

Affidamenti diretti alle Università, stop dal Consiglio di Stato: obbligatoria la gara pubblica



MERCOLEDÌ 17 LUGLIO 2013 10:29

Illegittimo l'affidamento diretto fra amministrazioni se c'è un corrispettivo e l'attività non è oggetto di interesse comune e può essere svolta da privati



Vietati gli accordi fra amministrazioni se una determinata attività non è oggetto di interesse comune e può essere svolta da operatori privati e se è previsto un corrispettivo a favore di una delle amministrazioni.

Lo ha chiarito la quinta sezione del **Consiglio di Stato** con la **sentenza n. 3849/13** del 15 luglio, che ha confermato la pronuncia n. 416/2010 del Tar Puglia-Lecce relativa a un affidamento da 200.000 euro disposto in via diretta dall'ASL di Lecce all'Università del Salento per lo svolgimento di verifiche sulla vulnerabilità sismica di strutture ospedaliere.

La presenza di un corrispettivo e il fatto che le attività oggetto dell'accordo siano reperibili presso operatori privati, oltre all'elemento della mancanza di un interesse comune fra le due

amministrazioni, fanno sì che si debba procedere con appalto pubblico e che non si possa utilizzare lo strumento degli accordi di collaborazione previsti dall'articolo 15 della legge 241/90.

Il commento dell'Oice

Il Consiglio di Stato ha dunque accolto le tesi dell'Oice, l'Associazione delle società di ingegneria. "Il Consiglio di Stato chiarisce con estrema precisione che se una determinata attività può essere svolta da soggetti operanti sul mercato non può essere oggetto di accordi tra amministrazioni laddove sia previsto un corrispettivo a favore di una delle amministrazioni e se l'attività non sia oggetto di interesse comune. Siamo particolarmente soddisfatti – ha dichiarato il vice presidente vicario Oice, **Luigi Iperiti** - che si sia finalmente affermato un principio sacrosanto e cioè che, soprattutto in tempi come questi, la logica della concorrenza e del mercato debba sempre prevalere nell'interesse pubblico al contenimento della spesa pubblica e alla migliore qualità, frutto necessariamente di un confronto concorrenziale."

Importante, per l'Oice, è la ridefinizione dei limiti degli accordi fra Amministrazioni: "La norma della legge 241/90 – sottolinea Iperiti - può essere utilizzata soltanto quando vi sia un interesse realmente in comune fra due amministrazioni e non sia previsto un corrispettivo; questo dicono sia il Tar, sia la Corte di giustizia, sia il Consiglio di Stato; in tutti gli altri casi occorre fare ricorso al mercato ed esperire una gara pubblica, sia sotto sia sopra soglia comunitaria. Sulla base di questo principio è nostro auspicio che sia dato un taglio netto alla pratica degli affidamenti diretti e in house che, spesso, prevedono prezzi del tutto fuori mercato e senza alcuna garanzia qualitativa. L'Oice, dopo questa importante vittoria non mancherà di monitorare che la sentenza sia rispettata su tutto il territorio nazionale".

Recepita la sentenza della Corte di giustizia Ue

La sentenza di Palazzo Spada - nel riconoscere che il contratto vedeva la ASL affidataria appropriarsi dietro corrispettivo del servizio svolto dall'Università che, a sua volta, si poneva come "operatore economico privato che offre sul mercato servizi rientranti nel campo di applicazione delle direttive UE" - recepisce in toto le considerazioni della Corte di giustizia europea del 19 dicembre (causa C-159/11), che aveva dichiarato illegittimi gli accordi di collaborazione stipulati fra amministrazioni e Università per affidare in via diretta e senza gara, incarichi per servizi di ingegneria e di consulenza. La sentenza aveva affermato che gli accordi previsti dalla legge 241/90 non possono essere utilizzati per eludere l'obbligo di affidare a terzi con gara contratti a titolo oneroso e sono legittimi soltanto se prevedono una effettiva cooperazione fra i due enti per l'adempimento comune di un servizio pubblico, senza prevedere un compenso.

Dopo la sentenza di primo grado del Tar Puglia, che aveva dichiarato illegittimo l'affidamento diretto dell'incarico all'Università, per omesso ricorso alle procedure di evidenza pubblica, il Consiglio di Stato aveva rimesso la questione alla Corte di giustizia in via pregiudiziale sulla legittimità degli accordi ex articolo 15 della legge 241/90. La Corte europea aveva affermato la violazione delle norme delle direttive appalti in quanto l'accordo non costituiva una forma di cooperazione in comune di attività fra due amministrazioni aggiudicatrici (cioè l'adempimento in comune di una funzione di servizio pubblico, come prevede la legge 241/90), bensì un vero e proprio contratto di consulenza per servizi a fronte del pagamento di un compenso per il quale occorreva procedere con gara, ammettendo tutti gli operatori economici interessati ad acquisire la commessa. L'accordo di collaborazione, peraltro, non può essere neanche qualificato come affidamento in house dal momento che non esiste "controllo analogo" fra ASL e Università, essendo enti totalmente distinti.