

La Corte di giustizia dell'Unione Europea chiarisce che non contrasta con il diritto euro-unitario, alla luce dei principi di principi di libera prestazione dei servizi e di massima apertura alla concorrenza delle procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici di servizi, la normativa interna sugli affidamenti contrattuali da parte dei piccoli comuni a mezzo delle "centrali di committenza", in particolare laddove si riducono i modelli organizzativi utilizzabili (escludendo ossia la partecipazione anche di soggetti privati) nonché laddove si limita l'ambito territoriale della loro operatività.

Corte di giustizia dell'Unione europea, sezione II, sentenza 4 giugno 2020, C-3/19, Asmel Soc. cons. a r.l.

Contratti pubblici – Affidamento a centrali di committenza – Costituzione a mezzo di Unione di comuni o consorzio tra comuni – Partecipazione di privati – Esclusione – Disciplina nazionale – Compatibilità.

Contratti pubblici – Affidamento a centrali di committenza – Costituzione a mezzo di Unione di comuni o consorzio tra comuni – Ambito di operatività – Territorio dei comuni aderenti – Disciplina nazionale – Compatibilità.

L'articolo 1, paragrafo 10, e l'articolo 11 della direttiva 2004/18/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 31 marzo 2004, relativa al coordinamento delle procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici di lavori, di forniture e di servizi, come modificata dal regolamento (UE) n. 1336/2013 della Commissione, del 13 dicembre 2013, devono essere interpretati nel senso che essi non ostano a una disposizione di diritto nazionale che limita l'autonomia organizzativa dei piccoli enti locali di fare ricorso a una centrale di committenza a soli due modelli di organizzazione esclusivamente pubblica, senza la partecipazione di soggetti o di imprese private. (1)

L'articolo 1, paragrafo 10, e l'articolo 11 della direttiva 2004/18, come modificata dal regolamento n. 1336/2013, devono essere interpretati nel senso che essi non ostano a una disposizione di diritto nazionale che limita l'ambito di operatività delle centrali di committenza istituite da enti locali al territorio di tali enti locali. (2).

(1-2) I. – Secondo la Corte di giustizia UE, gli Stati membri, nel delimitare la nozione di "centrale di committenza" (soggetto questo che svolge, per conto di altri enti, procedure di evidenza pubblica dirette alla aggiudicazione di lavori, servizi e forniture), sono vincolati soltanto dalla sussistenza della qualità di "amministrazione aggiudicatrice", in capo a siffatte centrali. Di qui la compatibilità della normativa italiana nella parte in cui, per i piccoli comuni, circoscrive la predetta nozione di "centrale di committenza" a due soli modelli (unioni e consorzi di comuni) con esclusione di ogni forma che possa in qualche modo

contemplare altresì la presenza di soggetti privati (es. società miste). Allo stesso modo gli Stati membri ben possono limitare l'ambito di operatività di simili centrali – le quali sono preordinate alla realizzazione di finalità pubblicistiche e non meramente commerciali – ai soli ambiti territoriali degli enti per cui tali attività di evidenza pubblica vengono concretamente svolte.

II. – La questione pregiudiziale era stata sollevata dalla quinta sezione del Consiglio di Stato (con ordinanza n. 68 del 3 gennaio 2019 oggetto della News US n. 9 del 14 gennaio 2019), ed era sorta nell'ambito di un contenzioso avviato dalla società Asmel s.c.ar.l.:

a) più in particolare si osserva in punto di fatto che:

- a1) l'A.a.n.c. avviava una indagine a seguito della quale appurava che Asmel s.c.a.r.l. - centrale di committenza di enti locali costituita dal Consorzio Asmez (a sua volta costituito da imprese private), dall'associazione privata Asmel e dal Comune di Caggiano, rispettivamente detentori del 24%, del 25% e del 51% delle quote sociali - non trovava corrispondenza in alcuno dei modelli organizzativi indicati dall'art. 33, comma 3-bis, del decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163, con riguardo alle centrali di committenza delle amministrazioni locali (quelle non capoluogo di provincia);
- a2) va al riguardo rilevato che la normativa *ratione temporis* applicabile prevedeva, al citato art. 33, comma 3-bis, che i comuni non capoluogo di provincia potessero rivolgersi a centrali di committenza configurate secondo un preciso ed alternativo modello organizzativo:
 - unione dei comuni di cui all'art. 32 TUEL;
 - consorzio tra comuni con eventuale avvalimento degli uffici delle province;
 - soggetto aggregatore o province, ai sensi della legge 7 aprile 2014, n. 56 (c.d. "legge Del Rio");
- a3) di qui la decisione di inibizione alla prosecuzione della detta attività di committenza, la quale veniva impugnata davanti al T.a.r. per il Lazio che, con sentenza della Sezione III n. 2339 del 2016, respingeva il ricorso in quanto Asmel s.c.a.r.l. non risulta conforme ad alcuno dei modelli organizzativi enucleabili dall'art. 33, comma 3 bis. Né dalla stessa disposizione si ricava che la centrale di committenza possa estendere la propria operatività al di fuori del territorio dei comuni fondatori;
- a4) la sentenza di primo grado veniva impugnata davanti al Consiglio di Stato effettuava rinvio pregiudiziale di interpretazione alla Corte di giustizia UE, avanzando dubbi di compatibilità con il diritto europeo della richiamata normativa nazionale laddove la stessa: in primo luogo, impone ai piccoli

comuni di utilizzare quali “centrali di committenza” le unioni di comuni, se esistenti, ovvero i consorzi di comuni, in tal modo limitando quindi i modelli organizzativi cui far riferimento; in secondo luogo, esclude la possibilità di costituire consorzi di diritto comune, con la partecipazione anche di privati; in terzo luogo, delimita la sfera di operatività dei consorzi di comuni che siano centrali di committenza all’ambito territoriale dei comuni aderenti;

a5) in particolare, nella prospettiva del Consiglio di Stato: se le funzioni di centrale di committenza possono essere assunte da “ogni” amministrazione aggiudicatrice, e se nella nozione di amministrazione aggiudicatrice è altresì contemplata la presenza di modelli organizzativi che prevedono la partecipazione di privati (es. società miste, che dunque potrebbero svolgere simili compiti di committenza), la limitazione prevista dalla disposizione di cui al citato art. 33, comma 3-bis (solo soggetti pubblici, ossia unioni di comuni o consorzi comunali in qualità di centrali di committenza, e non anche soggetti privati) potrebbe allora costituire una inammissibile deroga alla normativa eurounitaria la quale – si ripete – non prevede che simili attività siano di esclusivo appannaggio di soggetti interamente pubblicistici. Il che potrebbe costituire una violazione dei principi euro-unitari di libera circolazione dei servizi e di massima apertura alla concorrenza, soprattutto in considerazione del fatto che la Corte di giustizia, a suo tempo, ha ritenuto il “mandato di committenza”, ovvero l’incarico affidato ad una persona giuridica di acquistare in nome e per conto del mandante beni e servizi, alla stregua di prestazione di servizi ai sensi del diritto comunitario. Allo stesso modo anche la limitazione territoriale, nell’istituire zone di esclusiva per l’operatività di siffatte centrali di committenza, potrebbe costituire ostacolo alla libera circolazione dei servizi.

III. – Con la sentenza in rassegna la Corte di giustizia, dopo aver analizzato la normativa nazionale ed europea, ha in via preliminare ritenuto ricevibile il ricorso in quanto, se da un lato è vero che la normativa di cui al citato art. 33 del decreto legislativo n. 163 del 2006 è stata poi sostituita dall’art. 37, comma 4, del decreto legislativo n. 50 del 2016, è anche vero che quest’ultima disposizione, per effetto di quanto disposto dall’art. 1 del decreto-legge n. 32 del 2019, è stata sospesa sino a tutto il 31 dicembre 2020. Nel merito ha in particolare osservato che:

- b) sul primo e secondo quesito [limitazione, ad assumere le funzioni di centrali di committenza che operano in favore dei piccoli comuni, a soli due modelli organizzativi interamente pubblicistici (unioni o consorzi tra comuni) e dunque con esclusione dei privati]:

- b1) al centro della controversia si colloca la nozione di “centrale di committenza”;
- b2) tale nozione è a sua volta strettamente legata a quella di “amministrazione aggiudicatrice” (nel senso che tutte le amministrazioni aggiudicatrici, al ricorrere di taluni presupposti fissati dagli Stati membri, possono ipoteticamente possedere anche la qualità di centrale di committenza);
- b3) la nozione di amministrazione aggiudicatrice è stata da sempre intesa, dall’ordinamento comunitario, “in senso ampio e funzionale”, tale da ricomprendervi ossia non solo lo Stato e gli enti pubblici ma anche quegli enti che, nel rispetto di talune condizioni, contemplino la presenza di soggetti privati al loro interno (cfr. società a partecipazione mista pubblico-privata di cui all’art. 17 del decreto legislativo 19 agosto 2016, n. 175);
- b4) dunque anche il privato, per il tramite di alcuni modelli organizzativi tipici, potrebbe legittimamente entrare nella gestione di siffatte centrali di committenza;
- b5) si tratta comunque di una facoltà e non di un obbligo a carico degli Stati membri, i quali conservano al riguardo “ampio margine discrezionale”;
- b6) unico limite che i medesimi Stati membri incontrano, nella delimitazione della definizione di “centrale di committenza”, è infatti dato dalla circostanza che quest’ultima possieda, in ogni caso, la qualità di amministrazione aggiudicatrice. Gli Stati membri non sono invece vincolati ad assicurare una stretta ed integrale corrispondenza tra “definizione di centrale di committenza” e modelli riconducibili alla “nozione di amministrazione aggiudicatrice”. In altre parole, il limite che a tal fine incontrano risiede nella “natura” (di amministrazione aggiudicatrice) e non anche nella “tipologia” (dei modelli in tale nozione ipoteticamente contemplati);
- b7) ne consegue che i singoli Stati membri, con “ampio margine di discrezionalità”, potrebbero qualificare alla stregua di “centrale di committenza” sia tutti i modelli comunque annoverati nella nozione di amministrazione aggiudicatrice (dunque anche i modelli con “privati”) sia soltanto alcuni dei modelli stessi (dunque solo soggetti integralmente pubblicistici e con piena esclusione di quelli che contemplino la partecipazione di privati al loro interno);
- b8) nel caso della normativa italiana, la limitazione di una siffatta qualificazione (centrali di committenza per piccoli comuni) a soli due modelli esclusivamente pubblicistici (unioni o consorzi di comuni), con esclusione di soggetti anche solo in parte formalmente privati, risponde peraltro ad

esigenze di prevenzione dal rischio di infiltrazioni mafiose nonché di efficace controllo della spesa pubblica: di qui la piena compatibilità di tale modello con la normativa eurounitaria;

- c) sul secondo quesito (limitazione ambito di operatività delle centrali di committenza dei piccoli comuni ai soli territori di questi ultimi) in estrema sintesi:
- c1) anche in tal senso (delimitazione ambito territoriale di attività) gli Stati membri agiscono con “ampio potere discrezionale”;
 - c2) siffatti organismi (“centrali di committenza”) operano in ogni caso nell’interesse pubblico degli enti locali che li compongono e “*non nel loro proprio interesse commerciale*”;
 - c3) anche in tale ipotesi (limitazione ambito territoriale di operatività) non sussiste dunque alcuna violazione della normativa eurounitaria).

IV. – Per completezza si segnala quanto segue:

- d) nella fattispecie in esame (disciplinata dalla previgente normativa di cui alla direttiva 2004/18/CE ed al d.lgs. n. 163 del 2006), viene in considerazione l’istituto della <centrale di committenza> ed in specie quello della centrale di committenza dei comuni di ridotte dimensioni. Appare utile sintetizzare la disciplina di settore:

d1) quanto alla disciplina europea:

- la direttiva 2004/18/CE contiene la definizione all’art. 1, comma 10, secondo cui “una <centrale di committenza> è un’amministrazione aggiudicatrice che: - acquista forniture e/o servizi destinati ad amministrazioni aggiudicatrici, o - aggiudica appalti pubblici o conclude accordi quadro di lavori, forniture o servizi destinati ad amministrazioni aggiudicatrici”; al successivo art. 11 prevede quindi che “gli Stati membri possono prevedere la possibilità per le amministrazioni aggiudicatrici di acquistare lavori, forniture e/o servizi facendo ricorso ad una centrale di committenza”;
- la direttiva 2014/24/UE: all’art. 2 contiene le definizioni di “attività di centralizzazione delle committenze” (par. 14), “attività di committenza ausiliarie” (par. 15) e “centrali di committenza” (par. 16); all’art. 37 contiene poi la disciplina delle “attività di centralizzazione delle committenze e centrali di committenza”;

d2) quanto alla disciplina nazionale:

- il decreto legislativo n. 163 del 2006, per quanto di più diretto interesse: all’art. 33, comma 3 bis, come sostituito dal decreto-legge n. 66 del 2014 (convertito in legge n. 89 del 2014) stabilisce che “i comuni non capoluogo di provincia procedono all’acquisizione di lavori, beni e servizi nell’ambito delle unioni dei comuni di cui all’articolo 32 del decreto legislativo 18 agosto 2000, n.

267, ove esistenti, ovvero costituendo un apposito accordo consortile tra i comuni medesimi e avvalendosi dei competenti uffici anche delle province, ovvero ricorrendo ad un soggetto aggregatore o alle province, ai sensi della legge 7 aprile 2014, n. 56. In alternativa, gli stessi Comuni possono acquisire beni e servizi attraverso gli strumenti elettronici di acquisto gestiti da Consip S.p.A. o da altro soggetto aggregatore di riferimento”;

- il decreto legislativo n. 50 del 2016, sempre per quanto di specifico interesse: all’art. 3, comma 1, contiene le definizioni di <centrale di committenza> (lett. i) nonché di <attività di committenza ausiliarie> (lett. m), che sono “le attività che consistono nella prestazione di supporto alle attività di committenza, in particolare nelle forme seguenti: 1) infrastrutture tecniche che consentano alle stazioni appaltanti di aggiudicare appalti pubblici o di concludere accordi quadro per lavori, forniture o servizi; 2) consulenza sullo svolgimento o sulla progettazione delle procedure di appalto; 3) preparazione delle procedure di appalto in nome e per conto della stazione appaltante interessata; 4) gestione delle procedure di appalto in nome e per conto della stazione appaltante interessata”; l’art. 37, comma 4, contiene la disciplina relativa ai comuni non capoluogo, stabilendo che “se la stazione appaltante è un comune non capoluogo di provincia, fermo restando quanto previsto al comma 1 e al primo periodo del comma 2, procede secondo una delle seguenti modalità: a) ricorrendo a una centrale di committenza o a soggetti aggregatori qualificati; b) mediante unioni di comuni costituite e qualificate come centrali di committenza, ovvero associandosi o consorziandosi in centrali di committenza nelle forme previste dall’ordinamento; c) ricorrendo alla stazione unica appaltante costituita presso gli enti di area vasta ai sensi della legge 7 aprile 2014, n. 56”;
- il decreto legislativo n. 56 del 2017 (correttivo al codice dei contratti pubblici) ha inciso sulla disciplina degli artt. 37 e 38. Più in particolare: al comma 1 dell’art. 37 ha aggiunto, in fine del primo periodo, l’inciso “e dai soggetti aggregatori”, a significare che l’effettuazione di ordini a valere su strumenti di acquisto, ossia di strumenti che non richiedono l’apertura del confronto competitivo, può riguardare, oltre gli strumenti messi a disposizione delle <centrali di committenza> anche quelli messi a disposizione dai <soggetti aggregatori>; al comma 2 dell’art. 37 ha rimodulato l’ambito di applicazione della previsione aggiungendo al riferimento alle “stazioni appaltanti” quello agli “altri soggetti e organismi di cui all’articolo 38, comma 1”;

- infine il decreto-legge 18 aprile 2019, n. 32 (Disposizioni urgenti per il rilancio del settore dei contratti pubblici, per l'accelerazione degli interventi infrastrutturali), convertito nella legge 14 giugno 2019, n. 55, prevede all'art. 1 quanto segue: *“1. Al fine di rilanciare gli investimenti pubblici e di facilitare l'apertura dei cantieri per la realizzazione delle opere pubbliche ... fino al 31 dicembre 2020, non trovano applicazione, a titolo sperimentale, le seguenti norme del codice dei contratti pubblici, di cui al decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50: a) articolo 37, comma 4, per i comuni non capoluogo di provincia, quanto all'obbligo di avvalersi delle modalità ivi indicate”*;
- e) in sintesi, dal quadro normativo sopra descritto si potrebbe ricavare che, quanto ai “piccoli comuni”:
- e1) i modelli previsti in via alternativa dal decreto legislativo n. 163 del 2006 erano i seguenti:
 - unione dei comuni di cui all'art. 32 TUEL;
 - consorzio tra comuni con eventuale avvalimento degli uffici delle province;
 - soggetto aggregatore o province, ai sensi della legge 7 aprile 2014, n. 56 (c.d. “legge Del Rio”);
 - e2) questi invece i modelli previsti, sempre in via alternativa, dal decreto legislativo n. 50 del 2016 (sistema poi sospeso, sino al 31 dicembre 2020, in base al citato art. 1 del decreto-legge n. 32 del 2019):
 - centrali di committenza (ossia soggetti specializzati previsti dal codice dei contratti pubblici);
 - soggetti aggregatori qualificati ai sensi del decreto-legge n. 66 del 2014 (ossia soggetti specializzati previsti da discipline speciali);
 - unioni di comuni qualificate;
 - associazioni di comuni;
 - consorzi di comuni;
 - stazione unica appaltante ai sensi della legge n. 56 del 2014;
 - e3) da un rapido raffronto tra la vecchia e la nuova disciplina emerge in sintesi che, se da un lato quest'ultima amplia la platea delle “tipologie” dei modelli organizzativi, dall'altro lato si restringe l'area dei “requisiti” dal momento che sarà costante la necessità di ricorrere a soggetti comunque “qualificati” ai sensi dell'art. 38 del medesimo Codice dei contratti. Alla committenza in senso proprio (acquisto) si aggiunge inoltre anche quella di “consulenza”;
- f) in dottrina sulla <centrale di committenza> si vedano:

- f1) sulla disciplina del codice del 2006: A. TOMASSETTI, *Accordo quadro e centrale di committenza*, in *Obbl. e Contr.*, 2006, R. CARANTA, *Le centrali di committenza*, in M.A. SANDULLI, R. DE NICTOLIS, R. GAROFOLI (a cura di), *Trattato sui contratti pubblici*, Milano, 2008, vol. I, pagg. 620 ss.;
- f2) sull'evoluzione della disciplina e sul nuovo codice del 2016: L. FIORENTINO, *Il nuovo Codice dei contratti pubblici. Le centrali di committenza e la qualificazione delle stazioni appaltanti*, in *Giornale dir. amm.*, 2016, 445, B.G. MATTARELLA, *La centralizzazione delle committenze* in *Giornale dir. amm.* 2016, 613, M.E. COMBA, *Aggregazioni di contratti e centrali di committenza: la disciplina europea ed il modello italiano*, in *Urbanistica e appalti*, 2016, 10, 1053; R. DE NICTOLIS, *I nuovi appalti pubblici*, Bologna, 2017, pagg. 673 ss. ("*Le centrali di committenza e le altre aggregazioni di stazioni appaltanti*"); A. DI FEO, *Centrali di committenza, qualificazione delle stazioni appaltanti e tutela della concorrenza in Italia e nel Regno Unito*, in *Urbanistica e appalti*, 2019, 1, 33;
- f3) in particolare sul decreto correttivo del 2017: D. CAMPUGIANI, *Le novità in tema di qualificazione delle stazioni appaltanti e di centrali di committenza* in M.A. SANDULLI, M. LIPARI, F. CARDARELLI (a cura di), *Il correttivo al codice dei contratti pubblici*, Milano, 2017, p. 135;
- f4) sul decreto-legge n. 32 del 2019 e sulla nuova disciplina, nel complesso, delle centrali di committenza: R. DE NICTOLIS, *Le novità sui contratti pubblici recate dal d.l. n. 32/2019 "sblocca cantieri"*, in *Urbanistica e appalti*, 2019, 4, 443, ove l'autrice evidenzia tra l'altro che: "*La previsione di sospensione ha un dichiarato carattere "sperimentale", in quanto entro il 30 novembre 2020 il Governo presenterà alle Camere una relazione sugli effetti della sospensione per gli anni 2019 e 2020, al fine di consentire al Parlamento di valutare l'opportunità del mantenimento o meno della sospensione stessa (art. 1, comma 2, D.L. n. 32/2019)*"; R. DE NICTOLIS, *Appalti pubblici e concessioni*, Bologna 2020, 588 ss. (sulle centrali di committenza) ed ancora 1055 ss. (sugli accordi quadro);
- f5) dalla riportata dottrina emerge in estrema sintesi che:
- il modello delle centrali di committenza si è nel tempo trasformato da strumento facoltativo (o comunque "consigliato") a strumento obbligatorio;
 - esso consente di ottenere notevoli economie di scala e dunque prezzi più bassi (ottica *spending review*);
 - esso consente inoltre di realizzare maggiore qualità ed efficienza della spesa, e ciò per le più ampie conoscenze ed il ragguardevole livello di professionalizzazione di cui tali organismi possono godere;

- soprattutto in seguito al nuovo Codice dei contratti (decreto legislativo n. 50 del 2016) deve sussistere uno stretto collegamento tra centralizzazione degli acquisti e qualificazione, e dunque maggiore professionalizzazione, dei soggetti a tanto preposti;
- il ricorso ad un simile strumento potrebbe rivelarsi non positivo per le piccole e medie imprese (PMI). Adeguato rimedio a tale patologia potrebbe tuttavia riscontrarsi nel meccanismo della tendenziale suddivisione in lotti degli appalti;

g) sulla centrale di committenza in giurisprudenza si vedano:

g1) sulla partecipazione dei privati in seno alle centrali di committenza, Corte giustizia UE, 7 dicembre 2017, C-567/16 (in *www.curia.europa.eu*, 2017; *Rass. dir. farmaceutico*, 2017, 1384), secondo cui: *“L’art. 1, par. 9, 2° comma, direttiva 2004/18/Ce del Parlamento europeo e del Consiglio, del 31 marzo 2004, relativa al coordinamento delle procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici di lavori, di forniture e di servizi, come modificata dal regolamento (Ue) n. 1251/2011 della Commissione, del 30 novembre 2011, deve essere interpretato nel senso che una società che, da un lato, è detenuta interamente da un’amministrazione aggiudicatrice la cui attività consiste nel soddisfare esigenze di interesse generale e che, dall’altro, effettua sia operazioni per tale amministrazione aggiudicatrice sia operazioni sul mercato concorrenziale, deve essere qualificata come «organismo di diritto pubblico» ai sensi di tale disposizione, purché le attività di tale società siano necessarie affinché detta amministrazione aggiudicatrice possa esercitare la sua attività e, al fine di soddisfare esigenze di interesse generale, tale società si lasci guidare da considerazioni diverse da quelle economiche, circostanze che spetta al giudice del rinvio verificare; non incide, a tale riguardo, il fatto che il valore delle operazioni interne possa in futuro rappresentare meno del 90 per cento, o una parte non essenziale, del fatturato totale della società”*;

g2) in tema di compatibilità costituzionale delle centrali di committenza, natura giuridica delle centrali di committenza ed aspetti procedurali, si veda la giurisprudenza citata nella News US n. 9 del 14 gennaio 2019 a Cons. Stato, sez. V, ordinanza 3 gennaio 2019, n. 68, cit.;

h) sull’accordo quadro in giurisprudenza si veda:

h1) Corte di giustizia UE, sez. VIII, 19 dicembre 2018, C- 216/17 – AGCM ed altri/ASST della Valcamonica ed altri (in *www.curia.europa.eu*, 2018; *Foro amm.*, 2018, 2128 (m); *Urbanistica e appalti*, 2019, 347, con nota di PORCU, nonché oggetto della News US n. 8 del 7 gennaio 2019 ed alla quale si rinvia per ogni approfondimento in dottrina e in giurisprudenza), secondo cui: *“L’articolo 1, paragrafo 5, e l’articolo 32, paragrafo 2, quarto comma, della direttiva 2004/18/CE*

del Parlamento europeo e del Consiglio, del 31 marzo 2004, relativa al coordinamento delle procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici di lavori, di forniture e di servizi, devono essere interpretati nei seguenti termini:

- un'amministrazione aggiudicatrice può agire per se stessa e per altre amministrazioni aggiudicatrici, chiaramente individuate, che non siano direttamente parti di un accordo quadro, purché i requisiti di pubblicità e di certezza del diritto e, pertanto, di trasparenza siano rispettati, e*
- è escluso che le amministrazioni aggiudicatrici che non siano firmatarie di tale accordo quadro [non] determinino la quantità delle prestazioni che potranno essere richieste all'atto della conclusione da parte loro degli accordi che gli danno esecuzione o che la determinino mediante riferimento al loro ordinario fabbisogno, pena violare i principi di trasparenza e di parità di trattamento degli operatori economici interessati alla conclusione di tale accordo quadro”;*

h2) si vedano altresì le altre decisioni riportate nella stessa News n. 8 del 7 gennaio 2019 nonché nella News n. 9 del 14 gennaio 2019);

- i) sulla nozione di appalto e di accordo tra pubbliche amministrazioni si vedano poi le decisioni richiamate nella citata News n. 9 del 14 gennaio 2019, e in particolare Corte di giustizia UE, sez. V, 2 giugno 2016, C-410/14 Falk Pharma (in *Riv. corte conti*, 2016, fasc. 3, 344 nonché oggetto della News US in data 6 luglio 2016) secondo cui “l’art. 1, par. 2, lettera a), della direttiva 2004/18/CE del 31 marzo 2004, relativa al coordinamento delle procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici di lavori, di forniture e di servizi, deve essere interpretato nel senso che non costituisce un appalto pubblico, ai sensi di tale direttiva, un sistema di convenzioni attraverso il quale un ente pubblico intende acquistare beni sul mercato contrattando, per tutto il periodo di validità di tale sistema, con qualsiasi operatore economico che si impegni a fornire i beni in questione a condizioni predefinite, senza operare alcuna scelta tra gli operatori interessati e permettendo a questi di aderire a detto sistema per tutto il periodo di validità dello stesso”;
- j) sugli ambiti territoriali di riferimento operativo, si veda Corte giustizia UE, 8 dicembre 2016, C-553/15 (in *www.curia.europa.eu*, 2016; *Giur. it.*, 2017, 439 (m), con nota di GIUSTI; *Nuovo notiziario giur.*, 2017, 336, con nota di EULA; *Riv. corte conti*, 2016, fasc. 5, 477; *Merito*, 2017, fasc. 2, 62, con nota di COSMAI; *Foro amm.*, 2016, 2889 (m)), secondo cui: “Al fine di stabilire se l’ente affidatario svolga l’attività prevalente per gli enti territoriali che siano suoi soci e che esercitino su di esso, congiuntamente, un controllo analogo a quello esercitato sui loro stessi servizi, occorre tener conto di tutte le circostanze del caso di specie, tra le quali, all’occorrenza, l’attività che il medesimo ente affidatario abbia svolto per detti enti territoriali prima che divenisse effettivo tale controllo congiunto”;

- k) sulla nozione di “operatore economico” si veda Corte giustizia UE, 23 dicembre 2009, C-305/08 (in *Urbanistica e appalti*, 2010, 551, con nota di DE PAULI; *Appalti & Contratti*, 2010, fasc. 1, 96 (m), con nota di DE NARDI; *Foro amm.-Cons. Stato*, 2009, 2776; *Giurisdiz. amm.*, 2009, III, 970; *Dir. pubbl. comparato ed europeo*, 2010, 861 (m), con nota di DORACI; *Dir. e pratica amm.*, 2010, fasc. 5, 48 (m), con nota di PETULLÀ; *Rass. avv. Stato*, 2010, fasc. 1, 54; *Arch. giur. oo. pp.*, 2010, 207; *Riv. amm. appalti*, 2010, 51 (m); *Raccolta*, 2009, I, 12129), secondo cui: “Le disposizioni della direttiva del parlamento europeo e del consiglio 31 marzo 2004, 2004/18/Ce, relativa al coordinamento delle procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici di lavori, di forniture e di servizi, ed in particolare quelle di cui al suo art. 1, n. 2, lett. a), e 8, 1° e 2° comma, che si riferiscono alla nozione di «operatore economico», devono essere interpretate nel senso che consentono a soggetti che non perseguono un preminente scopo di lucro, non dispongono della struttura organizzativa di un’impresa e non assicurano una presenza regolare sul mercato, quali le università e gli istituti di ricerca nonché i raggruppamenti costituiti da università e p.a., di partecipare ad un appalto pubblico di servizi”. Ed ancora che: “La direttiva 2004/18 deve essere interpretata nel senso che essa osta all’interpretazione di una normativa nazionale che vieti a soggetti che, come le università e gli istituti di ricerca, non perseguono un preminente scopo di lucro, di partecipare a una procedura di aggiudicazione di un appalto pubblico, benché siffatti soggetti siano autorizzati dal diritto nazionale ad offrire sul mercato i servizi oggetto dell’appalto considerato”;
- l) sugli appalti pubblici di servizi si veda Corte di giustizia CE, 20 ottobre 2005, causa C-264/03 *Commissione delle Comunità europee c. Repubblica francese* (in *Dir. pubbl. comparato ed europeo*, 2006, 265 (m), con nota di DE FALCO), secondo cui “viene meno agli obblighi incombentigli in forza della direttiva 92/50, che coordina le procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici di servizi, come modificata dalla direttiva 97/52, nonché dell’art. 49 Ce per quanto riguarda gli appalti pubblici di servizi non appartenenti all’ambito di applicazione della direttiva 92/50, uno stato membro che riservi ad un elenco tassativo di persone giuridiche di diritto nazionale la funzione di committente delegato con la quale l’amministrazione aggiudicatrice può, con una convenzione stipulata per iscritto e dietro remunerazione, affidare a un mandatario l’esercizio, in suo nome e per suo conto, di tutte o parte di talune delle sue attribuzioni”.