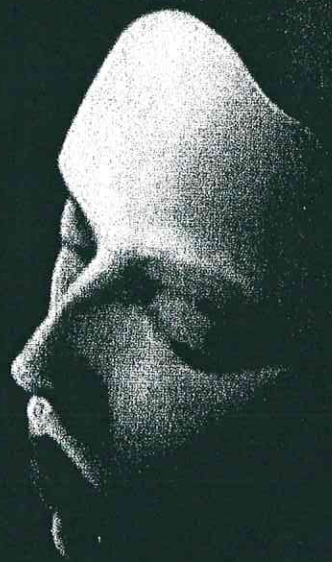


OLTRE L'AZIENDALIZZAZIONE DEL SERVIZIO SANITARIO

Un primo bilancio

**a cura di Alessandra Pioggia,
Marco Dugato,
Gabriella Racca,
Stefano Civitarese Matteucci**



FRANCOANGELI/Sanità

Il presente volume è pubblicato nel quadro e con il contributo del progetto PRIN 2005 “L’aziendalizzazione del servizio sanitario. Un banco di prova per l’autonomia imprenditoriale delle organizzazioni pubbliche”, finanziato dal Ministero dell’università e della ricerca.

In copertina: Adriana Civitarese Agresti, Autoritratto, olio su tela.

Copyright © 2008 by FrancoAngeli s.r.l., Milano, Italy.

Ristampa	Anno
0 1 2 3 4 5 6 7 8 9	2008 2009 2010 2011 2012 2013 2014 2015 2016 2017 2018 2019

L’opera, comprese tutte le sue parti, è tutelata dalla legge sui diritti d’autore. Sono vietate e sanzionate la riproduzione con qualsiasi mezzo, formato o supporto comprese le fotocopie (queste ultime sono consentite solo se per uso esclusivamente personale di studio, nel limite del 15% di ciascun volume o fascicolo e alla condizione che vengano pagati i compensi stabiliti), la scansione, la memorizzazione elettronica, la comunicazione e la messa a disposizione al pubblico con qualsiasi mezzo (anche online), la traduzione, l’adattamento totale o parziale.

Stampa: Deltagrafica, via G. Pastore 9, Città di Castello (PG).

I lettori che desiderano informarsi sui libri e le riviste da noi pubblicati possono consultare il nostro sito Internet: www.francoangeli.it e iscriversi nella home page al servizio “Informatemi” per ricevere via e.mail le segnalazioni delle novità o scrivere, inviando il loro indirizzo, a “FrancoAngeli, viale Monza 106, 20127 Milano”.

OLTRE L'AZIENDALIZZAZIONE DEL SERVIZIO SANITARIO

Un primo bilancio

**a cura di Alessandra Pioggia,
Marco Dugato,
Gabriella Racca,
Stefano Civitarese Matteucci**

FrancoAngeli

Indice

Introduzione, di *Alessandra Pioggia* pag. 17

Parte prima

L'analisi del modello organizzativo aziendale in sanità

- 1. L'aziendalizzazione dell'organizzazione del Servizio sanitario nazionale: l'azienda USL nelle attuazioni regionali**, di *Enrico Menichetti* » 23
- Premessa » 23
1. Declinazione legislativa e "letture" costituzionali della materia "organizzazione sanitaria" » 27
2. "Principi fondamentali" e "modelli" organizzativi nel d.lgs. 229 del 1999 » 31
- 2.1. Azienda con direzione strategica » 32
- 2.2. La peculiare missione aziendale » 33
- 2.3. L'allontanamento dei comuni dalla gestione della sanità » 33
- 2.4. L'integrazione pubblico/privato e la disciplina dei rapporti » 34
3. Organizzazione aziendale ed attuazioni regionali » 35
- 3.1. L'apporto degli enti locali » 35
- 3.2. L'integrazione pubblico/privato e la disciplina dei rapporti » 36
4. "Indici" ulteriori desumibili dall'attuazione dei Servizi sanitari regionali: la centralità del "governo" dell'aziendalizzazione tra tipicità e sperimentalità » 40

4.1. Le dimensioni e la diffusione delle aziende: de- centramento/accentramento	pag. 40
4.2. Separazione di funzioni <i>versus</i> integrazione fun- zionale interaziendale	» 41
5. Considerazioni di sintesi	» 46
2. L'atto aziendale e i vincoli regionali all'autonomia im- prenditoriale delle ASL/AO: la differenziazione organiz- zativa come test del processo di aziendalizzazione, di <i>Benedetto Ponti</i>	» 49
1. Il ruolo dell'atto aziendale nel processo di azienda- lizzazione	» 49
1.1. La flessibilità organizzativa	» 49
1.2. Il rapporto con le fonti pubblicistiche dell'atto aziendale in regime privatistico	» 50
1.3. L'atto aziendale come principale espressione del ruolo manageriale del vertice aziendale	» 51
2. L'atto aziendale come atto di (auto)organizzazione nel contesto ordinamentale: i vincoli all'autonomia im- prenditoriale delle aziende	» 52
2.1. I vincoli indiretti	» 53
2.2. I vincoli diretti	» 53
3. Le due dinamiche differenzianti connesse all'atto azien- dale	» 54
4. Le chiavi di lettura per l'analisi delle linee guida regionali e degli atti aziendali, quali traduzioni positive della potestà organizzativa delle aziende sanitarie	» 55
4.1. I punti di verifica	» 57
4.2. Il ruolo peculiare delle linee guida per l'adozione dell'atto aziendale	» 57
4.3. L'effettività dei vincoli posti dalle linee guida: le verifiche di conformità	» 59
5. Le evidenze emergenti dall'analisi	» 61
5.1. I vincoli ad effetto (potenzialmente) "flessibi- lizzante": la formulazione di principi e criteri guida "a maglie larghe"	» 61
5.2. I vincoli ad effetto "irrigidente": la formalizza- zione di schemi di atto aziendale	» 61
5.3. I vincoli ad effetto "uniformante": i contenuti obbligatori	» 62

5.4.	I meccanismi di verifica di congruenza degli atti aziendali rispetto alle linee guida, come fattori di irrigidimento/flessibilizzazione	pag. 63
5.5.	La differenziazione degli atti aziendali rispetto alle linee guida...	» 64
5.6.	...e la differenziazione tra gli atti aziendali	» 65
5.7.	La rigidità organizzativa come effetto derivante da scelte autonome nell'atto aziendale	» 65
6.	Vincoli regionali e aziendalizzazione	» 66
6.1.	L'uniformità degli assetti organizzativi come sintomo della relazione di strumentalità tra aziende sanitarie e regione	» 66
6.2.	Il rischio dell'irrigidimento (a fini di controllo politico/burocratico/organizzativo) a discapito dell'efficienza organizzativa	» 67
3.	Il ruolo del top management e della dirigenza di line in sanità: modelli di distribuzione del potere decisionale negli atti aziendali, di Alessandra Pioggia	» 71
	Premessa	» 71
1.	Organizzazione sanitaria e dirigenza	» 72
1.1.	Il direttore generale e la riserva ad esso di tutti i poteri di gestione	» 72
1.2.	La dirigenza sanitaria fra ruolo professionale e competenza gestionale	» 75
2.	La disciplina regionale della dirigenza in sanità	» 77
2.1.	La distribuzione dei poteri decisionali e delle responsabilità gestionali fra direzione e dirigenza nella regolazione regionale	» 78
3.	L'attuazione aziendale e la distribuzione dei poteri e delle responsabilità gestionali	» 81
3.1.	Le competenze del direttore generale	» 82
3.2.	Ruolo e funzione della direzione aziendale	» 85
3.3.	La distribuzione del potere decisionale fra delega e conferimento	» 88
3.4.	I livelli di decentramento gestionale e il ruolo della dirigenza negli acquisti, nell'organizzazione e nella gestione del personale	» 93
3.5.	Il rapporto fra vertice aziendale e dirigenza nell'esercizio delle potestà delegate o conferite	» 96

4. Gli incarichi dirigenziali nelle ASL tra fiduciarità politica e competenze professionali , di <i>Francesco Merloni</i>	» 100
Premessa	» 100
1. L'incarico del direttore generale di ASL nella disciplina di legge e nella prassi contrattuale	» 100
1.1. Il conferimento dell'incarico	» 100
1.2. I poteri e i doveri del direttore generale	» 102
1.3. Il regime delle incompatibilità	» 104
1.4. Lo svolgimento dell'incarico e le valutazioni dell'attività	» 104
1.5. La cessazione dall'incarico: naturale scadenza del contratto, mancata conferma, revoca e decadenza automatica	» 105
2. Lo <i>spoils system</i> nella legislazione, nella prassi e nella giurisprudenza della Corte costituzionale	» 107
2.1. Lo <i>spoils system</i> come decadenza automatica	» 107
2.2. Lo <i>spoils system</i> come recesso	» 109
3. L'evoluzione della disciplina in materia di nomina dei direttori generali	» 110
3.1. Il d.d.l. Turco "Interventi per la qualità e la sicurezza del Servizio sanitario nazionale"	» 110
3.2. Conseguenze sulla configurazione del rapporto tra organi politici regionali e direttore generale: fiduciarità politica o professionale?	» 110
4. Considerazioni sulla natura dell'incarico del direttore generale	» 111
5. Gli incarichi di direttore sanitario e amministrativo	» 113
5.1. Conferimento, revoca e decadenza automatica	» 113
5.2. Conseguenze sulla configurazione del rapporto tra direttore generale e direttori apicali: la c.d. "fiducia tecnica"	» 113
5.3. Considerazioni sulla natura dell'incarico di direttore sanitario e amministrativo	» 114
6. Gli altri incarichi dirigenziali nelle ASL	» 115
7. La natura giuridica delle ASL alla luce della disciplina degli incarichi dirigenziali	» 116

5. Dagli IRCCS ai Policlinici. I limiti dell'aziendalizzazione tra alta specializzazione, ricerca e didattica universitaria, di Enrico Carloni	pag. 119
Premessa	» 119
1. Variabili funzionali e figure organizzative	» 121
2. La variabilità organizzativa: dalla transitorietà alla stabilità	» 123
3. Il caso degli Istituti di ricovero e cura a carattere scientifico – IRCCS	» 125
3.1. Inquadramento del fenomeno	» 125
3.2. Le iniziali linee di riforma: verso il modello aziendale ...e ritorno	» 127
3.3. Disciplina degli IRCCS e loro governance: quale equilibrio tra Stato e regioni?	» 130
4. Il caso delle strutture universitario-ospedaliere	» 133
4.1. Introduzione al fenomeno	» 133
4.2. La limitata autonomia imprenditoriale delle aziende miste	» 134
4.3. I policlinici non costituiti in azienda: regime giuridico e problemi aperti	» 138

Parte seconda

Indirizzo regionale e autonomia imprenditoriale delle ASL: le sperimentazioni gestionali

1. Le sperimentazioni gestionali: dalle ragioni della nascita agli sviluppi organizzativi. La valutazione dei risultati delle sperimentazioni gestionali, di Marco Dugato e Giuseppe Piperata	» 143
1. Le sperimentazioni gestionali nella sanità: ragioni, finalità ed evoluzione legislativa	» 143
2. Il concetto di sperimentazione gestionale e i possibili modelli organizzativi	» 147
3. La necessaria collaborazione tra pubblico e privato per la realizzazione dei programmi di sperimentazione e le diverse figure organizzative	» 150
3.1. In particolare: la preferenza per la figura organizzativa di tipo societario	» 152
4. Il procedimento per la definizione del programma di sperimentazione gestionale	» 156

5. In particolare, il procedimento per la costituzione della società mista per la sperimentazione: la delibera di costituzione, il contenuto degli atti costitutivi e del contratto di servizio	pag. 158
5.1. Le società miste per le sperimentazioni gestionali dopo la decisione n. 1 del 2008 dell'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato	» 160
6. La valutazione dei risultati delle sperimentazioni gestionali	» 164
2. Strumenti generali di sperimentazione gestionale, di Tommaso Bonetti	» 169
1. Gli strumenti generali di sperimentazione gestionale nell'erogazione dei servizi sanitari: metodo e scopo dell'indagine	» 169
2. Strumenti generali di sperimentazione gestionale e principio di tipicità dell'organizzazione pubblica: una classificazione dei modelli organizzativi astrattamente concepibili tra tipologie "strutturali" e tipologie "convenzionali"	» 172
3. Gli strumenti di sperimentazione gestionale di natura strutturale: in particolare, le società miste a capitale pubblico e privato	» 177
4. L'erogazione diretta di servizi sanitari da parte di soggetti creati <i>ad hoc</i> diversi dalla società mista: la fondazione di partecipazione	» 181
4.1. L'associazione in partecipazione	» 185
4.2. Le forme associative consortili ed il contratto di <i>joint venture</i>	» 187
5. Gli strumenti di sperimentazione gestionale di natura convenzionale: il limite rappresentato dalla disciplina normativa in materia e la sua effettività nella prassi applicativa	» 190
3. Organizzazione, funzioni e governance delle società di sperimentazione gestionale, di Carmen Vitale	» 193
1. Perché una società mista per l'erogazione di prestazioni sanitarie	» 193
2. Contesto normativo e questioni interpretative	» 194
3. La <i>governance</i> delle società miste per le sperimentazioni gestionali	» 201

4. Uno sguardo alla legislazione regionale e ad alcune ipotesi di società costituite per le sperimentazioni gestionali	pag. 205
5. Prospettive di utilizzazione	» 210
4. Procedimenti regionali di sperimentazione: analisi e critica delle discipline , di <i>Paola Scarale</i>	» 214
Premessa	» 214
1. Brevi cenni in tema di sperimentazioni gestionali (art. 9-bis d.lg. n. 502/1992)	» 215
2. Tutela della salute e potestà legislativa delle regioni	» 219
2.1. Segue: i procedimenti di sperimentazione gestionale in ambito regionale	» 222
3. Considerazioni finali	» 224
5. Le società strumentali , di <i>Antonella Sau</i>	» 227
1. Autonomia imprenditoriale delle ASL tra prestazioni sanitarie in senso stretto e attività strumentali. Delimitazione del campo d'indagine	» 227
2. La disciplina delle forme di partenariato pubblico-privato per l'esercizio di attività strumentali: la società a partecipazione pubblica ai sensi dell'articolo 22 della l. 142/1990	» 234
3. Le società a capitale pubblico-privato dalla sentenza Teckal alle società miste di cui all'articolo 113, 5° comma, lettera b), del d.lgs. 18 agosto 2000, n. 267	» 236
4. L'articolo 13 del d.l. 4 luglio 2006 n. 223 (c.d. Bersani), come convertito con modificazioni dalla l. 4 agosto 2006, n. 248 e modificato dal comma 723 dell'art. 1 della finanziaria per il 2007: quale impatto sulle società strumentali delle ASL?	» 237
5. Considerazioni conclusive	» 243

Parte terza

L'analisi dell'attività contrattuale delle aziende sanitarie

1. Le prestazioni riservate alle organizzazioni pubbliche e gli oggetti possibili dei contratti a terzi in sanità , di <i>Roberto Cavallo Perin e Barbara Gagliardi</i>	» 249
1. L'organizzazione sanitaria come sistema	» 249
2. Il punto di vista del mercato: le prestazioni aventi rilevanza economica	» 250

3. Le sperimentazioni gestionali e l'accreditamento: le prestazioni infungibili in sanità	pag. 256
2. Le modalità organizzative e le strutture contrattuali delle aziende sanitarie , di <i>Gabriella M. Racca</i>	» 264
1. Le modalità organizzative delle aziende sanitarie in relazione all'attività contrattuale e le prospettive di razionalizzazione degli acquisti connessi alla prestazione dei servizi sanitari pubblici	» 264
1.1. L'autonomia imprenditoriale ed il superamento della possibilità di procedere agli acquisti sotto la soglia di rilievo comunitario mediante "atti di diritto privato"	» 266
1.2. I modelli di aggregazione degli acquisti di beni e servizi delle aziende sanitarie	» 274
1.3. Le centrali di committenza regionali ed i rapporti con la Consip S.p.a. La funzionalità delle nuove modalità organizzative rispetto alle strutture contrattuali più innovative	» 280
2. Le strutture contrattuali per l'acquisizione di beni e servizi da parte delle aziende sanitarie e la qualità degli offerenti	» 286
2.1. I criteri di aggiudicazione e la valutazione della qualità delle offerte nei contratti delle aziende sanitarie	» 289
2.2. Le previsioni necessarie per assicurare il corretto adempimento da parte dei contraenti privati e delle aziende sanitarie. Le clausole penali ed i tempi dei pagamenti	» 293
3. La qualificazione giuridica soggettiva e l'autonomia imprenditoriale delle aziende sanitarie , di <i>Dario Casalini</i>	» 298
1. L'azienda sanitaria come amministrazione aggiudicatrice: la personalità giuridica	» 298
1.1. L'influenza pubblica dominante	» 300
1.2. Il carattere non industriale e commerciale	» 303
2. La sussistenza di un rapporto di <i>in house providing</i> tra la regione e l'azienda sanitaria	» 305
3. L'interpretazione della possibilità di negoziazione "secondo le norme di diritto privato" e la disciplina dell'attività contrattuale c.d. sotto soglia delle aziende sanitarie	» 307

4. I principi che disciplinano l'attività contrattuale della persona giuridica pubblica come limite all'autonomia imprenditoriale dell'azienda sanitaria	pag. 310
4. I capitolati d'appalto e la definizione delle specifiche tecniche negli appalti di forniture alle aziende sanitarie, di <i>Silvia Ponzio</i>	» 316
1. La nozione giuridica e l'ambito di applicazione dei capitolati generali e speciali predisposti dalle aziende sanitarie	» 316
2. I capitolati speciali come atti per la definizione dell'oggetto della prestazione	» 321
3. La rilevanza delle specifiche tecniche nell'aggiudicazione e nell'esecuzione del contratto	» 326
5. Gli accordi e gli appalti di servizi alle aziende sanitarie, di <i>Maura Mattalia</i>	» 332
1. L'affidamento del servizio di trasporto malati da parte delle aziende sanitarie	» 332
1.1. Gli accordi fra pubbliche amministrazioni e le convenzioni con gli enti del terzo settore	» 336
6. L'accreditamento come limite dell'appalto pubblico di servizi, di <i>Manuela Consito</i>	» 342
1. Accredimento e certificazione di qualità	» 342
2. L'accreditamento istituzionale	» 345
2.1. I requisiti per il rilascio dell'accreditamento e la revoca	» 346
2.2. L'accreditamento come concessione di servizio pubblico?	» 351

Parte quarta

Libertà di iniziativa economica, intervento pubblico nell'economia e mercato nell'esercizio di attività di interesse generale

1. Servizi sanitari, mercato e "modello sociale europeo", di <i>Stefano Civitarese Matteucci</i>	» 361
1. Assistenza sanitaria e "competizione amministrata"	» 361
2. L'Unione Europea, le politiche sociali, il mercato	» 367
2.1. Le politiche sociali	» 367

2.2.	Esigenza di protezione dei diritti sociali e concorrenza nei “documenti” della Commissione	pag. 371
2.3.	Il carattere economico dei servizi di interesse generale nella giurisprudenza della Corte di giustizia	» 374
3.	I servizi sanitari come servizi economici	» 376
3.1.	La Corte di giustizia sui trattamenti sanitari transfrontalieri	» 377
3.2.	Verso una normativa comunitaria sui servizi sanitari transfrontalieri?	» 385
4.	Concludendo	» 388
2.	Servizi sanitari, libertà di iniziativa economica e mercato, di <i>Melania D'Angelosante</i>	» 390
	Premessa	» 390
1.	I servizi sociali nell'ordinamento italiano	» 391
1.1.	I servizi sociali e la questione del welfare	» 391
1.2.	Il caso dei servizi pubblici locali	» 396
2.	Disciplina dei servizi sanitari, iniziativa economica e conformazione del mercato	» 399
2.1.	Il mercato dei servizi sanitari	» 399
2.2.	Verifica della sussistenza di una concorrenza per il mercato	» 401
2.3.	Verifica della sussistenza della contendibilità dei mezzi di produzione	» 407
2.4.	Verifica della sussistenza di una concorrenza nel mercato	» 408
2.5.	Verifica della sussistenza della possibilità di scelta da parte degli utenti	» 413
3.	Il controlimite dell'interesse pubblico: il caso dei livelli essenziali delle prestazioni di servizio socio-sanitario (e socio-assistenziale)	» 416
4.	Interesse pubblico e principio di concorrenza nell'esercizio dei servizi sanitari: una ipotesi di ragionamento	» 424
3.	La garanzia dei livelli essenziali delle prestazioni nell'organizzazione del servizio sanitario, di <i>Claudia Tubertini</i>	» 433
1.	I diritti sociali ed i livelli essenziali delle prestazioni al cospetto del nuovo Titolo V della Costituzione	» 433
2.	L'attuazione legislativa e l'interpretazione giurisprudenziale dei livelli essenziali di assistenza sanitaria (LEA)	» 440

3. L'individuazione delle modalità di erogazione e di accesso alle prestazioni come componente della disciplina dei LEA	pag. 446
4. L'attuazione dei LEA da parte delle regioni: quale differenziazione?	» 451
5. Gli strumenti di verifica del conseguimento dei LEA: le istituzioni ed i modelli organizzativi	» 454
I curatori	» 463
Gli autori	» 464

5. *Gli accordi e gli appalti di servizi alle aziende sanitarie*

di Maura Mattalia

1. **L'affidamento del servizio di trasporto malati da parte delle aziende sanitarie**

Fra i diversi appalti di servizi che vengono stipulati dalle aziende sanitarie particolare interesse suscita lo studio della disciplina del trasporto sanitario.

Il trasporto sanitario è riconducibile ad una prestazione di servizio, nella quale concorre insieme alla tipica prestazione di trasporto anche una prestazione di tipo sanitario, collegata a funzioni organizzative e gestionali nonché ad oneri di assistenza, che qualificano il trasporto in senso sanitario, con ciò sottraendolo alla disciplina generale del servizio di trasporto¹.

Questo determina che il servizio in questione risulti ricompreso sia nella categoria 2 dell'allegato II A² – trasporti terrestri –, sia alla categoria 25 dell'allegato II B – servizi sanitari e sociali – con la conseguenza che la stazione appaltante è chiamata ad operare caso per caso, un apprezzamento circa la

¹ C. giust. CE, 24 settembre 1998, C-76/97 *Tögel c. Niederösterreichische Gebietskrankenkasse*, in *Giur. it.*, 1998, 2168 e in *Racc.*, I-5357, in *Urb. App.*, 1999, 221 ss., con nota di M. Proto, la Corte ha riconosciuto sussistenti nelle disposizioni di cui ai titoli I e II della direttiva 92/50, i presupposti dell'incondizionatezza e sufficiente precisione, che le rendono invocabili direttamente dai privati in giudizio nei confronti dello Stato e di tutti i soggetti pubblici, anche in assenza di norme interne di recepimento; cfr. sulla questione L. Daniele, *Diritto dell'Unione europea*, Milano, 2007, 194 ss. Particolarmente rilevante per una visione internazionale del problema risulta essere l'Interrogazione scritta E-2248/99 di *Karl von Wogau* (PPE-DE) alla Commissione (1° dicembre 1999), in *Gazzetta ufficiale delle Comunità europee* C 219 E/129, 1.8.2000 IT, avente ad oggetto: autorizzazioni per i servizi privati di autoambulanze.

² D.lgs. 12 aprile 2006, n. 163, Codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture in attuazione delle direttive 2004/17/CE e 2004/18/CE.

prevalenza dell'un servizio rispetto all'altro³. Il criterio della prevalenza, tendenzialmente economica, richiede che si individuino i servizi di valore superiore, tale valutazione tuttavia può essere fatta oltre che sull'importo economico anche sulle clausole negoziali. La Corte di Giustizia comunità europee aveva infatti già chiarito che i servizi di trasporto di feriti e di malati con assistenza di un infermiere rientrano contemporaneamente nell'allegato I A, e nell'allegato I B⁴, in modo che ad un appalto che abbia ad oggetto tale servizio si applica l'art. 10 della medesima direttiva. Qualora il valore dei servizi di trasporto risulti superiore al valore dei servizi sanitari la direttiva servizi trova integrale applicazione, mentre in caso contrario è prescritta l'osservanza delle sole sue disposizioni in materia di prescrizioni tecniche e di pubblicità del risultato dell'aggiudicazione⁵. La Commissione ha fornito agli stati membri ulteriori e più precise indicazioni sulle modalità di affidamento degli appalti in questione⁶, da cui si ricava una più completa disciplina rispetto a quanto sancito dalla normativa nazionale⁷. La Commissione europea ha richiesto che gli affidamenti siano preceduti da un adeguato livello di pubblicità che consenta l'apertura degli appalti dei servizi alla concorrenza, nonché il controllo sull'imparzialità delle procedure di aggiudicazione invitando le Stazioni appaltanti, quando in particolare affidano servizi compresi nell'allegato II B al Codice dei contratti pubblici il cui importo superi la soglia di applicazione della normativa comunitaria⁸, ad osservare le indicazioni fornite con detta Comunicazione interpretativa, soprattutto per quanto ri-

³ In ottemperanza degli artt. 21 e 22 del d.lgs. 163 del 2006, cit., ai sensi del quale i servizi elencati nell'allegato II B e quelli misti, ove sia prevalente il valore dei servizi di cui all'allegato II B, sono disciplinati solo dagli artt. 68 (specifiche tecniche), 65 (avviso sui risultati della procedura di affidamento) e 225 (avvisi relativi agli appalti aggiudicati).

⁴ Allegato I A, categoria 2 (servizi di trasporto terrestre) e allegato I B, categoria 25 (servizi sanitari e sociali) della direttiva 92/50/CEE del Consiglio, del 18 giugno 1992, che coordina le procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici di servizi, GUCE L 209, 24 luglio 1992, p. 1, modificata dalla direttiva 2001/78/CE della Commissione, del 13 settembre 2001, GUUE L 285, 29 ottobre 2001, p. 1. Direttiva abrogata dall'art. 82 della direttiva 2004/18/CE, del 31 marzo 2004 relativa al coordinamento delle procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici di lavori, di forniture e di servizi, in G.U.C.E. n. 134 del 30 aprile 2004.

⁵ Artt. 14 e 16 della direttiva 92/50/CEE cit.

⁶ Comunicazione interpretativa della commissione relativa al diritto comunitario applicabile alle aggiudicazioni di appalti non o solo parzialmente disciplinate dalle direttive "appalti pubblici", pubblicata nella Gazzetta Ufficiale della U.E. del 1° agosto 2006, n. C 179. Secondo la visione della Commissione europea, la diretta e corretta attuazione dei principi del Trattato richiede necessariamente che l'intenzione di una stazione appaltante di procedere all'affidamento di una prestazione contrattuale sia preceduta da un'adeguata pubblicità.

⁷ D.lgs. 163 del 2006, cit., art. 27 *Principi relativi ai contratti esclusi*.

⁸ D.lgs. 163 del 2006, cit., art. 28 *Importi delle soglie dei contratti pubblici di rilevanza comunitaria*.

guarda le forme di pubblicità da adottare, che devono essere improntate al criterio di ampia diffusione ed adeguatezza. Occorre, pubblicare in anticipo gli elementi cognitivi necessari perché i soggetti che operano nel mercato possano, in parità di condizioni, competere tra loro, ai fini della selezione pubblica, finalizzata ad individuare il contraente⁹. A tal fine, appare necessario che l'affidamento sia preceduto dalla pubblicazione di avviso o bando sul sito informatico della stazione appaltante, sui siti informatici¹⁰ e sui quotidiani, non escludendo la pubblicazione sulla Gazzetta Ufficiale e su quella dell'Unione europea per appalti di consistente rilevanza economica¹¹. Il legislatore nazionale¹² attribuisce alle regioni il potere normativo e amministrativo in materia di organizzazione del servizio di trasporto sanitario¹³. Numerose associazioni di volontariato¹⁴ mettono a disposizione dei Servizi sanitari

⁹ L. Oliveti, *Gli avvisi di gara relativi ai contratti esclusi dal campo di applicazione del codice dei contratti sono da pubblicare sul sito web delle stazioni appaltanti*, sul sito informatico del Ministero dei lavori pubblici, nonché su quotidiani, in *www.appaltiecontratti.it*; G. Cilione, *Diritto sanitario*, Dogana Repubblica di San Marino, 2003, 52; il quale evidenzia che, uno degli aspetti più interessanti e dibattuti della recente organizzazione della sanità pubblica consiste nell'affermazione progressiva e sempre più netta di diversi modelli regionali di organizzazione e gestione dei servizi sanitari.

¹⁰ Di cui al d.m. n. 20 del 6 aprile 2001.

¹¹ Si rammenta che in data 20 febbraio 2007, il Ministro per le riforme e l'innovazione della pubblica amministrazione ha emanato una importante direttiva in tema di pubblicità delle attività negoziali, stabilendo, tra l'altro, l'esigenza che ogni affidamento di contratto di lavori, servizi e forniture di importo superiore a 20.000 euro sia reso pubblico e consultabile da chiunque (punto 6 della direttiva). Questo adempimento è obbligatorio, a partire dal 1° gennaio 2008, per tutte le amministrazioni centrali che dispongono di un proprio sito. Comunicato Autorità di vigilanza sui contratti pubblici di lavori, servizi e forniture, 30 novembre 2007, *Servizi allegato II B del Codice dei contratti pubblici. Disciplina*.

¹² Art. 2 d.lgs. 30 dicembre 1992, n. 502, *Riordino della disciplina in materia sanitaria, a norma dell'articolo 1 della l. 23 ottobre 1992, n. 421*.

¹³ Si confrontino a tal proposito: l.r. Piemonte, 4 novembre 1992, n. 45, *Disciplina del servizio di trasporto infermi da parte di Istituti, Organizzazioni ed Associazioni private*, alla quale si somma la D.G.R. 11 giugno 2007, n. 45-6134, *Nuove disposizioni in materia di trasporto a mezzo ambulanza ai sensi della l.r. 42/1992*. La regione Piemonte autorizza le attività di imprese, istituzioni pubbliche di assistenza e beneficenza ed organismi di volontariato che svolgono il trasporto mediante autoambulanze. Ai sensi della suddetta legge le aziende sanitarie regionali piemontesi possono stipulare convenzioni o invitare alle proprie gare d'appalto soltanto i soggetti autorizzati al trasporto infermi e la Croce Rossa Italiana, in quanto quest'ultima nella formazione dei propri volontari rispetta gli standard per l'ottenimento dell'abilitazione del trasporto infermi nel territorio della regione Piemonte. L'elenco dei soggetti autorizzati, ai sensi della legge regionale viene periodicamente aggiornato; l.r. Marche, 29 luglio 1996, n. 33; l.r. Toscana, 22 maggio 2001, n. 25 nonché regolamento regionale di attuazione del 1 ottobre 2001; l.r. Liguria, 29 maggio 1996, n. 24.

¹⁴ Tra le funzioni statutarie della Croce Rossa Italiana, è compresa la facoltà – ai sensi dell'art. 2 lettera c) del d.P.C.M. 6 maggio 2005 n. 97 recante l'approvazione del nuovo Statuto dell'Associazione italiana della Croce Rossa – di concorrere, attraverso lo strumento della

regionali risorse (volontari e/o mezzi) per lo svolgimento dell'attività di soccorso e trasporto sanitario, sia di emergenza che ordinario e le regioni hanno spesso affidato a quest'ultime il servizio in esame attraverso lo strumento della convenzione¹⁵.

convenzione, ad organizzare ed effettuare con propria organizzazione il servizio di pronto soccorso e trasporto infermi. L'accordo intercorso tra l'azienda ospedaliera e la C.R.I. per l'affidamento del servizio di trasporto degli infermi non costituisce quindi evento elusivo delle regole dell'evidenza pubblica, in quanto l'economicità di un sifatto sistema convenzionale, è pur sempre uno dei criteri fondamentali che regolano l'azione amministrativa. V. C. Stato, sez. V, 22 novembre 1996, n. 1396. Quanto poi all'applicabilità, per il profilo soggettivo, dell'istituto del convenzionamento diretto, non è dubbio che la C.R.I. sia un ente dotato di personalità giuridica di diritto pubblico. In tal senso dispongono l'art. 1 d.P.R. n. 613/80, come sostituito dall'art. 5 del d.P.C.M. 6 maggio 2005, n. 97 in base al quale "l'associazione italiana della Croce rossa è dotata di personalità giuridica di diritto pubblico, ha durata illimitata e sede legale in Roma, il suo scioglimento può essere determinato solo per legge". Ne deriva che, l'ente può legittimamente concludere convenzioni per lo svolgimento di attività conformi a propri scopi istituzionali, tra i quali sono compresi i servizi di trasporto sanitario e sociale: T.A.R. Toscana, Sez. I, 2 dicembre 1994, n. 513.

¹⁵ Tale messa in disponibilità trova la sua legittimazione, a livello nazionale, nelle seguenti disposizioni: art. 45 della l. 833/1978 *Istituzione del Servizio Sanitario Nazionale* che prevede che i rapporti tra USL e associazioni di volontariato ai fini del loro concorso alle attività sanitarie pubbliche sono regolati da apposite convenzioni nell'ambito della programmazione e della legislazione sanitaria regionale; l. n. 266/1991 *Legge quadro sul Volontariato* ed in particolare: - l'art. 3, comma 5: "Le organizzazioni svolgono le attività di volontariato mediante strutture proprie o, nelle forme e nei modi previsti dalla legge, nell'ambito di strutture pubbliche o con queste convenzionate"; - l'art. 7, comma 1: "Lo Stato, le regioni, le province autonome, gli enti locali e gli altri enti pubblici possono stipulare convenzione con le organizzazioni di volontariato iscritte da almeno sei mesi nei registri di cui all'art. 6 e che dimostrino attitudine e capacità operativa"; d.P.R. 27 marzo 1992 "Atto di indirizzo e coordinamento alle regioni per la determinazione dei livelli di assistenza sanitaria di emergenza" che prevede all'art. 5, comma 3: "Ai fini dell'attività di cui al precedente comma (soccorso sanitario) le regioni e le province autonome possono avvalersi del concorso di enti ed associazioni pubbliche e private, in possesso dell'apposita autorizzazione sanitaria, sulla base di uno schema di convenzione definito dalla Conferenza Stato-regioni, su proposta del Ministro della Sanità"; Linee guida del Ministro della Sanità n. 1/1996 *Sistema di emergenza urgenza*, applicative del d.P.R. 27 marzo 1992; l. n. 328/2000 *Legge quadro sull'assistenza* che dispone all'art. 1, commi 4 e 5, con norma di principio generale, che gli enti locali, le regioni e lo Stato, nell'ambito delle rispettive competenze, riconoscono ed agevolano il ruolo delle organizzazioni di volontariato e che alla gestione dei servizi provvedono soggetti pubblici ma anche, in un quadro di interventi concertati, le organizzazioni di volontariato stesse; d.P.C.M. 30 marzo 2001 che all'art. 3 dispone che gli Enti Pubblici stabiliscono forme di collaborazione con le organizzazioni di volontariato avvalendosi dello strumento della convenzione di cui alla l. n. 266/1991; d.P.C.M. 5 luglio 2002, n. 208 che all'art. 2 prevede fra i compiti della Croce Rossa Italiana quello di concorrere, attraverso lo strumento della convenzione, ad organizzare il servizio di soccorso e trasporto infermi in ambito internazionale, nazionale, regionale e locale.

1.1. Gli accordi fra pubbliche amministrazioni e le convenzioni con gli enti del terzo settore

Lo strumento di raccordo tra la pubblica amministrazione e gli enti no profit è la convenzione amministrativa, da intendersi come un testo concordato tra una pubblica amministrazione e una controparte, contenente la determinazione consensuale, di reciproci impegni, assunti mediante la comune sottoscrizione¹⁶. Il convenzionamento nel settore no profit è stato inteso come modalità tipica di “esternalizzazione” di attività di rilevanza pubblicistica tramite l'avvalimento di organismi privatistici che siano qualificabili come istituzionalmente titolari di attività di natura collettiva o sociale, ovvero come strutturalmente finalizzati al perseguimento di obiettivi di pubblico interesse¹⁷. Vengono quindi definite convenzioni quegli accordi che disciplinano i rapporti, di tipo pubblicistico, tra enti pubblici¹⁸ o tra la pubblica amministrazione e un soggetto privato. Potremo quindi avere convenzioni riconducibili agli accordi integrativi o sostitutivi del provvedimento amministrativo¹⁹ oppure riconducibili agli accordi fra pubbliche amministrazioni, a seconda della soggettività giuridica che riveste l'associazione di volontariato²⁰. La legge nel disciplinare la possibilità di stipula delle convenzioni fra enti pubblici e le organizzazioni di volontariato evidenzia che la scelta dei soggetti con cui stipulare convenzioni²¹ deve ricadere fra le organizzazioni che siano iscritte da almeno sei mesi nei registri regionali e che inoltre dimostrino attitudine e capacità operativa²². La verifica del secondo requisito richiesto implica necessariamente una valutazione da parte dell'ente stipulante, fi-

¹⁶ G. Falcon, *Convenzioni e accordi amministrativi, I) Profili generali*, in *Enc. giur.*, IX, Roma, 1988, 161 ss. N. Aicardi, *La disciplina generale e i principi degli accordi amministrativi: fondamento e caratteri*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1997, 1.

¹⁷ F. Pellizzer, G. Santi, *La “convenzione” con gli enti no profit fra sistema contrattualistico comunitario, normative nazionali ed intervento attuativo regionale*, in *Non profit e volontariato*, 2005, 139.

¹⁸ M.S. Giannini, *Diritto amministrativo*, Milano, 1993, I, 367; il quale evidenzia che convenzione amministrativa è espressione non scientifica, ma della prassi con la quale si vogliono indicare atti bi o plurilaterali, con i quali pubblici poteri curano, d'accordo pubblici interessi.

¹⁹ L. 7 agosto 1990, n. 241, *Nuove norme in materia di procedimento amministrativo e di diritto di accesso ai documenti amministrativi*, art. 11.

²⁰ L. 7 agosto 1990, n. 241, cit., art. 15.

²¹ L. 11 agosto 1991 n. 266, *Legge quadro sul volontariato*, all'art. 7 comma 2 fornisce quattro elementi che dovrebbero porsi come ausilio per il legislatore regionale e per le pubbliche amministrazioni per una corretta formulazione del contenuto della convenzione.

²² L. n. 266/1991, cit. In particolare si veda l'art. 7 *Convenzioni*.

nalizzata a verificare l'idoneità dell'organizzazione a svolgere la propria attività con un certo grado di professionalità e con continuità²³.

Tale esigenza dipende dal fatto che le organizzazioni del volontariato operano prevalentemente in ambiti di attività che oggettivamente sono riconducibili ad attività di servizio pubblico²⁴. Peraltro, come la Corte costituzionale ha avuto modo di affermare, il rispetto della sfera di libertà ed autonomia delle organizzazioni di volontariato consente di affermare che esse non sono in alcun modo obbligate a stipulare convenzioni con gli enti pubblici. Pare altrettanto evidente che dalla legge quadro²⁵ non derivi neppure per le pubbliche amministrazioni alcun obbligo di stipulare convenzioni con le organizzazioni di volontariato²⁶. Le convenzioni, devono contenere disposizioni dirette a garantire il rispetto dei diritti e della dignità degli utenti, nonché forme di verifica delle prestazioni e di controllo della loro qualità, oltre alla definizione delle modalità di rimborso delle spese effettuate²⁷. La giurisprudenza chiamata a pronunciarsi si è divisa sul punto afferma talora che l'accordo tra amministrazioni costituisce lo strumento più adatto a garantire una forma di coordinamento per il soddisfacimento del pubblico interesse e idonea a comporre, in un quadro unitario, gli interessi pubblici di cui ciascuna amministrazione sia portatrice; pertanto, gli enti pubblici possono sempre utilizzare lo strumento convenzionale al fine di concludere tra loro accordi organizzativi volti a disciplinare lo svolgimento in collaborazione di attività di interesse comune, con conseguente inapplicabilità, per la conclusione degli accordi stessi, delle regole sulla scelta del contraente risultanti dalle norme sulla contabilità di stato. In tale prospettiva si ritiene che un accordo intercorso tra un'azienda ospedaliera e la Croce Rossa Italiana per l'affidamento del servizio di trasporto degli infermi non costituisca evento

²³ Non pare tuttavia condivisibile la tesi di chi interpreta la legge quadro, e in particolare la norma che prevede l'uso della convenzione per regolare i rapporti fra organizzazioni di volontariato ed enti pubblici, come fonte per l'amministrazione di un vincolo a contrarre, qualora si trovi in presenza di organizzazioni in possesso dei requisiti, in tal senso invece P. Sabbioni, *I principi fondamentali della legge quadro*, in A. Mattioni, E. Codini, A. Colombo, A. Fossati (a cura di), *Le leggi della solidarietà*, 1993, 44.

²⁴ R. Cavallo Perin, *La struttura della concessione di servizio pubblico locale*, 1999, 32.

²⁵ L. n. 266/1991, cit.

²⁶ C. cost., 28 febbraio 1992, n. 75, in www.cortecostituzionale.it, T.A.R. Campania, sez. I, 19 gennaio 2006, n. 723 ove si sottolinea che le aziende del Servizio sanitario nazionale non sono obbligate ad affidare i servizi di pronto soccorso e di trasporto di infermi alla Croce Rossa Italiana, mediante convenzionamento.

²⁷ A. Albanese, *Le convenzioni con le organizzazioni del volontariato*, in U. De Siervo (a cura di), *Regioni e volontariato nei servizi socio-sanitari*, 1998, 164 ss.

elusivo delle regole dell'evidenza pubblica²⁸. Le associazioni di volontariato non possono infatti partecipare a gare per l'appalto di pubblici servizi, non potendo le stesse avvalersi dei proventi che deriverebbero dal discendente contratto sinallagmatico²⁹.

Stante la rilevanza dei valori costituzionali sottesi alla contrattazione tra amministrazione e terzo settore infatti non si sono volute equiparare, non solo per quanto concerne la disciplina, ma anche sotto il profilo nominalistico le convenzioni con il settore *no profit* e gli appalti di servizi³⁰. In particolare si è sostenuta la natura pubblicistica delle convenzioni tra ente pubblico e cooperativa sociale ed è stato sottolineato che l'utilizzo di un modello convenzionale determinerebbe l'impossibilità di parificare la scelta della cooperativa cui affidare il servizio all'individuazione del contraente privato nell'ambito della contrattualistica pubblica. Si è quindi affermato che le convenzioni in esame costituirebbero un istituto autonomo e distinto dalla categoria dei contratti pubblici³¹.

Parte della giurisprudenza ha evidenziato che la Croce Rossa Italiana, in virtù del principio della piena capacità di diritto privato degli enti pubblici, può partecipare alle procedure per la scelta del contraente per l'affidamento dei servizi di pronto soccorso e di trasporto di infermi³². Secondo un'altra posizione si ritiene elusivo delle procedure ad evidenza pubblica la possibilità per le aziende ospedaliere di concludere convenzioni per il servizio di trasporto malati in quanto³³ la convenzione si identificherebbe con la regolamentazione pattizia della prestazione appaltata, vale a dire con la stipula del contratto che accede all'aggiudicazione stessa, e ciò in contrasto con il tenore

²⁸ T.A.R. Lombardia, Sez. III, 18 marzo 2005, n. 612 ove si sottolinea che la Croce Rossa Italiana è un ente assistenziale a carattere nazionale, facente capo ad un'organizzazione internazionale, la cui natura giuridica risulta stabilita per legge; pertanto, essa può concludere convenzioni per lo svolgimento di attività conformi ai propri scopi istituzionali, tra i quali rientrano i servizi di trasporto sanitario e sociale.

²⁹ T.A.R. Campania, Sez. I, 21 marzo 2006, n. 3109, in *Ragiusan*, 2006, 203.

³⁰ Va evidenziato che secondo la Costituzione l'assistenza privata è libera – art. 38 Cost. – e pertanto i soggetti privati possono svolgere la propria attività in questo settore sia per fini di lucro che per fini diversi, quali quelli di solidarietà, propri delle organizzazioni di volontariato.

³¹ G. Greco, *Accordi amministrativi tra provvedimento e contratto*, 2003, 165.

³² T.A.R. Campania, Sez. I, 19 gennaio 2006, n. 723, in *Ragiusan*, 2006, 99. Si veda inoltre U. De Siervo (a cura di), *Regione e volontariato nei servizi socio-sanitari*, cit., avente ad oggetto la disamina della normativa regionale relativa al volontariato.

³³ Il supposto contrasto con la disciplina comunitaria delle norme a tutela del volontariato risulta smentita dalla C. giust. CE, 17 giugno 1997, C-70/95 che ha riconosciuto la legittimità di una normativa regionale che stabiliva l'esclusiva, a favore di associazioni *no profit*, della stipula di convenzioni, senza obbligo di gara, in materia di servizio sanitario ex art. 45 l. n. 833/78.

re lessicale e teleologico della normativa, univoca nell'individuare l'atto convenzionale quale tipico ed esclusivo strumento giuridico di diretto avvalimento della struttura pubblica delle prestazioni rese da organizzazioni di volontariato, puntualizzando anche che il servizio di soccorso sanitario – anche di urgenza ed emergenza – non può essere di per sé sottratto alla disciplina dell'attività contrattuale delle aziende sanitarie pubbliche, secondo le ordinarie regole di selezione ad evidenza pubblica nei confronti di imprese professionalmente organizzate allo scopo. Sembrerebbe dunque necessario assicurare l'applicabilità delle regole concorrenziali alla procedura di affidamento del servizio di trasporto sanitario svolto in regime di convenzionamento da enti no profit³⁴. Numerose controversie riguardano in particolare la questione concernente la possibilità per un'associazione di volontariato – come la Croce Rossa, la Croce Verde, la Croce Gialla – di partecipare ad una gara svolta secondo criteri concorrenziali per l'affidamento di un pubblico servizio. Muovendo dalla definizione che viene data all'attività di volontariato, la ricordata disciplina sembrerebbe comportare che le amministrazioni non possano affidare alle associazioni di volontariato lo svolgimento di servizi pubblici attraverso contratti, ma soltanto mediante convenzioni e che queste dovrebbero limitare i corrispettivi per le prestazioni rese al rimborso delle spese, con soluzione incompatibile con la stessa causa del contratto a prestazioni corrispettive, stipulato al termine della procedura ad evidenza pubblica³⁵. Secondo tale posizione sarebbe illegittima l'ammissione delle associazioni di volontariato poiché si creerebbe un'anomala competizione tra soggetti imprenditori e volontari in violazione del principio della libera concorrenza fra imprese operanti sul mercato. Inoltre non pare che le tali conclusioni possano essere smentite da un raffronto tra le associazioni di volontariato e le cooperative sociali³⁶. Infatti il legislatore per le cooperative non

³⁴ T.A.R. Veneto, sez. I, 3 marzo 2004, n. 481 che evidenzia che un'associazione di volontariato come la croce verde non può partecipare a gare svolte secondo criteri concorrenziali per l'affidamento di un pubblico servizio.

³⁵ T.A.R. Napoli, 21 marzo 2006, n. 3109, T.A.R. Piemonte, Sez. II, 31 marzo 2006, n. 1604 e T.A.R. Piemonte, Sez. II, 12 giugno 2006, n. 2323 che evidenziano l'incompatibilità con la stipulazione del contratto di appalto, avente a oggetto servizi sanitari, e l'attività di volontariato.

³⁶ C. Stato, Sez. V, 21 gennaio 2002, n. 351, in *Foro amm.-C. Stato*, 2002, 107. L'art. 2, comma 1, della l. 11 agosto 1991, n. 266, cit., definisce l'attività del volontario come quella prestata in modo personale, spontaneo e gratuito, tramite l'organizzazione di cui il volontario fa parte, senza fini di lucro anche indiretto ed esclusivamente per fini di solidarietà", e che "non può essere retribuita in alcun modo nemmeno dal beneficiario (comma 2), salvo il rimborso da parte dell'organizzazione di appartenenza delle "spese effettivamente sostenute per l'attività prestata", previsione che va integrata con quella del successivo art. 3, comma 5, secondo il quale "le organizzazioni svolgono le attività di volontariato mediante strutture pro-

prescrive l'esclusione di ogni scopo di lucro e di remunerazione e perciò la circostanza che queste possano accedere anch'esse al convenzionamento diretto, oltre che partecipare a gare, non basta ad estendere questa seconda possibilità alle associazioni di volontariato. Tuttavia sembra possibile ritenere che anche un ente che persegue fini di utilità sociale svolge attività economica e ciò nella consapevolezza che in uno stato moderno non è possibile offrire un servizio sociale apprezzabile senza avere un minimo di organizzazione e senza una gestione che controlli i costi e i ricavi. Sembrerebbe dunque che alle associazioni di volontariato, non sia affatto precluso lo svolgimento di attività economica, essendo loro esclusivamente vietato di perseguire un profitto personale, che risulta incompatibile con lo scopo sociale istituzionale. Di conseguenza non pare dubbio che un soggetto che agisce per fini sociali possa partecipare ad una gara di appalto per il servizio di trasporto dei malati, rientrando tale servizio, quanto meno, fra le attività integrative di quelle sociali³⁷. Tale posizione risulta confermata dalla giurisprudenza della Corte di giustizia³⁸ la quale ha sottolineato che in materia di appalti

prie o, nelle forme e nei modi previsti dalla legge, nell'ambito di strutture pubbliche o con queste convenzionate", mentre, a sua volta, l'art. 7 conferisce allo Stato, alle regioni, province autonome, enti locali ed altri enti pubblici la facoltà di stipulare convenzioni con le organizzazioni di volontariato. L'art. 25 d.lgs. 17 marzo 1995 n. 157, richiamato nel caso di specie dalle disposizioni di gara, non comporta l'esclusione dal procedimento concorsuale per l'affidamento di servizi pubblici (nella specie, servizio di sanificazione e pulizia di un presidio ospedaliero) delle offerte formulate sulla base di regimi normativi di favore (quale quello previsto dal d.P.R. 30 aprile 1970 n. 602 per le cooperative), ma semmai la non valutabilità delle giustificazioni rese sulla congruità delle offerte attinenti a tali aspetti; va pertanto riformata la sentenza di annullamento dell'aggiudicazione di una gara d'appalto disposta in favore di un'associazione temporanea di imprese in ragione del fatto che il minor costo del lavoro su cui si fondava la sua offerta fosse determinato dalle agevolazioni contributive previste dal d.P.R. n. 602 del 1970 per le cooperative, tanto più che nel caso di specie le disposizioni speciali di gara non precludevano, in alcun modo, il rispetto delle leggi previdenziali e tra queste anche quelle del d.P.R. n. 602 del 1970.

³⁷ T.A.R. Lazio, Roma, Sez. III-*quater*, 18 luglio 2006, n. 5993 ha stabilito che è legittimo l'affidamento di servizi a un raggruppamento costituito da una Onlus, quale capogruppo e da una società a responsabilità limitata, infatti, il d.lgs. n. 157/1995 non impone, tra i requisiti di ammissione, quelli dell'essere impresa commerciale e del fine di lucro e la Onlus in questione è iscritta alla Camera di Commercio.

³⁸ Il T.A.R. Lazio, Roma, Sez. III-*quater*, 18 luglio 2006, n. 5993 fa proprie le definizioni di impresa e di attività economica elaborati dalla costante giurisprudenza Ue richiamando la sentenza della C. giust. CE, 18 giugno 1998, C-35/96 la quale nella nozione di impresa comprende qualsiasi entità che eserciti un'attività economica, a prescindere dallo status giuridico della stessa e dalle sue modalità di finanziamento; è economica qualsiasi attività consistente nell'offrire beni o servizi su un determinato mercato. V. inoltre C. giust. CE, 29 novembre 2007, C-119/06, ove si evince che la regione Toscana e le unità sanitarie locali, e le aziende ospedaliere di tale regione hanno concluso taluni accordi con la Confederazione delle Misericordie d'Italia, con l'Associazione Nazionale Pubbliche Assistenze (comitato regionale toscan-

pubblici l'assenza di fini di lucro non esclude che associazioni di volontariato esercitino un'attività economica e possano definirsi imprese ai sensi delle disposizioni del trattato relative alla concorrenza³⁹. Si ribadisce nell'accordo quadro concluso da una regione e dalle sue aziende sanitarie con diverse associazioni di volontariato, per l'affidamento del servizio di trasporto sanitario, è un appalto pubblico⁴⁰, cioè un contratto a titolo oneroso, che conseguentemente, avrebbe dovuto essere aggiudicato in conformità alle disposizioni della relativa disciplina⁴¹. In particolare si richiede la pubblicazione di un bando di gara nella Gazzetta ufficiale dell'Unione europea e, in linea di principio, l'aggiudicazione dell'appalto mediante procedura aperta o ristretta⁴². Per definire l'ambito di applicazione delle direttive in materia di appalti pubblici, la Corte di giustizia ha sancito un'interpretazione estensiva della nozione di appalto pubblico che include gli accordi quadro per evitare che le stazioni appaltanti eludano gli obblighi fissati dalle direttive in materia di appalti pubblici.

no) e con la Croce Rossa Italiana (sezione toscana), in quanto rappresentanti di diverse associazioni di volontariato, ai fini dell'affidamento di servizi di trasporto sanitario a tali associazioni. Nel corso del periodo tra il 1° luglio 1999 e il 31 dicembre 2002, l'affidamento dei servizi per il trasporto sanitario alle associazioni interessate è stata disciplinata da un accordo quadro regionale stipulato l'11 ottobre 1999. Quest'ultimo è stato prorogato fino alla fine del 2003 mediante un protocollo d'intesa del 28 marzo 2003. Con la delibera n. 379, la Giunta regionale della Toscana ha approvato l'accordo quadro del 2004. In seguito ad un reclamo, la Commissione ha inviato alla Repubblica italiana una lettera di diffida relativa all'affidamento dei servizi di trasporto sanitario alle associazioni interessate in forza degli accordi summenzionati. Le autorità italiane non hanno risposto a tale lettera e la Commissione ha inviato un parere motivato alla Repubblica italiana. Tale Stato membro ha risposto al parere con una comunicazione. Non essendo soddisfatta di tale risposta, la Commissione ha proposto ricorso. Cfr. C. giust. CE, grande sezione, 18 dicembre 2007, C-532/03.

³⁹ Si v. in questo senso, C. giust. CE, 16 novembre 1995, C-244/94, in *Racc.*, I-4013, punto 21; C. giust. CE, 12 settembre 2000, cause riunite da C-180/98 a C-184/98, in *Racc.*, I-6451, punto 117, nonché C. giust. CE, 16 marzo 2004, cause riunite C-264/01, C-306/01, C-354/01 e C-355/01, in *Racc.*, I-2493, punto 49.

⁴⁰ Ai sensi dell'art. 1, lett. a), della direttiva 92/50, cit.

⁴¹ Titoli III-VI della direttiva 92/50 cit.

⁴² Occorre ricordare che, secondo la giurisprudenza della Corte, entità come le organizzazioni sanitarie che garantiscono la fornitura di servizi di trasporto d'urgenza e di trasporto di malati devono essere qualificate imprese ai sensi delle norme di concorrenza previste dal Trattato, C. giust. CE, 25 ottobre 2001, C-475/99, *Ambulanz Glöckner*, in *Racc.*, I-8089, punti 21 e 22.