

Con il parere della seconda Sezione n. 456 del 18 aprile 2007 e con la sentenza dell'Adunanza Plenaria n. 1 del 3 marzo 2008, sono state precisate le condizioni alle quali è subordinata la legittimità dell'affidamento diretto di un servizio pubblico ad una società a partecipazione pubblica. A tale proposito, premesso che il principio per cui la scelta del contraente da parte della pubblica amministrazione deve essere comunque ispirata a criteri obiettivi e trasparenti, tali da assicurare in ogni caso la concorrenza tra i soggetti interessati (C. giust. CE, 7 dicembre 2000) ha una portata generale e può adattarsi a ogni fattispecie estranea all'immediato ambito applicativo delle direttive sugli appalti (Cons. Stato, sez. IV, 15 febbraio 2002, n. 934), è stato chiarito che la società in house deve agire come un vero e proprio organo dell'amministrazione "dal punto di vista sostantivo" (in ragione del controllo analogo a quello esercitato sui propri servizi dall'amministrazione aggiudicatrice e della destinazione prevalente dell'attività dell'ente in house in favore dell'amministrazione stessa), e che solo a tali condizioni può essere affidataria diretta del servizio pubblico. Inoltre, la Corte di Giustizia ha posto quale condizione della legittimità dell'affidamento diretto, tra l'altro, la mancanza di soci privati nella compagine societaria (da ultimo, Corte giustizia CE, grande sezione, 08 aprile 2008, n. 337).