

Quotidiano

Enti Locali & Pa

Il Sole **24 ORE** In collaborazione con



21 Feb 2018

Sull'elenco Anac restano i dubbi per Ato e servizi sociali

di **Ciro D'Aries**

A decorrere dal 15 Gennaio 2018, le Amministrazioni aggiudicatrici e gli Enti aggiudicatori che intendono affidare direttamente ai propri "Organismi" In-House devono preventivamente procedere all'iscrizione all'apposito Elenco ANAC, secondo quanto statuito dalle relative Linee Guida n. 7/2017.

I dubbi circa l'interpretazione estensiva del concetto di "Organismo In-House"

L'ANAC non si sta esponendo espressamente circa l'ambito di applicazione e di riferimento dell'apposito Elenco ex art. 192 Codice dei Contratti; infatti, l'espressione "Organismi In House" riportata, ad esempio nella FAQ N. 1, di per sé non può portare ad estendere passivamente l'applicazione del nuovo adempimento per qualsiasi organismo, anche perché sia sotto un'ottica giurisprudenziale sia dottrinale, il concetto di In-House è solo con riferimento alle Società di Capitali e non ad altri Organismi a cui si fa fatica ad attribuire pedissequamente i requisiti restrittivi di "capitali privati" e di "fatturato prevalente".

Si ribadisce come il regime speciale di cui all'art. 192 Codice dei Contratti fa espresso riferimento alle Società di cui all'art. 5, a prescindere se all'interno di quest'ultimo articolo possano ravvisarsi altre tipologie di "Organismi".

È opportuno che l'ANAC si esponga in maniera chiara e definitiva in un'ottica di perfetta trasparenza e chiarezza nei confronti di operatori pubblici che giornalmente hanno già mole enorme di adempimenti da assolvere.

L'Oggetto degli Affidamenti Diretti

Gli operatori dovranno porre massima attenzione alla tipologia dei servizi che intendono affidare direttamente ai propri Organismi In-House; la specifica istruttoria richiesta dal

comma 2 dell'art. 192, con la quale dimostrare la congruità economica, le ragioni del mancato ricorso al mercato e l'ottimale impiego delle risorse, deve essere fatta nel caso di servizi "disponibili sul mercato in regime di concorrenza".

Ne consegue che, ricordando la riforma Monti dei Servizi Pubblici, distinti allora in "a rilevanza economica" e "privi di rilevanza economica", laddove sia dimostrabile che non esista un mercato ovvero che il servizio da affidare non sia "appetibile", si può fare a meno di procedere con una istruttoria rigorosa, motivando l'affidamento diretto dall'esigenza della indispensabilità del proprio Organismo In-House ai fini dell'espletamento del servizio *de quo*, con un occhio, comunque, al prezzo applicato.

Modalità di Affidamento previa Iscrizione per le In-House pluripartecipate

Da un punto di vista logico, si presume che laddove un'Amministrazione "capofila" abbia proceduto alla preventiva iscrizione nell'apposito Elenco Anac, valevole anche per gli altri Enti Soci partecipanti nell'Organismo, ogni volta che ciascuno Socio pubblico intenderà procedere con l'affidamento diretto di un servizio specifico, non dovrà comunicare nulla all'Anac ma dovrà procedere alla istruttoria di cui sopra, conservando e pubblicando tutta la documentazione inerente per eventuali controlli di tipo "successivo" da parte della stessa ANAC, dell'Authority per la Concorrenza e il Mercato, nonché della Corte dei Conti.

Sostanzialmente, l'iscrizione all'apposito Elenco serve alla dimostrazione dei requisiti In-House, mentre l'istruttoria di cui al comma 2 dell'art. 192 a giustificazione della economicità complessiva dell'operazione, a mo' della Relazione ex art. 34 co. 20 e 21 DL 179/2012, che appare legislativamente superata dalla nuova normativa.

Indispensabile, a tal fine, un chiarimento espresso sul punto.

L'operatività degli ATO

La Delibera ANAC 7/2017, al punto 3.2, specifica che nel caso di servizi a rete, gli enti di governo degli ATO devono richiedere l'iscrizione, indicando gli enti partecipanti.

Chiarito tale aspetto, rimane, tuttavia, incerta l'attività da parte dei singoli Enti se procedere o meno con l'istruttoria di cui al comma 2 dell'art. 192; in casi come il settore idrico integrato, oppure, dell'igiene ambientale ovvero dei trasporti, non è così scontata un'istruttoria che possa giustificare l'affidamento diretto – ricordiamo obbligatorio per legge – rispetto ad un mercato di fatto già escluso *ope legis*.

Eventualmente l'esercizio del controllo analogo dovrebbe aiutare gli enti soci affidatari ad entrare nel vivo dell'andamento dei costi aziendali, procedendo con le apposite direttive di cui all'art. 19 co. 5 TUSP e richiedendo l'istituzione degli strumenti di *governance* di cui all'art. 6 dello stesso Testo unico.

Servizi di carattere istituzionale e sociale

Servizi di natura istituzionale, quali Biblioteche, ovvero socio-sanitari, che potrebbero essere gestiti attraverso Consorzi ex art. 30 TUEL ovvero attraverso Aziende Speciali Consortili, quest'ultime nell'ambito degli appositi Piani di Zona, è difficile poterli farli rientrare nella nuova disciplina ANAC attraverso una interpretazione estensiva di "Organismi In-House" che, invece, secondo un'interpretazione pedissequa della norma e delle stesse Linee Guida nella loro "intestazione", non può che limitarsi alle società di capitali.

All'Anac il compito istituzionale urgente di dirimere – al momento – le suesposte perplessità operative che rappresentano una gravosità ingiustificabile per operatori pubblici dediti allo svolgimento di servizi nell'interesse della collettività; che prevalga la praticità e la semplicità, nel rispetto di norme che non possono essere interpretate *ad libitum*, senza tener conto degli effetti applicativi su coloro che li devono rispettare.