



Autorità Nazionale Anticorruzione

Linee guida n. 7

Istituzione dell'elenco delle amministrazioni aggiudicatrici e degli enti aggiudicatori che operano mediante affidamenti diretti nei confronti di proprie società *in house*, previsto dall'art. 192 del d.lgs. 18 aprile 2016, n. 50.

Approvate dal Consiglio dell'Autorità con delibera n. 235 del 15 febbraio 2017

Aggiornate al d.lgs. 19 aprile 2017, n. 56 con deliberazione del Consiglio n. 951 del 20 settembre 2017

Relazione illustrativa

In occasione dell'entrata in vigore del decreto legislativo 19 aprile 2017, n. 56, l'Autorità ha ritenuto opportuno procedere all'aggiornamento delle Linee guida n. 7, recanti «Istituzione dell'elenco delle amministrazioni aggiudicatrici e degli enti aggiudicatori che operano mediante affidamenti diretti nei confronti di proprie società in house, previsto dall'art. 192 del d.lgs. 18 aprile 2016, n. 50», al fine di tener conto delle modifiche normative apportate dal citato d.lgs. 56/2017, nonché di modifiche procedurali necessarie ai fini del miglior funzionamento del sistema di gestione dell'Elenco.

Il testo aggiornato delle Linee guida è stato trasmesso al Consiglio di Stato per l'acquisizione del relativo parere prima dell'adozione definitiva. Nell'adunanza del 21 luglio 2017, la Commissione Speciale istituita per l'esame del suddetto atto ha approvato il parere n. 1940/2017, spedito in data 5 settembre 2017. Nel testo definitivo delle Linee guida l'Autorità ha recepito tutte le osservazioni formulate dalla Commissione Speciale.

L'attività di aggiornamento delle Linee guida n. 7 ha riguardo i profili di seguito illustrati.

L'art. 123, comma 1, lett. *b*), del d.lgs. 56/2017 ha abrogato il potere di raccomandazione vincolante attribuito all'Autorità dall'art. 211, comma 2, del d.lgs. 50/2016 (di seguito, "Codice dei contratti pubblici"). Tuttavia, l'art. 52-*ter* del decreto-legge n. 50 del 2017, convertito in legge, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge 21 giugno 2017, n. 96, ha introdotto all'art. 211 del Codice dei contratti pubblici i commi da 1-*bis* a 1-*quater*, a tenore dei quali «L'ANAC è legittimata ad agire in giudizio per l'impugnazione dei bandi, degli altri atti generali e dei provvedimenti relativi a contratti di rilevante impatto, emessi da qualsiasi stazione appaltante, qualora ritenga che essi violino le norme in materia di contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture» (comma 1-*bis*). «L'ANAC, se ritiene che una stazione appaltante abbia adottato un provvedimento viziato da gravi violazioni del presente codice, emette, entro sessanta giorni dalla notizia della violazione, un parere motivato nel quale indica specificamente i vizi di legittimità riscontrati. Il parere è trasmesso alla stazione appaltante; se la stazione appaltante non vi si conforma entro il termine assegnato dall'ANAC, comunque non superiore a sessanta giorni dalla trasmissione, l'ANAC può presentare ricorso, entro i successivi trenta giorni, innanzi al giudice amministrativo. Si applica l'articolo 120 del codice del processo amministrativo di cui all'allegato 1 annesso al decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104 (comma 1-*ter*).» «L'ANAC, con proprio regolamento, può individuare i casi o le tipologie di provvedimenti in relazione ai quali esercita i poteri di cui ai commi 1-*bis* e 1-*ter*» (comma 1-*quater*).

Le suddette modifiche hanno inciso sui punti 5.7 e 8.8 delle linee guida in questione, che disciplinano i casi in cui l'Autorità accerta l'assenza dei requisiti di legge che devono essere posseduti per l'iscrizione nell'Elenco e quelli in cui dispone la cancellazione dall'Elenco per la sopravvenuta carenza di tali requisiti. In tali ipotesi, per i contratti già aggiudicati mediante il modulo dell'*in house providing*, il testo originario delle linee guida prevedeva l'esercizio da parte dell'Autorità del potere di raccomandazione vincolante ex art. 211, comma 2, del Codice dei contratti pubblici nei confronti dell'amministrazione o dell'ente affidante. Pertanto, l'Autorità ha provveduto ad adeguare i punti 5.7 e 8.8 delle linee guida alla nuova disciplina, prevedendo – in luogo dell'esercizio del potere di raccomandazione vincolante – l'esercizio dei poteri di cui all'art. 211, commi 1-*bis* e 1-*ter*, del Codice dei contratti pubblici.

Al punto 4.1 delle Linee guida è previsto che il soggetto avente titolo alla presentazione della domanda di iscrizione nell'Elenco è la persona fisica deputata ad esprimere all'esterno la volontà del soggetto richiedente. Posto che la presentazione di una domanda di iscrizione all'Elenco presuppone la registrazione e l'accreditamento del soggetto preposto alla sua presentazione al sistema di autenticazione dell'Autorità e che le stazioni appaltanti hanno l'obbligo di iscriversi presso l'Anagrafe Unica delle Stazioni Appaltanti (di seguito AUSA), ai sensi dell'art. 33-ter del decreto legge n. 179/2012, convertito con legge n. 221/2012, l'amministrazione aggiudicatrice o l'ente aggiudicatore che intende richiedere l'iscrizione all'elenco deve essere necessariamente iscritta in AUSA. Pertanto, al fine di semplificare le procedure di accreditamento, si è specificato che la domanda di iscrizione è presentata, a pena di inammissibilità, dal Responsabile dell'Anagrafe delle Stazioni Appaltanti (cd. RASA) su delega delle persone fisiche deputate ad esprimere all'esterno la volontà del soggetto richiedente.

Nel caso di controllo congiunto, le Linee guida al p. 4.3 stabiliscono che deve essere presentata una sola domanda riferita a tutti i soggetti interessati all'iscrizione. Dal momento che potrebbe essere presentata una domanda di variazione da parte di un soggetto diverso da quello già iscritto nell'Elenco, con possibilità di confermare o modificare le informazioni già presenti, al fine di non pregiudicare i diritti delle singole amministrazioni, sia in fase di prima iscrizione ma soprattutto nella comunicazione delle variazioni di assetto (a causa ad esempio di possibili ritardi nella presentazione congiunta delle domande prodotti colposamente e/o intenzionalmente dalle altre amministrazioni della compagine), il punto 7.1 delle linee guida è stato integrato con la seguente previsione «In caso di inerzia e/o ritardo dell'ente istante a comunicare le variazioni circa la composizione del controllo analogo congiunto, l'Ufficio può procedere alle variazioni anche su iniziativa degli altri enti partecipanti alla compagine che esercita il controllo analogo congiunto sull'organismo in house».

Infine, il termine per l'avvio della presentazione della domanda di iscrizione nell'Elenco, di cui al punto 9.2 di dette linee guida, nelle more dell'attuazione delle modifiche previste dal decreto legislativo 19 aprile 2017, n. 56, al Codice dei contratti pubblici e del conseguente necessario adeguamento delle Linee guida ANAC n. 7, è stato posticipato al 30 ottobre settembre 2017.