



DELIBERA N. 448

28 settembre 2022.

Oggetto

Istanza di parere per la soluzione delle controversie ex articolo 211, comma 1 del decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50 presentata da [OMISSIS]– Affidamento in concessione del servizio di riscossione stragiudiziale e coattiva delle entrate tributarie maggiori e affidamento del servizio di supporto all'accertamento e alla riscossione ordinaria – Importo a base di gara: euro 2.713.104,60 – S.A. Comune di Molfetta (BA) - **istanza presentata singolarmente**

PREC 120/2022/S

Riferimenti normativi

Articoli 51 e 83 d.lgs. n. 50/2016; art. 53 d.lgs. 446/1997; art. 115 R.D. 773/1931

Parole chiave

Servizi di riscossione – riscossione stragiudiziale - supporto – riscossione coattiva – lotti - Albo - licenza TULPS

Massima

Servizi di riscossione – riscossione stragiudiziale e coattiva - servizi di supporto – suddivisione in lotti – opportunità – obbligo di motivazione - idoneità professionale - Albo della riscossione - licenza TULPS per recupero stragiudiziale dei crediti – è conforme

Data la distinzione tra l'attività di accertamento e riscossione da un lato e le attività di supporto e propedeutiche dall'altro, a cui corrisponde l'esistenza di due mercati potenzialmente diversi, occorre inserire all'interno del bando le motivazioni della mancata suddivisione della gara in lotti.

Qualora l'Amministrazione intenda affidare sia il servizio di riscossione coattiva sia il servizio di recupero stragiudiziale dei crediti, i requisiti di idoneità professionale devono fare riferimento a tutti i servizi oggetto di affidamento. Tuttavia, data la diversità dei requisiti occorrenti per svolgere le due attività, occorre motivare la mancata suddivisione della gara in lotti.



Riferimenti normativi

Articolo 51 d.lgs. n. 50/2016

Parole chiave

Criteri - certificazione di qualità – *rating* di legalità – criteri premianti

Massima

Criteri di valutazione – criteri soggettivi - certificazione di qualità – rating di legalità – criteri premianti – sono ammessi

I criteri di valutazione di carattere soggettivo riguardanti la certificazione di qualità e il *rating* di legalità, nonché il criterio premiante riguardante eventuali servizi aggiuntivi, sono conformi alla normativa purché ad essi non sia attribuito un punteggio decisivo ai fini della valutazione dell'offerta tecnica.

Il Consiglio dell'Autorità Nazionale Anticorruzione

nell'adunanza del 28 settembre 2022

DELIBERA

VISTA l'istanza di parere prot. n. 59551 del 20 luglio 2022 presentata da [OMISSIS] S.r.l., che solleva alcune contestazioni in merito al bando di gara per l'affidamento del servizio di riscossione stragiudiziale e coattiva delle entrate tributarie del Comune di Molfetta e del servizio di supporto all'accertamento e alla riscossione ordinaria. L'istante formula in particolare le seguenti osservazioni, sulle quali chiede parere all'Autorità:

- Innanzi tutto egli ritiene che l'affidamento del servizio di riscossione debba essere separato dall'affidamento del servizio di supporto all'accertamento e alla riscossione, al fine di garantire la concorrenza, e che il bando debba indicare i nominativi e le competenze dei soggetti cui è diretta l'attività di supporto al fine di consentire una chiara formulazione dell'offerta e una nitida distinzione di responsabilità tra S.A. e concessionario;
- In relazione ai requisiti di idoneità professionale l'istante afferma che le attività oggetto di affidamento rientrino interamente nell'ambito delle competenze dei concessionari della riscossione iscritti all'Albo di cui all'art. 53 del d.lgs. 15 dicembre 1997, n. 446 ("Albo dei soggetti privati abilitati ad effettuare attività di liquidazione e di accertamento dei tributi e quelle di riscossione dei tributi e di altre entrate delle province e dei comuni"), e che pertanto la richiesta, ai fini della partecipazione, anche della licenza prevista dall'art. 115 TULPS (Testo Unico delle Leggi di Pubblica Sicurezza R.D. 18 giugno 1931, n. 773) per l'attività di recupero crediti sarebbe restrittiva della concorrenza;



- In relazione ai criteri di aggiudicazione l'istante contesta l'assegnazione fino a tre punti al possesso della certificazione di qualità UNI EN ISO 27001/2014, e il fatto che esso sia previsto quale requisito di valutazione e non di ammissione, andando così a incidere sul punteggio finale;
- L'istante chiede l'indicazione di misure compensative per le imprese prive del fatturato minimo occorrente per il rilascio del *rating* di legalità;
- Sempre in relazione ai criteri di aggiudicazione egli ritiene che il criterio premiante di cui al punto 7 del disciplinare ("Supporto assistenza sistemistica per ulteriori giorni rispetto alla richiesta a base di gara") limiti la possibilità di presentare un'offerta congrua, imponendo maggiori oneri non quantificabili e non sostenibili per le piccole e micro imprese;

VISTO l'avvio del procedimento con nota prot. n. 68606 in data 29 agosto 2022;

VISTE le memorie del Comune di Molfetta, acquisite al prot. n. 61077 del 26 luglio 2022 e reiterate con nota acquisita al prot. n. 69528 del 2 settembre 2022, con cui la stazione appaltante, nel respingere le contestazioni, rappresenta che:

- L'attività di supporto alla riscossione si configura quale attività complementare e marginale, anche dal punto di vista economico, rispetto all'attività prevalente di riscossione delle entrate tributarie, e pertanto è stato ritenuto conveniente per l'Ente e non limitativo della concorrenza procedere all'affidamento con unica gara non suddivisa in lotti;
- L'oggetto della gara fa chiaramente riferimento sia al servizio di riscossione coattiva ai sensi dell'art. 53 del d.lgs. n. 446/1997, per il quale è necessaria l'iscrizione all'apposito Albo, sia all'attività di riscossione stragiudiziale, per la quale occorre il possesso della licenza ex art. 115 TULPS, e pertanto sono stati richiesti entrambi i requisiti di idoneità;
- Relativamente alle osservazioni concernenti i criteri di aggiudicazione, la S.A. fa notare che il criterio del *rating* di legalità è stato previsto in maniera conforme alla normativa e che, ai fini della partecipazione alla gara, viene comunque richiesto un fatturato superiore a quello richiesto per ottenere il *rating*. Inoltre, ritiene l'assegnazione di tre punti al possesso della certificazione di qualità conforme alle esigenze dell'ente e alla normativa;
- Con riguardo al criterio di cui al punto 7, la S.A. riferisce che esso fa riferimento alla disponibilità dell'operatore economico a offrire soluzioni migliorative, e quindi a fornire il servizio di supporto in giorni ulteriori rispetto alla richiesta minima prevista a base di gara;

VISTO il disciplinare di gara, dal quale si evince (art. 3) che la procedura ha ad oggetto l'affidamento in concessione del servizio di riscossione stragiudiziale e coattiva delle entrate tributarie maggiori e del servizio di supporto all'accertamento e alla riscossione ordinaria. Il servizio di riscossione coattiva in relazione alle entrate tributarie maggiori è definito come servizio principale, mentre il servizio di riscossione stragiudiziale è definito come servizio secondario. Infine, il servizio di supporto, da svolgersi direttamente presso l'Ufficio Tributi dell'ente locale, è definito come servizio "accessorio e complementare" avente ad oggetto l'assistenza tecnico-informatica, gestionale e legale. Il capitolato di gara descrive nel dettaglio il contenuto di tutte le prestazioni richieste (punto 8) e richiede, per le attività di supporto, la presenza di n. 1 unità operativa presso l'Ufficio Tributi per almeno 18 ore settimanali (punto 9). Per quanto riguarda i requisiti di idoneità professionale l'art. 7 del disciplinare richiede sia il possesso dell'abilitazione ad effettuare attività di accertamento e riscossione delle entrate degli enti locali ai sensi dell'art. 53 del d.lgs. n. 446/1997 sia il possesso della licenza del Questore di cui all'art. 115 del TULPS. Con riferimento poi ai criteri di aggiudicazione (art. 13 del disciplinare), nell'ambito degli 80 punti riservati all'offerta tecnica è previsto che possano essere assegnati 3 punti ai possessori della certificazione di qualità ISO 27701 a garanzia della migliore gestione della privacy (punto 3), mentre al



punto 4 è prevista l'assegnazione di un punteggio massimo di 4 punti al possesso del *rating* di legalità in relazione al numero di "stellette" possedute. Infine, alla maggiore disponibilità a garantire l'attività di supporto rispetto a quella a base di gara (punto 7) sono assegnati 2, 3 o 5 punti a seconda del maggior numero di giorni di disponibilità;

VISTO l'art. 51, co. 1 del d.lgs. 50/2016, secondo cui «al fine di favorire l'accesso delle microimprese, piccole e medie imprese, le stazioni appaltanti suddividono gli appalti in lotti funzionali [...] ovvero in lotti prestazionali [...] in conformità alle categorie o specializzazioni [...]. Le stazioni appaltanti motivano la mancata suddivisione dell'appalto in lotti nel bando di gara o nella lettera d'invito»;

CONSIDERATO, con riferimento al primo profilo di contestazione attinente alla mancata suddivisione in lotti, che, come rilevato dalla giurisprudenza, «nell'affidamento di servizi eterogenei tra loro, le stazioni appaltanti devono procedere a gare separate, ovvero ad un'unica gara suddivisa in più lotti funzionali o prestazionali, conformemente al settore di lavori, servizi e forniture richiesti, al fine di garantire un adeguato livello di concorrenza, soprattutto tra piccole e medie imprese, che diversamente si vedrebbero estromesse in caso di accorpamento di prestazioni disomogenee, specie laddove i servizi posti a gara richiedano requisiti di capacità tecnico professionali tra loro distinti. Tale principio, come recepito all'art. 51 del d.lgs. 50/2016, non costituisce una regola inderogabile, in quanto la norma consente alla stazione appaltante di derogarvi per giustificati motivi, che devono però essere puntualmente espressi nel bando o nella lettera di invito, proprio perché il precetto della ripartizione in lotti è funzionale alla tutela della concorrenza (Cons. Stato, Sez. V, 7 febbraio 2020, n. 973). L'adozione dell'opzione del lotto unico risulta ragionevole in particolare laddove la scelta sia adeguatamente motivata e la commessa interessi servizi omogenei (Cons. Stato, Sez. V, 5 aprile 2022, n. 2517);

VISTO l'orientamento dell'ANAC sull'argomento, che è possibile rinvenire nelle delibere n. 740/2021, n. 500/2021 e n. 514/2020, nelle quali è stato evidenziato che l'art. 1, comma 805, della legge finanziaria per l'anno 2000 ha previsto l'iscrizione obbligatoria in una sezione separata dell'Albo di cui all'art. 53, comma 3, del d. lgs. n. 446/1997 per i soggetti che svolgono esclusivamente le attività di supporto propedeutiche all'accertamento e alla riscossione delle entrate degli enti locali e delle società partecipate. Pertanto, a fronte di tale distinzione tra le due tipologie di attività – accertamento e riscossione da un lato e attività di supporto e propedeutiche dall'altro – a cui corrisponde l'esistenza di due mercati potenzialmente diversi, popolati da operatori economici dotati di strutture organizzative e mezzi economico-finanziari non sempre coincidenti, considerata la rilevante differenza di capitale minimo previsto per l'iscrizione all'Albo, l'Autorità ha evidenziato l'opportunità che, ai fini di un ampliamento della concorrenza e in ragione del *favor* verso le PMI, l'affidamento dei due servizi avvenga disgiuntamente attraverso gare distinte o mediante la suddivisione in lotti;

RILEVATO che, nel caso di specie, sebbene la S.A. abbia indicato espressamente il servizio di riscossione coattiva come attività principale e prevalente dell'affidamento e l'attività di supporto come prestazione complementare e marginale, descrivendone peraltro nel dettaglio il contenuto, per cui non sembra si possa sostenere che era impedita la formulazione di un'offerta consapevole, tuttavia essa non ha dato conto, all'interno del bando di gara, delle motivazioni della mancata suddivisione della gara in lotti, secondo i principi sopra evidenziati;

CONSIDERATO, in relazione al secondo profilo di contestazione, che ai sensi dell'art. 52, co. 5, lett. b) del d.lgs. 446/1997, l'accertamento e la riscossione dei tributi e di tutte le entrate sono affidate a soggetti iscritti nell'Albo di cui all'articolo 53, comma 1 [...], mentre alla luce dell'art. 115 del Testo Unico delle Leggi di Pubblica Sicurezza R.D. 18 giugno 1931, n. 773 le attività di recupero stragiudiziale dei crediti per conto di terzi sono soggette alla licenza del Questore;



VISTA la giurisprudenza (Cons. Stato, 22 aprile 2015, n. 1999) che ha evidenziato come «l'attività di accertamento e di riscossione di entrate pubbliche sono riservate *ex lege* ai soggetti iscritti all'Albo di cui all'articolo 53 del d. lgs. n. 446 del 1997. [...] L'iscrizione all'Albo ai sensi del d.m. n. 289 del 2000 presuppone un capitale interamente versato di importo da un minimo di 775.000 euro a un massimo di 2.583.000 euro a seconda della popolazione dell'ente locale, e requisiti di moralità più stringenti e severi di quelli in genere previsti per la partecipazione alle gare pubbliche e per il rilascio della licenza di recupero crediti; ciò in ragione della delicatezza del ruolo e dell'incasso di soldi pubblici». La giurisprudenza ha osservato che «frequentemente i Comuni affidano la riscossione dei loro tributi, che non risultano versati dai contribuenti, a società esterne specializzate, denominate "concessionari della riscossione". Queste società sono, di solito, confuse con le società di recupero crediti, pur svolgendo un'attività che si distingue notevolmente da queste per delle differenze per nulla trascurabili. Infatti, occorre rilevare che l'attività di recupero stragiudiziale dei crediti, o come vengono semplicemente chiamate di "recupero crediti", viene svolta da soggetti che risultano essere in possesso di apposita licenza istituita dall'art. 115 del TULPS. Di contro, i "concessionari della riscossione" sono soggetti abilitati a svolgere l'attività di recupero dell'insoluto, cosiddetta coattiva, in base all'iscrizione all'Albo di cui all'art. 53 del d. lgs. n. 446 del 1997, ossia dotati di una serie di poteri che possono più agevolmente indurre il contribuente inadempiente al pagamento di quanto dovuto ed il processo di riscossione, in questo caso, prende l'avvio con l'invio di un'ingiunzione di pagamento, come appunto l'avviso di messa in mora, al quale potrà fare seguito, nell'ipotesi in cui il debitore non ottemperi al pagamento, l'emissione di atti molto più invasivi a carico di quest'ultimo» (Comm. trib. regionale Sicilia Palermo Sez. VIII, Sent., 24 febbraio 2020, n. 1156);

RITENUTO quindi che è conforme alla normativa la richiesta dei requisiti di idoneità professionale per lo svolgimento di entrambe le attività oggetto di affidamento;

CONSIDERATO tuttavia che, anche sotto questo profilo, data la diversa tipologia di servizi e i diversi requisiti di idoneità professionale previsti dalla legge, occorre motivare all'interno del bando la mancata suddivisione della gara in lotti, che avrebbe potuto favorire l'accesso delle PMI al mercato degli appalti pubblici locali (v. delibera Anac n. 266/2022);

CONSIDERATO, con riferimento alla contestazione dei criteri di valutazione adottati dalla S.A., che secondo quanto espresso nelle Linee Guida Anac n. 2 (delibera n. 1005 del 21 settembre 2016 da ultimo aggiornata con delibera n. 424 del 2 maggio 2018), «nella valutazione delle offerte possono essere valutati profili di carattere soggettivo qualora consentano di apprezzare meglio il contenuto e l'affidabilità dell'offerta o di valorizzare caratteristiche dell'offerta ritenute particolarmente meritevoli; in ogni caso, devono riguardare aspetti, quali quelli indicati dal Codice, che incidono in maniera diretta sulla qualità della prestazione [...] Limitato deve essere, di regola, il peso attribuito ai criteri di natura soggettiva o agli elementi premianti, ad esempio non più di 10 punti sul totale, considerato che tali elementi non riguardano tanto il contenuto dell'offerta ma la natura dell'offerente [...]»;

VISTO l'art. 95, comma 13 d.lgs. 50/2016, che ha indicato, tra i possibili criteri per la valutazione delle offerte da parte delle amministrazioni aggiudicatrici, anche il maggior *rating* di legalità e di impresa dell'offerente, al fine di incentivare una sana e corretta competizione concorrenziale fra le imprese che si distinguono nel perseguimento di obiettivi di legalità e di trasparenza (T.A.R. Lazio, sez. III ter, 22 maggio 2018, n. 5642);

CONSIDERATO che nelle citate Linee Guida si osserva che «A meno che la stazione appaltante non sappia già, nella predisposizione del bando di gara o della lettera di invito, che alla procedura potranno partecipare solo imprese potenzialmente idonee ad avere il *rating*, è opportuno che, per il suo utilizzo,



vengano introdotte compensazioni per evitare di penalizzare imprese estere e/o di nuova costituzione e/o carenti del previsto fatturato [...];

RILEVATO che l'Anac ha ritenuto legittima la previsione del *rating* di legalità quale criterio premiante quand'anche non contemperato da efficaci meccanismi di compensazione, nella misura in cui i requisiti di partecipazione già superino i requisiti per avere accesso al sistema del *rating* di legalità in quanto, in tal caso, dall'applicazione del criterio premiale non deriverebbe alcuna forma di discriminazione tra i concorrenti (v. delibera Anac n.936/2019);

CONSIDERATO che lo standard ISO 27001 è una norma internazionale che serve a gestire la sicurezza nelle informazioni e quindi ha l'obiettivo di proteggere i dati e le informazioni da minacce di ogni tipo al fine di assicurarne l'integrità, la riservatezza e la disponibilità e che pertanto il suo inserimento (peraltro quale criterio di valutazione) non può essere ritenuto sproporzionato rispetto al servizio di accertamento e riscossione tributaria;

CONSIDERATO che, nel caso di specie, i criteri di valutazione di carattere soggettivo non erano preclusivi della partecipazione e ad essi era attribuito un punteggio non decisivo ai fini della graduatoria all'interno degli 80 punti complessivamente assegnati all'offerta tecnica. Inoltre, ai fini della partecipazione era già richiesto un fatturato superiore a quello necessario per ottenere il *rating* di legalità;

CONSIDERATO infine che il criterio di valutazione di cui al punto 7 era un criterio premiante connesso alla possibilità (e non all'obbligo) dell'operatore economico di offrire servizi aggiuntivi ritenuti dalla S.A. meritevoli di ulteriore punteggio, comunque non superiore a 5 punti;

Il Consiglio

ritiene, per le motivazioni che precedono, che:

- Data la distinzione tra l'attività di accertamento e riscossione da un lato e le attività di supporto e propedeutiche dall'altro, a cui corrisponde l'esistenza di due mercati potenzialmente diversi, occorre inserire all'interno del bando le motivazioni della mancata suddivisione della gara in lotti;
- È conforme alla normativa la richiesta, ai fini della partecipazione, dei requisiti di idoneità professionale riferiti a tutti i servizi oggetto di affidamento. Tuttavia, data la diversità dei requisiti occorrenti per svolgere l'attività di riscossione coattiva e il servizio di recupero stragiudiziale dei crediti, occorre motivare la mancata suddivisione della gara in lotti;
- I criteri di valutazione di carattere soggettivo riguardanti la certificazione di qualità e il *rating* di legalità, nonché il criterio premiante riguardante eventuali servizi aggiuntivi, sono conformi alla normativa in quanto ad essi non era attribuito un punteggio decisivo ai fini della valutazione dell'offerta tecnica.

Il Presidente
Avv. Giuseppe Busia

Depositato presso la segreteria del Consiglio in data 4 ottobre 2022
Per il Segretario verbalizzante Laura Mascali
Valentina Angelucci

Atto firmato digitalmente