



CONSIGLIO
NAZIONALE
DEL
NOTARIATO

AUDIZIONE AL SENATO DELLA REPUBBLICA

Roma, 11 aprile 2019

8^ COMMISSIONE LAVORI PUBBLICI, COMUNICAZIONI

INDAGINE CONOSCITIVA SULL'APPLICAZIONE DEL CODICE DEI CONTRATTI PUBBLICI

CONSIGLIO NAZIONALE DEL NOTARIATO

1. De iure condendo

Gli ordini professionali e i loro consigli nazionali sono enti pubblici non economici che operano sotto la vigilanza dello Stato per scopi di carattere generale, ma a carattere associativo, che non incidono sul bilancio dello Stato.

Solo a seguito della delibera n. 687 dell'ANAC, approvata in data 28/6/2017, i Consigli professionali sono stati sottoposti alla disciplina dei contratti pubblici, in quanto "organismi di diritto pubblico". Tale atto è stato impugnato di fronte al Tar Lazio, in quanto in contrasto con la disciplina generale degli organismi di diritto pubblico, con la giurisprudenza della Corte di giustizia europea (da ultimo causa C-526/11 del 12/9/2013) e con un precedente parere reso il 19/12/2016 dalla stessa ANAC.

Secondo le conferenti fonti europee, l'ente è "organismo di diritto pubblico", se, oltre ad avere la personalità giuridica e sia finalizzato a soddisfare esigenze di interesse generale, aventi carattere non industriale o commerciale, risulta che sia finanziato "per la maggior parte dallo Stato, dalle autorità regionali o locali o da altri organismi di diritto pubblico", ovvero che la sua gestione sia "posta sotto la vigilanza di tali autorità o organismi", ovvero che il suo organismo di amministrazione, di direzione o di vigilanza sia "costituito da membri, più della metà dei quali sia designata dallo Stato, da autorità regionali o locali o da altri organismi di diritto pubblico" (art. 2, par. 4 della direttiva 2014/24/UE, nonché l'art. 3, c.1, lett. d) del codice dei contratti pubblici).

Nella sostanza, e in estrema sintesi, l'ANAC ha travisato le norme vigenti in materia di "vigilanza ministeriale" sugli ordini professionali e sui loro organismi nazionali, pretendendo, forzatamente, di configurare tale relazione giuridica in termini di vero e proprio "controllo di gestione". Al contrario, non esiste affatto la possibilità per il Ministro vigilante di intervenire in modo pervasivo sulle funzioni proprie dell'ordine, bensì solo di rimediare alla eventuale impossibilità dell'ente di esercitare le proprie competenze. Si tratta, in altri termini, di una mera sostituzione, intesa come *extrema ratio*, nel caso di sostanziale paralisi dell'ordine.

La Corte di giustizia europea richiede espressamente un rapporto di dipendenza dallo Stato o da altri enti pubblici per qualificare un ente come organismo di diritto pubblico. Al contrario, l'ordinamento giuridico italiano vigente dimostra di elevare a valore primario l'opposto principio dell'indipendenza degli ordini professionali.

Escluso, quindi, che gli ordini professionali possano qualificarsi come organismi di diritto pubblico, ne consegue l'illegittima estensione ai medesimi della disciplina derivante dal Codice dei contratti pubblici. Anche tale conseguenza è stata esclusa dalla giurisprudenza europea.

Inoltre, nello specifico, si sottolinea l'enorme difficoltà che consigli distrettuali del notariato, anch'essi tenuti alla disciplina dei contratti pubblici, stanno incontrando nel gestire l'intera filiera di attività che il Codice impone. Ciò è dovuto, principalmente, alla mancanza di risorse (umane, tecniche ed economiche) dedicate.

In considerazione di tutto quanto sopra evidenziato, sarebbe opportuno che il legislatore chiarisse definitivamente la esclusione degli ordini professionali (e dei relativi Consigli nazionali e locali) dall'applicazione del Codice dei contratti pubblici.

2. De iure condito

Allo stato attuale, si segnalano le seguenti criticità nell'applicazione del Codice dei contratti pubblici, specificatamente per l'affidamento di servizi e forniture:

- a) Il principio di rotazione: così come definito dall'Anac risulta eccessivamente rigido e penalizzante per i fornitori che hanno ben operato e, in particolare, per quelli che svolgono alcune attività, per così dire, altamente "fiduciarie" (come quelle di consulenza, ma non solo).
- b) La soglia degli affidamenti diretti andrebbe innalzata, idealmente a 100.000 euro, poiché 40.000 euro sono una cifra irrisoria per le attività che un ordine mediamente richiede.
- c) Sarebbe opportuno tornare a una maggiore certezza del diritto, ovvero a una regolazione certa e duratura, superando il meccanismo della *soft-law* che ha introdotto forti incertezze negli operatori.
- d) Altamente consigliabile sarebbe anche abolire l'Albo unico dei Commissari, che aggrava il tasso di *esternalità* nelle decisioni legate all'operatività e alla sensibilità di enti come gli ordini professionali, che nascono con scopi del tutto peculiari e diversi dalle altre pubbliche amministrazioni.
- e) Sarebbe opportuno, altresì, accentrare il meccanismo dei controlli dei requisiti generali di cui all'art. 80 del Codice dei contratti pubblici, in quanto l'onere della verifica *ex ante* ed *ex post* risulta particolarmente onerosa.
- f) Rendere l'obbligo di svolgere le procedure per mezzo di strumenti telematici una mera facoltà: le strutture (soprattutto dei piccoli consigli distrettuali), come già anticipato, non sono in grado di svolgere anche questa attività particolarmente onerosa.
- g) Superare il sistema della qualificazione della "stazione appaltante" con riferimento agli ordini professionali, in quanto devolvere a una centrale di committenza esterna tutti gli affidamenti di cui necessitano gli ordini non garantisce il rispetto delle precise esigenze e caratteristiche di quest'ultimi.