

# IANUS

Diritto e Finanza



UNIVERSITÀ  
DI SIENA  
1240

Rivista di studi giuridici

<https://www.rivistaianus.it>



ISSN: 1974-9805

n. 31 - giugno 2025

## GESTIONE E ORGANIZZAZIONE DEI SERVIZI DI TRASPORTO SANITARIO

Enrico Zampetti



## GESTIONE E ORGANIZZAZIONE DEI SERVIZI DI TRASPORTO SANITARIO °

**Enrico Zampetti**

*Professore Associato di Diritto pubblico e amministrativo  
Università degli Studi di Siena*

*Nella prima parte, il contributo esamina la disciplina sui servizi di trasporto sanitario, ordinario e di emergenza, soffermandosi in particolare sul favor riservato agli enti del Terzo settore. Nella seconda parte, si propone di verificare quale sia effettivamente il fondamento di tale favor e se esso, come generalmente ritenuto, possa effettivamente individuarsi nel principio di sussidiarietà orizzontale. Dopo avere individuato le diverse accezioni del principio di sussidiarietà, il contributo prospetta che, più che a tale principio, quantomeno nell'accezione di recente delineata dalla Corte costituzionale, il favor in questione sia riconducibile a una combinazione dei principi di buon andamento e ragionevolezza, nell'obiettivo di realizzare a costi sostenibili finalità solidaristiche.*

*In the first part, the contribution examines the regulations on ordinary and emergency medical transport services, focusing in particular on the favor reserved for non-profit institutions. In the second part, the contribution aims to verify what the basis of this favor actually is and whether it, as generally believed, can be identified in the principle of horizontal subsidiarity. After having identified the different meanings of the principle of subsidiarity, the contribution suggests that, more than this principle – at least in the meaning recently outlined by the Constitutional Court – the favor appears to be attributable to a combination of the principles of good administration and reasonableness, with the aim of achieving solidarity finalities at sustainable costs.*

### **Sommario:**

1. Premessa
2. Servizio di trasporto sanitario ordinario e di emergenza e urgenza
3. Il regime giuridico dei servizi di trasporto sanitario ordinario
4. Diritto dell'Unione europea e servizi di trasporto sanitario di emergenza e urgenza
5. Servizi di trasporto sanitario di emergenza e urgenza e codice del Terzo settore
6. Favor per il Terzo settore e sussidiarietà orizzontale
7. Servizio di trasporto sanitario e sussidiarietà orizzontale. Osservazioni conclusive

---

° Saggio sottoposto a *double-blind peer review*.

## 1. Premessa

È un dato acquisito che i servizi sociali siano considerati servizi economici se espletati a fronte del pagamento di un corrispettivo<sup>1</sup>. A queste condizioni ad essi è applicabile l'articolo 106 del TFUE secondo cui «*le imprese incaricate della gestione di servizi di interesse economico generale o aventi carattere di monopolio fiscale sono sottoposte alle norme dei trattati, e in particolare alle regole di concorrenza, nei limiti in cui l'applicazione di tali norme non osti all'adempimento, in linea di diritto e di fatto, della specifica missione loro affidata*». Fermo il rispetto delle regole sulla concorrenza, l'applicazione dell'articolo 106 non esclude che la peculiarità dei servizi sociali possa giustificare delle deroghe alla disciplina ordinaria sulle gare pubbliche, come in tal senso affermato dalla Corte di giustizia dell'Unione europea e sancito dalla direttiva 2014/24/UE sugli appalti pubblici<sup>2</sup>. Le deroghe sui servizi sociali contemplate dal diritto dell'Unione sono state compiutamente recepite nel nostro ordinamento, individuandone i beneficiari soprattutto negli enti senza scopo di lucro. Le ragioni sottese alla disciplina derogatoria sono varie, ma, ad oggi, il *favor* per gli enti del Terzo settore tende ad essere giustificato principalmente in base al principio di sussidiarietà orizzontale.

Il presente contributo si occupa specificamente dei servizi di trasporto sanitario che, in base all'attuale disciplina di riferimento, possono ricondursi ai servizi sociali e ai servizi alla persona<sup>3</sup>. Dopo avere tracciato i confini tra le due tipologie di trasporto sanitario, quello ordinario e quello di emergenza e urgenza, ne sarà individuato il relativo regime giuridico, parzialmente derogatorio rispetto alla disciplina ordinaria, soffermandosi in particolare sul *favor* riservato agli enti del Terzo settore. L'attenzione verrà così rivolta al principio di sussidiarietà orizzontale per verificare se il regime speciale applicabile ai servizi in questione possa effettivamente giustificarsi in base a tale principio.

## 2. Servizio di trasporto sanitario ordinario e di emergenza e urgenza

Occorre preliminarmente chiarire cosa debba intendersi per servizi di trasporto sanitario. Per il nostro e per l'ordinamento eurolunitario rilevano due tipologie: il trasporto sanitario ordinario e il trasporto sanitario di emergenza e urgenza.

Come chiarito dalla giurisprudenza, il servizio di trasporto sanitario ordinario è «*preordinato a consentire al paziente di raggiungere le strutture sanitarie al fine di ricevere*

---

<sup>1</sup> In tema, CARUSO, *Appalti nei servizi sociali e di ricerca e sviluppo*, in *Commentario al codice dei contratti pubblici*, a cura di CLARICH, Torino, 2025, 1308 ss.; MOLITERNI, *Solidarietà e concorrenza nella disciplina dei servizi sociali*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1/2015, 89 ss.; CERULLI IRELLI, *Impresa pubblica, fini sociali, servizi di interesse generale*, in *Riv. dir. pubbl. com.*, 2006, 747 ss.; M. TRIMARCHI, *I servizi di interesse economico generale nel prisma della concorrenza*, in *Riv. it., dir. pubbl. com.*, 2020, 53 ss.

<sup>2</sup> Direttiva 2014/24/UE del parlamento europeo e del Consiglio del 26 febbraio 2014 «*sugli appalti pubblici e che abroga la direttiva 2004/18/CE*».

<sup>3</sup> Cfr. artt. 127-128 del d.lgs. 31 marzo 2023, n. 36 «*Codice dei contratti pubblici in attuazione dell'articolo 1 della legge 21 giugno 2022, n. 78, recante delega al Governo in materia di contratti pubblici*».

*prestazioni sanitarie, diagnostiche e terapeutiche “già programmate” ovvero a ricondurre il paziente “dimesso” presso il proprio domicilio»; in altri casi «riguarda pazienti con quadro clinico stabile che non presentano oggettivi rischi di peggioramento in ragione del trasporto in ambulanza, i quali, stabilizzati e ricoverati, necessitano di un trasferimento in ambiente specialistico per ricevere prestazioni non erogabili dalla struttura di degenza o per eseguire specifici accertamenti o per mancanza di posti letto»<sup>4</sup>. In concreto, possono rientrare nel trasporto ordinario le prestazioni di trasporto in favore di utenti che debbano ricoverarsi in un reparto ospedaliero in regime ordinario, di *day hospital* o *day surgery*; di trasporto dal domicilio del paziente ad una struttura ospedaliera per l'esecuzione di visite, accertamenti o terapie; di trasporto a favore di utenti dimessi da un ospedale pubblico o privato accreditato al termine di un ricovero verso il domicilio o verso altra struttura non ospedaliera.*

In sostanza, si tratta di prestazioni svolte in un contesto ordinario privo del carattere dell'urgenza o dell'emergenza, come conferma anche la circostanza che di norma i servizi in questione vengono espletati dal lunedì al sabato in orari prestabiliti e non già ogni giorno della settimana ventiquattro ore su ventiquattro.

Per contro, il servizio di trasporto sanitario di emergenza riguarda il trasporto di pazienti in condizioni emergenziali o con un quadro clinico di instabilità che potrebbe degenerare in situazioni fortemente critiche. Al riguardo, la giurisprudenza della Corte di giustizia Ue ha precisato che è riconducibile al servizio di trasporto di emergenza e urgenza «*l'assistenza prestata a pazienti in situazione di emergenza in un veicolo di soccorso da parte di un paramedico / soccorritore sanitario (...) nonché il trasporto in ambulanza qualificato (...) a condizione, con riferimento al trasporto in ambulanza qualificato, che esso sia effettivamente assicurato da personale debitamente formato in materia di pronto soccorso e che riguardi un paziente per il quale esiste un rischio di peggioramento dello stato di salute durante tale trasporto*»<sup>5</sup>.

Ai fini del carattere emergenziale, non è quindi sufficiente che il servizio sia reso mediante mezzi di soccorso o preveda la presenza sull'automezzo di personale qualificato alla erogazione di prestazioni di carattere emergenziale. Occorre necessariamente che il trasporto sia caratterizzato da una situazione di ordine emergenziale (in atto o in potenza) rilevabile oggettivamente ed *ex ante*.

### **3. Il regime giuridico dei servizi di trasporto sanitario ordinario**

Il considerando 114 della direttiva 2014/24/UE si occupa specificamente dei servizi alla persona, prefigurando una disciplina speciale parzialmente derogatoria di quella generale. Più esattamente, sancisce che «*certe categorie di servizi, per la loro stessa natura, continuano ad avere una dimensione limitatamente*

---

<sup>4</sup> Così Tar Veneto, Sez. III, 15 novembre 2019, n. 1247; cfr. anche Cons. St., Sez. III, 3 agosto 2020, n. 4905.

<sup>5</sup> Corte giust., Sez. III, 21 marzo 2019, C-465/17, *Falck*.

*transfrontaliera, segnatamente i cosiddetti servizi alla persona quali taluni servizi sociali, sanitari e scolastici» e che, pertanto, occorre «stabilire un regime specifico per gli appalti pubblici aventi per oggetto tali servizi, con una soglia più elevata di quella che si applica ad altri servizi». In ragione «dell'importanza del contesto culturale e della sensibilità di tali servizi» – prosegue la direttiva – gli Stati membri dovrebbero «godere di un'ampia discrezionalità così da organizzare la scelta dei fornitori di servizi nel modo che considerano più adeguato», sicchè il diritto dell'Unione tiene «conto di tale imperativo, imponendo solo il rispetto dei principi fondamentali di trasparenza e di parità di trattamento e assicurando che le amministrazioni aggiudicatrici abbiano la facoltà di applicare criteri di qualità specifici per la scelta dei fornitori di servizi, come i criteri stabiliti dal quadro europeo volontario della qualità per i servizi sociali, pubblicato dal comitato per la protezione sociale».*

La disciplina così prefigurata è contenuta negli articoli 74-77 della direttiva e si sostanzia in un regime procedurale “alleggerito” rispetto al regime ordinario, la cui individuazione è rimessa agli Stati membri che «sono liberi di determinare le norme procedurali applicabili fintantochè tali norme consentono alle amministrazioni aggiudicatrici di prendere in considerazione le specificità dei servizi in questione»<sup>6</sup>. Alla previsione di un regime procedurale alleggerito si accompagna la possibilità riconosciuta agli Stati membri di riservare le procedure di appalto per taluni servizi nei settori dei servizi sanitari, sociali e culturali «alle organizzazioni basate sull'azionariato dei dipendenti o sulla loro partecipazione attiva al governo societario e per le organizzazioni esistenti quali le cooperative a partecipare alla prestazione di tali servizi agli utenti finali»<sup>7</sup>. A tal fine, l'articolo 77 della direttiva stabilisce che, nei settori dei servizi sanitari, sociali e culturali, le procedure di appalto possano essere riservate a organizzazioni: a) il cui obiettivo sia il perseguimento di una missione di servizio pubblico legata alla prestazione dei servizi di cui al paragrafo; b) i cui profitti sono reinvestiti al fine di conseguire l'obiettivo dell'organizzazione, con la precisazione che, se i profitti sono distribuiti o redistribuiti, ciò dovrebbe basarsi su considerazioni partecipative; c) le cui strutture di gestione o proprietà dell'organizzazione che esegue l'appalto siano basate su principi di azionariato dei dipendenti o partecipativi, ovvero richiedano la partecipazione attiva di dipendenti, utenti o soggetti interessati. Le condizioni sopra elencate sono state oggetto di una recente sentenza della Corte di giustizia Ue, la quale ha precisato che la riserva può essere disposta in favore di enti privati senza scopo di lucro anche se questi non soddisfino i requisiti previsti dall'articolo 77 della Direttiva, «purché, da un lato, il contesto normativo e convenzionale nel cui ambito si svolge l'attività di tali enti contribuisca effettivamente al fine sociale e al perseguimento degli obiettivi di solidarietà e di efficienza di bilancio su cui tale normativa è fondata e, dall'altro, il principio di trasparenza, come specificato in particolare all'articolo 75 di tale direttiva, sia

---

<sup>6</sup> Così, art. 76 della direttiva 2014/24 UE.

<sup>7</sup> In questi termini il Considerando 118 della direttiva 2014/24/UE.

*rispettato*<sup>8</sup>. In sostanza, se il servizio alla persona viene espletato a fronte del solo rimborso dei costi sostenuti, la platea dei soggetti ammessi a partecipare alle gare riservate può estendersi oltre le più rigide condizioni stabilite dalla direttiva.

Nel nostro ordinamento, la direttiva risulta attualmente recepita nel d.lgs. n. 36 del 2023: agli artt. 127 e 128<sup>9</sup>, quanto al regime alleggerito o semplificato; all'articolo 129, quanto alle gare riservate<sup>10</sup>.

I servizi di trasporto sanitario ordinario possono essere aggiudicati anche in convenzione ai sensi dell'articolo 56 del d.lgs. 117 del 2017, secondo cui «*le amministrazioni pubbliche di cui all'articolo 1, comma 2, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, possono sottoscrivere con le organizzazioni di volontariato e le associazioni di promozione sociale, iscritte da almeno sei mesi nel Registro unico nazionale del Terzo settore, convenzioni finalizzate allo svolgimento in favore di terzi di attività o servizi sociali di interesse generale, se più favorevoli rispetto al ricorso al mercato*»<sup>11</sup>. Le convenzioni contemplate dalla disposizione possono essere stipulate solo con le organizzazioni di volontariato o le associazioni di promozione sociale e devono prevedere unicamente il rimborso delle spese effettivamente sostenute e

---

<sup>8</sup> Corte giust., Sez. IV, 14 luglio 2022, C-436/20, *Asade*

<sup>9</sup> L'art. 127 individua le norme applicabili all'affidamento dei servizi sociali e degli altri servizi assimilati di cui all'allegato XIV alla direttiva 2014/24/UE per valori pari o superiori alla soglia di cui all'articolo 14, comma 1 lettera d), mentre il successivo articolo 128 reca la disciplina per l'affidamento dei servizi alla persona, precisando che «*sono considerati servizi alla persona i seguenti servizi, come individuati dall'allegato XIV alla direttiva 2014/24/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 26 febbraio 2014: a) servizi sanitari, servizi sociali e servizi connessi; b) servizi di prestazioni sociali; c) altri servizi pubblici, sociali e personali, inclusi i servizi forniti da associazioni sindacali, da organizzazioni politiche, da associazioni giovanili e altri servizi di organizzazioni associative*». Oltre a delle peculiari modalità di pubblicazione dei bandi e degli avvisi di gara (127) e all'individuazione del criterio dell'offerta economicamente più vantaggioso quale criterio di aggiudicazione (128), la disciplina in esame richiede che «*l'affidamento deve garantire la qualità, la continuità, l'accessibilità, la disponibilità e la completezza dei servizi, tenendo conto delle esigenze specifiche delle diverse categorie di utenti, compresi i gruppi svantaggiati e promuovendo il coinvolgimento e la responsabilizzazione degli utenti*»; sulla disciplina degli appalti nei servizi sociali, CARUSO, *Appalti nei servizi sociali e di ricerca e sviluppo*, in *Commentario al codice dei contratti pubblici*, cit., 1338 ss.

<sup>10</sup> L'articolo 129 prevede che «*le stazioni appaltanti hanno facoltà, con bando predisposto a norma delle disposizioni che seguono, di riservare agli enti di cui al comma 2 il diritto di partecipare alle procedure per l'affidamento dei servizi sanitari, sociali e culturali individuati nell'allegato XIV alla direttiva 2014/24/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 26 febbraio 2014*», laddove il comma 2 dispone che gli enti ammessi a partecipare alle gare riservate devono soddisfare le seguenti condizioni: «*a) gli enti riservatari devono avere come obiettivo statutario il perseguimento di una missione di servizio pubblico legata alla prestazione dei servizi di cui al comma 1; b) deve essere previsto un vincolo di reinvestimento dei profitti, per il conseguimento degli obiettivi statuari o, comunque, una distribuzione o redistribuzione fondata su considerazioni partecipative; c) le strutture di gestione o proprietà degli enti devono essere basate su principi partecipativi o di azionariato dei dipendenti, ovvero richiedere la partecipazione attiva di dipendenti, utenti o soggetti interessati*»; in tema, sempre CARUSO, *Appalti nei servizi sociali e di ricerca e sviluppo*, in *Commentario al codice dei contratti pubblici*, cit., 1338 ss.

<sup>11</sup> PALAZZO, commento all'art. 56 del d.lgs. n. 117 del 2017, in *Codice del Terzo settore*, diretto da GENOVESE-ZAMPETTI, Milano, 2025, 335 ss.; SANTUARI, *Diritto delle organizzazioni socialmente responsabili*, Milano, 2024, 641 ss.

documentate. D'altro canto, il ricorso alle convenzioni è ammesso solo se più vantaggioso rispetto al ricorso al mercato, fermo restando che l'individuazione dei soggetti con cui stipulare la convenzione deve avvenire *«nel rispetto dei principi di imparzialità, pubblicità, trasparenza, partecipazione e parità di trattamento, mediante procedure comparative riservate alle medesime»*.

Nel complesso, i servizi sociali sono, dunque, soggetti a una disciplina speciale che non implica soltanto adempimenti procedurali semplificati, ma contempla anche peculiari modalità di affidamento, consentendo alle amministrazioni di espletare gare riservate o di ricorrere alle convenzioni di cui all'articolo 56 del codice del Terzo settore. Sul piano soggettivo, i beneficiari di tale disciplina sono essenzialmente gli enti senza scopo di lucro, considerato che alle gare riservate possono partecipare soltanto enti variamente riconducibili a tale tipologia e che le richiamate convenzioni possono essere stipulate solo con associazioni di promozione sociale e organizzazioni di volontariato<sup>12</sup>.

#### **4. Diritto dell'Unione europea e servizi di trasporto sanitario di emergenza e urgenza**

Il considerando 28 della Direttiva dispone che *«la presente direttiva non dovrebbe applicarsi a taluni servizi di emergenza se effettuati da organizzazioni e associazioni senza scopo di lucro, in quanto il carattere particolare di tali organizzazioni sarebbe difficile da preservare qualora i prestatori di servizi dovessero essere scelti secondo le procedure di cui alla presente direttiva. La loro esclusione, tuttavia, non dovrebbe essere estesa oltre lo stretto necessario. Si dovrebbe pertanto stabilire esplicitamente che i servizi di trasporto dei pazienti in ambulanza non dovrebbero essere esclusi. In tale contesto è inoltre necessario chiarire che nel gruppo 601 «Servizi di trasporto terrestre» del CPV non rientrano i servizi di ambulanza, reperibili nella classe 8514. Occorre pertanto precisare che i servizi identificati con il codice CPV 85143000-3, consistenti esclusivamente in servizi di trasporto dei pazienti in ambulanza, dovrebbero essere soggetti al regime speciale previsto per i servizi sociali e altri servizi specifici (“regime alleggerito”)»*.

La non riconducibilità dei servizi di trasporto in ambulanza ai servizi di emergenza esclusi dall'ambito di applicazione della direttiva deve essere letta congiuntamente all'articolo 10 della stessa direttiva, rubricato «Esclusioni specifiche per gli appalti di servizi», ai sensi del quale *«la presente direttiva non si applica agli appalti pubblici di servizi: (...) h) concernenti servizi di difesa civile, di*

---

<sup>12</sup> Come si è già precisato, gli enti che possono partecipare alle gare riservate devono avere come obiettivo statutario il perseguimento di una missione di servizio pubblico legata alla prestazione di servizi sanitari, sociali e culturali (individuati nell'allegato IV della direttiva 24/24/UE); devono essere vincolati al reinvestimento dei profitti, per il conseguimento degli obiettivi statutari o, comunque, possono eventualmente prevedere una distribuzione o redistribuzione fondata su considerazioni partecipative; devono avere strutture di gestione o proprietà basate su principi partecipativi o di azionariato dei dipendenti.

*protezione civile e di prevenzione contro i pericoli forniti da organizzazioni e associazioni senza scopo di lucro identificati con i codici CPV 75250000-3, 75251000-0, 75251100-1, 75251110-4, 75251120-7, 75252000-7, 75222000-8; 98113100-9 e 85143000-3 ad eccezione dei servizi di trasporto dei pazienti in ambulanza»<sup>13</sup>.*

La norma si è imposta più volte all'attenzione della giurisprudenza per chiarire se la deroga ivi contemplata si estenda anche ai servizi di trasporto sanitario di emergenza o se, invece, tali servizi debbano ritenersi inclusi nei "servizi di trasporto dei pazienti in ambulanza" per i quali la deroga è espressamente esclusa, ferma restando l'applicazione del c.d. regime alleggerito. Nel fornire la propria interpretazione la Corte di giustizia ha precisato che, ove ricorrano determinate condizioni, i servizi di trasporto sanitario di emergenza non sono inquadrabili nei «servizi di trasporto dei pazienti in ambulanza» bensì nei servizi di «prevenzione contro i pericoli», così da essere ricompresi anch'essi nella deroga sancita dall'articolo 10 e sottratti alla complessiva disciplina recata nella direttiva. Nel precisare le condizioni alle quali un servizio di trasporto in ambulanza rientra nella deroga in esame, la Corte di giustizia ha osservato che «l'articolo 10, lettera h), della direttiva 2014/24 deve essere interpretato nel senso che rientrano nella deroga da esso prevista all'applicazione delle norme di aggiudicazione degli appalti pubblici l'assistenza prestata a pazienti in situazione di emergenza in un veicolo di soccorso da parte di un paramedico/soccorritore sanitario, di cui al codice CPV 75252000-7 (servizi di salvataggio), nonché il trasporto in ambulanza qualificato, di cui al codice CPV 85143000-3 (servizi di ambulanza), a condizione, con riferimento al trasporto in ambulanza qualificato, che esso sia effettivamente assicurato da personale debitamente formato in materia di pronto soccorso e che riguardi un paziente per il quale esiste un rischio di peggioramento dello stato di salute durante tale trasporto»<sup>14</sup>.

L'ulteriore condizione richiesta per la deroga è che i servizi siano forniti da "organizzazioni e associazioni senza scopo di lucro". Tuttavia, la norma non definisce le caratteristiche per inquadrare un ente tra le "organizzazioni e associazioni senza scopo di lucro", né rinvia espressamente alle normative nazionali. Ragion per cui bisogna ricorrere alla nozione delineata dalla Corte di giustizia, in base alla quale rientrano tra le associazioni e le organizzazioni senza scopo di lucro gli enti «che hanno l'obiettivo di svolgere funzioni sociali, che non hanno

---

<sup>13</sup> Nel nostro ordinamento, la deroga contemplata dalla direttiva è riproposta dall'articolo 56 del d.lgs. n. 36 del 2023 e, in particolare, alla sua lettera n), laddove si ribadisce che le disposizioni del codice non si applicano agli appalti «concernenti servizi di difesa civile, di protezione civile e di prevenzione contro i pericoli forniti da organizzazioni e associazioni senza scopo di lucro identificati con i codici CPV 75250000-3, 75251000-0, 75251100-1, 75251110-4, 75251120-7, 75252000-7, 75222000-8; 98113100-9 e 85143000-3 ad eccezione dei servizi di trasporto dei pazienti in ambulanza»; per un inquadramento degli appalti esclusi nei settori ordinari, anche con riferimento alla previgente disciplina, PELLIZZER, MARTINELLI, PEPE, *Esclusioni specifiche in determinati ambiti*, in *Trattato sui contratti pubblici*, diretto da M.A. SANDULLI - NICTOLIS, Milano, 2019, I, 966 ss. e spec. 1026 ss.; PERFETTI, commento all'articolo 17 d.lgs. n. 50 del 2016, in *Codice dei contratti pubblici commentato*, a cura di Perfetti, Milano, 2017, 106 ss..

<sup>14</sup> Corte giust., Sez. III, 21 marzo 2019, C-465/17, cit.; cfr. anche Corte giust., Sez. VIII, 7 luglio 2022, C-213/21 e C-214/21, *Italy Emergenza Cooperativa sociale*.

*finalità commerciali e che reinvestono eventuali utili al fine di raggiungere l'obiettivo della stessa organizzazione o associazione" ovvero che «non perseguono alcun fine di lucro e che non possono procurare alcun utile, neppure indiretto, ai loro membri»<sup>15</sup>.*

Il contenuto prescrittivo della norma implica, dunque, che, laddove i servizi di trasporto di emergenza vengano forniti da organizzazioni e associazioni senza scopo di lucro, la disciplina delle relative procedure di affidamento sia sottratta all'applicazione della direttiva e rimessa alla discrezionalità degli Stati membri.

Per completezza, va segnalato che, ancor prima della direttiva 2014/24/UE, la non applicabilità della disciplina ordinaria ai servizi di trasporto sanitario di emergenza era già stata affermata dalla Corte di giustizia. In due importanti pronunce del 2014 e del 2016<sup>16</sup>, la Corte aveva statuito che *«gli articoli 49 TFUE e 56 TFUE devono essere interpretati nel senso che non ostano ad una normativa nazionale che, come quella in discussione nel procedimento principale, prevede che la fornitura dei servizi di trasporto sanitario di urgenza ed emergenza debba essere attribuita in via prioritaria e con affidamento diretto, in mancanza di qualsiasi pubblicità, alle associazioni di volontariato convenzionate»*, a condizione che *«l'ambito normativo e convenzionale in cui si svolge l'attività delle associazioni in parola contribuisca effettivamente alla finalità sociale e al perseguimento degli obiettivi di solidarietà ed efficienza di bilancio su cui detta disciplina è basata»* e che i soggetti affidatari *«non traggano alcun profitto dalle loro prestazioni, a prescindere dal rimborso dei costi variabili, fissi e durevoli nel tempo necessari per fornire le medesime»* e *«non procurino alcun profitto ai loro membri»<sup>17</sup>.*

## 5. Servizi di trasporto sanitario di emergenza e urgenza e codice del Terzo settore

Nel nostro ordinamento la disciplina derogatoria sui servizi di trasporto sanitario di emergenza e urgenza è recata nell'articolo 57 del codice del Terzo settore, ai sensi del quale *«i servizi di trasporto sanitario di emergenza e urgenza possono essere, in via prioritaria, oggetto di affidamento in convenzione alle organizzazioni di volontariato, iscritte da almeno sei mesi nel Registro unico nazionale del Terzo settore (...), nelle ipotesi in cui, per la natura specifica del servizio, l'affidamento diretto garantisca l'espletamento del servizio di interesse generale, in un sistema di effettiva contribuzione a*

<sup>15</sup> Così, Corte giust., C-213/21 e C-214/21, cit.

<sup>16</sup> Il riferimento è a Corte giust., 11 dicembre 2014, C-113/13, *Spezzino*; ID., 28 gennaio 2016, C-50/2014, *Casta*. La prima pronuncia riguarda l'articolo 75 ter della legge regionale Liguria n. 41/2006 nella parte in cui prevede che *«in via prioritaria è assicurato l'affidamento dei servizi del trasporto sanitario a carico del Servizio sanitario Regionale alle associazioni di volontariato, alla Croce rossa italiana ed alle altre istituzioni o enti pubblici autorizzati, al fine di garantire l'espletamento del servizio di interesse generale in condizioni di equilibrio economico per il bilancio»*. La seconda concerne l'articolo 1 della legge regionale Piemonte n. 38/1994, il quale prevede che, in ambito sanitario, *«la Regione, gli Enti locali e gli altri Enti pubblici possono stipulare convenzioni con le organizzazioni di volontariato»*; per approfondimenti sulle pronunce e sul contesto di riferimento, CARUSO, *Appalti nei servizi sociali e di ricerca e sviluppo*, cit., 1324 ss.

<sup>17</sup> Corte giust., 11 dicembre 2014, C-113/13, cit.

*una finalità sociale e di perseguimento degli obiettivi di solidarietà, in condizioni di efficienza economica e adeguatezza, nonché nel rispetto dei principi di trasparenza e non discriminazione»<sup>18</sup>.*

Al pari di quelle contemplate dall'articolo 56, le convenzioni in esame devono prevedere soltanto il rimborso delle spese e, secondo l'orientamento prevalente, sono stipulate in esito ad un confronto competitivo tra le organizzazioni di volontariato interessate all'espletamento del servizio<sup>19</sup>.

La norma presenta alcuni problemi applicativi affrontati e in parte risolti dalla giurisprudenza.

Un primo aspetto riguarda il regime applicabile nelle ipotesi in cui, insieme con il servizio emergenziale, venga affidato anche il servizio ordinario. Al riguardo la giurisprudenza ha precisato che, quando l'affidamento comprende anche il trasporto ordinario, ossia un servizio per definizione escluso dalla possibilità di assegnazione mediante convenzione ai sensi dell'art. 57 d.lgs. n. 117 del 2017, «*la decisione di ricorrere al libero mercato onde individuare, in un contesto pienamente competitivo e concorrenziale, un unico affidatario [appare] essere la scelta non solo più logica, ma anche più rispondente ai canoni di efficienza e di economicità*»<sup>20</sup>. Invero, nei casi in cui oggetto di affidamento sia anche il servizio di trasporto ordinario, la scelta per la procedura di gara, oltre a garantire il principio di parità di trattamento, si rivela rispettosa dei principi di economicità ed efficienza, dal momento che il soggetto affidatario del servizio ordinario potrà svolgere adeguatamente anche il servizio di emergenza, stante «*l'identità delle dotazioni strumentali e di personale necessarie per adempiere ad entrambi i servizi*»<sup>21</sup>. La soluzione appare in linea con gli stessi limiti posti dall'articolo 57, in ragione dei quali l'affidamento in convenzione deve pur sempre rappresentare una scelta compatibile con l'economicità e l'efficienza dell'azione amministrativa.

Un altro aspetto riguarda l'onere motivazionale gravante sull'amministrazione quando intenda affidare il servizio in convenzione, ovvero quando ritenga di

---

<sup>18</sup> Sull'articolo 57 del d.lgs. 3 luglio 2017 n. 117, SANTUARI, *Diritto delle organizzazioni socialmente responsabili*, cit., 641 ss.; PALAZZO, commento all'art. 57 del d.lgs. n. 117 del 2017, in *Codice del Terzo settore*, diretto da GENOVESE – ZAMPETTI, Milano, 2025, 335 ss.; FICI, ROSSI, SEPIO, VENTURI, a cura di, *Dalla parte del Terzo settore. La riforma letta dai suoi protagonisti*, Bari, 2020, 177 ss.; CONSORTI, GORI, ROSSI, *Diritto del Terzo settore*, Bologna, 2018, 173; SANCHINI, *La nuova disciplina dei rapporti tra pubblica amministrazione e Terzo settore*, in *Il codice del terzo settore*, in DONATI – SANCHINI (a cura di), Milano, 2019, 249 ss.

<sup>19</sup> Cons. St., Sez. III, 23 febbraio 2023, n. 1887; Tar Veneto, Sez., III, 11 dicembre 2020, n. 1245; merita segnalare che, nei citati precedenti del 2014 e 2016 (sentenze Spezzino e Casta), la Corte di giustizia dell'Unione europea aveva ritenuto compatibile con il diritto euorunitario una disciplina che, senza contemplare alcuna procedura comparativa, consentiva l'affidamento diretto alle organizzazioni di volontariato dei servizi di trasporto sanitario di emergenza; diversamente, il riferimento contenuto nell'articolo 57 al rispetto dei «*principi di trasparenza e non discriminazione*» fa propendere per la necessità di una procedura comparativa per la selezione dell'organizzazione di volontariato, sebbene non debba essere applicata l'ordinaria disciplina sui contratti pubblici.

<sup>20</sup> Tar Campania, sez. V, 9 gennaio 2023 n. 123

<sup>21</sup> Così, sempre Tar Campania, n. 123/2023, cit.

affidarlo in esito a gara pubblica anziché ricorrere alle convenzioni. Secondo l'orientamento prevalente, la stipula delle convenzioni *ex art. 57* non sarebbe condizionata da una valutazione di convenienza rispetto al ricorso al mercato, ma rappresenterebbe l'opzione preferita dal legislatore, considerato che la locuzione "in via prioritaria" contenuta nell'articolo 57 indicherebbe una sorta di presunzione di maggior favore rispetto al mercato<sup>22</sup>: «*il che, se indubbiamente non comporta un obbligo indefettibile di optare per tale modalità di affidamento, potendo anche in alternativa optarsi per il ricorso al mercato (...) tuttavia non può non riverberare i propri effetti sull'onere motivazionale incombente all'Amministrazione, che sussiste bensì quando questa decida di ricorrere alle ordinarie procedure di affidamento (...) ma non anche laddove la stessa ritenga di dover seguire la via indicata dal legislatore come "prioritaria"»<sup>23</sup>.*

Quali che siano le diverse posizioni, è indubbio il *favor* riservato dal legislatore alle organizzazioni di volontariato nell'affidamento dei servizi in questione; così come è indubbio che tale *favor* risponda all'esigenza di un servizio idoneo a realizzare finalità sociali e obiettivi di solidarietà, in condizioni di efficienza economica, equilibrio di bilancio e adeguatezza. Sul punto torneremo più avanti.

Nel descritto quadro di riferimento, il maggiore aspetto di criticità risiede nel fatto che le sole beneficiarie dell'affidamento sono le organizzazioni di volontariato, con esclusione degli altri enti privi di finalità lucrativa. Proprio questo aspetto ha indotto il Consiglio di Stato a chiedere alla Corte di giustizia se la deroga prevista dall'articolo 57 in favore delle sole organizzazioni di volontariato, anziché la sua estensione a tutti gli enti senza scopo di lucro tra cui le cooperative sociali, sia effettivamente rispettosa della direttiva europea che, invece, parrebbe sancire la deroga indistintamente per tutte le "organizzazioni e associazioni senza scopo di lucro"<sup>24</sup>. In risposta al Consiglio di Stato, la Corte di

---

<sup>22</sup> Così, Decreto del Ministero del Lavoro e delle politiche sociali n. 72/2021 «*Linee guida sul rapporto tra pubbliche amministrazioni ed enti del Terzo settore negli artt. 55-57 del d.lgs. n.117/2017 (codice del terzo settore)*»: «*la locuzione "in via prioritaria" indica – se letta nella prospettiva dell'ipotesi generale di cui all'art. 56 del CTS – una sorta di presunzione di "maggior favore rispetto al mercato": al soddisfacimento delle condizioni previste nella disposizione, è il legislatore stesso che individua un punto di "bilanciamento" fra le esigenze solidaristiche, di equilibrio dei bilanci pubblici, e di tutela della concorrenza*».

<sup>23</sup> Cons. St., Sez. III, 8 gennaio 2024, n. 249; tuttavia, come anche si evince da Cons. St., Sez. III, 24 marzo 2022, n. 2122, sulle amministrazioni che intendano bandire una gara aperta piuttosto che ricorrere al convenzionamento graverebbe unicamente un ordinario onere motivazionale ma non già un più pregnante obbligo di "motivazione rafforzata".

<sup>24</sup> Più esattamente, Cons. St., Sez. III, 18 gennaio 2021 n. 536, ha formulato alla Corte di giustizia dell'Unione europea il seguente quesito: «*se l'art. 10, lett. h), della direttiva n. 2014/24 UE – e con esso il "considerando" 28 di tale direttiva – osti ad una normativa nazionale che preveda che i servizi di trasporto sanitario di emergenza ed urgenza possano essere affidati tramite convenzionamento, in via prioritaria, alle sole organizzazioni di volontariato – sempreché iscritte da almeno sei mesi nel Registro unico nazionale del Terzo settore, nonché aderenti ad una rete associativa e accreditate secondo la normativa regionale di settore (ove esistente), ed a condizione che tale affidamento garantisca l'espletamento del servizio in un sistema di effettiva contribuzione ad una finalità sociale e di perseguimento degli obiettivi di solidarietà, in condizioni di efficienza economica e adeguatezza, nonché nel rispetto dei principi di trasparenza e non discriminazione – senza*

giustizia ha, tuttavia, escluso un contrasto tra il diritto eurounitario e l'articolo 57 ritenendo corretta l'esclusione delle cooperative dalla deroga in quanto enti «*che possono distribuire ai soci ristorni correlati alle loro attività*» e quindi non qualificabili come organizzazioni e associazioni senza scopo di lucro<sup>25</sup>.

## 6. Favor per il Terzo settore e sussidiarietà orizzontale

Nei precedenti paragrafi si è descritta la disciplina derogatoria che interessa i servizi sociali – o ad essi assimilati – quando a svolgerli siano enti del Terzo settore. Il riferimento è principalmente agli articoli 56 e 57 del Codice del Terzo settore, ma può estendersi alle disposizioni del codice dei contratti pubblici sulle gare riservate. Tra i servizi ricompresi nella deroga i servizi di trasporto sanitario assumono uno specifico rilievo, come anche conferma l'apposita disciplina sul trasporto di emergenza, ed è questa la ragione per cui il presente contributo vi dedica una particolare attenzione.

Senonché, una riflessione che non voglia soltanto arrestarsi al dato positivo deve più a fondo indagare il fondamento del *favor* riservato al Terzo settore nello svolgimento dei suddetti servizi. L'esigenza è tanto più avvertita in quanto le deroghe riguardano regole particolarmente rilevanti nell'attuale contesto, quali quelle a tutela della concorrenza e della *par condicio competitorum*.

Come si è già anticipato, il *favor* per il Terzo settore viene spesso giustificato in base al principio di sussidiarietà orizzontale, sul presupposto che il coinvolgimento del Terzo settore nello svolgimento di attività d'interesse generale realizzi pienamente il disposto dell'articolo 118 comma 4, ai sensi del quale «*Stato, Regioni, Città metropolitane, Province e Comuni favoriscono l'autonoma iniziativa dei cittadini, singoli e associati, per lo svolgimento di attività di interesse generale, sulla base del principio di sussidiarietà*». Al riguardo, la giurisprudenza ha affermato come non vi sia dubbio che «*una delle ragioni d'essere degli enti del terzo settore risieda proprio nell'erogazione – anche tramite convenzione – di servizi di interesse generale pure in ossequio al richiamato principio costituzionale della sussidiarietà orizzontale (articolo 118, comma 4, Cost.)*» e che le procedure di selezione disciplinate dal Codice del Terzo settore sono «*finalizzate alla realizzazione di forme di solidarietà e di sussidiarietà orizzontale*»<sup>26</sup>. Anche una parte della dottrina tende a individuare nel principio sussidiarietà la fonte di legittimazione dell'affidamento in convenzione «*in virtù della sua idoneità a concorrere, attraverso il coinvolgimento di organizzazioni di*

---

*contemplare, tra i possibili affidatari, le altre organizzazioni prive di scopo di lucro e, più specificamente, le cooperative sociali, quali imprese sociali non aventi finalità lucrative*».

<sup>25</sup> Così, Corte giust., C-213/21 e C-214/21, cit.; per un commento alla sentenza e alle relative implicazioni, ZAMPETTI, *Servizio di trasporto sanitario di emergenza e cooperative sociali. Osservazioni a margine di CGUE, 7 luglio 2022, C-213/21 e C-214/21*, in *Rivista italiana di diritto pubblico comunitario*, 4/2022, 511 e ss.

<sup>26</sup> Tar Molise, Sez I, 9 giugno 2023 n. 189.

*volontariato e di promozione sociale, al perseguimento di obiettivi solidaristici e di interesse generale, oltre che a consentire alle amministrazioni un notevole risparmio di spesa»<sup>27</sup>. Sul piano del diritto positivo, il d.lgs. 117 del 2017 identifica nella sussidiarietà orizzontale uno dei principi di riferimento della disciplina del Terzo settore<sup>28</sup>, mentre il vigente codice dei contratti pubblici lo richiama espressamente per escludere dall'ambito di applicazione della disciplina codicistica «*gli istituti disciplinati dal Titolo VII del codice del Terzo settore, di cui al decreto legislativo n. 117 del 2017*»<sup>29</sup>.*

Posto che la sussidiarietà viene specificamente invocata per giustificare l'affidamento agli enti del Terzo settore di servizi sociali in deroga all'ordinaria disciplina sui contratti pubblici, le convenzioni *ex* articoli 56 e 57 del codice del Terzo settore darebbero così attuazione al principio di sussidiarietà orizzontale, in quanto espressione di un *favor* riservato agli enti del Terzo settore.

Bisogna però intendersi sull'esatto significato da attribuire al principio di sussidiarietà orizzontale<sup>30</sup>. A tal fine conviene muovere dal contesto costituzionale.

Pur non potendo darsi conto in questa sede dell'ampio dibattito che, soprattutto in ambito costituzionalistico, ha interessato il principio di sussidiarietà nel rapporto con altri principi sanciti dalla Costituzione, va precisato che, secondo una certa prospettiva, il principio di sussidiarietà discenderebbe direttamente dai principi personalista, pluralista e solidarista sanciti dall'art. 2 Cost. e che, pertanto, sarebbe riconosciuto dall'ordinamento costituzionale ben prima della

<sup>27</sup> Così, di recente, PARISI, *Il sistema dei servizi sociali tra stato, mercato e terzo settore*, Napoli, 2023, 187.

<sup>28</sup> L'articolo 1 del d.lgs. n. 117 del 2017 dispone che «*al fine di sostenere l'autonoma iniziativa dei cittadini che concorrono, anche in forma associata, a perseguire il bene comune, ad elevare i livelli di cittadinanza attiva, di coesione e protezione sociale, favorendo la partecipazione, l'inclusione e il pieno sviluppo della persona, a valorizzare il potenziale di crescita e di occupazione lavorativa, in attuazione degli articoli 2, 3, 4, 9, 18, 118, quarto comma, della Costituzione, il presente Codice provvede al riordino e alla revisione organica della disciplina vigente in materia di enti del Terzo settore*», individuando così nel principio di sussidiarietà orizzontale uno dei principi a cui il codice del Terzo settore mira a dare attuazione; Tar Campania, Sez. V, 31 maggio 2023, n. 3327, secondo cui «*l'approvazione del Codice del Terzo settore ha rappresentato un importante punto di svolta nel nostro ordinamento poiché, attraverso tale decreto, il legislatore ha realizzato una sistemazione organica della materia di che trattasi, attendendo alla necessità (imposta dal diritto europeo) di mediare le due contrapposte esigenze: valorizzare le organizzazioni non lucrative, anche alla luce del principio di sussidiarietà orizzontale valorizzato dall'art. 118, quarto comma, della Costituzione, e, al contempo, salvaguardare gli equilibri funzionali del libero mercato*»; C. NAPOLITANO, commento all'art. 1 del d.lgs. n. 117 del 2017, in *Codice del Terzo settore*, diretto da GENOVESE – ZAMPETTI, Milano, 2025, 6 ss.

<sup>29</sup> Così, art. 6 del d.lgs. n. 36 del 2023, cit.: «*in attuazione dei principi di solidarietà sociale e di sussidiarietà orizzontale, la pubblica amministrazione può apprestare, in relazione ad attività a spiccata valenza sociale, modelli organizzativi di amministrazione condivisa, privi di rapporti sinallagmatici, fondati sulla condivisione della funzione amministrativa con gli enti del Terzo settore di cui al codice del Terzo settore di cui al decreto legislativo 3 luglio 2017, n. 117, sempre che gli stessi i contribuiscano al perseguimento delle finalità sociali in condizioni di pari trattamento, in modo effettivo e trasparente e in base al principio del risultato. Non rientrano nel campo di applicazione del presente codice gli istituti disciplinati dal Titolo VII del codice del Terzo settore, di cui al decreto legislativo n. 117 del 2017*».

<sup>30</sup> Le varie matrici del principio di sussidiarietà sono evidenziate da D'ATENA, *Costituzione e principio di sussidiarietà*, in *Quaderni costituzionali*, 2001, 13 ss.

sua avvenuta positivizzazione per opera della riforma del 2001. In quest'ottica, il concetto di sussidiarietà collocherebbe la libertà dei singoli e delle formazioni sociali in una dimensione più ampia e non meramente autoreferenziale, tale da valorizzarne l'attitudine all'adempimento dei doveri di solidarietà sociale, o più in generale alla soddisfazione dei bisogni sociali, nell'obiettivo ultimo di realizzare l'uguaglianza sostanziale evocata nell'art. 3, comma 2, Cost. Così, attraverso forme di solidarietà variamente declinabili, i soggetti titolari delle libertà riconosciute dall'art. 2 Cost. concorrerebbero insieme con i pubblici poteri alla soddisfazione dei bisogni della collettività, nel superamento dell'idea che solo l'azione pubblica sia effettivamente idonea a svolgere attività d'interesse generale<sup>31</sup>. Beninteso, ciò non priverebbe la riforma del 2001 di qualsiasi apporto innovativo. Se anche la novità non si identificerebbe nell'introduzione *ex novo* del principio di sussidiarietà, la riforma avrebbe, infatti, pur sempre comportato un «salto di grado»<sup>32</sup>, «riconoscendo la piena giuridicità dell'obbligo di tutti i livelli di governo di "favorire" l'autonoma iniziativa dei cittadini singoli e associati per lo svolgimento di attività d'interesse generale, rifuggendo da letture che lo confinino su un piano meramente programmatico o do mera facoltà»<sup>33</sup>. Il «salto di grado» inquadrebbe così la sussidiarietà in un rapporto tra poteri pubblici e soggetti privati, per il quale i primi dovrebbero adoperarsi per consentire, o comunque non precludere, ai secondi lo svolgimento di attività d'interesse generale.

Quale sia l'oggetto del *favor* evocato dall'art. 118, comma 4, Cost. è la stessa disposizione costituzionale a precisarlo, disponendo che i poteri pubblici «favoriscono l'autonoma iniziativa dei cittadini, singoli e associati, per lo svolgimento di attività di interesse generale». Di conseguenza, il *favor* è rivolto a quelle autonome iniziative che, risolvendosi in attività d'interesse generale, arrecano soddisfazione ai bisogni delle rispettive comunità. Il campo elettivo della sussidiarietà orizzontale ricomprende, dunque, quelle attività variamente inquadrabili in forme di «cittadinanza attiva o praticata» tra cui, a titolo esemplificativo, le attività di cura del decoro dei centri abitati e dei beni comuni, le attività di riutilizzo di edifici abbandonati o degradati, l'attività di gestione degli spazi verdi, alcune iniziative culturali e di utilità sociale<sup>34</sup>. Si tratta di attività rispetto alle quali il soggetto pubblico non ha assunto degli specifici compiti di

---

<sup>31</sup> Sul rapporto della sussidiarietà con i principi costituzionali di cui agli artt. 2 e 3 della Costituzione, GORI, *Terzo settore e costituzione*, Torino, 2022, 80 ss.; DONATI, *Il paradigma sussidiario. Interpretazione, estensione, garanzie*, Bologna, 2013, 344, che, con riferimento al rapporto tra sussidiarietà e uguaglianza, osserva come «il concetto di eguaglianza evolve all'incontro con l'iniziativa sussidiaria, che forza a ripensare i sistemi deputati a combattere le discriminazioni con una sin qui inedita capacità di ammettere soluzioni flessibili e differenziate».

<sup>32</sup> GORI, *Terzo settore e costituzione*, cit., Torino, 2022, 81.

<sup>33</sup> Così, GORI, *Terzo settore e costituzione*, cit., Torino, 2022, 81.

<sup>34</sup> GIGLIONI, *Forme di cittadinanza legittimate dal principio di sussidiarietà*, in *Dir. soc.*, 2/2016, 305 ss.; Id., *I regolamenti comunali per la gestione dei beni comuni urbani come laboratorio per un nuovo diritto delle città*, in *Munus* 2/2016, 271 ss.; DURET, *Status activae civitatis. Nuovi orizzonti della sussidiarietà orizzontale nel community empowerment*, Napoli 2023.

servizio pubblico, ma che, in quanto destinate a soddisfare dei bisogni emersi nel tessuto sociale, devono essere “favorite” o comunque non ostacolate dal soggetto pubblico, in attuazione della disposizione costituzionale. Sono, insomma, attività d’interesse generale e non attività di servizio pubblico, considerato che, in linea di massima, le attività di interesse generale si distinguono dalle attività di servizio pubblico, quantomeno sino a che il soggetto pubblico non decida di garantire come servizio pubblico una determinata attività di interesse generale<sup>35</sup>.

Tuttavia, in altre accezioni di matrice più marcatamente liberale, il principio di sussidiarietà sarebbe invocabile anche per giustificare l’arretramento dell’azione pubblica nel campo dei servizi pubblici propriamente intesi. In questo senso, il principio di sussidiarietà orienterebbe la decisione amministrativa in ordine all’istituzione dei servizi pubblici: se i privati riescono a garantire autonomamente il soddisfacimento dei bisogni delle rispettive comunità, l’istituzione del servizio pubblico potrà non essere necessaria; al contrario, se i privati non sono idonei al compito, l’istituzione del servizio pubblico potrà ritenersi giustificata<sup>36</sup>. Per evitare che il principio di sussidiarietà venga invocato per disimpegnare i poteri pubblici, la mancata istituzione di un servizio pubblico non dovrebbe, tuttavia, dipendere dalla semplice presenza sul mercato di un’attività astrattamente rivolta alla soddisfazione dei bisogni, bensì dalla presenza sul mercato di un’attività capace di soddisfare quei bisogni secondo la logica del servizio pubblico, in conformità alla regolazione finalistica che l’ente pubblico reputa necessaria in termini di «*accessibilità fisica ed economica, continuità, non discriminazione, qualità e sicurezza*»<sup>37</sup>. Poiché è difficile che i privati di per sé riescano a svolgere l’attività a condizioni diverse da quelle di mercato, il servizio

---

<sup>35</sup> In tema, PALAZZO, *Pubblico e privato nelle attività d’interesse generale*, Torino, 2022, 181 ss.; N. VETTORI, *Visioni della sussidiarietà orizzontale e ruolo dell’amministrazione pubblica*, in *Ianus - Diritto e Finanza, Quaderni* 2025, 20 ss.

<sup>36</sup> È questa un’accezione che si rinviene nel recente d.lgs. 23 dicembre 2022, n. 201 «*Riordino della disciplina dei servizi pubblici locali di rilevanza economica*»; più esattamente, l’articolo 10 del decreto, rubricato «*Perimetro del servizio pubblico locale e principio di sussidiarietà*», al comma 4, dispone che i servizi facoltativi siano «*istituiti in esito ad apposita istruttoria, sulla base di un effettivo confronto tra le diverse soluzioni possibili, da cui risulti che la prestazione dei servizi da parte delle imprese liberamente operanti nel mercato o da parte di cittadini, singoli e associati, è inidonea a garantire il soddisfacimento dei bisogni delle comunità locali*». Dalla norma si evince, dunque che, se il mercato è in grado di soddisfare i bisogni, la sfera pubblica è destinata ad arretrare in quanto non sarebbe necessaria (o giustificabile) l’istituzione del servizio pubblico; in dottrina, già SORACE, *Note sui «servizi pubblici locali» dalla prospettiva della libertà di iniziativa, economica e non, dei privati*, in *Studi in onore di Vittorio Ottaviano*, Milano 1993, 1149; CORSO, *La gestione dei servizi locali fra pubblico e privato*, in *Servizi pubblici locale e nuove forme di amministrazione*, Atti del Convegno di Studi di Scienza dell’amministrazione tenutosi a Varenna il 21-23 settembre 1995, Milano 1997, 32; più di recente, con specifico riferimento alla disciplina del d.lgs. n. 202 del 2022, MOLITERNI, *Perimetro del servizio pubblico locale e principio di sussidiarietà*, in *La riforma dei servizi pubblici locali*, in CHIEPPA - BRUZZONE - MOLITERNI, (a cura di), Milano, 2023, 174.

<sup>37</sup> In questa prospettiva, ZAMPETTI, *Concorrenza e sussidiarietà orizzontale nella recente disciplina dei servizi pubblici locali di rilevanza economica*, in *Dir. e soc.*, 3/2024, 511 ss.

pubblico potrà così essere istituito con maggior frequenza, in coerenza con il dovere dei pubblici poteri di soddisfare i bisogni delle rispettive comunità.

L'ambito del principio di sussidiarietà orizzontale è stato ulteriormente precisato dalla Corte costituzionale. Nella sentenza n. 131 del 2020<sup>38</sup>, la Corte ha ricondotto la sussidiarietà orizzontale ad una nuova forma dei rapporti tra amministrazione e privati, nel solco del modello di amministrazione condivisa, che, nelle più avanzate ricostruzioni dottrinali, postula una collaborazione a monte nella cura dell'interesse generale<sup>39</sup>. Più esattamente, secondo tale modello, amministrazione e privati collaborano insieme per individuare i bisogni e le azioni necessarie per la loro soddisfazione, in un rapporto privo di sinallagmaticità estraneo alle logiche del mercato e del profitto. Tuttavia, la Corte non si riferisce agli articoli 56 e 57 del codice del Terzo settore, ma esclusivamente agli istituti della co-programmazione e della co-progettazione di cui all'articolo 55 dello stesso codice, i quali prevedono delle forme di collaborazione tra i poteri pubblici e gli enti del Terzo settore deputate all'individuazione dei bisogni e alla definizione degli interventi necessari per la loro soddisfazione<sup>40</sup>. Nella prospettiva della Corte, l'individuazione dei bisogni e la definizione degli interventi non sono il frutto di un'esclusiva iniziativa pubblica, ma implicano una collaborazione attiva dei privati in grado di apportare il proprio autonomo contributo in una fase di programmazione prodromica all'eventuale assunzione del servizio pubblico<sup>41</sup>. Per il nostro ordinamento è attualmente questa l'accezione più avanzata della sussidiarietà orizzontale. Un'accezione che, nel presupporre l'attitudine dei privati a realizzare i bisogni sociali, la inquadra, però, in un modello collaborativo più complesso che richiede a privato e amministrazione di programmare e progettare insieme.

---

<sup>38</sup> Corte cost., 26 giugno 2020, n. 131; per un commento alla sentenza, ROSSI, *Il fondamento del Terzo settore è nella Costituzione. Prime osservazioni sulla sent. n. 131 del 2020 della Corte costituzionale*, in *Le Regioni*, 5/2020, 1184 ss.

<sup>39</sup> Sull'amministrazione condivisa, si veda principalmente ARENA, *Introduzione all'amministrazione condivisa*, in *Studi parlamentari e di politica costituzionale*, 1997, 29 ss.

<sup>40</sup> Con specifico riferimento all'articolo 55 del d.lgs. n. 117 del 2017, la Corte evidenzia che «in espressa attuazione, in particolare, del principio di cui all'ultimo comma dell'art. 118 Cost., l'art. 55 CTS realizza per la prima volta in termini generali una vera e propria procedimentalizzazione dell'azione sussidiaria», precisando che il citato art. 55 pone in capo ai soggetti pubblici il compito di assicurare «il coinvolgimento attivo degli ETS nella programmazione, nella progettazione e nell'organizzazione degli interventi e dei servizi, nei settori di attività di interesse generale definiti dall'art. 5 del medesimo CTS»; un siffatto coinvolgimento verrebbe ad integrare «un nuovo rapporto collaborativo (...)» attraverso il quale soggetti pubblici e soggetti privati (del Terzo settore) contribuirebbero insieme «alla realizzazione dell'interesse generale»; sugli istituti previsti dall'articolo 55 e, in particolare sulla co-progettazione, C. NAPOLITANO, *L'amministrazione condivisa: note sparse su co-progettazione ed enti del terzo settore*, in *Dialoghi di diritto amministrativo. Lavori del laboratorio di diritto amministrativo 2020-2021*, in APERIO BELLA - CARBONE - ZAMPETTI (a cura di), Roma, 2022, 267 ss.; FREDIANI, *La co-progettazione dei servizi sociali*, Torino, 2021.

<sup>41</sup> In tema, con specifico riferimento alle forme di collaborazione pubblico – privato in sanità, APERIO BELLA, *Pubblico, privato e comunità in sanità. Un'unificazione di prospettive nel paradigma collaborativo*, in *Dir. e soc.*, 3/2024, 415 ss.

## 7. Servizio di trasporto sanitario e sussidiarietà orizzontale. Osservazioni conclusive

Alla luce delle considerazioni svolte sembrerebbe escludersi che il convenzionamento di cui agli articoli 56 e 57 del d.lgs. n. 117 del 2017, così come la disciplina sulle gare riservate sancita nel codice dei contratti pubblici, possano considerarsi attuazione del principio di sussidiarietà orizzontale.

Il fatto che un servizio sociale sia affidato in convenzione agli enti del Terzo settore, o che una gara sia riservata agli enti senza scopo di lucro, non dovrebbe potersi giustificare in base al principio di sussidiarietà, considerato che, come si è già segnalato, il principio qualifica più esattamente una collaborazione tra privato e amministrazione in sede di programmazione e progettazione.

Nell'espletamento di un servizio affidato in convenzione, ai sensi dei richiamati artt. 56 o 57, di norma l'apporto del Terzo settore si limita all'esecuzione dell'attività già individuata dal soggetto pubblico, analogamente a quanto accade per l'apporto del privato nell'erogazione di un servizio affidato mediante gara. Una volta che una determinata attività viene assunta come servizio pubblico, risulta complessivamente assorbita nella dimensione pubblica, a prescindere dalla natura del soggetto che in concreto esegue la prestazione<sup>42</sup>. Se la prestazione è erogata da un privato, l'attività è svolta in un contesto organizzativo predisposto dall'amministrazione e, pertanto, non è riconducibile né all' "autonoma iniziativa dei cittadini, singoli o associati", né a un momento programmatico a monte in cui l'apporto del privato serva ad individuare i bisogni e a pianificare gli interventi<sup>43</sup>. Lungi dal valorizzare "l'autonoma iniziativa", la convenzione stipulata tra l'amministrazione e l'ente del Terzo settore riguarda semplicemente le modalità di esecuzione delle prestazioni e alcuni specifici aspetti del rapporto, ma, a differenza di quanto accade per la co-programmazione e co-progettazione di cui all'art. 55<sup>44</sup>, presuppone generalmente

---

<sup>42</sup> F. TRIMARCHI BANFI, *Teoria e pratica della sussidiarietà orizzontale*, in *Dir. amm.*, 1/2020, 28 ss.; ZAMPETTI, *I servizi pubblici nel contesto pandemico. Riflessioni su libertà organizzativa, affidamento in house e principio di sussidiarietà*, in *Il governo dell'economia e la comunicazione pubblica ai tempi del Covid-19. La prospettiva giuridica*, in A. RIVIEZZO - R. BORRELLO (a cura di), Roma, 2022, 92.

<sup>43</sup> N. VETTORI, *Visioni della sussidiarietà orizzontale e ruolo dell'amministrazione pubblica*, cit., 40, rileva che «nel sistema integrato di erogazione dei servizi sociali il ruolo del privato è comunque limitato alla esecuzione: l'amministrazione definisce l'attività e "fa svolgere" al privato. Un esito che tradisce – almeno in parte – lo spirito dell'art. 118, c.4, Cost. che evoca l'autonoma iniziativa dei privati»; PALAZZO, commento all'art. 56 del d.lgs. n. 117 del 2017, cit., 343, esclude che le convenzioni di cui all'art. 56 del codice del Terzo settore siano espressione di una forma di condivisione della funzione amministrativa, a differenza di quanto si riscontra con riferimento ai procedimenti di co-programmazione e co-progettazione.

<sup>44</sup> Non è un caso che la citata sentenza della Corte costituzionale n. 131 del 2020 individui la più significativa attuazione del principio di sussidiarietà orizzontale nell'articolo 55 del codice del Terzo settore e non negli artt. 56 e 57 del medesimo codice; dal suo canto, la giurisprudenza amministrativa ha rilevato che il tratto distintivo della collaborazione sussidiaria sia rappresentato dalla co-responsabilità e dalla co-costruzione del progetto, ossia nel coinvolgimento attivo degli enti

che l'amministrazione abbia già individuato l'attività deputata a soddisfare i bisogni.

Il *favor* riservato agli enti del Terzo settore deve allora essere ricercato altrove. Dalla direttiva si evince come la disciplina derogatoria sia in parte giustificata dalla natura dei servizi sociali, che di per sé ne riduce la dimensione transfrontaliera<sup>45</sup>, in parte dalla peculiarità degli enti del Terzo settore, il cui «*carattere particolare (...) sarebbe difficile da preservare qualora i prestatori di servizi dovessero essere scelti secondo le procedure di cui alla presente direttiva*»<sup>46</sup>. Altre indicazioni si ricavano dalla giurisprudenza della Corte di giustizia che, nelle già citate sentenze, ha affermato che, per risultare compatibile con la disciplina eurounitaria, l'affidamento diretto del servizio di trasporto sanitario di emergenza e urgenza ad associazioni di volontariato deve «*effettivamente contribuire alla finalità sociale così come al perseguimento degli obiettivi di solidarietà ed efficienza di bilancio su cui detto sistema è basato*», precisando che le associazioni di volontariato non debbano comunque trarre «alcun profitto dalle loro prestazioni, a prescindere dal rimborso di costi variabili, fissi e durevoli nel tempo necessari per fornire le medesime, e che non procurino alcun profitto ai loro membri»<sup>47</sup>. Più che al principio di sussidiarietà, nella più avanzata accezione delineata dalla Corte costituzionale, il *favor* appare così riconducibile a una combinazione dei principi di buon andamento e ragionevolezza, nell'obiettivo di realizzare a costi sostenibili finalità solidaristiche e di utilità sociale attraverso enti specificamente adatti allo scopo<sup>48</sup>. Ciò non esclude che il *favor* possa anche attingere ai principi desumibili dagli articoli 2 e 3 della Costituzione, ma la scelta del Terzo settore rispetto al mercato o ad altre soluzioni ha pur sempre come obiettivo quello di massimizzare i risultati in termini economici e di beneficio per la collettività. Che sia così appare confermato anche dal codice del Terzo settore, laddove l'articolo 56 dispone che le convenzioni prevedano soltanto il rimborso delle spese e che siano utilizzabili solo se più favorevoli rispetto al ricorso al mercato. Analoghe considerazioni valgono per l'articolo 57, il quale, come già precisato, richiede che l'affidamento diretto «*garantisca l'espletamento del servizio di interesse generale, in un sistema di effettiva contribuzione a una finalità sociale e di perseguimento degli obiettivi di solidarietà, in*

---

del Terzo settore nella programmazione, progettazione e organizzazione degli interventi e dei servizi, così come sancito dal richiamato art. 55 del codice del Terzo settore (Cons. St., Sez. V, 22 maggio 2024, n. 4540).

<sup>45</sup> Così, Considerando 114 della direttiva 2014/24/UE.

<sup>46</sup> Così, Considerando 28 della direttiva 2014/24/UE.

<sup>47</sup> Corte giust., 11 dicembre 2014, *Spezzino*, cit.; Id., 28 gennaio 2016, *Casta*, cit.

<sup>48</sup> Corte giust., 14 luglio 2022, *Asade*: «*pertanto, il ricorso esclusivo agli enti privati senza scopo di lucro al fine di garantire la fornitura di tali servizi sociali può essere motivato sia dai principi di universalità e di solidarietà, propri di un sistema di assistenza sociale, sia da ragioni di efficienza economica e di adeguatezza, in quanto consente che tali servizi di interesse generale siano assicurati in condizioni di equilibrio economico sul piano finanziario, da enti costituiti essenzialmente al fine di tutelare l'interesse generale e le cui decisioni non sono guidate, come rileva il governo spagnolo, da considerazioni esclusivamente commerciali (v., per analogia, sentenza del 28 gennaio 2016, *Casta e a.*, C-50/14, EU: C: 2016.56, punto 57)*».

*condizioni di efficienza economica e adeguatezza*». Perché si deroghi all'ordinaria disciplina concorrenziale, è, pertanto, necessario che il convenzionamento con il Terzo settore rappresenti per l'amministrazione lo strumento più conveniente, tanto sotto il profilo economico quanto per i benefici che può arrecare<sup>49</sup>. In questo contesto, giustificare il *favor* in base al principio di sussidiarietà significherebbe attribuire al principio una portata piuttosto ridotta, già implicata nei richiamati artt. 2 e 3 della Costituzione, identificandolo genericamente nell'attitudine dei privati, singolarmente intesi o nelle formazioni sociali, ad intraprendere anch'essi attività per la concreta realizzazione dei bisogni sociali. Tuttavia, non sembra essere questo l'attuale e più avanzato significato della sussidiarietà orizzontale. Come si è più volte ribadito, il principio evoca, infatti, un preciso modello collaborativo che, lungi dal risolversi sul piano meramente esecutivo dell'attività, implica il coinvolgimento dei privati nell'individuazione dei bisogni e nella programmazione-progettazione degli interventi per soddisfare quei bisogni. Solo così inteso il principio di sussidiarietà può realmente forgiare un nuovo e generale modello di amministrazione, liberandosi dal riferimento obbligato agli enti del Terzo settore e aprendosi a un confronto con l'intera platea dei soggetti privati, compresi gli enti con finalità lucrative<sup>50</sup>.

---

<sup>49</sup> Come chiarito dalla giurisprudenza, la "maggiore convenienza rispetto al mercato" non deve intendersi riferita alla «*mera convenienza economica*», ma «*dipende dai maggiori benefici conseguibili per la collettività in termini di maggiore attitudine del sistema a realizzare i principi di universalità, solidarietà, accessibilità, efficienza, economicità e adeguatezza, già presi in considerazione a monte nella normativa derogatoria di favore, attraverso il ricorso ad una convenzione, in luogo dell'applicazione della disciplina di diritto comune per l'affidamento dei servizi sociali*» (TAR Campania, Napoli, Sez. V. 31.5.2023, n. 3327; v. anche Decreto del Ministero del Lavoro e delle Politiche sociali 31 marzo 2021, n. 72, recante «*Linee guida sul rapporto tra pubbliche amministrazioni ed enti del Terzo settore negli artt. 55-57 del d.lgs. n. 117/2017 (Codice del Terzo Settore)*»).

<sup>50</sup> G.U. RESCIGNO, *Principio di sussidiarietà orizzontale e diritti sociali*, in *Dir. pubbl.*, 1/2002, 29, rileva che la disposizione costituzionale «*non distingue tra attività con fini di lucro e attività senza fini di lucro: i soggetti pubblici indicati favoriscono dunque sia iniziative economiche (con fini di lucro cioè) sia iniziative senza fini di lucro (salvo verificare se in base al principio di sussidiarietà, o in base ad altri principi costituzionali, vi debba essere una preferenza di una rispetto all'altra)*»; MOLITERNI, *Perimetro del servizio pubblico locale e principio di sussidiarietà*, cit., 173; ZAMPETTI, *Concorrenza e sussidiarietà orizzontale nella recente disciplina dei servizi pubblici locali di rilevanza economica*, cit., 551 ss.

