



DELIBERA n.321
del 30 luglio 2025

Fascicolo Anac n. 1960/2025

Oggetto: Affidamento alla Fondazione Aurora Onlus della gestione del “Centro Clinico NeMO Sud” presso l’Azienda Ospedaliera Universitaria Policlinico Gaetano Martino di Messina.

Riferimenti normativi

art. 2 comma 1 decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163
art. 30 decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50

Parole chiave

Affidamento diretto di appalti di servizi

Massima

Appalto pubblico – Servizi – Procedura di affidamento – Evidenza pubblica necessaria

Un contratto stipulato tra pubblica amministrazione ed un soggetto privato, avente ad oggetto l'erogazione continuativa di servizi sanitari integralmente finanziati con fondi pubblici, mediante la corresponsione di un corrispettivo fisso a fronte delle prestazioni rese ed in assenza del rischio economico connesso alla gestione del servizio, si configura come appalto pubblico di servizi ai sensi dell'art. 3, comma 1, lett. qq) del d.lgs. 50/2016. L'affidamento di tali servizi, ove di valore superiore alla soglia di rilevanza comunitaria, deve avvenire mediante procedure ad evidenza pubblica, nel rispetto dei principi di libera concorrenza, trasparenza e parità di trattamento di cui all'art. 30 del d.lgs. 50/2016.

VISTO

l'articolo 19, comma 2, del decreto-legge 24 giugno 2014, n. 90, convertito, con modificazioni, dalla legge 11 agosto 2014, n. 114, secondo cui i compiti e le funzioni svolti dall'Autorità di vigilanza sui contratti pubblici di lavori, servizi e forniture sono trasferiti all'Autorità Nazionale Anticorruzione;

VISTO

il decreto legislativo 18 aprile 2016 n. 50 e successive modificazioni;

VISTO

il Regolamento sull'esercizio dell'attività di vigilanza in materia di contratti pubblici adottato con delibera n. 803 del 4 luglio 2018, pubblicato in G.U.R.I. Serie Generale n. 241 del 16 ottobre 2018;

VISTA

la relazione dell'Ufficio Vigilanza Servizi e Forniture

Premessa

L'Autorità ha avviato un procedimento istruttorio nei confronti dell'Azienda Ospedaliera Universitaria



Policlinico Gaetano Martino di Messina, in relazione all'affidamento alla Fondazione Aurora Onlus della gestione del "Centro Clinico NeMO Sud". Il procedimento trae origine dalla sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio, Sezione Prima Quater, n. 6419/2025, pubblicata in data 31 marzo 2025, con la quale è stato accolto parzialmente il ricorso proposto da un dipendente pubblico avverso un provvedimento di archiviazione in precedenza adottato dall'Autorità.

Con nota protocollo n. 16616 del 10 giugno 2025 è stata comunicata all'Azienda Ospedaliera Universitaria Policlinico G. Martino di Messina (di seguito anche "AOU" o "Azienda Ospedaliera") l'avvio dell'istruttoria ai sensi dell'art. 13 del Regolamento sull'esercizio dell'attività di vigilanza del 2018, applicabile *ratione temporis*.

L'AOU ha formulato controdeduzioni, fornendo chiarimenti e documenti, con relazione congiunta del Direttore UOC Affari Generali e del Direttore UOC Economico Finanziario acquisita al protocollo Anac n. 92450 del 23 giugno 2025.

All'esito dell'istruttoria effettuata è emerso quanto segue.

Fatto

Nel 2011 è stata costituita la "Fondazione Aurora Onlus"(di seguito anche "Fondazione"), ente di diritto privato e senza scopo di lucro, per iniziativa congiunta dell'AOU Policlinico G. Martino di Messina, dell'Università degli Studi di Messina, della Fondazione Telethon, dell'Unione Italiana Lotta alla Distrofia Muscolare (UILDM) e dell'Associazione Italiana Sclerosi Laterale Amiotrofica (AISLA), con l'obiettivo di perseguire esclusivamente finalità sociali e scientifiche nell'ambito delle malattie neuromuscolari.

Con deliberazione n. 620 dell'11 luglio 2011 l'AOU Policlinico G. Martino di Messina aveva approvato la partecipazione alla suddetta Fondazione, impegnandosi altresì a concedere alla Fondazione, in godimento a titolo gratuito, i locali siti presso il padiglione B del nosocomio, da destinarsi alla realizzazione del "Centro Clinico NeMO Sud", centro polispecialistico integrato con l'UOC di Neurologia e Malattie Neuromuscolari dell'AOU medesima.

In data 5 settembre 2012 l'Azienda Ospedaliera Universitaria Policlinico Gaetano Martino di Messina e la Fondazione Aurora Onlus hanno sottoscritto una convenzione avente ad oggetto la realizzazione, all'interno del complesso ospedaliero universitario, del "Centro Clinico NeMO Sud", in base alla quale l'AOU ha messo a disposizione della Fondazione, a titolo gratuito, gli spazi necessari all'insediamento del Centro, con una dotazione strutturale pari a 20 posti letto per ricovero ordinario, 2 posti per day hospital e spazi ambulatoriali. L'AOU si è impegnata inoltre a garantire lo svolgimento delle attività cliniche terapeutiche riabilitative ed assistenziali mediante la fornitura di beni e servizi, specificamente dettagliati nell'allegato A alla Convenzione, i quali comprendono, tra l'altro, prestazioni sanitarie e logistiche, disinfezione, manutenzioni impiantistiche e tecnologiche, servizi informatici, lavanderia, gestione dei rifiuti, approvvigionamento idrico ed energetico nonché servizi di guardia medica e farmacia. Si prevede che per tali prestazioni la Fondazione corrisponde all'AOU un corrispettivo annuo determinato in base alle quantità effettivamente fornite dalla medesima Azienda Ospedaliera calcolate sui costi e/o sul tariffario regionale, tenuto conto che alcuni costi sono determinati forfettariamente (euro 40.000,00 annui per il servizio di guardia medica, euro 6.000,00 annui per il responsabile della tecnologia, euro 6.000,00 per il sistema informativo e supporto tecnico, euro 6.000,00 per la manutenzione delle apparecchiature, euro 5.000,00 per la disinfezione degli strumenti e accessori, euro 1.200,00 mensili per acqua elettricità e riscaldamento ed euro 900,00 mensili per la manutenzione degli ascensori e degli impianti antincendio elettrico e idraulico), mentre



altri servizi sono regolati a consuntivo. La Fondazione da parte sua assume la responsabilità dell'erogazione delle prestazioni assistenziali a favore dei pazienti agendo quale soggetto esecutore esterno dell'attività sanitaria che l'AOU affida in outsourcing. L'AOU provvede al rimborso dei costi delle prestazioni assistenziali rese dalla Fondazione, previa ricezione di fattura mensile emessa dalla stessa Fondazione sulla base delle tariffe regionali vigenti per le attività riabilitative (codice 75) pari a euro 376,52 per il ricovero ordinario ed euro 266,26 per il day hospital, riconoscendo altresì una maggiorazione pari a euro 400,00 giornalieri per ciascun paziente ad alta complessità assistenziale fino a un massimo di 6 posti letto.

In data 21 marzo 2013 ha avuto inizio l'attività assistenziale del Centro Clinico NeMO Sud, con una dotazione iniziale pari a dieci posti letto per ricovero ordinario e due posti per day hospital, come previsto nella pianificazione contenuta nella Convenzione del 2012.

In data 20 giugno 2013, con deliberazione n. 614, l'AOU ha formalizzato la concessione in uso gratuito alla Fondazione Aurora Onlus degli spazi individuati presso il padiglione B del Policlinico, al quarto piano e al piano rialzato, per un periodo complessivo di trent'anni, in attuazione di quanto già previsto negli atti fondativi e nella Convenzione del 2012.

Dalla documentazione acquisita risulta che le attività sanitarie svolte presso il Centro, ove ricomprese nei livelli essenziali di assistenza, sono state ritenute compatibili con l'erogazione in regime di convenzionamento con il Servizio Sanitario Regionale, e pertanto suscettibili di remunerazione a carico del medesimo, secondo le disposizioni normative e regolamentari vigenti in materia di accreditamento istituzionale e tariffazione.

In data 22 novembre 2017 l'AOU e la Fondazione Aurora Onlus hanno sottoscritto una nuova convenzione, con decorrenza dal 1° gennaio 2018 e durata quinquennale, approvata in pari data con deliberazione n. 483/2017, con la quale l'AOU ha confermato l'interesse strategico dell'iniziativa, impegnandosi a sostenere il progetto "NeMO Sud" mediante l'erogazione di servizi, prestazioni e l'individuazione di personale medico, tecnico e amministrativo di supporto. Con la medesima deliberazione è stato altresì preso atto dell'avvenuto ampliamento della dotazione di posti letto del Centro, portata a venti per ricovero ordinario e due per day hospital, collocati presso il padiglione B.

La convenzione sottoscritta in data 22 novembre 2017 tra l'AOU e la Fondazione Aurora Onlus disciplina in maniera articolata e dettagliata le modalità di collaborazione per la realizzazione e la gestione del progetto NeMO Sud, volto all'assistenza clinica, terapeutica e riabilitativa di soggetti affetti da patologie neuromuscolari.

La Fondazione, ente di diritto privato senza scopo di lucro, riveste il ruolo di soggetto responsabile della gestione operativa del Centro Clinico NeMO Sud, godendo di autonomia gestionale, organizzativa, scientifica, contabile e finanziaria. Essa opera mediante personale proprio, di cui assume in via esclusiva la responsabilità giuridica ed economica, ed è incaricata dell'erogazione delle prestazioni sanitarie previste dalla Convenzione, agendo in nome e per conto dell'Azienda Ospedaliera, la quale mantiene la titolarità formale dell'accreditamento istituzionale e del relativo contratto di budget con il Servizio Sanitario Regionale. In tale qualità, la Fondazione assume ogni responsabilità per l'operato del personale a qualsiasi titolo impiegato, nonché per l'attività dei propri fornitori ed è obbligata a rispettare tutti i requisiti richiesti per l'autorizzazione all'esercizio delle attività sanitarie e per l'accreditamento istituzionale, nonché a rendicontare periodicamente le attività svolte, a nominare un Direttore referente e un Direttore clinico dotato dei requisiti normativi previsti per la direzione di strutture complesse ed a garantire il rispetto delle norme contrattuali e regolamentari vigenti in materia di personale, sicurezza e copertura assicurativa.



L'AOU, titolare istituzionale del rapporto con il SSR, si impegna ad assicurare una serie di attività di supporto logistico, tecnico, amministrativo e sanitario, così come dettagliate nell'allegato C alla Convenzione ed esercita altresì la funzione di Direzione Sanitaria del Centro, garantendo la conformità ai requisiti normativi applicabili e svolge una costante attività di monitoraggio tecnico-finanziario sullo sviluppo del progetto, potendo richiedere l'adozione di misure correttive in caso di difformità rilevate. La medesima AOU, proprietaria dei locali, concede in uso alla Fondazione i locali destinati alle attività del Centro, ricevendo a tal fine dalla Fondazione un rimborso annuo pari a euro 50.000,00 oltre Iva.

Sotto il profilo economico, la convenzione approvata con deliberazione n. 483 del 22 novembre 2017 stima il costo annuo complessivo del progetto in euro 2.738.026,88, somma che si compone di euro 2.069.721,00, a titolo di spese per il personale sostenute dalla Fondazione e successivamente rimborsate dall'AOU e di euro 668.305,88, relativi ai costi per servizi, forniture e prestazioni assicurate direttamente dall'AOU, come dettagliatamente indicato nell'allegato C della Convenzione. Ai sensi dell'art. 7 della Convenzione, l'AOU corrisponde alla Fondazione un canone forfettario annuale pari ad euro 2.069.721,00, che, come già evidenziato, corrisponde ai costi del personale sostenuti dalla Fondazione, determinato tenendo conto del numero di pazienti e del valore medio per tipologia di diagnosi, da erogarsi da parte dell'AOU mediante dodici rate mensili posticipate dell'importo ciascuna di euro 172.476,75, subordinatamente all'emissione di regolare fattura accompagnata dalla rendicontazione mensile delle spese sostenute dalla Fondazione riferite all'esecuzione del progetto.

Il canone forfettario sopra indicato è determinato al netto del valore dei servizi e materiali erogati direttamente dall'AOU alla Fondazione, il cui ammontare, come detto, è quantificato in euro 668.305,88.

L'AOU nel corso dell'istruttoria ha dichiarato che sulla base dei dati disponibili, le risultanze economiche relative all'anno 2018 del Progetto Nemo Sud, così come rilevate dal soggetto preposto all'attività amministrativa, evidenziano un ammontare complessivo dei costi sostenuti dall'AOU pari ad euro 584.691,25.

Nella Convenzione del 2017 è altresì previsto che, nell'ipotesi in cui, in sede di accertamento, i ricavi derivanti dalle prestazioni rese risultassero inferiori rispetto alla stima di euro 2.739.560,00 annui, l'AOU procederà alla riduzione proporzionale del finanziamento annuale concesso (ovvero, a titolo di esempio: riduzione del 5% dei ricavi, riduzione del 5% del finanziamento).

Infine, con riferimento ai costi variabili relativi ai servizi resi dall'AOU e indicati nell'allegato C, la Convenzione stabilisce che ove tali costi dovessero subire una variazione (in aumento o in diminuzione) entro la soglia del 10%, nulla sarà dovuto dalla Fondazione, mentre in caso di variazione eccedente la predetta soglia, la Fondazione sarà tenuta a corrispondere la differenza all'AOU.

L'Azienda Ospedaliera ha dichiarato che durante la vigenza della Convenzione quinquennale sottoscritta in data 22 novembre 2017, con decorrenza dal 1° gennaio 2018 e durata fino al 30 giugno 2021 in virtù della proroga successivamente intervenuta, non si sono verificate variazioni nei costi dei servizi forniti dall'AOU tali da attivare il meccanismo di conguaglio previsto in caso di superamento della soglia del 10% prevista nell'allegato C.

La cessazione del Progetto Nemo Sud, inteso come attività regolata dalla Convenzione in essere tra la Fondazione Aurora Onlus e l'AOU risulta essere intervenuta in data 30 giugno 2021.

Infatti, con comunicazione del 27 luglio 2020, il Presidente della Fondazione Aurora Onlus ha comunicato all'AOU il recesso dalla Convenzione, dichiarando l'impossibilità di proseguire nel



perseguimento degli obiettivi statutari e convenzionali precisando che al termine del periodo di preavviso di 180 giorni avrebbe provveduto al ripristino dei locali ed alla rimozione a proprie spese delle attrezzature e degli arredi.

Successivamente, in data 19 gennaio 2021 è stata formalizzata la proroga del termine di efficacia della disdetta fino al 30 giugno 2021, a seguito dei colloqui intercorsi tra le parti.

Con deliberazione n. 2292 del 15 dicembre 2021 l'AOU ha formalizzato il proprio recesso dalla Fondazione Aurora Onlus, con efficacia decorsi otto mesi dalla comunicazione di preavviso inviata il 9 novembre 2021. Con successiva deliberazione n. 1121 del 22 giugno 2022, l'AOU ha preso atto del perfezionamento del recesso dalla Fondazione Aurora Onlus.

Nel corso dell'istruttoria l'AOU ha trasmesso un estratto dei pagamenti effettuati alla Fondazione, dal quale emerge che, nel periodo compreso tra il 1° gennaio 2018 e il 30 giugno 2021, a fronte di un fatturato netto pari a euro 12.098.291,33 sono stati effettivamente corrisposti alla Fondazione euro 11.680.598,39, con emissione di note di credito per l'importo residuo di euro 417.692,94 unitamente al rimborso di euro 88.702,88 in applicazione delle clausole contrattuali di adeguamento economico ai minori ricavi da prestazioni accertati ai sensi della Convenzione del 2017.

Diritto

Al fine di pervenire ad una corretta qualificazione giuridica della fattispecie si ritiene opportuno partire dalla convenzione stipulata in data 22 novembre 2017 tra l'Azienda Ospedaliera Universitaria Policlinico G. Martino di Messina e la Fondazione Aurora Onlus la quale, per quanto consta in atti, risulta priva di riferimenti normativi, non contenendo una esplicita indicazione in ordine alla disciplina giuridica applicabile né chiarendo il titolo giuridico sulla cui base l'Azienda Ospedaliera ha inteso affidare alla predetta Fondazione la gestione del Progetto, con conseguente indeterminatezza sulla natura del rapporto instaurato e sui presupposti legittimanti l'attribuzione di risorse, spazi e servizi ad un soggetto privato.

Si ritiene, dunque, necessario procedere ad una disamina sistematica del contenuto sostanziale delle Convenzioni, avvalendosi dei criteri interpretativi elaborati dalla giurisprudenza nazionale ed eurolunitaria, nonché dei principi generali in materia di contrattualistica pubblica.

In via preliminare, si richiama il quadro normativo applicabile *ratione temporis*, rappresentato dal d.lgs. 18 aprile 2016, n. 50 il quale, all'art. 3, comma 1, lett. ii), qualifica gli appalti pubblici come «*contratti a titolo oneroso, stipulati per iscritto tra una o più stazioni appaltanti e uno o più operatori economici, aventi per oggetto l'esecuzione di lavori, la fornitura di prodotti o la prestazione di servizi*» precisando, alla successiva lettera ss), che gli appalti di servizi ricomprendono, in via residuale, tutti i contratti aventi ad oggetto prestazioni diverse da quelle relative ai lavori.

Alla luce di tale definizione deve osservarsi che la Fondazione, in forza delle Convenzioni stipulate, ha gestito il Centro Clinico NeMO Sud dal 21 marzo 2013 svolgendo attività sanitarie riabilitative in favore di soggetti affetti da patologie neuromuscolari attraverso prestazioni continuative (ricovero ordinario, day hospital e ambulatori multidisciplinari) nei locali messi a disposizione dall'AOU, unica titolare del contratto e del budget con il SSR, così da configurare un modello organizzativo in cui la Fondazione operava in nome e per conto dell'Azienda Ospedaliera, con proprio personale e mezzi, ma in stretta aderenza alla programmazione ed all'assetto operativo dell'Azienda medesima.

Sotto il profilo economico la Convenzione sottoscritta in data 22 novembre 2017 con la Fondazione Aurora Onlus prevede che quest'ultima riceva dall'Azienda Ospedaliera un corrispettivo annuo fisso forfettario da erogarsi in dodici rate mensili posticipate, che corrisponde ai costi del personale



sostenuti dalla Fondazione, che pertanto sono integralmente rimborsati dall'AOU.

La medesima convenzione stabilisce che l'AOU provveda direttamente alla copertura di ulteriori costi annui, relativi alla fornitura di beni e servizi strumentali all'esercizio delle attività sanitarie presso il Centro Clinico NeMO Sud, come dettagliatamente indicato negli allegati alla Convenzione stessa.

Con specifico riferimento a tale seconda componente di spesa, l'allegato C prevede espressamente che qualora gli oneri effettivamente sostenuti dall'Azienda Ospedaliera per l'erogazione dei suddetti servizi superino del 10% l'importo annuo indicato, la Fondazione sia tenuta a riconoscere in favore dell'AOU un conguaglio corrispondente all'eccedenza, il cui ammontare è determinato sulla base della rendicontazione semestrale predisposta dalla stessa AOU.

Dunque, la Fondazione risulta trovarsi in una posizione economica sostanzialmente "protetta", non essendo esposta né alla fluttuazione della domanda né all'andamento effettivo delle spese gestionali, ricevendo un corrispettivo fisso, garantito e continuativo per le attività rese e, dunque, non assumendo un significativo rischio imprenditoriale, né è chiamata a recuperare sul mercato i costi delle prestazioni erogate, mancando qualsiasi collegamento con la variabilità della domanda o con la redditività del servizio. Pur essendo astrattamente previsto un obbligo di conguaglio a suo carico nell'ipotesi in cui i costi effettivamente sostenuti dall'AOU per i servizi di supporto superino del 10% del valore annuo pattuito, tale previsione configura un'esposizione economica che appare limitata, non suscettibile di alterare la sostanziale "protezione" economica garantita alla Fondazione, la quale non ha rapporti economici con l'utenza e non è esposta ad alcun rischio significativo correlato all'andamento della gestione. Peraltro, l'AOU ha dichiarato che tale scostamento non si è mai verificato.

Tale assetto appare difficilmente conciliabile con la logica propria del partenariato, nel quale l'assunzione di rischi reciproci rappresenta elemento fondativo del rapporto, ma si avvicina piuttosto alla struttura sinallagmatica tipica dei contratti di appalto, caratterizzata dalla prestazione professionale di servizi dietro corresponsione di un corrispettivo determinato, senza assunzione di rischio di gestione da parte dell'appaltatore.

In tale contesto si può quindi affermare che la Fondazione ha assunto nei fatti le caratteristiche di operatore economico ai sensi dell'art. 3, comma 1, lett. p), del d.lgs. 50/2016, fornendo, in via continuativa, prestazioni di servizi a fronte di un corrispettivo fisso e predeterminato, in assenza di esposizione al rischio, elementi questi che la giurisprudenza nazionale e sovranazionale ritiene determinanti ai fini della qualificazione di un rapporto come appalto pubblico di servizi.

A conferma di quanto sopra è opportuno richiamare l'orientamento consolidato della Corte di giustizia dell'Unione Europea, secondo cui l'elemento discrezionale tra appalto di servizi e concessione di servizi risiede nella presenza o meno del c.d. "rischio operativo", inteso come esposizione concreta e significativa dell'operatore economico alle fluttuazioni del mercato, tale per cui non è garantito il recupero degli investimenti effettuati o dei costi sostenuti, così come espressamente previsto dall'art. 3, lett. zz), del d.lgs. 50/2016 e dall'art. 5 della direttiva 2014/23/UE (cfr. *ex multis* Tar Basilicata, Sez. I, 18 luglio 2024, n. 383 che richiama le relative sentenze della Corte di Giustizia).

Va poi aggiunto come in virtù di principi ormai consolidati nella giurisprudenza amministrativa, le convenzioni sottoscritte tra pubbliche amministrazioni e soggetti privati per la regolazione di rapporti aventi contenuto sinallagmatico, riconducibili alla prestazione di servizi a fronte di corrispettivo, non possono essere qualificate alla stregua di accordi tra pubbliche amministrazioni ex art. 15 della legge n. 241 del 1990. Come noto infatti tale disposizione disciplina esclusivamente gli accordi stipulati tra soggetti pubblici, finalizzati allo svolgimento in collaborazione di attività di interesse comune e si



fonda sull'esigenza di evitare la duplicazione di attività amministrative o il frazionamento di competenze in ambiti che richiedano una gestione coordinata.

Nel caso di specie, a fronte della qualificazione della Fondazione quale soggetto di diritto privato e della configurazione del rapporto come prestazione di servizi sanitari a fronte di corrispettivo, deve escludersi anche l'inquadramento della convenzione nell'ambito degli accordi ex art. 15 L. 241/1990, non potendosi rinvenire né la natura pubblica di entrambe le parti né la sussistenza di un modello di cooperazione istituzionale fondato su parità di posizioni e compartecipazione all'esercizio di funzioni amministrative.

Alla luce di tutte le considerazioni sopra svolte si ritiene che, avuto riguardo alla sostanza del rapporto giuridico e ai suoi effetti economici ed organizzativi, la Convenzione del 22 novembre 2017 abbia ad oggetto un vero e proprio appalto pubblico di servizi, aventi natura prevalentemente sanitaria, relativi all'erogazione di prestazioni di ricovero ordinario, day hospital, attività ambulatoriali e servizi medici specialistici, identificati ad esempio con le CPV 85100000-0 (Servizi sanitari), 85110000-3 (Servizi ospedalieri e affini), 85111000-0 (Servizi ospedalieri), 85140000-2 (Servizi di vari specialisti medici), 85121200-5 (Servizi di neurologia) e come tale soggetto, *ratione temporis*, alla disciplina del d.lgs. 18 aprile 2016, n. 50.

Dal punto di vista economico può stimarsi che l'affidamento sia avvenuto per un valore complessivo stimato pari ad euro 10.348.605,00, corrispondente alla moltiplicazione del corrispettivo annuo di euro 2.069.721,00 per la durata quinquennale della Convenzione, che si pone ampiamente al di sopra della soglia comunitaria, fissata per tale tipologia di servizi in euro 750.000,00 ai sensi dell'art. 35, comma 1, lett. c), del d.lgs. 18 aprile 2016, n. 50. In ragione dell'importo stimato, la prestazione oggetto di convenzione rientra nella nozione di appalto pubblico di servizi sopra soglia comunitaria e come tale l'affidamento avrebbe dovuto espletarsi mediante l'esperimento di procedure ad evidenza pubblica, nel rispetto delle disposizioni del Codice dei contratti pubblici e dei principi di trasparenza, concorrenza e parità di trattamento.

Come già evidenziato, tuttavia, l'affidamento del Progetto alla Fondazione non risulta essere stato preceduto da alcun procedimento ad evidenza pubblica, con la conseguenza che l'Azienda Ospedaliera ha affidato in via diretta l'esecuzione di servizi riconducibili alla nozione di appalto pubblico.

La giurisprudenza amministrativa ha anche avuto modo di chiarire, in adesione all'indirizzo della giurisprudenza unionale, che ogniqualvolta una pubblica amministrazione affidi ad un soggetto pubblico o privato un'attività suscettibile di generare un vantaggio economico mediante l'erogazione di prestazioni astrattamente contendibili sul mercato, e dunque, un'opportunità di guadagno, si impone l'applicazione delle regole dell'evidenza pubblica, a tutela dei principi di concorrenza, trasparenza e parità di trattamento (Cfr. Consiglio di Stato Ad. Plen. n. 17 e 18 del 9 novembre 2021 che sebbene attengano alla materia delle concessioni demaniali marittime ad uso turistico ricreativo enunciano principi generali di diritto eurounitario sull'affidamento di attività economicamente rilevanti da parte della pubblica amministrazione che si prestano ad essere applicati in via sistematica anche alle convenzioni oggetto dell'istruttoria in esame).

Alla luce di tutte le considerazioni sopra esposte, l'affidamento diretto dei servizi sanitari alla Fondazione Aurora Onlus risulta essere stato effettuato in violazione dei principi di libera concorrenza, non discriminazione e trasparenza di cui all'art. 30 del d.lgs. 50/2016 e delle norme che presiedono all'affidamento dei contratti pubblici (cfr. in proposito la delibera Anac n. 289 del 20 giugno 2023, con la quale l'Autorità ha ricondotto all'affidamento diretto di un appalto di servizi un rapporto



qualificato formalmente come convenzione, ma contraddistinto dalla presenza di un corrispettivo fisso, dall'assenza di rischio economico per l'esecutore e dalla mancata attivazione di procedure competitive).

Relativamente alla regolare esecuzione del servizio l'AOU ha dichiarato di aver effettuato verifiche interne sulla congruità dei costi attraverso il proprio personale amministrativo, mentre i controlli di appropriatezza clinica sono stati demandati alla Direzione Sanitaria, all'UOC di Neurologia e al Nucleo Operativo Controlli, con il supporto dell'ASP tramite il NOC esterno.

Viceversa, non risulterebbe essere stata svolta una specifica attività di verifica documentata in merito al possesso ed al mantenimento in capo alla Fondazione dei requisiti previsti per l'accreditamento istituzionale da parte della Regione, sebbene la Fondazione, in data 5 novembre 2018, avrebbe trasmesso una relazione all'Assessorato regionale della Salute, su richiesta dello stesso, nella quale si dava conto dell'attualità degli scopi statutari e della composizione degli organi sociali.

In definitiva, per quanto consta in atti, l'AOU risulta aver affidato i servizi ad un soggetto terzo in assenza di verifiche documentate circa la sussistenza e la permanenza dei requisiti prescritti dalla normativa vigente in materia di accreditamento istituzionale per il riconoscimento da parte della Regione dell'idoneità ad erogare prestazioni sanitarie per conto del Servizio Sanitario Nazionale.

Parimenti, non risulta che l'AOU abbia effettuato le necessarie verifiche preliminari in ordine alla sussistenza, in capo alla Fondazione, dei requisiti generali e speciali per contrarre con la pubblica amministrazione ai sensi della normativa vigente in materia di contratti pubblici, con conseguente ulteriore profilo di criticità sul piano della legittimità dell'affidamento.

Analoghe considerazioni possono essere estese in termini sistematici e interpretativi anche alla Convenzione stipulata in data 5 settembre 2012, la quale presenta un contenuto sostanzialmente analogo a quella del 2017, per la natura delle prestazioni, l'assenza di rischio economico significativo in capo alla Fondazione e la riconducibilità del rapporto al modello dell'appalto pubblico di servizi.

Nella Convenzione del 2012, infatti, la Fondazione assume l'esecuzione, in via continuativa, di attività assistenziali sanitarie per conto dell'AOU, in regime di outsourcing, ricevendo da quest'ultima un rimborso mensile commisurato alle tariffe regionali per il codice di attività riabilitativa n. 75. Tale struttura sinallagmatica, priva di effettivo trasferimento del rischio economico in capo al soggetto esecutore, appare pienamente compatibile con la nozione di appalto pubblico di servizi, come delineata dal d.lgs. 12 aprile 2006, n. 163, applicabile *ratione temporis*, il quale all'art. 3, comma 6, qualificava come appalto pubblico ogni contratto a titolo oneroso avente ad oggetto l'affidamento a soggetti terzi della prestazione di servizi. Ne consegue che anche l'affidamento diretto disciplinato dalla Convenzione del 2012, non preceduto da procedura ad evidenza pubblica e volto all'erogazione di prestazioni sanitarie per conto di una pubblica amministrazione, si configura quale affidamento diretto di un appalto pubblico di servizi sanitari, in violazione dei principi di economicità, efficacia, trasparenza e concorrenza dettati dall'art. 2 comma 1 del Codice dei contratti pubblici di cui al d.lgs. 163/2006.

In base alle risultanze istruttorie e per quanto innanzi considerato, il Consiglio dell'Autorità Nazionale Anticorruzione, nell'adunanza del 30 luglio 2025

DELIBERA

- le Convenzioni sottoscritte tra l'Azienda Ospedaliera Universitaria Policlinico G. Martino di Messina e la Fondazione Aurora Onlus negli anni 2012 e 2017 hanno ad oggetto prestazioni sostanzialmente riconducibili ad appalti di servizi sanitari, rientranti nella disciplina in materia di



contratti pubblici applicabile *ratione temporis*;

- gli affidamenti di servizi sanitari alla Fondazione Aurora Onlus sono avvenuti in forma diretta, in assenza di procedure ad evidenza pubblica, in violazione dei principi di parità di trattamento, non discriminazione, trasparenza e libera concorrenza di cui all'art. 2 comma 1 del d.lgs. 163/2006 ed all'art. 30 del d.lgs. 50/2016;
- dà mandato al competente Ufficio di trasmettere la presente delibera all'Azienda Ospedaliera Universitaria Policlinico G. Martino di Messina;
- dà mandato al competente Ufficio di trasmettere la presente delibera all'Assessorato alla Salute della Regione Siciliana, per opportuna informativa.

Il Presidente

Avv. Giuseppe Busia

Depositato presso la Segreteria del Consiglio in data 6 agosto 2025
Il segretario Laura Mascali

Firmato digitalmente