



DELIBERA N. 800

del 14 ottobre 2020

## Oggetto

Art. 216, comma 10, d.p.r. 207/2010 – richieste di parere \_\_\_\_\_OMISSIS\_\_\_\_\_

**AG1-2020**

## Riferimenti normativi

Art. 216, comma 10, d.p.r. 207/2010

## Parole chiave

Affidamento incarichi di collaudo – centrali di committenza – affidatario precedente incarico – divieto affidamento.

## Massima

Vista la *ratio* dell'art. 216, comma 10, del d.p.r. 207/2010, tesa a favorire una rotazione negli affidamenti, la disposizione deve essere interpretata come riferita alla singola stazione appaltante che ha conferito l'incarico di collaudo. Pertanto, nel caso di appalto indetto da una centrale di committenza, il divieto ivi posto, è da riferirsi alla singola amministrazione per la quale la gara è svolta.

## Il Consiglio dell'Autorità Nazionale Anticorruzione nell'Adunanza del 14 ottobre 2020

## Premessa

Con note acquisite al protocollo n. 40592 del 3 giugno 2020, prot. n. 45890 del 18 giugno 2020, prot.n. 55553 del 21 luglio 2020, la \_\_\_\_\_OMISSIS\_\_\_\_\_ hanno trasmesso all'Autorità delle richieste di parere in ordine alle disposizioni dell'art. 216, comma 10 del d.p.r. 207/2010.

Più in particolare gli \_\_\_\_\_OMISSIS\_\_\_\_\_ hanno rappresentato all'Autorità che nell'ambito delle procedure di gara per l'affidamento dei servizi di ingegneria e architettura, gestite da centrali di committenza in favore

di amministrazioni aggiudicatrici a livello regionale e/o intercomunale, vengono inserite nei disciplinari di gara per il conferimento dei servizi di Collaudo Tecnico Amministrativo, clausole che richiamano l'art. 216, comma 10, d.p.r. n. 207/2010 ai sensi del quale «Il soggetto esterno che è stato incaricato di un collaudo in corso d'opera da una stazione appaltante, non può essere incaricato dalla medesima di un nuovo collaudo se non sono trascorsi almeno sei mesi dalla chiusura delle operazioni del precedente collaudo».

Tenuto conto del fatto che le Centrali di committenza svolgono le loro funzioni in favore di una moltitudine di amministrazioni aggiudicatrici, è stato chiesto se il divieto posto dalla norma riguardi la *singola* amministrazione aggiudicatrice in favore della quale è svolta la gara o anche la Centrale di committenza che indice la gara stessa e che opera per una moltitudine di amministrazioni aggiudicatrici.

Gli \_\_\_\_\_OMISSIS\_\_\_\_\_ sottolineano al riguardo che in tale ultimo caso, l'applicazione della disposizione regolamentare condurrebbe ad una estensione del divieto ivi previsto a tutte le gare gestite dalla stessa centrale di committenza per diverse amministrazioni. Al contrario, in caso di mancato ricorso alla centrale di committenza da parte di queste ultime, con espletamento di autonome procedure di affidamento, il divieto opererebbe esclusivamente in relazione alla singola stazione appaltante che conferisce l'incarico di collaudo. È stata quindi evidenziata la criticità derivante da un'estensione del divieto de quo oltre quanto previsto dal dato normativo di riferimento.

Anche la \_\_\_\_\_OMISSIS\_\_\_\_\_ - che (\_\_\_\_\_OMISSIS\_\_\_\_\_) svolge attività di centrale di committenza - ha sollevato dubbi interpretativi in relazione alle previsioni del citato art. 216, comma 10, del Regolamento attuativo.

In particolare la società, dopo aver illustrato le caratteristiche e gli ambiti di intervento delle centrali di committenza (sulla base delle disposizioni degli artt. 3 e art. 37 del d.lgs. 50/2016), ha sottolineato che l'art. 3, comma 1, lett. o), del Codice, nel fornire una definizione delle "stazioni appaltanti", non contiene alcun riferimento alle centrali di committenza previste dall'art. 3, comma 1, lett. i), d.lgs. n. 50/2016. Pertanto, appare dubbia l'applicazione dell'art. 216, comma 10 citato a tali organismi, posto che la previsione regolamentare si riferisce alle (sole) stazioni appaltanti.

Occorre quindi chiarire se il limite all'affidamento degli incarichi ai collaudatori esterni imposto dalla citata disposizione, sia applicabile alle centrali di committenza che si occupano anche della fase di stipula ed esecuzione del contratto d'appalto (ex art. 37 del Codice) per diverse amministrazioni o se detto limite sia applicabile unicamente alle stazioni appaltanti, come definite dal Codice.

Alla luce di quanto sopra, gli \_\_\_\_\_OMISSIS\_\_\_\_\_ suindicati e la predetta centrale di committenza chiedono all'Autorità di esprimere avviso in ordine al campo di applicazione del citato art. 216, comma 10 del d.p.r. 207/2010, nel senso sopra indicato.

## Considerazioni

Occorre premettere che ai sensi dell'art. 216, comma 10, del d.p.r. 207/2010, «Il soggetto esterno che è stato incaricato di un collaudo in corso d'opera da una stazione appaltante, non può essere incaricato dalla medesima di un nuovo collaudo se non sono trascorsi almeno sei mesi dalla chiusura delle operazioni del precedente collaudo. Per i collaudi non in corso d'opera il divieto è stabilito in un anno. Nel caso di stazioni appaltanti nazionali la cui struttura organizzativa è articolata su basi locali, il divieto è limitato alla singola articolazione locale. I suddetti divieti si riferiscono alla sola ipotesi di collaudatori non appartenenti all'organico delle stazioni appaltanti».

Dal tenore letterale della disposizione sopra richiamata può desumersi, in primo luogo, che:

- Il divieto riguarda il soggetto *esterno* incaricato di un collaudo in corso d'opera (lo schema del nuovo Regolamento attuativo del Codice specifica che si tratta di un "libero professionista") affidatario dell'incarico e *non appartenente all'organico delle stazioni appaltanti*.
- È previsto un limite temporale di operatività del divieto: è stabilito infatti che l'affidatario del collaudo in corso d'opera non può essere incaricato di un nuovo collaudo dalla stessa stazione *se non sono trascorsi almeno sei mesi dalla chiusura delle operazioni del precedente collaudo*; tale termine è fissato *in un anno*, per i collaudi non in corso d'opera.
- Quanto alla figura della stazione appaltante rispetto alla quale è fissata l'operatività della disposizione, quest'ultima - dopo aver indicato che l'affidatario dell'incarico di collaudo da parte di *una stazione appaltante*, non può essere incaricato dalla *medesima* di un nuovo collaudo - specifica che "Nel caso di stazioni appaltanti

nazionali la cui struttura organizzativa è articolata su basi locali, *il divieto è limitato alla singola articolazione locale*”.

Con riferimento a tale ultimo aspetto, come osservato dai soggetti istanti, nulla si prevede in relazione alle centrali di committenza che, pertanto, sarebbero esentate dai limiti previsti dalla disposizione in esame.

Quanto sopra troverebbe conferma, secondo \_\_\_\_\_OMISSIS\_\_\_\_\_, nell'art. 3, comma 1, lett. o), d.lgs. n. 50/2016 che, nel definire le “stazioni appaltanti” [come «*le amministrazioni aggiudicatrici di cui alla lettera a), gli enti aggiudicatori di cui alla lettera e), i soggetti aggiudicatori di cui alla lettera f) e gli altri soggetti aggiudicatori di cui alla lettera g)*»] non include nel loro novero le “centrali di committenza” che svolgono i compiti indicati dagli artt. 3 e art. 37 del Codice [secondo i quali le stesse possono (tra l'altro) aggiudicare appalti, stipulare ed eseguire i contratti per conto delle amministrazioni aggiudicatrici e degli enti”].

Pertanto, a parere dell'istante, l'art. 216, comma 10, citato, riferito alle “*stazioni appaltanti*”, non sembrerebbe applicabile alle centrali di committenza, non incluse tra le stesse secondo le definizioni previste nell'art. 3 del Codice sopra richiamato.

Invero, con riferimento a tale considerazione sembra possibile osservare preliminarmente che, come noto, le disposizioni del d.p.r. 207/2010, ancorché ancora parzialmente in vigore secondo le previsioni dell'art. 216 del d.lgs. 50/2016, sono attuative del previgente d.lgs. 163/2006. Pertanto è alle definizioni contenute nell'art. 3 di tale decreto legislativo che occorre fare riferimento per individuare il campo di applicazione del Regolamento.

A tal riguardo si sottolinea che ai sensi dell'art. 3, comma 33, del d.lgs. 163/2006, «*L'espressione «stazione appaltante» (...) comprende le amministrazioni aggiudicatrici e gli altri soggetti di cui all'articolo 32*». Il comma 5 della stessa disposizione stabilisce quindi che «*Le «amministrazioni aggiudicatrici» sono: le amministrazioni dello Stato; gli enti pubblici territoriali; gli altri enti pubblici non economici; gli organismi di diritto pubblico; le associazioni, unioni, consorzi, comunque denominati, costituiti da detti soggetti*». Infine, il comma 34 chiarisce che «*La «centrale di committenza» è un'amministrazione aggiudicatrice che: - acquista forniture o servizi destinati ad amministrazioni aggiudicatrici o altri enti aggiudicatori, o - aggiudica appalti pubblici o conclude accordi quadro di lavori, forniture o servizi destinati ad amministrazioni aggiudicatrici o altri enti aggiudicatori*».

Dal combinato disposto delle previsioni richiamate, deriva quindi che la definizione di “*stazione appaltante*” include tutte le “*amministrazioni aggiudicatrici*”, nel novero delle quali sono ricondotte anche le centrali di committenza.

Sembra opportuno aggiungere a quanto sopra che a tale conclusione si perviene anche analizzando le definizioni contenute nell'art. 3 del d.lgs. 50/2016, nel quale le centrali di committenza sono definite amministrazioni aggiudicatrici o enti aggiudicatori (co.1, lett. i), e le stazioni appaltanti sono definite come “*le amministrazioni aggiudicatrici di cui alla lettera a), gli enti aggiudicatori di cui alla lettera e), i soggetti aggiudicatori di cui alla lettera f) e gli altri soggetti aggiudicatori di cui alla lettera g)*” (co. 1, lett. o).

È pur vero che il comma 1, lett. a) non indica espressamente, tra le amministrazioni aggiudicatrici, le centrali di committenza, tuttavia la loro definizione come “*amministrazioni aggiudicatrici*” (co.1, lett. i) consente di ricondurle nella categoria della citata lett. a).

Alla luce delle considerazioni che precedono, si ritiene dunque applicabile – in linea generale – anche alle centrali di committenza, deputate allo svolgimento dei compiti di cui all'art. 3 e 37 del Codice, la disposizione regolamentare di cui all'art. 216, comma 10 del d.p.r. 207/2010.

Tuttavia, il divieto posto dalla previsione *de qua* deve essere vagliato anche alla luce della *ratio* perseguita dalla stessa.

A tal fine, sembra opportuno evidenziare che l'art. 216, comma 10 citato, ancora in vigore per effetto delle previsioni dell'art. 216, comma 16, del d.lgs. 50/2016, ripropone un divieto già in passato disposto dall'art. 188, comma 12, del d.p.r. 554/199 (Regolamento attuativo della l. 109/1994, legge quadro in materia di lavori pubblici).

Detto divieto, inoltre, risulta confermato anche nello schema del nuovo Regolamento attuativo del d.lgs. 50/2016, all'art. 191, comma 8.

La *ratio* del divieto in esame è stata illustrata dall'Autorità, ancorché in relazione al previgente art. 188 del d.p.r. 554/1999, di eguale tenore rispetto alle previsioni dell'art. 216, comma 10 del Regolamento.

A tal riguardo, infatti, l'Autorità dopo aver evidenziato che «*l'attività di collaudo o di verifica di conformità è attività propria delle stazioni appaltanti*», ha osservato (tra l'altro) che *alla tutela dei principi di rotazione e trasparenza* è volta «...la disposizione di cui all'articolo 188, comma 12, del D.P.R. n. 554/1999, che, relativamente ai collaudatori non appartenenti all'organico delle stazioni appaltanti, stabilisce che il soggetto incaricato di un collaudo in corso

d'opera da una stazione appaltante non può essere incaricato dalla medesima di un nuovo collaudo, se non sono trascorsi almeno sei mesi dalla chiusura delle operazioni del precedente collaudo; lo stesso divieto, in caso di collaudi non in corso d'opera, è stabilito per un anno. *Con tale disposizione si è, dunque, voluto evitare che gli incarichi di collaudo siano affidati sempre agli stessi collaudatori esterni al fine di favorirne la rotazione*» (parere n. 18/2009- prec 336/08/S. Sulla base di tali considerazioni l'Autorità ha osservato che nel caso in cui una S.A. abbia svolto due distinte procedure per l'affidamento di due incarichi di collaudo, il soggetto risultato vincitore di entrambe, potrà procedere alla stipula di un solo contratto).

I chiarimenti offerti dall'Autorità consentono quindi di individuare la *ratio* della disposizione nella promozione della rotazione negli affidamenti degli incarichi di collaudo, che è principio finalizzato alla promozione della trasparenza e della concorrenza in tale settore.

Pertanto è anche con riguardo a tali finalità che sembra opportuno analizzare il quesito posto dagli istanti.

Sotto tale profilo, sembra potersi osservare che:

- la *ratio* della disposizione va individuata nella promozione della rotazione negli affidamenti degli incarichi di collaudo, e quindi della concorrenza in tale settore.
- la disposizione è riferita alla *stazione appaltante che ha conferito l'incarico* e prevede espressamente che "Nel caso di stazioni appaltanti nazionali la cui struttura organizzativa è articolata su basi locali, il divieto è limitato alla *singola articolazione locale*". La disposizione chiarisce dunque che il divieto ivi previsto, in relazione alle amministrazioni eventualmente articolate su base locale, non va inteso come riferito alla stazione appaltante nel suo complesso ma alle singole articolazioni. Si evince da tale precisazione la volontà di restringere il campo di applicazione della norma alla singola articolazione amministrativa rispetto alla quale l'incarico di collaudo è conferito e svolto. Ciò tenuto conto sia della finalità pro-concorrenziale della disposizione, sia del fatto che ai sensi dell'art. 120, comma 1-bis del previgente d.lgs. 163/2006 (del quale il d.p.r. costituisce disciplina attuativa) prevedeva espressamente che il collaudo è attività propria della stazione appaltante, dunque attività riferibile alla *singola amministrazione che conferisce l'incarico* (sul punto si veda anche determinazione n. 2/2009 e parere sopra richiamato).

Alla luce di quanto sopra, pertanto, tenuto conto degli aspetti sopra evidenziati, sembra possibile affermare che pur essendo la disposizione in esame applicabile in linea generale anche alle centrali di committenza, in quanto rientranti nel novero delle stazioni appaltanti nel senso sopra indicato, invero dal tenore della medesima disposizione sembra discendere che il divieto ivi posto operi con riferimento *all'amministrazione rispetto alla quale l'incarico di collaudo è svolto, e non a tutte le amministrazioni per le quali la centrale di committenza opera*.

Una diversa interpretazione, peraltro, condurrebbe all'estensione dell'applicazione del divieto ivi posto, oltre il fine perseguito dalla norma.

Si verrebbe cioè ad impedire agli operatori economici già affidatari di incarichi di collaudo a seguito di gara indetta da una centrale di committenza per una amministrazione, di partecipare alle successive gare indette dallo stesso organismo ma per conto di altre amministrazioni, restringendo di fatto la concorrenza in tale settore.

Inoltre, come evidenziato dagli \_\_\_\_\_OMISSIS\_\_\_\_\_ istanti, si verrebbe alla differente applicazione della norma nel caso di mancato ricorso alla centrale di committenza da parte delle predette amministrazioni. In tal caso, infatti, all'affidatario di un incarico di collaudo da parte di *una* di esse, sarebbe consentito partecipare e potenzialmente aggiudicarsi i servizi di collaudo posti a bando da altre amministrazioni, senza i limiti sopra indicati.

Anche sotto tale profilo, l'interpretazione proposta appare maggiormente coerente con la *ratio* pro-concorrenziale della disposizione in esame.

Alla luce di tutto quanto sopra, si ritiene pertanto che tenuto conto della *ratio* dell'art. 216, comma 10, del d.p.r. 207/2010, tesa a favorire una rotazione negli affidamenti e una maggiore concorrenza nel settore, la disposizione stessa debba essere interpretata come riferita alla *singola stazione appaltante in favore della quale il servizio di collaudo è affidato*. Pertanto, nel caso di appalto indetto da una centrale di committenza, il divieto ivi posto, è da riferirsi alla singola amministrazione per la quale la gara è svolta e non alle diverse e molteplici amministrazioni in favore delle quali opera la centrale di committenza.

Sulla base delle considerazioni che precedono

Ritiene che nel caso di appalto indetto da una centrale di committenza, il divieto posto dall'art. 216, comma 10 del d.p.r. n. 207/2010 è da riferirsi alla singola amministrazione per la quale la gara è svolta e non alle diverse e molteplici amministrazioni in favore delle quali opera la centrale di committenza.

Il Presidente  
Avv. Giuseppe Busia

Depositato presso la segreteria del Consiglio in data 21/10/2020

Per il Segretario Maria Esposito  
Rosetta Greco

Atto firmato digitalmente