

ANAC: in un nuovo Comunicato i chiarimenti sull'affidamento "in house"

16 Settembre 2016

È stato pubblicato dall'ANAC il Comunicato del Presidente del 3 agosto 2016 relativo a "*Chiarimenti sull'applicazione dell'art. 192 del Codice dei contratti*".

Il comunicato fornisce alcune precisazioni sulla possibilità di effettuare affidamenti diretti alle società c.d. *in house* nelle more dell'emanazione, da parte di ANAC, dell'elenco delle amministrazioni aggiudicatrici e degli enti aggiudicatori, istituito presso la stessa Autorità.

A tale scopo, nel comunicato viene precisato che l'iscrizione all'elenco delle amministrazioni e degli enti aggiudicatori che operano mediante affidamenti diretti nei confronti delle società *in house*, presuppone il possesso, da parte di questi ultimi, dei requisiti definiti dall'Autorità con proprio atto.

Occorrerà pertanto attendere quest'ultimo provvedimento affinché vengano chiariti le modalità ed i criteri per effettuare la verifica della sussistenza dei requisiti necessari per l'iscrizione all'elenco.

Nelle more della pubblicazione dell'atto ANAC, l'affidamento diretto alle società *in house* può essere effettuato, sotto la propria responsabilità, dalle amministrazioni aggiudicatrici e dagli enti aggiudicatori in presenza dei presupposti legittimanti definiti dall'art. 12 della direttiva 24/2014/UE e recepiti nei medesimi termini nell'art. 5 del d.lgs. n. 50 del 2016 e nel rispetto delle prescrizioni di cui ai commi 2 e 3 dell'art. 192, a prescindere dall'inoltro della domanda di iscrizione.

Al riguardo, per quanto tra i requisiti giustificanti il ricorso agli affidamenti "*in house*", si osserva che la norma codicistica non è pienamente conforme al dettato comunitario.

In particolare, l'articolo 12 par.1, lett. c) della direttiva 2016/24/UE, prevede che nella società controllata possano essere presenti unicamente forme di partecipazione di capitali privati che non comportano controllo o potere di veto, non esercitano un'influenza determinante sulla società controllata e **siano prescritte** da disposizioni legislative nazionali.

Inoltre, il considerando 32 della medesima direttiva precisa che tale apertura può verificarsi soltanto in alcuni casi determinati, in cui la partecipazione di taluni operatori economici sia stata prescritta da una specifica disposizione normativa.

Da ciò emerge chiaramente che, nelle intenzioni del legislatore comunitario, le forme di partecipazione privata non devono essere semplicemente autorizzate da un provvedimento normativo generale ed aspecifico, ma devono essere rese necessarie, caso per caso, da una specifica disposizione di legge ed accompagnate da una congrua motivazione.

Tale norma, tuttavia, non è stata esattamente riprodotta dal decreto 50/2016 - art. 5, comma 1, lett. c) - che, invece, in maniera più generica, si limita a prevedere che nella società controllata non debbano essere presenti forme di capitale privato ad eccezione di partecipazioni **previste** - non prescritte - dalla legislazione nazionale. Inoltre lo stesso articolo non dispone che le forme di capitale **debbono essere inidonee** a consentire l'esercizio di un potere di veto o di controllo sulla

società controllata.

Si allega il testo del Comunicato e si fa riserva di eventuale/ulteriore commento.

25759-comunicato Presidente del 3-8-16 – Affid in house.pdf [Apri](#)