

Publicato il 20/04/2026

N. 03082/2026REG.PROV.COLL.

N. 09783/2024 REG.RIC.



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Quinta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 9783 del 2024, proposto da Società Cooperativa Sociale Onlus Spazio Aperto Servizi in proprio ed in qualità di mandataria della costituendo ATI con Amapola s.r.l. Impresa sociale, Cooperativa Lotta contro l'emarginazione coop. coc. Onlus, Cascina Biblioteca società cooperativa sociale di solidarietà a r.l., Spcietà coop. soc. Comunità Progetto, Insula Net società cooperativa Impresa sociale, Spazio Aperto cooperativa sociale, Consorzio S.I.R. - Solidarietà in Rete s.c.s., Associazione Piano C Ets, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dagli avvocati Elisabetta Parisi e Stefano Soncini, con domicilio digitale come da PEC Registri di Giustizia;

contro

Ministero del lavoro e delle politiche sociali, Ministero dell'economia e delle finanze, in persona dei rispettivi legali rappresentanti *pro tempore*, rappresentati e difesi dall'Avvocatura generale dello Stato, domiciliataria *ex lege* in Roma, via dei Portoghesi,

Comune di Milano, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dagli avvocati Antonella Mandarano, Stefania Pagano, Emilio Pregnolato e Giuseppe Lepore, con domicilio fisico eletto presso lo studio dell'avvocato Giuseppe Lepore in Roma, via Polibio, 15;

nei confronti

Medihospes Cooperativa Sociale, in proprio e in qualità di capogruppo mandataria dell'ATI con Fondazione Progetto Arca onlus, Associazione Kayros onlus, Cura e Riabilitazione cooperativa sociale, Ambiente Acqua APS, Fondazione International Rescue Committee Italia ETS, Fondazione Progetto Mirasole impresa sociale, Cooperativa sociale Naturalia a r.l. onlus e Fondazione Cumse ETS, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dagli avvocati Michele Perrone e Angelo Michele Benedetto, con domicilio fisico eletto presso lo studio dell'avvocato Michele Perrone in Roma, via Barnaba Tortolini, 30;

per la riforma

della sentenza del Tribunale amministrativo regionale per la Lombardia, Sez. II, n. 2533 del 2024, resa tra le parti;

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio del Ministero del lavoro e delle politiche sociali, del Comune di Milano, del Ministero dell'economia e delle finanze, del Comune di Milano, nonché dell'ATI Medihospes Cooperativa sociale;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 18 dicembre 2025 il Cons. Stefano Fantini e uditi per le parti gli avvocati Soncini, Pagliosa in delega dell'avv. Pregnolato, Perrone e Benedetto; si dà atto che l'avvocato dello Stato Erica Farinelli ha depositato istanza di passaggio in decisione senza discussione;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

1.-Il RTI con mandataria la società cooperativa sociale onlus Spazio Aperto Servizi ha interposto appello nei confronti della sentenza 1 ottobre 2024, n. 2533 del Tribunale amministrativo regionale per la Lombardia, Sez. II, che ha respinto il suo ricorso ed i motivi aggiunti, rispettivamente, avverso la determinazione dirigenziale del Comune di Milano n. 1438 in data 27 febbraio 2024, di approvazione dei verbali della commissione per la valutazione delle domande di partecipazione all'avviso di istruttoria pubblica finalizzata alla individuazione di soggetti del terzo settore disponibili alla coprogettazione e cogestione della “Casa dell'accoglienza Enzo Jannacci” e degli appartamenti situati al viale Ortles, civici 71 e 73, da adibire all'*housing* sociale (da realizzare anche nell'ambito del finanziamento previsto dal PNRR – avviso 1/2022), nonché avverso le precedenti determinazioni di nomina dei componenti della commissione tecnica e i verbali delle varie sedute.

La determinazione impugnata ha affidato la procedura pubblica di progettazione, esperita in conformità degli artt. 55 e 56 del d.lgs. n. 117 del 2017 (codice del terzo settore), all'ATI Medihospes coop. sociale, che ha conseguito punti 82,00, mentre l'appellante è risultata seconda graduata con punti 79,40.

2. – Con il ricorso di primo grado il raggruppamento Spazio Aperto Servizi ha impugnato l'affidamento disposto dal Comune di Milano deducendone l'illegittimità anzitutto per l'ammissione alla procedura dell'ATI prima graduata, nonostante che tre onlus del raggruppamento non risultassero iscritte al RUNTS, sì da non potere essere considerate enti del terzo settore (requisito richiesto dagli artt. 4, 7 e 9, lett. b, dell'avviso di istruttoria pubblica), e poi per avere l'amministrazione fatto ricorso ad una procedura incompatibile con il d.lgs. n. 117 del 2017, in quanto il rapporto instaurato ha natura sinallagmatica ed onerosa (prevedendo la remunerazione dei fattori produttivi e non il mero rimborso delle spese dei volontari), e per il fatto che

il Comune non ha svolto la co-programmazione prescritta dall'art. 55 del predetto d.lgs. n. 117 del 2017, oltre che per ulteriori vizi procedimentali e di valutazione del progetto.

3. - La sentenza appellata ha respinto il ricorso ed i motivi aggiunti, affermando che nel vigore del regime transitorio di cui all'art. 101, comma 3, del d.lgs. n. 117 del 2017, è stato disciplinato, con il d.m. n. 106 del 15 settembre 2020, il RUNTS, ma gli enti iscritti all'anagrafe delle onlus sono tenuti a presentare la domanda di iscrizione fino al 31 marzo del periodo di imposta successivo all'autorizzazione della Commissione europea; detta autorizzazione non è ancora intervenuta, e pertanto non sussiste alcun obbligo per le onlus di chiedere l'iscrizione al RUNTS, bene potendo le stesse mantenere l'iscrizione nel loro registro di settore : *«di conseguenza, considerato che attualmente le Onlus non hanno ancora un preciso obbligo di iscrizione al RUNTS, valendo ancora per le stesse il regime transitorio dell'art. 101 del Cts, la scelta del Comune di Milano di consentire la partecipazione a tutte le Onlus non appare certamente contra legem oppure illogica; al contrario l'eventuale divieto di partecipazione alle Onlus avrebbe ridotto in maniera irrazionale ed indiscriminata la platea degli Ets, precludendo all'Amministrazione l'apporto di soggetti attivi nel terzo settore, quali sono appunto le Onlus stesse»*. La sentenza ha altresì ritenuto infondate le censure volte a contestare il vizio motivazionale del provvedimento, od i vizi procedimentali, la cui configurabilità è stata esclusa in considerazione della peculiarità della procedura, non propriamente competitiva (come è quella per l'aggiudicazione di un contratto). La sentenza ha infine rilevato che l'art. 55 del codice del terzo settore non impone necessariamente una fase di co-programmazione anticipata a quella di co-progettazione.

4.- Con il ricorso in appello il raggruppamento Spazio Aperto Servizi ha sostanzialmente reiterato, alla stregua di motivi di critica della sentenza, le censure di primo grado, volte a contestare, in sintesi : a) la carenza del requisito (di idoneità professionale di cui agli artt. 7, 9, lett. b, dell'avviso) per procedere alla co-

progettazione in capo all'ATI Medihospes che avrebbe tre enti componenti l'ATI [Fondazione Progetto Area Onlus; Associazione Kairos onlus; Fondazione Cumse ETS] non iscritti al RUNTS (registro enti terzo settore, operativo dal 24 novembre 2021), in violazione della *lex specialis* (avviso di istruttoria pubblica) ed in subordine per erronea attribuzione del punteggio massimo di 18 previsto dall'art. 12 dello stesso avviso; b) l'insussistenza dei presupposti per l'applicazione della disciplina di cui al codice del terzo settore in presenza di prestazioni di carattere economico-lucrativo (mediante instaurazione di un rapporto sinallagmatico con scambio di prestazioni tra pubblico e privato), e non già di mero rimborso delle spese vive (nella specie, vengono remunerati tutti i fattori della produzione, compreso il lavoro, per circa 3.000.000 di euro all'anno) : a tale riguardo viene richiesto il rinvio pregiudiziale alla CGUE per verificare la compatibilità con il diritto europeo di una disciplina che consenta di pagare l'intera prestazione e non solo di corrispondere il rimborso delle spese sostenute; c) l'illegittimità della procedura per mancanza della fase della co-programmazione, in violazione dell'art. 55 del d.lgs. n. 117 del 2017; la genericità dei criteri di valutazione delle proposte progettuali, in violazione dell'art. 12 dell'avviso; d) il contrasto tra l'avviso di istruttoria e il presupposto atto di indirizzo (di cui alla delibera di Giunta n. 1506 del 2023), prevedendo l'avviso una procedura selettiva, mentre l'atto di indirizzo contemplava un approccio non selettivo, violando il principio dell'autovincolo; e) l'incongruità del PEF dell'ATI Medihospes, in quanto insufficiente a dimostrare la compartecipazione almeno nella misura minima del 5 per cento (sono indicati costi che non rilevano ai fini del cofinanziamento, tra cui, ad esempio, euro 300.000 a titolo di affitto uffici Medihospes); la incongruità delle voci del PEF e del punteggio attribuito; f) la erroneità del punteggio attribuito all'offerta Medihospes ai sensi dell'art. 12 dell'avviso in relazione al criterio D (piano economico-finanziario) e al criterio B (rispondenza tecnico-professionale).

L'appellante solleva anche la q.l.c. della “disciplina processuale PNRR” che esclude la tutela in forma specifica.

5. - Si sono costituiti in resistenza il Ministero del lavoro e delle politiche sociali, il raggruppamento Medihospes cooperativa sociale nonché il Comune di Milano puntualmente controdeducendo e chiedendo la reiezione nel merito del ricorso in appello.

6. - La mandante Cooperativa lotta contro l'emarginazione coop. sociale onlus ha dichiarato di rinunciare al ricorso in appello.

7. – Con ordinanza 24 luglio 2025, n. 6586 la Sezione ha disposto un'istruttoria, nella forma della richiesta di chiarimenti al Ministero del lavoro e delle politiche sociali, Dipartimento per le politiche sociali, del terzo settore e migratorie, in relazione al regime di iscrizione al RUNTS e alla perdurante operatività del regime transitorio di cui all'art. 101, comma 3, del d.lgs. n. 117 del 2017, ed anche in ordine alla congruità delle voci di spesa afferenti alla remunerazione del costo del lavoro presentate dall'ATI Medihospes rispetto alla nozione di “rimborso spese”.

8. – L'incombente istruttorio è stato eseguito dal Ministero con il deposito presso la Segreteria della Sezione della richiesta relazione in data 2 settembre 2025.

9. - All'udienza pubblica del 18 dicembre 2025 la causa è stata trattenuta in decisione.

DIRITTO

1.– Il primo motivo di appello contesta l'individuazione dell'ATI Medihospes quale soggetto selezionato per procedere alla coprogettazione a causa della carenza del requisito di idoneità professionale, di cui agli artt. 7 e 9, lett. b), dell'avviso, costituito dall'iscrizione al RUNTS (avviato con decreto direttoriale in data 23 novembre 2021) degli enti del terzo settore componenti il raggruppamento; in particolare, la fondazione Progetto Area onlus, l'associazione Kayros onlus e la fondazione Cumse non risultano iscritte al RUNTS. Tale mancata iscrizione comporterebbe l'illegittimità dell'ammissione alla gara dell'ATI Medihospes, e comunque detta

partecipazione non poteva essere valutata ai fini dell'attribuzione del punteggio massimo di 18 punti (previsto dagli artt. 7, comma 3, e 12, in tema di "aggregazione in ATT"). Deduce l'ATI Spazio Aperto Servizi come l'art. 4 del d.lgs. n. 117 del 2017 individui quali enti del terzo settore quelli iscritti al RUNTS previsto dall'art. 45 dello stesso testo legislativo; la disciplina transitoria *ex* art. 101, comma 3, basata sulla iscrizione ad uno dei registri attualmente previsti dalle normative di settore, operava nelle more dell'istituzione del Registro, avvenuta, come si evince dall'art. 9 dell'avviso, con decreto direttoriale n. 561 del 26 ottobre 2021 a fare tempo dal 24 novembre 2021; critica dunque la statuizione di primo grado che, richiamando l'art. 9, lett. b), dell'avviso, ammette la permanenza del regime transitorio di cui all'art. 101, comma 3, del d.lgs. n. 117 del 2017, il quale consente agli enti del terzo settore di mantenere l'iscrizione ad uno dei registri attualmente previsti dalle normative di settore. Per l'appellante, il periodo transitorio riguarda peraltro solamente il non assoggettamento alla disciplina fiscale prevista dal d.lgs. n. 117 del 2007.

Il motivo, pur nella sua problematicità, è infondato.

In tema di regime transitorio, l'art. 101 del codice del terzo settore, al comma terzo, richiamato anche dall'art. 9, lett. b), dell'avviso di istruttoria pubblica, stabilisce che *«il requisito dell'iscrizione al registro unico nazionale del Terzo settore previsto dal presente decreto, nelle more dell'istituzione del Registro medesimo, si intende soddisfatto da parte delle reti associative e degli enti del Terzo settore attraverso la loro iscrizione ad uno dei registri attualmente previsti dalle normative di settore»*. Con il decreto del Ministro del lavoro e delle politiche sociali n. 106 del 15 settembre 2020 è stato istituito il RUNTS (registro unico nazionale del Terzo settore), di cui all'art. 45 del d.lgs. n. 117 del 2017, sembrando dunque, *prima facie*, venuto meno il regime transitorio. Il meccanismo di operatività del RUNTS risulta peraltro complesso, specialmente per gli enti iscritti all'anagrafe delle onlus, come emerge anche dall'art. 34, comma 3, del predetto decreto ministeriale, secondo cui gli stessi sono tenuti, ai fini del perfezionamento dell'iscrizione nel RUNTS, a

presentare la domanda di iscrizione fino al 31 marzo del periodo di imposta successivo all'autorizzazione della Commissione europea di cui all'art. 101, comma 10, del d.lgs. n. 117 del 2017.

In tale contesto la Sezione ha disposto istruttoria al fine di meglio comprendere se il regime transitorio che ha consentito la protrazione dell'iscrizione delle onlus nei registri vigenti (diversi dal RUNTS) abbia portata generale ovvero solo quale scelta con rilievo fiscale, come sembrerebbe desumersi dall'art. 101, comma 10, che subordina l'efficacia di alcune disposizioni (artt. 77, 79, comma 2-*bis*, 80 e 86) del codice del terzo settore all'autorizzazione della Commissione europea su richiesta del Ministero del lavoro e delle politiche sociali (peraltro nel testo novellato dell'art. 101, comma 10, è solamente la disposizione dell'art. 77, concernente i titoli di solidarietà, subordinata all'autorizzazione europea) ed anche dalla *Comfort Letter* della Commissione europea, Direzione generale per la concorrenza, in data 7 marzo 2025. La relazione ministeriale, all'esito di un'approfondita disamina del sistema normativo, e richiamando propri precedenti atti di indirizzo, nonché disposizioni legislative successive all'avvio del RUNTS, ha motivato il proprio avviso di considerare le onlus come ETS, valorizzando allo scopo l'iscrizione nei registri pregressi, conseguentemente affermando di ritenere legittima la decisione del Comune di Milano di consentire la partecipazione a tutte le onlus, e non solamente a quelle iscritte nel RUNTS.

Ritiene il Collegio sostanzialmente condivisibili gli argomenti svolti dalla relazione ministeriale, risultando ragionevole l'interpretazione dell'art. 101, comma 3, del d.lg. n. 117 del 2017 alla cui stregua il requisito costitutivo dell'iscrizione al RUNTS può essere soddisfatto dall'iscrizione alla relativa anagrafe delle onlus, sino alla definitiva iscrizione al RUNTS, per la quale è stata riconosciuta dall'art. 34, comma 3, del d.m. 15 settembre 2020, n. 106 (recante la disciplina attuativa del RUNTS) alle onlus la possibilità di presentare la domanda di iscrizione entro il 31 marzo 2026, in ragione

del perdurare del regime transitorio legato alla certezza del nuovo regime fiscale applicabile agli enti del terzo settore (il suddetto termine consegue alla *comfort letter* del 7 marzo 2025 della Direzione generale della Commissione UE, con cui è stata confermata l'applicabilità delle norme in materia di imposte sui redditi degli enti del terzo settore e di esenzione dall'Ires per gli utili delle imprese sociali accantonati a riserva indivisibile, di cui agli artt. 79 e 18 del d.lgs. n. 117 del 2017). Pur muovendo da un problema e da una qualificazione fiscale, l'effetto della norma è stato quello di una estensione generale del regime transitorio, a condizione che le onlus abbiano bilanci conformi agli schemi ministeriali, pubblichino il bilancio sociale sul sito dell'ente e nominino l'organo di controllo e il revisore dei conti.

Appare dunque condivisibile la statuizione di primo grado secondo cui, non avendo, al momento, le onlus ancora un obbligo di iscrizione al RUNTS, e valendo ancora il regime transitorio di cui all'art. 101 del codice del terzo settore, la scelta del Comune di Milano di consentire la partecipazione a tutte le onlus non può ritenersi *contra legem*, oppure illogica; ed anzi la preclusione alla partecipazione delle onlus avrebbe ridotto in maniera irrazionale ed indiscriminata la platea degli ETS.

2. – Il secondo motivo di appello deduce poi il vizio motivazionale della sentenza nella parte (capo 1.7) in cui ha respinto la censura volta a contestare la scelta del Comune di indire una procedura basata sul codice del terzo settore, anziché finalizzata alla stipula di un appalto di servizi -di assistenza sociale e servizi affini- (come sempre era accaduto per la “casa dell'accoglienza Enzo Jannacci”), in modo illegittimo in relazione alla tipologia di attività che l'amministrazione ha inteso affidare. Deduce, in particolare, che l'affidamento della co-progettazione ai sensi del d.lgs. n. 117 del 2017 presuppone l'assenza dell'attribuzione agli operatori di somme diverse dai rimborsi, con esclusione dunque di qualsiasi finalità di lucro, e, ancora prima, della configurabilità stessa di un rapporto sinallagmatico; deve, per l'appellante, escludersi qualunque forma di remunerazione, anche indiretta, dei

fattori produttivi (capitale e lavoro), potendosi ammettere solamente il rimborso delle spese. Al contrario, per l'appellante, nel caso di specie, la convenzione stipulata con il raggruppamento Medihospes prevede, secondo quanto evincibile dal PEF predisposto dallo stesso raggruppamento, il pagamento, da parte del Comune, dell'intero valore dei fattori produttivi, compreso il lavoro (compensi per lavoratori ed esperti), con un importo pressoché identico a quello del precedente contratto; contesta dunque la sentenza limitatasi ad affermare che la scelta del modello (appalto o procedura del terzo settore) è ampiamente discrezionale, e rinviene il proprio fondamento nella delibera di Giunta comunale n. 1506 del 2023, atto di indirizzo politico secondo cui la gestione di Casa Jannacci doveva avvenire con procedura di tipo non competitivo.

Anche tale motivo, pur nella sua sistematica complessità, è infondato.

Giova ricordare come, a questo proposito, il Comune di Milano abbia allegato che la co-progettazione non prevedeva alcuna forma di pagamento dei servizi resi, ma soltanto il rimborso non forfettario, correlato alla dimostrazione dei costi sostenuti, con valenza compensativa e non corrispettiva; quanto ai costi per il personale impiegato, sarebbero stati indicati nel PEF sia dal raggruppamento appellante che da quello controinteressato.

L'ATI Medihospes, da parte sua, ha richiamato l'art. 6 dell'avviso di istruttoria pubblica, il quale, in tema di "risorse della co-progettazione", stabilisce che le stesse sono da ricondurre alla categoria dei contributi e che *«per la sua natura compensativa e non corrispettiva, tale importo sarà erogato, alle condizioni e con le modalità stabilite dalla convenzione, solo a titolo di rimborso delle spese effettivamente sostenute, rendicontate e documentate dal soggetto selezionato per la realizzazione dei servizi e degli interventi co-progettati. A consuntivo, quindi, l'importo potrà altresì subire riduzioni qualora il piano economico finanziario rendicontato sia inferiore alle previsioni di spesa indicate»*.

La giurisprudenza, a principiarsi dalla sentenza della Corte cost. 26 giugno 2020, n. 131 che ha enucleato la nozione di “amministrazione condivisa”, quale modello alternativo a quello del profitto e del mercato, da ultimo recepito nell’art. 6 del d.lgs. n. 36 del 2023, ha posto in evidenza che i moduli di azione tra amministrazione e soggetti del terzo settore pongono in luce un rapporto giuridico improntato al principio solidaristico e di sussidiarietà orizzontale, differente dal rapporto giuridico sinallagmatico (Cons. Stato, V, 22 maggio 2024, n. 4540).

Al cospetto di tali coordinate ermeneutiche, la Sezione ha ritenuto di disporre istruttoria con riguardo alle voci del “costo del lavoro” indicate dall’ATI Medihospes; in particolare sono stati richiesti chiarimenti in ordine alla riconducibilità delle voci di spesa indicate dall’ATI Medihospes, attinenti alla remunerazione del fattore lavorativo, nella nozione di “rimborso delle spese” e se la prefissazione di tutte queste voci sia compatibile con il modello organizzativo prefigurato dall’art. 55 del d.lgs. n. 117 del 2017. E’ stato infatti previsto dal PEF il pagamento di un importo per il “personale interno” (pari ad euro 17.323.996,00), di un importo per i “professionisti a partita IVA” (pari ad euro 1.973.700,00), per le “spese di gestione diretta” (euro 2.761.244,70), per le “spese direttamente riconducibili alla presa in carico dei beneficiari” (euro 977.880,00) e per i “costi indiretti (costi generali di gestione, etc.)” (nella misura di euro 1.009.924,37). I chiarimenti richiesti al Ministero del lavoro e delle politiche sociali, Dipartimento per le politiche sociali, del terzo settore e migratorie, hanno dunque riguardato una valutazione di congruità del modello di co-progettazione oggetto di controversia, anche rispetto alle “*Linee guida sul rapporto tra pubbliche amministrazioni ed enti del terzo settore negli artt. 55-57 del d.lgs. n. 117 del 2017*”, di cui al decreto n. 72 del 31 marzo 2021 del Ministero del lavoro e delle politiche sociali.

La relazione ministeriale, anche in tale caso all’esito di un adeguato approfondimento, ha ritenuto che «*le varie voci del costo del lavoro [...], sia con riferimento*

al lavoro dipendente che al lavoro autonomo, possano costituire, nell'ambito della coprogettazione, spese ammissibili; che potranno essere oggetto di rimborso da parte dell'Amministrazione procedente nei limiti previsti dal progetto e dal correlato piano finanziario, oggetto di valutazione in primo luogo di merito, e nel rispetto delle quote di cofinanziamento [...]». Ha evidenziato la relazione ministeriale che, anche in coerenza con quanto previsto dall'art. 16 del d.lgs. n. 117 del 2017, i lavoratori degli enti del terzo settore hanno diritto ad un trattamento economico e normativo non inferiore a quello previsto dai contratti collettivi, con il corollario che i costi sostenuti dall'ente a tale titolo non sono comprimibili rispetto a quelli di un operatore economico non appartenente al terzo settore.

Si tratta dunque, secondo quanto esposto nella relazione ministeriale, sostanzialmente condivisa dal Collegio, di importi erogabili a titolo di rimborso delle spese sostenute, rendicontate e documentate per la realizzazione dei servizi e degli interventi coprogettati; la rendicontazione è dovuta in quanto le risorse riconosciute agli enti del terzo settore hanno natura di contributi *ex art.* 12 della legge n. 241 del 1990. Al contrario, come evidenziato dalla relazione ministeriale, non sono rimborsabili le prestazioni che costituiscono una prestazione gratuita (e non, dunque, attività lavorativa) posta in essere dai volontari che operano attraverso l'ente.

Nella descritta cornice appare dunque condivisibile l'argomento svolto dal Comune di Milano secondo cui il ricorso alla convenzione (epilogo della procedura di coprogettazione) piuttosto che alla esternalizzazione risponde non già ad una logica di mera convenienza economica, ma di diversi benefici conseguibili per la collettività, ravvisabili essenzialmente nella natura flessibile del rapporto, originante da una co-progettazione, che permane e si sviluppa sino alla conclusione delle attività ed alla rendicontazione delle spese per le quali è richiesto il rimborso (con esclusione di qualsiasi introito diretto od indiretto per il co-progettante), senza

dovere dare spazio a varianti in corso di esecuzione del rapporto, come accaduto nel vigore del precedente contratto di appalto.

Le suesposte considerazioni (che qualificano in termini di rimborso gli importi erogabili) rendono chiaro il quadro fattuale e normativo della presente controversia ed escludono la rilevanza, sotto il profilo della pertinenza, della questione per il rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia UE, nella prospettiva evidenziata dall'appellante, che è quella della onerosità del rapporto convenzionale.

3. – Con il terzo motivo di appello la onlus Spazio Aperto deduce che il Comune è pervenuto all'individuazione del soggetto con cui effettuare la co-progettazione, senza coinvolgerlo anche nella co-programmazione, in violazione di quanto prescritto dall'art. 55 del d.lgs. n. 117 del 2017 e soprattutto privando la co-progettazione del suo presupposto necessario; critica dunque la statuizione di prime cure nella parte in cui sembra, a dire dell'appellante contraddittoriamente, assumere la natura non necessaria della previa co-programmazione, pur a fronte del ripensamento del modello di gestione da parte del Comune.

Il motivo è infondato.

Come rilevato dal primo giudice, l'avviso di istruttoria pubblica non prevede un'analitica disciplina del contenuto del piano da presentarsi, ma la redazione di un progetto di massima da svilupparsi progressivamente sino al progetto definitivo.

Ciò rileva nella considerazione che non è evincibile dall'art. 55, commi 2 e 3, una necessaria separazione tra le due fasi; le stesse Linee guida di cui al d.m. 31 marzo 2021, n. 72, pur enucleando una scansione dei sub-procedimenti, incentrano l'attenzione sulla dimensione dell'istruttoria partecipata e condivisa. Un siffatto momento di collaborazione sussidiaria con i soggetti rappresentativi della "società solidale", per riprendere la locuzione delle Linee guida, con riguardo alla scelta delle modalità di gestione della "Casa di accoglienza Jannacci", si è avuto, come emerge anche dall'art. 2 dell'avviso di istruttoria, con il "*piano di sviluppo del welfare del Comune*

di Milano”, approvato con deliberazione consiliare n. 99 del 19 dicembre 2022, che ha dato luogo ad una lunga fase di co-programmazione, culminata nell’atto di indirizzo definitivo del modello di gestione, cui ha poi fatto seguito l’approvazione dell’avviso di istruttoria pubblica.

4. – Il quarto motivo torna a contestare l’asserita genericità dei criteri di valutazione (delle proposte progettuali) previsti dall’art. 12 dell’avviso, anche con riguardo al criterio “Aggregazione in ATI”, volto a premiare il numero di enti che compongono il raggruppamento (ribadendo l’assunto che, nel caso di specie, tre componenti del raggruppamento Medihospes non potrebbero ritenersi ETS, in quanto non iscritti al RUNTS); per l’appellante, in tale modo, la sentenza, oltre ad incorrere nel vizio motivazionale, viola l’art. 55, comma 4, del d.lgs. n. 117 del 2017.

Anche tale motivo è infondato.

A parte la finale contestazione del criterio concernente la “aggregazione in ATI” e l’assunto della decurtazione del punteggio, da disattendere in considerazione di quanto osservato al punto sub 1), occorre considerare che i criteri valutativi della proposta progettuale, con riferimento alla co-progettazione con gli enti del terzo settore, sono sufficientemente dettagliati, pur forse non potendo raggiungere il livello di precisione di quelli che presiedono ad un procedimento ad evidenza pubblica, difettando, nel caso in esame, il profilo causale della sinallagmaticità, ed emergendo, piuttosto, un rapporto di collaborazione fra enti pubblici ed ETS, necessariamente più dinamico.

Quanto al punteggio per le “aggregazioni in ATI”, non può ritenersi irragionevole, essendo chiaro che il suo fondamento di razionalità è quello di favorire il coinvolgimento del maggiore numero di enti.

5. – Il quinto motivo critica la sentenza per non avere accertato (evocando, per gli atti di gestione, la autonomia dirigenziale rispetto all’organo politico) che l’avviso di istruttoria pubblica, all’art. 10, lett. A), viola il presupposto atto di indirizzo politico

(di cui alla delibera giunta n. 1506 del 2023), nella misura in cui ha stabilito il carattere selettivo e competitivo della fase di individuazione dei soggetti con i quali sviluppare le attività di co-progettazione (scelti sulla base del punteggio conseguito), per l'effetto dando origine ad un modello procedurale ibrido.

Il motivo è infondato, proprio alla stregua di quanto rilevato dal primo giudice, secondo cui *«la fase preliminare di scelta dell'Ets (o degli Ets riuniti) è però di fatto inevitabile, in quanto si tratta di selezionare, fra le varie proposte trasmesse all'Amministrazione, quella maggiormente rispondente alle esigenze di quest'ultima»*.

Non può inoltre omettersi di considerare che l'art. 55, comma 4, del d.lgs. n. 117 del 2017 dispone in via generale che l'individuazione dell'ETS con cui avviare il partenariato deve avvenire nel rispetto dei principi di trasparenza, imparzialità, partecipazione e parità di trattamento. E' inevitabile che specialmente i principi di imparzialità e di parità di trattamento richiedono, oltre alla predeterminazione dei criteri, una scelta selettiva, o, meglio, di valutazione comparativa.

Non è dunque ravvisabile una violazione dell'autovincolo, dovendosi intendere il riferimento, contenuto nell'atto di indirizzo politico, ad un "approccio non competitivo" come scelta alternativa alla regola di evidenza pubblica finalizzata all'aggiudicazione di un appalto di servizi.

6. – Il sesto motivo di gravame censura il PEF di Medihospes, in relazione a talune voci contemplate tra le "spese di gestione diretta" (ad esempio, costi di formazione e di cancelleria) ed i "costi indiretti" (tra cui il costo di affitto dell'ufficio), in quanto risulterebbero destinate a finanziare spese proprie dell'ATI e non il progetto "Casa dell'accoglienza Enzo Jannacci", come richiesto dall'avviso; critica la sentenza per avere attribuito al PEF il valore di mero contenitore della stima dei costi progettuali.

Il motivo è infondato.

La sentenza ha invero correttamente posto in evidenza come si evinca dall'art. 10, fase B), punto 5, che il piano economico rilevante è quello successivo al progetto definitivo, tale da potere tenere conto del valore delle diverse attività implementate. In ogni caso, occorre ricordare che, tra i criteri di valutazione della proposta progettuale, l'art. 12 dell'avviso, al punto "D", fa riferimento al "piano economico" e richiede che la valutazione riguardi la completezza del medesimo, comprensivo della quota di cofinanziamento, il dettaglio e la disaggregazione delle principali voci di costo, nonché la coerenza tra la previsione dei ricavi e la sostenibilità economico-finanziaria del progetto. Ne consegue che nel PEF andavano indicate sia le voci di costo che si riferiscono alla quota di co-finanziamento pubblico, sia quelle oggetto di co-finanziamento privato.

Le spese indicate nel PEF, inoltre, sulla base di un sindacato di ragionevolezza, non possono ritenersi estranee al progetto, anche alla stregua di quanto previsto dagli ultimi due capoversi dell'art. 2 dell'avviso, rispettivamente volti ad evidenziare il ruolo attivo del soggetto privato nel servizio, anche rischiando risorse proprie, e la necessaria flessibilità del procedimento, attraverso l'azione continua del Tavolo di co-progettazione.

7. – Il settimo motivo di appello torna poi a lamentare l'incongruenza delle voci di spesa emergenti dalla proposta di PEF dell'ATI Medihospes, con particolare riguardo alla non corrispondenza tra il numero delle figure professionali indicate nella proposta progettuale (in particolare, infermieri, mediatori, assistenti sociali, educatori, Oss, e psichiatra) ed il corrispondente numero di voci esposte nel PEF riportante il costo del personale; critica la sentenza per avere inteso i denunciati disallineamenti come espressione di refusi o errori materiali.

Il motivo è infondato, in quanto, seguendo un'impostazione formalista, non tiene conto del fatto che nel procedimento di co-progettazione la proposta progettuale ha

un valore di massima, suscettibile di essere modificata in itinere, tenendo conto delle esigenze emergenti.

In ogni caso la statuizione di primo grado ha offerto una attenta lettura delle lamentate incongruenze, con riguardo al numero degli infermieri (includente la figura del coordinatore sanitario), degli assistenti sociali (nel cui novero rientra anche il coordinatore delle politiche attive), degli educatori e degli Oss, rilevando inoltre un refuso nel PEF con riguardo ai mediatori e alla figura dello psichiatra, nonché un'inversione tra le righe per l'educatore finanziario. Tale statuizione è genericamente contestata dall'appellante, che si è limitata a riprodurre il proprio assunto difensivo ed a contestare l'inammissibilità dell'interpretazione fornita dal primo giudice, sovrapponendo la propria.

8. – Ad analoga soluzione reiettiva deve pervenirsi con riferimento all'ottavo mezzo di gravame, volto a contestare il punteggio attribuito per il criterio B2 in relazione ai titoli professionali, indicati da Medihospes in un documento inammissibilmente aggiunto alla proposta progettuale.

Come rilevato dalla sentenza, seppure Medihospes abbia allegato documenti esplicativi, questi non hanno in alcun modo modificato la proposta, che è stata oggetto di valutazione, portando all'attribuzione di punti 4,8 all'ATI Medihospes (a fronte di punti 4,2 riconosciuti all'appellante), un punteggio solo "discreto" proprio per la sua carenza descrittiva.

9. – Il nono motivo di gravame riguarda infine la contestazione dei punteggi relativi al criterio B3, concernente la rete di collaborazioni, nell'assunto che non sia stata adeguatamente valutata, sul piano qualitativo, l'offerta dell'appellante (cui è stato attribuito lo stesso punteggio di 4,8 riconosciuto all'ATI Medihospes).

Anche tale motivo è infondato, in quanto, come statuito dal primo giudice, il criterio qualitativo è espressione di valutazione tecnica, insindacabile in sede giurisdizionale, salvo che per manifesta irragionevolezza, non ravvisabile nel caso di specie.

10. – Alla stregua di quanto esposto, l'appello, con l'unita domanda risarcitoria, va respinto in ragione dell'infondatezza dei motivi dedotti.

Giova aggiungere che la ritenuta infondatezza della pretesa risarcitoria priva di rilevanza la prospettata questione di legittimità costituzionale del “rito speciale PNRR” nella parte in cui esclude la tutela in forma specifica.

La complessità e parziale novità delle questioni trattate integra peraltro le ragioni previste dalla legge per la compensazione tra le parti delle spese di giudizio.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quinta), definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, lo respinge, dando atto della rinuncia al ricorso della mandante Cooperativa Lotta contro l'emarginazione cooperativa sociale onlus.

Compensa tra le parti le spese di giudizio.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 18 dicembre 2025 con l'intervento dei magistrati:

Diego Sabatino, Presidente

Stefano Fantini, Consigliere, Estensore

Giuseppina Luciana Barreca, Consigliere

Marina Perrelli, Consigliere

Annamaria Fasano, Consigliere

L'ESTENSORE
Stefano Fantini

IL PRESIDENTE
Diego Sabatino

IL SEGRETARIO