

Il Consiglio di Stato, sez. III, sottopone alla Corte di giustizia UE la normativa italiana in tema di affidamento, in convenzione, del servizio di trasporto sanitario di emergenza e urgenza (art. 57 del d.lgs. n. 117 del 2017, recante il c.d. codice del Terzo settore), nella parte in cui restringe i soggetti che possono ottenerne l'affidamento alle sole organizzazioni di volontariato, escludendo le cooperative sociali.

Cons. Stato, sez. III ordinanza 18 gennaio 2021, n. 536 – Pres. Garofoli, Est. De Berardinis

Contratti pubblici – Servizio di trasporto sanitario di emergenza e urgenza – Affidamento diretto in convenzione – Limitazione alle sole organizzazioni di volontariato, con esclusione delle cooperative sociali – Rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia UE

Deve essere rimessa alla Corte di giustizia UE la seguente questione pregiudiziale:

se l'art. 10, lett. h), della direttiva n. 2014/24 UE – e con esso il “considerando” 28 di tale direttiva – osti ad una normativa nazionale, quale quella italiana di cui all'art. 57 del d.lgs. n. 117 del 2017 (c.d. codice del Terzo settore), che preveda che i servizi di trasporto sanitario di emergenza ed urgenza possano essere affidati tramite convenzionamento, in via prioritaria, alle sole organizzazioni di volontariato – sempreché iscritte da almeno sei mesi nel Registro unico nazionale del Terzo settore, nonché aderenti ad una rete associativa e accreditate secondo la normativa regionale di settore (ove esistente), ed a condizione che tale affidamento garantisca l'espletamento del servizio in un sistema di effettiva contribuzione ad una finalità sociale e di perseguimento degli obiettivi di solidarietà, in condizioni di efficienza economica e adeguatezza, nonché nel rispetto dei principi di trasparenza e non discriminazione – senza contemplare, tra i possibili affidatari, le altre organizzazioni prive di scopo di lucro e, più specificamente, le cooperative sociali, quali imprese sociali non aventi finalità lucrative (1).

(1) I. – Con l'ordinanza in rassegna, la III sezione del Consiglio di Stato interroga la Corte di giustizia UE circa la compatibilità, con il diritto euro-unitario, dell'art. 57 del d.lgs. n. 117 del 2017 (c.d. codice del Terzo settore), nella parte in cui prevede che il servizio di trasporto sanitario di emergenza e urgenza possa essere affidato, mediante convenzione, alle sole organizzazioni di volontariato (aventi determinate caratteristiche), con esclusione, quindi, di altre organizzazioni non aventi scopo di lucro e, in particolare, delle cooperative sociali non aventi finalità lucrative.

La vicenda sottesa al giudizio può essere brevemente ricostruita come segue.

Un'azienda sanitaria pugliese aveva bandito una gara per l'affidamento, in convenzione, del servizio di trasporto sanitario di emergenza e urgenza (e relativa gestione delle postazioni di ambulanze). Il bando imponeva il possesso dei requisiti indicati dall'art. 57 del d.lgs. n. 117 del 2017 (le concorrenti dovevano, quindi, essere “organizzazioni di

volontariato, iscritte da almeno sei mesi nel Registro unico nazionale del Terzo settore, aderenti ad una rete associativa di cui all'articolo 41, comma 2, ed accreditate ai sensi della normativa regionale in materia..."). Lamentando la conseguente impossibilità di partecipare alla procedura, una cooperativa sociale (non avente scopo di lucro) ha impugnato il bando e tutti gli atti della *lex specialis* dinnanzi al T.a.r. per la Puglia il quale, con sentenza (resa in forma semplificata) 29 giugno 2020, n. 922, della seconda sezione, ha respinto il gravame, ritenendo peraltro legittima, anche dal punto di vista del diritto dell'UE, la limitazione alla partecipazione alle sole organizzazioni di volontariato.

II. – In sede di appello contro tale sentenza, il Consiglio di Stato reputa invece sussistenti i presupposti per sollevare questione pregiudiziale dinnanzi alla Corte di giustizia UE. Di seguito, in sintesi, il percorso argomentativo seguito dal Giudice di appello:

a) anzitutto, presentandosi un caso di c.d. doppia pregiudiziale (in quanto l'appellante aveva prospettato, altresì, una questione di legittimità costituzionale della medesima norma del codice del Terzo settore), il Collegio ritiene di dare *“preferenza al rinvio pregiudiziale alla Corte di Giustizia dell'Unione Europea”*, richiamando l'orientamento della Corte costituzionale secondo cui *“spetta al Giudice a quo decidere se sollevare per prima la questione costituzionale o quella eurounitaria, avendo detto Giudice la facoltà e non l'obbligo di far precedere la questione costituzionale a quella pregiudiziale”* (sono richiamate, della Consulta: la sentenza 21 febbraio 2019, n. 20, in *Foro it.*, 2020, I, 125, con nota di TRAPANI, ed in *Dir. comunitario scambi internaz.*, 2019, 393, con nota di TROIANIELLO; la sentenza 21 marzo 2019, n. 63, in *Giur. cost.*, 2019, 819, con note di BRANCA e PAONESSA, in *Guida al dir.*, 2019, 18, 34, con nota di MAZZINI, in *Giur. comm.*, 2019, II, 1005, con nota di BINDI, ed in *Banca, borsa ecc.*, 2020, II, 39, con note di PROVENZANO e TIGANO; l'ordinanza 6 – *recte*: 10 – maggio 2019, n. 117, in *Foro it.*, 2019, I, 3421, con nota di PALMIERI, in *Processo pen. e giustizia*, 2019, 1438, con nota di BONZANO, in *Giur. comm.*, 2020, II, 223, con nota di LOGLI, in *Giur. cost.*, 2019, 1403, con note di ANZON DEMMIG e SCACCIA, ed in *Cass. pen.*, 2020, 578, con nota di CANESCHI); in particolare:

- a1) la preferenza per la questione pregiudiziale deriva, secondo il Collegio, dalle *“conseguenze di più ampia portata, valide appunto per tutta l'Unione”* che ne discendono (con richiamo a Cons. Stato, sez. IV, ordinanza 18 novembre 2020, n. 7161, oggetto della News US n. 125 del 3 dicembre 2020);
- a2) ciò, in quanto *“la questione dei limiti entro i quali è ammesso l'affidamento dei servizi di trasporto sanitario di emergenza-urgenza in deroga all'evidenza pubblica [...] è suscettibile di incidere su tutto il relativo settore economico, e non soltanto su quello nazionale”*;

- b) venendo, quindi, ai motivi che sorreggono il rinvio pregiudiziale, il Collegio richiama la rilevante normativa euro-unitaria di cui alla direttiva sugli appalti pubblici, la n. 2014/24/UE del 26 febbraio 2014, in particolare il “considerando” n. 28 e l’art. 10, lett. h), e ricorda che la Corte di giustizia UE, con la sentenza 21 marzo 2019, C-465/17, *Falck Rettungsdienste GmbH e a./Stadt Solingen* (in *Foro amm.*, 2019, 432, solo massime), ha affermato la non applicabilità delle norme in tema di aggiudicazione degli appalti pubblici ai servizi di trasporto di pazienti forniti, in caso di emergenza, da organizzazioni o associazioni senza scopo di lucro:
- b1) ciò, in quanto il servizio di trasporto in ambulanza va ricondotto alla nozione di “prevenzione contro i pericoli” ai sensi dell’art. 10, lett. h), della direttiva cit. e, pertanto, in base a tale disposizione, esso va escluso dall’ambito applicativo della direttiva stessa;
 - b2) nella fattispecie che viene in esame, la procedura indetta dall’azienda sanitaria pugliese ha proprio ad oggetto un servizio di trasporto in ambulanza, cosicché per esso vale, giusta la menzionata decisione della Corte di giustizia, la deroga dall’applicazione delle regole sugli appalti pubblici;
- c) quanto alla normativa nazionale, il Consiglio di Stato richiama l’art. 17, comma 1, lett. h), del d.lgs. n. 50 del 2016 (in cui è stato trasfuso l’art. 10, lett. h, della direttiva), nonché gli artt. 4, comma 1, 56 e 57 del d.lgs. n. 117 del 2017. In particolare:
- c1) l’art. 57 del codice del Terzo settore, che si riferisce all’affidamento diretto del servizio di trasporto sanitario di emergenza e urgenza, costituisce una norma speciale che deroga alla disciplina generale sulle convenzioni di cui al precedente art. 56;
 - c2) quanto, poi, al regime delle cooperative, assumono rilevanza l’art. 2514 c.c. (nel testo introdotto con il d.lgs. n. 6 del 2003), che indica i requisiti delle cooperative a mutualità prevalente, e la legge n. 381 del 1991 (in particolare gli artt. 1, 2 e 9), che detta la disciplina delle cooperative sociali, fatta salva dall’art. 40 del codice del Terzo settore;
- d) nell’illustrare il quesito del rinvio, il Consiglio di Stato prende le mosse dalla recente sentenza della Corte costituzionale 26 novembre 2020, n. 255 (in *Foro it.*, 2021, I, 13), dalla quale si evince quanto segue:
- d1) ai sensi della direttiva n. 2014/24/UE, “*resta in capo agli Stati membri la possibilità di apprestare, in relazione ad attività a spiccata valenza sociale, un modello organizzativo ispirato non al principio di concorrenza, ma a quello di solidarietà, che può prevedere l’affidamento tramite modalità estranee al regime dei*

contratti pubblici o comunque attraverso un regime di evidenza pubblica alleggerito”;

- d2) il trasporto sanitario di emergenza e urgenza, insieme ad altri specifici servizi di difesa civile, di protezione civile e di prevenzione contro i pericoli, è escluso dal campo di applicazione di tale direttiva, ed in senso analogo dispone la normativa interna che ha recepito quest’ultima;
 - d3) in tale quadro generale, la Corte costituzionale ha “*insinuato il dubbio*” che l’art. 57 del d.lgs. n. 117 del 2017 “*non abbia realmente voluto limitare l’istituto convenzionale, per il servizio di emergenza e urgenza, soltanto alle organizzazioni di volontariato*”: tale disposizione nazionale, infatti – ha precisato la Corte – “*è esplicita nell’indicare la facoltà di affidare con convenzione il servizio alle associazioni di volontariato «in via prioritaria»*”, ponendo così un problema interpretativo che i giudici costituzionali reputano “*di soluzione non univoca*”;
- e) il Consiglio di Stato richiama, poi, due pronunce della Corte di giustizia UE – nello specifico, si tratta della sentenza 11 dicembre 2014, C-113/13, *ASL 5 Spezzino*, in *Foro it.*, 2015, IV, 145, con nota di ALBANESE, in *Urb. e appalti*, 2015, 508, con nota di CARANTA, ed in *Dir. comm. internaz.*, 2015, 809, con nota di GRECO, e della sentenza 28 gennaio 2016, C-50/14, *Consorzio artigiano servizio taxi*, in *Guida al dir.*, 2016, 9, 104, con nota di CASTELLANETA – le quali, come precisa il Collegio, pur trattando di questioni che presentano profili di vicinanza, non hanno comunque risolto la questione che oggi si pone, in quanto non si sono occupate della specifica questione della mancata indicazione delle cooperative sociali tra i soggetti che possono essere affidatari diretti, tramite convenzione, del servizio di trasporto sanitario di emergenza e urgenza; analogamente, secondo il Collegio, ai fini di risolvere l’odierna questione, non possono tornare utili:
- e1) né i precedenti della stessa Sezione III che hanno escluso il carattere discriminatorio della previsione in esame (sono richiamate le seguenti sentenze: 22 novembre 2016, n. 4902; 28 luglio 2016, n. 3615; 26 giugno 2015, n. 3208, quest’ultima in *Giorn. dir. amm.*, 2016, 249, con nota di DE ANGELIS), perché riferiti al previgente contesto normativo euro-unitario ed interno;
 - e2) né la recente sentenza, sempre della Sezione III, n. 3131 del 14 maggio 2019 (in *Contratti Stato e enti pubbl.*, 2019, 3, 73, con nota di BOTTEON), che si è occupata della distinta questione del rapporto tra la normativa dello Stato e quella di una Regione (nel caso, si trattava della legge della Regione Veneto n. 26 del 2012) che – anziché rendere meramente facoltativo – impone alle aziende sanitarie l’obbligo di affidare con convenzione, alle

associazioni di volontariato, la gestione del servizio del trasporto sanitario di urgenza;

f) la contrarietà della normativa italiana, che preclude alle cooperative sociali di ottenere l'affidamento diretto, rispetto alle previsioni della direttiva n. 2014/24/UE emerge – secondo il Collegio – da diversi argomenti:

f1) in base al diritto euro-unitario, come interpretato dalla Corte di Lussemburgo nelle richiamate pronunce, l'elemento decisivo è la mancanza, in capo alle associazioni che possono essere affidatarie dirette del servizio *de quo*, delle finalità lucrative (elemento che, nella specie, è posseduto dalla cooperativa appellante);

f2) è pur vero che, a differenza delle associazioni di volontariato, le cooperative sociali producono comunque un vantaggio economico per i soggetti che ne fanno parte (è qui richiamata, sempre della sez. III, l'ordinanza n. 5313 dell'11 settembre 2020), perseguendo *“una finalità imprenditoriale, ancorché caratterizzata da scopo mutualistico”*, e così distinguendosi dai soggetti che appartengono al c.d. Terzo settore (cfr., in tal senso, il disposto dell'art. 5 del d.lgs. n. 117 del 2017);

f3) tuttavia, l'esclusione delle cooperative sociali dal novero dei soggetti affidatari del servizio *de quo* appare contrastante sia con la dizione letterale delle già richiamate disposizioni della direttiva (che parla, in generale, di *“organizzazioni e associazioni senza scopo di lucro”*), sia con ragioni di ordine logico e sistematico, *“alla luce del consolidato indirizzo giurisprudenziale secondo cui l'assenza del fine di lucro non osta di per sé alla partecipazione agli appalti pubblici, atteso che la nozione comunitaria di imprenditore non presuppone la coesistenza dello scopo di lucro dell'impresa”* (cfr., *ex multis*, Cons. Stato, sez. III, sentenza 15 gennaio 2016, n. 116, in *Foro amm.*, 2016, 19): è, quest'ultimo, un indirizzo *“che pone sullo stesso piano, ai fini della predetta partecipazione, le cooperative sociali e le associazioni di volontariato”*, cosicché – precisa il Collegio – *“è logico che le stesse – per identità di ratio – siano collocate sullo stesso piano anche quando si tratti di prevedere per esse, in relazione a taluni servizi, un regime di favor, con esonero dall'assoggettamento alle regole sull'evidenza pubblica”*;

f4) del resto, anche il T.a.r. per la Puglia, sez. I, con sentenza 13 aprile 2018, n. 554 (in *Foro amm.*, 2018, 732), ha affermato che *“il c.d. ‘principio dell'utile necessario’ trova condivisibile fondamento nella ragion d'essere delle società con scopo di lucro e, più in generale, dei soggetti economici che operano sul mercato in una logica strettamente economica di conseguimento di un profitto”* e che *“nelle gare pubbliche, diversamente da quanto accade per gli enti a scopo di lucro, l'offerta con un utile risibile o, ancora, senza utile, presentata da un soggetto che tale utile*

non persegue (onlus, cooperative sociali) non è, solo per questo, anomala o inaffidabile in quanto non impedisce il perseguimento efficiente di finalità istituzionali che prescindono da tale vantaggio stricto sensu economico”;

- f5) se dunque – in aderenza a quanto appena visto – le cooperative sociali rientrano nelle previsioni del “considerando” n. 28 e dell’art. 10, lett. h), della direttiva n. 2014/24/UE, “è dubbia la conformità a dette previsioni della disciplina dettata dall’art. 57 del d.lgs. n. 117/2017, nella parte in cui riserva alle associazioni di volontariato la possibilità ‘in via prioritaria’ dell’affidamento tramite convenzione del servizio di trasporto sanitario di emergenza e urgenza, senza contemplare le imprese sociali”;
- f6) del resto, l’esclusione delle cooperative sociali, quale stabilita dall’art. 57 del d.lgs. n. 117 del 2017, determina che, per esse, “l’affidamento di detto servizio non possa che avvenire attraverso l’evidenza pubblica: ciò in contrasto con l’eccezione prevista dall’art. 10, lett. h), della Direttiva (e dall’art. 17, comma 1, lett. h) del Codice degli appalti)”;
- g) né può giovare – aggiunge il Collegio – l’elemento di diversità che differenzia le cooperative sociali dalle associazioni di volontariato, e cioè il fine mutualistico perseguito dalle prime (diversità che, in tesi, potrebbe portare a ritenere giustificata la riserva del convenzionamento in favore delle seconde); al riguardo, infatti:
 - g1) la Corte di giustizia UE, con la recente sentenza della Sezione IV del 10 settembre 2020, C-367/2019, *Tax-Fin-Lex d.o.o.* (in *Riv. giur. edilizia*, 2020, I, 1123), spec. par. n. 26, ha evidenziato che nella nozione di appalto pubblico, quale contratto a titolo oneroso, rientra anche il contratto in cui sia previsto quale corrispettivo il solo rimborso delle spese sostenute;
 - g2) di conseguenza, affermare che soltanto per le associazioni di volontariato mancherebbe qualunque forma di corrispettivo economico, non costituisce una valida ragione ai fini di giustificare, sul piano del diritto comunitario, il più favorevole trattamento rispetto alle cooperative sociali;
 - g3) inoltre, se le associazioni di volontariato possono avvalersi di lavoratori, le cooperative sociali possono comunque avere soci volontari ai quali viene corrisposto solo il rimborso delle spese (cfr. art. 2 della legge n. 381 del 1991), sicché le possibili distinzioni tra i due organismi si assottigliano anche da questo punto di vista;
- h) in conclusione, persistono i dubbi sulla compatibilità della riserva di cui all’art. 57 del d.lgs. n. 117 del 2017 con il diritto euro-unitario, anche alla luce:
 - h1) della sentenza n. 255 del 2020 della Corte costituzionale, cit., in cui è messa a raffronto la restrizione del campo degli affidatari effettuata dal legislatore

italiano rispetto alla normativa europea, recepita dal codice dei contratti pubblici, che include il servizio in questione tra quelli per i quali è possibile derogare alle procedure di evidenza pubblica;

- h2) della non risolutività, in contrario, del carattere solo facoltativo, per la normativa nazionale, dell'affidamento mediante convenzione (l'art. 57 parla, invero, di "possibilità"), *"poiché la mancata inclusione delle cooperative sociali tra i soggetti che beneficiano di tale possibilità giustifica ex se i dubbi di compatibilità comunitaria"*.

III. – Per completezza, si consideri quanto segue:

- i) sulla portata dell'art. 10, lett. h), della direttiva n. 2014/24/UE cfr., di recente, la sentenza della Corte di giustizia UE del 6 febbraio 2020, C-11/19, Asl 6 Euganea (in *Giur. it.*, 2020, 1178 e 1731, rispettivamente con note di MEALE e di MAMELI, ed in *Urb. e appalti*, 2020, 353, con nota di CONTESSA, nonché oggetto della News US n. 75 del 13 luglio 2020, cui si rinvia per gli opportuni approfondimenti, sia di giurisprudenza che di dottrina), le cui massime, sul punto, affermano quanto segue:

i1) *"L'art. 10, lett. h), e l'art. 12, par. 4, della direttiva 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"*;

i2) *"L'art. 10, lett. h), e l'art. 12, par. 4, 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"*;

- j) la sentenza appena citata della Corte di giustizia UE, peraltro, ha ribadito la distinzione concettuale fra la scelta, a monte, di organizzazione del servizio (che è rimessa alla determinazione politica dello Stato o dell'amministrazione) e la scelta, a valle, del contraente, ribadendo che la prima è esclusa dal campo di applicazione della direttiva n. 2014/24/UE; nello stesso senso, di recente (sia pure

con riferimento al tema delle concessioni), cfr. anche Corte di giustizia UE, sezione IX, ordinanza 26 novembre 2020, C-835/19, Ativa s.p.a. (oggetto della News US n. 133, del 24 dicembre 2020, cui si rinvia per ampi riferimenti di dottrina e di giurisprudenza), secondo la quale, in particolare:

- j1) l'art. 2, par. 1, primo comma, della direttiva n. 2014/23/UE riconosce il principio per cui le autorità nazionali, regionali e locali possono liberamente organizzare l'esecuzione dei propri lavori o la prestazione dei propri servizi in conformità del diritto nazionale e dell'Unione;
 - j2) ne consegue che tali "autorità", considerate nella loro qualità di soggetti investiti di un potere normativo e non quali amministrazioni aggiudicatrici o enti aggiudicatori, sono libere di decidere il modo migliore per gestire l'esecuzione dei lavori e la prestazione dei servizi al fine di garantire, in particolare, un elevato livello di qualità, sicurezza e accessibilità, parità di trattamento e promozione dell'accesso universale e dei diritti dell'utenza nei servizi pubblici;
 - j3) risulta pertanto che la direttiva n. 2014/23/UE – ciò che è pacifico nella giurisprudenza della Corte – non può privare gli Stati membri della libertà di privilegiare un modo di gestione a scapito degli altri: tale libertà implica in effetti una scelta che si colloca in una fase precedente a quella della procedura di aggiudicazione e che non può quindi rientrare nell'ambito di applicazione di tale direttiva;
 - j4) la libertà delle autorità nazionali, regionali o locali di scegliere il modo migliore per gestire l'esecuzione dei lavori e la prestazione dei servizi non può tuttavia essere illimitata ma deve essere esercitata nel rispetto delle regole fondamentali del TFUE, e, segnatamente dei principi di libera circolazione delle merci, di libertà di stabilimento, di libera prestazione dei servizi e di parità di trattamento, divieto di discriminazione, mutuo riconoscimento, proporzionalità e trasparenza;
- k) sull'affidamento dei servizi di trasporto sanitario di emergenza e urgenza, nella giurisprudenza della Corte di giustizia UE, si vedano:
- k1) Corte di giustizia UE, sez. III, sentenza 21 marzo 2019, *Falck Rettungsdienste GmbH*, cit. (menzionata anche dall'ordinanza in rassegna), secondo cui, tra l'altro, "L'articolo 10, lettera h), della direttiva 2014/24/UE 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”;

- k2) *nella stessa pronuncia, inoltre, la Corte di giustizia UE ha affermato che “In base all’art. 10, lett. h), della direttiva 2014/24/UE, rientrano nella deroga all’applicazione delle norme di aggiudicazione degli appalti pubblici l’attività di assistenza prestata a pazienti in situazione di emergenza con veicolo di soccorso da parte di un paramedico/soccorritore sanitario, di cui al codice CPV [common procurement vocabulary (vocabolario comune per gli appalti pubblici)] 75252000-7 (servizi di salvataggio trasporto in ambulanza qualificato, comprendente, oltre al servizio di trasporto, l’assistenza prestata a pazienti in un’ambulanza da parte di un soccorritore sanitario coadiuvato da un aiuto soccorritore, di cui al codice CPV 85143000-3 (servizi di ambulanza); ciò a condizione che il detto trasporto in ambulanza sia effettivamente assicurato da personale debitamente formato in materia di pronto soccorso e che riguardi un paziente per il quale esiste un rischio di peggioramento dello stato di salute durante tale trasporto; in base al considerando n. 28 della direttiva 2014/24/UE, infatti, la deroga prevista dall’art. 10, lett. h), deve essere interpretata in senso restrittivo e deve considerarsi inscindibilmente legata all’esistenza di un servizio di emergenza”;*
- k3) *Corte di giustizia UE, sentenza 28 gennaio 2016, Consorzio artigiano servizio taxi, cit. (anch’essa ricordata dall’ordinanza in epigrafe), 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”;*
- k4) *Corte di giustizia UE, sentenza 11 dicembre 2014, Asl 5 Spezzino, cit. (richiamata dall’ordinanza in epigrafe, per escluderne la rilevanza nel caso di specie), secondo cui, tra l’altro, “gli art. 49 TFUE e 56 TFUE 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”;

l) per una recente rimessione alla Corte costituzionale di una questione di legittimità costituzionale che presenta attinenze con la questione pregiudiziale di cui all'ordinanza in rassegna, cfr. Cons. Stato, sez. III, ordinanza 9 novembre 2020, n. 6908 (oggetto della News US n. 124, del 26 novembre 2020, cui parimenti si rinvia per ulteriori indicazioni), secondo la quale:

11) *“E' rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 76 del d.lgs. 3 luglio 2017, n. 117, recante il Codice del Terzo settore, in relazione agli artt. 2, 3, 4, 9, 18, e 118, quarto comma, Cost., nonché in relazione all'art. 76 Cost., per violazione dei principi e criteri direttivi stabiliti dalla legge di delega 6 giugno 2016, n. 106, nella parte in cui destina le risorse di cui all'articolo 73, comma 2, lettera c), del citato codice, al sostegno dell'attività di interesse generale delle organizzazioni di volontariato attraverso l'erogazione di contributi per l'acquisto, da parte delle medesime, di autoambulanze, autoveicoli per attività sanitarie e di beni strumentali, utilizzati direttamente ed esclusivamente per attività di interesse generale, che per le loro caratteristiche non sono suscettibili di diverse utilizzazioni senza radicali trasformazioni, escludendo gli altri enti del Terzo Settore svolgenti le medesime attività di interesse generale”;*

12) secondo il Consiglio di Stato, infatti, non si ravvisano elementi di differenziazione tali da giustificare la previsione che ammette i contributi per le sole organizzazioni di volontariato e non anche per gli altri enti del terzo settore; in particolare;

13) non ha rilievo la diversificata presenza (ai sensi del d.lgs. n. 117 del 2017) di lavoratori dipendenti nell'uno e nell'altro tipo di ente: tale diversificata presenza, secondo il Consiglio di Stato, *“non si pone in termini di alternatività e di contrapposizione”* ma, al contrario, *“proprio la disciplina del codice evidenzia il forte avvicinamento tra i due tipi di enti, anziché accentuarne la diversità”;*

14) del resto, la diversa composizione dell'organizzazione lavorativa dell'ente potrebbe giustificare discipline differenziate sulle agevolazioni previdenziali, assicurative o retributive, *“mentre appare del tutto neutrale*

rispetto all'acquisto di beni strumentali allo svolgimento dell'attività di utilità sociale dell'ente";

- l5) *non sembra aver rilievo nemmeno "il particolare regime giuridico riguardante le Fondazioni, con particolare riferimento agli interventi dell'autorità amministrativa sul funzionamento interno dell'ente", posto che "riuscirebbe difficile comprendere la connessione tra il regime dei controlli e della vigilanza cui sono sottoposte le Fondazion[i] e l'esclusione dal beneficio per l'acquisto di ambulanze";*

m) nella giurisprudenza costituzionale, per questioni coinvolgenti profili di disparità di trattamento fra enti, anche riconducibili al c.d. Terzo settore, operanti nel medesimo ambito di utilità sociale, cfr.:

- m1) sentenza 20 febbraio 2020, n. 27 (in *Foro it.*, 2020, I, 1103), secondo cui è infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 4 della legge della Regione Basilicata 30 novembre 2018, n. 43, sollevata in riferimento all'art. 3 Cost., nella parte in cui individua, tra i beneficiari dei finanziamenti regionali di appositi programmi finalizzati alla prevenzione e al contrasto del bullismo e del cyberbullismo, le associazioni con certificata esperienza che operano nel campo del disagio sociale, ed in particolare nell'area minori, iscritte nel registro regionale del volontariato e/o della promozione sociale;
- m2) sentenza 20 dicembre 2019, n. 277 (in *Foro it.*, 2020, I, 1460), che ha dichiarato l'illegittimità costituzionale, per violazione dell'art. 3 Cost., di alcune norme della legge della Regione Basilicata 30 novembre 2018, n. 46, che limitava alle sole organizzazioni di volontariato la legittimazione ad essere parti di accordi di collaborazione e la facoltà di concorrere all'erogazione di servizi in materia di tutela degli animali.