

La Corte di giustizia UE afferma la conformità all'ordinamento eurounitario della disciplina interna che subordina l'indizione della gara per l'aggiudicazione del servizio di trasporto sanitario alla condizione che il previsto partenariato tra enti "del settore pubblico" (nel cui novero rientrano le IPAB) non consenta di garantire il predetto trasporto sanitario ordinario, fermo restando il rispetto dei principi di parità di trattamento, non discriminazione, riconoscimento reciproco, proporzionalità e trasparenza.

Ciò, tra l'altro, è coerente con la circostanza che vede le pubbliche amministrazioni libere nella scelta del modello gestionale da attuare e con la collocazione di tale scelta in un momento antecedente la celebrazione della gara, con conseguente esclusione dal campo di applicazione della direttiva n. 2014/24/UE.

**Corte di giustizia dell'Unione europea, sez. IX, ordinanza 6 febbraio 2020, C-11/19, Azienda ULSS n. 6 Euganea**

**Contratti pubblici – Servizio di trasporto in ambulanza c.d. ordinario – Affidamento senza gara mediante partenariato pubblico-pubblico – Libertà degli Stati membri di scegliere la modalità di prestazione dei servizi – Limiti – Obbligo di motivazione**

*L'articolo 10, lettera h), e l'articolo 12, paragrafo 4, della direttiva n. 2014/24/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 26 febbraio 2014, sugli appalti pubblici e che abroga la direttiva 2004/18/CE, devono essere interpretati nel senso che non ostano a una normativa regionale che subordina l'aggiudicazione di un appalto pubblico alla condizione che un partenariato tra enti del settore pubblico non consenta di garantire il servizio di trasporto sanitario ordinario, sempre che la scelta espressa a favore di una particolare modalità di prestazione di servizi, ed effettuata in una fase precedente a quella dell'aggiudicazione dell'appalto pubblico, rispetti i principi di parità di trattamento, non discriminazione, riconoscimento reciproco, proporzionalità e trasparenza.*

*L'articolo 10, lettera h), e l'articolo 12, paragrafo 4, della direttiva 2014/24/UE devono essere interpretati nel senso che non ostano ad una normativa regionale che impone all'amministrazione aggiudicatrice di giustificare la sua scelta di aggiudicare il servizio di trasporto sanitario ordinario mediante gara d'appalto anziché di affidarlo direttamente mediante una convenzione conclusa con un'altra amministrazione aggiudicatrice (1).*

(1) I. – La Corte di giustizia UE ha affermato la compatibilità con il diritto euro-unitario di una disposizione legislativa regionale (si tratta dell'art. 5 della legge della Regione Veneto 27 luglio 2012, n. 26, recante "Disciplina del sistema regionale di trasporto sanitario di soccorso ed emergenza") che, con riguardo all'affidamento del servizio di trasporto c.d. "ordinario" dei pazienti in ambulanza, impone all'amministrazione sanitaria di percorrere, prioritariamente, la via dell'accordo con altri enti pubblici di assistenza (Croce Rossa

Italiana o IPAB– Istituzioni pubbliche di assistenza e beneficenza), secondo lo schema del c.d. partenariato pubblico-pubblico, ammettendo, solo in via residuale, la possibilità di giustificare l'indizione di una gara ad evidenza pubblica.

L'ordinanza in rassegna ha evidenziato che:

- a) nessuna disposizione della direttiva n. 2014/24/UE obbliga gli Stati membri ad affidare a terzi o a esternalizzare la prestazione di servizi idonei ad essere svolti direttamente o affidati mediante strumenti diversi dagli appalti pubblici;
- b) la libertà degli Stati membri di scegliere il metodo di gestione che ritengono più appropriato per l'esecuzione di lavori o la prestazione di servizi non può essere illimitata. Essa deve al contrario essere esercitata nel rispetto delle regole fondamentali del TFUE e, segnatamente, della libertà di circolazione delle merci, della libertà di stabilimento e della libera prestazione dei servizi, nonché dei principi che ne derivano come la parità di trattamento, il divieto di discriminazione, il mutuo riconoscimento, la proporzionalità e la trasparenza;
- c) legittimamente, le amministrazioni possono scegliere la modalità di prestazione di servizi mediante indizione di una gara pubblica solo quando sia impossibile concludere un partenariato tra amministrazioni aggiudicatrici;
- d) il trasporto di pazienti in situazioni di emergenza è escluso dall'applicazione della direttiva n. 2014/24/UE purché lo stesso sia svolto da organizzazioni e associazioni senza scopo di lucro, così come è consentito l'affidamento senza gara, ad altra amministrazione aggiudicatrice, del servizio di trasporto sanitario ordinario in considerazione della conformità all'ordinamento UE dell'obbligo dell'amministrazione di giustificare l'indizione di una gara pubblica in luogo dell'affidamento, mediante convenzione, ad altro soggetto pubblico;

La decisione è stata assunta a seguito del rinvio pregiudiziale disposto con ordinanza del Consiglio di Stato, sez. III, 5 novembre 2018, n. 6264, in *Contratti Stato e enti pubbl.*, 2019, 1, 59, con nota di BOTTA, nonché oggetto della News US, in data 15 novembre 2018, alla quale si rinvia per ulteriori approfondimenti).

I quesiti posti dal Giudice d'appello si sono innestati nell'ambito di una vicenda contenziosa nella quale una ASL veneta aveva indetto una gara per l'affidamento del servizio (da aggiudicarsi con il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa) ma una IPAB locale (*"la quale partecipa da oltre un secolo all'assistenza sanitaria rivolta ai cittadini del territorio padovano, principalmente attraverso il trasporto di feriti e malati senza scopo di lucro"*) ha impugnato tutti gli atti di indizione della gara sostenendo che, in base alla legge regionale, l'amministrazione avrebbe dovuto affidare il servizio non già con gara, bensì in via diretta, mediante utilizzazione del modulo convenzionale.

Il T.a.r. per il Veneto, sezione III, con sentenza 9 marzo 2018, n. 275, ha accolto il ricorso. Pur ritenendo che la legge regionale dovesse essere disapplicata per contrasto con il diritto

eurounitario (qualora essa sia da interpretare nel senso di imporre il modello dell'affidamento diretto pure per il trasporto ordinario in ambulanza, modello che invece la direttiva n. 2014/24/UE limita al solo caso del trasporto c.d. emergenziale), il giudice di primo grado ha ritenuto fondate – sotto altro e diverso profilo – le doglianze dell'istituto ricorrente, laddove questo aveva contestato la legittimazione stessa dell'Azienda sanitaria ad indire la gara (in quanto non avente i requisiti della centrale di committenza, trattandosi di servizio da svolgere in favore anche di altre aziende ospedaliere).

In secondo grado il Consiglio di Stato, con sentenza non definitiva 18 ottobre 2018, n. 5968, ha respinto l'appello dell'Azienda sanitaria rilevando che, sulla questione del possesso dei requisiti di centrale di committenza, il T.a.r. aveva fatto corretta applicazione del principio di non contestazione, trattandosi di elementi di fatto allegati dal ricorrente e non smentiti specificamente, nel giudizio di primo grado, dall'amministrazione resistente.

Residuando, allora, la questione della possibile disapplicazione della norma di legge regionale che impone il modello del convenzionamento diretto (anziché consentire l'indizione di gara pubblica), il Consiglio di Stato, con separata ordinanza, ha sollevato la questione pregiudiziale con la quale ha posto le seguenti questioni:

- e) se l'articolo 10, lettera h), e l'articolo 12, paragrafo 4, della direttiva n. 2014/24/UE debbano essere interpretati nel senso che ostano a una normativa regionale che subordina l'aggiudicazione di un appalto pubblico al fatto che un partenariato tra enti del settore pubblico non consenta di garantire il servizio di trasporto sanitario ordinario;
- f) se l'articolo 10, lettera h), e l'articolo 12, paragrafo 4, della direttiva n. 2014/24/UE debbano essere interpretati nel senso che ostano ad una normativa regionale che impone all'amministrazione aggiudicatrice di giustificare la sua scelta di aggiudicare il servizio di trasporto sanitario ordinario mediante gara d'appalto anziché di affidarlo direttamente mediante una convenzione conclusa con un'altra amministrazione aggiudicatrice.

II. – Il percorso argomentativo della Corte si sviluppa secondo i seguenti passaggi:

- g) la direttiva n. 2014/24/UE ha lo scopo, come enuncia il suo considerando 1, di coordinare le procedure nazionali di aggiudicazione degli appalti che superano un determinato importo (Corte di giustizia UE, 3 ottobre 2019, C-285/18, *Irgita*);
- h) l'articolo 12, par. 1, di tale direttiva, relativo alle operazioni interne, altresì denominate "*contratti in house*", nel precisare le condizioni che un'amministrazione aggiudicatrice deve rispettare quando desidera concludere un'operazione interna, ha soltanto l'effetto di autorizzare gli Stati membri ad escludere la stessa dal campo di applicazione della direttiva n. 2014/24/UE;

- i) detta disposizione non può quindi privare gli Stati membri della libertà di favorire una modalità di prestazione di servizi, di esecuzione di lavori o di approvvigionamento di forniture a scapito di altre, in considerazione, peraltro, che tale libertà implica una scelta che viene effettuata in una fase precedente all'aggiudicazione e che non può quindi rientrare nell'ambito di applicazione della direttiva stessa;
- j) la libertà degli Stati membri di scegliere la modalità di prestazione di servizi mediante la quale le amministrazioni aggiudicatrici provvederanno alle proprie esigenze deriva anche dal considerando 5 della predetta direttiva il quale stabilisce che *“nessuna disposizione della presente direttiva obbliga gli Stati membri ad affidare a terzi o a esternalizzare la prestazione di servizi che desiderano prestare essi stessi o organizzare con strumenti diversi dagli appalti pubblici ai sensi della presente direttiva”*, consacrando così la pregressa giurisprudenza della Corte;
- k) così come la direttiva n. 2014/24/UE (analogamente a quanto disposto dalla direttiva n. 2014/23/UE) non obbliga gli Stati membri a ricorrere a una procedura di appalto pubblico, essa non può obbligarli a ricorrere a un'operazione interna quando sono soddisfatte le condizioni di cui all'articolo 12, par. 1;
- l) la libertà degli Stati membri di scegliere il metodo di gestione che ritengono più appropriato per l'esecuzione di lavori o la prestazione di servizi non può essere, tuttavia, illimitata e deve al contrario essere esercitata nel rispetto delle regole fondamentali del TFUE;
- m) non è incompatibile con l'articolo 12, par. 1, della direttiva n. 2014/24/UE la norma nazionale che consenta l'individuazione di specifiche modalità di prestazione dei servizi ad opera dell'amministrazione (senza gara e in una fase precedente a quella di aggiudicazione dell'appalto), nel rispetto dei principi di parità di trattamento, non discriminazione, riconoscimento reciproco, proporzionalità e trasparenza;
- n) conseguentemente:
  - n1) la libertà degli Stati membri di scegliere la modalità di prestazione dei servizi mediante la quale le amministrazioni aggiudicatrici provvederanno alle proprie esigenze li autorizza a subordinare l'aggiudicazione di un appalto pubblico all'impossibilità di concludere un partenariato tra amministrazioni aggiudicatrici;
  - n2) ai sensi dell'art 12, par. 4, della direttiva n. 2014/24/UE un partenariato tra amministrazioni aggiudicatrici può essere concluso solo se: I) il contratto stabilisce o realizza una cooperazione tra le amministrazioni aggiudicatrici partecipanti, finalizzata a garantire che i servizi pubblici che esse sono tenute a svolgere siano prestati nell'ottica di conseguire gli obiettivi che esse

- hanno in comune; II) l'attuazione di tale cooperazione è retta esclusivamente da considerazioni inerenti all'interesse pubblico; III) le amministrazioni aggiudicatrici partecipanti svolgono sul mercato aperto meno del 20% delle attività interessate dalla cooperazione;
- o) nello specifico campo della difesa civile, protezione civile e soccorso pubblico, la libertà degli Stati membri di scegliere la modalità di prestazione dei servizi mediante la quale le amministrazioni aggiudicatrici provvederanno alle proprie esigenze li autorizza a privilegiare l'aggiudicazione, a favore di organizzazioni e associazioni senza scopo di lucro, di un appalto soggetto al regime alleggerito definito agli artt. da 74 a 77 della direttiva n. 2014/24/UE, purché siano rispettate le condizioni previste all'art. 10, lettera h), di tale direttiva;
- p) quest'ultima disposizione deve essere interpretata nel senso dell'esclusione dalla disciplina appalti del trasporto sanitario in emergenza e del trasporto in ambulanza qualificato a condizione che:
- p1) il trasporto in ambulanza qualificato sia effettivamente assicurato da personale debitamente formato in materia di pronto soccorso;
- p2) il trasporto riguardi un paziente per il quale esiste un rischio di peggioramento dello stato di salute durante tale trasporto (Corte di giustizia UE, 21 marzo 2019, C-465/17, *Falck Rettungsdienste GmbH*, in *Foro amm.*, 2019, 432);
- p3) il servizio di ambulanza venga fornito da organizzazioni e associazioni senza scopo di lucro;
- p4) sussista una situazione di emergenza (Corte di giustizia UE, ordinanza 20 giugno 2019, *Italy Emergenza e Associazione Volontaria di Pubblica Assistenza "Croce Verde"*, C-424/18, in *Foro amm.*, 2019, 996, rettificata con ordinanza 18 settembre 2019, resa su rinvio pregiudiziale del T.a.r. per il Veneto, sez. III, ordinanza 18 giugno 2018, n. 643, oggetto della News US in data 2 luglio 2018);
- q) in tal senso è, altresì, conforme all'ordinamento UE la normativa regionale nella parte in cui impone all'amministrazione aggiudicatrice di giustificare la sua scelta di aggiudicare l'appalto per il servizio di trasporto sanitario ordinario mediante gara d'appalto piuttosto che di affidarlo direttamente mediante una convenzione conclusa con un'altra amministrazione aggiudicatrice.

### III. – Per completezza si segnala:

- r) sull'affidamento di servizi a enti senza scopo di lucro:
- r1) Corte di giustizia UE, sez. X, 11 giugno 2020, C-219/19, *Parsec*, secondo cui *"L'articolo 19, paragrafo 1, e l'articolo 80, paragrafo 2, della direttiva n.*

2014/24/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 26 febbraio 2014, sugli appalti pubblici e che abroga la direttiva 2004/18/CE, letti alla luce del considerando 14 della medesima direttiva, devono essere interpretati nel senso che essi ostano a una normativa nazionale che esclude, per enti senza scopo di lucro, la possibilità di partecipare a una procedura di aggiudicazione di un appalto pubblico di servizi di ingegneria e di architettura, sebbene tali enti siano abilitati in forza del diritto nazionale ad offrire i servizi oggetto dell'appalto di cui trattasi”;

- r2) sull'affidamento di servizi alle cooperative sociali: T.a.r. per la Campania, sez. II, 1 marzo 2019, n. 1153, secondo cui: I) “L’illegittimità dell’esclusione della cooperativa sociale deriva dalla violazione dell’art. 45 del D.lgs. 50/2016 che, nella individuazione degli operatori economici «ammessi a partecipare alle procedure di affidamento dei contratti pubblici» fornisce un elenco non esaustivo comunque comprensivo delle «società anche cooperative» (così risolvendo positivamente anche la questione sorta nella vigenza dell’art. 34 del D.Lgs. 163/2006, che invece limitava la partecipazione solo alle “società commerciali”; cfr. Corte di Giustizia, ord. 4 ottobre 2012, n. 502/11)”; II) “anche a prescindere da tale specifica indicazione, si incentra in ogni caso sul principio della «neutralità» della forma giuridica rivestita dai soggetti partecipanti, a sua volta corollario del principio della più ampia partecipazione possibile alle procedure di affidamento dei contratti pubblici”; III) la stazione appaltante deve verificare “in concreto, in linea con la nozione sostanziale ed eurounitaria di «operatore economico», l’idoneità della partecipante a prestare il servizio messo a gara, sia pure nell’ambito di un’organizzazione connotata da uno scopo mutualistico”;
- r3) durante la vigenza della direttiva n. 2004/18/CE, con riferimento all’art. 34 del d.lgs. n. 163 del 2006, la Corte di giustizia CE, sezione IV, 23 dicembre 2009, C-305/08, Cons. naz. interuniversitario scienze mare c. Reg. Marche (in *Urbanistica e appalti*, 2010, 551, con nota di DE PAULI; *Appalti & Contratti*, 2010, 1, 96, con nota di DE NARDI; *Dir. pubbl. comparato ed europeo*, 2010, 861, con nota di DORACI; *Dir. e pratica amm.*, 2010, 5, 48, con nota di PETULLÀ), ha ritenuto che “La direttiva 2004/18 deve essere interpretata nel senso che essa osta all’interpretazione di una normativa nazionale che vieti a soggetti che, come le università e gli istituti di ricerca, non perseguono un preminente scopo di lucro, di partecipare a una procedura di aggiudicazione di un appalto pubblico, benché siffatti soggetti siano autorizzati dal diritto nazionale ad offrire sul mercato i servizi oggetto dell’appalto considerato”. La sentenza ha affermato che: I) “gli Stati membri possono disciplinare le attività di soggetti, quali le università e gli istituti di ricerca, non aventi finalità di lucro, ma volte principalmente alla didattica e alla ricerca. In particolare, gli Stati membri possono

*autorizzare o non autorizzare tali soggetti ad operare sul mercato in funzione della circostanza che l'attività in questione sia compatibile, o meno, con i loro fini istituzionali e statutari"; II) "tuttavia, se, e nei limiti in cui, siffatti soggetti siano autorizzati a offrire taluni servizi sul mercato, la normativa nazionale che recepisce la direttiva 2004/18 nel diritto interno non può vietare a questi ultimi di partecipare a procedure di aggiudicazione di appalti pubblici aventi ad oggetto la prestazione degli stessi servizi. Un simile divieto contrasterebbe infatti con le disposizioni della direttiva 2004/18, come interpretate nell'ambito dell'esame della prima questione pregiudiziale"; III) "in tale ipotesi, spetta al giudice del rinvio interpretare il proprio diritto interno quanto più possibile alla luce del testo e della finalità della direttiva 2004/18, allo scopo di raggiungere i risultati perseguiti da quest'ultima, privilegiando l'interpretazione delle disposizioni nazionali che sia maggiormente conforme a tale finalità per giungere quindi ad una soluzione compatibile con le disposizioni della medesima direttiva e, all'occorrenza, disapplicando ogni contraria disposizione di legge nazionale [...]"*

- s) sulla nozione di appalto rilevante ai fini dell'applicazione della disciplina europea, si veda: Corte di giustizia UE, se. III, 21 dicembre 2016, C-51/15, Remondis GmbH (in *Foro it.*, 2017, IV, 67, oggetto della News US, in data 3 gennaio 2017, cui si rinvia per approfondimenti giurisprudenziali), secondo cui *"l'articolo 1, paragrafo 2, lettera a), della direttiva 2004/18/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 31 marzo 2004, relativa al coordinamento delle procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici di lavori, di forniture e di servizi, deve essere interpretato nel senso che non costituisce un appalto pubblico un accordo concluso tra due enti territoriali, sulla base del quale questi ultimi adottano uno statuto che istituisce un consorzio intercomunale, persona giuridica di diritto pubblico, e trasferisce a tale nuovo ente pubblico talune competenze di cui tali enti erano investiti fino ad allora e che sono ormai proprie di tale consorzio intercomunale. Tuttavia, un tale trasferimento di competenze riguardante l'espletamento di compiti pubblici può sussistere soltanto se riguarda sia le responsabilità connesse alla competenza trasferita sia i poteri che sono il corollario di quest'ultima, in modo che la nuova autorità pubblica competente disponga di un'autonomia decisionale e finanziaria, circostanza che spetta al giudice del rinvio verificare"*;
- t) in relazione al particolare ambito dei servizi di trasporto sanitario di urgenza ed emergenza si vedano:
- t1) Corte di giustizia UE, sez. III, 21 marzo 2019, C-465/17, *Falck Rettungsdienste GmbH*, cit., secondo cui, tra l'altro, *"L'articolo 10, lettera h), della direttiva 2014/24 deve essere interpretato nel senso, da un lato, che esso osta a che associazioni di pubblica utilità riconosciute dal diritto nazionale come organizzazioni di protezione e di difesa civili siano considerate «organizzazioni e*

*associazioni senza scopo di lucro», ai sensi di tale disposizione, dal momento che il riconoscimento dello status di associazione di pubblica utilità non è subordinato nel diritto nazionale al perseguimento di uno scopo non lucrativo e, dall'altro, che le organizzazioni e le associazioni che hanno l'obiettivo di svolgere funzioni sociali, prive di finalità commerciali, e che reinvestono eventuali utili al fine di raggiungere l'obiettivo dell'organizzazione o dell'associazione costituiscono «organizzazioni e associazioni senza scopo di lucro», ai sensi di detta disposizione»;*

- t2) Corte di giustizia UE, sezione V, 28 gennaio 2016, C-50/14, *Casta* (in *Foro it.*, 2016, IV, 142, nonché in *Guida al dir.*, 2016, 9, 104, con nota di CASTELLANETA), secondo cui: I) *“qualora uno Stato membro consenta alle autorità pubbliche di ricorrere direttamente ad associazioni di volontariato per lo svolgimento di determinati compiti, un'autorità pubblica che intenda stipulare convenzioni con associazioni siffatte non è tenuta, ai sensi del diritto dell'Unione, a una previa comparazione delle proposte di varie associazioni”*; II) *qualora dette associazioni siano altresì autorizzate, dalla normativa interna, ad esercitare anche determinate attività commerciali, spetta allo Stato membro di “fissare i limiti entro i quali le suddette attività possono essere svolte; detti limiti devono tuttavia garantire che le menzionate attività commerciali siano marginali rispetto all'insieme delle attività di tali associazioni, e siano di sostegno al perseguimento dell'attività di volontariato di queste ultime”*;
- t3) Corte di giustizia UE, 11 dicembre 2014, C-113/13, *Asl 5, Spezzino c. Soc. coop. sociale S. Lorenzo* (in *Giurisdiz. amm.*, 2014, 489; *Foro it.*, 2015, IV, 145, con nota di ALBANESE; *Quaderni dir. e politica ecclesiastica*, 2015, 554; *Urbanistica e appalti*, 2015, 508, con nota di CARANTA; *Ragiusan*, 2015, 369, 74; *Rass. dir. farmaceutico*, 2015, 198; *Dir. comm. internaz.*, 2015, 809, con nota di GRECO), secondo cui, tra l'altro, *“gli art. 49 Tfe e 56 Tfe devono essere interpretati nel senso che non ostano ad una normativa nazionale che, come quella in discussione nel procedimento principale, prevede che la fornitura dei servizi di trasporto sanitario di urgenza ed emergenza debba essere attribuita in via prioritaria e con affidamento diretto, in mancanza di qualsiasi pubblicità, alle associazioni di volontariato convenzionate, purché l'ambito normativo e convenzionale in cui si svolge l'attività delle associazioni in parola contribuisca effettivamente alla finalità sociale e al perseguimento degli obiettivi di solidarietà ed efficienza di bilancio su cui detta disciplina è basata”*;
- u) sulla connotazione di *“operatore economico”* delle aziende sanitarie: Cons. giust. amm. sic., sez. giur., 1 febbraio 2018, n. 53 (in *Foro amm.*, 2018, 243), secondo cui *“La corte di giustizia europea ha affermato che gli accordi di collaborazione tra enti pubblici possano reputarsi sottratti al quadro regolatorio degli appalti; peraltro essa ha*



*pure riconosciuto che anche degli enti pubblici possano venire in rilievo quali operatori economici ai fini dell'applicazione del medesimo quadro; «il diritto dell'unione in materia di appalti pubblici osta ad una normativa nazionale che autorizzi la stipulazione, senza previa gara, di un contratto mediante il quale taluni enti pubblici istituiscono tra loro una cooperazione, nel caso in cui tale contratto non abbia il fine di garantire l'adempimento di una funzione di servizio pubblico comune agli enti medesimi, non sia retto unicamente da considerazioni ed esigenze connesse al perseguimento di obiettivi d'interesse pubblico, oppure sia tale da porre un prestatore privato in una situazione privilegiata rispetto ai suoi concorrenti»»;*

v) sulla nozione di “*impresa*” del terzo settore e sull'abilitazione a partecipare alle gare in capo a figure appartenenti a tale ambito, si vedano:

v1) Cons. Stato, sez. V, 11 luglio 2019, n. 5243 (in *Gazzetta forense*, 2019, 655), secondo cui alle imprese sociali il d. lgs. n. 112 del 2017 “*ricosce la legittimazione a esercitare in via stabile e principale un'attività economica organizzata per la produzione e lo scambio di beni o di servizi di utilità sociale, diretta a realizzare finalità d'interesse generale (art. 2), con l'unico divieto, posto dall'art. 3, di provvedere alla distribuzione di utili al di fuori degli specifici casi previsti dal terzo comma del medesimo articolo 3 e dal successivo art. 16*”;

v2) Cons. Stato, comm. spec., parere 14 giugno 2017, n. 1405 (in *Foro amm.*, 2017, 1284), secondo cui: I) “*I Trattati Europei non attribuiscono all'Unione alcuna competenza in materia di enti non profit*” ma la competenza degli Stati membri deve, nondimeno, essere esercitata nel rispetto della disciplina in materia di concorrenza (Corte di giustizia CE, 14 settembre 2006, C-386/04, *Stauffer*, in *Fisco* 1, 2006, 6294); II) “*la Corte di Giustizia è costante nell'adottare una nozione funzionale di impresa, incentrata sullo svolgimento di attività economica, anziché sulle caratteristiche dell'operatore professionale: per «impresa» deve intendersi l'organismo che «esercita un'attività economica, offrendo beni e servizi su un determinato mercato, a prescindere dal suo status giuridico e dalle sue modalità di finanziamento*»” (a partire quanto meno da Corte di giustizia CE, 23 aprile 1991, in causa C-41/90, *Höfner*, in *Riv. it. dir. pubbl. comunitario*, 1992, 1322, con nota di TASSONE); III) T.a.r. per la Campania, sez. V, 18 marzo 2015, n. 1611, in *Urbanistica e appalti*, 2015, 1323, con nota di LICCI MARINI, con riguardo alle associazioni di volontariato;

w) sull'affidamento di servizi ad associazioni di volontariato, tra le tante:

w1) Cons. Stato, sez. III, 26 giugno 2015, n. 3208 (in *Giornale dir. amm.*, 2016, 2, 249 con nota di DE ANGELIS), secondo cui “*Gli art. 49 e 56 trattato Ue non ostano ad una normativa nazionale che prevede che la fornitura dei servizi di trasporto sanitario di urgenza ed emergenza deve essere attribuita in via prioritaria*

*e con affidamento diretto, in mancanza di qualsiasi pubblicità, alle associazioni di volontariato convenzionate, purché l'ambito normativo e convenzionale in cui si svolge l'attività delle associazioni in parola contribuisca effettivamente alla finalità sociale e al perseguimento degli obiettivi di solidarietà ed efficienza di bilancio su cui detta disciplina è basata; di conseguenza sono legittimi gli atti con i quali una asl, sulla base di un accordo quadro regionale per la regolamentazione dei rapporti tra aziende sanitarie ed ospedaliere e associazioni di volontariato e croce rossa italiana, ha sottoscritto convenzioni con esse per i trasporti sanitari di urgenza ed emergenza, non rivestendo l'accordo quadro in questione le caratteristiche di un appalto pubblico ad affidamento diretto, senza gara, come tale in contrasto con i principi di cui agli art. 49, 56, 105 trattato Ue”;*

x) sull'accreditamento nei servizi socio-sanitari, tra le diverse:

x1) Cons. Stato, sez. III, 31 luglio 2018, n. 4726, secondo cui *“Lo strumento dell'accreditamento delle attività socio-sanitarie non è riconducibile allo schema dell'appalto di servizi consistendo, invece, in un provvedimento amministrativo discrezionale che l'Amministrazione competente adotta al termine di un procedimento valutativo da effettuarsi in coerenza con le decisioni adottate in sede di programmazione e alle logiche ed ai requisiti di qualità dei servizi erogati”;*

x2) Cons. Stato, sez. III, 22 gennaio 2016, n. 207 (in *Giornale dir. amm.*, 2016, 673, con nota di SPANICCIATI), secondo cui *“Il rapporto di accreditamento sanitario dovrebbe qualificarsi come fattispecie mista posta tra la concessione di servizio pubblico e l'abilitazione tecnica idoneativa”;*

y) sulla natura e funzioni delle IPAB:

y1) Corte cost., 6 luglio 2020, n. 135 con cui è stata dichiarata *“l'illegittimità costituzionale dell'art. 34, comma 2, della legge della Regione Siciliana 9 maggio 1986, n. 22 (Riordino dei servizi e delle attività socio-assistenziali in Sicilia), nella parte in cui prevede: «e i beni patrimoniali sono devoluti al comune, che assorbe anche il personale dipendente, facendone salvi i diritti acquisiti in rapporto al maturato economico»”;*

y2) Corte cost., 27 giugno 2012, n. 161 (in *Giur. cost.*, 2012, 2179) secondo cui: I) *“sulla natura delle IPAB esiste in dottrina ed in giurisprudenza uno storico dibattito, via via alimentato e condizionato dalle modifiche normative succedutesi nella disciplina delle stesse”;* II) *“Anche questa Corte ha avuto modo di rilevare la peculiarità di detti enti [...] e del loro regime giuridico, caratterizzato dall'intrecciarsi «di una intensa disciplina pubblicistica con una notevole permanenza di elementi privatistici, il che conferisce ad esse una impronta assai peculiare rispetto ad altre istituzioni pubbliche» [...], giungendo ad affermare che «devesi convenire con quella dottrina che parla di una assoluta tipicità di questi*

*particolari enti pubblici, in cui convivono forti poteri di vigilanza e tutela pubblica con un ruolo ineliminabile e spesso decisivo della volontà dei privati, siano essi i fondatori, gli amministratori o la base associativa» [...]»; III) “l’importanza rivestita in un lungo arco temporale da tali Istituzioni di natura pubblica, la rilevanza degli statuti e delle tavole di fondazione, peraltro notevolmente eterogenei, ed i poteri di vigilanza e di tutela pubblica inducono ad affermare un’indubbia peculiarità di questo genere di soggetti, non catalogabili in precise categorie di enti pubblici”;*

- y3) Corte cost., 7 aprile 1988, n. 396 (in *Foro it.*, 1989, I, 46, con nota di SARACCO; *Regioni*, 1988, 1331, con nota di FERRARI; *Giur. cost.*, 1988, I, 1744, con nota di DE SIERVO; *Giur. cost.*, 1988, I, 3521, con nota di CAVALERI), con la quale è stata dichiarata l’illegittimità costituzionale dell’art. 1 l. 17 luglio 1890 n. 6972 (“norme sulle istituzioni pubbliche di assistenza e beneficenza”) nella parte in cui non prevede che le IPAB regionali e infraregionali possano continuare a sussistere assumendo la personalità giuridica di diritto privato, qualora abbiano tuttora i requisiti di un’istituzione privata;
- z) sulla questione (speculare all’obbligo di giustificare il ricorso alla gara) della motivazione del mancato ricorso al mercato: Corte cost., 27 maggio 2020, n. 100, oggetto della News Us in data 17 giugno 2020, alla quale si rinvia per ulteriori approfondimenti);
- aa) sulla scelta del modulo gestionale da parte degli enti locali:
- aa1) T.a.r. per la Lombardia, Brescia, sez. II, 28 gennaio 2014, n. 105, secondo cui:
- I) “*gli Enti locali possono oggi discrezionalmente scegliere tra le tre forme di gestione desumibili dall’ordinamento comunitario (gara per l’individuazione del gestore, selezione del socio di una Società mista, affidamento diretto in house)*”; II) “*in definitiva, si profila un’accentuata autonomia degli Enti locali nella direzione da intraprendere, in quanto l’ordinamento non aderisce a priori ad un’opzione organizzativa ma delinea un percorso di adeguatezza alle condizioni esistenti (al tipo di servizio, alla remuneratività della gestione, all’organizzazione del mercato, alle condizioni delle infrastrutture e delle reti, e soprattutto all’interesse della platea degli utenti)*”; III) “*la scelta tra i differenti modelli va effettuata tenendo conto della concreta situazione di fatto, nel rispetto dei criteri generali introdotti all’art. 34 comma 20 del d.l. 179/2012, ossia: la parità tra gli operatori, l’economicità della gestione e l’adeguata informazione alla collettività di riferimento*”; IV) “*detti obiettivi devono essere necessariamente correlati al preminente interesse dell’utente a godere del miglior servizio possibile alle condizioni più convenienti*”;

- bb) sull'obbligo di motivazione in generale: Corte cost., 5 novembre 2010, n. 310 (in *Foro it.* 2011, I, 16), secondo cui:
- bb1) *“l'art. 3, 1° comma, l. n. 241 del 1990 (e successive modificazioni) [...] sancisce ed estende il principio, di origine giurisprudenziale, che in epoca anteriore all'entrata in vigore della l. n. 241 del 1990 aveva già affermato la necessità della motivazione, con particolare riguardo al contenuto degli atti amministrativi discrezionali, nonché al loro grado di lesività rispetto alle situazioni giuridiche dei privati, individuando nella insufficienza o mancanza della motivazione stessa una figura sintomatica di eccesso di potere”;*
- bb2) *“L'obbligo di motivare i provvedimenti amministrativi è diretto a realizzare la conoscibilità, e quindi la trasparenza, dell'azione amministrativa”; III) detto obbligo “è radicato negli art. 97 e 113 Cost., in quanto, da un lato, costituisce corollario dei principî di buon andamento e d'imparzialità dell'amministrazione e, dall'altro, consente al destinatario del provvedimento, che ritenga lesa una propria situazione giuridica, di far valere la relativa tutela giurisdizionale”;*
- cc) sulla natura del partenariato pubblico-privato:
- cc1) Cons. Stato, sez. I, parere 28 aprile 2020, n. 823 (oggetto della News US in data 16 maggio 2020);
- cc2) Cons. Stato, Comm. spec., parere 29 marzo 2017, n. 755 (reso sullo schema di linee guida recanti *“Monitoraggio delle amministrazioni aggiudicatrici sull'attività dell'operatore economico nei contratti di partenariato pubblico-privato”*);
- cc3) Cons. Stato, comm. spec., parere, 1 aprile 2016, n. 855 (oggetto della News US, in data 4 aprile 2016, alla quale si rinvia per ulteriori approfondimenti);
- dd) sulla cooperazione fra amministrazioni ai fini della applicabilità della disciplina sulla evidenza pubblica: Corte di giustizia UE, sez. VIII, 18 ottobre 2018, C- 606/17 – IBA Molecular Italy Srl (in *Sanità pubbl. e privata*, 2019, 4, 51, con nota di SANTUARI, oggetto della News US del 6 novembre 2018);
- ee) in dottrina:
- ee1) sugli appalti relativi ai servizi sociali e, con riferimento a quelli riservati al terzo settore, in particolare quelli di ambulanza e di trasporto di pazienti in ambulanza, R. DE NICTOLIS, *Appalti pubblici e concessioni*, Bologna, 2020, 1608 ss.;
- ee2) sul fenomeno delle *“esternalizzazioni”*: L. DE RENTIIS, *I controlli in tema di società a partecipazione pubblica*, in V. TENORE, A. NAPOLI, *Studio sui controlli affidati dalla Costituzione alla Corte dei conti*, Napoli, 2020, 646 ss., laddove è evidenziato, con richiami giurisprudenziali, che *“il fenomeno delle esternalizzazioni è riconducibile alla materia della contabilità pubblica in quanto*

*l'utilizzo dello strumento societario per la gestione di risorse pubbliche al fine di realizzare attività di competenza o i interesse dell'ente incide direttamente sia sull'allocazione delle risorse finanziarie della collettività (e, in ultima analisi, sulla materia dei bilanci pubblici), sia sulla composizione del patrimonio pubblico, anche in relazione alle sue modalità di utilizzo e gestione";*

- ee3) sui limiti della competenza regionale in materia di contratti pubblici: R. DE NICTOLIS, *Appalti pubblici e concessioni*, cit., 65 ss., con particolare riferimento anche alla competenza regolamentare;
- ee4) sul PPP e sulla sua ripartizione (contrattuale – istituzionale) v., in dottrina, R. DE NICTOLIS, *Appalti pubblici e concessioni*, cit., 1876 ss.;
- ee5) sul ruolo del privato nello svolgimento di attività di interesse generale: G. PAGLIARI, *Libertà, autonomia privata e utilità sociale. Una riflessione problematica in Diritto amministrativo e società civile*, Bologna, 2018, 141 ss., secondo cui *"l'estensione dell'azione privatistica nell'ambito delle finalità generali ha indotto un processo di modificazione della soggettività giuridica privatistica, introducendo fattispecie tipiche pur sempre riconducibili al medesimo genere della persona giuridica privata, epperò caratterizzate da vincoli prima sconosciuti"*;
- ee6) sulla connotazione di operatore economico delle università, delle aziende sanitarie, degli enti privati senza fine di lucro, delle imprese sociali e delle società pubbliche, v. R. DE NICTOLIS, *Appalti pubblici e concessioni*, cit., 618 ss.;
- ee7) sulla natura delle IPAB e relativo assoggettamento al regime di finanza pubblica: G. LA GRECA, *La sfuggente nozione di ente pubblico*, in *Nuovo dir. amm.*, 2013, 1).