

# In house providing: il Consiglio di Stato chiede alla Corte UE di ridefinire i confini del modello

---

13 Aprile 2026



Il Consiglio di Stato, con ordinanza n. 02726/2026, ha accolto l'istanza di rinvio pregiudiziale formulata dalla società Be Smart s.r.l., sollevando cinque questioni pregiudiziali dinanzi alla CGUE.

## IL CASO

La vicenda presenta una storia processuale complessa.

Il giudizio, innanzitutto, riguarda l'affidamento diretto, secondo il modello *in house*, disposto dall'Università Mediterranea di Reggio Calabria in favore del Consorzio Interuniversitario Cineca per la fornitura di sistemi informatici. La società Be Smart s.r.l. ha contestato la legittimità di tale affidamento diretto.

L'intera questione può essere articolata e riassunta in quattro fasi principali:

1. **Il primo affidamento annullato.** L'Università aveva disposto un primo affidamento a Cineca nel novembre 2022. Il TAR Calabria aveva accolto il ricorso di Be Smart su due profili: **l'insufficienza della motivazione economica ex art. 192, comma 2, d.lgs. 50/2016 e l'insussistenza del requisito del controllo analogo congiunto.** I giudici di Palazzo Spada con una successiva sentenza riformulavano parzialmente la pronuncia del TAR, riconoscendo la sussistenza del controllo analogo congiunto ma confermando l'annullamento per il difetto di adeguata comparazione economica. Be Smart, a questo punto, dichiarava che tale conferma era pienamente soddisfattiva dei propri interessi, rendendo superfluo l'esame degli altri motivi che venivano così assorbiti.
2. **Richiesta di revocazione.** Be Smart, successivamente, proponeva ricorso per revocazione contro la sentenza del Consiglio di Stato per la mancata rimessione alla Corte di Giustizia UE. Il ricorso veniva dichiarato inammissibile ma si precisava altresì che la ricorrente avrebbe potuto far valere tutti i vizi non coperti dal giudicato (incluse anche le questioni di compatibilità con il diritto UE) nel giudizio relativo al nuovo atto di affidamento.
3. **Il nuovo affidamento e il secondo ricorso.** L'università, dopo l'annullamento riesercitava il suo potere adottando una nuova delibera di affidamento a Cineca che questa volta veniva adeguatamente motivata. Be Smart, quindi, proponeva ricorso dinanzi al TAR il quale dichiarava inammissibili le questioni sul controllo analogo e su tutti i motivi assorbiti in primo grado per intervenuto giudicato su di esse e riteneva, inoltre, che la doglianza relativa alla congruità economica era da considerarsi infondata, avendo l'Università emendato il vizio motivazionale.
4. **L'appello dinanzi al Consiglio di Stato.** Be Smart si appellava in seguito al Consiglio di Stato al quale veniva richiesto di esaminare le questioni inerenti al ricorrere dei requisiti dell'*in house* e, in via subordinata, di rimettere le questioni pregiudiziali alla CGUE ai sensi dell'art. 267 TFUE. Il Collegio riteneva che le censure sollevate non fossero coperte da giudicato e che pertanto

andassero sottoposte ad un attento vaglio. Inoltre, veniva accolta la richiesta di rinvio pregiudiziale e si formulavano i cinque quesiti oggetto di tale disamina.

## LE QUESTIONI RIMESSE ALLA CGUE

Il Consiglio di Stato, accogliendo l'istanza di rinvio pregiudiziale, ha formulato **cinque quesiti** alla Corte di giustizia dell'Unione europea.

In estrema sintesi, i primi quattro riguardano la possibilità di qualificare Cineca come soggetto *in house*, chiedendo se gli artt. 49 e 56 TFUE, i principi di trasparenza e parità di trattamento (alla luce della giurisprudenza *Teckal* ed *Econord*) e l'art. 12 della direttiva 2014/24/UE ostino al riconoscimento del **controllo analogo congiunto** in presenza di:

- una partecipazione estremamente ampia e frammentata (oltre cento enti);
- un'influenza dei singoli consorziati meramente formale, priva di reali poteri di veto o incidenza sulle decisioni strategiche;
- l'assenza di meccanismi idonei a garantire una rappresentanza effettiva di tutti i consorziati negli organi decisionali;
- una concentrazione del potere decisionale, di fatto, in capo a pochi enti (in particolare i Ministeri), titolari del controllo sostanziale sulla governance e sull'attività del consorzio.

Il quinto quesito concerne invece il requisito dell'**attività prevalente**, chiedendo se, ai fini del raggiungimento della soglia dell'80% prevista dall'art. 12 della direttiva 2014/24/UE, possano essere computati anche i ricavi derivanti da contratti stipulati con soggetti terzi — come la Commissione europea — ottenuti senza mandato delle amministrazioni controllanti e a seguito di procedure concorrenziali.

## IL CONTROLLO ANALOGO CONGIUNTO

La sentenza n. 9452/2023 dello stesso Consiglio di Stato aveva già riconosciuto la sussistenza del controllo analogo congiunto in capo a Cineca. Tuttavia, il Collegio oggi ritiene che quella pronuncia non abbia esaminato alcune questioni in quanto rimaste assorbite per effetto della dichiarazione resa da Be Smart con cui si riteneva soddisfatta la propria pretesa.

In particolare, la Be Smart s.r.l. nelle sue deduzioni pone in luce tre profili relativi alla struttura governativa di Cineca che fanno dubitare della sussistenza dei requisiti necessari per procedere ad un affidamento *in house*.

**La c.d. *shifting majority*.** Le decisioni strategiche dell'assemblea consortile sono adottate, dalla terza votazione in poi, a semplice maggioranza dei votanti, con maggioranze quindi di volta in volta variabili. Ogni consorziato ha lo stesso peso (1 su 118) e nessuno ha un diritto di veto. La società Be Smart si chiede quindi se questo meccanismo sia compatibile con la nozione di "influenza determinante" richiesta dalla giurisprudenza *Teckal*, posto che per il diritto societario qualora le decisioni fondamentali vengano adottate sulla base di maggioranze variabili, si deve ritenere insussistente qualsiasi forma di controllo.

**La natura mista degli enti partecipanti al consorzio Cineca.** Be Smart, infatti, ha rilevato che partecipano al consorzio anche enti estranei al comparto dell'istruzione, dell'università e della ricerca. Il che si porrebbe in contrasto con l'art. 9, comma 11-bis, d.l. n. 78/2015 ed i sottesi principi europei

che imporrebbero posizioni e finalità analoghe in capo agli enti consorziati. Solo in questo modo si potrebbero giustificare affidamenti volti a soddisfare esigenze comuni.

**La posizione di primazia dei Ministeri.** I due Ministeri consorziati designano direttamente 2 su 5 componenti del CdA, nominano il Presidente e mantengono diritti di veto sullo scioglimento degli organi e sulle modifiche statutarie. È dubbio se una simile posizione di supremazia sia compatibile con un controllo effettivamente congiunto di tutti i partecipanti.

### **L'ATTIVITA' PREVALENTE: IL NODO DEI PROGETTI EUROPEI**

Sul requisito dell'attività prevalente, la CTU contabile ha delineato tre scenari che portano a risultati radicalmente diversi. Secondo l'interpretazione più restrittiva, Cineca non supererebbe la soglia dell'80%. Secondo le interpretazioni più estensive, invece, la soglia sarebbe superata (rispettivamente 80,60% e 86,96%).

La differenza dipende essenzialmente dal trattamento dei proventi derivanti dalla partecipazione di Cineca a progetti di ricerca finanziati da fondi UE. Be Smart sostiene che, trattandosi di contratti stipulati con soggetti terzi (la Commissione UE) ed esito di procedure competitive cui Cineca partecipa in concorrenza con altri operatori, tali ricavi vanno necessariamente imputati alla quota del 20% di attività verso terzi. Dall'altro lato Cineca sostiene che si tratti di attività pacificamente relative alla funzione istituzionale. I progetti di ricerca in questione, per Cineca, non sono il frutto di una presenza sul mercato del Consorzio, inoltre, non possono neppure incidere sulla dinamica concorrenziale con altre imprese dato che la partecipazione a progetti di ricerca istituzionali europei fuoriesce dal concetto di concorrenza nel mercato. Ne deriva quindi che i ricavi provenienti dalla partecipazione di Cineca ai progetti di ricerca non possono essere imputati alla quota del 20%, non potendosi procedere a una loro equiparazione ad attività di mercato soggette a concorrenza tra imprese.

\*\*\*

L'ordinanza appare di particolare interesse in quanto pone dubbi sulla compatibilità con le norme UE di alcune fattispecie "estensive" del modello *in house*. Ciò, in linea con quanto da sempre espresso da ANCE sul tema, secondo cui il ricorso all'*in house* deve rappresentare un'eccezione al principio generale dell'evidenza pubblica e del mercato, giustificata dalla necessità di preservare l'autonomia organizzativa delle pubbliche amministrazioni.

D'altra parte, va tenuto conto che, negli ultimi anni, a livello europeo, sta emergendo chiaramente una crescente preoccupazione per la riduzione della concorrenza nel mercato degli appalti pubblici. Preoccupazione evidenziata sia dalla Corte dei conti UE (relazione 2023), sia dalla stessa Commissione nell'ambito del processo di revisione in corso delle direttive.

Le risposte della Corte di Giustizia, pertanto, definiranno i confini di questa modalità organizzativa, con un'interpretazione che sarà valevole per tutti gli Stati membri.

In allegato, l'ordinanza del Consiglio di Stato.

### **Allegati**

[CDS\\_Ordinanza\\_n\\_2726\\_2025](#)

[Apri](#)

**Per informazioni rivolgersi a:**

**Direzione Legislazione  
Opere Pubbliche**

Tel. 06 84567.224

E-Mail:

[operepubbliche@ance.it](mailto:operepubbliche@ance.it)