Consiglio di Stato: arriva l'ok al Regolamento che disciplina il potere Anac di ricorrere in giudizi

8 Maggio 2018
Superato il vaglio del Consiglio di Stato, spetterà all'ANAC dare attuazione allo schema di Regolamento che – in luogo delle raccomandazioni vincolanti, previste nel primo testo del Codice dei contratti – attribuisce alla stessa Autorità un potere di agire in giudizio, a tutela dell'interesse pubblico generale, in via diretta ovvero previo parere motivato, cui la stazione appaltante non si sia conformata.

È quanto emerge dal parere positivo espresso dall'Adunanza della Commissione speciale del Consiglio di Stato datato 4 aprile u.s., in merito allo schema di Regolamento sull'esercizio dei poteri attribuiti all'Autorità dai commi 1- bis e 1- ter dell'art. 211 del Codice dei contratti pubblici (d.lgs. 18 aprile 2016, n. 50).

A tale proposito si ricorda che il comma 1 – bis del predetto articolo dispone che " *L'ANAC è legittimata ad agire in giudizio per l'impugnazione dei bandi, degli atti generali e dei provvedimenti relativi a contratti di rilevante impatto, emessi da qualsiasi stazione appaltante, qualora … violino le norme in materia di contratti pubblici …* ", mentre il comma 1- ter stabilisce che "*L'ANAC, se ritiene che una stazione appaltante abbia adottato un provvedimento viziato da gravi violazioni … emette, … un parere motivato nel quale indica … i vizi di legittimità riscontrati …; se la stazione appaltante non vi si conforma …, l'ANAC può presentare ricorso* ".

Si tratta di un istituto sostanzialmente analogo a quello che consente all'Autorità garante per la concorrenza ed il mercato di agire in giudizio – per quanto di competenza – contro gli atti amministrativi generali, i regolamenti ed i provvedimenti di qualsiasi amministrazione pubblica (art. 21–bis, l. n. 287/1990).

A tale proposito, il Consiglio di Stato ritiene che i suddetti poteri dell'ANAC, riformulati con il cd. decreto correttivo al Codice, d.lgs. 56/2017, super ino le criticità del precedente testo in cui era previsto un potere di raccomandazione vincolante dell'ANAC; "*ciò, anche in considerazione del fatto che è la stessa legge ad attribuire all'Autorità il potere di agire in giudizio*".

Il Consiglio di Stato, in particolare, nei precedenti pareri aveva messo chiaramente in rilievo molteplici aspetti critici e di dubbia legittimità della prima formulazione dell'art. 211 del codice che si riflettevano sul relativo Regolamento ANAC (vedi rispettivamente il parere n. 855 del 2016, espresso sullo schema di Codice ed il parere n. 2777 del 2016, sullo schema di regolamento ANAC sull'esercizio del potere di vigilanza).

Sotto questo profilo la bozza Regolamento in ultimo analizzata dal Consiglio di Stato, tiene conto del fatto che la legittimazione straordinaria dell'Autorità ad agire in giudizio trova giustificazione nella funzione (vigilanza e controllo sugli appalti pubblici) che le è stata assegnata dalla legge.

Si tratta di una funzione cui corrispondono anche doveri ed obblighi, quali quelli, appunto, di agire in giudizio nei modi e nei limiti stabiliti dalla legge e conformati dal Regolamento in esame, fermo restando il dovere di motivare la relativa decisione.

Per completezza, si evidenzia che lo schema di regolamento sul quale la Commissione Speciale del Consiglio di Stato si è pronunciata, tra l'altro, individua: le fattispecie che legittimano il ricorso ai poteri speciali dell'ANAC (artt. 3 e 6); l'elenco degli atti impugnabili (artt. 4 e 7); le modalità attraverso le quali l'Autorità può agire in giudizio direttamente, previa verifica della sussistenza del "rilevante impatto" del contratto (art. 5); l'iter procedimentale che l'Autorità è tenuta ad osservare per promuovere l'azione (artt. da 8 a 10); le disposizioni in ordine all'acquisizione della notizia della violazione (artt. 11 e 12); l'accesso ai documenti formati dall'Autorità e pubblicità dei ricorsi proposti dall'ANAC (artt. 14 e 15).

32539-nsiga_4649617.pdfApri