



ANAC AUTORITÀ
NAZIONALE
ANTICORRUZIONE



 AUTORITÀ PER LE
GARANZIE NELLE
AGCOM COMUNICAZIONI

LINEE GUIDA N° 16

LINEE GUIDA ANAC-AGCOM PER L’AFFIDAMENTO DEGLI APPALTI PUBBLICI DI SERVIZI POSTALI

Approvate con Delibera ANAC n. 185 del 13/4/2022 e delibera AGCOM n. 116/22/CONS del 13/4/2022

RELAZIONE AIR

Premessa	3
1. Il quadro normativo e regolamentare di riferimento	3
2. I servizi postali nel codice dei contratti pubblici	7
3. Gli affidamenti di servizi postali	8
4. Evoluzione del mercato italiano degli invii di corrispondenza	9
5. Gli obiettivi delle Linee guida	11
6. Descrizione degli indicatori che consentiranno di verificare il grado di raggiungimento degli obiettivi e di monitorare l'attuazione dell'intervento nell'ambito della VIR.	12
7. Soggetti destinatari dell'intervento	12
8. Questioni affrontate in sede di consultazione e profili contenutistici indicati dal Consiglio di Stato. Scelte operate	12
8.1 Normativa applicabile agli affidamenti di servizi postali	13
8.2 Oggetto dell'affidamento e divisione in lotti di recapito	13
8.3 La copertura del servizio di recapito	15
8.4 Informazioni che devono essere presenti nei bandi	17
8.5 Determinazione dell'importo a base di gara	18
8.6 Contratti continuativi di servizio e/o fornitura sottoscritti dall'aggiudicatario in epoca antecedente alla indizione della procedura di gara. Corrispondenza internazionale. Recapito attraverso accordi di accesso e utilizzo di servizi equivalenti di Poste Italiane	18
8.7 Requisiti speciali di partecipazione	19
8.8 Criteri di aggiudicazione	19
8.9 Penali	20
8.10 Notificazioni a mezzo posta di atti giudiziari e comunicazioni connesse (legge 20 novembre 1982, n. 890) e di violazioni del codice della strada (articolo 201 del decreto legislativo 30 aprile 1992, n. 285)	21

Premessa

In seguito alla piena liberalizzazione del settore postale (con l'abrogazione dell'articolo 4 del decreto legislativo n. 261/1999) e dell'entrata in vigore del decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50, si è reso necessario procedere all'aggiornamento delle indicazioni fornite con la determinazione ANAC n. 3 del 9/12/2014 sugli appalti di servizi postali, anche per fare fronte ai profili critici, rappresentati in più occasioni dagli operatori, negli affidamenti dei servizi postali.

In particolare, tenuto conto dell'importanza rivestita dal settore postale sia nel mercato interno sia a livello europeo, le Autorità competenti (ANAC e AGCOM) hanno ritenuto opportuno procedere, congiuntamente, all'adozione di un atto a carattere generale. Pertanto, le nuove Linee guida adottate congiuntamente da ANAC ed AGCOM sostituiscono le suindicate Linee guida del 2014.

La presente determinazione è stata preceduta dai lavori di un tavolo tecnico coordinato dai rappresentanti delle due Autorità, al quale hanno partecipato Consip, ANCI, Poste Italiane s.p.a., Nexive, CNA e Consorzio A.RE.L. – FULMINE. Sulla bozza del documento di consultazione sono state acquisite, inoltre, le osservazioni di Assopostale. Il documento di consultazione così elaborato è stato sottoposto alla consultazione pubblica cui hanno partecipato Poste Italiane, Consorzio AREL, Assopostale, Fulmine, Istituto Poligrafico e Zecca dello Stato e Xplor Italia.

Il documento elaborato all'esito della consultazione, al fine di tener conto delle osservazioni pervenute, è stato sottoposto al parere dell'Autorità Garante per la concorrenza e il mercato, che si è espressa con atto acquisito al protocollo dell'ANAC n. 41482 del 21/5/2021.

Lo schema di Linee guida è stato sottoposto al parere del Consiglio di Stato, che si è espresso con atto n. 1369 del 3/8/2021, rilevando, in particolare, oltre ad aspetti di carattere meramente formale, i profili sostanziali e contenutistici riportati nei seguenti paragrafi. Il Supremo Consesso della Giustizia amministrativa ha rilevato, inoltre, l'opportunità di acquisire il parere del Ministero della Giustizia in merito ad alcuni profili relativi alla notifica degli atti giudiziari. Il parere richiesto al predetto Dicastero è stato espresso con atto del 31/1/2022.

Con le presenti Linee guida le Autorità preposte intendono, pertanto, fornire indicazioni operative ed indirizzi interpretativi alle stazioni appaltanti ed agli operatori economici riguardo all'affidamento dei contratti pubblici relativi a servizi postali aventi ad oggetto servizi di corrispondenza.

1. Il quadro normativo e regolamentare di riferimento

Il processo di liberalizzazione dei servizi postali, avviato con la direttiva 97/67/CE (Prima direttiva postale), e successivamente integrato con le direttive 2002/39/CE (Seconda direttiva postale), e 2008/6/CE (Terza direttiva postale), ha favorito una graduale apertura dei mercati nazionali alla concorrenza ed una progressiva armonizzazione delle regole che disciplinano il settore negli Stati membri dell'Unione Europea.

Le tre "direttive postali" hanno consentito agli Stati membri di "governare" la transizione dei servizi postali verso un'economia di mercato, affinando gradualmente i rispettivi sistemi normativi e regolamentari. Mentre la Prima

direttiva postale era incentrata prevalentemente sui servizi rientranti nel servizio universale (e, in particolare, sui servizi di corrispondenza cui sono dedicate disposizioni più particolareggiate), la Seconda ha integrato il quadro ordinamentale e la Terza direttiva ha, infine, mutato significativamente l'impianto originario. Ciò al fine di superare la concezione monopolistica e lasciare gradualmente spazio alla libera concorrenza.

In conformità a quanto stabilito dalla Terza direttiva postale, il decreto legislativo 58/2011 ha abolito la residua quota di monopolio in favore del fornitore del servizio universale (FSU), confermando, tuttavia, l'affidamento in esclusiva al FSU dei soli servizi inerenti alle notificazioni di atti a mezzo posta connesse con la notificazione di atti giudiziari di cui alla legge 20 novembre 1982, n. 890, nonché i servizi di notificazione a mezzo posta delle violazioni in materia di codice della Strada di cui all'articolo 201 del decreto legislativo 30 aprile 1992, n. 285.

Tale regime di esclusiva è stato superato, da ultimo, con la legge annuale per il mercato e la concorrenza n. 124 del 4 agosto 2017.

Nel 2017, l'AGCOM, con la delibera n. 384/17/CONS, ha rivisto le previsioni in materia di accesso alla rete e all'infrastruttura postale del fornitore del servizio universale. È stato confermato l'obbligo per Poste Italiane di negoziare condizioni di accesso eque e ragionevoli alla rete postale, seppur limitandolo ad un unico livello di rete (CMP). Per l'accesso alla rete nelle aree di recapito in cui è presente solo Poste Italiane (c.d. "aree EU2"), la delibera ha previsto che la tariffa sia orientata ai costi pertinenti effettivamente sostenuti da Poste Italiane, opportunamente efficientati.

Con la stessa decisione l'Autorità ha previsto che fossero sottoposte ad un test di replicabilità le offerte di Poste Italiane di servizi di recapito di invii multipli di valore superiore a 500 mila euro formulate nell'ambito di gare ad evidenza pubblica o rivolte ai grandi clienti privati. La metodologia con cui condurre tale test è stata stabilita con la delibera n. 452/18/CONS.

Si deve, inoltre, ricordare che Poste Italiane, in ottemperanza al provvedimento AGCM n. 26900 del 13 dicembre 2017, adottato a seguito del procedimento A493 per abuso di posizione dominante nel mercato del recapito degli invii multipli di corrispondenza ordinaria, ha consentito agli operatori postali alternativi di utilizzare servizi di recapito equivalenti al Posta Time in un numero di CAP pari al 20-25% della popolazione e ha reso disponibile, inoltre, agli operatori postali infrastrutturati, un'offerta *wholesale* di accesso alla rete per il recapito di posta indescritta, accessibile per volumi a partire da 35 milioni di invii con prezzi decrescenti sulla base di scaglioni di volumi.

Va sottolineato che la stessa AGCM, con il provvedimento n. 28497 del 22 dicembre 2020 che ha concluso il procedimento C12333 relativo all'operazione di concentrazione Poste Italiane/Nexive Group, ha rivisto le due suddette misure e più specificamente, a partire dal 31 marzo 2021, ha ampliato al valore massimo del 25% della popolazione l'offerta dei servizi di recapito equivalenti al Posta Time e ha ridotto a 8 milioni la soglia per accedere ai servizi di accesso alla rete per il recapito della posta indescritta. Inoltre, sempre con quest'ultimo provvedimento, l'AGCM ha imposto ulteriori misure di accesso in capo a Poste Italiane, avviate dal 31 gennaio 2022, tra cui:

- accesso a 2.000 uffici postali per il servizio di giacenza degli invii inesitati della Posta Raccomandata (accesso ai punti di giacenza di Poste Italiane);

- accesso alle cassette modulari dislocate sul territorio nazionale ed utilizzate per il recapito della corrispondenza indescritta e degli Avvisi di Giacenza degli invii a firma indirizzati in quelle zone dove sussistano oggettive difficoltà che comportano speciali aggravii o pericoli per il portalettere (ad esempio, strade sterrate o a bassa densità di popolazione);

- accesso *wholesale* alla rete di recapito di Poste Italiane per la posta descritta e indescritta per servizi equivalenti alla Raccomandata Smart e alla Posta Massiva nelle aree EU2 definite da AGCOM con la delibera n. 27/22/CONS. Come già ricordato, la legge annuale per il mercato e la concorrenza, n. 124 del 4 agosto 2017, ha disposto l'abrogazione, a decorrere dal 10 settembre 2017, del regime di esclusiva in favore di Poste Italiane, dei servizi di notifica a mezzo del servizio postale degli atti giudiziari e delle violazioni del codice della strada.

La medesima Legge ha attribuito all'AGCOM, sentito il Ministero della giustizia, il compito di regolamentare il regime degli specifici requisiti per ottenere il titolo e degli obblighi da rispettare nell'esercizio dell'attività.

Nel predisporre il regolamento¹, secondo le indicazioni del Legislatore, l'AGCOM ha dovuto contemperare l'interesse pubblico alla certezza e correttezza del procedimento con l'interesse degli operatori postali di accedere al mercato.

L'attività di notificazione deve assicurare la certezza legale della conoscenza dell'atto da parte del destinatario attraverso un procedimento (disciplinato dalla legge) che si svolga in modo lineare e con il massimo livello di garanzia del suo buon esito.

Il Legislatore, pur liberalizzando il settore, ha rimarcato l'esigenza di presidiare, con particolare attenzione, la qualità, la disponibilità e l'esecuzione dell'intera procedura e, a tale scopo, ha previsto obblighi e requisiti particolarmente rigorosi.

Nel quadro delle indicazioni della normativa primaria, l'esigenza di garantire "unicità" al processo affidando ad un "medesimo operatore" lo svolgimento dell'intero servizio, avrebbe potuto condurre, attraverso l'identificazione del "medesimo operatore" secondo criteri prettamente formalistici, a soluzioni che avrebbero precluso alla maggior parte degli operatori l'effettivo accesso al mercato.

Il Regolamento considera la realtà del mercato. Nel settore postale il fenomeno della frammentazione dell'impresa ha dato luogo ad un utilizzo, specie da parte dei concorrenti del fornitore del servizio universale, di formule organizzative, riconducibili ad una organizzazione unitaria, ad un'impresa-rete fortemente accentrate sul soggetto di vertice, sull'operatore principale. Quest'ultimo ha poteri di ingerenza sull'intera organizzazione e gestisce tutto il servizio affidando l'esecuzione di alcune fasi di esso (accettazione, recapito) a soggetti di minor rilievo economico che operano in ambito locale che, sotto un profilo meramente formale, sono qualificabili come terzi, come soggetti giuridicamente autonomi. Sotto il profilo giuridico, l'organizzazione unitaria è sviluppata attraverso il

¹ Regolamento in materia di rilascio delle licenze per svolgere il servizio di notificazione a mezzo posta è stato approvato con delibera n. 77/18/CONS del 20/2/2018. Il regolamento è stato via via integrato da altri interventi regolamentari necessari a completare il quadro complessivo e a consentire l'effettivo avvio del servizio: con la delibera n. 285/18/CONS è stata approvata la modulistica da utilizzare per svolgere il servizio; con la delibera n. 600/18/CONS è stato approvato il regolamento in materia di corresponsione degli indennizzi; con la delibera n. 155/19/CONS il quadro regolamentare, così definito, è stato adeguato agli interventi legislativi successivamente intervenuti (legge n. 145 del 30/12/2018).

coordinamento di una pluralità di contratti bilaterali collegati (specialmente di subfornitura o franchising) o mediante un unico contratto plurilaterale (tipicamente il consorzio) sottoscritti da tutti i partecipanti alla rete.

Nel quadro così descritto le nozioni di “unicità del processo” e di “medesimo operatore” avrebbero potuto essere sviluppate, in sede regolamentare, arrestandosi ad una lettura formalistica del quadro normativo, traendo spunto anche dalla disciplina della procedura di notificazione, tuttora vigente, che è stata definita direttamente dal Legislatore, nel 1982 e in modo rigido ed estremamente dettagliato.

L’Autorità, invece, come si legge nelle motivazioni² della delibera di approvazione, si è mossa partendo dalla constatazione che, nonostante la frammentazione in più soggetti formalmente autonomi, i modelli di organizzazione unitaria operanti nel mercato erano sempre riconducibili ad un soggetto di vertice. Non considerare questo aspetto avrebbe dato luogo ad una liberalizzazione solo apparentemente rispettosa del dato formale, ma priva di qualsiasi efficacia e non giustificata sotto il profilo della configurazione sostanziale dei rapporti tra soggetto di vertice e soggetti minori aggregati nell’ambito dell’organizzazione unitaria.

La soluzione individuata nel Regolamento, per contemperare l’interesse all’effettiva apertura della concorrenza, con la garanzia della certezza, correttezza ed affidabilità della procedura di notifica a mezzo posta, è stata quella di considerare “medesimo operatore” il soggetto di vertice di un’organizzazione unitaria (composta da una pluralità di soggetti aggregati in forma stabile e continuativa, con vincolo di esclusività e operanti con il medesimo segno distintivo) e di imputare al soggetto di vertice la responsabilità, sotto qualsiasi profilo, della fornitura del servizio. Una soluzione sicuramente innovativa che si discosta profondamente dagli schemi ordinariamente seguiti in precedenza per inquadrare l’attività dell’impresa nel settore postale.

In attesa della modifica del Regolamento, nelle Linee guida è stato fatto un passo ulteriore, finalizzato a consentire una sempre maggiore liberalizzazione del mercato, prevedendo che l’unitarietà del processo di notifica possa essere garantita anche da raggruppamenti temporanei di impresa, a condizione che nell’atto costitutivo del raggruppamento o in appositi patti parasociali, siano fornite idonee garanzie volte ad assicurare il rispetto, in concreto, del principio su richiamato.

L’articolo 1 della legge n. 160/2019, ha previsto di “rendere più semplice, efficiente, sicura ed economica la notificazione con valore legale di atti, provvedimenti, avvisi e comunicazioni della pubblica amministrazione, con risparmio per la spesa pubblica e minori oneri per i cittadini”. Successivamente l’articolo 26 del decreto legge n. 76/2020 ha istituito la “Piattaforma per la notificazione digitale degli atti della PA” e ne ha disciplinato il funzionamento, definendo la cornice normativa di riferimento. La Piattaforma permetterà alla P.A. di notificare atti, provvedimenti, avvisi e comunicazioni, in alternativa alle modalità previste da altre disposizioni di legge (anche in materia tributaria) e di renderli disponibili telematicamente ai destinatari. Il canale di comunicazione preferenziale sarà l’indirizzo PEC o in alternativa un servizio elettronico di recapito certificato qualificato. Lo schema di Decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri che dovrà disciplinare il funzionamento della

² In particolare, ai paragrafi da 52 a 64 della delibera n. 77/18/CONS.

piattaforma ha ricevuto il parere del Garante della protezione dei dati personali con provvedimento del 14 ottobre 2021, n. 369.

Per completare la descrizione del quadro normativo relativo a tutto il settore postale, si deve ricordare che il 22 maggio 2018 è entrato in vigore il Regolamento (UE) 2018/644, del 18 aprile 2018, direttamente applicabile nel nostro Ordinamento, relativo ai servizi di consegna transfrontaliera dei pacchi. La finalità generale perseguita è quella di promuovere migliori servizi di consegna transfrontaliera dei pacchi a favore degli utenti (in particolare, delle PMI e dei privati) aumentando nel contempo la fiducia dei consumatori nel commercio elettronico transfrontaliero.

Il Regolamento introduce, quindi, disposizioni che, in materia di servizi di consegna dei pacchi integrano e specificano la direttiva 97/67/CE. Per ciò che riguarda, in particolare, le definizioni, il Regolamento (articolo 2) stabilisce che quelle previste dalla direttiva 97/67/CE siano integrate dalle più specifiche definizioni di "pacco" (invio di spessore superiore a 20mm e di peso non superiore a 31,5 kg), di "servizi di consegna pacchi", di "fornitore di servizi di consegna pacchi" e di "subappaltatore" o "subfornitore".

2. I servizi postali nel codice dei contratti pubblici

I servizi postali rientrano nell'allegato IX al codice dei contratti pubblici, pertanto agli stessi si applica il regime alleggerito previsto agli articoli 140 e seguenti del codice. Ci si riferisce, in particolare, ai servizi di poste e telecomunicazioni, servizi postali e di corriere, servizi postali, servizi postali per giornali e riviste, servizi postali per la corrispondenza, servizi postali per pacchi, servizi di sportello presso uffici postali, servizi di affitto di cassette postali, servizi di fermo posta e servizi di messaggeria interna. Sono assoggettati al regime ordinario, invece, i servizi di solo trasporto (trasporto di prodotti postali su strada, servizi di trasporto colli, servizi di linea di trasporto di posta aerea, servizi di trasporto aereo non regolare di posta).

La soglia di rilevanza comunitaria è quella individuata dall'articolo 35, comma 1, lettera d) per i settori ordinari e dal comma 2, lettera c) del medesimo articolo per i settori speciali.

Agli enti aggiudicatori che sono amministrazioni aggiudicatrici o imprese pubbliche che svolgono prestazioni di servizi postali di cui all'articolo 120 del codice e ai soggetti che svolgono dette attività ed operano in virtù di diritti speciali o esclusivi si applicano gli articoli 114 e seguenti del codice dei contratti pubblici.

Ai contratti mediante i quali l'aggiudicatario affida a terzi subcontraenti prestazioni riconducibili anche ad una sola delle fasi del servizio postale (raccolta, smistamento, trasporto, distribuzione) e al franchising si applica l'articolo 105, comma 3, lettera c-bis) del codice dei contratti pubblici, al ricorrere dei presupposti ivi previsti.

L'unico limite individuato dalla norma è il deposito, da parte dell'operatore economico aggiudicatario, all'atto della sottoscrizione del contratto di appalto, del «contratto continuativo» sottoscritto in epoca antecedente alla indizione della procedura.

Modalità di scelta del contraente	Numero procedure	Importo a base d'asta
Affidamento diretto	401	188.373.197
Procedura aperta	140	315.074.455
Procedura negoziata	178	58.772.934
Procedura ristretta	12	321.369.730
Altro	1	270.000
totale	732	883.860.317

Si specifica che i contratti continuativi devono considerarsi assimilati ai sub-contratti in quanto, sebbene stipulati a monte dell'aggiudicazione dell'appalto, sono collegati funzionalmente all'appalto principale. Per tali motivi, i contratti in argomento, al ricorrere dei presupposti stabiliti al punto 3.2 della determinazione 556/2017, sono da considerarsi riferibili alla filiera delle imprese e assoggettati agli obblighi di tracciabilità. Pertanto, i pagamenti in favore del subcontraente e riferiti a prestazioni oggetto del contratto di appalto principale devono essere effettuati separatamente tramite bonifico dal conto corrente dedicato, indicando nella causale il CIG dell'appalto.

Nel caso in cui le prestazioni di servizi o forniture svolte in esecuzione del contratto continuativo attengano a più commesse, si applica il punto 5.6 della determinazione n. 4 del 7 luglio 2011 aggiornata con delibera n. 556 del 31/5/2017, con conseguente possibilità di indicare nel bonifico il solo CIG relativo al flusso prevalente, a patto che tutti i restanti CIG nella vengano riportati relativa fattura.

3. Gli affidamenti di servizi postali

Dai dati acquisiti mediante consultazione della Banca dati dell'Autorità, è emerso che nel corso del 2021 le gare per i servizi postali hanno riguardato 732 procedure di importo superiore a € 40.000 per servizi postali, per un importo totale a base di gara pari ad oltre 883 milioni di euro. Le stazioni appaltanti che hanno bandito gare per tali servizi sono 454. Si tratta di dati acquisiti mediante il sistema SIMOG, implementato direttamente dai RUP, pertanto scontano gli effetti di errori e omissioni degli obblighi di comunicazione.

Di seguito sono riportate le modalità di scelta del contraente utilizzate e i relativi importi a base d'asta. Si chiarisce che nella categoria "affidamento diretto" sono ricomprese anche le procedure di secondo livello svolte in adesione ad accordi quadro.

Nella tabella sottostante sono riportate le procedure di scelta del contraente per fasce di importo.

Classe di importo	Affidamento diretto	Procedura aperta	Procedura negoziata	Procedura ristretta
>= 0 < 40.000	40	6	9	1
>=40.000<150.000	284	13	82	2
>= 150.000<1mln	59	63	78	4
>=1mln<5mln	9	47	8	2
>=5mln<25mln	9	9	1	-
>=25mln	-	2	-	3

Nel 2021 risultano aggiudicate n. 207 procedure, per un valore a base di gara pari ad oltre 158 milioni di euro. Anche tali dati scontano gli effetti dell'omissione degli obblighi di comunicazione da parte dei RUP. Inoltre, occorre considerare che i dati sulle aggiudicazioni non sono direttamente confrontabili con quelli relativi alle gare bandite, in quanto nel 2021 vengono aggiudicate anche gare pubblicate nel 2020 e negli anni precedenti, mentre alcune gare bandite nel 2019 saranno aggiudicate in seguito.

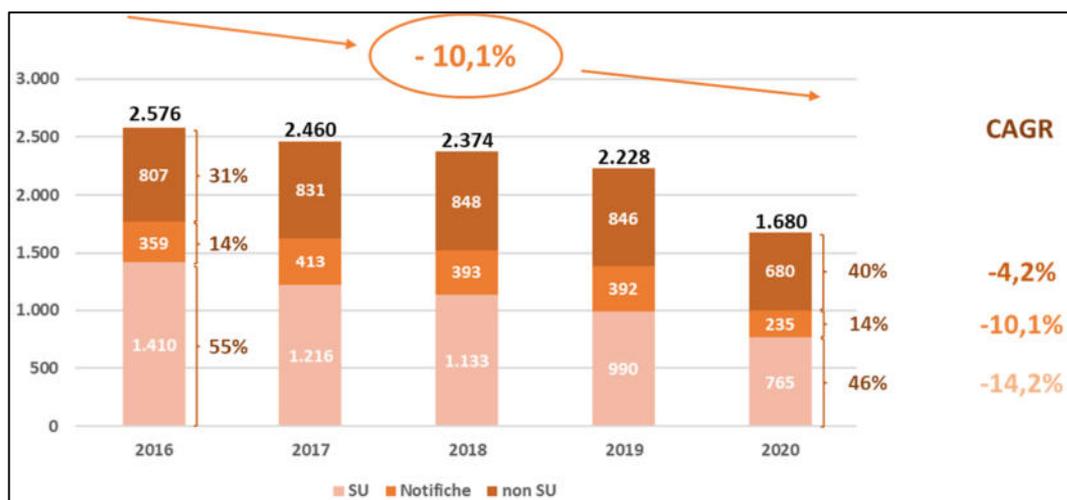
I dati disponibili restituiscono la netta prevalenza degli affidamenti in favore di Poste Italiane.

4. Evoluzione del mercato italiano degli invii di corrispondenza

Come risulta dall'analisi degli "open data" allegati alla Relazione annuale dell'AGCOM³, nel periodo compreso tra il 2016 ed il 2020, i ricavi e i volumi da servizi di corrispondenza in Italia sono diminuiti ad un tasso annuo medio (CAGR) del 10,1%. Le riduzioni più significative si sono registrate per i servizi universali (-14,2% in ricavi e -16,3% in volumi), i servizi di notificazione a mezzo posta, hanno registrato una riduzione nel periodo considerato del 10% sia in ricavi sia in volumi legata essenzialmente alla forte diminuzione delle notifiche registrata nel 2020 a causa dell'emergenza sanitaria per il Covid 19 mentre i servizi non rientranti nel servizio universale hanno mostrato le riduzioni meno significative (-4,2% in ricavi e -5,8% in volumi).

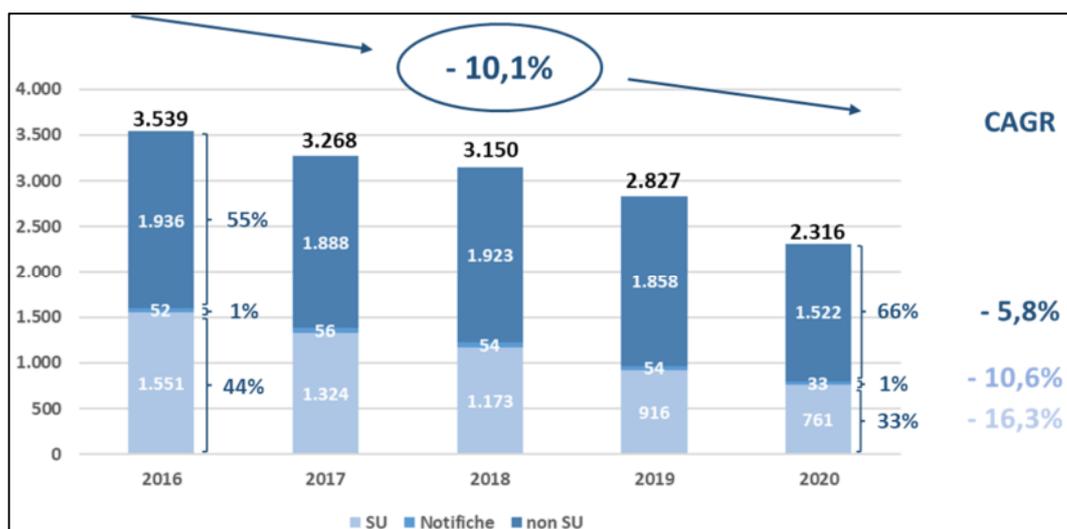
³ Cfr. Allegato 3 alla Relazione annuale 2021 sull'attività svolta e sui programmi di lavoro disponibile sul sito web dell'Autorità.

Figura 1 - Ricavi totali, nazionali e transfrontalieri (mln di euro)



Fonte: Elaborazioni su open data Agcom

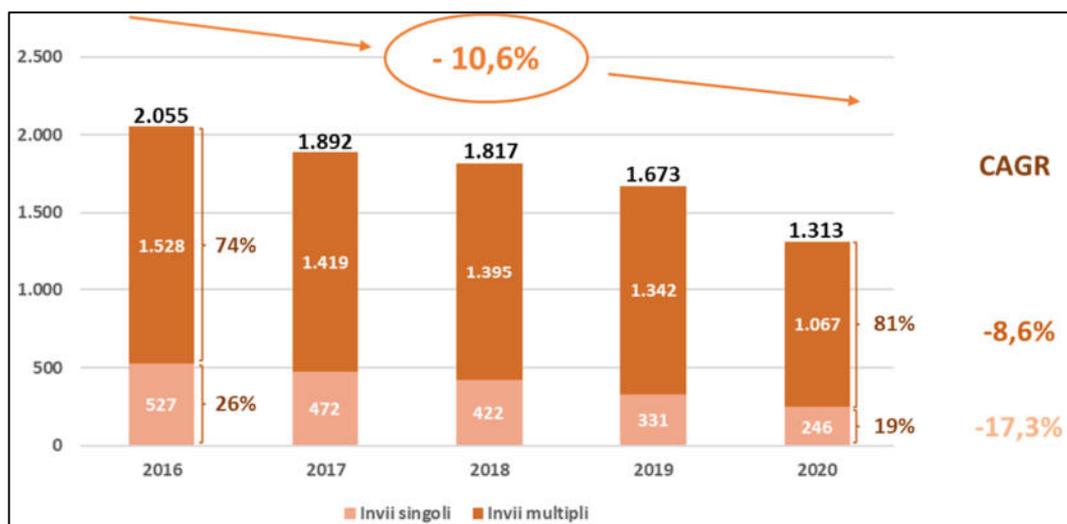
Figura 2 - Volumi totali, nazionali e transfrontalieri (mln di invii)



Fonte: Elaborazioni su open data Agcom

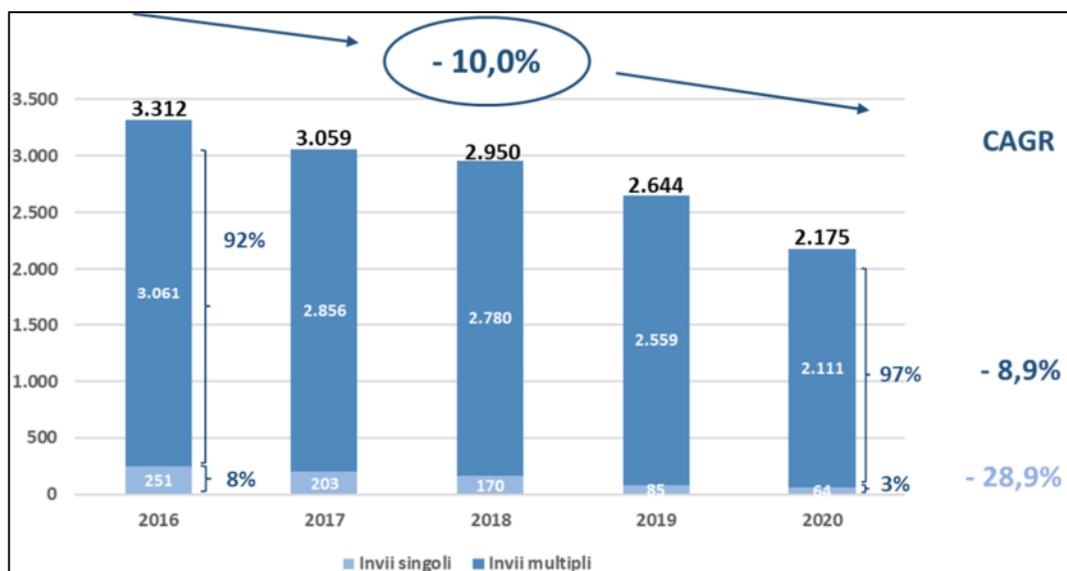
Con riferimento al segmento degli invii multipli, che rappresenta la tipologia di invio maggiormente interessata dagli affidamenti di servizi postali, si può notare come nel 2020 essi costituiscano la quasi totalità del mercato della corrispondenza nazionale (97% in volumi e 81% in ricavi) e, rispetto al 2016, hanno rafforzato la propria posizione rispetto agli invii singoli, guadagnando 7 punti percentuali in ricavi e 5 punti percentuali in volumi. Inoltre, si può osservare che i volumi degli invii multipli sono calati ad un tasso medio annuo oltre tre volte più piccolo di quello degli invii singoli, a conferma del fatto che finora il fenomeno della sostituzione digitale (c.d. *e-substitution*) ha inciso in modo più significativo sui cittadini privati i quali spediscono esclusivamente invii singoli, piuttosto che sui grandi speditori come la PA o i grandi clienti business che, al contrario, spediscono principalmente invii multipli.

Figura 3 – Ricavi posta nazionale, invii singoli e multipli (mln di euro)*



Fonte: Elaborazioni su open data Agcom - (*) non include i servizi di notifica di atti giudiziari

Figura 4 - Volumi posta nazionale, invii singoli e multipli (mln di euro)*



Fonte: Elaborazioni su open data Agcom - (*) non include i servizi di notifica di atti giudiziari

5. Gli obiettivi delle Linee guida

Le nuove linee guida sostituiscono quelle approvate in virtù della determinazione n. 3 del 9/12/2014. Ciò alla luce della necessità di adeguare le linee guida adottate nel 2014 alle innovazioni normative e regolamentari recentemente sopravvenute, con l'intento di fornire indicazioni operative alle stazioni appaltanti finalizzate da una parte ad offrire utili orientamenti interpretativi alle predette stazioni appaltanti, in sede di impostazione dei bandi

di gara, sia, prioritariamente, ad agevolare l'effettiva apertura del mercato dei servizi postali e delle notifiche a mezzo posta di atti giudiziari e infrazioni al codice della strada.

Gli operatori alternativi a Poste Italiane e l'Agcom hanno infatti segnalato alcune criticità nella predisposizione dei bandi di gara che finiscono per favorire il gestore del servizio universale, ponendosi come autentiche barriere che impediscono l'accesso di altri operatori. Ci si riferisce, in particolare, alla richiesta di requisiti di copertura sproporzionati rispetto al servizio richiesto, alla valorizzazione, ai fini della valutazione dell'offerta, dei soli punti di giacenza, senza considerare modalità alternative di consegna nel caso di esito negativo del primo tentativo.

6. Descrizione degli indicatori che consentiranno di verificare il grado di raggiungimento degli obiettivi e di monitorare l'attuazione dell'intervento nell'ambito della VIR.

Il raggiungimento dell'obiettivo indicato sarà verificato valutando il numero e l'importo delle procedure aggiudicate agli operatori alternativi rispetto a quelle aggiudicate a Poste Italiane e il numero dei partecipanti alle singole procedure di aggiudicazione, ponendo a confronto i dati riferiti agli anni 2019 e 2020 con i dati relativi ai due anni successivi all'entrata in vigore delle linee guida. L'osservazione avrà lo scopo di verificare se vi è stato un incremento della partecipazione alle procedure di affidamento e, quindi, una effettiva apertura del mercato alla concorrenza.

Saranno analizzati anche i dati relativi agli affidamenti dei servizi di notifica di atti giudiziari e di infrazioni al codice della strada, ponendoli a confronto con i dati riferiti agli affidamenti dei servizi postali, per verificare, anche in questo caso, il grado di apertura del mercato.

7. Soggetti destinatari dell'intervento

I destinatari dell'intervento regolatorio sono le stazioni appaltanti di cui all'articolo 3, comma 1, lettera o) del codice dei contratti pubblici, Poste Italiane e gli operatori postali alternativi. Destinatari indiretti sono gli utenti finali dei servizi postali e di notifica che potranno beneficiare di una offerta più variegata e, quindi, di condizioni più favorevoli e di servizi caratterizzati da una maggiore efficienza. Ciò rileva particolarmente per i servizi di notifica in cui l'esatta e tempestiva consegna dei documenti inviati può incidere concretamente sulla possibilità del destinatario di esercitare efficacemente i propri diritti.

8. Questioni affrontate in sede di consultazione e profili contenutistici indicati dal Consiglio di Stato. Scelte operate

La predisposizione del documento di consultazione è avvenuta all'esito di un tavolo tecnico cui hanno partecipato Poste Italiane, Consip, ANCI e i maggiori operatori alternativi (Consorzio AREL, Fulmine, Nexive), nonché con la consultazione di Assopostale. Il testo così elaborato è stato sottoposto a consultazione pubblica, cui hanno

partecipato Poste Italiane, Consorzio AREL, Assopostale, Fulmine, Istituto Poligrafico e Zecca dello Stato e XPLORE ITALIA.

Nel corso della consultazione pubblica sono emerse diverse problematiche meritevoli di particolare attenzione che sono di seguito sinteticamente evidenziate.

8.1 Normativa applicabile agli affidamenti di servizi postali

Anzitutto, si evidenzia che si è proceduto ad accogliere l'osservazione del Consiglio di Stato relativamente all'eliminazione del punto 1.2 del documento di consultazione. Ciò al fine di evitare il rischio di ingenerare confusione in merito all'unicità del servizio. Il servizio postale, infatti, risulta naturalmente comprensivo delle diverse prestazioni di raccolta, smistamento in partenza, trasporto, smistamento in arrivo e distribuzione degli invii postali.

Relativamente al tema delle c.d. clausole sociali, si evidenzia che alcuni *stakeholders* hanno auspicato un chiarimento sulla portata non automatica delle predette clausole (richiamando le Linee Guida ANAC n.13, "Disciplina della Clausola Sociale", secondo cui "il riassorbimento del personale è imponibile al nuovo affidatario se "compatibile con il fabbisogno richiesto dall'esecuzione del nuovo contratto e con la pianificazione e l'organizzazione del nuovo assuntore"); ciò al fine di non disincentivare la partecipazione di operatori già dotati di reti di recapito sul territorio.

Al fine di rispondere alla problematica appena tratteggiata, al punto 1.5 del documento, è stato specificato che i servizi postali sono qualificati come servizi ad alta intensità di manodopera e, pertanto, i bandi di gara, gli avvisi e gli inviti contengono specifiche clausole sociali volte a promuovere la stabilità occupazionale del personale impiegato, nel rispetto dei principi euro-unitari e delle disposizioni particolari previste dai Contratti Collettivi di lavoro applicabili. In particolare, è stato chiarito che l'obbligo di riassorbimento dei lavoratori alle dipendenze dell'appaltatore uscente deve essere compatibile con: l'organizzazione di impresa dell'aggiudicatario; il piano di gestione predisposto dall'aggiudicatario, sia sotto il profilo delle professionalità da impiegare che delle tecnologie e soluzioni organizzative e gestionali; le condizioni dell'appalto, il contesto sociale e di mercato e il contesto imprenditoriale.

È stato accolto il suggerimento del Consiglio di Stato in merito all'eliminazione del punto 1.2 del documento di consultazione, al fine di evitare il rischio di ingenerare confusione in merito all'unicità del servizio. Il servizio postale, infatti, risulta naturalmente comprensivo delle diverse prestazioni di raccolta, smistamento in partenza, trasporto, smistamento in arrivo e distribuzione degli invii postali.

8.2 Oggetto dell'affidamento e divisione in lotti di recapito

Il Consiglio di Stato ha segnalato l'opportunità di introdurre nelle Linee guida una più accurata distinzione tra quelle che sono prestazioni interne alla nozione di "servizio postale", quali parti essenziali dell'appalto, rispetto a quelle

che si pongono a monte o a valle dello stesso, invitando a valutare attentamente se e in che limiti sia possibile scindere le prestazioni interne ed essenziali all'appalto in affidamenti a operatori economici diversi mediante distinti contratti di appalto. Sul punto, ha rilevato che la questione risulta esaminata soltanto con riferimento ai servizi di notifica di atti giudiziari e di violazioni del codice della strada, ma dovrebbe essere valutata per tutti gli affidamenti. A tal proposito, si evidenzia che, per la particolare connotazione del mercato dei servizi postali, le prestazioni in argomento, sebbene connaturate al servizio, sono svolte da operatori diversi, organizzati in forma stabile oppure che agiscono in qualità di subappaltatori. Soltanto per i servizi di notifica degli atti giudiziari e delle violazioni al codice della strada tale possibilità di organizzare il servizio è preclusa, per l'esigenza di garantire l'unitarietà del processo di notifica.

È stata accolta l'indicazione del Consiglio di Stato di specificare che rientrano tra gli "altri servizi diversi dai servizi postali" i servizi di gestione di servizi postali, ossia servizi precedenti il recapito (c.d. servizi "a monte", che includono, tra gli altri, i servizi di elaborazione, composizione dei documenti, stampa e imbustamento) e i servizi successivi al recapito (c.d. servizi "a valle" che includono, tra gli altri, la conservazione sostitutiva e l'archiviazione degli avvisi di ricevimento), compresi i servizi di smistamento della posta.

Al paragrafo 2 del documento sono offerte indicazioni sulle modalità da adottare per suddividere l'appalto in lotti, al fine di favorire la massima partecipazione delle micro, piccole e medie imprese, in ottemperanza al disposto del codice dei contratti pubblici. In particolare, è suggerita la possibilità di affidare i servizi a monte e a valle del servizio postale con appalto separato oppure di suddividere l'oggetto dell'affidamento in più lotti di recapito distinti, ad esempio, in base ad aree omogenee di territorio. Con riferimento alle attività a monte (ad es. stampa e imbustamento) si osserva che il mercato avente ad oggetto tali servizi si caratterizza per la presenza di un congruo numero di imprese specializzate e di un operatore postale verticalmente integrato, vale a dire il Gruppo Poste Italiane, che fornisce servizi di stampa e imbustamento mediante la società controllata Postel. Poste Italiane è la prima impresa nel mercato del recapito con una quota che supera il 90% a seguito dell'acquisizione del principale operatore alternativo (Nexive), dunque la sua presenza nel mercato a monte come impresa verticalmente integrata può limitarne la dinamica competitiva. In primo luogo, la presenza di un'impresa verticalmente integrata che, in virtù della sua quota di mercato nel recapito, gestisce significativi volumi postali potendo godere di importanti economie di scala, può rappresentare una barriera all'ingresso del mercato dei servizi di stampa e imbustamento. In secondo luogo, Poste italiane può trasferire il suo potere economico dal mercato del recapito a quello dei servizi a monte (c.d. "effetto leva") a danno delle imprese che vi operano.

In questo contesto la separazione dei lotti di gara per i servizi a monte e per quelli di recapito permette di salvaguardare la concorrenza nel mercato a monte e, dunque, i vantaggi che da essa possono conseguire nel medio e lungo periodo in termini di innovazione e prezzi. Il *trade-off* che va considerato, infatti, è tra il risparmio di costo che il singolo committente di una gara potrebbe ottenere dalla messa a gara di un lotto unico (derivanti, appunto dalla possibilità di sfruttare le economie di scopo) e i vantaggi che tutti i clienti dei servizi di stampa e imbustamento possono continuare a godere se permane una dinamica competitiva nel mercato, quali ad esempio una maggiore innovazione e prezzi più bassi. È importante, infatti, osservare che in assenza di una dinamica

competitiva, l'impresa è incentivata a godere in modo esclusivo dei risparmi di costo derivanti dell'integrazione verticale cioè senza alcun trasferimento ai clienti nella forma di sconti sui prezzi del servizio.

In relazione alla distinzione tra aree infra ed extra regionali, si richiama l'attenzione sul fatto che tale suddivisione risponde al primario obiettivo di ampliare la partecipazione ed è tanto più necessaria quanto più esteso è il territorio che deve essere coperto dai servizi oggetto di gara.

Nell'operare le scelte relative alla suddivisione in lotti, le stazioni appaltanti dovranno tener conto dei relativi effetti sulla partecipazione alla gara e sull'efficienza del servizio: in caso di suddivisione sulla base dei prodotti postali, gli operatori economici potrebbero preferire i lotti maggiormente remunerativi, mentre la suddivisione per tipologia di prodotto (oltre che suddivisione in lotti geografici) nelle gare di livello regionale potrebbe comportare un eccessivo frazionamento del servizio che non gioverebbe all'efficienza economica ed organizzativa della fornitura. Alcuni *stakeholders* hanno chiesto di indicare che, per tutti gli affidamenti diretti e comunque quelli di importo non superiore ai 200.000,00 euro, fosse indicata alle Stazioni Appaltanti la possibilità di ricorrere al "bundling", affidando il servizio postale unitamente ad altri servizi a monte e a valle dello stesso, altri operatori, invece, hanno manifestato preoccupazione in ordine alla possibile limitazione dell'accesso delle imprese di piccole e medie dimensioni e al rischio che la considerazione dei servizi aggiuntivi nell'ambito dell'offerta economicamente più vantaggiosa conduca all'erogazione gratuita degli stessi.

La scelta operata sul punto è stata nel senso di esprimere in via generale la possibilità di ricorrere all'appalto integrato per i lotti di minore dimensione, con indicazione di possibili elementi da utilizzare al fine di rendere la necessaria motivazione in ordine alla mancata suddivisione in lotti.

8.3 La copertura del servizio di recapito

Al paragrafo 3 del documento è stato evidenziato che il livello minimo di copertura del servizio di recapito è utilizzato come criterio di valutazione dell'offerta oppure come livello minimo di esecuzione. Le due possibilità sono previste come alternative al fine di scongiurare una eccessiva penalizzazione degli operatori alternativi che non sono in grado di offrire il 100% della copertura. È stato specificato, altresì, che nel caso di utilizzo della copertura come criterio di valutazione dell'offerta, la valutazione può riguardare alternativamente l'offerta tecnica oppure l'offerta economica.

La scelta operata nelle Linee guida è stata nel senso di valorizzare detto criterio, da cui non si può prescindere nella valutazione del servizio offerto, precisando che le indicazioni fornite sono soltanto indicative e che la scelta concreta della copertura minima da richiedere deve essere effettuata caso per caso dalla stazione appaltante, all'esito di un'adeguata indagine di mercato e in considerazione delle caratteristiche del servizio da affidare e delle esigenze specifiche da soddisfare.

Sono fornite indicazioni anche sul calcolo della copertura, che è effettuato sulla base dei volumi di corrispondenza risultanti dai flussi storici, distinti per tipologia di prodotto e destinazione. In mancanza di dati utili a tal fine, è previsto che siano presi in considerazione i soggetti residenti per comuni o province.

Atteso che, nel caso di suddivisione in lotti geografici estesi (ad es., lotti composti da più regioni), la richiesta di un livello di copertura più elevato rischia di limitare la partecipazione, è stata suggerita la possibilità di differenziare la copertura minima sulla base dell'ambito geografico, fornendo indicazioni esemplificative delle percentuali che potrebbero essere ritenute congrue, ferma restando la necessità che le valutazioni delle stazioni appaltanti siano effettuate sulla base di idonea analisi del mercato. Inoltre, è stata specificata la possibilità di modulare la copertura minima anche in ragione della suddivisione dell'appalto in più lotti differenziati per prodotto.

Rispetto alle indicazioni numeriche suggerite nel documento di consultazione, sono state accolte le richieste pervenute dagli operatori alternativi di prevedere soglie più contenute, anche in considerazione dell'intervenuta operazione di concentrazione conseguente all'acquisizione del maggior operatore alternativo da parte di Poste Italiane che ha comportato una riduzione della capacità di copertura da parte del mercato alternativo. Sempre nell'ottica di favorire l'accesso al mercato degli operatori alternativi, è stato eliminato il punto 3.6 del documento di consultazione che prevedeva la possibilità di richiedere la copertura del 100% in caso di affidamenti di importo contenuto.

Sulla questione, AGCM ha evidenziato che la previsione di soglie numeriche con riferimento ad un elemento cruciale del confronto competitivo è suscettibile di introdurre elementi di rigidità non necessari e rischia di determinare indebiti vantaggi per l'operatore *incumbent*. Ciò anche tenuto conto del fatto che il grado di copertura può essere influenzato da altri fattori, diversi dall'ampiezza geografica dell'affidamento, quali ad esempio la morfologia del territorio, la distribuzione della popolazione, la tipologia di ente. Pertanto, tali elementi dovrebbero essere valutati caso per caso dalla stazione appaltante al fine di individuare, ove necessario e proporzionato, la copertura minima territoriale da richiedere nella specifica procedura di affidamento.

Per tali motivi, AGCM ha ritenuto auspicabile che il requisito della copertura minima sia previsto soltanto laddove la sua introduzione sia ritenuta dalla stazione appaltante necessaria e proporzionata in relazione allo specifico affidamento e venga declinato in modo da non avvantaggiare ingiustificatamente il soggetto *incumbent* o il titolare del servizio universale. Parimenti, qualora l'elemento della copertura territoriale venga ritenuto dalla stazione appaltante meritevole di essere considerato ai fini della valutazione delle offerte, tale requisito non dovrebbe figurare sia tra i criteri di valutazione dell'offerta tecnica che tra quelli di valutazione dell'offerta economica; tale duplicazione, infatti, potrebbe avvantaggiare ingiustificatamente il soggetto *incumbent* o il titolare del servizio universale.

A tal proposito, si evidenzia che lo scopo delle Linee guida è quello di favorire la diffusione di *best practice*, fornendo indicazioni esemplificative e non vincolanti di cui, in ogni caso, la stazione appaltante deve preventivamente verificare la congruità e proporzionalità rispetto alle caratteristiche territoriali del mercato e ai propri fabbisogni. Si ritiene, inoltre, che l'offerta di indicazioni generiche potrebbe condurre ad un risultato opposto rispetto a quello auspicato da AGCM, con la previsione di percentuali superiori a quelle indicate nella proposta di Linee guida. Sono stati infatti segnalati bandi di gara in cui le stazioni appaltanti avevano richiesto percentuali di copertura totale anche con riferimento a gare di ambito extra-regionale. Per introdurre ulteriori elementi di chiarezza è stato

specificato nelle Linee guida che l'individuazione del livello di copertura congruo deve essere effettuato dalla stazione appaltante sulla base di idonee analisi di mercato.

Nel documento è previsto, inoltre, che all'aggiudicatario sia affidata l'attività di recapito della corrispondenza gestita dalla propria organizzazione diretta e/o indiretta e la gestione sia della quota di recapito rientrante nell'accordo di accesso con Poste Italiane che della quota recapitata attraverso i servizi equivalenti al "Posta Time". Inoltre, è previsto che la stazione appaltante o il soggetto che gestisce la fase a monte del servizio postale affidi direttamente a Poste Italiane la restante corrispondenza da recapitare tramite il servizio universale.

Non è stato ritenuto opportuno prevedere, per il caso di invii singoli, la suddivisione in lotti geografici in considerazione dell'ubicazione delle sedi conferenti, con la possibilità di assegnare al recapitista aggiudicatario la cura del conferimento al fornitore del servizio universale della corrispondenza fuori dalla copertura offerta. Analogamente, non è stato ritenuto utile prevedere espressamente la possibilità che il recapitista aggiudicatario effettui il *pick up* anche della corrispondenza del lotto geografico alternativo curandone il conferimento al fornitore del servizio universale. Su tali opzioni sorge infatti il dubbio che possano rivelarsi antieconomiche in caso di invii singoli, soprattutto per gli operatori alternativi. Si ritiene utile chiarire, comunque, che le Linee guida contengono mere indicazioni di best practice che possono essere disattese dalle stazioni appaltanti nel caso in cui le stesse ritengano di poter gestire in modo più efficiente il servizio utilizzando modalità alternative.

Si precisa, altresì, che nel caso di postalizzazione da parte dell'affidatario le spese sostenute da quest'ultimo saranno rimborsate dalla stazione appaltante.

Non è stata accolta la richiesta di consentire alle imprese che offrono servizi a monte (come, ad esempio, le attività di stampa e imbustamento) di accedere al servizio di recapito di Posta Time, ad oggi offerto solo in via diretta ai clienti-mittenti, ritenendo la materia estranea all'ambito di intervento delle Linee guida.

8.4 Informazioni che devono essere presenti nei bandi

Al paragrafo 4 delle Linee guida è previsto l'obbligo, a carico delle stazioni appaltanti, di indicare, nei documenti di gara, i flussi storici di invio e di destinazione della corrispondenza (Cap) diversificati per le tipologie di prodotti postali (es. posta massiva e posta raccomandata) e per le diverse grammature (peso dell'invio), al fine di consentire ai concorrenti la formulazione di un'offerta consapevole. Per rendere effettiva la previsione, è stabilito che nei documenti di gara siano previsti obblighi di comunicazione a carico del fornitore al fine di consentire alla stazione appaltante l'acquisizione delle informazioni necessarie alla predisposizione del futuro bando di gara, con applicazione di penali per il mancato o ritardato rilascio di dette informazioni. Per incentivare la condivisione delle informazioni rilevanti, è stata suggerita alle stazioni appaltanti la possibilità di prevedere l'attribuzione di un punteggio aggiuntivo in caso di offerte migliorative che prevedano, ad esempio, la messa a disposizione di informazioni ulteriori rispetto a quelle minime richieste o la creazione di banche dati che consentano la conservazione e il riutilizzo dei dati. In relazione a tale ultima previsione, gli *stakeholders* hanno manifestato la preoccupazione che la stessa potesse rappresentare un indebito vantaggio per il gestore uscente. Sul punto, si

chiarisce che le informazioni ulteriori oggetto di valutazione sono riferite al servizio da rendere in futuro e non alle prestazioni già eseguite, pertanto non si ravvisa alcun vantaggio in favore dell'operatore che abbia svolto il servizio in periodi precedenti. In quest'ottica, per scongiurare la possibilità che detto criterio causi distorsioni, le Linee guida prospettano alla stazione appaltante la possibilità di evitare l'attribuzione di un punteggio aggiuntivo qualora ritenga che tale previsione possa favorire il gestore uscente, attribuendo allo stesso un indebito vantaggio competitivo.

8.5 Determinazione dell'importo a base di gara

Al paragrafo 5 delle Linee guida sono individuate le regole per la determinazione dell'importo a base di gara. Si precisa che le formule per l'attribuzione del prezzo economico sono solitamente espresse in funzione del ribasso offerto rispetto all'importo complessivo a base d'asta. Nel caso in esame, la formula per la determinazione del prezzo offerto (paragrafo 9 delle Linee guida) contiene un termine relativo ai prezzi del servizio universale determinati in modo esogeno. Ne consegue che, per garantire la perfetta coerenza tra le formule, i prezzi unitari a base d'asta devono corrispondere ai prezzi del fornitore del servizio universale.

Poiché, tuttavia, il prezzo del fornitore del servizio universale è esente da IVA, per garantire la coerenza sopra descritta, ciascun prezzo unitario a base d'asta deve essere determinato in valore pari al corrispondente prezzo del fornitore del servizio universale al netto dell'IVA.

In accoglimento delle valutazioni formulate dal Consiglio di Stato, è stata introdotta la specificazione in virtù della quale ai sensi dell'articolo 23, comma 16, penultimo periodo, del decreto legislativo n. 50/2016, le Stazioni Appaltanti sono tenute a indicare nei documenti di gara, al fine di determinare l'importo posto a base di gara, il costo della manodopera.

8.6 Contratti continuativi di servizio e/o fornitura sottoscritti dall'aggiudicatario in epoca antecedente alla indizione della procedura di gara. Corrispondenza internazionale. Recapito attraverso accordi di accesso e utilizzo di servizi equivalenti di Poste Italiane

Al paragrafo 6 delle Linee guida è disciplinata la fattispecie prevista dall'articolo 105, comma 3-bis, del codice dei contratti pubblici. Le indicazioni fornite tengono conto delle differenze rispetto alla fattispecie del subappalto e della ratio della previsione, volta a riconoscere e legittimare forme di collaborazione diffuse nella prassi. A tal fine è stato chiarito che il contraente principale assume la direzione giuridica della prestazione ed è responsabile in via esclusiva nei confronti della stazione appaltante.

In relazione alla prova della preesistenza del rapporto contrattuale, è stata prevista la stipulazione con modalità che consentano l'individuazione della data certa. Non è ritenuta sufficiente, al fine di dimostrare la continuità

del contratto, la presentazione di una singola fattura con data antecedente la data di pubblicazione del bando o dell'avviso di gara.

Infine, è specificato che i contratti continuativi sono assimilati ai sub-contratti in quanto, sebbene stipulati a monte dell'aggiudicazione dell'appalto, sono collegati funzionalmente all'appalto principale. Per tali motivi, al ricorrere dei presupposti stabiliti al punto 3.2 della determinazione 556/2017, detti contratti sono da considerarsi riferibili alla filiera delle imprese e assoggettati agli obblighi di tracciabilità. Poste Italiane ha segnalato difficoltà nell'attuazione degli obblighi di tracciabilità, data la natura dei contratti continuativi, indipendenti dal singolo appalto. A tal fine, si chiarisce che gli obblighi in questione sono previsti da disposizioni di legge e quindi appaiono inderogabili. Peraltro, si segnala che la determina dell'ANAC n. 556/2017 reca indicazioni utili per il caso di pagamenti riferiti a più commesse. In particolare, è previsto che nel caso in cui per una prestazione/fornitura oggetto di un subcontratto si faccia ricorso alle risorse finanziarie provenienti da diversi contratti di appalto, occorre, di regola, effettuare distinti pagamenti per ogni commessa, ovvero - se compatibile con il tracciato bancario - indicare nel bonifico (unico) tutti i relativi CIG, fermo restando l'onere di conservare idonea documentazione contabile. In via residuale, nel caso di impossibilità a seguire le modalità indicate, una terza possibilità è quella prevista nelle Linee guida del CCASIIP (ex CCASGO), le quali consentono di indicare un solo CIG (quello relativo al flusso prevalente), a patto che tutti i restanti CIG vengano riportati nella relativa fattura.

8.7 Requisiti speciali di partecipazione

Al punto 8 delle Linee guida sono fornite indicazioni operative finalizzate ad agevolare l'individuazione dei requisiti speciali di partecipazione. In relazione al requisito dell'organico medio, l'AGCM ha espresso dubbi in merito all'opportunità di fornire indicazioni numeriche dettagliate, temendo che le stesse possano introdurre rigidità indebite, a detrimento anche della concorrenza potenziale e ritenendo, anche in questo caso, che la relativa determinazione debba essere assunta caso per caso dalla stazione appaltante in modo che il disegno di gara tenga conto dell'effettiva situazione del mercato.

Al fine di scongiurare tale possibilità è stato chiarito che la stazione appaltante deve individuare il requisito ritenuto congruo a seguito di un'analisi delle caratteristiche del servizio e del territorio da coprire. A titolo meramente esemplificativo, potrebbe considerarsi equo il rispetto delle seguenti proporzioni:

- a) un addetto ogni 120.000 pezzi di corrispondenza ordinaria da spedire nell'arco dell'anno;
- b) un addetto ogni 30.000 pezzi di raccomandata da spedire nell'arco di un anno;
- c) un addetto ogni 17.143 pezzi di notifiche eseguite a mezzo di messo comunale, da spedire nell'arco di un anno.

Non è stata accolta la richiesta di Poste Italiane di prevedere un organico minimo come requisito di partecipazione, di valore inferiore rispetto a quello di esecuzione, ritenendo che la previsione possa fungere da barriera all'accesso.

8.8 Criteri di aggiudicazione

Nel documento sono fornite indicazioni sull'applicazione dei criteri di aggiudicazione e sulla valutazione dell'offerta economica e dell'offerta tecnica, con particolare riferimento al parametro della copertura. In particolare, è indicata una formula per il calcolo del prezzo offerto. In merito, si chiarisce che tale formula, per essere concretamente e correttamente applicabile, deve essere utilizzata per ciascun servizio/prezzo oggetto di offerta, distinguendo, in particolare, per servizio (raccomandata, posta massiva, etc.) e per area geografica (AM, CP, EU, EU2, che hanno plausibilmente percentuali di copertura diverse). Inoltre, occorre considerare che solo per alcune tipologie di servizio la componente PTime_eq è rilevante. Infine, si evidenzia che, ove sia richiesto di esprimere prezzi distinti per porti di peso, tutti i "P" che compaiono nella formula devono essere intesi come prezzi offerti medi ponderati per i volumi attesi per ciascuna grammatura.

Secondo AGCM, il richiamo agli accordi di accesso alla rete di Poste Italiane e all'utilizzo di servizi di recapito equivalenti a "Posta Time" offerti dal FSU per le aree EU2, riservati ai soli operatori che raggiungono un minimo di volumi, può impedire la partecipazione degli operatori che non raggiungono i livelli minimi richiesti.

Sul punto si precisa che le Linee guida non impongono un obbligo per gli operatori di ricorrere ad accordi di accesso o ai servizi equivalenti al Posta time, ma suggeriscono alla SA una modalità per confrontare le offerte di operatori che hanno una differente capacità di copertura (dall'incumbent all'operatore con una copertura minima). La formula proposta, infatti, tiene conto delle varie possibilità cui un operatore può ricorrere per implementare la propria copertura al fine di partecipare alle gare.

Rispetto al documento di consultazione, è stata accolta la richiesta degli Stakeholder di eliminare il riferimento alla previsione di un punteggio crescente in relazione alla percentuale offerta di consegne al primo tentativo, trattandosi di elemento non verificabile a priori e tenuto conto che la mancata consegna può dipendere da cause non imputabili all'operatore economico.

In relazione al parametro riferito ai tempi di recapito, si richiama l'attenzione sulla necessità di tenere conto dei tempi di consegna standard del fornitore del servizio universale su prodotti postali equivalenti, evidenziando che l'eccessiva compressione dei tempi oltre i livelli di servizio standard potrebbe essere insostenibile per gli operatori.

8.9 Penali

Con riferimento alle penali, è precisato che le stesse sono quantitativamente predeterminate in termini congrui e proporzionati all'inadempimento e commisurate alla tipologia e all'entità complessiva dell'affidamento. La proporzionalità delle penali rispetto alle prestazioni oggetto del contratto è assicurata prevedendo l'applicazione della penale non per il singolo inadempimento, quale il ritardo nel recapito del singolo invio, ma per gli adempimenti complessivamente registrati nello svolgimento del servizio affidato in un arco temporale significativo, di norma non inferiore al trimestre.

Non si ritiene proporzionato prevedere una quantificazione della penale che sia commisurata al costo del singolo invio.

8.10 Notificazioni a mezzo posta di atti giudiziari e comunicazioni connesse (legge 20 novembre 1982, n. 890) e di violazioni del codice della strada (articolo 201 del decreto legislativo 30 aprile 1992, n. 285)

Al punto 12 del documento è specificato che l'affidamento dei servizi di notificazione a mezzo posta di atti giudiziari e comunicazioni connesse (legge 20 novembre 1982, n. 890) e di violazioni del codice della strada (articolo 201 del decreto legislativo 30 aprile 1992, n. 285) è effettuato nel rispetto del principio di unitarietà del processo, volto ad assicurare la certezza legale della conoscenza dell'atto da parte del destinatario. Sono fornite indicazioni interpretative volte a favorire la concreta applicazione del principio suindicato e il contemperamento con l'esigenza di garantire la massima partecipazione alle procedure di affidamento.

Su questo tema, l'AGCM ha richiamato le osservazioni già svolte in merito alla delibera AGCOM n. 77/18/CONS in ordine ai possibili pregiudizi al processo di liberalizzazione derivanti dalle specifiche previsioni sia in ordine agli operatori che in merito alle caratteristiche del processo di notificazione. In particolare, ha evidenziato che, alla luce della Corte di giustizia, un divieto generale ed astratto di ricorso al subappalto per talune categorie di affidamenti si pone in contrasto con la disciplina europea in materia di contratti pubblici. Allo stesso modo, ha ritenuto non compatibile con le disposizioni euro-unitarie la possibilità di partecipare in raggruppamento soltanto attraverso specifiche forme, nonché la conseguente impossibilità di fare affidamento sulla capacità di altri soggetti per partecipare alla procedura ad evidenza pubblica.

La questione è stata oggetto del confronto con il Ministero della Giustizia, che si è espresso con il parere reso in data 31/1/2022. In particolare, il competente Dicastero ha ritenuto che una applicazione rigida del principio di unitarietà renderebbe di fatto inutile la procedura di gara, restringendo la possibilità di esecuzione ad un numero molto limitato di operatori, in quanto, escludendo il fornitore del servizio universale, solo altri due operatori sono abilitati ad espletare il servizio di notifica sull'intero territorio nazionale, di cui uno limitatamente alle violazioni del codice della strada. Nel tentativo di individuare una composizione dei diversi interessi, il Ministero ha ritenuto di poter concordare in merito alla possibilità di consentire la partecipazione di Raggruppamenti Temporanei di Imprese verticali, nel cui ambito vengano adottati accorgimenti organizzativi e procedurali tali da garantire che le "responsabilità siano ricondotte, sotto ogni profilo, ad un unico soggetto in grado di esercitare effettivi poteri di indirizzo e di controllo sull'intera rete postale di operatori aggregati" pur individuando (o facendole individuare dai concorrenti nell'ambito dell'offerta tecnica) "più precise e specifiche indicazioni contenutistiche vincolanti" sulle effettive modalità di attuazione di tale principio. Ha ritenuto, altresì, che del Raggruppamento potranno far parte anche imprese sfornite di licenza, purché il Raggruppamento aggiudicatario riesca ad assicurare l'espletamento del servizio di notifica in tutti i Comuni inclusi nel lotto.

All'esito degli approfondimenti condotti, è stato confermato che l'unitarietà del processo di notificazione può essere assicurata, introducendo apposite garanzie, anche da una pluralità di soggetti aggregati in forma stabile e continuativa e con vincolo di esclusività, a condizione che la gestione dell'intera fornitura del servizio e la conseguente responsabilità siano ricondotte, sotto ogni profilo, ad un unico soggetto in grado di esercitare effettivi

poteri di indirizzo e di controllo sull'intera rete postale di operatori aggregati. Al fine di garantire l'effettiva apertura del mercato, sono state accolte le indicazioni fornite dal Ministero della Giustizia nel suo richiamato parere. In particolare, è stato previsto che, nelle more di modifiche al regolamento *ex delibera* AGCOM n. 77/18/CONS, il principio dell'unitarietà può essere assicurato, altresì, da raggruppamenti temporanei di imprese orizzontali che siano titolari di licenza individuale speciale, a condizione che nell'atto di costituzione del raggruppamento o in appositi patti parasociali sia espressamente attribuito all'impresa mandataria un potere di indirizzo e di controllo nei confronti delle imprese mandanti relativamente alle modalità di svolgimento delle prestazioni oggetto dell'appalto, con previsione delle relative responsabilità. In particolare, dovrà essere specificato che, oltre alla responsabilità solidale di tutte le imprese associate per inadempimento delle prestazioni eseguite, opera, a carico della mandataria, anche la responsabilità per omesso esercizio dei poteri direttivi e di controllo.

Non è stato ritenuto opportuno disciplinare rigidamente le forme contrattuali che possono intercorrere tra i vari operatori economici, per i seguenti motivi:

- rispetto del principio di autonomia negoziale che informa l'ordinamento civilistico (art. 1322 c.c.);
- carenza di informazioni sulle modalità organizzative adottate in concreto dagli operatori economici e conseguente rischio di involontaria esclusione di modelli contrattuali astrattamente idonei allo scopo.

Nello schema di Linee guida è stato confermato, altresì, che il titolare di licenza speciale può essere anche un operatore, c.d. capogruppo, che svolge il servizio di notificazione attraverso un'organizzazione unitaria composta dall'aggregazione di più operatori postali titolari di licenza individuale. In tal caso, il titolare di licenza speciale è, sotto tutti i profili, l'unico responsabile della fornitura del servizio in base alla licenza, vale a dire, responsabile del rispetto delle norme, legislative e regolamentari, e delle delibere dell'AGCOM applicabili al servizio oggetto di licenza, anche per le operazioni, attività e fasi del servizio, svolte dagli operatori aggregati nell'organizzazione unitaria.

È stato inoltre specificato che le stazioni appaltanti possono suddividere l'oggetto dell'affidamento in più lotti di recapito distinti in base ad aree omogenee di territorio, con estensione massima regionale, al fine di favorire la più ampia partecipazione degli operatori economici. La stazione appaltante provvede alla postalizzazione dell'eventuale quota residuale di invii che ecceda l'ambito territoriale come precedentemente definito, inclusi gli atti da notificare all'estero, anche mediante conferimento di mandato speciale all'affidatario.

Nel documento si precisa, inoltre, che i servizi di notifica di atti giudiziari e di violazioni del codice della strada devono essere affidati separatamente rispetto agli altri servizi postali, al fine di consentire la massima partecipazione, in considerazione della particolarità degli stessi e della previsione di specifiche licenze per il relativo esercizio. Inoltre, sono state fornite indicazioni per procedere alla suddivisione in lotti degli appalti riferiti ai servizi di notifica, favorendo il giusto temperamento tra le esigenze di concorrenza e di efficienza ed economicità del servizio.

Si ritiene che le soluzioni di temperamento fornite nel documento, anche sullo specifico tema della ripostalizzazione, siano idonee a superare le criticità riscontrate, tenendo in pari conto l'esigenza di favorire la massima partecipazione e la necessità di garantire l'unicità del processo a tutela della correttezza della notifica.

Con riferimento alla suddivisione in lotti, il Ministero della Giustizia ha espresso la preferenza per la suddivisione in lotti su base sovraregionale, prevedendo non più di 3 o al massimo 4 lotti. Ciò in quanto le notifiche degli atti giudiziari

sono richieste dagli uffici giudiziari e dagli avvocati e sono organizzati in distretti di corte d'appello e una considerevole percentuale di notifiche va eseguita fuori distretto. A sostegno della richiesta ha rappresentato, altresì, esigenze di omogeneità nelle operazioni di notifica e in quelle successive. Inoltre, il Ministero ha rappresentato l'esigenza di risolvere il problema delle notifiche fuori regione nel caso in cui siano previsti lotti con estensione regionale.

Per venire incontro alle esigenze rappresentate, nel testo delle Linee guida è stato specificato che, salvi i casi in cui si renda necessario tutelare interessi superiori, come ad esempio per le notificazioni a mezzo posta degli atti giudiziari emessi dagli UNEP, le stazioni appaltanti, al fine di assicurare la più ampia partecipazione degli operatori presenti sul mercato, possono suddividere l'appalto in due lotti, uno per le notifiche da effettuare all'interno della regione di appartenenza della stazione appaltante (cui potrebbero partecipare gli operatori dotati di licenza regionale o nazionale) e l'altro per le notifiche da effettuare all'esterno della regione (cui potrebbero partecipare unicamente gli operatori dotati di licenza nazionale).

È stato accolto il suggerimento del Ministero della Giustizia volto a garantire la più ampia copertura del territorio, introducendo la possibilità che la Stazione Appaltante richieda agli operatori economici il ricorso ai corner dedicati all'interno di esercizi commerciali privati previsti dall'allegato 3 alla delibera AGCOM n. 77/18/CONS, ovvero l'accesso ai punti di giacenza del FSU, distribuiti in modo omogeneo sul territorio, di cui alla misura n. 6 del Provvedimento n. 28497 dell'AGCM e successive modifiche e integrazioni anche da parte di AGCOM.

Riguardo alle penali, il Ministero ha evidenziato l'incongruità della previsione che subordina l'applicazione della penale al superamento di una percentuale minima di inadempimenti, sul numero complessivo di prestazioni rese dall'operatore economico, in un arco temporale significativo. Ciò in ragione della gravità delle conseguenze derivanti da cattiva o intempestiva esecuzione delle notifiche (impossibilità di celebrare i relativi processi, prescrizione di reati, ecc.) e dell'elevata articolazione del processo di notifica che vede coinvolti più soggetti incaricati di diversi adempimenti nei confronti di diversi destinatari.

L'osservazione è stata tenuta in considerazione prevedendo che nel caso di notificazioni e comunicazioni a mezzo posta degli atti giudiziari di cui alla legge n. 890/1982, la Stazione Appaltante può individuare, nel bando di gara, i casi in cui ritiene che la mancata o tempestiva notifica imputabile all'operatore economico comporti conseguenze gravi e irreparabili tali da giustificare l'applicazione di penali in relazione ad un singolo inadempimento. È stato specificato, altresì, che ciò può accadere, ad esempio, nel caso in cui la ritardata o omessa notifica comporti l'impossibilità di celebrare il processo, la prescrizione del reato, l'alienazione di beni, l'impossibilità di dichiarare il fallimento, ecc.