



COMUNICATO DEL PRESIDENTE

1 febbraio 2023

Chiarimenti per gli Enti locali riguardanti i servizi prestati da soggetti che non sono centrali di committenza né iscritti all'elenco delle amministrazioni aggiudicatrici e degli enti aggiudicatori che operano mediante affidamenti diretti nei confronti di proprie società *in house*, anche nell'ambito dell'attuazione del Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza

Nel corso dell'attività istituzionale di competenza dell'Autorità sono pervenute numerose segnalazioni in merito ai servizi espletati in favore degli enti locali nell'attuazione del Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza (PNRR) da soggetti che non sono centrali di committenza né sono iscritti all'elenco delle amministrazioni aggiudicatrici e degli enti aggiudicatori che operano mediante affidamenti diretti nei confronti di proprie società *in house*.

Al riguardo, si ricorda agli enti locali che l'articolo 52, comma 1.2., del decreto – legge 31 maggio 2021, n. 77, convertito con modificazioni dalla legge 29 luglio 2021, n. 108, ha disposto la sospensione dell'obbligo di aggregazione per le sole procedure non afferenti agli investimenti pubblici finanziati, in tutto o in parte, con le risorse del PNRR/PNC.

Nelle more di una disciplina diretta ad assicurare la riduzione, il rafforzamento e la qualificazione delle stazioni appaltanti, per le procedure afferenti alle opere PNRR e PNC, i comuni non capoluogo di provincia procedono all'acquisizione di forniture, servizi e lavori, oltre che secondo le modalità indicate dall'articolo 37, comma 4, del Codice attraverso le unioni di comuni, le province, le città metropolitane e i comuni capoluogo di provincia.

In disparte alla disciplina applicabile per l'affidamento delle opere finanziate con i fondi citati da parte di comuni non capoluogo ove indicazioni concrete sono state fornite attraverso la delibera adottata dal Consiglio di questa Autorità l'8 novembre 2022, n. 551, preme rammentare agli enti locali interessati che gli stessi non possono fare ricorso a soggetti che non rispondono ad alcun



legittimo modello organizzativo di aggregazione di enti locali per l'aggiudicazione degli appalti al fine di soddisfare il predetto obbligo aggregativo.

Nello specifico, gli enti locali non possono avvalersi di soggetti che non sono qualificati né come centrali di committenza né quali soggetti aggregatori, come risulta dai numerosi provvedimenti adottati dall'Autorità oltre che dalle statuizioni del giudice amministrativo (*ex multis*, delibere ANAC n. 32/2015; n. 780/2019; n. 179/2020; n. 202/2021; n. 570/2022; Consiglio di Stato, sez. V, 3 novembre 2020, n. 6787; Consiglio di Stato, sez. V, 12 novembre 2020, n. 6975; Consiglio di Stato, sez. V, 6 dicembre 2021, n. 8072).

Si ricorda, infatti, che secondo l'ordinamento le centrali di committenza sono in ogni caso enti pubblici o forme associative di enti locali sorte ai sensi dell'articolo 30 del decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267. A tale riguardo, poi, occorre rilevare che il comma 5 dell'articolo 37 del Codice dei contratti richiede che la centrale di committenza costituita dagli enti locali nella forma di associazioni, unioni e consorzi, sia territorialmente limitata agli ambiti di una o più aree vaste, ovvero a livello sub regionale.

Inoltre, non è possibile nemmeno servirsi di soggetti che non risultino iscritti all'elenco delle amministrazioni aggiudicatrice e degli enti aggiudicatori che operano mediante affidamenti diretti nei confronti di proprie società *in house* di cui all'articolo 192, comma 1, del Codice (delibera ANAC n. 130/2022).

In generale, si ricorda che, qualora un soggetto non sia qualificabile quale centrale di committenza è precluso allo stesso lo svolgimento di attività di centralizzazione delle committenze di cui all'articolo 3, comma 1, lettera l) del Codice, ossia: 1) l'acquisizione di forniture o servizi destinati a stazioni appaltanti; 2) l'aggiudicazione di appalti o la conclusione di accordi quadro per lavori, forniture o servizi destinati a stazioni appaltanti.

Parimenti, non è possibile lo svolgimento di attività di committenza ausiliarie di cui all'articolo 3, comma 1, lettera m) punto 4 del Codice, conformemente a quanto disposto dall'articolo 39, comma 2, del Codice.

Pertanto, un operatore economico privato può porre in essere, ai sensi del combinato disposto dell'art. 3, comma 1, lettera m), punti 1, 2 e 3 e dell'art. 39, comma 2 del Codice, *«le attività che consistono nella prestazione di supporto alle attività di committenza, in particolare nelle forme seguenti: 1) infrastrutture tecniche che consentano alle stazioni appaltanti di aggiudicare appalti pubblici o di concludere accordi quadro per lavori, forniture o servizi; 2) consulenza sullo svolgimento o sulla progettazione delle procedure di appalto; 3) preparazione delle procedure di appalto in nome e per conto della stazione appaltante interessata»*.

L'affidamento di tali attività deve avvenire attraverso lo svolgimento delle procedure prescritte dal Codice, laddove il soggetto non sia una società *in house*. Le attività di committenza ausiliaria (quali ad esempio, consulenze sullo svolgimento o sulla progettazione delle procedure di appalto, messa



a disposizione di infrastrutture tecniche) sono assoggettate anche agli ulteriori principi previsti per gli affidamenti diretti di cui all'articolo 36, comma 2 lettere a) e b) del Codice, nonché al divieto di frazionamento artificioso degli appalti *ex* articolo 35 del Codice e al rispetto del principio di rotazione.

A tal proposito, ad esempio, risultano elusivi della disciplina ripetuti affidamenti nei confronti dello stesso soggetto e per lo stesso servizio da parte della stessa stazione appaltante, in relazione a un orizzonte temporale breve. Nell'ipotesi, quindi, in cui non sia possibile procedere all'accorpamento dei predetti affidamenti, dovrà trovare applicazione il principio di rotazione.

Le medesime considerazioni valgono qualora si intendano affidare attività di supporto dei RUP *ex* articolo 31, comma 9, del Codice, affidamenti che debbono avvenire nel rispetto della disciplina del Codice, delle procedure concorsuali previste in relazione alle soglie individuate.

Infine, non si ritiene possibile, da parte degli enti locali, ricorrere a soggetti privi dei requisiti necessari per la qualificazione quale società *in house*, ai fini del supporto tecnico – operativo per il PNRR di cui all'articolo 10, comma 1, del decreto – legge 31 maggio 2021, n. 77, convertito con modificazioni dalla legge 29 luglio 2021, n. 108 (in tal senso, si veda anche la delibera AS1846 del 27 aprile 2022 adottata da AGCM).

In merito alla clausola che impone all'aggiudicatario il pagamento del corrispettivo dovuto dalla stazione appaltante per i servizi di committenza e le altre prestazioni correlate allo svolgimento di gara, questa Autorità ha adottato un apposito atto di indirizzo (Comunicato del Presidente del 9 giugno 2021) in cui le stazioni appaltanti sono invitate a non prevedere nella documentazione di gara clausole che impongono ai concorrenti di assumere l'obbligo di pagare, in caso di aggiudicazione, direttamente al prestatore del servizio, il corrispettivo per il supporto che quest'ultimo ha assicurato alla stazione appaltante.

Il Presidente

Avv. Giuseppe Busia

Depositato presso la Segreteria del Consiglio in data 9 febbraio 2023

Il Segretario Valentina Angelucci

Atto firmato digitalmente