



# Edilizia & Appalti

**IL DECRETO LEGGE  
SULLO SVILUPPO  
in edicola con**



IL GIORNALE DEI PROFESSIONISTI DEL TERRITORIO E DELLE COSTRUZIONI

I dati 2008 di Confservizi indicano in 37 miliardi il giro d'affari per affidamenti e incarichi

## Sempre più opere senza gara Appalti: in crescita l'impatto dei lavori in house sul mercato

DI ANDREA MASCOLINI

Il modello degli affidamenti dei lavori «in house» come sistema per evitare le gare d'appalto di lavori, ma l'Autorità per la vigilanza boccia sempre più spesso affidamenti diretti alle società in house e critica norme di legge che dispongono affidamenti contrari alle direttive e alla giurisprudenza europea. La dimensione del fenomeno, complessivamente, non è da poco: i dati di Confservizi vedono muoversi su di una sorta di mercato riservato (l'affidamento alla società avviene senza gara) qualcosa come 1.300 società controllate dalle amministrazioni, con 300 mila addetti circa e ricavi per 37 miliardi (dati 2008). Nel settore dei lavori e delle concessioni va tenuto presente anche il quadro normativo che consente, ad esempio, ai concessionari autostradali di svolgere all'interno una quota di lavori che può anche arrivare al 70% (se l'amministrazione concedente fissa l'obbligo per il concessionario di affidare a terzi appalti attestandosi sul minimo, stabilito dalla legge al 30%); per il settore dei servizi tecnici va inoltre rilevato come molte delle società di gestione di servizi pubblici, locali e non, procedano allo svolgimento di servizi di ingegneria e architettura qualificando tali attività come strumentali al perseguimento dei propri fini sociali.

**Il quadro normativo e la giurisprudenza.** Dal punto di vista normativo l'affidamento in house, sia a livello nazionale sia a livello comunitario, dovrebbe rappresentare una deroga eccezionale al principio della gara e deve comunque rispondere a determinati requisiti. In generale

Supplemento a cura di SIMONETTA SCARANE  
sscarane@class.it



Si afferma sempre più il modello degli affidamenti dei lavori «in house» come sistema per evitare le gare d'appalto di lavori



la giurisprudenza (europea e nazionale) considera legittimo l'affidamento in house a condizione che la società sia partecipata al 100% dall'ente locale e sia soggetta a un controllo analogo a quello che l'ente locale esercita sui propri servizi. In altri termini, la società affidataria deve presentarsi come una sorta di longa manus dell'amministrazione affidante, pur rimanendo distinta e autonoma rispetto all'apparato organo-

nizzativo dell'ente, per cui il servizio svolto dalla società è in sostanza assimilabile a un servizio erogato in proprio dall'amministrazione o da una sua articolazione. Se questi sono i presupposti di legittimità, non sono mancati i casi in cui sono stati evidenziati fenomeni elusivi delle norme e della giurisprudenza.

**Gli interventi dell'Autorità per i lavori e le progettazioni.** Di recente l'Autorità di vigilanza sui contratti pubblici, prendendo in esame alcuni casi particolari, ha

avuto modo di chiarire alcuni importanti profili per l'in house nel settore dei lavori e delle progettazioni. In particolare la delibera del 18 maggio 2011 n. 51, per quanto attiene allo svolgimento di lavori tra-

mite società in house, ha decisamente escluso «la praticabilità dello schema dell'in house providing nel settore dei lavori, in quanto, come rilevato anche dalla giurisprudenza, non si rinvergono nell'ordinamento norme che ne legittimino l'utilizzo». Per l'organismo di vigilanza, quindi, l'istituto dell'in house providing concerne l'auto-produzione di beni e servizi da parte delle pubbliche amministrazioni in deroga ai principi generali che prevedono il ricorso al mercato at-

traverso procedure di evidenza pubblica ed è pertanto insuscettibile di applicazione estensiva. Rimane soltanto la possibilità, per le società in house, di realizzare in affidamento diretto lavori di importo contenuto eseguibili in economia, ove ricorrano le

condizioni già indicate nella deliberazione n. 109 del 5/4/2007.

Per quel che riguarda invece i servizi tecnici è altrettanto interessante quanto affarato con la deliberazione del 6 luglio 2011, n. 67, rispetto all'affidamento diretto, da parte del ministero per i beni e le attività culturali, alla società Ales di una pluralità di servizi nel settore dei beni culturali. L'organismo di vigilanza ha affermato che «Ales non può svolgere attività ulteriori rispetto a quelle (già ampie) espressamente previste dallo statuto sociale atteso che, sottraendo le stesse attività al confronto concorrenziale del mercato, si lederebbero i prin-

cipi di concorrenza, di parità di trattamento e di non discriminazione, di cui all'articolo 2 del Codice dei contratti pubblici». In questo caso l'Autorità critica anche una norma del dl 34/2011, secondo la quale per interventi di manutenzione e restauro da realizzarsi nell'area archeologica di Pompei ci si può avvalere di Ales per l'espletamento diretto di servizi tecnici, anche afferenti alla fase di realizzazione dei suddetti interventi; su questa norma l'Autorità osserva che «se i predetti servizi tecnici rappresentano attività non previste nel vigente statuto sociale, ad esempio, servizi di ingegneria, l'affidamento diretto ad Ales, anche qualora la società avesse tutti i requisiti per essere qualificata come società in house del MiBAC, non sarebbe conforme ai principi cardine sanciti dalla normativa comunitaria e nazionale in materia di contrattualistica pubblica».

© Riproduzione riservata

### GIURISPRUDENZA CASA

#### CUSTODE GIUDIZIARIO, DURATA DEL CONTRATTO

La Cassazione (sent. n. 20341/10, inedita) ha fatto chiarezza su un importante tema oggetto di diverse interpretazioni in sede di magistratura di merito. «La locazione stipulata dal custode giudiziario, a tal fine autorizzata dal giudice, di un immobile sottoposto a esecuzione forzata, è contratto», ha detto la Suprema corte, «la cui durata risulta «naturaliter» contenuta nei limiti della procedura concorsuale, non potendo essere opposta a colui che abbia acquistato il bene a seguito di vendita forzata».

a cura dell'Ufficio legale della Confedilizia