizione del mercato rilevante del prodotto*

(17) Nella decisione precedente ([11]) la Commissione ha riscontrato che lo smistamento della posta offre alla clientela una soluzione per il trattamento della posta all'interno di un'organizzazione. A seconda della domanda, sono elaborate soluzioni personalizzate che comprendono l'esternalizzazione di singole attività o addirittura dell'intero trattamento della corrispondenza.

(18) Nella decisione precedente ([12]) la Commissione ha riscontrato che il mercato dei servizi di smistamento della posta include tutti i servizi di ausilio al trattamento della posta interna in seno a un'impresa. Per aumentare l'efficienza, questi processi interni sono spesso esternalizzati a soggetti terzi, che sovente li abbinano ad attività aggiuntive allo scopo di impiegare al meglio la capacità del personale addetto a tale attività. È questo il motivo per cui in aggiunta ai servizi di trattamento della corrispondenza vengono erogati altri servizi di ufficio, quali scansione, fotocopiatura e servizi telefonici ([13]).

(19) Conformemente alla presente decisione ([14]), i servizi di smistamento della posta possono essere forniti mediante manodopera interinale o appalto di servizi. Il mercato comprende quindi la prestazione di attività sotto forma di appalti di servizi e di manodopera interinale ([15]).

(20) Conformemente alla prassi precedente della Commissione e alla relativa applicazione, il mercato rilevante del prodotto è il mercato dei servizi di smistamento della posta, che comprende tutti i servizi di ausilio al trattamento della posta interna in seno a un'impresa ([16]).

3.2.2. *Definizione della portata geografica del mercato rilevante*

(21) Il richiedente dichiara che il mercato dei servizi di smistamento della posta ha portata nazionale ([17]). Secondo il richiedente e in base alla prassi precedente della Commissione, tale condizione è data anche dal fatto che i servizi postali ai quali si collega il servizio di smistamento della posta hanno una dimensione nazionale ([18]).

(22) Secondo il richiedente, il mercato dei servizi di smistamento della posta italiano ha portata nazionale per la natura stessa dei servizi offerti e in quanto è definito come tale nel quadro giuridico pertinente. Le autorità pubbliche hanno l'obbligo di conservare la documentazione, mentre le procedure di appalto da queste avviate per l'aggiudicazione di servizi di smistamento della posta devono rispettare le norme in materia di appalti pubblici. Pertanto, secondo l'opinione del richiedente, le condizioni di concorrenza sono ritenute omogenee a livello nazionale ([19]).

(23) Nella precedente decisione ([20]) in relazione al mercato dei servizi di stampa e imballaggio, avvalorando il fatto che il mercato in questione avesse portata nazionale, la Commissione ha fatto riferimento alla questione se tali servizi siano stati erogati a mittenti effettivamente o potenzialmente nazionali che intendevano ottimizzare i loro processi interni e ridurre i costi a loro carico. Nel presente caso, il richiedente precisa che la clientela principale di Poste Italiane è costituita da imprese ubicate in Italia che intendono ottimizzare i loro processi interni di gestione della posta ([21]).

([11]) Decisione di esecuzione 2014/184/UE della Commissione, del 2 aprile 2014, che esonera taluni servizi del settore postale in Austria dall'applicazione della direttiva 2004/17/CE del Parlamento europeo e del Consiglio che coordina le procedure di appalto degli enti erogatori di acqua e di energia, degli enti che forniscono servizi di trasporto e servizi postali (GU L 101 del 4.4.2014, pag. 4).

([12]) Ibidem.

([13]) Ibidem.

([14]) Ibidem.

([15]) Ibidem.

([16]) Richiesta, punto 3.1.1.

([17]) Richiesta, punto 3.2.

([18]) Decisione di esecuzione 2014/184/UE della Commissione, considerando 10.

([19]) Richiesta, punto 3.2.

([20]) Decisione di esecuzione (UE) 2016/1195 della Commissione, del 4 luglio 2016, che esonera i servizi di corriere e altri servizi diversi da quelli postali in Polonia dall'applicazione della direttiva 2014/25/UE del Parlamento europeo e del Consiglio sulle procedure d'appalto degli enti erogatori nei settori dell'acqua, dell'energia, dei trasporti e dei servizi postali e che abroga la direttiva 2004/17/CE (GU L 197 del 22.7.2016, pag. 4).

([21]) Richiesta, punto 3.2.

(24) La Commissione concorda con la definizione di mercato geografico proposta dal richiedente. Non essendovi motivo di presumere una maggiore o minore dimensione del mercato, ai fini della presente decisione, fatta salva la normativa sulla concorrenza, il mercato geografico rilevante per i servizi di gestione di servizi postali è considerato di dimensione nazionale.

3.2.3. *Analisi del mercato*

(25) Tenuto conto della definizione di mercato di cui sopra (per i servizi di smistamento della posta), che non pregiudica la normativa sulla concorrenza, secondo la richiesta ([22]) Poste Italiane deteneva una quota di mercato del [0-5] % nel 2019, del [0-5] % nel 2020 e del [0-5] % nel 2021 ([23]).

(26) Il mercato rilevante è molto frammentato. In esso opera un gran numero di imprese, delle quali nessuna detiene una quota di mercato superiore al 4 % ([24]). Ciò significa che tali imprese sono in grado di esercitare una pressione concorrenziale significativa su Poste Italiane.

(27) Occorre dunque considerare i fattori di cui ai considerando 25 e 26 indicativi dell'esposizione diretta alla concorrenza.

(28) Secondo il richiedente, per questo insieme di servizi le condizioni di concorrenza sono sufficientemente omogenee da dare vita a un unico mercato di riferimento a carattere nazionale. A parere del richiedente, le categorie di prodotti e servizi che costituiscono il mercato rilevante sono da considerarsi intercambiabili per gli utenti in considerazione delle loro caratteristiche, dei loro prezzi e delle loro finalità. Le categorie di prodotti e servizi riguardano la dematerializzazione. Si tratta cioè di servizi basati su attività «ad alta intensità umana» di preparazione, scansione e inserimento dati, attività di archiviazione elettronica e conservazione digitale nell'ambito di servizi di conservazione di documenti elettronici archiviabili o conservabili per legge, forniture di hardware e software, servizi di integrazione di piattaforme e sistemi e la tenuta di archivi fisici, relativamente a servizi di presa in carico, trasporto e conservazione di documenti e fascicoli cartacei attraverso la gestione di magazzini cartacei di singole imprese o gruppi appartenenti allo stesso settore ([25]).

(29) La Commissione concorda con l'opinione del richiedente. Il mercato risulta competitivo in quanto gli utenti e i consumatori possono scegliere tra una gamma di prodotti e servizi con caratteristiche simili e il fornitore non incontra ostacoli nel fornire i prodotti e servizi in questione in questo mercato. L'archiviazione fisica sta gradualmente lasciando il posto ai servizi digitali, che sono peraltro connotati da costi di investimento ancora più ridotti, principalmente perché non è necessario acquisire magazzini per l'archiviazione documentale.

(30) L'utilizzo in Italia di tecnologie digitali da parte di imprese, amministrazioni pubbliche e utenti in generale è in costante aumento. La progressiva digitalizzazione dei servizi di documentazione ha determinato un aumento del numero di documenti scambiati mediante servizi digitali, tra cui il servizio di smistamento della posta ([26]).

(31) In considerazione della struttura del mercato e dell'assenza di ostacoli normativi all'ingresso o di obblighi di conformità a norme tecniche di qualsiasi tipo, la Commissione osserva che potrebbero verificarsi ulteriori ingressi di nuovi operatori. Il mercato comprende imprese che detengono quote inferiori al 2 %, che sono attive e che vi operano da anni, riuscendo a rimanervi e a restare competitive. La Commissione osserva che la presenza di un numero elevato di operatori conferma l'assenza di ostacoli sostanziali all'ingresso nel mercato. Questi fattori, insieme alla bassa quota di mercato di Poste Italiane, confermano che tali operatori possono esercitare una pressione concorrenziale significativa su Poste Italiane e che l'attività è direttamente esposta alla concorrenza.

4. **CONCLUSIONI**

(32) Sulla base dei fattori esaminati ai considerando da 5 a 31, si può ritenere che la condizione dell'esposizione diretta alla concorrenza di cui all'articolo 34, paragrafo 1, della direttiva 2014/25/UE, sia rispettata in Italia per l'attività relativa ai servizi di gestione di servizi postali.

([22]) Richiesta, punto 5.2.2.
([23]) La quota di mercato per il 2021 si basa sulle stime di Poste Italiane.
([24]) Richiesta, punto 5.2.3, tabella 4.
([25]) Richiesta, punto 3.1.2.
([26]) Richiesta, punto 3.1.2.

(33) Poiché si considera soddisfatta la condizione dell'accesso libero al mercato, la direttiva 2014/25/UE non deve applicarsi quando gli enti aggiudicatori aggiudicano appalti intesi a consentire lo svolgimento in Italia dell'attività di cui al considerando 32 della presente decisione, né quando si organizzano concorsi di progettazione per l'esercizio di tale attività in quest'area geografica.

(34) La presente decisione non pregiudica l'applicazione delle norme dell'Unione in materia di concorrenza, né delle disposizioni del diritto dell'Unione in altri settori. In particolare, i criteri e la metodologia utilizzati per la valutazione dell'esposizione diretta alla concorrenza a norma dell'articolo 34 della direttiva 2014/25/UE non sono necessariamente identici a quelli usati per la valutazione a norma dell'articolo 101 o 102 del trattato o del regolamento (CE) n. 139/2004 del Consiglio ([27]), come confermato dal Tribunale ([28]),

HA ADOTTATO LA PRESENTE DECISIONE:

Articolo 1

La direttiva 2014/25/UE non si applica agli appalti aggiudicati da enti aggiudicatori intesi a consentire lo svolgimento in Italia dell'attività relativa ai servizi di gestione di servizi postali.

Articolo 2

La Repubblica italiana è destinataria della presente decisione.

Fatto a Bruxelles, il 18 gennaio 2023

Per la Commissione
Thierry BRETON
Membro della Commissione

([27]) Regolamento (CE) n. 139/2004 del Consiglio, del 20 gennaio 2004, relativo al controllo delle concentrazioni tra imprese (GU L 24 del 29.1.2004, pag. 1).

([28]) Sentenza del Tribunale del 27 aprile 2016, *Österreichische Post AG/Commissione*, T-463/14, ECLI:EU:T:2016:243, punto 28. Cfr. anche direttiva 2014/25/UE, considerando 44.