DECISÕES

DECISÃO DE EXECUÇÃO (UE) 2023/264 DA COMISSÃO

de 18 de janeiro de 2023

relativa à aplicabilidade do artigo 34.º da Diretiva 2014/25/UE do Parlamento Europeu e do Conselho à adjudicação de contratos para atividades relacionadas com a gestão de serviços postais em Itália

[notificada com o número C(2023) 331]

(Apenas faz fé o texto em língua italiana)

(Texto relevante para efeitos do EEE)

A COMISSÃO EUROPEIA,

Tendo em conta o Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia,

Tendo em conta a Diretiva 2014/25/UE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 26 de fevereiro de 2014, relativa aos contratos públicos celebrados pelas entidades que operam nos setores da água, da energia, dos transportes e dos serviços postais e que revoga a Diretiva 2004/17/CE ([1]), nomeadamente o artigo 35.º, n.º 3,

Após consulta do Comité Consultivo dos Contratos Públicos,

Considerando o seguinte:

1. **FACTOS**

(1) As medidas previstas na presente decisão estão em conformidade com o parecer do Comité Consultivo dos Contratos Públicos.

(2) Em 19 de abril de 2022, a República Italiana («requerente») apresentou um pedido à Comissão nos termos do artigo 35.º, n.º 1, da Diretiva 2014/25/UE («pedido»), em nome da Poste Italiane S.p.A. O pedido cumpre os requisitos formais estabelecidos no artigo 1.º, n.º 1, da Decisão de Execução (UE) 2016/1804 da Comissão ([2]) e no anexo I da referida decisão de execução.

(3) O pedido diz respeito a determinados serviços diferentes dos serviços postais, nomeadamente serviços de gestão e de preparação interna do correio. Os serviços de gestão e de preparação interna do correio integram a gestão de serviços postais, que são serviços pré e pós envio. A gestão de serviços postais inclui os serviços de gestão e de preparação interna do correio, que é a atividade que constitui o objeto do presente pedido. A Poste Italiane S.p.A. presta serviços postais em Itália e é uma entidade adjudicante na aceção do artigo 4.º, n.º 2, da Diretiva 2014/25/UE. A Poste Italiane S.p.A. é a única entidade adjudicante em Itália que presta serviços postais na aceção do artigo 13.º, n.º 2, alínea b), da Diretiva 2014/25/UE. A Postel S.p.A., que é uma filial detida a 100 % pela Poste Italiane S.p.A., exerce a atividade que constitui o objeto do presente pedido.

(4) O pedido não está acompanhado por uma posição fundamentada e justificada adotada por uma autoridade nacional independente que seja competente em relação à atividade em causa, com uma análise rigorosa das condições de aplicabilidade do artigo 34.º, n.º 1, da Diretiva 2014/25/UE à referida atividade, em conformidade com os n.ºs 2 e 3 do mesmo artigo. Em conformidade com o anexo IV, ponto 1, alínea b), segundo parágrafo, da Diretiva 2014/25/UE, tendo em conta que o livre acesso ao mercado não pode ser presumido com base no artigo 34.º, n.º 3, primeiro parágrafo, da mesma diretiva, a Comissão deve adotar uma decisão de execução sobre o pedido no prazo de 145 dias úteis.

([1]) JO L 94 de 28.3.2014, p. 243.

([2]) Decisão de Execução (UE) 2016/1804 da Comissão, de 10 de outubro de 2016, sobre as normas de execução do disposto nos artigos 34.º e 35.º da Diretiva 2014/25/UE do Parlamento Europeu e do Conselho relativa à coordenação dos processos de adjudicação de contratos nos setores da água, da energia, dos transportes e dos serviços postais (JO L 275 de 12.10.2016, p. 39).

2. QUADRO JURÍDICO

(5) A Diretiva 2014/25/UE aplica-se à adjudicação de contratos para o exercício das atividades relacionadas com a gestão de serviços postais a que se refere o seu artigo 13.º, n.º 2, alínea c), subalínea i), e na aceção de outros serviços diferentes dos serviços postais a que se refere o seu artigo 13.º, n.º 1, alínea b), desde que esses serviços sejam prestados por uma entidade que oferece igualmente serviços postais na aceção do seu artigo 13.º, n.º 2, alínea b), e desde que as condições estabelecidas no seu artigo 34.º, n.º 1, não estejam preenchidas no que diz respeito a esses serviços.

(6) Nos termos do artigo 34.º, n.º 1, da Diretiva 2014/25/UE,os contratos destinados a permitir a realização de uma atividade a que é aplicável a diretiva não estão abrangidos pela mesma se, no Estado-Membro em que é exercida, a atividade estiver diretamente exposta à concorrência em mercados de acesso não limitado.

(7) A exposição direta à concorrência deve ser avaliada com base em critérios objetivos, tomando em consideração as características específicas do setor em causa. No entanto, tal avaliação é limitada pelos prazos reduzidos aplicáveis e pela necessidade de a Comissão se basear nas informações de que dispõe. Essas informações provêm de fontes já disponíveis ou de informações obtidas no contexto do pedido, nos termos do artigo 35.º da Diretiva 2014/25/UE, e não podem ser complementadas por métodos mais morosos, incluindo, nomeadamente, inquéritos públicos dirigidos aos operadores económicos em causa.

(8) A exposição direta à concorrência num determinado mercado deve ser avaliada com base em vários critérios, nenhum dos quais é, por si só, decisivo.

(9) Para avaliar a exposição dos operadores pertinentes à concorrência direta nos mercados abrangidos pela presente decisão, há que ter em conta a quota de mercado dos principais operadores e o grau de concentração desses mercados.

3. AVALIAÇÃO

(10) O objetivo da presente decisão é determinar se a atividade abrangida pelo pedido, em mercados cujo acesso é livre na aceção do artigo 34.º da Diretiva 2014/25/UE, está exposta a um nível de concorrência que garanta, mesmo na ausência da disciplina de contratação resultante das regras pormenorizadas aplicáveis aos contratos públicos definidas pela Diretiva 2014/25/UE, que os contratos para o exercício da atividade em causa serão executados de forma transparente e não discriminatória, com base em critérios suscetíveis de permitir aos compradores identificarem a solução globalmente mais vantajosa em termos económicos.

(11) A presente decisão baseia-se na situação jurídica e factual existente em abril de 2022 e nas informações apresentadas pela requerente, pelas autoridades da Itália, bem como nas informações publicamente disponíveis. A decisão pode ser revista se, em consequência de alterações significativas na situação de *jure* ou de facto, as condições de aplicabilidade do artigo 34.º, n.º 1, da Diretiva 2014/25/UE deixarem de estar preenchidas.

3.1. Acesso sem restrições ao mercado

(12) Considera-se que o acesso a um mercado não é limitado se o Estado-Membro em causa tiver transposto e aplicado os atos jurídicos pertinentes da União relativos à abertura total ou parcial de um dado setor. Esses atos jurídicos são enumerados no anexo III da Diretiva 2014/25/UE. A atividade que constitui o objeto do presente pedido não é abrangida pelo âmbito de aplicação da Diretiva 97/67/CE do Parlamento Europeu e do Conselho ([3]), que consta do anexo III da Diretiva 2014/25/UE, uma vez que a gestão de serviços postais, incluindo os serviços de gestão e de preparação interna do correio, diz respeito a outros serviços diferentes dos serviços postais. Os serviços de gestão e de preparação interna do correio dizem respeito a atividades que se distinguem claramente dos elementos da cadeia de valor postal (aceitação, triagem, transporte e distribuição) e, embora essas atividades possam ser asseguradas por prestadores de serviços postais, não existe uma ligação intrínseca que reserve o seu exercício aos prestadores de serviços postais ou que os favoreça diretamente em relação a esse exercício.

([3]) Diretiva 97/67/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 15 de dezembro de 1997, relativa às regras comuns para o desenvolvimento do mercado interno dos serviços postais comunitários e a melhoria da qualidade de serviço (JO L 15 de 21.1.1998, p. 14).

(13) Caso não se possa presumir o livre acesso a um determinado mercado com base na aplicação da legislação da União pertinente, há que demonstrar que o acesso ao mercado em questão é livre *de jure* e de facto, em conformidade com o artigo 34.º, n.º 3, segundo parágrafo, da Diretiva 2014/25/UE. Consequentemente, a requerente tem de demonstrar que o acesso ao mercado da gestão de serviços postais é livre de *jure* e de facto.

(14) No que diz respeito ao acesso livre *de jure* ao mercado dos serviços de gestão e de preparação interna do correio e com base nas informações apresentadas pela requerente, não há obstáculos regulamentares que impeçam o acesso a esse mercado. Até 2020, os prestadores desses serviços tinham de solicitar a acreditação como organismos de certificação à Agência para a Itália Digital (AgID) ([4]). Na sequência da última revisão do Código de Administração Digital, essa acreditação deixou de ser necessária ([5]). Por conseguinte, os prestadores não têm de solicitar uma autorização prévia para a prestação dos serviços em causa ([6]).

(15) No que diz respeito ao acesso livre de facto ao mercado dos serviços de gestão e de preparação interna do correio, a Comissão observa que o mercado se caracteriza por uma concorrência significativa. De acordo com as informações fornecidas pela requerente, existe um elevado grau de fragmentação, com cerca de 700 operadores, nenhum dos quais tem uma quota de mercado superior a 4 % e que oferecem uma vasta gama de produtos altamente substituíveis ([7]). Além disso, no que diz respeito aos vários fatores que influenciam o acesso ao mercado relevante, a Comissão observa que não existem normas técnicas ou outros obstáculos tecnológicos ao acesso ao mercado ([8]). O mercado caracteriza-se principalmente por operadores especializados em tecnologias ou processos específicos ([9]). A ausência de obstáculos substanciais à entrada é igualmente confirmada pelo facto de empresas com uma quota de mercado inferior a 2 % operarem no mercado há vários anos, tendo capacidade para nele permanecer e manter a sua competitividade ([10]).

(16) Por conseguinte, a Comissão conclui que o acesso ao mercado da gestão de serviços postais deve ser considerado livre *de jure* e de facto, em conformidade com o artigo 34.º, n.º 3, segundo parágrafo, da Diretiva 2014/25/UE.

3.2. **Apreciação da concorrência**

3.2.1. *Definição do mercado de produto relevante*

(17) Na sua decisão anterior ([11]), a Comissão concluiu que os serviços de gestão e de preparação interna do correio oferecem aos clientes uma solução para o tratamento da correspondência numa organização. Em função da procura, são elaboradas soluções personalizadas que incluem a externalização de atividades individuais ou mesmo todo o tratamento do correio.

(18) Na sua decisão anterior ([12]), a Comissão concluiu que o mercado dos serviços de gestão e de preparação interna do correio inclui todos os serviços de apoio ao tratamento interno do correio numa empresa. A fim de aumentar a eficácia, estes processos internos são muitas vezes confiados a terceiros que, frequentemente, combinam essas tarefas com atividades suplementares, a fim rentabilizar a capacidade das pessoas que exercem esta atividade. É por este motivo que vários serviços de escritório (por exemplo, digitalização, fotocópias e telefone) são fornecidos como complemento dos serviços de tratamento do correio ([13]).

([4]) O Código da Administração Digital foi aprovado pelo Decreto Legislativo n.º 82/2005, Gazeta Oficial, n.º 112-S.O., n.º 93 de 16 de maio de 2005.

([5]) Com base no Decreto-Lei n.º 76, de 16 de julho de 2020, convertido na Lei n.º 120, de 11 de setembro de 2020.

([6]) Só é necessário cumprir os requisitos de qualidade, segurança e organização, bem como os critérios de conservação estabelecidos nas orientações «sobre formação, gestão e armazenamento de documentos informáticos» e no «Regulamento relativo aos critérios para a prestação de serviços de conservação de documentos informáticos» se o referido serviço for prestado a administrações públicas. A AgID é a autoridade competente em Itália para controlar o cumprimento destes requisitos.

([7]) Pedido, ponto 3.1.2.

([8]) Pedido, ponto 5.3.3.

([9]) Pedido, ponto 5.3.3.

([10]) Pedido, ponto 5.3.3.

([11]) Decisão de Execução 2014/184/UE da Comissão, de 2 de abril de 2014, que isenta certos serviços do setor postal da Áustria da aplicação da Diretiva 2004/17/CE do Parlamento Europeu e do Conselho relativa à coordenação dos processos de adjudicação de contratos nos setores da água, da energia, dos transportes e dos serviços postais (JO L 101 de 4.4.2014, p. 4).

([12]) Ibid.

([13]) Ibid.

(19) Nos termos da mesma decisão ([14]), os serviços de gestão e de preparação interna de correio podem ser prestados recorrendo a pessoal temporário ou a contratos de prestação de serviços. Por conseguinte, o mercado inclui o exercício de atividades sob forma de contratos de prestação de serviços ou pessoal temporário ([15]).

(20) Em conformidade com a prática anterior da Comissão e o pedido, o mercado de produto relevante é o mercado dos serviços de gestão e de preparação interna do correio, incluindo todos os serviços de apoio ao tratamento interno do correio numa empresa ([16]).

3.2.2. *Definição do mercado geográfico relevante*

(21) A requerente alega que o mercado dos serviços de gestão e de preparação interna do correio é de âmbito nacional ([17]). Segundo a requerente, tal deve-se igualmente ao facto de os serviços postais aos quais estão ligados os serviços de gestão e de preparação interna do correio terem uma dimensão nacional, de acordo com a prática anterior da Comissão ([18]).

(22) Segundo a requerente, o mercado dos serviços de gestão e de preparação interna do correio em Itália é de âmbito nacional devido à própria natureza dos serviços oferecidos e porque é definido como tal no quadro jurídico aplicável. A conservação de documentos é obrigatória para as autoridades públicas e os procedimentos de adjudicação de contratos lançados pelas autoridades públicas para a adjudicação de serviços de gestão e de preparação interna do correio têm de respeitar as regras em matéria de contratos públicos. Por conseguinte, segundo a requerente, as condições de concorrência são consideradas homogéneas a nível nacional ([19]).

(23) Numa decisão anterior da Comissão ([20]), para justificar o âmbito nacional do mercado de distribuição de serviços de impressão e de embalagem, a Comissão utilizou como critério a questão de saber se esses serviços se destinavam a expedidores nacionais potenciais ou efetivos e se tinham como objetivo otimizar os seus processos internos e reduzir os seus custos. No caso em apreço, a requerente salienta que os principais clientes da Poste Italiane são empresas situadas em Itália e que pretendem otimizar os seus processos internos de gestão de correio ([21]).

(24) A Comissão concorda com a definição do mercado geográfico proposta pela requerente. Dado que não existem motivos para pressupor um maior ou menor âmbito do mercado, para efeitos da presente decisão e sem prejuízo das normas aplicáveis em matéria de concorrência, o mercado geográfico dos serviços de gestão de serviços postais é de âmbito nacional.

3.2.3. *Análise do mercado*

(25) Tendo em conta a definição de mercado acima referida (ou seja, para os serviços de gestão e de preparação interna do correio), que não prejudica o direito da concorrência, a Poste Italiane detinha, de acordo com o pedido ([22]), uma quota de mercado de [0-5] % em 2019, [0-5] % em 2020 e [0-5] % em 2021 ([23]).

(26) O mercado relevante está muito fragmentado. Um grande número de empresas opera neste mercado, nenhuma das quais tem uma quota de mercado superior a 4 % ([24]). Tal significa que essas empresas podem exercer uma pressão concorrencial significativa sobre a Poste Italiane.

(27) Os fatores enumerados nos considerandos 25 e 26 devem, por conseguinte, ser considerados uma indicação de exposição direta à concorrência.

([14]) Ibid.
([15]) Ibid.
([16]) Pedido, ponto 3.1.1.
([17]) Pedido, ponto 3.2.
([18]) Decisão de Execução 2014/184/UE da Comissão, considerando 10.
([19]) Pedido, ponto 3.2.
([20]) Decisão de Execução (UE) 2016/1195 da Comissão, de 4 de julho de 2016, que isenta os serviços de correio acelerado e outros serviços diferentes dos serviços postais da Polónia da aplicação da Diretiva 2014/25/UE do Parlamento Europeu e do Conselho relativa aos contratos públicos celebrados pelas entidades que operam nos setores da água, da energia, dos transportes e dos serviços postais e que revoga a Diretiva 2004/17/CE (JO L 197 de 22.7.2016, p. 4).
([21]) Pedido, ponto 3.2.
([22]) Pedido, ponto 5.2.2.
([23]) A quota de mercado para 2021 baseia-se em estimativas da Poste Italiane.
([24]) Pedido, ponto 5.2.3, tabela 4.

(28) Segundo a requerente, as condições de concorrência para este conjunto de serviços são suficientemente homogéneas, criando um mercado-alvo único à escala nacional. Na sua opinião, as categorias de produtos e serviços que constituem o mercado relevante devem ser consideradas permutáveis para os utilizadores, tendo em conta as suas características, preços e finalidades previstas. As categorias de produtos e serviços dizem respeito à desmaterialização, que são serviços baseados em atividades «de grande intensidade humana» de preparação, digitalização e introdução de dados; arquivo eletrónico e armazenamento digital relativo a serviços que envolvem o armazenamento de documentos eletrónicos que podem ser arquivados ou armazenados por lei; fornecimento de *hardware* e *software*; serviços de integração de plataformas e sistemas; conservação de arquivos físicos relativos a serviços de tomada a cargo; e transporte e armazenamento de documentos e dossiês em papel através da gestão de depósitos de papel de empresas ou grupos pertencentes ao mesmo setor ([25]).

(29) A Comissão concorda com o ponto de vista da requerente. O mercado é competitivo, na medida em que os utilizadores e os consumidores podem escolher entre uma gama de produtos e serviços com características semelhantes e o fornecedor não se depara com obstáculos no fornecimento dos produtos e serviços em questão neste mercado. O arquivo físico está a ser gradualmente substituído por serviços digitais, que, inclusive, se caracterizam por custos de investimento ainda mais baixos, principalmente porque não é necessário adquirir depósitos para arquivo de documentos.

(30) Verifica-se um crescimento constante da utilização das tecnologias digitais por parte das empresas italianas, das autoridades públicas e dos utilizadores em geral. A digitalização progressiva dos serviços de documentação aumentou o número de documentos trocados através de serviços digitais, incluindo o serviço de gestão e de preparação interna do correio ([26]).

(31) Tendo em conta a estrutura do mercado e a ausência de obstáculos regulamentares à entrada ou de obrigações de cumprimento de qualquer tipo de normas técnicas, a Comissão observa que poderão verificar-se mais entradas de novos operadores no mercado. O mercado inclui empresas ativas no mercado com uma quota inferior a 2 %, que operam há vários anos e que têm capacidade para permanecer no mercado e manter a sua competitividade. A Comissão observa que a presença de um grande número de operadores confirma a ausência de obstáculos substanciais à entrada no mercado. Estes fatores, juntamente com a baixa quota de mercado da Poste Italiane no mercado, confirmam que os operadores podem exercer uma pressão concorrencial significativa sobre a Poste Italiane e que a atividade está diretamente exposta à concorrência.

4. **CONCLUSÃO**

(32) Tendo em conta os elementos analisados nos considerandos 5 a 31, a condição de exposição direta à concorrência estabelecida no artigo 34, n.º 1, da Diretiva 2014/25/UE deve considerar-se cumprida em Itália, no que diz respeito às atividades relacionadas com os serviços de gestão para triagem de correio.

(33) Dado que a condição de acesso ilimitado ao mercado é considerada cumprida, a Diretiva 2014/25/UE não deve ser aplicada quando as entidades competentes adjudicarem contratos destinados a permitir a prestação da atividade constante do considerando 32 da presente decisão na Itália, nem quando forem organizados concursos de projetos para o exercício de tal atividade nessa zona geográfica.

(34) A presente decisão não prejudica a aplicação das regras da União relativas à concorrência e das disposições em outros domínios do direito da União. Em especial, os critérios e a metodologia adotados para avaliar a exposição direta à concorrência, nos termos do artigo 34.º da Diretiva 2014/25/UE, não são necessariamente idênticos aos utilizados para a avaliação nos termos do artigo 101.º ou 102.° do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia ou do Regulamento (CE) n.º 139/2004 do Conselho ([27]), como confirmou o Tribunal Geral ([28]).

([25]) Pedido, ponto 3.1.2.

([26]) Pedido, ponto 3.1.2.

([27]) Regulamento (CE) n.º 139/2004 do Conselho, de 20 de janeiro de 2004, relativo ao controlo das concentrações de empresas (JO L 24 de 29.1.2004, p. 1).

([28]) Acórdão do Tribunal Geral, de 27 de abril de 2016, no processo *Österreichische Post AG/Comissão*, T-463/14, ECLI:EU:T:2016:243, n.º 28. Ver também a Diretiva 2014/25/UE, considerando 44.

ADOTOU A PRESENTE DECISÃO:

Artigo 1.º

A Diretiva 2014/25/UE não se aplica aos contratos adjudicados pelas entidades adjudicantes e destinados a permitir o exercício das atividades relacionadas com a gestão de serviços postais em Itália.

Artigo 2.º

A destinatária da presente decisão é a República Italiana.

Feito em Bruxelas, em 18 de janeiro de 2023.

Pela Comissão
Thierry BRETON
Membro da Comissão