

**SEGRETARIA GENERALE**

P.G. n. 323800/2022

**CIRCOLARE N. 5**

Milano, 10 giugno 2022

Ai Direttori di Direzione

Ai Direttori delle Direzioni Specialistiche

Ai Direttori di Area

Ai Direttori di Progetto

e p.c. Al Capo di Gabinetto

Al Vice Capo di Gabinetto

Al Direttore Generale

Al Vice Direttore Generale

Al Vice Segretario Generale Vicario

Ai Vice Segretari Generali

**Oggetto:** Atto del Presidente dell'Autorità Nazionale Anticorruzione del 18 maggio 2022-  
Affidamento *in house* della gestione del servizio energia per gli immobili comunali - Considerazioni

Gentili Direttori,

Vi segnalo l'Atto del Presidente dell'Autorità Nazionale Anticorruzione del 18 maggio u.s. (allegato alla presente ed alla cui lettura per completezza si rimanda), recentemente pubblicato, inerente l'interpretazione e applicazione dell'art. 192, comma 2 D.lgs. 50/2016 e s.m.i. in ordine ai presupposti per ricorrere all'affidamento *in house*.

L'Atto dell'Autorità giunge a seguito di un esposto sull'affidamento del Servizio energia disposto da un comune della Regione Lombardia, a favore della propria società *in-house*, prima provvisoriamente per un anno e poi con contratto pluriennale fino al 2032.

Il Comune, nelle sue controdeduzioni, difende la bontà del suo operato con motivazioni che si fondano sostanzialmente su due profili: da un lato, la mancanza di convenzioni Consip "*aventi caratteristiche analoghe (per durata e per struttura dei costi) all'affidamento voluto dall'Amministrazione*"; dall'altra, la considerazione che la valutazione di congruità economica dell'offerta, richiesta dalla norma, non implica anche un giudizio sulla convenienza economica della prestazione resa, dovendo piuttosto rispondere a "*criteri di razionalità e ragionevolezza nella determinazione del prezzo, in rapporto alle caratteristiche del servizio e alla sua qualità*".

L'ANAC, nell'esercizio delle sue funzioni ex art. 21 Regolamento di vigilanza del 04.07.2018, conclude ritenendo che il *modus operandi* del Comune si ponga in aperta violazione di più norme del Codice dei contratti e, nell'occasione, svolge alcune considerazioni di carattere generale, che pare utile richiamare.

Anzitutto, ANAC osserva che, con riguardo alla verifica delle convenzioni CONSIP esistenti e della loro applicabilità al servizio da affidarsi, è sempre bene accertare se non si possa procedere allo scorporo delle prestazioni richieste tramite suddivisione in lotti funzionali, in modo da garantire il rispetto della concorrenza e la partecipazione delle piccole e medie imprese, peraltro in coerenza con la *ratio* dell'art. 51 del Codice Appalti. Solo in subordine, a fronte dell'indisponibilità delle convenzioni, le amministrazioni possono agire autonomamente, dando espressa indicazione in apposito provvedimento dei motivi di idoneità della convenzione, in attuazione di quanto previsto dall'art. 1 D.L. 95/2012 conv. in L. 135/12.

In secondo luogo, l'Autorità precisa poi che l'affidamento non può prescindere da una valutazione complessiva della convenienza del ricorso all' *in house*, nei termini chiariti dalla recente pronuncia del Consiglio di Stato (sez. V sentenza 3562-2022) che richiede: “ **per un verso, una valutazione di convenienza della scelta di internalizzazione che tenga conto di tutti i parametri individuati dall'art. 192, comma 2, del d.lgs. n. 50 del 2016**, di modo che ciascuno di essi deve sussistere per supportare l'affidamento in house, compreso quello di economicità della gestione; è infatti imposto all'amministrazione di dare conto, attraverso una valutazione complessa ed articolata, quali elementi fondanti la decisione di ricorrere all' *in house providing*, di una serie di parametri afferenti alla qualità del servizio (quali i benefici per la collettività della forma di gestione prescelta in termini di “universalità e socialità” del servizio, nonché di “efficienza” e di “qualità” del servizio, oltreché di “ottimale impiego delle risorse pubbliche”), esulanti dall'economicità del medesimo in senso stretto, ma che, una volta esternati, concorrono a sostenere, sotto il profilo motivazionale, il provvedimento di affidamento, nel loro complesso e non in via autonoma e separata l'uno dall'altro; **per altro verso, il giudizio di convenienza economica, riferito all'offerta, così come in concreto formulata dalla società partecipata, con specifico riferimento all'affidamento di che trattasi (cfr. Cons. Stato, 27 agosto 2021, n. 6062, in specie laddove si osserva che “deve dubitarsi che il profilo della economicità della scelta di internalizzazione costituisca solo un tassello della valutazione complessiva di convenienza di tale opzione organizzativa, la cui contestazione, pur se per ipotesi fondata, lascerebbe intatto il suo supporto giustificativo, affidato con carattere di asserita autosufficienza agli altri parametri presi in considerazione dalla predetta disposizione: infatti, anche laddove si ritenga che i suddetti parametri abbiano carattere equiordinato, assumendo pari dignità nell'ambito del percorso motivazionale atto a giustificare la soluzione organizzativa de qua, deve ritenersi che ciascuno di essi debba parimenti sussistere al fine di legittimarne l'adozione, con la conseguenza, processualmente rilevante, che, accertata l'inesistenza -o errata valutazione - di uno di essi, con particolare riguardo a quello inerente alla economicità della gestione in house, debba automaticamente cadere la scelta complessiva)”**. In concreto, è quindi sempre necessario – a parere dell'Autorità - svolgere un'indagine puntuale, anche tramite consultazioni preliminari di mercato o ricorso ad esperti esterni, per accertare la presenza o meno di altri operatori privati operanti nello stesso settore in grado di fornire il servizio richiesto, sia in termini di tipologia che di durata, e a condizioni economiche diverse da quelle proposte dalla propria società *in house*, pena la carenza di quegli oneri motivazionali richiesti dall'art. 192 sopra richiamato.



Le superiori indicazioni dovranno essere tenute in debita considerazione da parte delle Direzioni interessate all'atto degli affidamenti "in house" eventuali.

Cordialmente.

*Il Segretario Generale  
Fabrizio Dall'Acqua*