

Gabriella M. Racca

**GLI ACCORDI FRA
AMMINISTRAZIONI PUBBLICHE:
COOPERAZIONI NAZIONALI ED
EUROPEE PER L'INTEGRAZIONE
ORGANIZZATIVA E L'EFFICIENZA
FUNZIONALE**

Estratto



Milano • Giuffrè Editore

GABRIELLA M. RACCA

GLI ACCORDI FRA AMMINISTRAZIONI PUBBLICHE: COOPERAZIONI NAZIONALI ED EUROPEE PER L'INTEGRAZIONE ORGANIZZATIVA E L'EFFICIENZA FUNZIONALE

SOMMARIO: 1. La necessità di accordi fra amministrazioni pubbliche nazionali ed europee. — 1.1. La cooperazione amministrativa europea: accordi per sostenere, coordinare e integrare le azioni degli Stati Membri. — 2. La cooperazione tra amministrazioni europee: il gruppo europeo di cooperazione territoriale. — 2.1. La cooperazione tra amministrazioni aggiudicatrici di Stati Membri diversi. — 3. La disciplina nazionale degli accordi tra amministrazioni pubbliche. — 3.1. I limiti agli accordi. — 4. Gli accordi per la costituzione o il ricorso a centrali di committenza per l'efficienza della funzione acquisti. — 4.1. Gli accordi per l'adeguatezza delle pubbliche amministrazioni. — 5. Gli accordi delle e fra Università.

1. *La necessità di accordi fra amministrazioni pubbliche nazionali ed europee.*

Gli accordi tra amministrazioni pubbliche si fondano su un principio generale di collaborazione istituzionale che consente di disciplinare lo svolgimento di attività d'interesse comune, riconducibili all'esercizio delle pubbliche funzioni assegnate dall'ordinamento (1).

(1) L. 7 agosto 1990, n. 241, *Nuove norme in materia di procedimento amministrativo e di diritto di accesso ai documenti amministrativi*, art. 15. Per tutti: G. D. FALCON, *Le convenzioni pubblicistiche: ammissibilità e caratteri*, Milano, Giuffrè, 1984; G. GRECO, *Accordi amministrativi tra provvedimento e contratto*, Torino, Giappichelli, 2003; N. BASSI, *Accordi amministrativi verticali e orizzontali: la progressiva ibridazione dei modelli*, in M. CAMMELLI (a cura di), *Territorialità e delocalizzazione nel governo locale*, Bologna, Il Mulino Editore, 2007, 453 e s.; G. MANFREDI, *Accordi e azione amministrativa*, Torino, Giappichelli, 2001. In giurisprudenza da ultimo: Cons. St., V, 3 maggio 2016, n. 1690; Cons. St., III, 24 giugno 2014, n. 3194.

L'accordo tra amministrazioni pubbliche è strumento che garantisce il coordinamento fra amministrazioni differenti per il soddisfacimento del pubblico interesse mediante la ricomposizione in un quadro unitario degli interessi pubblici di cui ciascuna amministrazione è portatrice. Gli accordi possono assumere rilievo organizzativo ovvero incidere sullo svolgimento in collaborazione di attività d'interesse comune. Il carattere generale dell'ambito di applicazione degli accordi li rende strumenti giuridici complementari alle differenti forme di coordinamento fra amministrazioni pubbliche (2).

Da tempo si riconosce che gli accordi consentono il “conse-

Si veda anche: R. FERRARA, *Gli accordi tra i privati e la pubblica amministrazione*, Milano, Giuffrè, 1985; A. DE MICHELE, *Modelli di collaborazione pubblico-pubblico*, in F. MASTRAGOSTINO (a cura di), *La collaborazione pubblico-privato e l'ordinamento amministrativo: dinamiche e modelli di partenariato in base alle recenti riforme*, Torino, Giappichelli, 2011, 699 e s. Per una ricostruzione della distinzione tra convenzioni tra enti pubblici e contratti di diritto privato. Cfr. anche: S. CIVITARESE MATTEUCCI, *Contratti e accordi di diritto pubblico*, in V. CERULLI IRELLI (a cura di), *La disciplina generale dell'azione amministrativa*, Napoli, 2006; R. FERRARA, *Art. 15. Gli accordi fra le amministrazioni pubbliche*, in M. A. SANDULLI (a cura di), *Codice dell'azione amministrativa*, Milano, 2011; Id., voce *Intese, convenzioni e accordi amministrativi*, in *Dig. disc. pubbl.*, 1993, VIII, Torino, 543 e s., ove è discussa la possibilità di ricondurre le intese o le convenzioni concluse tra due o più soggetti pubblici alle differenti categorie del contratto di diritto comune e dell'accordo organizzativo di tipo procedimentale rapportando l'ordinamento giuridico italiano con le esperienze di *common law*; G. D. FALCON, voce *Convenzioni e accordi amministrativi*, in *Enc. giur. Treccani*, Roma, 1988; M. IMMORDINO, *Legge sul procedimento amministrativo. Accordi e contratti di diritto pubblico*, in questa *Rivista*, 1997, 103 e s.; E. BRUTI LIBERATI, *Consenso e funzione nei contratti di diritto pubblico tra amministrazione e privati*, Milano, 1996. Per un commento all'art. 11 della l. n. 241 del 1990 cfr. da ult. M. C. ROMANO, *Accordi tra privati e Pubblica Amministrazione nel procedimento*, in A. ROMANO (a cura di) *L'azione amministrativa*, Torino, Giappichelli, 2016, 398 e s.

(2) A titolo esemplificativo cfr. d.lgs. 18 agosto 2000, n. 267, *Testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali*, art. 30, relativo alle convenzioni tra enti locali per lo svolgimento coordinato di determinate funzioni e servizi. Si richiamano anche le previsioni della l. 23 dicembre 1996, n. 662, *Misure di razionalizzazione della finanza pubblica* relative alla programmazione negoziata che coinvolgono soggetti pubblici e privati e che individua strumenti quali intese istituzionali di programma, gli accordi di programma quadro, i patti territoriali, i contratti di programma e i contratti d'area. L. ZANETTI, *Gli strumenti di cooperazione funzionale nell'azione pubblica*, in M. CAMMELLI (a cura di), *Territorialità e delocalizzazione nel governo locale*, Bologna, Il Mulino Editore, 2007, 507 e s.; A. CONTIERI, *La programmazione negoziata. La consensualità per lo sviluppo. I principi*, Napoli, 2000; R. FERRARA, *La programmazione negoziata tra pubblico e privato*, in questa *Rivista*, 1999, 429 e s.; G.

guimento di un risultato comune in modo complementare e sinergico, ossia in forma di reciproca collaborazione” (3).

Il tratto caratterizzante dell'accordo fra amministrazioni pubbliche sembra dunque la necessità che più amministrazioni insieme cooperino per migliorare la qualità e l'efficienza delle relative organizzazioni e attività. Si è da tempo chiarito che gli interessi pubblici sottesi agli accordi non sono necessariamente caratterizzati da uguale dignità (4). Risulta evidente inoltre che gli interessi sottesi all'accordo non possono coincidere con l'integralità degli interessi attribuiti ad una delle parti dell'accordo, superandosi in tale ipotesi la necessità della separazione tra le stesse.

L'interesse alla stipulazione di accordi fra amministrazioni pubbliche si rinviene anche negli altri ordinamenti europei, costituendo principio riconducibile alle tradizioni costituzionali comuni (5). Un simile principio opera in ogni Stato membro dell'Unione ed esprime le sue potenzialità in base ai differenti modelli organizzativi nazionali. Tale principio costituisce il fondamento delle differenti forme di cooperazione amministrativa tra ammi-

PIPERATA, *Introduzione. La collaborazione pubblico-privato nell'ordinamento comunitario e nazionale*, in F. MASTRAGOSTINO (a cura di), *La collaborazione pubblico-privato e l'ordinamento amministrativo: dinamiche e modelli di partenariato in base alle recenti riforme*, Torino, Giappichelli, 2011; S. CIVITARESE, *Commento all'art. 30 del d.lgs. 18 agosto 2000, n. 267*, in R. CAVALLO PERIN - A. ROMANO (diretto da) *Commentario breve al testo unico sulle autonomie locali*, Cedam, Padova, 2006, 177 e s.; J. BERCELLI, *Gli accordi tra pubbliche amministrazioni nei servizi pubblici locali alla luce delle recenti evoluzioni normative. Il problema della qualificazione giuridica del c.d. contratto di servizio tra ente locale e società in house*, in D. CORLETTI, *Gli accordi amministrativi tra consenso, conflitto e condivisione*, Napoli, 2012, 250 e s.

(3) Cfr. Autorità per la Vigilanza sui Contratti Pubblici, Determinazione 21 ottobre 2010, n. 7, ove si precisa anche l'obiettivo comune di fornire servizi “indistintamente a favore della collettività e gratuitamente”; cfr. anche Cass. civ., 13 luglio 2006, n. 15893. Più di recente: A.N.AC., Delibera 31 maggio 2017, n. 567, ove si afferma che: “Un accordo tra amministrazioni pubbliche rientra nell'ambito di applicazione dell'art. 5, comma 6, d.lgs. 50/2016, nel caso in cui regoli la realizzazione di interessi pubblici effettivamente comuni alle parti, con una reale divisione di compiti e responsabilità, in assenza di remunerazione ad eccezione di movimenti finanziari configurabili solo come ristoro delle spese sostenute e senza interferire con gli interessi salvaguardati dalla disciplina in tema di contratti pubblici”.

(4) N. BASSI, *Accordi amministrativi verticali e orizzontali: la progressiva ibridazione dei modelli*, cit. 22.

(5) R. CHIEPPA, *Le nuove forme di esercizio del potere e l'ordinamento comunitario*, in *Riv. it. dir. pubbl. comunit.*, 2009, 1319 e s.

nistrazioni europee, di recente sempre più necessarie per il perseguimento delle finalità europee comuni (6).

Dalle tradizioni costituzionali comuni degli Stati membri dell'Unione europea il principio ha trovato espressione anche nei Trattati (7), che aprono allo sviluppo di nuove forme di collaborazione tra amministrazioni pubbliche europee.

La cooperazione amministrativa europea diviene il fondamento giuridico per il migliore recepimento degli obiettivi europei che singolarmente non risulterebbero efficacemente raggiungibili.

Come noto, la cooperazione amministrativa attua e sviluppa i principi europei di leale cooperazione e mutuo riconoscimento (8) per assicurare effettività al perseguimento delle finalità europee comuni, favorendo l'integrazione tra gli ordinamenti giuridici (9).

(6) Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea - TFUE, artt. 6 e 197. M. P. CHITI, *Introduzione. Lo spazio amministrativo europeo*, in M. P. CHITI - A. NATALINI (a cura di), *Lo spazio amministrativo europeo. Le pubbliche amministrazioni dopo il Trattato di Lisbona*, Il Mulino, Bologna, 2012, 19 e s.; M. MACCHIA, *La cooperazione amministrativa come "questione di interesse comune"*, *Ibid.*, 87.

(7) Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea — TFUE, artt. 6 e 197; R. CAVALLO PERIN - G. M. RACCA, *La cooperazione amministrativa europea nei contratti e servizi pubblici*, in *Riv. Ital. Dir. Pubbl. Comunitario*, 2016, 1457-1493.

(8) K. A. ARMSTRONG, *Mutual recognition*, in C. BARNARD - J. SCOTT, *The Law of the Single European Market: Unpacking the premises*, Hart Publishing, Oxford and Portland, Oregon, 2002, 231; D.U. GALETTA, *Coamministrazione, reti di amministrazioni, Verwaltungsverbund: modelli organizzativi nuovi o alternative semantiche alla nozione di "cooperazione amministrativa" dell'art. 10 TCE, per definire il fenomeno dell'amministrazione intrecciata?*, in A. CONTIERI, F. FRANCARIO - M. IMMORDINO - A. ZITO (a cura di), *L'interesse pubblico tra politica e amministrazione*, Editoriale Scientifica, Napoli, 2010, vol. I, 191-202 e in *Riv. Ital. Dir. Pubbl. Comunitario*, 2009/6, 1689-1698; M. LOTTINI, *From 'Administrative Cooperation' in the Application of European Union Law to 'Administrative Cooperation' in the Protection of European Rights and Liberties*, in *European Review of Public Law*, 2012, 131 e ss., ove si richiama la giurisprudenza della Corte di giustizia sull'obbligo di cooperazione tra pubbliche amministrazioni, in attuazione del principio di leale cooperazione; F. G. PIZZETTI, *Il Principio di leale cooperazione nell'ordinamento europeo*, in S. MANGIAMELI (a cura di), *L'ordinamento europeo I, I principi dell'Unione*, Milano, 2006, 331 e s.; C.G.C.E., 10 febbraio 2000, *Fitzwilliam Executive Search Ltd c. Bestuur van het Landelijk instituut sociale verzekeringen*, in C-202/97; C.G.C.E., Ordinanza Presidente della Corte, 19 aprile 2005, *Tillack c. Commissione CE*, in C-521/2004. R. CAVALLO PERIN - G. M. RACCA, *La cooperazione amministrativa europea nei contratti e servizi pubblici*, cit., 1458.

(9) R. CAVALLO PERIN - G. M. RACCA, *La cooperazione amministrativa europea nei contratti e servizi pubblici*, cit., 1460; M. MACCHIA, *Questione amministrativa e*

I Trattati attribuiscono all'Unione una nuova specifica competenza per "sostenere, coordinare e completare le azioni degli Stati Membri" (10) per assicurare la "finalità europea" di sviluppo comune ed a tal fine prevedono specifici interventi.

Queste azioni dell'Unione a sostegno, coordinamento e completamento dell'azione degli Stati membri dovranno contribuire a semplificare, sviluppare e favorire forme di collaborazione tra amministrazioni di differenti ordinamenti giuridici nazionali che, come noto, scontano ancora significative barriere giuridiche e linguistiche. L'attuazione di tali interventi richiede altresì un accordo fra amministrazioni di Stati membri differenti per sviluppare reti organizzative e funzionali che operino nel perseguimento di obiettivi comuni.

I conseguenti accordi stipulati tra amministrazioni pubbliche

cooperazione dopo Lisbona: un nesso inscindibile, in questa Rivista, 2012, 85; E. CHITI, *La cooperazione amministrativa*, in *Giorn. Dir. Amm.*, 2010, 241 e s.; M. LOTTINI, *From 'Administrative Cooperation' in the Application of European Union Law to 'Administrative Cooperation' in the Protection of European Rights and Liberties*, cit., 127-147, ove la cooperazione è presa in considerazione come strumento di integrazione e volto a garantire la corretta applicazione del diritto UE e la tutela fornita dalla Corte di Giustizia. Si affronta così la "questione amministrativa" relativa ai rapporti fra le pubbliche amministrazioni degli Stati Membri e le amministrazioni dell'Unione: M. P. CHITI, *Introduzione. Lo spazio amministrativo europeo*, in M. P. CHITI - A. NATALINI (a cura di), *Lo spazio amministrativo europeo. Le pubbliche amministrazioni dopo il Trattato di Lisbona*, cit., 19 s., M. MACCHIA, *La cooperazione amministrativa come "questione di interesse comune"*, *ibidem*, 87.

(10) TFUE, art. 6, "L'Unione ha competenza per svolgere azioni intese a sostenere, coordinare o completare l'azione degli Stati membri. I settori di tali azioni, nella loro finalità europea, sono i seguenti: a) tutela e miglioramento della salute umana; b) industria; c) cultura; d) turismo; e) istruzione, formazione professionale, gioventù e sport; f) protezione civile; g) cooperazione amministrativa". Commissione UE, *Public procurement reform provides explicit rules for public-public cooperation*, 2016, accessibile in http://ec.europa.eu/growth/tools-databases/newsroom/cf/itemdetail.cfm?item_id=8735; Commissione UE, *Documento di lavoro dei servizi della Commissione concernente l'applicazione del diritto UE in materia di appalti pubblici ai rapporti tra amministrazioni aggiudicatrici ("cooperazione pubblico-pubblico")*, 4 ottobre 2011, accessibile in <https://ec.europa.eu/docsroom/documents/21190/attachments/1/translations/it/renditions/native>. Cfr. J. WIGGEN, *Public Procurement Law and Public-Public cooperation: reduced flexibility but greater legal certainty ahead? A note on the Commission's Staff Working Paper on the application of EU public procurement law to relations between contracting authorities and proposal for a new directive*, in *Public Procurement Law Review*, 2012, NA225-NA233.

trovano fondamento nei principi nazionali, in quelli comuni europei e nella disciplina di sostegno prevista dal Trattato. Gli accordi svolgono quindi la funzione di regolazione dei compiti e delle responsabilità per assicurare il perseguimento degli obiettivi comuni in un particolare settore o secondo una particolare modalità, sempre per migliorare l'effettivo perseguimento dell'interesse comune europeo.

La cooperazione amministrativa, transfrontaliera o tra amministrazioni anche geograficamente distanti, può svilupparsi come cooperazione orizzontale per ogni obiettivo coerente con le finalità europee comuni. Interesse comune che è rivolto all'effettiva attuazione del diritto europeo, ove le azioni di supporto non necessariamente impongono un'armonizzazione delle legislazioni degli Stati Membri (11), poiché ciò che è essenziale è la creazione di un sistema integrato delle amministrazioni pubbliche siano esse nazionali o europee (12) giungendo alla elaborazione di principi

(11) Così F. CORTESE, *Gli strumenti per la cooperazione amministrativa verticale*, 2012, in <http://www.astrid-online.it/>, 3 e in *Lo spazio amministrativo europeo. Le pubbliche amministrazioni dopo il Trattato di Lisbona*, a cura di M. P. Chiti-Natalini, cit., 168; J. SCHWARZE, *European Administrative Law in the Light of the Treaty of Lisbon*, cit., 287.

(12) R. CAVALLO PERIN, *A 150 anni dall'Unificazione amministrativa in Italia. L'organizzazione delle pubbliche Amministrazioni tra Stato nazionale e integrazione europea*, in *L'organizzazione delle pubbliche amministrazioni tra Stato nazionale e integrazione europea*, a cura di Cavallo Perin-Police-Saitta, vol. I della collana *A 150 anni dall'unificazione amministrativa italiana*, Firenze, 2016; M. P. CHITI, *Lo spazio amministrativo europeo*, in *Studi in Onore di Alberto Romano*, Napoli, 2011, 163 ss.; ID., *Introduzione. Lo Spazio amministrativo europeo*, in *Lo spazio amministrativo europeo. Le pubbliche amministrazioni dopo il Trattato di Lisbona*, a cura di M. P. Chiti - A. Natalini, cit., 19 s. TFUE, art. 298 "Nell'assolvere i loro compiti le istituzioni, organi e organismi dell'Unione si basano su un'amministrazione europea aperta, efficace ed indipendente. 2. Il Parlamento europeo e il Consiglio, deliberando mediante regolamenti secondo la procedura legislativa ordinaria, fissano disposizioni a tal fine, nel rispetto dello statuto e del regime adottati sulla base dell'articolo 336". P. CRAIG, *A General Law on Administrative Procedure, Legislative Competence and Judicial Competence*, *European Review of Public Law*, 2013, 503, ove la legittimazione delle istituzioni europee all'adozione di una disciplina generale sul procedimento amministrativo viene ricondotta alle norme del Trattato che attribuiscono espressamente il potere normativo in taluni settori: telecomunicazioni, gestione dei rifiuti, tutela della concorrenza. Cfr. A. TURK, *Judicial Review of Integrated Administration in the Eu*, in *Legal Challenges in Eu Administration Law*, a cura di Hofman-Turk, Cheltenham, 2009, 218; D. CURTIN, *Holding (Quasi-)Autono-*

comuni all'attività delle amministrazioni pubbliche, siano essi sul procedimento, sui contratti e sulla fruizione di beni e servizi, innovando per l'effetto i modelli organizzativi dello "spazio amministrativo europeo" (13).

1.1. *La cooperazione amministrativa europea: accordi per sostenere, coordinare e integrare le azioni degli Stati Membri.*

La cooperazione amministrativa europea costituisce quindi strumento per la definizione di un modello di amministrazione integrata (14), che mediante accordi orizzontali risulta capace di favorire l'effettività dei diritti degli individui e delle organizzazioni (cittadinanza amministrativa europea) (15).

mous EU Administrative Actors to Public Account, European Law Journal, VIII, fasc. 4, luglio 2007, 523-541; M. LOTTINI, From "Administrative Cooperation" in the Application of European Union Law to "Administrative Cooperation" in the Protection of European Rights and Liberties, cit., 129 s.

(13) M. P. CHITI, *Introduzione. Lo Spazio amministrativo europeo*, in *Lo spazio amministrativo europeo. Le pubbliche amministrazioni dopo il Trattato di Lisbona*, a cura di M. P. Chiti-Natalini, cit., 19 ss. Cfr. Parlamento UE, *European administrative law in the light of the Treaty of Lisbon: introductory remarks*, 2011 (on line: <http://www.europarl.europa.eu>); Id., *Towards an EU Regulation on Administrative Procedure?*, 2010, accessibile in <http://www.europarl.europa.eu>, ove si evidenziano convergenze tra l'evoluzione del diritto amministrativo europeo e quella del diritto amministrativo nazionale, con l'iniziale affermazione di principi giurisprudenziali successivamente codificati: nella fase iniziale le tradizioni giuridiche degli Stati membri hanno influenzato la giurisprudenza della Corte di Giustizia nella formulazione di principi generali in materia "circular motion"; successivamente, i principi di diritto affermati dalla Corte di Giustizia hanno influenzato il diritto amministrativo degli Stati membri e, progressivamente, il diritto europeo derivato o secondario, conducendo talora gli Stati Membri a modificare il diritto amministrativo interno autovincolandosi al rispetto di standard europei in settori che esulano dalle competenze dell'Unione.

(14) H. C. H. HOFMANN, *Mapping the European administrative space*, cit., 665-668.

(15) R. CAVALLO PERIN - G. M. RACCA, *La cooperazione amministrativa europea nei contratti e servizi pubblici*, cit., 1457-1493; A. ROMANO TASSONE, *I "diritti" tra ordinamento interno ed ordinamento comunitario, Dir. e proc. amm.*, 2008, 112. Cfr. J. SCHWARZE, *European Administrative Law in the Light of the Treaty of Lisbon*, cit., 298-299, ove si chiarisce che la scelta di fondare l'"European administrative law" sul concetto di Stato di diritto ha consentito di definire lo sviluppo della tutela dei diritti fondamentali tra cui il diritto ad una buona amministrazione (Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea, art. 41) e il diritto di accesso ai documenti

A tal fine, attraverso gli accordi fra amministrazioni di diversi Stati membri, è possibile disciplinare le modalità e le forme di corretta ed efficiente attuazione degli obiettivi comuni.

Come ricordato, la cooperazione amministrativa è supportata dall'Unione europea con azioni volte a "sostenere coordinare e integrare le azioni degli Stati membri". Tali azioni non hanno l'obiettivo dell'armonizzazione legislativa, ma richiedono di individuare una disciplina degli accordi compatibile con le discipline nazionali, con il necessario confronto, per la conoscenza e lo sviluppo dei modelli più efficienti per la realizzazione della cooperazione stessa, anche mediante la promozione di programmi di formazione per i funzionari pubblici coinvolti.

Gli accordi fra amministrazioni per favorire l'applicazione efficace del diritto dell'Unione devono superare le difficoltà connesse alla scelta del modello giuridico di riferimento ed alla molteplicità linguistica che caratterizza le amministrazioni che vi partecipano.

Il sistema europeo delle pubbliche amministrazioni risulta composto di amministrazioni nazionali che perseguono gli interessi pubblici loro affidati, secondo modelli differenti e, a parte alcuni settori, l'idea della cooperazione orizzontale transfrontaliera transnazionale o tra reti di amministrazioni per meglio soddisfare l'interesse comune è ancora da sviluppare e richiede la definizione di modelli facilmente replicabili.

Alcuni modelli di cooperazione non richiedono uno specifico accordo in quanto previsti espressamente dal Trattato. Così, si può richiamare la disciplina posta dal Trattato sul Funzionamento dell'Unione relativamente ai rapporti fra Corte dei Conti europea

(Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea, art. 42). F. BASSANINI, *Prefazione*, in *Lo spazio amministrativo europeo. Le pubbliche amministrazioni dopo il Trattato di Lisbona*, a cura di M. P. Chiti - A. Natalini, cit., 16 rileva in particolare che «La creazione di un vero e proprio spazio amministrativo europeo appare necessaria per tre fondamentali ragioni: 1) per evitare le distorsioni alla concorrenza e le alterazioni del mercato interno che deriverebbero dalla coesistenza, nel mercato europeo, di costi burocratici e oneri da regolazione molto differenziati; 2) per ridimensionare una delle cause del deficit di competitività dell'economia europea nel suo insieme, troppo appesantita da carichi regolativi e costi burocratici non sempre necessari; 3) per realizzare la cittadinanza europea, intesa come effettiva possibilità di esercizio dei diritti fondamentali dei cittadini europei in tutti gli Stati dell'Unione ».

e Corti nazionali. Si prevede infatti che: « La Corte dei Conti e gli organismi di controllo nazionali degli Stati membri collaborano in uno spirito di fiducia pur mantenendo la loro indipendenza. Questi organi o dipartimenti informano la Corte dei Conti se intendono partecipare all'audit » (16). La disposizione relativa alla cooperazione tra le Corti degli Stati membri e la Corte dell'Unione, in uno spirito di fiducia, risulta di particolare interesse nella previsione secondo cui « questi organi o dipartimenti informano la Corte dei Conti se intendono partecipare all'audit », con la conseguenza che sembrerebbe esclusa la necessità di definire una specifica convenzione per instaurare la cooperazione (17), essendo sufficiente la comunicazione dell'«intenzione di partecipare all'audit». Ciò significa che la Corte dei Conti dell'Unione europea non avrà la necessità di inviare i propri funzionari, perché l'organismo nazionale potrà scegliere di fornire per conto proprio i funzionari che potranno adempiere ai doveri di controllo fondati sul diritto dell'Unione. Si tratta di una cooperazione amministrativa europea che attua lo spirito dei Trattati attribuendo una parte attiva della funzione amministrativa dell'Unione europea della Corte dei Conti ai «Tribunali» dei conti nazionali. La cooperazione tra funzionari nazionali che partecipano all'audit e che meglio conoscono l'amministrazione controllata, assicura il perseguimento degli obiettivi del controllo europeo e della cooperazione, favorendone la qualità, la completezza nonché lo sviluppo di ulteriori collaborazioni. L'acquisizione di competenze da parte dei funzionari nazionali che partecipano all'audit potrà permettere una migliore attività anche interna ed una reciproca comprensione utile a facilitare l'adempimento del diritto dell'Unione e le successive cooperazioni fra amministrazioni nazionali e con le amministrazioni europee.

In altri settori, come si dirà, uno specifico accordo orizzontale è necessario per definire compiti e responsabilità nel perseguimento di obiettivi comuni strategici.

(16) TFUE, art. 287 (ex art. 248 del TCE).

(17) R. CAVALLO PERIN, *Le nuove prospettive del ruolo della Corte dei Conti italiana nel sistema delle istituzioni*, in *La cooperazione fra Corte dei Conti europea e Corte dei Conti italiana. Esame comparato delle metodologie e dei procedimenti di controllo*, Roma, 27-6-2008, CdC, 2009, 45-52.

2. *La cooperazione tra amministrazioni europee: il gruppo europeo di cooperazione territoriale.*

Tra le forme di cooperazione, quella territoriale, normalmente transfrontaliera, si è sviluppata maggiormente, favorita dalla necessità e dalla preesistenza di relazioni connesse appunto alla contiguità degli interessi. La cooperazione territoriale è sempre rientrata fra i prioritari obiettivi europei (18) per la realizzazione di progetti congiunti mediante lo scambio di esperienze e la costituzione di reti, attribuendo alle amministrazioni pubbliche coinvolte la definizione dei relativi strumenti giuridici (19).

Gli accordi di cooperazione transfrontaliera si sono sviluppati nel tempo secondo differenti modelli giuridici che hanno permesso di individuare strumenti europei per la cooperazione. Si è così giunti alla recente definizione della possibilità di costituire una persona giuridica congiunta di diritto europeo (20). Gli accordi di cooperazione transfrontaliera transnazionale o interregionale tro-

(18) Obiettivi prioritari della programmazione dei fondi strutturali 2014-2020: Commissione UE, Politica regionale, *Priorità per il periodo 2014-2020*, in http://ec.europa.eu/regional_policy/it/policy/how/priorities; Commissione UE, *Fondi strutturali e di investimento europei 2014-2020: testi e commenti ufficiali*, 2015, accessibile in <http://www.agenziacoesione.gov.it/it/Biblioteca/pubblicazioni/FondiStrutturalieInvestimento.pdf>.

(19) Nella nuova politica di coesione sono prioritari: l'obiettivo "Investimenti per la crescita e l'occupazione", cui si riferiscono i programmi nazionali e regionali finanziati attraverso il FESR (Fondo Europeo di Sviluppo Regionale), il FSE (Fondo Sociale Europeo) e il Fondo di Coesione; l'obiettivo a cui afferiscono i programmi di cooperazione transfrontaliera, transnazionale e interregionale finanziati dal FESR. Regolamento 1303/2013/UE del 17 dicembre 2013, *recante disposizioni comuni sul Fondo europeo di sviluppo regionale, sul Fondo sociale europeo, sul Fondo di coesione, sul Fondo europeo agricolo per lo sviluppo rurale e sul Fondo europeo per gli affari marittimi e la pesca*; Regolamento 1304/2013/UE del 17 dicembre 2013 relativo al Fondo sociale europeo e che abroga il regolamento (CE) n. 1081/2006 del Consiglio.

(20) Regolamento 1082/2006/CE del 5 luglio 2006; Commissione UE, *European Territorial Cooperation. Building Bridges Between People*, 2011, accessibile in http://ec.europa.eu/regional_policy. L. LANZONI, *Le forme della democrazia partecipativa nell'ambito della cooperazione transfrontaliera*, in *Riv. Ital. Dir. pub.com.*, 2011, 503; V. COCCUCCI, *Nuove forme di cooperazione territoriale transfrontaliera: il Gruppo Europeo di Cooperazione Territoriale*, ivi, 2008, 891 ss.; L. SOVERINO, *I servizi pubblici nell'Euroregione: nuove prospettive di diritto comunitario per la cooperazione transfrontaliera, tra Consiglio d'Europa e potere estero delle Regioni*, ivi, 2009, 17 ss.; R.

vano infatti un modello previsto dall'ordinamento dell'Unione Europea nell'istituzione dei gruppi europei di cooperazione territoriale (GECT), qualificati come soggetti dotati di personalità giuridica. Un simile strumento avrebbe dovuto semplificare la definizione degli accordi fra amministrazioni pubbliche ed in particolare fra gli enti partecipanti, che originariamente erano in prevalenza enti locali (21). Tuttavia la complessità delle discipline giuridiche nazionali di istituzione e adesione ai GECT (22) ne ha limitato l'applicazione, ostacolando l'integrazione amministrativa delle funzioni fra livelli territoriali transnazionali (23).

Di recente l'Unione Europea è intervenuta per semplificare la disciplina relativa alla costituzione ed al funzionamento di tali soggetti giuridici (24), prevedendo l'approvazione tacita (silenzio assenso) delle autorità nazionali competenti in assenza di contestazione (comunque motivata) (25), nonché una proroga del ter-

DICKMANN, *Il gruppo europeo cooperazione territoriale (gect)*, in *Foro amm. CDS*, 2006, 2901.

(21) Regolamento 1082/2006/CE, art. 3, successivamente modificato dal Regolamento UE 1302/2013. In Italia, la l. Comunitaria del 2008 (l. 7 luglio 2009, n. 88, *Disposizioni per l'adempimento di obblighi derivanti dall'appartenenza dell'Italia alle Comunità europee - Legge comunitaria 2008*) aveva previsto norme sulla procedura di autorizzazione nazionale alla partecipazione ad un GECT, che dovranno essere adattate in funzione alla rinnovata disciplina europea del GECT con opera di un nuovo regolamento. Committee of the Regions, *EGTC Monitoring Report 2012*, 2013. Cfr. i seguenti GECT: - Europaregion Tirol-Südtirol - Trentino; - Linieland van Waas en Hulst EGTC Ltd.; - Novohrad - Nógrád' EGTC Ltd.; - Via Carpatia Ltd.;- Territorio dei comuni: Comune di Gorizia, Mestna Občina; Nova Gorica e Občina Šempeter-Vrtojba. Si veda: P. GROSSI, *Per un diritto amministrativo del tempo pos-moderno*, in L. Ferrara - D. Sorace (a cura di), *A 150 anni dall'Unificazione amministrativa italiana, Vol. I, L'organizzazione delle pubbliche amministrazioni tra Stato nazionale e integrazione europea* (a cura di R. Cavallo Perin, A. Police, F. Saitta), Firenze University Press 2016, XXIII e s.

(22) Parlamento UE, *European Grouping of Territorial Cooperation as an Instrument for Promotion and Improvement of Territorial Cooperation in Europe*, luglio 2015, 36-37; Committee of the Regions, *Conclusions of the Committee of the Regions about the Joint Consultation. The Review of Regulation (EC) 1082/2006 on the European Grouping of Territorial Cooperation*, accessibile in <http://cor.europa.eu>.

(23) Esse possono essere basate su forme giuridiche nazionali (associazioni per accordo bilaterale valido entro il confine regionale).

(24) Regolamento 1082/2006/CE, mod. da Regolamento 1302/2013/UE.

(25) Dopo 6 mesi da parte delle autorità nazionali. Cfr. Regolamento 1302/2013/ UE, art. 4, par. 3, a condizione che almeno lo Stato membro in cui la sede

mine massimo per l'approvazione del GECT (26). Nella nuova disciplina europea i GECT possono essere istituiti da amministrazioni pubbliche (statali e locali), imprese pubbliche, organismi di diritto pubblico e da imprese incaricate della gestione di servizi d'interesse economico generale (27), introducendo tra i proponenti anche gli Stati e le autorità nazionali, evidenziando la rilevanza europea della cooperazione in ragione di uno sviluppo oltre le aree regionali e territoriali.

Si supera così la concezione di cooperazione transfrontaliera intesa come cooperazione tra aree territoriali (Regioni, Dipartimenti, ecc. ...) confinanti (28), aprendo a cooperazioni strutturali a rete sull'intero territorio dell'Unione Europea volte a soddisfare interessi pubblici comuni anche differenti.

L'istituzione di tali soggetti giuridici trova il proprio presupposto nella stipulazione di una convenzione di cooperazione (29), su iniziativa dei relativi membri per la definizione di obiettivi,

legale della proposta del GECT sarebbe situato approva formalmente la convenzione.

(26) Da tre a sei mesi. Questa estensione è motivata dal fatto che l'attuale periodo di tre mesi è stato raramente rispettato e rappresenta un ostacolo alla creazione di nuovi GECT.

(27) Regolamento 1082/2006/CE, art. 3, come modificato dal Regolamento UE 1302/ 2013. L'approvazione della partecipazione ad un GECT composto da organismi di diritto pubblico, da parte delle autorità competenti a livello nazionale, richiede la presentazione alle autorità nazionali competenti di una proposta di convenzione del GECT, in cui è richiesta l'indicazione delle attività che lo stesso è chiamato a svolgere. In Italia, la Legge Comunitaria del 2008 (l. 7 luglio 2009, n. 88, *Disposizioni per l'adempimento di obblighi derivanti dall'appartenenza dell'Italia alle Comunità europee - Legge comunitaria 2008*) ha previsto norme sulla procedura di autorizzazione nazionale della partecipazione ad un GECT, che dovranno però essere adattate in funzione della rinnovata disciplina europea del GECT ad opera di un nuovo regolamento.

(28) Esempi di tali accordi sono il *Karlsruhe agreement* (1997), *Mainz agreement* (1998), *Isselburg-Anholt agreement* (1991) e il *Benelux agreement* (1986).

(29) Regolamento 1082/2006/CE, art. 8 come mod. dal Regolamento 1302/ 2013/UE, cit. La convenzione precisa: la denominazione del GECT e la sua sede sociale; l'estensione del territorio in cui il GECT può espletare i suoi compiti; l'obiettivo e i compiti del GECT; la durata del GECT e le condizioni del suo scioglimento; l'elenco dei membri del GECT; l'elenco degli organi del GECT e le rispettive competenze; il diritto applicabile dell'Unione e quello nazionale dello Stato membro in cui il GECT ha la sede sociale ai fini dell'interpretazione e dell'applicazione della convenzione; il diritto applicabile dell'Unione e quello nazionale dello Stato membro in cui operano gli organi del GECT; le disposizioni circa

durata e condizioni di scioglimento, nonché delle modalità di svolgimento dell'attività volta alla realizzazione di programmi cofinanziati dall'UE (30) o di progetti di cooperazione transfrontaliera, transnazionale e interregionale (31) anche non finanziati dall'UE (32), inclusa la cooperazione per la realizzazione di appalti o servizi pubblici (33). La convenzione individua come diritto applicabile quello dello Stato Membro in cui si trova la sede legale del gruppo (34) o quello dello Stato Membro in cui viene svolta l'attività (35). L'istituzione dei GECT ha consentito l'at-

la partecipazione di membri di paesi terzi o dei PTOM, se del caso compresa l'identificazione del diritto applicabile qualora il GECT svolga compiti in paesi terzi o in PTOM; il diritto applicabile dell'Unione e quello nazionale direttamente pertinente alle attività del GECT svolte secondo i compiti specificati nella convenzione; le norme applicabili al personale del GECT nonché i principi che disciplinano le disposizioni relative alla gestione del personale e alle procedure di assunzione; le disposizioni circa la responsabilità del GECT e dei suoi membri; le opportune disposizioni in materia di riconoscimento reciproco, anche per quanto riguarda il controllo finanziario della gestione dei fondi pubblici; le procedure di adozione degli statuti e di modifica della convenzione. I compiti del GECT sono definiti dalla Convenzione approvata dai suoi membri. La loro delimitazione, punto delicato di bilanciamento tra le aspirazioni delle Regioni e l'integrità della sovranità e del controllo statale, viene specificata da numerose disposizione ma resta nel complesso aperta a processi di cooperazione estesi e progressivi. I membri possono decidere all'unanimità di demandare l'esecuzione dei compiti ad uno dei suoi membri. S. CARREA, *La disciplina del gruppo europeo di cooperazione territoriale (GECT) tra diritto dell'unione europea, autonomia statutaria e diritto internazionale privato: un tentativo di sintesi*, in *Dir. comm. internaz.*, 2012, 611.

(30) Commissione UE, *Note for guidance on the funding of joint EDF-ERDF projects 2014-2020*, 2014, accessibile in http://ec.europa.eu/regional_policy. Cfr. TFUE, art. 159.

(31) Su disciplina istituzione e funzionamento: Regolamento CE 1082/2006, come mod. dal Regolamento 1302/2013/UE, in vigore dal 22 giugno 2014.

(32) Regolamento 1082/2006/CE, considerando n. 7.

(33) In generale, ha membri in almeno due Stati membri, anche se sono previste norme specifiche quando sono coinvolti paesi vicini e paesi e territori d'oltremare.

(34) Entro 10 giorni lavorativi dalla registrazione o dalla pubblicazione della convenzione e degli statuti nel paese in cui il GECT ha la sede legale, il GECT lo notifica al Comitato delle regioni (CdR), che mantiene un registro dei GECT. Il CdR trasmette poi le informazioni all'Ufficio delle pubblicazioni dell'Unione europea, che pubblica un avviso nella Gazzetta ufficiale annunciando l'istituzione del GECT.

(35) L'organizzazione interna ed il funzionamento del GECT è invece disciplinata dal suo Statuto: Regolamento CE 1082/2006, art. 9 come modificato dal

tuazione di forme di cooperazione in limitati ambiti territoriali e in settori differenti quali il turismo, lo sviluppo sostenibile nel settore agricolo, per l'integrazione di aree urbane e rurali, la gestione di sistemi di trasporto transfrontalieri o la realizzazione di ospedali, ma può assumere interesse con riguardo alla gestione congiunta di servizi pubblici con lo sviluppo di forme di cooperazione innovative con l'istituzione di GECT tra enti *in house* per sviluppare la coesione economica, sociale e territoriale dell'Unione (36).

L'utilità di tali forme di accordi risultano evidenti ove oppor-

Regolamento UE 1302/2013. Lo Statuto di ogni GECT disciplina l'organizzazione interna individuando le competenze degli organi e il relativo funzionamento; le procedure decisionali e lingua/e di lavoro; le modalità di funzionamento e contratti di lavoro; i contributi finanziari, le norme applicabili in materia di contabilità e di bilancio. Gli statuti del GECT specificano come minimo: le modalità di funzionamento dei suoi organi e delle competenze di tali organi, nonché il numero di rappresentanti dei membri negli organi pertinenti; le relative procedure decisionali; la sua lingua o le sue lingue di lavoro; le disposizioni circa il suo funzionamento; le procedure riguardanti la gestione e l'assunzione del personale; le disposizioni circa il contributo finanziario dei propri membri; le norme applicabili in tema di contabilità e di bilancio per i propri membri; la designazione di un revisore dei conti indipendente esterno; le procedure di modifica del proprio statuto. Viene individuata un'assemblea costituita dai rappresentanti dei suoi membri e di un direttore che rappresenta il GECT, che redige altresì un bilancio annuale sulla base della legislazione del paese ove ha sede sociale, e eventuali altri organi definendone le competenze: Regolamento 1082/2006/CE, art. 11 come modificato dal Regolamento 1302/2013/UE. La preparazione dei conti, compresi il rapporto annuale che li accompagna, la verifica e la pubblicazione di tali conti sono disciplinati dal diritto nazionale dello Stato membro in cui il GECT ha la sede sociale. Il bilancio è diviso in una componente di costi di funzionamento e, se necessario, una componente operativa.

(36) G. M. RACCA, *Joint Procurement Challenges in the Future Implementation of the New Directives*, in F. LICHÈRE - R. CARANTA - S. TREUMER (a cura di), *Modernising Public Procurement: the New Directive*, Copenhagen, cit., 225-254; Regolamento (UE) n. 1302/2013 del Parlamento Europeo e del Consiglio del 17 dicembre 2013, che modifica il regolamento (CE) n. 1082/2006 relativo a un gruppo europeo di cooperazione territoriale (GECT) per quanto concerne il chiarimento, la semplificazione e il miglioramento delle norme in tema di costituzione e di funzionamento di tali gruppi, art. 1, c. II. Si veda: Cons. St., V, 16 settembre 2011, n. 5207, in *Diritto e Giustizia online*, 2011, 18 ottobre, ove si afferma che "Gli accordi tra pubbliche amministrazioni regolati dalla legge fondamentale sul procedimento (art. 15) sono preordinati al coordinamento dell'azione di diversi apparati amministrativi, ciascuno portatore di uno specifico interesse pubblico, e possono essere utilizzati come forma di collaborazione per la più efficiente ed economica gestione di servizi pubblici".

tunamente sostenuti dalla competenza dell'Unione e dalla scelta a favore di una effettiva integrazione di strategie comuni per la concorrenza, l'innovazione e la qualità dei servizi per i cittadini europei.

2.1. *La cooperazione tra amministrazioni aggiudicatrici di Stati Membri diversi.*

Come ricordato, la fonte della cooperazione tra amministrazioni pubbliche europee viene individuata dalle tradizioni costituzionali degli Stati membri nelle discipline giuridiche degli accordi fra amministrazioni pubbliche (37). Tali accordi, similmente a quanto avviene in ambito nazionale, consentono di attuare riorganizzazioni strutturali o redistribuzioni di funzioni pubbliche per superare la mancanza di professionalità, dunque l'inadeguatezza organizzativa e assicurare la capacità di soddisfare gli interessi pubblici affidati e l'effettività dei poteri esercitati.

La costituzione di reti europee (38), che cooperino per la definizione di *benchmark* e *best practices*, potrebbe consentire di costituire, dal lato della domanda pubblica, un significativo interlocutore per gli operatori privati, con un'integrazione tra amministrazioni nazionali e istituzioni europee che potrebbe assicurare

(37) Nell'ordinamento giuridico italiano il riferimento è agli "accordi tra amministrazioni" che possono essere conclusi per disciplinare lo svolgimento in collaborazione di attività di interesse comune per assicurare il miglior perseguimento degli interessi pubblici affidati: art. 15, l. 241/1990, cit., nonché all'art. 30, d.lgs. 18 agosto 2000, n. 267.

(38) Già richiamate nell'ambito del programma "*European Union Lead Market*". Le tre reti transnazionali sono costituite da: "*Enprotex*" "Enprotex" la cui attività attiene specificatamente al settore dell'innovazione tessile antincendio e di salvataggio (circa l'attività svolta da "*Enprotex*" si veda: <http://www.firebuy.gov.uk/home.aspx>), "*Sci-Network*" per aiutare le autorità pubbliche valorizzare e guidare le innovazioni sostenibili nel settore delle costruzioni pubbliche e progetti di riqualificazione di tutta Europa (circa l'attività svolta da "*Sci-Network*" si veda: <http://www.iclei.org/index.php?id=796>) e "*Lcb-Healthcare*" il cui obiettivo consiste nello stimolare soluzioni innovative di costruzione a basso tenore di carbonio per il settore sanitario (circa l'attività svolta dal "*Lcb-Healthcare*" si veda: <http://www.bis.gov.uk/>). I network di *public procurement*, hanno iniziato ad operare nel Settembre 2009 e sembrano costituire un primo caso di finanziamento (di circa un milione di euro) da parte della Commissione UE di reti per la stipulazione di appalti pubblici specificatamente rivolti all'innovazione.

prima ancora dell'integrazione tra imprese (offerta) l'integrazione di mercati rilevanti per l'innovazione (domanda) (39), superando i limiti all'effettiva realizzazione del mercato interno. Forme di aggregazione dei contratti pubblici possono favorire lo sviluppo di servizi pubblici europei contemperando il principio di concorrenza nell'esercizio di attività economiche e il principio di solidarietà, perseguendo obiettivi di crescita, innovazione e sviluppo sostenibile.

Le prime iniziative di cooperazione nell'ambito dei contratti pubblici sembrano aver ampliato la conoscenza specifica del mercato e delle soluzioni innovative e favorito una maggiore diffusione delle informazioni, ma il mancato coinvolgimento delle centrali di committenza in tali reti sembra avere limitato gli effetti di innovazione e sostenibilità, in relazione ai limitati volumi di spesa (40).

Nelle nuove Direttive dell'Unione Europea sui contratti pubblici si disciplinano forme di aggregazione nazionali, ma soprattutto cooperazioni fra amministrazioni aggiudicatrici di diversi Stati Membri per la realizzazione di appalti congiunti, ove gli elementi essenziali del rapporto giuridico di cooperazione sono definiti in un accordo tra amministrazioni aggiudicatrici, avente ad oggetto le responsabilità, l'organizzazione della procedura e la conclusione del contratto, nonché la definizione del diritto o dei diritti nazionali applicabili aprendo a forme di competizione tra ordinamenti giuridici (41).

Le nuove forme di accordi per la cooperazione transfrontaliera e transnazionale sembrano volte alla definizione di condizioni giuridiche che consentano anche di disciplinare l'individuazione delle norme giuridiche applicabili per il *public procurement*

(39) Commissione UE - DG Enterprise and Industry, *The lead market initiative*, 2009.

(40) Commissione UE, *Support of the internal market policy for growth: Feasibility study concerning the actual implementation of a joint crossborder procurement procedure by public buyers from different Member States*, 2016, report realizzato da BBG - Bundesbeschaffung GmbH e SKY - Statens og Kommunernes Indkøbs Service A/S, 95 e s.

(41) Cfr. Direttiva 2014/24/UE, cit., titolo II, capo II, relative alle *Tecniche e strumenti per gli appalti elettronici e aggregati* ricomprende gli artt. da 33 a 39, ove si individuano forme di cooperazione tra amministrazioni aggiudicatrici, proprio escludendo la necessità di Trattati internazionali.

transfrontaliero, comprese quelle relative agli strumenti di tutela degli operatori economici e che possono giungere gradualmente, mediante l'armonizzazione di clausole di gara e di contratto, anche alla definizione di condizioni di esecuzione similari.

Tale modello giuridico è stato attuato in diversi progetti finanziati dalla Commissione europea. In particolare il progetto HAPPI (42) ha rappresentato, secondo il recente rapporto della Commissione Europea "*Studio di fattibilità relativo all'implementazione dell'appalto pubblico congiunto transfrontaliero e transnazionale da parte degli acquirenti pubblici dei differenti Stati membri*" (43) una prima concreta esperienza di appalto pubblico congiunto transfrontaliero con la cooperazione tra centrali di committenza europee (44), preceduta dalla stipulazione di un accordo di cooperazione per la costituzione di un raggruppamento di

(42) Progetto HAPPI - *Healthy Ageing - Public Procurement of Innovation* (<http://www.happi-project.eu/> - finanziato dalla DG Imprese della Commissione UE - rif. Call ENT/CIP/11/C/N02C011), cui ha partecipato l'Università degli Studi di Torino (prof.ssa G. M. Racca).

(43) Commissione UE, *Support of the internal market policy for growth: Feasibility study concerning the actual implementation of a joint crossborder procurement procedure by public buyers from different Member States*, 2016, cit., 33 e s.

(44) Al progetto hanno preso parte in qualità di centrali di committenza: il Resah-IDF (Francia), SCR Piemonte (Italia), la Fédération des Hôpitaux Luxembourgeois - FHL (Lussemburgo), MercurHosp (Belgio), NHS Commercial Solutions (Regno Unito). La cooperazione tra centrali di committenza è stata preceduta da un accordo di collaborazione: per quanto riguarda la parte italiana, il riferimento è agli accordi tra amministrazioni pubbliche disciplinati dalla legge generale sull'attività amministrativa (art. 15, l. 7 agosto 1990, n. 241) ed in ambito locale alle convenzioni tra comuni (art. 30, Tuel - d. lg. 18 agosto 2000, n. 267). Nel diritto belga: si fa ricorso alle attività della centrale di committenza RESAH IDF in virtù dell'art. 24° della legge del 15 giugno 2006 sugli appalti pubblici; in conformità con gli articoli 3 15° e 32 della legge del 15 giugno 2006 e con gli articoli 136, 137 e 138 del regio decreto del 15 luglio 2011 relativo all'aggiudicazione degli appalti pubblici, si ricorre, nel quadro della convenzione, ad accordi quadro per l'aggiudicazione e l'esecuzione di appalti. Per quanto riguarda il diritto lussemburghese: la convenzione costituisce l'attuazione del meccanismo della centrale di committenza previsto in particolare agli articoli 3, paragrafo 9 e 25, paragrafo 2 della legge del 25 giugno 2009 sugli appalti pubblici. Il meccanismo degli accordi quadro ai sensi della direttiva 2004/18/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 31 marzo 2004 è previsto e disciplinato in particolare agli articoli 3, paragrafo 5, paragrafi 2 e 3, e 46 della legge del 25 giugno 2009 sugli appalti pubblici, e agli articoli 3, paragrafo 2, e 219 e seguenti del regolamento granducale del 3 agosto 2009 di attuazione della legge del 25 giugno 2009 sugli appalti pubblici.

acquisto europeo, giuridicamente disciplinato sul modello dell'istituto francese del *groupement de commandes* (45). La recente comunicazione della Commissione UE su “Appalti pubblici efficaci in Europa e per l'Europa” (46) ha espresamente richiamato il progetto HAPPI fra le esperienze “incoraggianti per riformare radicalmente le pratiche e le strutture degli appalti”. L'accordo ha previsto la delega alla centrale di committenza francese della competenza allo svolgimento della procedura di selezione del contraente per l'aggiudicazione di un accordo quadro, in conformità al diritto dell'Unione Europea e al diritto nazionale francese, con una significativa armonizzazione delle clausole del bando e dei documenti di gara per il superamento delle barriere giuridiche, assicurando la conformità del modello adottato alle discipline nazionali. Inoltre l'accordo ed i conseguenti documenti di gara sono stati redatti e pubblicati nelle lingue nazionali delle amministrazioni partecipanti per assicurare la massima partecipazione. L'accordo ed i conseguenti atti di gara hanno previsto l'applicazione dei diritti nazionali alla fase di esecuzione del contratto. Simili cooperazioni favoriscono l'integrazione tra modelli e sistemi giuridici di recepimento delle direttive europee ed assicurano una integrazione della domanda pubblica che favorisce lo sviluppo di operatori economici così accompagnati a superare i confini nazionali (47). Simili esperienze trovano fondamento nei principi di una “cultura del diritto amministrativo che è sostanzialmente comune a quella degli altri Stati membri” (48). Il principio di

(45) Ai sensi dell'art. 8 del *Code des marchés publics*, Annexe al décret n° 2006-975, 1 agosto 2006.

(46) Commissione UE, Appalti pubblici efficaci in Europa e per l'Europa, COM(2017)572, final, 3 ottobre 2017, 4, in cui si chiarisce che “nell'ambito del progetto HAPPI, le amministrazioni aggiudicatrici di diversi Stati membri hanno acquistato congiuntamente soluzioni innovative per l'invecchiamento in buona salute”.

(47) Su tali questioni: J.-B. AUBY - J. DUTHEIL DE LA ROCHÈRE, *Introduction: Degré de convergence de droits administratifs dans le creuset du droit européen*, in J. B. Auby - J. Dutheil de La Rochère (dir.), *Traité de Droit administratif européen*, Bruylant, 2014, 1283.

(48) F. MERUSI, *Integration between EU law and national administrative legitimacy*, in www.ius-publicum.com, 2013, 2; R. CAVALLO PERIN, *Relazione conclusiva al Convegno Appalti pubblici: innovazione e razionalizzazione. Le strategie di aggregazione e cooperazione europea nelle nuove direttive*, Consiglio di Stato, Roma, 14

cooperazione amministrativa nel Trattato sul funzionamento dell'UE qualifica come di interesse comune "l'attuazione effettiva del diritto dell'Unione da parte degli Stati membri, essenziale per il buon funzionamento dell'Unione" prefigurando forme di sostegno degli Stati Membri da parte dell'Unione per il miglioramento della "capacità amministrativa di attuare il diritto dell'Unione" (49), sicché lo sviluppo di simili forme di accordi di cooperazione assume interesse peculiare nel settore dei contratti pubblici ove è possibile sviluppare il *joint procurement* anche a livello europeo (50), al fine di favorire lo sviluppo della partecipazione e dell'innovazione nel mercato interno (51).

Le forme di cooperazione anche non istituzionalizzata tra amministrazioni di differenti Stati membri aprono alla possibilità

maggio 2014, accessibile in http://www.ius-publicum.com/repository/uploads/21_05_2015_18_30_Atti_del_Convegno_Consiglio_di_Stato_14_05_2014.pdf (36-42); J.-B. AUBY - J. DUTHEIL DE LA ROCHERE, *Introduction: Degré de convergence de droits administratifs dans le creuset du droit européen*, cit., 1283 e s.

(49) TFUE artt. 6 e 197. Si veda sul punto F. CORTESE, *Il coordinamento amministrativo. Dinamiche e interpretazioni*, Milano, Giuffrè, 2011, 140 e 141.

(50) Direttiva 2014/24/EU, considerando n. 73. Cfr.: Commissione UE, *Documento di lavoro dei servizi della Commissione concernente l'applicazione del diritto UE in materia di appalti pubblici ai rapporti tra amministrazioni aggiudicatrici ("cooperazione pubblico-pubblico")*, cit. R. CAVALLO PERIN - D. CASALINI, *Control over In-house Providing Organisations*, in *Public Procurement Law Review*, 2009, 227-241; N. BASSI, *Gli accordi tra soggetti pubblici nel diritto europeo*, Milano 2004; I.D., *Appalti pubblici comunitari (gli accordi internazionali in materia di)*, in *Trattato di diritto amministrativo europeo*, a cura di M. P. Chiti, G. F. Cartei, G. Greco, Milano, Giuffrè, 2007, 551 e ss.; T. TÁTRAI, *Joint Public Procurement*, in *Journal of the Academy of European Law*, 2015.

(51) R. CAVALLO PERIN, *Relazione conclusiva al Convegno Appalti pubblici: innovazione e razionalizzazione. Le strategie di aggregazione e cooperazione europea nelle nuove direttive*, cit., 37; G. L. ALBANO - F. DINI - G. SPAGNOLO, *Strumenti a Sostegno della Qualità negli Acquisti Pubblici*, in *Quaderni Consip*, 2008, I, 32; L. FIORENTINO, *Introduzione*, in L. Fiorentino (a cura di), *Gli acquisti delle amministrazioni pubbliche nella repubblica federale*, Il Mulino, Bologna, 18; G. MAZZANTINI, *La spesa per consumi finali nella pubblica amministrazione: analisi del trend delle sue componenti e ruolo di Consip*, in L. Fiorentino (a cura di), *Gli acquisti delle amministrazioni pubbliche nella repubblica federale*, Il Mulino, Bologna, 2011, 53 e s.; G. M. RACCA - R. CAVALLO PERIN, *Organizzazioni sanitarie e contratti pubblici in Europa: modelli organizzativi per la qualità in un sistema di concorrenza*, in *I servizi sanitari: organizzazione, riforme e sostenibilità. Una prospettiva comparata*, a cura di A. Pioggia, S. Civitarese Matteucci, G. M. Racca, M. Dugato, Maggioli Editore, Rimini, 2011, 193-215.

di aderire alle attività svolte da centrali di committenza anche ubicate in altri Stati Membri e ai relativi accordi quadro (52), che gli Stati Membri non possono vietare alle amministrazioni aggiudicatrici (53). Tale previsione evidenzia il favore dell'ordinamento europeo per simili forme di cooperazione che possono sviluppare l'integrazione e la concorrenza nel mercato interno. La possibilità riconosciuta agli Stati, in sede di recepimento delle Direttive appalti, di precisare le attività alle quali le rispettive amministrazioni aggiudicatrici possono ricorrere (54) (grossista o intermediario) rischia di costituire ostacolo alla realizzazione del mercato interno. Ad oggi risulta significativa la scelta di taluni ordinamenti come Regno Unito (55) e Francia (56) di attuare tale disposizione assicurando la più ampia apertura alla cooperazione amministrativa transnazionale consentendo dunque alle relative amministrazioni aggiudicatrici di aderire ad attività di centralizzazione delle committenze svolte sia nella forma di grossista, sia nella forma di intermediario. In diversa direzione si è posta la scelta dell'ordinamento italiano che in sede di recepimento della

(52) Direttiva 2014/24/UE, artt. 37 e 39, par. II.

(53) Direttiva 2014/24/UE, art. 39, par. II.

(54) Direttiva 2014/24/UE, art. 39, par. II, subpar. II, ove si afferma che per quanto riguarda le attività di centralizzazione delle committenze offerte da una centrale di committenza ubicata in un altro Stato membro rispetto all'amministrazione aggiudicatrice, "gli Stati membri possono tuttavia scegliere di specificare che le rispettive amministrazioni aggiudicatrici possono ricorrere unicamente alle attività di centralizzazione delle committenze definite all'articolo 2, paragrafo 1, punto 14, lettera a) o b)".

(55) In questo senso si richiama un primo recepimento della direttiva appalti secondo il metodo del "copy out" per evitare il rischio di *goldplating*, con cui la Gran Bretagna (in largo anticipo rispetto al termine del 18 aprile 2016) ha previsto che le amministrazioni aggiudicatrici debbano "essere libere" di utilizzare attività di centralizzazione delle committenze di altri Stati Membri con la conseguente individuazione della disciplina applicabile in quella dello Stato Membro in cui ha sede la centrale di committenza (*Contracting authorities shall be free to use centralised purchasing activities offered by central purchasing bodies located in another member State* (UK - Public Contract Regulation 2015, art. 39).

(56) Analoghe disposizioni si ritrovano nel recepimento francese secondo cui "les acheteurs peuvent recourir à une centrale d'achat située dans un autre Etat Membre de l'Union européenne, à condition que ce choix n'ait pas été fait dans le but de se soustraire à l'application des dispositions nationales qui intéressent l'ordre public" (Ordonnance 2015-899 du 23 juillet 2015 relative aux marchés publics, art. 26).

direttiva UE 2014/24 (57) ha previsto di limitare la possibilità per le stazioni appaltanti nazionali di ricorrere “all’attività di centralizzazione delle committenze svolte nella forma di acquisizione centralizzata di forniture e/o servizi a stazioni appaltanti” e dunque alle attività di grossista escludendo quelle di intermediario. Una simile scelta in evidente controtendenza verso lo sviluppo dell’integrazione e della cooperazione amministrativa pare costituire limite significativo all’instaurazione di forme di cooperazione dal lato della domanda per l’adesione reciproca agli accordi quadro di altri paesi atteso che solo le amministrazioni europee potrebbero, secondo tale prospettazione, aderire ad accordi quadro italiani, mentre al contrario le stazioni appaltanti italiane potrebbero solo usufruire delle attività svolte come grossisti da centrali di committenza europee (58).

La previsione è di peculiare rilievo proprio in relazione agli appalti pubblici di interesse europeo, poiché l’espresa previsione del “divieto di vietare” (59) esplicita il favore per questa forma di cooperazione che può migliorare i risultati e cogliere tutti i vantaggi del mercato interno, prefigurando forme di concorrenza che possono svilupparsi dal lato della domanda, nella scelta di aderire ad accordi quadro conclusi da centrali di committenza in Europa, come alternativa per la soddisfazione del fabbisogno di ciascuna amministrazione aggiudicatrice.

La richiamata possibilità di costituzione di Gruppi Europei di Cooperazione Territoriale (GECT) (60) o di altri soggetti istituiti

(57) In Italia cfr. d.lgs. n. 50 del 2016, art. 43 in combinato disposto con l’art. 37, c. XIII.

(58) G. M. RACCA, *La contrattazione pubblica come strumento di politica industriale*, in C. MARZUOLI - S. TORRICELLI (a cura di), *La dimensione sociale della contrattazione pubblica. Dalle esternalizzazioni alla contrattazione socialmente sostenibile*, Editrice Scientifica, Napoli, 2017, 171 e s.

(59) Direttiva n. 24/2014/UE, art. 39, par. II, subpar. I, “Uno Stato membro non vieta alle sue amministrazioni aggiudicatrici di ricorrere ad attività di centralizzazione delle committenze offerte da centrali di committenza ubicate in un altro Stato membro”.

(60) Nell’ordinamento dell’Unione Europea i GECT sono soggetti dotati di personalità giuridica istituiti per favorire la cooperazione transfrontaliera. Regolamento 1082/2006/CE del 5 luglio 2006; Commissione UE, *European Territorial Cooperation. Building Bridges Between People*, 2011, accessibile in http://ec.europa.eu/regional_policy/sources/information/pdf/brochures/etc_book_lr.pdf. L. LANZONI,

in base al diritto dell'Unione (61), può nel settore dei contratti pubblici contribuire non solo allo sviluppo di cooperazioni tra amministrazioni aggiudicatrici tradizionali (Stato ed Enti territoriali), ma soprattutto tra organismi di diritto pubblico, assicurando sviluppi innovativi della funzione appalti con forme di cooperazione istituzionalizzata tra amministrazioni aggiudicatrici di Stati Membri differenti (62) che consentono di sviluppare l'organizzazione e l'attività dei soggetti giuridici competenti, quali le centrali di committenza che in tal modo possono superare i relativi limiti territoriali a favore dell'integrità, dell'efficienza e dell'innovazione. La promozione di appalti pubblici transfrontalieri congiunti, compresi gli appalti per l'innovazione da parte di grandi acquirenti è riconosciuta come prioritaria (63).

Le strategie di cooperazione e *networking* tra amministrazioni pubbliche europee assicurano il confronto tra prestazioni rese da amministrazioni omologhe (*benchmarking*), la circolazione ed elezione di *best practicies* potendo giungere alla definizione di standard qualitativi di prestazione (minimi e uniformi), parametri sovranazionali e alla definizione europea di indicatori, assicurando la verificabilità delle *performances*, l'*accountability* delle amministrazioni pubbliche in attuazione del *diritto ad una buona amministrazione* (64).

Le forme della democrazia partecipativa nell'ambito della cooperazione transfrontaliera, in *Riv. Ital. Dir. Pubbl. Comunitario*, 2011, 503; V. COCUCCI, *Nuove forme di cooperazione territoriale transfrontaliera: il Gruppo Europeo di Cooperazione Territoriale*, ivi, 2008, 891 ss.; L. SOVERINO, *I servizi pubblici nell'Euroregione: nuove prospettive di diritto comunitario per la cooperazione transfrontaliera, tra Consiglio d'Europa e potere estero delle Regioni*, ivi, 2009, 17 ss.; R. DICKMANN, *Il gruppo europeo cooperazione territoriale (gect)*, cit., 2006, 2901.

(61) Direttiva 24/2014/UE, art. 39, par. V.

(62) R. CAVALLO PERIN - G. M. RACCA, *La cooperazione amministrativa europea nei contratti e servizi pubblici*, cit., 1457 e s.

(63) Commissione UE, Appalti pubblici efficaci in Europa e per l'Europa, cit., 16, con impegno della Commissione a intraprendere entro la fine del 2018 azioni specifiche.

(64) Cfr. Carta dei Diritti fondamentali dell'Unione Europea, art. 41. Cfr.: F. BASSANINI, *Prefazione*, in *Lo spazio amministrativo europeo. Le pubbliche amministrazioni dopo il Trattato di Lisbona*, a cura di Chiti-Natalini, cit., 15 e 16, col richiamo alla realizzazione di una "Maastricht delle pubbliche amministrazioni" e alla possibile definizione nei Trattati di "standard di qualità e di efficienza minimi

3. *La disciplina nazionale degli accordi tra amministrazioni pubbliche.*

Nel nostro ordinamento gli accordi tra pubbliche amministrazioni sono stati qualificati, come già ricordato, come accordi “orizzontali”, per la ritenuta posizione di equiordinazione fra le parti pubbliche, benché possano essere conclusi fra amministrazioni con caratteristiche e funzioni differenti, chiamate a perseguire interessi non paraordinati (65). La necessità di ricorrere alle differenti forme di accordi orizzontali è sempre più evidente e diffusa in relazione anche alla diffusa inadeguatezza delle amministrazioni allo svolgimento delle funzioni assegnate.

Come noto, agli accordi si applicano, parzialmente ed in quanto compatibili, le disposizioni previste dalla disciplina normativa propria degli accordi definiti “verticali” (66) fra amministrazioni e privati, come integrativi o sostitutivi di provvedimento (67). Si richiama espressamente la disciplina della forma scritta degli accordi, l’applicabilità dei principi in materia di obbligazioni e contratti dettati dal codice civile, in quanto compatibili (68) ed

pur nel rispetto del pluralismo delle scelte operate da ciascun paese quanto ai modelli istituzionali e organizzativi e allo statuto dei dipendenti pubblici”.

(65) N. BASSI, *Accordi amministrativi verticali e orizzontale: la progressiva ibridazione dei modelli*, cit., 22. Consiglio per la ricerca in agricoltura e l’analisi dell’economia agraria - CREA, circolare n. 5 del 17 febbraio 2017, *Linee guida in materia di accordi/convenzioni tra pubbliche amministrazioni sottoscritte ai sensi dell’art. 15 della l. n. 241 del 1990*, accessibile in http://sito.entecra.it/portale/public/documenti/circolare_5_2017.pdf.

(66) L. 7 agosto 1990, n. 241, cit., art. 11, c. II e III.

(67) L. 7 agosto 1990, n. 241, cit., art. 15, c. II; Cons. St. VI, 29 maggio 2012, n. 3202. Per un commento all’art. 11 della l. n. 241 del 1990 cfr. M. C. ROMANO, *Accordi tra privati e Pubblica Amministrazione nel procedimento*, in A. Romano (a cura di) *L’azione amministrativa*, Torino, Giappichelli, 2016, 398 e s.

(68) L. 7 agosto 1990, n. 241, cit., art. 11, c. II; Cons. St., III, 24 giugno 2014, n. 3194, ai sensi dell’art. 11 comma 2, l. 7 agosto 1990 n. 241 anche agli accordi fra pubbliche amministrazioni, disciplinati dal successivo art. 15 della stessa legge n. 241 e da specifiche discipline di settore, possono applicarsi i principi del codice civile in materia di obbligazioni e contratti in quanto compatibili, ma l’applicazione della disciplina civilistica delle obbligazioni dipende dal contenuto degli accordi e delle singole clausole contenute negli stessi atteso che detti accordi possono avere contenuti molto diversi ed essere, prevalentemente, di natura politico istituzionale (come gli accordi quadro e i protocolli d’intesa fra Ministri o fra Ministri e Presidenti di Regione), che necessitano di successivi molteplici atti per il perseguimento in

in tema di controlli (69) nell'interesse pubblico. Nonostante non si menzioni in modo espresso fra le disposizioni applicabili anche agli accordi fra amministrazioni pubbliche l'esercizio del potere di recesso da parte della P.A. dagli accordi (70), nondimeno è da ritenersi che tale potere sia ricompreso nel principio di inesauribilità del potere pubblico, che caratterizza l'esercizio delle pubbliche funzioni (71) per entrambe le parti. Il provvedimento di

concreto degli obiettivi comuni indicati, o essere viceversa molto dettagliati nella definizione dei reciproci impegni, come quando sono sottoscritti al fine di risolvere singole problematiche comuni di carattere gestionale. Agli accordi con privati e fra P.A. sono applicabili i principi del c.c. in materia di obbligazioni e contratti in quanto compatibili, ma a seconda del contenuto dei singoli accordi e delle clausole degli stessi: Cons. St., III, 24 giugno 2014, n. 3194, Cons. St., VI, 21 maggio 2014, n. 2610.

(69) L. 7 agosto 1990, n. 241, cit., art. 11, c. III.

(70) L. 7 agosto 1990, n. 241, cit., art. 11, c. IV.

(71) Cons. St., IV, 4 giugno 2014, n. 2856; Cons. St., IV, 25 marzo 2014, n. 1457; Cons. St., VI, 23 novembre 2011, n. 6162. Taluno aveva escluso il diritto di recesso in ragione del mancato richiamo nell'art. 15 l. 241/1990 della previsione di cui all'art. 11, c. IV l. 241/1990: T.A.R. Lazio, I, 3 ottobre 1997, n. 1434: l'accordo di programma acquisisce definitiva efficacia al momento del valido incontro delle volontà delle parti. Ne consegue che non può configurarsi, in apice, un potere di recesso unilaterale di una delle parti che revochi tale ratifica. *Contra*: T.A.R. Marche, 19 settembre 2003, n. 1015: "l'assenza nell'art. 15, l. 7 agosto 1990, n. 241 di un richiamo al comma 4 del precedente art. 11, che espressamente consente il recesso — previo indennizzo — dall'accordo per sopravvenuti motivi di pubblico interesse, non esclude la possibilità per l'Amministrazione di recedere dall'accordo, considerato che è proprio della funzione d'amministrazione attiva il generale potere di revoca del provvedimento amministrativo, del quale l'accordo ha il contenuto ed al quale è sottesa la cura di un pubblico interesse, per cui è affievolita la forza vincolante di una convenzione sottoscritta da soggetti pubblici ed è reso inapplicabile il principio civilistico per il quale il contratto ha forza di legge tra le parti, e che la previsione dell'art. 11 comma 4, è confermativa e non derogatoria di detta regola generale". Secondo questa opinione il mancato richiamo all'art. 11, comma 4, starebbe solo a significare che — a differenza di quanto accade negli accordi tra privati — il recesso non deve essere bilanciato dalla corresponsione di un indennizzo (C. Conti reg. Puglia, sez. giurisd., 21 marzo 2003, n. 244). Si veda *contra*: T.A.R. Puglia, Lecce, II, 20 dicembre 2014, n. 3141, ove si afferma che l'art. 15, c. II, l. 7 agosto 1990 n. 241, assoggetta gli accordi tra pubbliche amministrazioni alle norme di cui ai commi 2 e 3 del precedente art. 11 della stessa legge, concernenti l'uso della forma scritta *ad validitatem* (comma 2, prima parte); l'applicabilità, ove non diversamente previsto e salvo clausola di compatibilità, dei principi del codice civile in materia di obbligazioni e contratti (comma 2, seconda parte); la soggezione dell'accordo a tutti i controlli prescritti in relazione alla singola fattispecie (comma 3); non è invece richiamato il comma 4 del precedente art. 11 che disciplina, quanto a

recesso richiede un'adeguata motivazione (72), tenendo conto delle circostanze sopravvenute e dei costi, sempre valutando gli interessi delle differenti parti pubbliche coinvolte e degli eventuali interessi privati connessi, definendo le modalità e conseguenze del recesso anche dal punto di vista degli interessi da bilanciare, seppur si sia escluso, nei rari casi di contenzioso, l'obbligo di indennizzo (73). Tuttavia anche nei rapporti tra enti pubblici potrebbero individuarsi profili di responsabilità. Il riconoscimento dell'illegittimità dell'originaria determinazione di accordo può indurre all'annullamento o alla ridefinizione dello stesso in conformità alla legge. Normalmente gli accordi orizzontali si considerano "autonomi" (74) e gli interessi comuni che sottendono gli accordi tra parti pubbliche integrano le casistiche tradizionali.

Per gli accordi tra amministrazioni pubbliche è richiesta la forma scritta e più di recente anche la sottoscrizione con firma digitale, ovvero con altra firma elettronica qualificata (75), pena la

presupposti e conseguenze giuridiche, l'esercizio del potere della p.a. di sciogliersi unilateralmente dal vincolo giuridico derivante dalla stipulazione di un accordo con una controparte privata, per il caso in cui sopravvengano motivi di pubblico interesse. Altra giurisprudenza aveva ritenuto possibile il recesso solo se specificamente previsto in convenzione (T.A.R. Lombardia, Milano, I, 8 novembre 2004, n. 5620: "lo scioglimento unilaterale del vincolo è ammissibile solo se sia stato previsto il diritto di recesso ai sensi dell'art. 1373 c.c."). Salva tale ipotesi, il contenuto dell'accordo sarebbe modificabile solo mediante una nuova determinazione espressa da tutte le amministrazioni contraenti che giungono ad una nuova sistemazione concordata dell'assetto degli interessi sottostanti all'azione amministrativa (T.A.R. Lombardia, Brescia, I, 30 aprile 2010, n. 1635).

(72) P. L. PORTALURI, *Sugli accordi di diritto amministrativo*, in *Riv. Giuridica dell'Edilizia*, 2015, 147 e s.

(73) Corte Conti, Sez. Giur. Reg. Puglia, 21 marzo 2003, n. 244; Cons. St., V, 22 ottobre 2016, n. 1172, ove si afferma che il provvedimento di recesso dall'accordo fra P.A. deve essere motivato, considerando circostanze sopravvenute, esigenze di spesa e interessi pubblici e privati su cui si incide.

(74) N. BASSI, *Accordi amministrativi verticali e orizzontali: la progressiva ibridazione dei modelli*, in M. CAMMELLI (a cura di), *Territorialità e delocalizzazione nel governo locale*, cit., 453 e s.; R. DAMONTE, *Atti, accordi, convenzioni nella giustizia amministrativa*, CEDAM, Padova, 2002, 145 e s.

(75) A fare data dal 30 giugno 2014 gli accordi fra amministrazioni pubbliche vanno sottoscritti con firma digitale, cfr. l. n. 241 del 1990, art. 15, c. II bis (comma aggiunto dall'art. 6, c. II, d.l. 18 ottobre 2012, n. 179, conv. con modificazioni, dalla l. 17 dicembre 2012, n. 221 e, successivamente, modificato dall'art. 6, c. V, d.l. 23 dicembre 2013, n. 145, conv. dalla l. 21 febbraio 2014, n. 9) ai sensi dell'articolo 24

nullità degli stessi (76). Tale aggravamento della forma sembra voler assicurare trasparenza e conoscibilità del contenuto degli accordi per garantire il perseguimento dei connessi pubblici interessi, con la previsione di una forma così grave di invalidità (77).

Come noto, le controversie insorte nelle diverse fasi della formazione, conclusione ed esecuzione di accordi tra amministrazioni pubbliche, aventi ad oggetto lo svolgimento, nell'interesse comune, di compiti assegnati dalla legge, sono devolute alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo (78). Si consi-

del d.lgs. 7 marzo 2005, n. 82, con firma elettronica avanzata, ai sensi dell'art. 1, c. I, lett. *q-bis*), del d.lgs. 7 marzo 2005, n. 82.

(76) F. COSTANTINO, *L'uso della telematica nella Pubblica Amministrazione*, in A. ROMANO (a cura di), *L'azione amministrativa*, cit., 242 e s.

(77) R. CAVALLO PERIN, *La validità dell'atto amministrativo tra legge e principi*, in corso di pubblicazione su questa *Rivista*.

(78) Ai sensi degli artt. 11, c. V, e 15 della l. 7 agosto 1990, n. 241. Cfr. Cass. civ., Sez. Un., Ordinanza, 14 marzo 2011, n. 5923. Nella specie, un ente regionale per l'abitazione pubblica aveva convenuto in giudizio un Comune, lamentando l'inadempimento, da parte dello stesso, in relazione ad una convenzione con la quale quest'ultimo aveva ceduto all'ente, dietro corrispettivo di un prezzo, una porzione di un fabbricato comunale, ponendo a carico dell'acquirente anche l'obbligo di restauro della rimanente parte del fabbricato stesso. Cons. St., IV, 12 novembre 2009, n. 7057. In relazione all'estensione della giurisdizione esclusiva alle controversie aventi ad oggetto le domande di risarcimento dei danni per l'inadempimento degli obblighi del soggetto attuatore di un accordo di programma, attenendo alla fase di esecuzione dell'accordo cfr. Cass. civ., Sez. Un., 7 gennaio 2016, n. 64. In dottrina: F. MANGANARO - G. VIZZARI, *Accordi tra amministrazioni, situazioni giuridiche soggettive e nuovo rito sul silenzio della P.A.*, in *Urb. e app.*, 2010, 445. Si veda anche: T.A.R. Lazio, Latina, I, 25 luglio 2012, n. 600, secondo cui "La cd. "convenzione di cooperazione" — stipulata fra i comuni e la provincia ai sensi dell'art. 9, l. 5 gennaio 1994 n. 36 e 24, l. 8 giugno 1990 n. 142 (nonché, nella fattispecie, ai sensi degli art. 4 comma 1 lett. a), l.r.g. Lazio 22 gennaio 1996 n. 6), avente ad oggetto la regolamentazione dell'organizzazione e del controllo della gestione del servizio idrico integrato — è da ricomprendere nella categoria degli accordi tra pubbliche amministrazioni di cui all'art. 15, l. 7 agosto 1990 n. 241; ne deriva che rientra nella giurisdizione esclusiva del g.a. — relativa alle controversie in tema di formazione, conclusione ed esecuzione degli accordi tra pubbliche amministrazioni, di cui all'art. 133 comma 1 lett. a) n. 2, c.p.a. (e, in passato, ai sensi del comma 5 dell'art. 11, l. n. 241, cit. — ora abrogato —, richiamato dall'art. 15 comma 2, stessa l. n. 241, cit., nel testo anteriore alle modifiche apportate dal predetto c.p.a.) — la controversia intrapresa dal gestore del servizio idrico integrato al fine di ottenere l'esecuzione della ridetta convenzione di cooperazione da parte della p.a. v. T.A.R. Sardegna, Cagliari, I, 21 giugno 2012, n. 633, gli accordi tra pubbliche amministrazioni stipulati ai sensi dell'art. 15, l. n. 241 del 7 agosto 1990 hanno natura pubblicistica, costituen-

dera irrilevante che la domanda processuale abbia ad oggetto l'accertamento di un inadempimento contrattuale e la giurisdizione resta del giudice amministrativo (79). Anche qualora si sostenga che l'accordo abbia ad oggetto il diritto alla salute (80) si ritiene che la giurisdizione amministrativa garantisca una tutela dei diritti fondamentali equivalente a quella offerta dal giudice ordinario (81).

3.1. *I limiti agli accordi.*

Gli accordi fra amministrazioni pubbliche sono sempre possibili tuttavia occorre accertare che non costituiscano strumento

do strumenti di contemperamento di interessi pubblici e di esplicazione di poteri amministrativi funzionalizzati, in quanto tali inconiugabili con una loro qualificazione in termini negoziali, privatistici; con riferimento a tali accordi, pertanto, le amministrazioni stipulanti possono esercitare i propri poteri di revoca, sussistendo i presupposti di cui all'art. 21 *quinquies*, l. n. 241 del 1990, a prescindere dal fatto che l'esercizio del potere di revoca sia stato espressamente contemplato nel testo dell'accordo.

(79) T.A.R. Lombardia, Milano, I, 12 febbraio 2009, n. 1253, in *Foro amm. TAR*, 2009, 325, ove per effetto del trasferimento di un'infrastruttura stradale dallo Stato alle amministrazioni territoriali — ai sensi dell'art. 99, d.lgs. n. 112 del 1998 — (Regioni Lombardia ed Emilia-Romagna, province di Cremona e di Parma, comuni di Casalmaggiore e Parma) veniva stipulato un protocollo di intesa (recante la data del 12 maggio 2003) con il quale Anas assumeva nei confronti degli enti locali l'impegno a contribuire per circa la metà ai costi delle opere di ristrutturazione del manufatto. Sennonché, quando poi si è trattato di erogare materialmente il finanziamento ipotizzato dal protocollo, l'Anas ha eccepito l'estraneità della relativa promessa al fascio delle proprie competenze come ridisegnato dalla riforma devolutiva, rifiutandosi pertanto di procedere alla liquidazione degli importi pattuiti. L'Anas veniva ritenuta priva di qualsiasi competenza in merito alla gestione della stessa, anche per ciò che concerne il finanziamento di lavori di sua riparazione in quanto, al momento della sottoscrizione del protocollo, il bene era uscito dalle sue attribuzioni. Il Collegio riteneva pertanto nulla la clausola di un accordo amministrativo con cui uno dei soggetti pubblici stipulanti abbia assunto impegni riferiti a prestazioni non rientranti nelle sue competenze. N. BASSI, *Difetto assoluto di attribuzione e nullità degli accordi amministrativi: alla ricerca di un difficile equilibrio*, in *Foro amm. TAR*, 2009, 329 e s.

(80) Cass. civ. Sez. Un., 3 giugno 2015, n. 11376, relativa alla controversia avente ad oggetto la convenzione per la gestione di una farmacia stipulata tra il Comune titolare ed il Consorzio intercomunale.

(81) Cass. civ. Sez. Unite, 3 giugno 2015, n. 11376. Cfr. anche: Cass. civ. Sez. Unite, 12 marzo 2015, n. 4948; Cons. St., V, 18 marzo 2015, n. 1400.

elusivo di discipline di derivazione europea, ad esempio sulla libera concorrenza, libera circolazione dei servizi e sui contratti pubblici.

Come noto il diritto europeo non impone alle amministrazioni pubbliche di ricorrere ad una particolare forma giuridica per perseguire le relative funzioni, riconoscendo la libertà di “decidere il modo migliore per gestire” le proprie attività (82). L’adempimento di compiti di pubblico interesse affidati esclude il necessario ricorso ad entità esterne all’organizzazione pubblica perciò consentendo la scelta di attuare cooperazioni con altri soggetti pubblici (83), anche a prescindere dalla costituzione di un apposito organismo controllato.

(82) Direttiva 2014/23, art. 2, c. I, ove si afferma che “la presente direttiva 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. Tali autorità sono libere di decidere il modo migliore per gestire l’esecuzione dei lavori e la prestazione dei servizi per garantire in particolare un elevato livello di qualità, sicurezza e accessibilità, la parità di trattamento e la promozione dell’accesso universale e dei diritti dell’utenza nei servizi pubblici. Dette autorità possono decidere di espletare i loro compiti d’interesse pubblico avvalendosi delle proprie risorse o in cooperazione con altre amministrazioni aggiudicatrici o di conferirli a operatori economici esterni”. Si richiama anche Direttiva UE 2014/24, considerando n.ro 33 “Le amministrazioni aggiudicatrici dovrebbero poter decidere di fornire congiuntamente i rispettivi servizi pubblici mediante cooperazione senza essere obbligate ad avvalersi di alcuna forma giuridica in particolare. Tale cooperazione potrebbe riguardare tutti i tipi di attività connesse alla prestazione di servizi e alle responsabilità affidati alle amministrazioni partecipanti o da esse assunti, quali i compiti obbligatori o facoltativi di enti pubblici territoriali o i servizi affidati a organismi specifici dal diritto pubblico. (...) Al fine di rispettare tali condizioni, la cooperazione dovrebbe fondarsi su un concetto cooperativistico”. La giurisprudenza della Corte di Giustizia aveva escluso l’applicazione della disciplina in materia di appalti pubblici, a condizione che gli accordi di collaborazione “*siano stipulati esclusivamente tra enti pubblici, senza la partecipazione di una parte privata, che nessun prestatore privato sia posto in una situazione privilegiata rispetto ai suoi concorrenti, e che la cooperazione da essi istituita sia retta unicamente da considerazioni ed esigenze connesse al perseguimento di obiettivi d’interesse pubblico*”: C.G.C.E., 9 giugno 2009, *Commissione c. Germania*, in C-480/06, p.ti 44 e 47; C.G.U.E. 19 dicembre 2012, *A.S.L. Lecce e Università del Salento c. Ordine degli Ingegneri della Provincia di Lecce e altri*, in C-159/11, p.to 35. La giurisprudenza europea richiede che tali criteri devono essere entrambi soddisfatti (C.G.U.E. C-159/11, cit., p.to 36; C.G.U.E., C-352/12, cit., p.to 45; C.G.U.E., I, 8 maggio 2013, *Libert*, in C-197/11 e C-203/11, p.to 118; C.G.U.E., C-386/11, cit., p.to 38).

(83) C.G.C.E., 13 novembre 2008, *Coditel Brabant*, in C-324/07.

Anche in ambito europeo l'accordo di cooperazione (84) definisce il rapporto giuridico tra pubbliche amministrazioni che intendano adempiere congiuntamente ad attività di interesse comune, rientrando fra le forme di partenariato pubblico-pubblico (PPP) (85), ossia tra i rapporti giuridici tra pubbliche amministrazioni che conseguentemente, nella misura in cui non possono essere identificate come prestazioni o scambi di servizi, escludono l'applicazione della disciplina sui contratti pubblici. Sono esclusi dall'applicazione della disciplina europea sugli appalti pubblici "gli accordi, le decisioni o altri strumenti giuridici che disciplinano i trasferimenti di competenze e responsabilità per la realizzazione di compiti pubblici tra amministrazioni aggiudicatrici o associazioni di amministrazioni aggiudicatrici e non prevedono una remunerazione in cambio di una prestazione contrattuale (86) con disposizione che, nell'ordinamento nazionale, va interpretata come integrativa della disposizione in base alla quale "le amministrazioni pubbliche possono sempre concludere tra loro accordi per disciplinare lo svolgimento in collaborazione di attività di interesse comune" (87), con previsione che include qualsiasi tipo di attività giuridica e materiale da svolgere nell'espletamento di un pubblico servizio e direttamente in favore della collettività (88).

Come ricordato, la giurisprudenza europea distingue le cooperazioni pubblico-pubblico verticali o c.d. istituzionalizzate mediante istituzione di entità *in-house* dalle cooperazioni orizzontali o c.d. non istituzionalizzate mediante accordi che non richiedono procedure selettive con gara pubblica (89). Distinguere gli appalti pubblici dalle forme di cooperazione pubblico-pubblico consente

(84) L. 7 agosto 1990, n. 241, art. 15.

(85) Commissione UE, *Documento di lavoro dei servizi della Commissione concernente l'applicazione del diritto UE in materia di appalti pubblici ai rapporti tra amministrazioni aggiudicatrici ("cooperazione pubblico-pubblico")*, cit.

(86) Direttiva UE 2014/24, art. 1, c. VI.

(87) L. 7 agosto 1990, n. 241, art. 15.

(88) Cons. St., VI, 8 aprile 2003, n. 1902, con riferimento all'illegittimità di un accordo finalizzato esclusivamente alla realizzazione dell'attività funzionale di competenza di una delle parti.

(89) Commissione UE, *Documento di lavoro dei servizi della Commissione concernente l'applicazione del diritto UE in materia di appalti pubblici ai rapporti tra amministrazioni aggiudicatrici ("cooperazione pubblico-pubblico")*, cit.

di individuare la disciplina applicabile e i limiti alla legittimità degli accordi orizzontali in questo settore. La nozione di “appalto pubblico” è di derivazione europea e ricomprende i “*contratti a titolo oneroso stipulati per iscritto tra uno o più operatori economici e una o più amministrazioni aggiudicatrici aventi per oggetto l'esecuzione di lavori, la fornitura di prodotti o la prestazione di servizi*” (90). Come noto, gli elementi che contraddistinguono la definizione di appalto pubblico sono individuati nel rapporto contrattuale con un operatore economico (91), nel carattere “oneroso” della prestazione e nella conclusione del contratto in forma scritta. La speciale disciplina sulla concorrenza è applicabile ogni volta che vi sia l'incontro tra una domanda pubblica e un'offerta da parte di una organizzazione terza, essendo irrilevante che tale soggetto “non persegua in via prevalente uno scopo di lucro, non abbia una formale struttura d'impresa o non assicuri una sua presenza continua sul mercato (92), o si configuri addirittura come pubblico potere (93), poiché ciò che assume rilievo è che voglia soddisfare una domanda economica di un'amministrazione aggiudicatrice” (94), perciò oltre il fine di garantire l'adempimento di una funzione di servizio pubblico comune agli enti o tale da

(90) Direttiva UE 2014/24, art. 2, par. I e V. Tale disciplina è stata recepita nell'ordinamento giuridico italiano da ultimo nel nuovo codice dei contratti pubblici, cfr. d.lgs. 18 aprile 2016, n. 50, art. 3, c. I, lett. ii).

(91) La qualificazione di “operatore economico” ricomprende “una persona fisica o giuridica o un ente pubblico o un raggruppamento di tali persone e/o enti, compresa qualsiasi associazione temporanea di imprese, che offra sul mercato la realizzazione di lavori e/o di un'opera, la fornitura di prodotti o la prestazione di servizi”. Cfr. Direttiva UE 2014/24, art. 2 (1) (10); cfr. d.lgs. 18 aprile 2016, n. 50, art. 3, c. I, lett. p. ove si fa riferimento anche a “una persona fisica o giuridica, un ente pubblico, un raggruppamento di tali persone o enti, compresa qualsiasi associazione temporanea di imprese, un ente senza personalità giuridica, ivi compreso il gruppo europeo di interesse economico (GEIE) costituito ai sensi del decreto legislativo 23 luglio 1991, n. 240, che offre sul mercato la realizzazione di lavori o opere, la fornitura di prodotti o la prestazione di servizi”.

(92) C.G.U.E., 23 dicembre 2009, *Conisma c. Regione Marche*, in C-305/08, p.ti 30 e 45.

(93) Cfr. Cons. St., VI, 18 maggio 2015, n. 2515.

(94) Del pari indifferente è il regime di proprietà e la direttiva UE 2014/24 ha cura di chiarire che la stessa non richiede la privatizzazione d'impresе pubbliche che forniscono servizi al pubblico. R. CAVALLO PERIN - G. M. RACCA, voce *Cooperazione amministrativa europea*, in corso di pubbl. in *Digesto discipl. Pub.*

porre un prestatore privato in una situazione privilegiata rispetto ai suoi concorrenti” (95). Le pubbliche amministrazioni possono dunque decidere di perseguire i propri compiti istituzionali ricorrendo al mercato, valendosi di risorse proprie comprese le gestioni *in house providing* (96), cooperando con altre amministrazioni anche di altri Stati Membri, purché, in tale ultima ipotesi l'accordo abbia ad oggetto l'acquisizione di attività svolte da un soggetto pubblico e che l'attività sia priva di una connotazione imprenditoriale, nell'ampia accezione delineata dall'ordinamento europeo, pena la violazione del divieto dell'obbligo di esperire una gara pubblica (97).

L'Autorità Nazionale Anticorruzione ha di recente ribadito che l'accordo tra pubbliche amministrazioni richiede un interesse

(95) C.G.U.E., Grande Sez., 19 dicembre 2012, *Azienda Sanitaria Locale di Lecce e altri c. Ordine degli Ingegneri della Provincia di Lecce e altri*, in C-159/11. D. POUPEAU, *La CJUE affine sa jurisprudence sur les contrats entre personnes publiques, L'actualité juridique*, in *Droit administratif*, 2012, 2407 e s.; D. MCGOWAN, *Clarification of Permissible Public Cooperation and Pecuniary Interest: Azienda Sanitaria Locale di Lecce, Università des Salento v Ordine degli Ingegneri della Provincia di Lecce (C-159/11)*, in *Public Procurement Law Review*, 2013, p. NA61-NA64. In relazione ad un affidamento diretto di un contratto di consulenza relativo all'attività di studio e di valutazione della vulnerabilità sismica delle strutture ospedaliere della Provincia di Lecce (senza una procedura pubblica di selezione del contraente) realizzato da un'Azienda Sanitaria Locale all'Università del Salento è stata affermata l'incompatibilità con la disciplina UE di “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”. Nel caso di specie, la prestazione oggetto del contratto era la predisposizione e consegna di medicinali prescritti ai pazienti in assistenza domiciliare integrata e per esso era previsto un corrispettivo, in base alla destinazione della consegna dentro o fuori il Comune. Il carattere oneroso del contratto rendeva quest'ultimo qualificabile alla stregua di un appalto pubblico di servizi, il cui contraente avrebbe dovuto essere selezionato mediante procedura di scelta del contraente garantendo il rispetto del principio europeo di libera concorrenza: Cons. St., III, 25 gennaio 2012, n. 324.

(96) Sul tema si veda: R. CAVALLO PERIN - D. CASALINI, *L'in house providing: un'impresa dimezzata*, in *Dir. Amm.*, 2006, 51 e s.; D. CASALINI, *L'organismo di diritto pubblico e l'organizzazione in house*, Napoli, 2003.

(97) Cons. St., V, 30 settembre 2013, n. 4832; Cons. St. III, 25 gennaio 2012, n. 324.

effettivamente comune ai partecipanti al perseguimento di un pubblico interesse, con l'obbligo di perseguirlo come compito principale in conformità ai fini istituzionali degli enti coinvolti (98), ove rileva la posizione di equiordinazione tra le amministrazioni coinvolte, "al fine di coordinare i rispettivi ambiti di intervento su oggetti di interesse comune e non di comporre un conflitto di interessi di carattere patrimoniale; occorre, in sostanza, una "sinergica convergenza" su attività di interesse comune, pur nella diversità del fine pubblico perseguito da ciascuna amministrazione" (99).

La giurisprudenza esclude la configurazione di un appalto pubblico riconoscendo la legittimità della cooperazione ad esempio tra Università e enti locali avente ad oggetto attività di ricerca e consulenza per l'elaborazione di strumenti urbanistici in ragione della realizzazione dei compiti istituzionali comuni alle parti. Alla base dell'accordo deve sussistere una reale suddivisione di compiti e responsabilità tra i soggetti pubblici che vi partecipano (100). Ed è proprio la comunanza d'interessi il presupposto

(98) La complessità dell'analisi da svolgersi caso per caso e in finale demandata ai giudici consiste nella verifica della riconducibilità delle attività oggetto dell'accordo con le finalità istituzionali delle amministrazioni pubbliche che cooperano. A titolo esemplificativo: TAR Lombardia, Milano, I, 24 ottobre 2013, n. 2361 ove si esclude la qualificazione di appalto pubblico ad un accordo di cooperazione pubblico-pubblico orizzontale fra l'Unione di Comuni di Lario e Monti, ed il Politecnico di Milano, avente ad oggetto attività di ricerca/consulenza propedeutiche alla predisposizione di uno strumento urbanistico (nonostante "l'astratta riconducibilità delle prestazioni a quelle dell'allegato alla direttiva"), per la ritenuta sussistenza di una cooperazione orizzontale relativa a compiti istituzionali di interesse pubblico comuni alle parti, sebbene eterogenei.

(99) A.N.A.C., Delibera n. 567 del 201, cit.

(100) C.G.U.E., III, 21 dicembre 2016, *Remondis GmbH & Co. KG Region Nord c. Regione di Hannover (Germania)*, in C-51/15, in *Foro Amm.*, 2016, 2890, in cui la Corte afferma che non costituisce 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. Un tale trasferimento di competenze riguardante l'espletamento di compiti pubblici può sussistere soltanto se riguarda tanto le responsabilità connesse alla competenza trasferita, quanto i poteri che sono il corollario di quest'ultima, così che la nuova autorità pubblica competente disponga di un'autonomia decisionale e finanziaria, circostanza che spetta al giudice del rinvio verificare.

costitutivo degli accordi di collaborazione tra amministrazioni pubbliche che esclude l'applicazione della disciplina europea dell'evidenza pubblica (101). Trasferimenti finanziari tra le parti risultano possibili, in particolare in relazione al rimborso dei costi effettivi dei lavori, servizi e forniture (102), dovendosi invece escludere la sussistenza di un corrispettivo per i servizi resi, che potrebbe costituire elusione delle norme sulla concorrenza (ad esempio in materia di contratti pubblici) (103).

Tuttavia si è riconosciuto che un trasferimento di risorse finanziarie può essere strutturato in forma di finanziamento correlato all'esercizio delle funzioni pubbliche e quale corollario naturale di un determinato assetto di organizzazione scelto dall'amministrazione, potendo, tale trasferimento, anche costituire propriamente una forma di remunerazione ricorrente ordinariamente anche nelle dinamiche tra soggetti pubblici (104).

I servizi forniti dalle diverse amministrazioni partecipanti all'accordo non devono necessariamente essere identici, anzi è normale che risultino complementari e la cooperazione non comporta che tutte le amministrazioni pubbliche partecipanti siano tenute ad assumersi "la responsabilità di eseguire i principali

(101) Cons. St., III, 16 dicembre 2013, n. 6014.

(102) Commissione UE, *Documento di lavoro dei servizi della commissione concernente l'applicazione del diritto UE in materia di appalti pubblici ai rapporti tra amministrazioni aggiudicatrici ("cooperazione pubblico-pubblico")*, SEC (2011) 1169 def, 4 ottobre 2011; cfr. Cons. St., II, 22 aprile 2015, n. 1178, ove si afferma "che l'eventuale trasferimento di risorse a favore dell'Agenzia resti entro i ristretti limiti del riconoscimento di un corrispettivo forfettario a copertura delle spese vive sostenute".

(103) In tale modo il giudice amministrativo ha considerato legittima la scelta di un ente locale che ha disposto per la gestione del patrimonio abitativo di proprietà comunale il convenzionamento (con l'ALER di Milano), "utilizzando un istituto giuridico alternativo all'appalto che consente la gestione in economia, in coerenza con la normativa nazionale vigente, che consente forme associate e condivise di funzioni e attività, ex art. 30 del D.Lgs. n. 267/2000 e art. 15 della L. n. 241/1990" Cons. Stato, V, 13 settembre 2016, n. 3861, nel caso di specie, il Comune di Milano. Infatti, il potere dell'ALER di gestire il patrimonio immobiliare del Comune è stata considerata dal legislatore regionale come manifestazione di poteri pubblicistici, nell'ambito di un fenomeno *lato sensu* sostitutorio; nella sua veste di delegato, peraltro, l'Azienda potrebbe essa stessa costituirsi come Amministrazione aggiudicatrice e procedere alla esternalizzazione del servizio.

(104) C.G.C.E., 18 dicembre 2007, *Commissione CE c. Irlanda*, in C-532/03.

obblighi contrattuali, fintantoché sussistono impegni a cooperare all'esecuzione del servizio pubblico in questione" (105). Si richiede un coordinamento, anche di esigenze istituzionali fra loro differenti, sicché i soggetti pubblici parte stipulano l'accordo in vista di una propria attività (compito, servizio) differente da quella delle altre amministrazioni, ma complementare al soddisfacimento delle connesse esigenze operative, tale da consentire di fare propri gli obiettivi perseguiti attraverso l'accordo di collaborazione senza limitarsi a realizzare la funzione istituzionale di una sola delle amministrazioni aderenti, con l'obiettivo dell'esecuzione congiunta di una funzione "basata su una divisione dei compiti o su una certa specializzazione" (106).

Il convenzionamento, attua dunque una forma di cooperazione fra due enti pubblici che non si pone in contrasto con i principi dei Trattati e delle Direttive dell'Unione Europea ed anzi, attua l'opposto principio di legittima cooperazione nell'adempimento degli interessi istituzionali affidati dunque con l'utilizzo di propri strumenti e senza ricorrere al mercato ove sia possibile una collaborazione con altre autorità pubbliche (107).

L'ambito di applicazione della disciplina degli accordi è riferibile alle amministrazioni pubbliche intese nel senso più ampio possibile (108). L'applicazione della disciplina civilistica delle obbligazioni è correlata al contenuto degli accordi (109). La compatibilità viene infatti riconosciuta in linea di principio in ordine ad esempio alle previsioni relative alla determinazione dell'oggetto dell'accordo, "in quanto sarebbe difficile immaginare che due

(105) Direttiva UE 2014/24, considerando n.ro 33, ove si afferma inoltre che "l'attuazione della cooperazione, inclusi gli eventuali trasferimenti finanziari tra le amministrazioni aggiudicatrici partecipanti, dovrebbe essere retta solo da considerazioni legate al pubblico interesse".

(106) Commissione UE, *Documento di lavoro dei servizi della Commissione concernente l'applicazione del diritto UE in materia di appalti pubblici ai rapporti tra amministrazioni aggiudicatrici ("cooperazione pubblico-pubblico")*, cit.

(107) Cons. St., V, 13 settembre 2016, n. 3861. Si richiama: C. PIO SANTACROCE, *Osservazioni sul "partenariato pubblico-pubblico", tra elaborazioni ed applicazioni giurisprudenziali del modello e nuove direttive europee in materia di appalti e concessioni*, in *Riv. giur. urb.*, 2014, p. 174-197; C. PIO SANTACROCE, *La stabilità degli accordi tra pubbliche amministrazioni*, Padova, CEDAM, 2014.

(108) T.A.R. Lazio, Roma, sez. II, 6 maggio 2014, n. 4709.

(109) Cons. St., III, 24 giugno 2014, n. 3194.

soggetti dell'ordinamento giuridico possano formulare un accordo vincolante senza che questo vincolo abbia una portata definita o definibile secondo i comuni canoni interpretativi", data l'inconciliabilità del concetto di vincolo giuridico con l'indeterminatezza assoluta del relativo oggetto (110). Così pure l'oggetto dell'accordo deve rientrare fra le competenze dell'ente stipulante (111).

La definizione di accordo tra enti pubblici differisce da quella di contratto civilistico (112) del quale condivide solo l'elemento strutturale, poiché può mancare l'elemento del carattere patrimoniale del rapporto regolato (113). Le amministrazioni pubbliche che stipulano un accordo non tendono a comporre un conflitto di interessi di carattere patrimoniale, bensì a coordinare i rispettivi ambiti di intervento su oggetti di interesse comune (114). Come ricordato, la previsione di uno scambio economico, ossia la previsione di un corrispettivo riferito alla produzione di un servizio, potrebbe configurare lo schema tipico dei contratti di diritto comune escludendo quindi la qualificazione di accordo di cooperazione tra enti pubblici per l'adempimento di una funzione di servizio pubblico comune a questi ultimi (115).

(110) T.A.R. Lazio, Roma, II, 6 maggio 2014 n. 4709. Nel caso di specie, l'oggetto delle prestazioni è determinabile alla stregua di una considerazione complessiva del tenore dell'accordo in relazione alla natura dello stesso, trattandosi di un accordo organizzativo, esso per certi versi è assimilabile a un accordo - quadro, il quale postula quindi una normale e consensuale attività attuativa degli obiettivi definiti, presupponendo anche il rinvio implicito ai trattamenti economici contrattuali ordinariamente vigenti, in un contesto di flessibilità tipologica delle mansioni e di orario evidentemente parametrata sulle necessità operative, fermo restando il tetto massimo di spesa.

(111) T.A.R. Lombardia, Milano, I, 12 febbraio 2009, n. 1253, cit., 325, con nota di N. BASSI, *Difetto assoluto di attribuzione e nullità degli accordi amministrativi: alla ricerca di un difficile equilibrio*, cit., 329 e s.

(112) Cfr. art. 1321 c.c.

(113) M. RENNA, *Il regime delle obbligazioni nascenti dall'accordo amministrativo*, in *Dir. amm.*, 2010, 270 e s.; S. VALAGUZZA, *L'accordo di programma: peculiarità del modello, impiego dei principi del codice civile e applicazione del metodo tipologico*, in *Dir. amm.*, fasc. 2, 2010, 395. TAR Lazio, Roma, I *quater*, 12 aprile 2017, n. 4515.

(114) Cons. St., V, 23 giugno 2014, n. 3145.

(115) Si veda art. 5, c. VI, d.lgs. n. 50 del 2016, cit. Cons. St., V, 15 luglio 2013, n. 3849, ove si esclude la sussistenza dei presupposti legittimanti il ricorso agli accordi tra amministrazioni pubbliche, ove il contratto non contenga una disciplina di attività comuni agli enti, ma componga un contrasto di interessi tra l'Università

4. *Gli accordi per la costituzione o il ricorso a centrali di committenza per l'efficienza della funzione acquisti.*

Anche in ambito nazionale la disciplina degli accordi tra amministrazioni trova specifiche e diffuse applicazioni nel settore dei contratti pubblici.

Le modalità di aggregazione della domanda pubblica si sono da tempo diffuse negli Stati membri dell'UE (116) soprattutto mediante le centrali di committenza che si qualificano come organizzazioni pubbliche complesse che procedono agli acquisti, gestiscono i sistemi dinamici di acquisizione, aggiudicano appalti pubblici o concludono accordi quadro destinati ad altre amministrazioni aggiudicatrici (117). Esse agiscono come grossisti, ovve-

che, grazie all'attività scientifica istituzionalmente svolta, offre prestazioni di ricerca e consulenza deducibili in contratti di appalto pubblico di servizi e l'ente che, conformandosi a precetti normativi, domanda tali prestazioni, in quanto strumentali allo svolgimento dei propri compiti di interesse pubblico.

(116) Cfr. i contributi di G. M. RACCA - R. CAVALLO PERIN, *Organizzazioni sanitarie e contratti pubblici in Europa: modelli organizzativi per la qualità in un sistema di concorrenza*; D. CASALINI, *Le forme di aggregazione degli acquisti sanitari in Gran Bretagna*; S. PONZIO, *I modelli organizzativi di mutualisation degli acquisti nel settore sanitario e ospedaliero in Francia per la modernizzazione e professionalizzazione della fonction achat*; M. PIGNATTI, *I contratti pubblici in sanità nelle altre esperienze europee*, in A. PIOGGIA, S. CIVITARESE MATTEUCCI, G. M. RACCA, M. DUGATO (a cura di), *I servizi sanitari: organizzazione, riforme e sostenibilità. Una prospettiva comparata*, 2011, Maggioli Editore.

(117) Direttiva 2014/24/UE, cit., considerando 69: "Nella maggior parte degli Stati membri è sempre più diffuso l'uso delle tecniche di centralizzazione delle committenze. Le centrali di committenza sono incaricate di procedere ad acquisti, gestire i sistemi dinamici di acquisizione o aggiudicare appalti pubblici/concludere accordi quadro destinati ad altre amministrazioni aggiudicatrici, con o senza remunerazione. Le amministrazioni aggiudicatrici per le quali è concluso un accordo quadro dovrebbero avere la facoltà di usarlo per acquisti singoli o ripetuti. Tali tecniche possono contribuire, dato l'ampio volume degli acquisti, a un aumento della concorrenza e dovrebbero aiutare a professionalizzare la commessa pubblica. Occorre pertanto prevedere una definizione a livello di Unione delle centrali di committenza destinata alle amministrazioni aggiudicatrici e precisare che le centrali di committenza operano in due modi diversi. Dovrebbero, in primo luogo, essere in grado di agire come grossisti comprando, immagazzinando e rivendendo o, in secondo luogo, dovrebbero poter agire come intermediari, aggiudicando appalti, gestendo sistemi dinamici di acquisizione o concludendo accordi quadro ad uso delle amministrazioni aggiudicatrici. Tale ruolo di intermediari potrebbe, in alcuni casi, essere svolto espletando autonomamente le pertinenti procedure di aggiudicazione,

ro in Italia normalmente come intermediari (118) senza divenire parti del rapporto contrattuale che andrà ad instaurarsi fra le amministrazioni pubbliche interessate e gli operatori economici.

La relazione giuridica tra centrali di committenza e amministrazioni aggiudicatrici che ad esse ricorrono ha determinato la stipulazione di accordi per la definizione di regole di attribuzione delle relative responsabilità (119). Gli accordi che definiscono la costituzione di una centrale di committenza ovvero l'utilizzo delle sue attività non sono soggette a procedure di gara (120).

L'accordo di cooperazione interno può assumere forme differenti, istituzionalizzate o convenzionali, di diritto pubblico o privato purché abbia ad oggetto "la concentrazione di una domanda di beni e servizi che non eluda la disciplina della concorrenza", perciò escludendo che "la causa o l'oggetto dell'atto di cooperazione" coincidano con l'appalto o la concessione, sicché supera i limiti della cooperazione e impone procedure pubbliche di selezione del contraente la richiesta di una prestazione a fronte

senza istruzioni particolareggiate delle amministrazioni aggiudicatrici interessate o, in altri casi, attuando le pertinenti procedure di aggiudicazione secondo le istruzioni delle amministrazioni aggiudicatrici interessate, a loro nome e per loro conto. Occorre inoltre stabilire regole per ripartire tra la centrale di committenza e le amministrazioni aggiudicatrici che ad essa fanno direttamente o indirettamente ricorso la responsabilità di vigilare sull'osservanza degli obblighi derivanti dalla presente direttiva. Nel caso in cui la responsabilità esclusiva per lo svolgimento delle procedure di appalto competa alla centrale di committenza, la stessa è anche esclusivamente e direttamente responsabile della legittimità delle procedure. Se un'amministrazione aggiudicatrice gestisce alcune parti della procedura, ad esempio la riapertura della gara nell'ambito di un accordo quadro o l'aggiudicazione dei singoli appalti basata su un sistema dinamico di acquisizione, la stessa amministrazione dovrebbe continuare ad essere responsabile per le fasi che gestisce".

(118) Direttiva 2014/24/UE, cit., considerando 69; cfr. altresì G. M. RACCA, *Le prospettive dell'aggregazione nell'amministrazione dei contratti pubblici*, 2013, accessibile in <http://www.apertacontrada.it/>.

(119) Direttiva 2014/24/UE, cit., considerando 69.

(120) Direttiva 24/2014/UE, art. 37, par. IV. Su cui si veda *infra*. Cfr. art. 37, c. IX, D.lgs. n. 50 del 2016: "9. La stazione appaltante, nell'ambito delle procedure gestite dalla centrale di committenza di cui fa parte, è responsabile del rispetto del presente codice per le attività ad essa direttamente imputabili. La centrale di committenza che svolge esclusivamente attività di centralizzazione delle procedure di affidamento per conto di altre amministrazioni aggiudicatrici o enti aggiudicatori è tenuta al rispetto delle disposizioni di cui al presente codice e ne è direttamente responsabile".

di corrispettivo (121). La giurisprudenza europea ha individuato quale elemento di discriminazione per la sottoposizione del ricorso ad attività di centralizzazione delle committenze alla disciplina della gara pubblica (escludendosi che possa trattarsi di un accordo di cooperazione pubblico-pubblico), nella esistenza di un contratto a titolo oneroso tra l'amministrazione e la centrale di committenza (122), perciò richiamando la distinzione tra appalto pubblico e cooperazione.

4.1. *Gli accordi per l'adeguatezza delle pubbliche amministrazioni.*

La rilevanza economica e sociale dell'attività contrattuale pubblica richiede la capacità delle amministrazioni di assicurarne il corretto ed efficiente esercizio, nel rispetto del principio costituzionale di adeguatezza (art. 118 Cost.) e della disciplina della qualificazione delle amministrazioni aggiudicatrici (123). Con la disciplina nazionale di recepimento delle Direttive Europee sui contratti pubblici si è attuata una ridefinizione della funzione appalti mediante la scelta di limitare la capacità giuridica contrattuale per importi superiori alle soglie previste per l'affidamento diretto, solo alle amministrazioni aggiudicatrici qualificate (124). La qualificazione è conseguita "in rapporto agli ambiti di attività, ai bacini territoriali, alla tipologia e complessità del contratto e per fasce d'importo" (125) con conseguente inserimento in appo-

(121) R. CAVALLO PERIN - G. M. RACCA, *La cooperazione amministrativa europea nei contratti e servizi pubblici*, cit., 1477.

(122) Direttiva 2014/24/UE, considerando n. 70, ove si esclude che la cooperazione tra amministrazioni aggiudicatrici e centrali di committenza possa fondarsi su un contratto a titolo oneroso.

(123) D.lgs. 18 aprile 2016, n. 50, art. 38.

(124) G. M. RACCA, *Dall'autorità sui contratti pubblici all'Autorità Nazionale Anticorruzione: il cambiamento del sistema*, in questa *Rivista*, 2015, 345 e s.

(125) D.lgs. n. 50 del 2016, art. 38, c. I che prevede che "Sono iscritti di diritto nell'elenco di cui al primo periodo, il Ministero delle infrastrutture e dei trasporti, compresi i Provveditorati interregionali per le opere pubbliche, CONSIP S.p.a., INVITALIA - Agenzia nazionale per l'attrazione degli investimenti e lo sviluppo d'impresa S.p.a., nonché i soggetti aggregatori regionali di cui all'articolo 9 del decreto-legge 24 aprile 2014, n. 66, convertito, con modificazioni, dalla legge 23 giugno 2014, n. 89".

sito elenco gestito dall’Autorità Nazionale Anticorruzione. Ne deriva un trasferimento di funzioni dagli “enti autonomi” alle centrali di committenza, funzioni che, come è stato rilevato, vengono intese come di servizio all’ente e non agli amministrati, perciò “serventi l’autonomia e non esercizio dell’autonomia”, in conformità al disposto di cui all’art. 114 della Costituzione (126).

La prospettazione apre a cooperazioni dal lato della domanda, consentendo agli enti pubblici di utilizzare gare già esperite da altri soggetti, anche superando limiti territoriali e la concezione tradizionale di contratto pubblico intesa come “funzione o potere” spostando l’attenzione sull’organizzazione che di questa è presupposto e che deve essere adeguata in attuazione del principio enunciato dall’art. 118 Cost (127). L’adeguatezza deve essere assicurata sia nello svolgimento della procedura di selezione del contraente, sia nella fase di monitoraggio dell’esecuzione delle prestazioni contrattuali per assicurare il buon andamento, dunque efficienza, efficacia ed economicità dell’azione amministrativa di cui all’art. 97 Cost (128).

Gli accordi per la costituzione ovvero il ricorso a centrali di committenza si qualificano come forma di cooperazione pubblico-pubblico che in Italia si è andata sviluppando di recente, con l’integrazione del sistema acquisti della centrale di committenza nazionale Consip S.p.A. con altre centrali di committenza di varia capacità e forma giuridica (129) e in particolare con i soggetti aggregatori.

Gli accordi dovrebbero assicurare l’adeguatezza della capacità organizzativa degli enti richiedendo la loro qualificazione (130). La complessità della funzione acquisti richiede organizzazioni adeguate all’efficiente svolgimento della funzione ovvero la scelta di rinunciare alla selezione del contraente con l’adesione ad

(126) R. CAVALLO PERIN, Relazione al Convegno *L’agregazione per l’efficienza e l’integrità nei contratti pubblici*, Torino, 27 ottobre 2016.

(127) R. CAVALLO PERIN, Relazione al Convegno *L’agregazione per l’efficienza e l’integrità nei contratti pubblici*, Torino, 27 ottobre 2016.

(128) R. CAVALLO PERIN - G. M. RACCA, *La concorrenza nell’esecuzione dei contratti pubblici*, in questa *Rivista*, 2010, 325-354.

(129) D.lgs. 18 aprile 2016, n. 50, art. 38 in tema di *Qualificazione delle stazioni appaltanti e centrali di committenza* e art. 41 sulle *Misure di semplificazione delle procedure di gara svolte da centrali di committenza*.

(130) D.lgs. 18 aprile 2016, n. 50, art. 37, c. V.

attività di centralizzazione delle committenze svolta da altre organizzazioni.

Lo strumento dell'accordo, come in altri settori, può permettere di superare l'inadeguatezza dell'ente per favorire le forme di cooperazione più efficaci. Ovviamente l'accordo con amministrazioni del pari prive di adeguate capacità non consente di raggiungere l'adeguatezza necessaria al corretto ed efficiente svolgimento dell'attività.

Economie di scala e professionalizzazione della funzione appalti con lo sviluppo di competenze utili alle organizzazioni di riferimento sono favoriti dall'attuazione di forme di cooperazione tra amministrazioni aggiudicatrici, in particolare centrali di committenza, ove l'aggregazione della domanda pubblica anche a livello transfrontaliero e transnazionale favorisce l'integrazione tra amministrazioni dunque l'innovazione dei mercati (131).

E'ormai acquisito che il potere di acquisto pubblico potrebbe essere esercitato con maggiore efficienza e qualità mediante forme di aggregazione e coordinamento fra amministrazioni pubbliche per l'attuazione di strategie di acquisto per favorire una più ampia concorrenza e partecipazione con le necessarie analisi di mercato e strategie innovative. La Commissione UE riconosce l'importanza della cooperazione negli appalti per la professionalizzazione ed il perseguimento di un approccio strategico. La conoscenza del mercato e la standardizzazione delle procedure possono agevolare la partecipazione delle PMI.

La necessità di favorire il coordinamento degli acquisti (evitando il fenomeno della frammentazione abusiva della domanda pubblica) e di garantire una qualificazione adeguata delle stazioni appaltanti possono porsi a fondamento di accordi fra amministrazioni pubbliche, per l'attuazione dei differenti modelli giuridici per gli acquisti aggregati disciplinati dalla Direttiva sugli appalti pubblici.

Con gli "appalti congiunti occasionali" (132) che pur non costituiscono "sistemi di acquisizione sistematici e istituzionaliz-

(131) Commissione UE, Appalti pubblici efficaci in Europa e per l'Europa, COM(2017) 572, final, 3 ottobre 2017.

(132) Art. 38, commi 10, 11 e 12, D.Lgs. n. 50/2016, cit.

zati” come le centrali di committenza (133), due o più amministrazioni aggiudicatrici possono procedere all’esecuzione congiunta di taluni appalti specifici per il perseguimento di interessi comuni e lo sviluppo di progetti innovativi. L’accordo per l’attuazione congiunta della procedura di selezione è fonte di responsabilità congiunta per l’adempimento degli obblighi che scaturiscono dalla direttiva e dai principi europei (134), ferma restando la responsabilità esclusiva delle singole amministrazioni per quanto svolto autonomamente. Forme di aggregazione e cooperazione dal lato della domanda pubblica, ove realizzate correttamente, possono favorire, anzitutto sul piano nazionale, l’innovazione nell’attività contrattuale e la riqualificazione del personale, mettendo a disposizione di altre amministrazioni pubbliche beni o servizi già sottoposti a procedura selettiva o accordi quadro. La prospettiva consente di superare la frammentazione della domanda pubblica e delle gare, spesso di valore inferiore alla soglia di rilevanza europea, ove una limitata trasparenza può comportare l’elusione dei principi di concorrenza e partecipazione, in particolare transfrontaliera.

Sulla cooperazione pubblico-pubblico, la Corte di Giustizia dell’UE è già intervenuta sul rischio di collusione tra soggetti pubblici (135), evidenziando l’utilità degli accordi e della “collusione positiva” tra soggetti pubblici nel perseguimento di strategie di gara (lotti territoriali e merceologici) utili per lo sviluppo di imprese innovative. Una strategia di collaborazione tra amministrazioni pubbliche può favorire la qualificazione ed evitare la “cattura della gara pubblica” (cartelli, *bid riggings*, turbativa d’asta). Il corretto utilizzo di forme di cooperazione pubblico-pubblico assicura il perseguimento degli obiettivi di interesse

(133) D.l. 24 aprile 2014, n. 66, conv. con mod. il l. 23 giugno 2014, n. 89, istitutiva dei soggetti aggregatori (art. 9). Cfr. anche il Comitato A.N.A.C., 2 agosto 2017, relativo all’apertura dei termini per l’aggiornamento dell’elenco dei soggetti aggregatori. Le iniziative coordinate dei soggetti aggregatori sono disponibili in www.acquistinretepa.it.

(134) Direttiva 2014/24/UE, considerando n. 71 e art. 38.

(135) C.G.U.E., 14 ottobre 2004, *EC Commission c. Kingdom of the Netherlands*, in C-113/02. C.G.C.E., 11 luglio 2006, *Federación Española de Empresas de Tecnología Sanitaria (FENIN) c. EC Commission* in C-205/03, par. 26; CGUE, 26 March 2009, *Selex c. EC Commission - Eurocontrol*, in C-113/07 P, par. 102, G. M. Racca.

pubblico anche europeo, in conformità al principio di solidarietà e consente di orientare il mercato e incoraggiare la condivisione dei rischi e dei costi della sostenibilità sociale, dell'ambiente e l'innovazione tra più amministrazioni aggiudicatrici (136). La cooperazione negli appalti richiede la definizione di lotti strutturati sulla base della conoscenza del mercato per assicurare la partecipazione delle PMI (137).

5. *Gli accordi delle e fra Università.*

Le Università sono amministrazioni pubbliche di una specie particolare, sottratta ai condizionamenti di qualsivoglia indirizzo politico, in relazione alla libertà di scienza e la cui autonomia, costituzionalmente garantita, richiede forme e strumenti di semplificazione per superare procedure amministrative eccessivamente gravose (138). Risultano necessarie procedure che consentano di innovare la ricerca, la didattica e la terza missione per aprire, attraverso l'analisi e l'elaborazione dei dati, alla trasformazione delle altre amministrazioni pubbliche verso modelli innovativi di organizzazione e funzionamento. Fondamento di tali sviluppi sono la ricerca e la formazione di nuove professionalità per favorire forme di aggregazione volte al fabbisogno specifico delle amministrazioni coinvolte, assicurando, ad esempio, la semplificazione del sistema dei contratti pubblici, secondo modelli di

(136) C.G.U.E., 11 luglio 2006, *FENIN c. Commissione UE*, in C-205/03, par. 26. Cfr. anche: C.G.U.E., 26 marzo 2009, *SELEX Sistemi Integrati SpA c. Commissione UE e Organisation européenne pour la sécurité de la navigation aérienne (Eurocontrol)*, in C-113/07 P. C.G.U.E., 22 ottobre 2015, *EasyPay e Finance Engineering*, in C-185/14.

(137) Commissione UE, *Appalti pubblici efficaci in Europa e per l'Europa*, COM(2017) 572, final, 3 ottobre 2017, 16, in cui fra le azioni previste entro la fine del 2018 si prevede di "avviare un programma pilota di formazione sulle politiche favorevoli alle PMI nelle centrali di committenza". Cfr. la giurisprudenza in tema di lotti: TAR Toscana, III, 12 dicembre 2016, n. 1756; Cons. St., V, 6 marzo 2017, n. 1038; TAR Lazio, II, 26 gennaio 2017, n. 1345; Cons. St., V, 26 giugno 2017, n. 3110.

(138) G. AJANI - R. CAVALLO PERIN - B. GAGLIARDI, *L'Università: un'amministrazione pubblica particolare*, in *Federalismi.it*, n. 14/2017.

coordinamento già da tempo sviluppati in altri ordinamenti (es. Francia: AMUE) (139).

Le Università possono favorire innovativi modelli di cooperazione tra amministrazioni pubbliche capaci di interpretare i bisogni di aggiornamento e formazione del territorio, si veda l'assicurando la corretta gestione di attività, progetti ed opere di rilevante importanza (140).

La conclusione di accordi di collaborazione tra Università ed enti pubblici territoriali comunemente consente di realizzare sinergie tra l'attività di ricerca di interesse istituzionale degli Atenei, combinando le professionalità multidisciplinari di alto profilo di cui dispone con le differenti finalità istituzionali degli enti locali. L'ampio novero di settori in cui le Università svolgono la loro attività di ricerca, eventualmente anche applicata, ma pur sempre su temi ad elevata complessità e/o con metodologie innovative o sperimentali. La connessione, sul piano degli interessi perseguiti, fra lo svolgimento di tali attività degli Atenei e lo svolgimento di funzioni a loro volta tipiche di altre pubbliche amministrazioni (quali la pianificazione ed il governo del territorio o le attività sanitarie) può consentire collaborazioni sinergicamente orientate verso attività propriamente pubbliche e di interesse comune. Rileva anche qui la convergenza su attività d'interesse comune, pur nell'eventuale diversità del fine pubblico perseguito da ciascuna amministrazione (141), o come reale ed effettiva divisione di compiti e responsabilità, intendendosi per compiti quelli che le amministrazioni hanno l'obbligo di perseguire come interesse

(139) Si veda l'Agence de mutualisation des universités et établissements - Amue, <http://www.amue.fr/>, che mette a disposizione dei suoi membri accordi-quadro di beni relativi a fabbisogni comuni.

(140) d.P.R. 11 luglio 1980, n. 382, art. 66; cfr. anche CGUE, 19 dicembre 2012, A.S.L. Lecce e Università del Salento c. Ordine degli Ingegneri della Provincia di Lecce e altri, in C-159/11, p.to 27. "Le Università, purché non vi osti lo svolgimento della loro funzione scientifica didattica, possono eseguire attività di ricerca e consulenza stabilite mediante contratti e convenzioni con enti pubblici e privati. L'esecuzione di tali contratti e convenzioni sarà affidata, di norma, ai dipartimenti [universitari] o, qualora questi non siano costituiti, agli istituti o alle cliniche universitarie o a singoli docenti a tempo pieno".

(141) Cons. St, V, 15 luglio 2013, n. 3849.

principale, da valutare alla luce delle loro finalità istituzionali (142).

Le Università mediante gli accordi perseguono le proprie finalità istituzionali accedendo alle informazioni messe a disposizione dalle amministrazioni pubbliche e realizzandone una rielaborazione multidisciplinare e scientifica nell'esercizio della libertà di ricerca scientifica (143), che può consentire agli enti pubblici interessati il più efficiente perseguimento dei propri obiettivi. Il risultato di tale cooperazione favorisce lo sviluppo delle competenze interne all'amministrazione pubblica rispondendo ad esigenze di interesse pubblico di entrambe le parti senza essere rivolta al mercato, senza quindi pregiudicare gli interessi degli operatori economici privati (144). In tale prospettiva gli accordi fra Università e delle Università con altre amministrazioni nazionali ed europee per lo svolgimento di attività istituzionali ovvero di attività formative e di ricerca risultano sottratte alla disciplina degli appalti pubblici poiché perseguono obiettivi comuni di interesse pubblico per l'innovazione, l'integrità e l'efficienza.

(142) A.N.AC. parere del 25 aprile 2014, AG 20/2014, in cui si afferma che per configurare un accordo di collaborazione tra amministrazioni pubbliche: “lo scopo dell'accordo deve essere rivolto a realizzare un interesse pubblico, effettivamente comune ai partecipanti, che hanno l'obbligo di perseguirlo come compito principale, da valutarsi alla luce delle finalità istituzionali degli enti coinvolti; alla base dell'accordo deve rinvenirsi una reale divisione di compiti e responsabilità; i movimenti finanziari tra i soggetti devono configurarsi come mero ristoro delle spese sostenute, dovendosi escludere la sussistenza di un corrispettivo per i servizi resi; il ricorso all'accordo non può interferire con la libera circolazione dei servizi, i.e. l'accordo collaborativo non deve prestarsi come elusione delle norme sulla concorrenza in tema di appalti pubblici”.

(143) G. M. RACCA, *Dall'Autorità sui contratti pubblici all'Autorità Nazionale Anticorruzione: il cambiamento del sistema*, in *Dir. Amm.*, 2015, 345-387; R. CAVALLO PERIN, *Relazione conclusiva al Convegno Appalti pubblici: innovazione e razionalizzazione. Le strategie di aggregazione e cooperazione europea nelle nuove direttive*, cit. G. AJANI - R. CAVALLO PERIN - B. GAGLIARDI, *L'Università: un'amministrazione pubblica particolare*, in *Federalismi.it*, cit.

(144) CGUE, 23 dicembre 2009, *Conisma c. Regione Marche*, in C-305/08, p.ti 45 e 51 e CGUE, Grande Sez., 19 dicembre 2012, *Azienda Sanitaria Locale di Lecce e altri c. Ordine degli Ingegneri della Provincia di Lecce e altri*, in C-159/11 ove le Università e gli istituti di ricerca possono assumere la qualifica di operatori economici e partecipare ad una procedura di gara per un appalto pubblico nonché stipulare accordi con altre pubbliche amministrazioni per il perseguimento di fini comuni.

ABSTRACT: La disciplina nazionale degli accordi tra amministrazioni pubbliche contenuta nella legge sul procedimento amministrativo integra un principio riconducibile alle tradizioni costituzionali comuni degli Stati Membri dell'Unione Europea. Tale principio ha trovato applicazione nella previsione europea della cooperazione amministrativa che l'Unione si impegna a sostenere, completare e coordinare per un effettivo raggiungimento delle finalità europee. La disciplina degli accordi tra amministrazioni pubbliche si apre a differenti strategiche finalità di efficienza, qualità e integrità, sia in ambito nazionale, sia europeo.

ABSTRACT: *The national discipline on the agreements among public administrations can be found in the Italian law on administrative procedure. It integrates the principle related to the constitutional traditions, which are common to the EU Member States. This principle has been applied in the European provisions on administrative cooperation that EU is committed to support, coordinate and complement for the effective achievement of the EU's goals. The discipline of the agreements among public administrations leads to various strategic goals such as efficiency, quality and integrity both at a national level and in the EU.*