

IANUS

Diritto e Finanza



UNIVERSITÀ
DI SIENA
1240

Rivista di studi giuridici

<https://www.rivistaianus.it>



ISSN: 1974-9805

n. 31 - giugno 2025

IL TRASPORTO SANITARIO DI EMERGENZA E
URGENZA TRA PRINCIPIO DI CONCORRENZA E
AFFIDAMENTO PRIORITARIO ALLE
ORGANIZZAZIONI DI VOLONTARIATO NEL
DIRITTO EUROUNITARIO E
NELL'ORDINAMENTO GIURIDICO ITALIANO

Alceste Santuari

IL TRASPORTO SANITARIO DI EMERGENZA E URGENZA TRA PRINCIPIO DI CONCORRENZA E AFFIDAMENTO PRIORITARIO ALLE ORGANIZZAZIONI DI VOLONTARIATO NEL DIRITTO EUROUNITARIO E NELL'ORDINAMENTO GIURIDICO ITALIANO^o

Alceste Santuari

*Professore Associato di Diritto dell'economia nell'Alma Mater Studiorum
Università di Bologna*

Nell'attuale contesto europeo, in cui, da una parte, si assiste ad una maggiore valorizzazione dei diritti sociali europei e, dall'altra, si ribadisce la necessità di rispettare il principio di concorrenza, l'attività di trasporto sanitario di urgenza ed emergenza è sovente oggetto di interpretazioni contrastanti. Da un lato, una linea interpretativa ritiene che, alla stregua di qualsiasi altra attività economica, anche l'attività in parola debba ricondursi alle ordinarie procedure ad evidenza pubblica. Dall'altro, al contrario, in considerazione delle finalità sociali cui a detta attività sono collegate, si afferma che il trasporto sanitario può essere oggetto di convenzionamento diretto tra le amministrazioni procedenti e le organizzazioni di volontariato.¹

L'articolo si propone di esaminare la disciplina normativa e l'interpretazione giurisprudenziale dell'attività di trasporto sanitario di urgenza ed emergenza nell'ordinamento eurounitario e in quello interno, in specie alla luce della riforma del Terzo settore. L'analisi proposta è finalizzata a verificare se l'attività di trasporto sanitario di emergenza e urgenza possa legittimamente considerarsi esclusa dalle regole concorrenziali.

In the current European context, there is an increased emphasis on social rights and a reaffirmation of the importance of competition principles. Emergency medical transport often faces conflicting interpretations. Some argue that it should be treated like any other economic activity, subjecting it to standard public tender procedures. However, others contend that due to its social purpose, medical transport can involve direct agreements between relevant authorities and voluntary organizations.

This article aims to examine the regulatory framework and legal interpretation surrounding urgent and emergency medical transport within both EU and domestic law, especially considering the reforms in the third sector. The goal of this analysis is to determine whether urgent and emergency medical transport can rightfully be considered exempt from competition rules.

Sommario:

1. Oggetto dell'analisi e contesto normativo di riferimento
2. La qualificazione giuridica dell'attività di trasporto sanitario di urgenza e di emergenza quale servizio sanitario nel diritto eurounitario
3. L'attività di trasporto sanitario di emergenza e urgenza nella giurisprudenza della Corte di giustizia dell'Unione Europea
4. L'attività di trasporto sanitario di emergenza e urgenza nell'ordinamento giuridico italiano
5. Considerazioni finali

^o Saggio sottoposto a *double-blind peer review*.

¹ In ordine alla prestazione di trasporto sanitaria di emergenza e urgenza, attenta dottrina ha segnalato che il “trasporto sanitario vengono in rilievo beni giuridici – la tutela della salute e della persona – che di norma la spingono ad «ammorbire» il controllo sulla giustificabilità delle deroghe in ragione dell'importanza che tali beni rivestono a livello di trattati e dell'ampia libertà che le stesse fonti primarie ne riconoscono agli Stati membri nel decidere il livello di tutela e le modalità per raggiungerlo”. Così, E. Caruso, L'amministrazione pubblica condivisa: terzo settore, contratti, servizi, in *Persona Amministrazione*, V. 14 N. 1 (2024), p. 218.

1. Oggetto dell'analisi e contesto normativo di riferimento

L'attività di trasporto sanitario di urgenza ed emergenza richiede un'opera di interpretazione finalizzata a delimitarne la collocazione sistematica nell'ambito dei moderni sistemi di welfare e, conseguentemente, ad individuarne le modalità di affidamento più coerenti con le finalità perseguite.² Queste ultime, infatti, discendono dalla qualificazione dell'attività oggetto dell'analisi che segue. Laddove prevale la componente del trasporto in esso contemplata, si devono conseguentemente applicare le ordinarie procedure ad evidenza pubblica. Al contrario, quando si considera prevalente, se non addirittura esclusiva, la finalità che l'attività di trasporto intende realizzare, segnatamente, quella di affermare e garantire il diritto alla salute, inteso quale diritto fondamentale dei cittadini, l'attività in parola può legittimamente risultare oggetto di convenzionamento diretto tra amministrazioni procedenti (in particolare, enti del sistema sanitario) e organizzazioni di volontariato.

A queste ultime, come è noto, sia l'ordinamento eurounitario sia la disciplina nazionale attribuiscono un ruolo specifico e prioritario nella gestione e nell'erogazione di un set articolato di attività di interesse generale, nelle quali è ricompresa quella di trasporto sanitario di emergenza e urgenza. Allo scopo di comprendere se tale attività possa legittimamente essere ricondotta ad un ambito escluso ovvero estraneo alle logiche di mercato si rende necessario, in via prodromica, verificare se l'attività in oggetto possa iscriversi tra quelle prestazioni che la Direttiva n. 123/2006/CE³ ha inteso escludere dall'applicazione della Direttiva medesima. Parimenti, in ragione delle loro finalità e caratteristiche organizzative, occorre interrogarsi sulla possibilità che le organizzazioni di volontariato possano beneficiare di una posizione speciale che consenta alle medesime di essere affidatarie in via diretta del servizio di trasporto sanitario di emergenza e urgenza.

Alla luce delle su esposte premesse, l'articolo si propone di esaminare l'attività di trasporto sanitario di urgenza ed emergenza, così come collocata nell'ordinamento eurounitario, interpretata dalla giurisprudenza della Corte di Lussemburgo e di quella dei tribunali amministrativi italiani e, infine, disciplinata dalla riforma del Terzo settore. L'analisi proposta potrà altresì contribuire a verificare l'evoluzione dello strumento giuridico individuato per

² Evidenzia che il trasporto sanitario e l'affidamento del relativo servizio ad organizzazioni del Terzo settore "e, segnatamente, quelle di volontariato – costituisce un tema di grande complessità", F. Sanchini, L'affidamento del servizio di trasporto sanitario al volontariato. Fra vocazione solidaristica e confronto competitivo, in www.welforum.it, 11 dicembre 2018. Dello stesso A., si veda anche L'affidamento diretto del servizio di trasporto sanitario al volontariato nella prospettiva della Corte di Giustizia e del Giudice amministrativo: il problematico contemperamento tra i principi di solidarietà, sussidiarietà e tutela della concorrenza, in www.federalismi.it, n. 9/2016, 4 maggio 2016.

³ Direttiva 2006/123/CE del Parlamento Europeo e del Consiglio del 12 dicembre 2006 relativa ai servizi nel mercato interno.

disciplinare l'attività in parola, segnatamente, la convenzione. Nell'ordinamento giuridico nazionale, essa, originariamente delineata dalla l. n. 266/1991 per contemplare l'esercizio di attività non avente contenuto economico-imprenditoriale, modificando la propria natura giuridica, è stata, di recente, impiegata anche per contemplare altresì rapporti caratterizzati da contenuti economici e, quindi, sinallagmatici. A ciò si aggiunga anche l'evoluzione delle organizzazioni di volontariato: da associazioni non lucrative per le quali la l. n. 266/1991 aveva stabilito una "riserva di legge" nei rapporti con la P.A. sono state progressivamente, in specie sotto la spinta dell'interpretazione della Corte di giustizia dell'Unione europea e, conseguentemente, dei giudici amministrativi italiani, legittimate a partecipare alle gare per l'affidamento di servizi socio-sanitari alla stessa stregua di altri operatori economici.

2. La qualificazione giuridica dell'attività di trasporto sanitario di urgenza e di emergenza nel diritto eurounitario

Il diritto eurounitario ha elaborato un *framework* legislativo e giurisprudenziale che consente di inquadrare *naturaliter* l'attività di trasporto sanitario di urgenza e di emergenza nel contesto dei servizi socio-sanitari, in quanto funzionali a garantire la tutela dei diritti dei singoli cittadini europei.⁴

I servizi socio-sanitari sono ricompresi nella nozione più generale di "servizi di interesse generale" (SIG),⁵ i quali identificano attività soggette ad obblighi specifici di servizio pubblico proprio perché considerate di interesse generale dalle autorità pubbliche. In questa prospettiva, i SIG, intesi quali servizi "imprescindibili per garantire la coesione e lo stesso modello sociale a livello europeo",⁶ ricomprendono anche i servizi socio-sanitari, in quanto, indipendentemente dalla modalità di gestione, essi riguardano i diritti

⁴ Sul ruolo dell'Unione Europea nella tutela dei diritti sociali, in contrapposizione al fondamentalismo del mercato, si veda il recente Editoriale di G. PITRUZZELLA, *L'Europa del mercato e l'Europa dei diritti*, in www.federalismi.it, 6/2019, 20 marzo 2019, p. 3. Sul contributo che l'Unione europea ha fornito all'affermazione di taluni diritti fondamentali, si veda G. ALPA, *Il diritto privato europeo*, in www.federalismi.it, n. 7/2019, 27 marzo 2019.

⁵ La prima trattazione dei SIG è contenuta in Commissione delle Comunità Europee, *Libro verde sui servizi di interesse generale*, 21 maggio 2003, par. 44, COM (2003) 270 def. Sulla variegata composizione e natura dei servizi di interesse generale, in dottrina si è segnalato che "[è] in corso un mutamento della disciplina dei servizi pubblici che sembra tale da coinvolgere anche le rappresentazioni giuridiche del fenomeno e le parole che lo designano". Così, D. SORACE, *Servizi pubblici e servizi (economici) di pubblica utilità*, in *Dir. pubbl.*, 1999, p. 371.

⁶ E. MENICETTI, *I servizi sociali nell'ordinamento comunitario*, in A. ALBANESE-C. MARZUOLI (a cura di), *Servizi di assistenza e sussidiarietà*, Bologna, Il Mulino, 2003, p. 105. Sul modello europeo di integrazione e sul ruolo che in esso svolge il principio di sussidiarietà, si veda S. PAPA, *Sussidiarietà, primazia comunitaria e sovranoismo*, in www.federalismi.it, 7/2019, 3 aprile 2019.

fondamentali della persona e il suo diritto ad una vita migliore. In conseguenza di questa finalità, ai servizi socio-sanitari deve essere riconosciuta una specificità,⁷ non rinvenibile in altri comparti di servizi, identificabile a) nella tendenziale non standardizzazione dei servizi in parola, atteso che essi vengono erogati in base ai bisogni e non in base a chi li eroga; b) nell'interazione personale e ad alto contenuto relazionale che si instaura tra i produttori e i beneficiari dei servizi socio-sanitari; c) nell'accesso universalistico, equo, di qualità e a prezzi sostenibili che i SIG devono assicurare⁸ e d) nel coinvolgimento delle organizzazioni non governative. In forza delle caratteristiche sopra richiamate, i SIG si collocano in una sorta di "zona franca",⁹ intermedia tra attività economiche, da gestire secondo i canoni dell'efficienza e nell'ambito di un contesto competitivo¹⁰ e attività non economiche, da gestire in funzione dell'interesse generale ed in vista di obiettivi di coesione sociale o territoriale, di equità redistributiva, nonché di qualità dei servizi erogati.¹¹ Da ciò consegue che i SIG legittimamente permettono di

⁷ Si tratta di una specificità che, oggi, può essere messa in dubbio dalle mutate condizioni economiche che interessano l'ambito comunitario, così come segnalato in dottrina: "La difficile affermazione dei diritti sociali a livello comunitario, come peraltro lo è stata, anche se per ragioni diverse (e ben note) negli ordinamenti costituzionali, richiede, alla luce del momento giuridico ed economico attuale, di indagare innanzitutto se il diritto comunitario – normativo e giurisprudenziale – comporti un arretramento nella protezione dei diritti sociali a vantaggio delle libertà economiche nello spazio europeo, rispetto a quella assicurata a livello nazionale o, al contrario, una valorizzazione nuova". D. TEGA, *I diritti sociali nella dimensione multilivello tra tutele giuridiche e politiche e crisi economica*, relazione tenuta al Convegno annuale dell'Associazione "Gruppo di Pisa", su "I diritti sociali: dal riconoscimento alla garanzia. Il ruolo della giurisprudenza", Trapani, 8-9 giugno 2012, p. 4.

⁸ In dottrina, si è evidenziato che i servizi di interesse generale costituiscono "un istituto europeo, con il proprio bagaglio di principi e regole, [che] è venuto a sovrapporsi ai rispettivi regimi degli Stati membri, provocandone mutamenti e generando un forte effetto di armonizzazione. Mutamenti ed armonizzazione sono infatti i precipitati di questa vicenda, a forte "imprinting comunitario". Così, F. CINTIOLI, *La dimensione europea dei servizi di interesse economico generale*, in www.federalismi.it, n. 11/2012, pp. 1-2.

⁹ L'espressione è da riferirsi al fatto che i servizi in parola non rientravano direttamente tra i principi sanciti dai trattati istitutivi della Comunità Europea, poiché appartenevano in modo specifico agli ambiti di competenza dei singoli Stati membri.

¹⁰ Cfr. Parere del Comitato economico e sociale sul tema "I servizi sociali privati senza scopo di lucro nel contesto dei servizi di interesse generale in Europa", in GUCE, 2001, C-311, pp. 33 ss.

¹¹ Sull'argomento, si veda la Comunicazione della Commissione al Parlamento Europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle Regioni intitolata "Una disciplina di qualità per i servizi di interesse generale in Europa", Bruxelles, 20 dicembre 2011 COM(2011) 900 definitivo, laddove si può leggere che la Commissione intende definire una "disciplina di qualità" fondata su tre linee d'azione: "in primo luogo, migliorare la chiarezza e la certezza giuridica per quanto riguarda le norme dell'UE applicabili a questi servizi; in secondo luogo, fornire gli strumenti che consentono agli Stati membri di garantire ai cittadini l'accesso ai servizi essenziali e di rivedere la situazione periodicamente; e in terzo luogo, promuovere iniziative relative alla qualità, in particolare per i servizi sociali che soddisfano esigenze particolarmente importanti". (p. 6). Per una disamina, in parte ancora valida, nonostante l'evoluzione normativa, sui servizi pubblici non economici nell'ordinamento italiano, si veda H. BONURA, *La qualificazione dei servizi pubblici locali*

arginare l'espansione del principio di concorrenza oltre ai confini dei mercati.¹² I SIG devono dunque ritenersi sottratti dall'applicazione delle regole concorrenziali non tanto e soltanto in ragione delle formule giuridico-organizzative impiegate per la loro erogazione, quanto piuttosto per le finalità cui i SIG e con essi i sistemi di *welfare* nazionali risultano preordinati.¹³

Se non v'è dubbio che il diritto eurounitario abbia contribuito alla crescita e al rafforzamento dello spazio di azione del mercato comune, è altrettanto evidente che l'ordinamento europeo ha permesso un significativo innalzamento del livello di esigibilità dei diritti sociali.¹⁴ Infatti, si può affermare che l'Unione Europea abbia nel tempo spostato il proprio focus dalle implicazioni derivanti dal mancato rispetto del principio di libera concorrenza all'interno dei singoli Stati nazionali ai bisogni fondamentali dei cittadini europei, alla cui soddisfazione debbono essere preordinate determinate attività, tra le quali quelle socio-sanitarie.¹⁵ In questa prospettiva, le istituzioni comunitarie, nel rispetto delle precise competenze attribuite dai Trattati europei ai singoli Stati membri in ordine alla definizione delle funzioni e degli obiettivi dei servizi sociali e sanitari, hanno sviluppato un approccio sistematico per l'individuazione e la determinazione delle caratteristiche peculiari dei SIG.¹⁶ Queste ultime permettono dunque di annoverare tra i SIG anche l'attività di trasporto sanitario di emergenza e di urgenza. Essa rappresenta un'attività disciplinata nelle diverse direttive sugli appalti pubblici che si sono succedute

privi di rilevanza economica, in *Giornale di Diritto Amministrativo*, 5/2010, pp. 514 ss.

¹² Sulle dinamiche competitive nel settore dei servizi sanitari, si veda M. D'ANGELOSANTE, *Cittadinanza amministrativa, salute e sanità attraverso la lente dei rapporti tra i pubblici poteri e i privati e fra sistemi sanitari*, in *RDSS*, anno XVI, n. 3, 2016, pp. 473 ss.

¹³ Sulla dimensione positiva dei sistemi di welfare in Europa, si veda Commissione Europea, *Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions, Towards Social Investment for Growth and Cohesion – including implementing the European Social Fund 2014-2020*, Bruxelles, 20 febbraio 2013, COM(2013) 83 final, p. 2.

¹⁴ Da ultimo, si veda l'iniziativa lanciata dalla Presidenza dell'Unione europea denominata "Pilastro europeo dei diritti sociali" reperibile su http://europa.eu/rapid/press-release_STATEMENT-17-4706_it.html. Sul tema, si rinvia a J. LUTHER, *Il futuro dei diritti sociali dopo il "social summit" di Goteborg: rafforzamento o impoverimento?*, in www.federalismi.it, numero speciale n. 4/2018 su "I diritti sociali tra ordinamento statale e ordinamento europeo", a cura di P. Bilancia.

¹⁵ Si segnala che il Trattato di Lisbona contiene un'importante novità rappresentata dalla "clausola sociale orizzontale", la quale "prevede che le politiche dell'UE debbano tener conto delle esigenze sociali al fine di assicurare la coerenza tra le differenti politiche e gli obiettivi sociali. Ciò implica che le politiche europee debbano assicurare la promozione di un livello di impiego dignitoso, la garanzia di una protezione sociale adeguata, la lotta all'esclusione sociale, così come un buon livello di istruzione, di formazione e tutela della salute". C. DEGRYSE – P. POCHET, *Quanto diritto sociale "produce" l'Europa*, in M. CAMPEDELLI – P. CARROZZA – L. PEPINO, *Diritto di welfare. Manuale di cittadinanza e istituzioni sociali*, Bologna, Il Mulino, 2010, pp. 186-187.

¹⁶ Per quanto riguarda l'ordinamento italiano, un elenco positivo di attività (e quindi di servizi) di interesse generale è rinvenibile nell'art. 5, d. lgs. n. 117/2017 (Codice del Terzo settore), considerata norma "fondamentale" dell'intero impianto riformatore. Vedi Relazione illustrativa al Codice del terzo settore, art. 5, p. 2.

dal 1992 al 2014 e oggetto dell'interpretazione dei giudici di Lussemburgo, i quali, a far data dal 1998, hanno dimostrato un approccio che, ancorché finalizzato, da un lato, a riconoscerne la specificità e a valorizzare la preferenza accordata alle organizzazioni di volontariato nell'erogazione del servizio in parola da parte degli Stati membri, dall'altro, non ha mancato di evidenziare la necessità di rispettare, almeno in parte, le regole concorrenziali.

3. L'attività di trasporto sanitario di emergenza e urgenza nella giurisprudenza della Corte di giustizia dell'Unione Europea

La suddetta "ambivalenza" discende dalla compresenza nel trasporto sanitario di urgenza e di emergenza di due "anime", segnatamente quella di trasporto terrestre e quella più propriamente sanitaria. A ciò si aggiungano il valore transfrontaliero dell'attività in oggetto, la qualificazione giuridica delle associazioni di volontariato, con la specifica modalità di convenzionamento diretto utilizzato dalle aziende sanitarie per erogare il servizio *de quo*, nonché le finalità sociali precipue che attraverso l'attività in parola gli enti pubblici nei singoli Stati membri intendono realizzare. Si tratta di profili che la Corte di giustizia ha elaborato nel corso dei decenni per verificare se l'attività relativa al trasporto sanitario possa considerarsi legittimamente attratta ovvero esclusa dall'applicazione del principio di concorrenza.¹⁷

In ordine alla presenza delle due "anime", l'attività di trasporto sanitario presenta, da un lato, la componente "trasporto", materia che di regola afferisce a quelle oggetto di confronto concorrenziale tra più operatori economici atteso il valore economico ad essa sotteso.¹⁸ Dall'altro, la componente "sanità",

¹⁷ Sulla giurisprudenza della Corte europea di giustizia in materia di trasporto sanitario e affidamenti alle associazioni di volontariato, tra gli altri, si vedano A. ALBANESE, *La Corte di Giustizia rimedita sul proprio orientamento in materia di affidamento diretto dei servizi sociali al volontariato (ma sembra aver paura del proprio coraggio)*, in *Foro It.*, 2015, pp. 151 ss. Dello stesso A., sul tema, si veda *Il servizio di trasporto dei malati tra regole della concorrenza e valore sociale*, in *Munus*, n. 1/2012, pp. 115 ss.; F. SANCHINI, *L'affidamento diretto del servizio di trasporto sanitario al volontariato nella prospettiva della Corte di giustizia e del Giudice amministrativo: il problematico temperamento tra i principi di solidarietà, sussidiarietà e tutela della concorrenza*, in www.federalismi.it, n. 9/2016, 4 maggio 2016; E. FREDIANI, *La gestione "reticolare" dei servizi alla persona tra logiche di mercato e modello sociale*, in E. VIVALDI (a cura di), *Disabilità e sussidiarietà*, Bologna, 2012, p. 224 ss. e C. PAPI, *Diritto europeo ed affidamenti di servizi in convenzione ad associazioni di volontariato*, in www.lineavcp.it, 17 giugno 2014; C. COLELLI, *Corte di giustizia e affidamento diretto del trasporto sanitario alle associazioni di volontariato*, in *Urbanistica e appalti*, 2015, pp. 379 ss.; A. REGGIO D'ACI, *Evidenza pubblica e associazioni di volontariato: l'onerosità della convenzione va valutata in termini comunitari*, in *Urbanistica e appalti*, 2013, 6, pp. 682-294; S. SPUNTARELLI, *Il servizio sanitario: un servizio a carattere economico in regime speciale?*, in *Urbanistica e appalti*, 2011, 2, pp. 225-236; R. CARANTA, *After Spezzino (Case-C-113/13): A Major Loop-hole Allowing Direct Awards in the Social Sector*, in *EPPPL*, 1/2016, pp. 14-21.

¹⁸ Da questo apprezzamento, che può essere considerato alla stregua di una "vera e propria linea di confine per l'applicazione o meno del diritto comunitario", dipende sia la qualificazione giuridica

ambito che, rientrando nell'autonoma competenza degli Stati membri, può, in forza del diritto eurounitario, risultare sottratta al principio di libera concorrenza in ragione delle specifiche finalità sociali che essa persegue. Allo scopo di valutare quale delle due “anime” prevalga nell'attività di trasporto sanitario, la Corte, fin dalla prima decisione in materia,¹⁹ ha applicato il metodo della prevalenza di una componente sull'altra, in forza delle previsioni delle Direttive in materia di appalti.²⁰

Con riferimento al valore transfrontaliero delle attività oggetto del trasporto medesimo, la Corte ha rigettato il ricorso della Commissione europea, atteso che, nonostante l'affidamento riguardasse servizi di valore superiore alla soglia ammessa per l'applicazione della Direttiva sui servizi nel mercato interno (Direttiva 123/2006) e quindi in potenza fosse presente un interesse transfrontaliero, la Commissione non era stata in grado di dimostrare il superamento della soglia prevista dalla Direttiva per potersi applicare la disciplina prevista dalla medesima Direttiva.²¹ Sul medesimo punto, in altra

dei servizi sanitari sia la preferenza accordata ai soggetti non profit deputati/incaricati della loro erogazione. E. MENICETTI, *I servizi sociali nell'ordinamento comunitario*, in A. ALBANESE-C. MARZUOLI (a cura di), *Servizi di assistenza e sussidiarietà*, Bologna, 2003, p. 107, ove l'A. sottolinea che l'intervento dei giudici di Lussemburgo è stato il risultato della decisione della Commissione europea di non procedere alla predeterminazione di un elenco, più o meno certo, di attività non economiche escluse dell'applicazione del diritto comunitario. Vedi, sul punto, Relazione della Commissione al Consiglio Europeo di Laeken sui Servizi di interesse generale, COM(2001) 598 def., 17 ottobre 2001, in part. paragrafi 31 e 32.

¹⁹ Vedi sentenza della Corte (sesta sezione) 24 settembre 1998, C-76/97 e le Conclusioni dell'Avvocato Generale, Nial Fenelly, presentate il 2 aprile 1998, nelle quali si segnalava la distinzione tra “trasporto d'emergenza di pazienti”, “trasporto di feriti e di malati” e “semplici trasporti in ambulanza”. Nella Direttiva 92/50 sugli appalti, i servizi di trasporto sanitario erano ricompresi nell'Allegato I A, in quanto riconducibili ai “servizi di trasporto terrestre” e nell'Allegato B poiché annoverabili tra i “servizi sanitari e sociali”.

²⁰ Il Considerando n. 28 della Direttiva 2014/24/UE esclude il trasporto sanitario di emergenza e di urgenza dall'applicazione delle regole sul mercato interno in ragione della funzione di tutela che il servizio di trasporto sanitario, organizzato in sistemi di welfare in cui prevale la dimensione solidaristica, assolve rispetto al pericolo imminente per la salute. Per questo motivo, la Direttiva introduce un criterio di valutazione della funzione sociale svolta dall'attività di trasporto sanitario: rispetto alle altre modalità di trasporto sanitario (ossia quelle ordinarie, non di emergenza e urgenza) in ambulanza, che hanno comunque rilievo socio-sanitario per l'oggetto dell'attività, in termini generali, si dovrebbe applicare il criterio della prevalenza della disciplina del valore stimato più elevato fra la componente trasporto e quella socio-sanitaria. L'art. 10, lett. h) della Direttiva 2014/24/UE dispone che il trasporto di pazienti in ambulanza rientri tra gli appalti pubblici di servizi ai quali non si applicano le disposizioni della Direttiva medesima.

²¹ Sentenza 29 novembre 2007, C-119/06. In quell'occasione, i giudici di Lussemburgo si sono pronunciati in ordine ad un ricorso promosso dalla Commissione Europea contro l'Italia con riferimento ad un accordo quadro che la Regione Toscana, a mezzo delle proprie aziende sanitarie, aveva stipulato con alcune organizzazioni di volontariato per l'offerta di servizi di trasporto sanitario. In ultima analisi, quindi, benché la Corte abbia riconosciuto che l'affidamento dovesse rientrare nella disciplina degli appalti prevista dalla Direttiva 92/50/CE, l'alea circa il valore dello stesso non permetteva di escludere che l'attività de qua potesse essere oggetto di affidamento diretto alle organizzazioni di volontariato.

occasione,²² i giudici di Lussemburgo hanno ribadito che il legislatore dell'Unione si è basato sulla presunzione che gli appalti relativi ai servizi ricompresi nell'allegato II B della direttiva 2004/18²³ non presentassero, a priori, data la loro natura specifica, un interesse transfrontaliero tale da giustificare che la loro aggiudicazione avvenisse in esito ad una procedura di gara d'appalto intesa a consentire a imprese di altri Stati membri di venire a conoscenza del bando e di partecipare alla gara d'appalto.²⁴ In questo senso, i giudici europei hanno sostenuto che qualora il valore dell'accordo quadro regionale avesse superato la soglia rilevante fissata dalla Direttiva 2004/18 e il valore dei servizi di trasporto fosse stato superiore a quello dei servizi medici, si doveva considerare la normativa regionale in contrasto con l'ordinamento eurounitario, atteso che la prima prevedeva che le amministrazioni locali affidassero la fornitura dei servizi di trasporto sanitario di urgenza ed emergenza in via prioritaria e con affidamento diretto, senza alcuna forma di pubblicità, alle associazioni di volontariato convenzionate.²⁵ Al contrario, secondo i giudici europei se la soglia in questione non fosse stata raggiunta, oppure se il valore dei servizi medici fosse stato superiore al valore dei servizi di trasporto, avrebbero trovato applicazione unicamente – oltre a, in quest'ultimo caso, gli articoli 23 e 35, paragrafo 4, della direttiva 2004/18 – i principi generali di trasparenza e di parità di trattamento derivanti dagli articoli 49 TFUE e 56 TFUE.²⁶ In altri termini, la Corte europea ha confermato che ai fini dell'applicazione del principio concorrenziale deve essere presente un interesse transfrontaliero certo.²⁷

Unitamente ai criteri sopra richiamati, che potremmo definire di tipo “quantitativo” e oggettivo, in quanto riferiti all'oggetto della prestazione, la Corte ha preso in considerazione le specifiche caratteristiche giuridiche dei soggetti che erogano il servizio di trasporto sanitario e, segnatamente, le associazioni di volontariato, alle quali legittimamente gli Stati membri possono riconoscere una delega effettiva nell'erogazione del servizio in parola.²⁸ In altra

²² Sez. V, sentenza 11 dicembre 2014, n. C-113/13.

²³ Preme ricordare che i servizi aventi natura mista, come quelli in discussione nel procedimento principale, erano menzionati al contempo negli allegati II A e II B della direttiva 2004/18. In argomento, si vedano le sentenze Commissione/Irlanda, C-507/03, EU:C:2007:676, punto 24, e Commissione/Irlanda, C-226/09, EU:C:2010:697, punto 27.

²⁴ Si vedano le sentenze Commissione/Irlanda, EU:C:2010:697, punto 25, nonché Strong Segurança, C-95/10, EU:C:2011:161, punto 35 e giurisprudenza ivi citata.

²⁵ Sentenza 11 dicembre 2014, n. C-113/13, punto 40.

²⁶ Si vedano le sentenze Commissione/Irlanda, EU:C:2007:676, punto 26 e giurisprudenza ivi citata, nonché Strong Segurança, EU:C:2011:161, punto 35.

²⁷ Vedi, in tal senso, sentenze Commissione/Irlanda, EU:C:2007:676, punto 29; Commissione/Italia, C-412/04, EU:C:2008:102, punti 66 e 81; SECAP e Santorso, C-147/06 e C-148/06, EU:C:2008:277, punto 21; Serrantoni e Consorzio stabile edili, C-376/08, EU:C:2009:808, punto 24, nonché Commissione/Irlanda, EU:C:2010:697, punto 31.

²⁸ In argomento, si veda Corte di giustizia dell'Unione Europea, sez. V, 25 settembre 2001, C-475/99, *Ambulanz Gloeckner*, riguardante il servizio di trasporto malati nel Land Renania-Palatino.

occasione, confutando la tesi sostenuta dall'Italia, i giudici europei hanno riconosciuto che l'assenza di scopo di lucro delle organizzazioni di volontariato non ostasse alla loro configurazione quali imprese.²⁹ La definizione d'impresa, secondo la Corte, non discende da presupposti soggettivi, quali, per esempio, la pubblicità dell'ente o l'assenza di lucro, ma da elementi puramente oggettivi, quali l'offerta di beni e servizi da scambiare su un mercato, ancorché l'attività non sia considerabile come quella principale dell'organizzazione di volontariato. A ciò si aggiunga che nemmeno la circostanza per la quale un determinato ordinamento giuridico nazionale qualifica specifici soggetti come organizzazioni di volontariato è sufficiente a escludere per le medesime organizzazioni la qualificazione d'impresa ai sensi dell'ordinamento comunitario,³⁰ e quindi ad escludere che le associazioni di volontariato possano

Nelle proprie Conclusioni, presentate il 17 maggio 2001, l'Avvocato Generale, F.G. Jacobs, ha ribadito che l'affidamento del trasporto sanitario alle organizzazioni di volontariato non costituisce il conferimento alle medesime di "diritti speciali o esclusivi[...] dal momento che non pregiudica di per sé la capacità di operatori concorrenti di offrire servizi di trasporto in ambulanza nella zona in questione" (punto 92). Sulla sentenza, si veda per tutti il commento di A. ARGENTATI, *Diritti speciali ed esclusivi e regole comunitarie di concorrenza*, in *Giorn. Dir. Amm.* 2002, pp. 399 ss. Sulla legittimità del convenzionamento diretto con le associazioni di volontariato, si veda anche la recente sentenza della Corte, sez. III, 21 marzo 2019, C-465/2017, nella quale i giudici di Lussemburgo hanno ribadito che il servizio di trasporto malati può essere affidato senza procedura pubblica se ha carattere d'urgenza ed è prestato da un ente senza scopo di lucro e che, quindi, trattasi di attività "estranea" all'ambito di applicazione della Direttiva sugli appalti (2014/24/UE) quando risulti erogata da organizzazioni senza scopo di lucro.

²⁹ Sentenza 29 novembre 2007, C-119/06, Commissione delle Comunità europee contro Repubblica italiana. In dottrina, sul punto, vedi R. CARANTA, *Attività pubblica, attività no-profit e disciplina dei contratti pubblici di servizi*, in *Urb. e app.*, 2008, pp. 294-304; A. ALBANESE, *L'affidamento di servizi socio-sanitari alle organizzazioni di volontariato e il diritto comunitario: la Corte di giustizia manda un monito agli enti pubblici italiani*, in *RIDPC*, 2008, pp. 1453-1468; A. DI MATTEO, *Sull'affidamento diretto dei servizi di trasporto sanitario ed associazioni di volontariato*, in *Rass. avv. Stato*, fasc. 2/2008, pp. 162 ss. e M. MATTALIA, *Convenzionamento diretto e procedure concorsuali nell'affidamento del servizio di trasporto sanitario*, in *Foro amm. - Cons. Stato*, 2008, pp. 1984 ss. In argomento, si veda anche il recente contributo di D. CALDIROLA, *Stato, mercato e Terzo settore nel decreto legislativo n. 117/2017: per una nuova governance della solidarietà*, in www.federalismi.it, 31 gennaio 2018. La dottrina ha segnalato che la nozione di impresa costituisce il presupposto essenziale per l'applicazione delle regole antitrust: così, V. LOURI, *Undertaking as a Jurisdictional Element for the Application of EC Competition Rules*, in *Legal Issues of Economic Integration*, 29(2), 2002, pp. 143-144, ove l'A. mette in luce come l'importanza della nozione di impresa sia già ricavabile dalla definizione stessa di concorrenza, intesa come "the relationship between any number of undertakings which sell goods or services of the same kind at the same time to an identifiable group of customers".

³⁰ Si veda la sentenza 23 aprile 1993, C-41/90, *Hoefner e Elsner c. Macroton*, in *Racc.*, p. I-1979, in part. punto 21, ove i giudici hanno affermato che "nel contesto del diritto della concorrenza[...] la nozione di impresa abbraccia qualsiasi entità che esercita un'attività economica, a prescindere dallo status giuridico di detta entità e dalle sue modalità di finanziamento". Sul punto, si veda anche Corte di giustizia dell'Unione Europea, sez. V, 25 settembre 2001, C-475/99, *Ambulanz Gloeckner*, punti 21 e 22 pag. I-8089, nonché Corte di giustizia dell'Unione Europea, sentenza 2 giugno 2016, C-263/15, *Lajvér Melőriációs Nonprofit Kft., Lajvér Csapadékvizrendzési Nonprofit Kft. Contro Nemzeti Adó-és Vámhivatal Dél-dunántúli Regionális Adó Feigazgatósága (NAV)*. In quell'occasione, i giudici di

esercitare un'attività economica in concorrenza con altri operatori.³¹ In quest'ottica, preme evidenziare che sebbene la Corte di giustizia europea abbia riconosciuto la piena facoltà degli Stati Membri di individuare una “corsia preferenziale” da riservare alle associazioni di volontariato nella gestione dei servizi socio-sanitari, ancorando tale preferenza alla specifica finalità e tipologia dei soggetti incaricati della loro gestione,³² essa non ha mancato di ribadire che l'attribuzione di “diritti speciali” a favore delle organizzazioni di volontariato non impedisce di qualificare il servizio di trasporto sanitario alla stregua di un'attività economica.³³ Conseguentemente, le organizzazioni di volontariato dedite allo svolgimento di tale attività economica sono state qualificate alla stregua di imprese, evidenziando così la compatibilità tra natura *non profit* di un'organizzazione e la qualificazione di “operatore economico” della medesima.³⁴ E tale conclusione non può essere contraddetta nemmeno dalla

Lussemburgo hanno ribadito che la nozione di “attività economica” non contraddice e non è in contrasto con la natura non lucrativa del soggetto che tale attività svolge, ancorché in forma sussidiaria e marginale rispetto alle altre attività dedotte in statuto.

³¹ Sentenza 29 novembre 2007, C-119/06, punto 39.

³² I punti 28 e 29 della sentenza *Sodemare* (sentenza 17 giugno 1997, C-70/95) esplicitano la posizione dei giudici europei: “La condizione di assenza di fini di lucro[...]inerisce all'ambito del sistema socio-assistenziale, stabilito dalla legge[...] che mira in particolare a promuovere e a tutelare la salute delle persone mediante l'integrazione dei servizi di assistenza sociale e sanitaria e ad agire in favore dei soggetti non autosufficienti privi di famiglia e i cui famigliari sono impossibilitati a provvedere ad essi, realizzando e favorendo il loro inserimento in famiglia o in ambienti comunitari idonei”.

³³ Corte di giustizia europea, sez. V, 11 dicembre 2014, n. C-113/13, Azienda Sanitaria Locale N. 5 “Spezzino” Associazione Nazionale Pubblica Assistenza (ANPAS) – Comitato Regionale Liguria Regione Liguria contro San Lorenzo Società Cooperativa Sociale Croce Verde Cogema Cooperativa Sociale Onlus. Sulla funzione interpretativa dei Giudici europei di Lussemburgo è stato sottolineato come “la CGUE abbia nel tempo «procedimentalizzato» il ricorso a tale deroga così che le misure nazionali restrittive, per poter essere giustificate, devono per un canto soddisfare ragioni imperative di interesse generale (nel caso di specie, universalità, solidarietà ed efficienza di bilancio); per altro canto, risultare rispettose del principio di proporzionalità e, nello specifico, risultare idonee rispetto allo scopo perseguito e non andare oltre quanto necessario per il suo raggiungimento⁵⁹. È in quest'ultima prospettiva che vanno inquadrati quei passaggi in cui la CGUE, anche al fine di escludere la configurabilità di un “abuso del diritto”, ha dato rilievo al fatto che il rimborso spese sia effettivo (non forfettario), che le associazioni non traggano profitto dalle convenzioni né per loro né per i loro membri, non perseguano obiettivi diverse che usino solo quei lavoratori necessari al loro regolare funzionamento.”. Così, E. Caruso, *L'amministrazione pubblica condivisa: Terzo settore, contratti, servizi*, in PA Persona e Amministrazione, Vol. 4 (2024), p. 217.

³⁴ Nelle conclusioni presentate dall'Avvocato Generale, Nils Wahl, in data 30 aprile 2014, nell'ambito della causa citata alla nota precedente, si legge che “la qualità di «operatore economico» con riferimento ad un determinato ente non dipende da ciò che l'ente è (per esempio, la sua composizione interna, la sua struttura o il suo funzionamento) ma piuttosto da ciò che l'ente fa (vale a dire, il tipo di attività che esercita). A tale riguardo, la Corte ha costantemente dichiarato che i servizi di trasporto di emergenza e i servizi di trasporto dei pazienti costituiscono attività economiche ai sensi del diritto dell'Unione” (punto 24). Sul punto, si veda anche Corte di giustizia dell'Unione Europea, Sez. IV, C-305/08, del 23 dicembre 2009, CoNISMA, nella quale i giudici europei hanno confermato che la nozione di derivazione comunitaria di “operatore economico”

circostanza che le associazioni di volontariato possono presentare offerte notevolmente inferiori a quelle dei propri concorrenti in virtù del titolo gratuito che caratterizza l'attività dei volontari in esse impegnati.³⁵ I contenuti economici della convenzione e la concorrenzialità nell'attività di trasporto sanitario sono stati oggetto di scrutinio da parte della Corte europea in un'altra occasione.³⁶ A seguito di un rinvio pregiudiziale promosso dal Consiglio di Stato italiano,³⁷ nelle proprie conclusioni, l'Avvocato Generale, in primo luogo, ha ritenuto che l'attività di trasporto sanitario avrebbe potuto essere oggetto di confronto concorrenziale tra diversi enti senza scopo di lucro e non soltanto appannaggio di affidamento diretto alle associazioni di volontariato.³⁸ In secondo luogo, l'Avvocato Generale ha rilevato come proprio l'affidamento diretto alle organizzazioni di volontariato, previsto dalla normativa regionale ligure,

deve ricomprendere anche le organizzazioni non profit, oltre agli enti pubblici, esclusi, nel caso di specie, dall'ordinamento nazionale (all'epoca della causa cfr. art. 34, d. lgs. n. 163/2006). Sul servizio di trasporto sanitario si vedano anche le sentenze 24 settembre 1998, causa C-76/97, Walter Tögel e Niederösterreichische Gebietskrankenkass. Con questa pronuncia, i giudici di Lussemburgo hanno inteso precisare che il servizio di trasporto malati costituisce in parte un servizio di trasporto ed in parte un servizio socio-sanitario. Di cui la necessità di approfondire analiticamente e in modo concreto il tipo di attività in prevalenza prestata, al fine di valutare la disciplina da applicarsi, in particolare se quella contemplata nell'Allegato I a o I b dell'allora vigente direttiva appalti. Si vedano, inoltre, la sentenza 18 dicembre 2007, causa C-532-03, Commissione c. Irlanda, in Racc., p. I-11353: i giudici di Lussemburgo, in quell'occasione, riconobbero la piena autonomia decisionale ed organizzativa del Comune di Dublino di assegnare direttamente il servizio di trasporto sanitario, senza esperire una procedura ad evidenza pubblica; sentenza 29 aprile 2010, causa C-160/08, Commissione c. Governo Germania Federale, ove la Corte di giustizia confermò che agli affidamenti direttivi del servizio di trasporto sanitario dovessero applicarsi soltanto le previsioni del diritto comunitario relative alla pubblicità degli esiti di tali affidamenti e non tutto il corpus normativo; sentenza 10 marzo 2011, causa C-274/09, Privater Rettungsdienst und Krankentransport Stadler, nella quali la Corte ha ribadito che le associazioni senza scopo di lucro che esercitano un'attività economica possono considerarsi imprese ai sensi delle disposizioni del Trattato relative alla concorrenza. Recentemente, i giudici di Lussemburgo hanno confermato la non incompatibilità tra associazioni senza fini di lucro e svolgimento di attività economico-imprenditoriale, richiamando l'ampia nozione di impresa, che abbraccia qualsiasi entità che eserciti un'attività economica, a prescindere dal suo status giuridico e dalle sue modalità di finanziamento: "Ne consegue, in primo luogo, che lo status giuridico del soggetto interessato, nel caso di specie un'associazione, non incide sulla possibilità di qualificarla come "impresa" ai sensi del diritto dell'Unione e non pregiudica l'eventuale carattere economico dell'attività da essa esercitata". Così, Conclusioni dell'Avvocato generale del 6 luglio 2016, causa C-216/15, *Betriebsrat der Ruhrlandklinik gGmbH contro Ruhrlandklinik gGmbH*, punto 51. E in una precedente occasione (Corte di giustizia europea Sez. IX, 12 marzo 2015, n. C-594/13), la Corte ha escluso dalla nozione di "organismi riconosciuti come aventi carattere sociale", per i quali è riconosciuta, ai sensi dell'art. 132, paragrafo 1, lettera g), della Direttiva 2006/112/CE, l'esenzione dall'IVA per le prestazioni di servizi strettamente connesse con l'assistenza e la previdenza sociale, i servizi professionali infermieristici e le agenzie interinali.

³⁵ Sentenza 29 novembre 2007, C-119/06, punto 48.

³⁶ Sez. V, sentenza 11 dicembre 2014, n. C-113/13.

³⁷ Ordinanza del 25 gennaio 2013.

³⁸ Vedi Conclusioni dell'Avvocato Generale, Nils Wahl, presentate il 30 aprile 2014, punto 59.

dovesse considerarsi contrario ai principi comunitari in quanto espressione di una restrizione non giustificata e proporzionata delle regole concorrenziali.³⁹ Considerando le finalità di interesse generale sottese al trasporto sanitario, l'Avvocato Generale ha richiamato la possibilità per le amministrazioni procedenti di prevedere l'inserimento nei bandi di gara di apposite clausole atte a promuovere e realizzare gli obiettivi di interesse generale che gli enti pubblici si prefiggono di conseguire a mezzo degli appalti pubblici, ai quali possono essere invitate anche le organizzazioni di volontariato.⁴⁰ L'Avvocato Generale, dunque, non ha disconosciuto il valore di queste ultime, ma le ha ricondotte nell'alveo *naturale* della disciplina concorrenziale, la quale può stabilire taluni criteri e aspetti per valorizzarne la specificità,⁴¹ senza che tale valorizzazione contempli il riconoscimento di un "diritto di riserva" a favore delle organizzazioni in parola.

I giudici europei hanno comunque valorizzato la specifica qualificazione giuridica delle organizzazioni di volontariato,⁴² in specie nei loro rapporti di partnership con le pubbliche amministrazioni. Il convenzionamento diretto deve, secondo la Corte, risultare finalizzato ad esprimere una diretta strumentalità del servizio di trasporto in ambulanza alla realizzazione dei principi di solidarietà, efficienza, economicità e universalità di accesso al servizio medesimo.⁴³ E ciò a fortiori nel caso di accordi quadro per

³⁹ *Ibid.*, punto 61 delle Conclusioni.

⁴⁰ Queste ultime, in ragione dell'efficacia della loro organizzazione, dovrebbero essere in grado di partecipare a gare e in esse prevalere quando il criterio di aggiudicazione è il rapporto costo/efficacia del servizio. Così, punto 70 delle Conclusioni.

⁴¹ Specificità e specialità che le autorità amministrative devono motivare adeguatamente, affinché dette clausole non siano utilizzate per favorire soltanto alcuni operatori economici, ancorché non lucrativi. Sul punto, si veda Corte di giustizia dell'Unione Europea, Sez. V, 22 ottobre 2015, C-552/13, *Grupo Hospitalario Quirón SA contro Departamento de Sanidad del Gobierno Vasco e Instituto de Religiosas Siervas de Jesús de la Caridad*. Nelle proprie conclusioni dell'11 giugno 2015, l'Avvocato Generale evidenziò che per poter essere ritenuti conformi agli articoli 49 e 56 TFUE, i provvedimenti nazionali che possono ostacolare o scoraggiare l'esercizio delle libertà fondamentali devono soddisfare quattro condizioni: essi devono applicarsi in modo non discriminatorio, essere giustificati da motivi imperativi di interesse pubblico, essere idonei a garantire il conseguimento dello scopo perseguito e non andare oltre quanto necessario per il raggiungimento di quest'ultimo.

⁴² Sentenza 11 dicembre 2014, n. C-113/13, punto 61. Sulla qualificazione giuridica delle associazioni di volontariato quali organizzazioni "che hanno l'obiettivo di svolgere funzioni sociali, che non hanno finalità commerciali, e che reinvestono eventuali utili al fine di raggiungere l'obiettivo dell'organizzazione", vedi sentenza (terza sezione) 21 marzo 2019, C-465/17, punto 59. Nelle proprie conclusioni sul caso in parola, l'Avvocato Generale (cfr. Conclusioni presentate il 18 novembre 2018) aveva confermato che la categoria giuridica delle organizzazioni non profit deve essere fondata su elementi sostanzialistici e non meramente formali. In questa prospettiva, pertanto, gli enti non profit devono poter essere individuati sulla base della destinazione degli utili eventualmente conseguiti nel rafforzamento delle finalità statutarie e non semplicemente dal fatto di appartenere ad una determinata classificazione vigente negli Stati membri (punto 77).

⁴³ Si vedano Corte di giustizia dell'Unione europea, Terza Sezione, 29 novembre 2007 – Commissione/Italia, causa C 119/06 e Quinta Sezione, sentenza 28 gennaio 2016, n. C-50/14 e sentenza C-113/13, punto 52. In particolare, i giudici di Lussemburgo hanno sottolineato il

l'organizzazione del trasporto sanitario che, qualificabili alla stregua di un appalto pubblico,⁴⁴ prevedono la remunerazione dei servizi e non solamente il rimborso dei costi sostenuti dall'organizzazione.⁴⁵ Indubbiamente, tra i criteri di valutazione che i giudici di Lussemburgo hanno elaborato nel corso dei decenni in tema di trasporto sanitario, il necessario collegamento tra attività e finalità perseguita può essere considerato quello prevalente. In questa cornice, agli Stati membri, in ossequio al principio di sussidiarietà, è riconosciuta la facoltà, di assicurare la tutela del diritto alla salute⁴⁶ e di stabilire le modalità organizzative attraverso cui detto diritto deve essere protetto.⁴⁷ In questa prospettiva, a giudizio della Corte, gli Stati membri dispongono della piena

richiamo che la Costituzione italiana fa del volontariato, così come nello specifico disciplinato dall'art. 118, u.c. Cost. che – come noto – ha riconosciuto che i cittadini in forma associata possano svolgere attività di interesse generale con il sostegno delle pubbliche autorità, secondo il noto principio di sussidiarietà, così contribuendo a garantire i livelli essenziali delle prestazioni. Sui diritti sociali nell'ordinamento costituzionale, per tutti, si rinvia a A. OCCHINO, *I diritti sociali nell'interpretazione costituzionale*, in *RDSS*, anno XVII, n. 1, 2017 e E. LONGO, *I diritti sociali nella Costituzione italiana: un percorso di analisi*, in *RDSS*, anno XVII, n. 2, 2017.

⁴⁴ Sentenza 11 dicembre 2014, n. C-113/13, punto 38. In tal senso, vedi anche sentenza Commissione/Italia, EU:C:2007:729, punti 41, 43 e 44. Trattandosi di appalto pubblico di servizi esso deve essere diretto a garantire la libera circolazione dei servizi e l'apertura ad una concorrenza non falsata e più ampia possibile negli Stati membri. Sul punto, vedi sentenza Bayerischer Rundfunk e a., C-337/06, EU:C:2007:786, punto 39 e giurisprudenza ivi citata. Da ciò consegue, secondo il giudizio della Corte, che le convenzioni dirette tra aziende sanitarie ed associazioni di volontariato conducono “ad un risultato contrario ai menzionati obiettivi”, in quanto, tra l'altro, causerebbero l'esclusione di tutti quei “soggetti non finalizzati al volontariato da una parte essenziale del mercato interessato.” (sentenza C-113/13, punto 52).

⁴⁵ Sentenza 29 novembre 2007, C-119/06, punto 48, ove la Corte segnala che i pagamenti previsti dalle pubbliche autorità interessate superavano il semplice rimborso delle spese sostenute, poiché in quell'occasione le parti avevano convenuto di adottare un sistema di pagamento preventivo e forfetario, privo cioè di quella stretta commisurazione tra costi sostenuti e remunerazione dei titoli di costo presentati. I giudici eurounitari hanno sottolineato che “ha scarsa rilevanza accertare se i costi che devono essere rimborsati dalle pubbliche amministrazioni alle associazioni in parola coprono unicamente i costi diretti collegati allo svolgimento delle prestazioni interessate o, in aggiunta, una parte delle spese generali” (sentenza 11 dicembre 2014, n. C-113/13, punto 37).

⁴⁶ Si vedano, in tal senso, in particolare, le sentenze Sodemare e a., C-70/95, EU:C:1997:301, punto 27 e giurisprudenza ivi citata, nonché Blanco Pérez e Chao Gómez, C-570/07 e C-57107, EU:C:2010:300, punto 43 e giurisprudenza ivi citata. Da ciò consegue, secondo i giudici di Lussemburgo, che il principio della libertà di prestazione dei servizi può essere derogato “non solo [da] un rischio di grave pregiudizio per l'equilibrio economico del sistema previdenziale”, ma, anche “[dal]l'obiettivo di mantenere, per ragioni di sanità pubblica, un servizio medico ed ospedaliero equilibrato ed accessibile a tutti”. In altri termini, detto obiettivo può ragionevolmente rientrare “in una delle deroghe giustificate da motivi di sanità pubblica, se un siffatto obiettivo contribuisce al conseguimento di un livello elevato di tutela della salute (v., in tal senso, sentenza Stamatelaki, C-444/05, EU:C:2007:231, punti 30 e 31 e giurisprudenza ivi citata).”

⁴⁷ Si vedano, in tal senso, in particolare, sentenze Commissione/Germania, C-141/07, EU:C:2008:492, punti 46 e 51 nonché giurisprudenza ivi citata, e Blanco Pérez e Chao Gómez, EU:C:2010:300, punti 43, 44, 68 e 90 e giurisprudenza ivi citata.”

facoltà di ricorrere in forma esclusiva alle associazioni di volontariato,⁴⁸ in quanto modalità corrispondente alla finalità sociale del servizio di trasporto sanitario e idonea a contribuire al controllo dei costi legati a tale servizio.⁴⁹ Il combinato disposto delle finalità perseguite (elemento teleologico) e caratteristiche soggettive delle organizzazioni chiamate ad erogare e prestare il servizio di trasporto sanitario (associazioni di volontariato) costituiscono gli elementi che hanno pertanto consentito alla Corte europea di sottrarre l'attività di trasporto sanitario di emergenza e di urgenza all'applicazione delle regole concorrenziali.

4. L'attività di trasporto sanitario di emergenza e urgenza nell'ordinamento giuridico italiano: previsioni legislative e interpretazione giurisprudenziale

Il diritto europeo, sia nella sua versione di diritto positivo sia nella declinazione interpretativa fornita dalla Corte europea di giustizia, peraltro talvolta sollecitata a pronunciarsi dai giudici amministrativi italiani, ha trovato ampia accoglienza nell'ordinamento giuridico nazionale.⁵⁰ Le disposizioni della Direttiva 2014/24/UE sono state trasposte, come è noto, dapprima nella legge

⁴⁸ Sul punto, si veda sentenza 11 luglio 2013, C-57/12, in part. punto 48, nel quale i giudici di Lussemburgo ribadiscono la necessità che alle associazioni non profit sia attribuito, da parte delle autorità pubbliche concedenti, uno specifico munus per realizzare finalità di interesse collettivo.

⁴⁹ Vedi sentenza Sodemare e a., punto 32.

⁵⁰ Preme, tuttavia, segnalare che nell'ordinamento giuridico nazionale, a differenza di quello europeo, alle pubbliche amministrazioni sembra essere richiesto un onere motivazionale rafforzato nel caso di affidamenti alle organizzazioni non profit: "Inoltre, si evidenzia che, come recentemente ribadito dalla Corte dei Conti, Sez. Reg. Contr. Basilicata, con deliberazione n. 57/2015/PAR del 30.7.2015, la possibilità di acquistare sul mercato i servizi, originariamente prodotti al proprio interno, da soggetti del terzo settore è giustificata soltanto quando sia necessaria per garantire i livelli essenziali dei servizi medesimi e a condizione di ottenere conseguenti economie di gestione, ciò anche nel rispetto delle previsioni dell'art. 29 della l. 448/2000. Pertanto, le amministrazioni possono procedere in tal senso soltanto previa valutazione della ricorrenza di entrambi i presupposti suindicati, di cui deve essere fornita idonea motivazione." AUTORITÀ NAZIONALE ANTICORRUZIONE, *Delibera n. 32 del 20 gennaio 2016 recante "Linee guida per l'affidamento di servizi a enti del terzo settore e alle cooperative sociali"*, p. 16. Si potrebbe sostenere che una simile valutazione (di natura comparata) sia stata trasfusa, per quanto riguarda l'ordinamento giuridico italiano, nell'art. 56, comma 1, d. lgs. n. 117/2017 (Codice del Terzo settore), che dispone quanto segue: "1. 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." Sulle modalità di affidamento dei servizi nel Codice del terzo settore, si veda A. PALMACCIO, *Brevi osservazioni sulle modalità di erogazione dei servizi sociali dopo l'entrata in vigore del correttivo al Codice dei contratti e del Codice del terzo settore*, in *Nomos*, 3-2017, pp. 13 ss.

delega n. 11/2016⁵¹ e, successivamente, nel Codice dei contratti pubblici⁵² e, in epoca più recente, nel Codice del Terzo settore.⁵³ Nel d. lgs. n. 36/2023 il servizio di trasporto di urgenza e di emergenza rientra fra i contratti esclusi dall'ambito di applicazione oggettiva del Codice, ma il medesimo deve comunque essere assoggettato ai principi comunitari dell'evidenza pubblica.⁵⁴ L'esclusione in parola è significativa atteso che il legislatore nazionale, al pari di quello europeo, riconosce due elementi intrinseci nell'attività di trasporto sanitario, peraltro confermati nelle decisioni della Corte di giustizia. Il primo, oggettivo, attiene alle finalità di interesse pubblico associate necessariamente all'attività stessa; il secondo, soggettivo, riguarda invece la categoria giuridica delle organizzazioni affidatarie del servizio che, nel caso di specie, sono caratterizzate dalla non lucratività.⁵⁵

In tale contesto, il vincolo alla non distribuzione degli utili che caratterizza queste organizzazioni assurge non soltanto ad elemento qualificante la fattispecie giuridica,⁵⁶ ma ne legittima il convenzionamento in forma diretta delle medesime organizzazioni non lucrative nell'erogazione del servizio.⁵⁷

⁵¹ Legge 28 gennaio 2016, n. 11, recante "Deleghe al Governo per l'attuazione delle direttive 2014/23/UE, 2014/24/UE e 2014/25/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 26 febbraio 2014, sull'aggiudicazione dei contratti di concessione, sugli appalti pubblici e sulle procedure d'appalto degli enti erogatori nei settori dell'acqua, dell'energia, dei trasporti e dei servizi postali, nonché per il riordino della disciplina vigente in materia di contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture".

⁵² Decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50, recante "Codice dei contratti pubblici", abrogato ad opera del d. lgs. n. 36/2023.

⁵³ Il riferimento è all'art. 57 del d. lgs. n. 117/2017.

⁵⁴ Tra gli altri, sull'argomento si veda A. MEALE, *I contratti esclusi dall'ambito di applicazione del d. lgs. n. 50/2016 dei contratti pubblici*, in *Urbanistica e Appalti*, 2016, p. 919 ss.

⁵⁵ Per un'analisi degli affidamenti dei servizi di welfare in un'ottica di coordinamento tra previsioni contenute nel Codice dei contratti pubblici e autonomia discrezionale degli enti locali, si veda A. GUALDANI, *Il sistema delle esternalizzazioni nei servizi sociali: antiche questioni e nuove prospettive*, in www.federalismi.it, n. 12/2018, 6 giugno 2018, par. 6.

⁵⁶ Sul punto specifico, si veda G. MARASÀ, *Appunti sui requisiti di qualificazione degli enti del terzo settore: attività, finalità, forme organizzative e pubblicità*, in *NLCC*, 3/2018, p. 677.

⁵⁷ Già in vigore della legge n. 266/1991, il T.A.R. Lombardia, con le sentenze 12 gennaio 1999, n. 108 e 9 marzo 2000, n. 1869 escludeva che le associazioni di volontariato potessero partecipare in regime di concorrenza con altri operatori economici a gare per l'affidamento di servizi, poiché esse avrebbero alterato in modo illegittimo il mercato: "È avviso del Collegio che l'ordinamento riservi alle organizzazioni in questione una particolare posizione, favorendone l'apporto ausiliario nei confronti della pubblica amministrazione, ma senza alcuna loro assimilazione alla logica di mercato, non potendo esse presentare in dipendenza del loro peculiare modello organizzativo e gestionale offerte indicanti un corrispettivo per i servizi da prestare, posto che le risorse economiche di cui possono beneficiare si alimentano in via esclusiva con i rimborsi spese sostenute, ivi compresi gli oneri di copertura assicurativa dei volontari impiegati. In proposito deve, quindi, concludersi che all'indizione di una pubblica gara per il conferimento del servizio di trasporto dei degenti del Presidio ospedaliero Bassini di Cinisello Balsamo non poteva seguire l'indifferenziato invito a parteciparvi, rivolto dalla resistente Azienda ospedaliera sia ad associazioni di volontariato sia ad imprese operanti sul mercato, considerata la giuridica preclusione al libero dispiegarsi fra di esse del principio di libera concorrenza" (T.A.R. Lombardia-Milano, sez.

Poiché, tuttavia, in vigenza della legge n. 266/1991,⁵⁸ il convenzionamento diretto non sempre è stato oggetto di interpretazione favorevole da parte dei giudici amministrativi, in specie in presenza di accordi convenzionali che prevedevano “quasi-corrispettivi”,⁵⁹

il trasporto sanitario di emergenza e urgenza è stato oggetto di specifica disciplina nell’ambito del Codice del Terzo Settore,⁶⁰ atteso che trattasi di una tipica attività che forma l’oggetto sociale di numerose organizzazioni di volontariato disciplinate dal medesimo Codice.⁶¹ Il servizio di trasporto sanitario

III, 9.3.2000, n. 1869, GI, 2000, 3, 4). In senso adesivo, si veda *Si veda Cons. St.*, sentenza 23 gennaio 2013, n. 387.

⁵⁸ Sembra opportuno ricordare in questa sede che la legge citata è stata abrogata ad opera del d.lgs. n. 117/2017.

⁵⁹ “L’affidamento di convenzione *ex* L. 266/91 viola il principio generale della concorsualità sancito dalle normative interna e comunitaria. Tanto è che è stato stabilito nella convenzione un prezzo uguale a quello che veniva corrisposto alla ricorrente, concretizzando così il carattere lucrativo dell’attività; ciò elimina le specificità che potevano discendere dall’accordo con l’(organizzazione di volontariato), ente attivo nel campo del volontariato e quindi tenuto a rispettarne le norme fissate dalla legge 266/91 e dalla legge reg. n. 15/92, che non ammettono per queste organizzazioni attività imprenditoriale, ma soli rimborsi spese e comunque richiedono una fondamentale azione caratterizzata da gratuità con l’assenza di fini di lucro anche indiretto e la marginalità delle attività commerciali e produttive”. Così, T.A.R. Liguria, sentenza 29 dicembre 2000, n. 1346, *TAR*, 2001, I, 61.

⁶⁰ D. lgs. n. 117/2017, art. 57. L’art. 57 consente agli enti pubblici competenti di affidare alle Odv il trasporto d’urgenza ed emergenza, «in via prioritaria» e in convenzione, quando, «per la natura specifica del servizio», ciò contribuisca al suo espletamento «in un sistema di effettiva contribuzione alla finalità sociale e al perseguimento degli obiettivi di solidarietà, in condizioni di efficienza economica ed adeguatezza». Sul punto, autorevole dottrina, ha segnalato che “[l]e formule «in via prioritaria» – rispetto all’eventuale ricorso a gare

che coinvolgano anche soggetti for profit – e «per la natura specifica del servizio» contengono una valutazione normativa preventiva dell’assetto degli interessi pubblici, in base alla quale, in tale tipologia di servizio, l’affidamento alle Odv viene considerato intrinsecamente «più favorevole rispetto

al ricorso al mercato», se espletato alle condizioni e per gli obiettivi indicati.” Così, A. Albanese, *I servizi sociali nel codice del Terzo settore e nel codice dei contratti pubblici: dal conflitto alla complementarità*, in *Munus*, n. 1, 2019, p. 165.

Giova ricordare che nel sistema previgente al Codice del Terzo settore, l’apporto delle organizzazioni di volontariato allo svolgimento di attività socio-sanitarie ha trovato una propria disciplina normativa nella l. 23 dicembre 1978, n. 833 (Istituzione del servizio sanitario nazionale). Per la prima volta nell’ordinamento giuridico italiano veniva riconosciuta la funzione delle associazioni di volontariato nella realizzazione degli obiettivi del Servizio sanitario nazionale, disciplinandone il loro apporto tramite accordi quadro e convenzioni conclusi a livello regionale. A ciò si aggiunga quanto disposto nella l. 11 agosto 1991, n. 266 (Legge-quadro sul volontariato), abrogata ad opera dell’art. 102, comma 1, lett. a), d. lgs. n. 117/2017, nell’art. 38, l. 5 febbraio 1992, n. 104, nell’art. 3, d.p.c.m. 30 marzo 2001, nonché in molte leggi regionali sul volontariato.

⁶¹ In argomento, si vedano D. CALDIROLA, *Servizi sociali, riforma del Terzo settore e disciplina degli appalti*, in *Riv. It. dir. pubb. com.*, 2016, pp. 733 ss.; P. Rossi, *Il regime non concorrenziale del servizio di trasporto sanitario nel codice del terzo settore*, in www.amministrazioneincammino.it, 4 settembre 2017; P.M. VIPIANA, *L’affidamento dei servizi socio-sanitari, con particolare riguardo ai servizi di trasporto dei malati*, Osservatorio sui sistemi sanitari, Corti supreme e salute 2018, 2

di emergenza e urgenza trova un fondamento normativo espresso nell'art. 57 del Codice del Terzo settore, laddove si legge che l'attività in parola può costituire "in via prioritaria" oggetto di affidamento diretto⁶² in convenzione alle organizzazioni di volontariato iscritte da almeno sei mesi nel Registro unico nazionale del Terzo settore, aderenti ad una rete associativa ed accreditate ai sensi della normativa regionale.⁶³ Per poter procedere al convenzionamento con gli enti del terzo settore, la P.A. procedente deve poter verificare, per la specifica natura del servizio, 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 condizioni di efficienza economica e adeguatezza, nonché nel rispetto dei principi di trasparenza e non discriminazione. La convenzione si configura quale modello alternativo alle procedure ad evidenza pubblica,⁶⁴ ma non a quelle comparative,⁶⁵ atteso che la P.A. committente può nell'ambito delle organizzazioni di volontariato iscritte all'albo regionale, individuare quella specifica associazione, in base ad una scelta

⁶² Nel caso di attività di trasporto sanitario di emergenza e urgenza, come evidenziato in dottrina, a differenza della fattispecie prevista nell'art. 56, all'amministrazione procedente "non è richiesta una valutazione preliminare di maggior favore rispetto al mercato". M.V. FERRONI, L'affidamento agli enti del terzo settore ed il Codice dei contratti pubblici, in *Nomos*, 2-2018, par. 4, p. 35. Una simile scelta normativa è stata giustificata dal legislatore in ragione della "peculiarità del servizio, strettamente connesso alla tutela della salute della persona". Così, Relazione illustrativa allo "Schema di decreto legislativo recante "Codice del Terzo settore, a norma dell'articolo 1, comma 2, lettera b), della legge 6 giugno 2016, n. 106", p. 19.

⁶³ Le convenzioni ex art. 57, d. lgs. n. 117/2017 devono considerarsi come una specie del genus convenzioni di cui all'art. 56 del medesimo decreto legislativo, il cui comma 1 stabilisce esse possono prevedere esclusivamente il rimborso delle spese effettivamente sostenute e documentate e devono assicurare il rispetto di una serie di requisiti e dimostrare adeguata attitudine dell'organizzazione convenzionanda di garantire la continuità del servizio. Il d. lgs. n. 117/2017 definisce indubbiamente un quadro di azione per le P.A. procedenti, nell'ambito del quale le organizzazioni di volontariato, in ragione dell'agire volontario di quanti si impegnano in esse e delle finalità perseguite, sono particolarmente valorizzate, anche nell'attivazione di forme di partnership istituzionale. Le organizzazioni di volontariato sono inoltre valorizzate nella loro dimensione di realtà capaci di produrre ed erogare servizi di natura comunitaria, che si può realizzare ammettendo le stesse alle gare pubbliche per l'affidamento dei servizi medesimi. In quest'ottica, si può interpretare la previsione contenuta nell'art. 56, d. lgs. n. 117/2017, che prevede l'attivazione di convenzioni dirette soltanto per quelle attività per le quali si possa dimostrare l'assenza di un mercato contendibile.

⁶⁴ Sul punto, si veda Tar Campania, sezione staccata Salerno, sez. I, 19 settembre 2023, n. 2014.

⁶⁵ Infatti, mentre il comma 1 dell'art. 57 prevede l'affidamento diretto, il successivo comma 2 rinvia alle previsioni dell'art. 56, comma 3, il quale dispone che la scelta dell'associazione debba avvenire tramite procedure comparative. Sul punto, si è segnalato che tale orientamento legislativo faccia "ritenere operante la regola dell'affidamento (*recte* scelta) tramite procedura comparativa e come eccezione (motivata) quella dell'affidamento diretto, non essendo dall'altro escluso che l'ente pubblico, per lo più a fronte di una normativa regionale di settore, opti per il sistema dell'accREDITAMENTO". L. GILI, *Il Codice del Terzo settore ed i rapporti collaborativi con la P.A.*, in *Urbanistica e Appalti* 1/2018, p. 6.

“diretta”,⁶⁶ con la quale stipulare la convenzione per la gestione del servizio.⁶⁷

Nella “terra di mezzo” tra affidamenti diretti e procedure ad evidenza pubblica, lo strumento della convenzione, così come disciplinato dal d. lgs. n. 117/17, è concepibile quale alternativa alle procedure ad evidenza pubblica,⁶⁸

⁶⁶ La specialità del trasporto sanitario di emergenza e di urgenza è stata ribadita dal Tar Venezia, sez. III, con sentenza 15 ottobre 2018, n. 951, con la quale i giudici amministrativi veneti hanno accolto il ricorso presentato da una ONLUS contro la gara indetta da un’azienda sanitaria relativa all’affidamento del trasporto di soccorso. In quell’occasione, il Tar ha evidenziato che l’azienda sanitaria non deve esperire una procedura ad evidenza pubblica atteso che:

-) il regime alleggerito previsto dal Codice dei contratti pubblici (d. lgs. n. 50/2016) si applica al solo trasporto ordinario di pazienti privo del carattere d’urgenza;

-) il ricorso al convenzionamento diretto con le organizzazioni di volontariato iscritte all’apposito albo regionale è previsto dall’art. 57, d. lgs. n. 117/2017;

-) il convenzionamento diretto con le organizzazioni di volontariato è altresì previsto dalla legge regionale (nel caso di specie l.r. Veneto 26/2002), che stabilisce un apposito sistema di accreditamento per le organizzazioni che intendano svolgere il trasporto e il soccorso sanitario emergenziale e d’urgenza. La decisione del giudice di prime cure è stata confermata dal Consiglio di Stato, sez. III, con sentenza 14 maggio 2019, n. 3131. In quell’occasione i giudici di Palazzo Spada hanno ribadito che, in ossequio alle disposizioni della Direttiva n. 2014/24/UE, così come interpretate dalla giurisprudenza della Corte di giustizia dell’Unione europea, nell’ambito delle prerogative regionali concorrenti in materia di sanità e coerentemente con l’art. 57, Codice del Terzo settore, il servizio di trasporto sanitario di urgenza ed emergenza può legittimamente essere assegnato in via diretta ad un’associazione di volontariato.

Sull’importanza delle finalità indicate nel Codice del terzo settore, si veda M. CEOLIN, *Il c.d. Codice del terzo settore (d.lgs. 3 luglio 2017, n. 117): un’occasione mancata?*, in *NLCC*, 1/2018, p. 15.

⁶⁷ La Regione Umbria, con la deliberazione della Giunta Regionale 28 dicembre 2016, n. 1604, recante “Nuova disciplina dell’attività di trasporto sanitario e prevalentemente sanitario”. Preadozione nuovo regolamento regionale e adempimenti conseguenti”, ha stabilito che “l’esercizio dell’attività di trasporto sanitario per conto del SSR è subordinato ad accreditamento, rilasciato dalla competente struttura Regionale previo accertamento, da parte dell’Organismo Tecnicamente Accreditante Regionale, dei requisiti di cui all’allegato B” (art. 4 della deliberazione). L’allegato B in parola, tra l’altro, prevede che le organizzazioni che intendano accreditarsi devono disporre di una struttura organizzativa, in grado di assicurare: a) una adeguata manutenzione dei beni e servizi impiegati nell’attività di trasporto sanitario; b) la conformità alla normativa vigente; c) capacità di programmazione, anche degli acquisti di beni e servizi; d) l’adozione della carta dei servizi; e) capacità di relazioni con il pubblico; f) il monitoraggio in ordine alla soddisfazione dell’utente; g) la formazione del personale impiegato nei servizi. In argomento, si veda anche Deliberazione della Giunta Regionale del Piemonte 30 ottobre 2018, n. 48-7791, recante “LR 42/1992. Approvazione, per il periodo 2019-2022, degli schemi di Accordo regionale per lo svolgimento delle attività di trasporto sanitario di emergenza e urgenza interspedaliero e delle attività di trasporto sanitario interspedaliero programmato e di trasporto su patologie autorizzabili e continuazione di cure. Modifica alla DGR 45-6134 del 11/06/2007.”

⁶⁸ È questo nella sostanza il principio affermato dal Tar Puglia, Lecce, sez. II, che con la sentenza n. 32 del 16 gennaio 2018 ha ribadito che la convenzione con le organizzazioni di volontariato per la gestione del servizio di trasporto sanitario delineata dal Codice del Terzo settore è procedura alternativa a quanto previsto nel Codice dei contratti pubblici (all’epoca della decisione, si trattava dell’art. 17, lett. h), d. lgs. n. 50/2016). I giudici amministrativi pugliesi, nel caso di specie richiamato, hanno confermato che il Codice del terzo settore ha “cristallizzato” i principi affermati sia dalla giurisprudenza eurounitaria sia da quella nazionale. Ciò implica indubbiamente il riconoscimento della possibilità per le organizzazioni di volontariato di partecipare alle procedure

tuttavia, soltanto quando trattasi di trasporto sanitario di emergenza e di urgenza e non di altro tipo di trasporto,⁶⁹ ancorché il confine tra le diverse tipologie di attività risulti labile⁷⁰ e quando le convenzioni prevedono soltanto il mero rimborso delle spese.⁷¹

ad evidenza pubblica. Tuttavia, detta partecipazione rimane sempre e comunque antitetica rispetto alla corsia preferenziale identificabile nelle convenzioni che il d.lgs. n. 117/2017 stabilisce quali modalità proprie di affidamento di servizi a loro favore da parte della P.A. Ne consegue che l'art. 17, comma 1, lett. h) del d. lgs. n. 50/2016, il quale stabilisce che i "servizi di ambulanza", identificabili con il codice "CPV 85143000-3", rientrano tra i servizi che sono esclusi dalle disposizioni del Codice, non può essere interpretato alla stregua di un obbligo in capo alle stazioni appaltanti di esperire una procedura ad evidenza pubblica.

⁶⁹ Cfr, Consiglio di Stato, sez. III, 22 febbraio 2018, n. 1139. In quell'occasione, i giudici di Palazzo Spada hanno accolto il ricorso di una cooperativa sociale contro la sentenza del Tar Liguria (Genova, sez. II, sentenza n. 512 del 2017) che aveva riconosciuto la legittimità di un affidamento diretto di servizi di trasporto pazienti nell'ambito dei presidi e stabilimenti aziendali e trasporto materiali sanitari vari intra ed extra territorio aziendale a favore di alcune associazioni di volontariato. A giudizio della Sezione, il servizio in oggetto doveva essere ricondotto nella nozione di servizio esternalizzabile attraverso procedura ad evidenza pubblica non soltanto per l'importo superiore alle soglie comunitarie (€ 750.000), ma soprattutto perché non attiene ad un trasporto di soccorso, ma ad un trasporto di pazienti. In quanto servizio oggetto di procedura ad evidenza pubblica, il servizio di trasporti in oggetto – ha ribadito il Consiglio di Stato – rientra nella "competenza legislativa esclusiva dello Stato in materia di "tutela della concorrenza" e, quindi, oggetto delle disposizioni comunitarie e nazionali in materia di gare e non può invece essere annoverata tra le competenze regionali in materia di "tutela della salute". In argomento, si veda anche Tar Lombardia, sez. Quarta, sentenza del 24 gennaio 2023, n. 216, che ha ribadito quanto segue: a) la legge n. 381/1991, anche novellata dal d. lgs. n. 112/2017, rimane la normativa di riferimento per le cooperative sociali, di cui ne identifica due modelli; b) la medesima legge riconosce la facoltà alle P.A. di stipulare convenzioni in deroga alle procedure ordinarie di evidenza pubblica con le cooperative sociali di tipo b) per la fornitura di beni e servizi diversi da quelli socio-sanitari ed educativi. A ciò si aggiunga che le P.A. potrebbero ricorrere anche all'art. 112, del Codice dei contratti pubblici, che stabilisce che "fatte salve le disposizioni vigenti in materia di cooperative sociali e di imprese sociali", le stazioni appaltanti possono riservare il diritto di partecipazione alle procedure ad evidenza pubblica (appalto e concessione) o possono riservare l'esecuzione ad operatori economici e a cooperative sociali e loro consorzi il cui scopo principale sia l'inserimento lavorativo di persone svantaggiate; c) il trasporto sociale è identificabile quale prestazione di natura socio-sanitaria e come tale, considerando quest'ultima prestazione prevalente rispetto a quella del trasporto, rientra nel novero delle attività che possono essere svolte dalle cooperative sociali di tipo a).

⁷⁰ Sul punto, si è pronunciato il Tar Veneto che, con ordinanza del 18 giugno 2018, n. 643, ha rimesso alla Corte di giustizia dell'Unione europea la questione pregiudiziale relativa alla qualificazione dell'attività di trasporto sanitario, in un contesto normativo regionale in cui alla disciplina "speciale" degli affidamenti diretti sono assoggettate anche altre tipologie di trasporto sanitario. Il Tar del Veneto ha, dunque, rimesso alla valutazione dei giudici di Lussemburgo l'interpretazione delle previsioni di una legge regionale, da combinarsi, nell'attuale quadro normativo che disciplina il servizio di trasporto sanitario, con l'art. 57 del Codice del terzo settore.

⁷¹ Sul punto, si veda Tar Puglia, Bari, sez. II, sentenza 11 gennaio 2019, n. 48. Nel caso di specie, una Asl regionale aveva pubblicato un bando che, ai sensi degli artt. 56 e 57, d. lgs. n. 117/2017, ammetteva al confronto concorrenziale soltanto associazioni di volontariato operanti nel settore dei servizi di trasporto sanitario, prevedendo a favore delle organizzazioni assegnatarie un rimborso forfettario e in capo alle medesime il rispetto della c.d. "clausola sociale". Per un approfondimento della figura del volontario e dei relativi profili giuslavoristici, si veda P. Bozzao, La soggettività

Alla luce del contesto giuridico sopra delineato, le aziende sanitarie regionali devono selezionare l'associazione di volontariato chiamata ad erogare il servizio, rispetto al quale la pubblica amministrazione deve monitorarne e verificarne la qualità e la quantità. In quest'ottica, l'amministrazione procedente deve individuare le specifiche necessità relative al territorio, indicarne le specificità organizzative, indicare i costi di riferimento, nonché determinarne le modalità di finanziamento. Nell'ambito di questo rapporto fondato sul principio della sussidiarietà appare elemento cruciale la capacità del fornitore di assicurare il livello qualitativo della prestazione, da un lato, e di sviluppare modalità innovative per rispondere al bisogno, dall'altro. In questo modo, l'organizzazione erogatrice potrà sviluppare autonomia e capacità di risposta in modo da promuovere un effettivo miglioramento del servizio. Quindi, se, da un lato, gli acquisti dei servizi nelle amministrazioni pubbliche aiutano l'ente pubblico a concentrarsi sulla sola regolamentazione del servizio e a ridurre i costi di produzione, dall'altro, le associazioni di volontariato, ancorché nell'alveo di rapporti convenzionali e non competitivi, considerando la finalità sociale collegata all'attività di trasporto sanitario, dovrebbero essere in grado di assicurare una spinta al miglioramento della qualità e dell'innovazione del servizio. Occorre, pertanto, rifarsi a schemi convenzionali che *contestualmente* agiscano sul fronte dell'offerta, attraverso la selezione del "miglior offerente", sia in termini di qualità che di affidamento istituzionale e sul fronte della domanda, ricorrendo a convenzioni che sappiano coniugare sostenibilità economica e *performances* sufficientemente in grado di essere tarate sui bisogni che emergono dalla società civile. In tal senso, le Regioni, nella loro autonomia decisionale, possono definire linee guida di indirizzo per gli enti del servizio sanitario, che, laddove ritenuto necessario ovvero opportuno, possono essere adeguatamente integrate e coordinate con le previsioni del diritto europeo.

5. Considerazioni finali

Sia a livello comunitario sia nell'ordinamento interno si può riconoscere all'attività di trasporto sanitario di emergenza e di urgenza una valenza pubblicistica, dalla quale possono discendere forme di affidamento "preferenziali" rispetto alle regole del mercato.⁷² In quest'ottica, riteniamo debba

giuridica degli enti del terzo settore: profili lavoristici, in www.federalismi.it, n. 22/2018, 21 novembre 2018, par. 6.1.

⁷² Il Consiglio di Stato (ancora una volta) conferma la legittimità dell'art. 57 CTS – Cons. St. 249/2024

Con sentenza n. 249, pubblicata l'8 gennaio 2024, il Consiglio di Stato (sez. Terza), ha confermato quanto statuito dal Tar Campania, sez. Quinta, n. 3327/2023 (cfr. commento su questo sito) e ha, pertanto, ritenuto legittimo il convenzionamento diretto tra ASL e OdV nella gestione del servizio di trasporto sanitario. Il caso riguardava il trasporto sanitario non di emergenza e

urgenza, per il quale, secondo la ricorrente, avrebbe dovuto essere oggetto di procedura diversa da quella prevista dall'art. 57 del Codice del Terzo settore. Il Consiglio di Stato ha ribadito quanto segue:

1. l'art. 57 CTS non deve interpretarsi come circoscritto ai soli infermi;
2. l'automedica deve ascrivere al più ampio genus dei diversi mezzi attrezzati di ausilio al soccorso emergenziale;
3. le automediche sono, dunque, prettamente funzionali ad espletare il servizio di trasporto sanitario in situazioni di emergenza e urgenza;
4. si tratta di un'evidente connessione funzionale alle attività di soccorso che "spiega perché, contrariamente a quanto affermato nel ricorso, il soggetto trasportato a mezzo dell'automedica non debba essere necessariamente un infermo, ben potendo porsi la necessità che ad essere trasportato, in situazioni di emergenza e urgenza, per operare sul luogo di intervento, sia il personale sanitario (medico e infermiere) munito degli adeguati mezzi di soccorso";
5. diversamente opinando, il servizio sarebbe privato di mezzi di ultima generazione e di nuove tecnologie capaci di evitare il peggioramento delle condizioni del paziente posto che, come correttamente evidenziato dal primo giudice, l'automedica "per le dimensioni ridotte (...) è anche dotata di maggiore agilità che consente una più elevata rapidità di intervento e, per quando possibile in relazione alle peculiarità della situazione concreta, di rendere gli spostamenti dell'equipaggio indipendenti da quelli del paziente, che avvengono invece tramite ambulanza";
6. tra i servizi oggetto della deroga eurounitaria rientrano anche quelli identificati col CPV 75252000-7 (servizi di salvataggio e soccorso) i quali non postulano necessariamente il trasporto del paziente ma si connotano per la loro finalizzazione – appunto – al salvataggio delle persone bisognose di assistenza;
7. che gli stessi servizi di trasporto di pazienti in ambulanza (inclusi nel CPV 85143000-3) sono espressamente oggetto di una contro-eccezione già nel considerando 28 e nell'articolo 10, lettera h), della direttiva 2014/24/UE, la quale, come più volte chiarito dalla Corte di giustizia, lascia assoggettabili al regime derogatorio i soli servizi di trasporto di infermi in ambulanza connotati da "emergenza" e "urgenza" (secondo le coordinate interpretative correttamente richiamate nella sentenza appellata);
8. ne consegue che il regime derogatorio è ammesso anche per il trasporto con automedica quando "il servizio venga svolto in condizioni di emergenza e urgenza";
9. la procedura seguita non è stata "usata in modo surrettizio";
10. la scelta di ricorrere "in via prioritaria" al convenzionamento con le OdV è da considerarsi la "regola", della quale l'appalto precedente costituiva un'eccezione (e non un vincolo per le scelte successive dell'ASL), motivata specificamente dalla necessità di non interrompere la continuità del servizio;
11. non era, dunque, richiesta alcuna motivazione "rafforzata" in capo all'ASL per ricorrere all'art. 57 del Codice del Terzo settore;
12. la scelta dell'istituto giuridico del convenzionamento deve essere supportata (così come previsto dalle disposizioni e interpretazioni giurisprudenziali in sede europea) da ragioni di solidarietà sociale, che devono prevalere su "ogni considerazione di convenienza economica";
13. conseguentemente, non era necessaria alcuna comparazione "con i costi presumibili dell'opzione alternativa di ricorso al mercato";
14. i principi di solidarietà, universalità, efficienza, economicità e adeguatezza sottendevano l'ampiamiento del servizio a favore degli utenti-cittadini;
15. stabilire un tetto massimo alle spese rimborsabili costituisce "l'effettività" delle medesime, il che non significa che tutte sono per ciò riconoscibili, dovendo essere vagliate dall'ASL procedente;
16. la previsione del tetto massimo delle spese rimborsabili è conseguenza diretta della fase di programmazione delle risorse economiche che spetta all'amministrazione pubblica procedente;
17. la clausola sociale si può applicare anche alle OdV, in considerazione del fatto che tali ETS possono invero assumere, in parte, personale dipendente (oltre ai volontari), senza che ciò stravolga

essere letta e collocata la locuzione “in via prioritaria” utilizzata nell’art. 57 del Codice del terzo settore. L’estraneità dell’attività di trasporto sanitario di emergenza e di urgenza dalla sfera delle procedure ad evidenza pubblica di natura competitiva appare coerente sia con la cornice giuridica eurolunitaria descritta nei paragrafi precedenti sia con la specifica forma giuridica e finalità perseguite dalle organizzazioni di volontariato, le quali non dovrebbero, pertanto, partecipare alle procedure selettive disposte per altri operatori economici. Sia la Direttiva 2014/24 sia il Codice del Terzo settore prevedono infatti per le associazioni di volontariato un’altra modalità di partecipare all’erogazione dell’attività di trasporto sanitario di emergenza e di urgenza, che deve ricondursi nell’alveo dei rapporti diretti tra pubblica amministrazione e soggetti non lucrativi di matrice collaborativa e non competitiva.

Tuttavia, le questioni pregiudiziali che recentemente i tribunali amministrativi hanno sottoposto alla valutazione della Corte di giustizia dell’Unione europea sembrano evidenziare una situazione fluida, nella quale la previsione dell’art. 57 non appare risultare pienamente vincolante per le stazioni appaltanti (regioni e aziende sanitarie locali), bensì una linea di indirizzo per gli enti del servizio sanitario nella scelta (discrezionale) della modalità di affidamento. A ciò si aggiunga che la tendenza a stabilire metodi di indennizzo dell’attività svolta che superano il semplice rimborso delle spese sostenute e documentate involve la necessità di “pesare” (anche) le componenti economico-finanziarie rispetto alla finalità solidaristica che le associazioni di volontariato assolvono. In quest’ottica, infatti, richiamando alcune decisioni della Corte di Lussemburgo, si può ritenere che il regime previsto dall’art. 57 del Codice del terzo settore sia applicabile anche agli affidamenti “sopra-soglia” comunitaria, possibile indice di un valore transfrontaliero certo dell’attività, la quale, conseguentemente, dovrebbe essere ricondotta nell’alveo del principio di concorrenza?

E ciò conduce inevitabilmente ad interrogarsi sulla portata dell’accreditamento e dell’iscrizione al Registro unico del terzo settore, requisiti che, alla luce di quanto sopra richiamato, potrebbero non costituire la *conditio sine qua non* per potersi procedere all’affidamento diretto del servizio di trasporto sanitario. Si potrebbe affermare, dunque, che il Codice del terzo settore sia stato contaminato dal principio di concorrenza: il tenore letterale della disposizione

la natura giuridica di queste associazioni.

Avuto riguardo a quest’ultimo profilo, i giudici di Palazzo Spada concludono che l’inserimento nell’avviso della clausola sociale non disvela l’intento “fraudolento” dell’amministrazione procedente e, pertanto, il convenzionamento ex art. 57 non può considerarsi alla stregua di un appalto mascherato, in quanto l’assorbimento del personale da parte dell’OdV “avverrà in fase di esecuzione della convenzione” e attesa la natura “flessibile” della clausola sociale che non obbliga al riassorbimento di tutto il personale.

È indubbio che la sentenza de qua, complessa e articolata, evidenzia, da un lato, la piena legittimità del ricorso al convenzionamento ex art. 57 CTS e, dall’altro, comunque, la necessità di costruire avvisi che possano dimostrare il rispetto di quei principi fondamentali (e di presupposto) che soli giustificano il coinvolgimento delle OdV, in luogo dell’applicazione delle regole di mercato.

contenuta nell'art. 57, comma 1 deve lasciare intendere che anche nel caso delle convenzioni per il trasporto sanitario di emergenza e urgenza valga lo stesso principio richiamato per le convenzioni in senso generale? In altri termini, l'ente locale ovvero del servizio sanitario che deve operare una scelta in ordine all'affidamento del servizio di trasporto sanitario è chiamato a svolgere un confronto "competitivo" tra le diverse modalità giuridico-organizzative che l'ordinamento giuridico mette a disposizione, con particolare riferimento ai contenuti economici? Se così fosse, ne risulterebbe significativamente inficiato il principio di sussidiarietà ex art. 118, u.c. Cost., che ha inteso permeare gli artt. 55-57 del Codice del Terzo settore. L'art. 57 (così come l'art. 56 del Codice del terzo settore), attuando gli artt. 2 e 118 u.c. della Costituzione, atteso che in esso viene riconosciuto e promosso il ruolo dei soggetti non lucrativi che operano per scopi di utilità sociale e collettiva, ha riconosciuto la "priorità" per le organizzazioni di volontariato di essere coinvolte nell'erogazione dei servizi di trasporto sanitario di urgenza ed emergenza. Priorità che spetta alle amministrazioni precedenti valorizzare adeguatamente. In quest'ottica, le aziende sanitarie locali possono dotarsi di specifici regolamenti volti a disciplinare i rapporti con gli enti del terzo settore proprio in attuazione del Codice del terzo settore.