



Autorità Nazionale Anticorruzione

UFFICIO REGOLAZIONE IN MATERIA DI CONTRATTI PUBBLICI

*Linee guida per l'affidamento di servizi
a enti del terzo settore e alle cooperative sociali*

Relazione AIR

Sommario

1.	Premessa	3
2.	Le ragioni dell'intervento dell'Autorità.....	3
3.	Il quadro normativo di riferimento.....	4
3.1	L'affidamento dei servizi sociali e sanitari nel diritto comunitario	4
3.2	I servizi sociali e sanitari nel diritto nazionale.....	5
4.	Esondazione delle linee guida.....	6
5.	Procedure di consultazione effettuate	6
6.	Descrizione dettagliata delle criticità riscontrate, possibili correttivi e motivazione della scelta di determinate soluzioni.....	7
6.1	Premessa.....	7
6.2	Il sistema integrato di interventi e servizi sociali. Il ruolo degli organismi del terzo settore	8
6.3	La concorrenza nel settore dei servizi sociali.....	11
6.4	L'aggregazione della domanda	11
6.5	La programmazione degli interventi da realizzare.....	12
6.6	La co-progettazione	13
6.7	Modalità di erogazione dei servizi sociali.....	14
6.7.1	Autorizzazione e accreditamento	15
6.7.2	Le convenzioni con le organizzazioni di volontariato.....	16
6.7.3	Gli acquisti di servizi dai soggetti del terzo settore.....	19
6.7.4	L'affidamento della gestione dei servizi sociali.....	21
6.8	Gli affidamenti dei servizi e delle forniture nel settore dell'accoglienza ai richiedenti asilo e ai rifugiati	23
6.9	Gli affidamenti alle cooperative sociali	24
6.9.1	Limiti soggettivi degli affidamenti a cooperative sociali	25
6.9.2	Limiti oggettivi degli affidamenti a cooperative sociali	25
6.9.3	Le procedure di affidamento delle convenzioni.....	26
6.9.4	Il criterio di valutazione	28
6.9.5	Verifiche in corso di esecuzione	29
6.10	Gli appalti riservati ai sensi dell'art. 52 d.lgs. n. 163/2006.....	30
6.11	Le sovvenzioni.....	31
6.12	Oggetto della prestazione. Il valore economico del servizio.....	31
6.13	I requisiti dell'erogatore del servizio.....	34
6.13.1	Requisiti di moralità.....	34
6.13.2	L'adozione della carta dei servizi	34
6.14	I controlli.....	35
6.15	Proroghe e rinnovi	36
6.16	Gli obblighi in materia di trasparenza, anticorruzione e tracciabilità	36

1. Premessa

Il presente documento, redatto in base all'art. 8 del Regolamento recante «Disciplina dell'analisi di impatto della regolamentazione (AIR) e della verifica dell'impatto della regolamentazione (VIR)» (di seguito, “Regolamento AIR”) descrive il contesto normativo, le motivazioni, gli obiettivi e le fasi del procedimento che hanno condotto all'adozione delle linee guida per l'affidamento di servizi a enti del terzo settore e alle cooperative sociali, dando evidenza delle ragioni che hanno guidato l'Autorità nell'adozione di alcune scelte di fondo, soprattutto con riferimento alle più significative osservazioni formulate in sede di consultazione.

2. Le ragioni dell'intervento dell'Autorità

Il terzo settore rappresenta attualmente in Italia un'importante realtà, sia sotto il profilo sociale, per la natura dei servizi svolti, che sotto il profilo occupazionale. Il panorama dei soggetti che operano in tale ambito è molto variegato, l'ISTAT, infatti, ha censito nel corso del 2011 oltre 300.000 organizzazioni no-profit, che ricorrono alle prestazioni di 4,7 milioni di volontari, 681 mila dipendenti, 271 mila lavoratori esterni e 5 mila lavoratori temporanei. L'89% delle istituzioni no-profit è costituita in forma di associazione (201 mila associazioni non riconosciute e 68 mila riconosciute, ossia dotate di personalità giuridica); le cooperative sociale sono circa 11 mila (il 3,7%), le fondazioni 6 mila (il 2,1%) e le altre forme giuridiche circa 14 mila (il 4,8%), rappresentate principalmente da enti ecclesiastici civilmente riconosciuti, comitati, società di mutuo soccorso, istituzioni sanitarie o educative.

I soggetti operanti nel terzo settore si trovano frequentemente ad operare come erogatori di servizi pubblici in favore della collettività. Spesso, infatti, le amministrazioni pubbliche ricorrono agli enti no-profit per l'acquisto o l'affidamento di servizi alla persona. Tale scelta organizzativa ha il vantaggio di promuovere un modello economico socialmente responsabile in grado di conciliare la crescita economica con il raggiungimento di specifici obiettivi sociali, quali, ad esempio, l'incremento occupazionale e l'inclusione ed integrazione sociale. Nonostante il notevole impatto della spesa per i servizi sociali sulla finanza pubblica, si registra da un lato la mancanza di una disciplina organica concernente l'affidamento di contratti pubblici ai soggetti operanti nel terzo settore e, dall'altro, il mancato coordinamento delle disposizioni relative ai servizi sociali con quelle contenute nel d.lgs. 163/2006. L'occasione per rimediare a tali carenze potrebbe essere rappresentata dall'approvazione del disegno di legge governativo recante le linee guida per una revisione organica della disciplina riguardante il terzo settore (d.d.l. n.1870 approvato alla Camera dei deputati il 9.4.2015)¹.

¹ Tra gli obiettivi di tale provvedimento vi è quello di costruire un nuovo Welfare partecipativo, valorizzando le potenzialità di crescita e occupazione insite nell'economia sociale e nelle attività svolte dal terzo settore, unitamente a quello di premiare in modo sistematico con adeguati incentivi e strumenti di sostegno tutti i comportamenti donativi o comunque pro-sociali dei cittadini e delle imprese, finalizzati a generare coesione e responsabilità sociale.

Per raggiungere tali obiettivi il disegno di legge in esame prevede, tra l'altro, il conferimento della delega al Governo, per il riordino e la disciplina del terzo settore mediante la redazione di un codice per la raccolta ed il coordinamento delle relative disposizioni, nel rispetto di specifici principi e criteri direttivi (art. 4), tra cui «valorizzare il ruolo degli enti nella fase di programmazione, a livello territoriale, relativa anche al sistema integrato di interventi e servizi socio-assistenziali nonché di tutela e valorizzazione del patrimonio culturale, paesaggistico e ambientale e individuare criteri e modalità per l'affidamento agli enti dei servizi d'interesse generale, improntati al rispetto di standard di qualità e impatto sociale del servizio, obiettività, trasparenza e semplificazione, nonché criteri e modalità per la valutazione dei risultati ottenuti». Scorrendo il disegno di

Nelle more dell'approvazione del predetto disegno di legge e delle Direttive comunitarie in materia di appalti, l'Autorità ritiene opportuno emanare le presenti linee guida con lo scopo di fornire indicazioni operative alle amministrazioni aggiudicatrici e agli operatori del settore, al fine di realizzare i predetti obiettivi nel rispetto della normativa comunitaria e nazionale in materia di contratti pubblici e prevenzione della corruzione, in particolare dei principi di libera circolazione delle merci, di libertà di stabilimento, libera prestazione dei servizi nonché dei principi che ne derivano, quali i principi di parità di trattamento, di non discriminazione, di riconoscimento reciproco, di proporzionalità e trasparenza.

3. Il quadro normativo di riferimento

3.1 *L'affidamento dei servizi sociali e sanitari nel diritto comunitario*

La base giuridica degli appalti pubblici nell'Unione europea è oggi fornita dalle direttive 2004/17/CE e 2004/18/CE. Quest'ultima, in particolare, esclude dalla sua piena applicazione i servizi elencati nell'allegato II B, tra cui figurano anche i servizi sociali e sanitari, prevedendo all'art. 20 che l'affidamento di questi ultimi è regolato esclusivamente dagli articoli 23 (specifiche tecniche) e 35, paragrafo 4 (avvisi sui risultati della procedura di aggiudicazione). Va tuttavia, tenuta presente sul punto anche la giurisprudenza della Corte di Giustizia la quale ha statuito che «sebbene le direttive comunitarie che coordinano le procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici si applichino soltanto ai contratti il cui valore supera un determinato limite previsto espressamente in ciascuna delle dette direttive, il solo fatto che il legislatore comunitario abbia considerato che le procedure particolari e rigorose previste in tali direttive non sono adeguate allorché si tratta di appalti pubblici di scarso valore, non significa che questi ultimi siano esclusi dall'ambito di applicazione del diritto comunitario» (v., in tal senso, ordinanza 3 dicembre 2001, in C-59/00, punto 19). Già in precedenza il giudice comunitario aveva sottolineato la necessità del rispetto del principio di trasparenza anche per gli appalti non rientranti espressamente nella sfera di applicazione di una direttiva, ricordando che «nonostante il fatto che siffatti contratti, allo stadio attuale del diritto comunitario, siano esclusi dalla sfera di applicazione della direttiva 93/38, gli enti aggiudicatori che li stipulano sono ciò nondimeno tenuti a rispettare i principi fondamentali del Trattato in generale, e il principio di non discriminazione in base alla nazionalità» (sentenza 7 dicembre 2000, in C-324/98, Tele Austria c. Post & Telekom Austria, punto 60). Prendendo le mosse da siffatte considerazioni la Corte di giustizia ha rimarcato che sebbene taluni contratti siano esclusi dalla sfera di applicazione delle direttive comunitarie nel settore degli appalti pubblici, le amministrazioni aggiudicatrici che li stipulano sono ciò nondimeno tenute a rispettare i principi fondamentali del trattato.

La direttiva in esame, inoltre, dà rilevo alle specifiche esigenze sociali, consentendo, da un lato, di riservare la partecipazione alle procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici a laboratori protetti o di riservarne l'esecuzione nel contesto di programmi di lavoro protetti, quando la maggioranza dei lavoratori interessati è composta di disabili i quali, in ragione della natura o della gravità del loro handicap, non possono esercitare un'attività professionale in condizioni normali (cfr. art. 19), prevedendo, dall'altro, che le condizioni di esecuzione di un appalto possono basarsi in particolare su considerazioni sociali e ambientali (art. 26).

L'impostazione seguita dalle direttive 2004/17/CE e 2004/18/CE è stata rivista dalle nuove direttive

legge in parola, si osserva però che non è presente un espresso richiamo alla necessità di coordinare l'emananda disciplina con la normativa comunitaria e nazionale in materia di appalti pubblici.

in materia di contratti pubblici 2014/23/UE , 2014/24/UE, 2014/25/UE, che devono essere recepite dagli Stati Membri entro il 18 aprile 2016. La direttiva 2014/24/UE disciplina, infatti, i servizi sociali in un apposito capo (Capo I, Titolo III, artt. da 74 a 77), dettando per l'aggiudicazione dei relativi appalti di importo pari o superiore a 750.000 euro un regime «alleggerito». In particolare, l'art. 74 indica i servizi che rientrano in tale regime, facendo riferimento ai servizi sociali e agli altri servizi specifici indicati nell'allegato XIV. Nell'elenco di tale allegato figurano, tra l'altro, i servizi sanitari, i servizi sociali e i servizi connessi, l'assistenza sanitaria e culturale, i servizi di sicurezza sociale obbligatoria, i servizi di prestazioni sociali e gli altri servizi pubblici, sociali e personali. La ratio della previsione del regime alleggerito risiede nella constatazione della non significativa dimensione transfrontaliera di tali servizi che, generalmente, vengono prestati in ambiti territorialmente limitati in quanto connotati da particolari caratteristiche socio-culturali legate alla tradizione storica propria di ciascuna realtà.

Per l'aggiudicazione di tali servizi, l'art. 76 della Direttiva chiarisce che gli Stati Membri, nell'introduzione di norme a livello nazionale devono assicurare il pieno rispetto dei principi di trasparenza e di parità di trattamento degli operatori economici da parte delle amministrazioni aggiudicatrici. Inoltre, pur essendo liberi di determinare le norme procedurali applicabili, gli stessi devono assicurare che le disposizioni introdotte consentano alle amministrazioni aggiudicatrici di prendere in considerazione le specificità dei servizi in questione e garantiscano la qualità, la continuità, l'accessibilità, anche economica, la disponibilità e la completezza dei servizi, le esigenze specifiche delle diverse categorie di utenti, compresi i gruppi svantaggiati e vulnerabili, il coinvolgimento e la responsabilizzazione degli utenti e l'innovazione. Infine, la norma stabilisce che gli Stati membri possono altresì prevedere che la scelta del prestatore di servizi avvenga sulla base dell'offerta che presenta il miglior rapporto qualità/prezzo, tenendo conto dei criteri di qualità e sostenibilità dei servizi sociali. In tal modo viene riconosciuta agli Stati membri la facoltà di valorizzare i criteri di valutazione qualitativi e di sostenibilità sociale, adattandoli agli specifici obiettivi che si intende perseguire.

L'art. 77 della nuova direttiva prevede la facoltà, per gli Stati Membri e per le amministrazioni aggiudicatrici, di introdurre una riserva di partecipazione, aggiuntiva rispetto a quella prevista dall'art. 20, in favore dei laboratori protetti, individuata con riferimento ad un preciso ambito oggettivo e soggettivo, già descritto nelle linee guida.

3.2 I servizi sociali e sanitari nel diritto nazionale

L'art. 129 del d.lgs. 112/1998 contiene l'attuale definizione dei servizi sociali.

In coerenza con il principio di sussidiarietà, la successiva legge quadro sui servizi sociali 328/2000 prevede che gli enti locali, le regioni e lo Stato, nell'ambito delle rispettive competenze, riconoscono e agevolano il ruolo degli organismi del terzo settore nell'organizzazione e nella gestione del sistema integrato di interventi e servizi sociali, specificando che «alla gestione e all'offerta dei servizi provvedono soggetti pubblici nonché, in qualità di soggetti attivi nella progettazione e nella realizzazione concertata degli interventi, organismi non lucrativi di utilità sociale, organismi della cooperazione, organizzazioni di volontariato, associazioni ed enti di promozione sociale, fondazioni, enti di patronato e altri soggetti privati».

La definizione di specifici indirizzi per regolamentare i rapporti tra enti locali e terzo settore con particolare riferimento ai sistemi di affidamento dei servizi alla persona, è intervenuta con d.p.c.m. 30 marzo 2001 recante «Atto di indirizzo e coordinamento sui sistemi di affidamento dei servizi alla persona previsti dall'art. 5 della legge 8 novembre 2000 n. 328». Il decreto fornisce indirizzi per la regolazione dei rapporti tra Comuni e loro forme associative con i soggetti del terzo Settore ai fini

dell'affidamento dei servizi alla persona, nonché per la valorizzazione del loro ruolo nella attività di programmazione e progettazione del sistema integrato di interventi e servizi sociali.

I principi fondamentali enucleati dalla legge n. 328/2000, come ad esempio il principio di sussidiarietà, sono gli stessi che hanno informato la successiva riforma del Titolo V della Costituzione, tanto che può essere riconosciuta, nella legge in argomento, una funzione anticipatoria della novella costituzionale².

Per quanto concerne gli affidamenti dei servizi in esame, occorre considerare che in termini generali questi rientrano nei servizi esclusi di cui all'allegato IIB al decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163 e, conseguentemente risultano regolati dagli artt. 20 e 27 del Codice dei contratti pubblici. Tale disciplina va, tuttavia, coordinata con quelle di settore, in particolare con la l. 328/2000.

4. Esiti attesi delle linee guida

Le indicazioni fornite con le linee guida mirano a richiamare le stazioni appaltanti al rispetto delle norme comunitarie e nazionali in materia di affidamenti di servizi sociali, al fine di garantire l'osservanza dei principi di trasparenza, concorrenza, economicità ed efficienza, sia nella fase della programmazione e co-progettazione che nella fase della scelta dell'erogatore del servizio. Soltanto in tal modo, potrà essere assicurata la massima espressione delle potenzialità degli organismi del terzo settore e garantita la piena soddisfazione dei bisogni sociali.

Ed invero, la valorizzazione di esperienze di programmazione condivisa e di co-progettazione, nel rispetto della potestà decisionale dell'amministrazione e del principio di massima partecipazione, l'adozione di procedure selettive rispettose dei principi di trasparenza e concorrenza, la valutazione delle proposte progettuali secondo il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa, il controllo della qualità delle prestazioni e del rispetto dei diritti fondamentali dell'utenza, la salvaguardia dei principi succitati anche nell'urgenza e nell'emergenza rappresentano gli strumenti più efficaci per garantire l'efficienza e l'efficacia dell'azione amministrativa e prevenire meccanismi distorsivi della concorrenza e fenomeni corruttivi.

5. Procedure di consultazione effettuate

Nell'adunanza del 24.6.2015, il Consiglio dell'Autorità ha deliberato di avviare la consultazione on-line relativa alle linee guida per l'affidamento di servizi a enti del terzo settore e alle cooperative sociali al fine di acquisire osservazioni e commenti da parte degli operatori del mercato.

Nel corso della consultazione, che si è svolta nel periodo dal 6 luglio al 10 settembre 2015, sono pervenuti all'Autorità n. 31 contributi (pubblicati sul sito dell'Autorità), provenienti da diversi soggetti e più precisamente da n. 6 Stazioni appaltanti (Comune di Alghero, Comune di Milano, Comune di Reggio Emilia, Azienda emergenze urgenze settore Lombardia, Anci, Ministero del Lavoro), n. 11

² In conseguenza della riforma del Titolo V della Costituzione, è stata attribuita la potestà legislativa primaria in materia di organizzazione dei servizi sanitari e sociali alle Regioni, conservando in capo allo Stato la competenza esclusiva nella determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni (Liveas), le funzioni di perequazione finanziaria(art.119) e il potere sostitutivo in caso di mancata erogazione dei livelli essenziali (art. 120).

L'art. 117, c. 2, lett. m), afferma infatti, che lo Stato ha potestà legislativa esclusiva in materia di «determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali che devono essere garantiti su tutto il territorio nazionale». La norma mira a garantire un livello di uguale godimento dei diritti sociali (e civili) in tutto il territorio nazionale, demandando alle Regioni la definizione delle modalità di organizzazione dei servizi e la possibilità di prevedere livelli ulteriori di assistenza.

Associazioni di categoria (Confcooperative Federsociale Friuli Venezia Giulia, Assosistema-Confindustria, Confindustria Vicenza, Anpas Lazio, Anpas Toscana, Alleanza cooperative sociali italiane, Bacci Maria Concetta - Associazione di categoria, Flepar Inail, Unione europea delle cooperative, Forum Nazionale del Terzo Settore), n. 6 operatori economici (Società Volontaria di Soccorso Pubblica Assistenza, Social Pride - Coordinamento Cooperative Sociali di tipo B – Roma, Punto service Cooperativa Sociale a rl, Consorzio Sociale Coin, Croce Bianca Milano) e n. 8 altri soggetti (Studio legale Petullà e associati, Di Maria Dario Sebastiano, Paola Bianchi, Ncpc Avvocati Associati, Ieopa, Istituto Etico per l'osservazione e la promozione degli appalti, Fondaca, Euricse - European Research Institute on Cooperative and Social Enterprises).

6. Descrizione dettagliata delle criticità riscontrate, possibili correttivi e motivazione della scelta di determinate soluzioni.

6.1 Premessa

Molti dei soggetti intervenuti hanno apprezzato l'intervento dell'Autorità, ritenendo che il documento predisposto possa rappresentare non soltanto una panoramica sul sistema integrato di interventi e servizi socio-sanitari e sul mondo della cooperazione sociale ma anche, e soprattutto, un utile strumento operativo, da aggiornare in vista delle seguenti iniziative legislative in atto: recepimento delle Direttive europee n. 23, 24 e 25 del 2014 in materia di contratti pubblici; riforma della P.A. (legge 124/2015); attuazione della legge 56/2014 a livello regionale; riforma del Terzo Settore (d.d.l. 1870).

Il **Ministero del Lavoro** ha affermato che il documento di consultazione fornisce una lettura coerente dell'attuale disciplina, con l'obiettivo di richiamare l'attenzione dei diversi operatori sul rispetto di peculiari e inderogabili principi di trasparenza, imparzialità e rotazione che devono connotare le procedure di selezione e di affidamento da parte delle stazioni appaltanti pubbliche. Con riguardo all'affermazione, contenuta nel documento di consultazione, in merito all'assenza di riferimenti esplicativi, nel testo del d.d.l. 1870, al Codice dei Contratti pubblici, il Ministero richiama il riferimento contenuto nel testo in argomento al rispetto della normativa dell'Unione europea. Inoltre, il Ministero, unitamente ad **Anci** e **Euricse**, ha evidenziato che il sistema integrato dei servizi sociali introdotto dalla legge n. 328 del 2000 e dal d.P.C.M. 30 marzo 2001 ha risentito degli effetti della successiva riforma del titolo V della Costituzione che ha sensibilmente modificato il riparto di competenze tra Stato e regioni in materia di servizi e prestazioni sociali, attribuendone la competenza

Opzione scelta

In accoglimento delle osservazioni proposte nel testo è stato fatto specifico riferimento alla riforma del Titolo V della Costituzione che ha attribuito la potestà legislativa primaria in materia di servizi sociali alle Regioni, lasciando in capo allo Stato il compito della definizione dei livelli essenziali delle prestazioni (Liveas), oltre alle funzioni di perequazione finanziaria (art. 119) e al potere sostitutivo in caso di mancata erogazione dei livelli essenziali (art. 120). È stato precisato, altresì, che tali previsioni mirano a garantire un livello di uguale godimento dei diritti sociali (e civili) in tutto il territorio nazionale, demandando alle Regioni la definizione delle modalità di organizzazione dei servizi e la possibilità di prevedere livelli ulteriori di assistenza. Ciò è intervenuto, più che attraverso l'espressione di nuove competenze normative, mediante attuazione della disciplina statale dettata con la legge quadro sui servizi sociali che, quindi, continua a rivestire il ruolo fondamentale di disciplina di riferimento, oltre che a garantire l'omogeneità della protezione sociale nel territorio nazionale mediante l'individuazione

degli interventi rientranti nei livelli essenziali delle prestazioni (art. 22, comma 2).

6.2 Il sistema integrato di interventi e servizi sociali. Il ruolo degli organismi del terzo settore

Unione Europea delle Cooperative ha manifestato la propria perplessità circa la scelta di affrontare, in un unico documento, sia le questioni relative alle procedure per l'acquisto e l'affidamento di servizi sociali dagli enti no-profit sia quelle concernenti gli affidamenti alle cooperative sociali di tipo B. Inoltre, ha individuato alcuni elementi da sostenere e valorizzare nelle linee guida, quali:

- programmazione adeguata e condivisa con le realtà radicate sul territorio secondo una visione sistematica dei servizi su base pluriennale;
- consultazione e co-progettazione promossa, sostenuta ed applicata da parte di tutti gli Enti preposti alla erogazione di servizi sociali;
- istituzione degli elenchi per categorie e servizi corrispondenti ai fabbisogni del territorio e preselezione dei soggetti da iscrivere;
- selezione degli operatori basata sul rapporto qualità/prezzo tenuto conto, in particolare, dei criteri di qualità e sostenibilità dei servizi, della conoscenza degli specifici problemi del territorio e delle risorse sociali della comunità;
- adeguata suddivisione degli appalti in lotti funzionali;
- verifica stringente delle prestazioni e controllo della loro qualità in corso d'opera;
- valutazione e monitoraggio degli interventi, con il coinvolgimento dei destinatari.

Ha individuato altri elementi da rivedere e precisare nelle linee guida rispetto a quanto contenuto nel documento di consultazione, quali:

- inserimento, tra gli elementi valutazione delle offerte, di parametri tali da limitare, in concreto, la parità di condizioni dei concorrenti;
- congruità dei criteri e degli importi di gara da riconsiderare in relazione anche al costo del lavoro;
- verifiche in ordine al rispetto dei requisiti richiesti in sede di partecipazione;
- categorie di persone svantaggiate (da attualizzare in chiave europea nell'ambito dell'art. 4 della Legge n. 381/1991);
- verifica dell'impiego della percentuale di persone svantaggiate prevista dalla legge 381/1991 con riferimento non al numero complessivo dei lavoratori della cooperativa ma al personale che esegue le prestazioni previste in convenzione;
- superamento dell'attuale differenza tra appalti riservati e affidamenti in deroga;
- inapplicabilità delle limitazioni territoriali nelle procedure di aggiudicazione, anche in caso di affidamenti di valore inferiore alle soglie comunitarie;
- implementazione delle sezioni regionali dell'Osservatorio dei contratti pubblici;
- rispetto dei tempi di pagamento.

Società Volontaria di Soccorso Pubblica Assistenza individua le seguenti priorità che le stazioni appaltanti devono considerare nella predisposizione del disciplinare di gara:

- garantire la totale trasparenza delle procedure di affidamento di qualsiasi attività al terzo settore mediante la pubblicazione degli atti anche in caso di affidamento diretto;
- trasparenza e pubblicità dei bandi anche per specifiche categorie di enti (volontariato, promozione sociale, ecc.);

- iscrizione degli enti partecipanti al registro delle imprese con pubblicità dei bilanci (anche associazioni di volontariato);
- rispetto dell'art. 38 del codice degli appalti per i rappresentanti degli enti;
- divieto di indicare sedi legali in abitazioni private;
- obbligo di conti correnti dedicati, della tracciabilità dei flussi finanziari e di presentazione e mantenimento di un DURC positivo;
- attenta valutazione dei rimborsi sotto livello di costo;
- divieto assoluto di qualsiasi forma di rimborso ai volontari.

Confcooperative Federsolidarietà Fvg ha ribadito che l'affidamento dei servizi alla persona e quelli di inserimento lavorativo, per la loro peculiarità, deve essere realizzato in deroga a quanto previsto dalla disciplina degli appalti con strumenti in grado di rispondere al meglio ai bisogni delle proprie comunità. Questo a fronte di numerosi casi registrati nella Regione di appartenenza che hanno evidenziato come i vari provvedimenti nazionali (ad es. spending review, Mepa, Consip, ecc.) appaiono condizionare le amministrazioni locali al di là delle norme di legge e delle indicazioni dell'Anac, portando alla progressiva eliminazione della cooperazione sociale regionale dagli affidamenti. La legge 381 e la L. R. 20/2006 sono oggi nei fatti disattese e gli affidamenti in particolare alla cooperazione di inserimento lavorativo sembrano sempre di più lontani ricordi del passato.

Anpas Lazio ha auspicato che il recepimento delle direttive europee non diventi l'innesco per una forzatura nel tentare di dirottare o peggio, snaturare una preziosa risorsa del nostro Paese come il "volontariato" inserito a pieno titolo nel contesto del "Terzo Settore". Ha inoltre affermato di ritenere che il terzo settore possa essere un valido interlocutore, se svincolato da pressioni e/o strumentalizzazioni ancorché indirette e che la previsione di un regime agevolato per quanto attiene i tributi (Iva e Irpef) sarebbe positiva in quanto andrebbe a compensare spese gestionali e beni utilizzati.

Anpas Toscana ha contestato l'uso indiscriminato e improprio del termine "Terzo Settore" in quanto tale evidenza ontologica, se da un lato differenzia geneticamente i soggetti no-profit da tutti gli altri "for profit", dall'altro non può cancellare o ridurre le cospicue distinzioni che rendono improbabile affidare al Terzo Settore il rango di categoria sotto ogni profilo (storico, giuridico, sociale, economico). Al contrario, proprio le evidenti diversità fra i soggetti accomunati nel Terzo Settore possono rappresentare un efficace, originale, qualificato modello "altro" per ricostruire un'idea positiva di stato sociale, solo nella misura in cui fra di loro e con la pubblica amministrazione si costruiscano sistemi integrati, con la logica dei "patti territoriali".

Euricse ritiene opportuno l'approfondimento delle caratteristiche delle diverse istituzioni non-profit e, in particolare, quelle dell'impresa sociale, intesa come qualifica che tutte le organizzazioni private possono assumere se esercitano un'attività economica organizzata al fine della produzione o dello scambio di beni o servizi di utilità sociale per finalità di interesse generale (D.lgs. 155/2006). Il documento si porrebbe così in linea con l'ordinamento UE, ove è ormai riconosciuto il ruolo che i particolari tratti organizzativi e funzionali delle imprese sociali (o social business) hanno nella realizzazione degli obiettivi di inclusione sociale e solidarietà (v. Cons. 36 e artt. 20 e 77 Dir. 2014/24/UE).

Lo **Studio Petullà** ha rappresentato l'impossibilità di pensare ad un bando tipo in questo settore, potendo soltanto trovare soluzioni di compromesso tra l'interesse del destinatario della prestazione e l'interesse alla concorrenza. A parere dello studio legale si dovrebbe imporre il rigore di un bando tipo solo per le parti squisitamente amministrative (requisiti, termini ecc). Inoltre, si dovrebbe intervenire in modo chiaro sul criterio di aggiudicazione che potrà essere solo quello dell'offerta economicamente più vantaggiosa, con il quale dare il giusto peso ai fattori qualificanti dell'offerta che non può che consistere

in uno sviluppo progettuale che si innesta nella progettazione effettuata dall'ente.

Opzione scelta

Prima di analizzare i singoli punti sollevati dai partecipanti alla consultazione, appare opportuno ricordare come le presenti linee guida possono fornire indicazioni esclusivamente per i temi di competenza dell'Autorità, pertanto, talune delle questioni sollevate non potranno trovare risposta in questa sede (come, ad esempio, le scelte di acquisire determinati servizi da parte di singole Regioni, il divieto di indicare la sede legale degli enti del terzo settore in abitazioni private o la possibilità di prevedere agevolazioni in materia di Iva e Irpef). Sotto un diverso profilo, molte delle questioni poste sono state condivise e approfondite nella determinazione.

Con riferimento alle osservazioni di **Unione Europea delle Cooperative**, si rappresenta che l'Autorità ha ritenuto l'opportunità di affrontare in un unico documento la questione delle modalità di erogazione di servizi sociali a soggetti del terzo settore e alle cooperative sociali di tipo B, stante la possibilità di fornire contestualmente indicazioni operative valevoli per entrambe le tipologie di soggetti. Naturalmente, gli aspetti peculiari della disciplina dei vari istituti trattati sono stati affrontati separatamente.

Con riferimento alle osservazioni di **Unione Europea delle Cooperative e di Società Volontaria di Soccorso Pubblica Assistenza**, si evidenzia che le stesse sono state accolte approfondendo, nel documento, gli istituti dell'autorizzazione e dell'accreditamento e le tematiche della programmazione, della co-progettazione, dei requisiti di partecipazione dei concorrenti, dei criteri di valutazione dell'offerta, del monitoraggio delle attività e delle verifiche sulla qualità delle prestazioni, degli obblighi di trasparenza e di tracciabilità, delle modalità di rimborso dei costi sostenuti dalle associazioni di volontariato, il tutto come meglio specificato nei paragrafi che seguono.

Con riferimento alla richiesta di iscrizione anche delle associazioni di volontariato al registro delle imprese con pubblicità dei bilanci, si evidenzia che presupposto dell'obbligo di iscrizione al registro delle imprese è lo svolgimento in via esclusiva o principale di attività di impresa. Pertanto, laddove un'associazione possiede la partita Iva e svolga, in modo sussidiario e non prevalente, attività a carattere commerciale, allora dovrà iscriversi al REA. Se, invece, l'Associazione realizza esclusivamente attività istituzionale, l'obbligo dell'iscrizione al REA non sussiste ed è sufficiente l'utilizzo del numero di codice fiscale. Pertanto, si ritiene che detto obbligo non possa essere richiesto alle associazioni di volontariato per la stipula di convenzioni con la P.A.

Per quanto attiene alle contestazioni avanzate da **Anpas Toscana** in ordine all'uso del sintagma «Terzo Settore», si evidenzia che il termine è utilizzato anche nel disegno di legge governativo recante le linee guida per una revisione organica della disciplina riguardante il terzo settore (d.d.l. n.1870 approvato alla Camera dei deputati il 9.4.2015) e che, nel testo del documento, sono state distinte le modalità di affidamento mediante convenzione in favore di associazioni di volontariato da altre formule organizzative riferite agli acquisti di servizi sociali e all'affidamento della gestione dei servizi sociali, individuando i presupposti giustificativi, soggettivi ed oggettivi.

Con riferimento alla richiesta di **Euricse** di approfondire le caratteristiche delle diverse istituzioni non-profit e, in particolare, quelle dell'impresa sociale, si evidenzia che la finalità perseguita con le linee guida è quella di fornire indicazioni operative alle stazioni appaltanti in ordine alle modalità di erogazione dei servizi sociali, al fine di assicurare il rispetto dei principi di concorrenza, trasparenza, efficienza ed economicità. Pertanto, l'intervento dell'Autorità si è concentrato, più che sulla definizione delle caratteristiche soggettive degli organismi del terzo settore, sulle modalità di partecipazione degli stessi alle attività di programmazione e progettazione, sulle formule utilizzabili per l'erogazione dei

servizi e sulle attività di monitoraggio e controllo delle prestazioni. Ciò anche in considerazione del fatto che, soltanto in casi particolari, che sono stati affrontati separatamente nel documento, la natura del soggetto erogatore incide sulla formula organizzativa da adottare per l'erogazione del servizio. (v. associazioni di volontariato e cooperative sociali di tipo B).

Con riferimento alle osservazioni dello **Studio Petullà**, si evidenzia che le linee guida non hanno valore vincolante al pari dei bandi-tipo, ma forniscono indicazioni operative volte ad orientare i comportamenti delle stazioni appaltanti, favorendo la standardizzazione dei comportamenti e l'adozione di *best practices*.

6.3 La concorrenza nel settore dei servizi sociali

Social Pride ha affermato che nell'affidamento di servizi sociali prevale l'attenzione all'oggetto dell'intervento (produzione di relazioni di aiuto e utilità sociale) e il riconoscimento del primato della co-progettazione e realizzazione concertata degli interventi. Ciò che supera anche il riferimento concettuale del primato della concorrenza.

Opzione scelta

Nelle linee guida è stato inserito un apposito paragrafo sulla concorrenza, in cui è stata evidenziata la necessità che le amministrazioni, sia preventivamente, in fase di progettazione/programmazione degli interventi da realizzare, sia successivamente, in fase di affidamento e di controllo sull'esecuzione, garantiscano effettive condizioni di concorrenza nel mercato (laddove i fruitori dei servizi sociali possono rivolgersi a fornitori diversi, accreditati o autorizzati) o di concorrenza per il mercato (intesa come possibilità di accesso di tutti gli operatori economici che intendano eseguire commesse pubbliche, evitando di introdurre eventuali barriere all'accesso) al fine di prevenire inefficienze del sistema e aumentarne la competitività. Il richiamo al rispetto delle condizioni di concorrenza per l'affidamento dei servizi in parola è contenuto anche nella disciplina settoriale, quale modalità per garantire i principi di universalità, parità di trattamento, uguaglianza e non discriminazione.

6.4 L'aggregazione della domanda

Anci, con specifico riferimento alla questione dell'applicabilità o meno ai servizi sociali della disciplina sulla spending review (convenzioni CONSIP, Mepa) e sulla centralizzazione degli acquisiti, ha evidenziato che la Corte dei Conti, Sezione Regionale di controllo per la Lombardia, con parere 169/2015/PAR ha ribadito la specificità della materia dei servizi sociali (e della peculiarità dei relativi modelli di gestione degli stessi) come riveniente dalla legge n. 328/2000 e della legislazione regionale esaminata.

Per **Forum Nazionale del Terzo Settore** e **Di Maria Dario Sebastiano** andrebbe specificato nelle linee guida che i servizi sociali di cui all'Allegato IIB devono ritenersi sottratti all'obbligo di acquisizione in forma aggregata, ai quali, pertanto, non si applicano le disposizioni dell'art. 33, comma 3-bis del Codice (Determinazione Anac n. 3 del 25 febbraio 2015).

Il **Comune di Reggio Emilia** ha evidenziato che il ricorso al MEPA e ad appalti con procedura aperta, a cui si sta cercando a fatica di transitare tutto, contraddicono in parte le modalità di lavoro con il terzo settore previste dalla normativa sopracitata, che vede le procedure negoziate o ristrette come i percorsi da privilegiare.

Opzione scelta

In accoglimento delle osservazioni pervenute, è stata inserita nelle linee guida la specificazione che agli acquisti e agli affidamenti di servizi sociali rientranti nell'allegato II B del Codice dei Contratti trovano applicazione le forme di aggregazione specifiche stabilite dalla legge 328/2000.

Per quanto concerne i servizi affidati alle cooperative sociali di tipo b) ai sensi dell'art. 5 della legge n. 381/91 (di cui al paragrafo 6.9), è stato specificato che, non essendo prevista alcuna deroga specifica al riguardo, occorrerà valutare la categoria del servizio (ovvero se ricade nell'allegato IIA o allegato IIB) per definire l'obbligo di ricorso all'aggregazione.

È stato ricordato, infine, che l'art. 14, commi 27 e 28, del d.l. 31 maggio 2010, n. 78, convertito con legge 30 luglio 2010, n. 122, ha previsto l'obbligo, per i Comuni con popolazione fino a 5.000 abitanti, di procedere in forma associata, mediante Unione di Comuni o convenzione, per la «progettazione e gestione del sistema locale dei servizi sociali ed erogazione delle relative prestazioni ai cittadini, secondo quanto previsto dall'articolo 118, quarto comma, della Costituzione».

6.5 La programmazione degli interventi da realizzare

Consorzio Nazionale Idee in Rete ha affermato che una delle specificità che caratterizza l'erogazione dei servizi sociali consiste nella ricerca di procedure che enfatizzino gli aspetti “dialogici” del rapporto (il coinvolgimento nella programmazione, le istruttorie di coprogettazione, il privilegiare le procedure negoziate, ecc.) ed ha evidenziato che, al fine di conciliare i principi di trasparenza e imparzialità con i principi di dialogo e cooperazione, è necessario che il dialogo inizi in fase di programmazione o di progettazione preliminare dei servizi (e non nel momento della scelta gestionale) e che intervenga con soggetti scelti in base a procedure di evidenza pubblica.

Forum Nazionale del Terzo Settore, Confcooperative Fdersolidarietà Fvg e Alleanza Cooperative Sociali Italiane hanno evidenziato l'importanza della reale ed effettiva partecipazione delle organizzazioni di rappresentanza del terzo settore ai Piani di zona (L 328/00) come efficace strumento sia per la risposta ai bisogni dei cittadini, sia per evitare distorsioni e fenomeni di corruzione, che può essere garantita soltanto con adeguati correttivi che attribuiscano contenuti reali alle fasi della programmazione.

Anpas Lazio e Laura Fontana hanno evidenziato l'importanza di effettuare un'analisi preventiva della realtà territoriale per individuare i bisogni sociali più sentiti e, di conseguenza, le priorità di intervento, di concerto con le varie figure istituzionali. Spesso, invece, anziché partire da un'analisi effettiva dei bisogni dei cittadini e del territorio, si costringono questi ad aderire a servizi già esistenti.

Euricse ritiene che nell'ambito della programmazione, particolare rilievo andrebbe espressamente riconosciuto ai piani di zona (art. 19 L. 328/2000), per la cui adozione il legislatore ha previsto la partecipazione dei soggetti del terzo settore in un'ottica di collaborazione e sinergia tra pubblico e privato sociale.

Opzione scelta

In accoglimento delle osservazioni pervenute, nelle linee guida è stato ulteriormente approfondito l'aspetto della programmazione attribuendo rilievo ai piani di zona e specificando che le amministrazioni hanno l'obbligo di procedere ad un'adeguata programmazione delle risorse e degli interventi sociali, da effettuarsi con il coinvolgimento attivo dei soggetti pubblici e privati a ciò deputati, al fine di addivenire, in via preventiva, alla corretta individuazione e quantificazione delle risorse disponibili, dei bisogni da soddisfare, degli interventi all'uopo necessari e delle modalità di realizzazione degli stessi.

Inoltre, è stato evidenziato che l'individuazione del fabbisogno di servizi sociali (che possono variare

nel tempo e sono legati a cause non sempre controllabili dal decisore pubblico) deve essere effettuata partendo dall'analisi storica della domanda del servizio, integrata da proiezioni sui possibili fabbisogni futuri e che tra i fabbisogni futuri devono essere individuate possibili linee di azione per rispondere a situazioni di urgenza/emergenza.

È stato specificato, altresì, che le amministrazioni devono verificare e valutare annualmente lo stato di realizzazione delle azioni attivate, in termini di risultati raggiunti, e apportare i cambiamenti ritenuti necessari alla programmazione (ri-pianificazione) per l'anno successivo, anche al fine di evitare che le scelte dell'amministrazione in ordine ai bisogni da soddisfare in ambito sociale possano essere influenzate dalla disponibilità di offerta e, in particolare, dalle capacità esecutive dei soggetti che partecipano alla programmazione.

Sul punto, è stato ritenuto importante evidenziare che l'individuazione dei bisogni da soddisfare e dei servizi da erogare resta comunque una prerogativa dell'amministrazione. Una confusione di ruoli in tali ambiti rischia, infatti, di distogliere l'azione amministrativa dalle finalità sociali cui è preposta per agevolare il soddisfacimento di interessi particolari e di favorire l'emersione di comportamenti collusivi o di fenomeni di corruzione.

Infine, rispetto al documento di consultazione, è stata inserita la previsione che i Comuni in sede di programmazione, ai sensi dell'art. 13 della l. 328/2000 e del d.p.r. 3 maggio 2001, devono adottare una «carta dei servizi sociali» (intesa come «carta per la cittadinanza sociale»), volta a delineare le modalità con cui si intende rispondere ai bisogni degli utenti dei servizi, tenendo conto dei propri orientamenti e possibilità.

6.6 La co-progettazione

Consorzio Nazionale Idee in Rete ritiene che la modalità ottimale di scelta del contraente da utilizzare nel terzo settore sia la definizione, nell'ambito di tavoli in cui sia il terzo settore che la pubblica amministrazione hanno un ruolo attivo, del “chi fa cosa e con quali risorse”. Inoltre, i soggetti individuati devono essere selezionati in modo trasparente e con evidenza pubblica già a partire dalla fase di programmazione. Ritiene, infatti, che nel campo del welfare la concorrenza sulle prestazioni non abbia prodotto il miglior rapporto qualità prezzo, ma la distruzione di risorse potenzialmente utili alla comunità (oltre che processi di selezione comunque non ottimali).

Forum Nazionale del Terzo Settore, Alleanza Cooperative Sociali Italiane e Confcooperative Federsolidarietà hanno suggerito di adottare specifiche linee Guide sulla co-progettazione per delinearne puntualmente le procedure, prendendo anche a riferimento le migliori prassi (ad esempio: D.G.R. Liguria 15 luglio 2011, n. 846 sui “Patti per la sussidiarietà”, D.G.R. Lombardia 25 febbraio 2011, n. 1353 sulle “Linee guida per la valorizzazione del terzo settore nell'ambito dei servizi alla persona e alla comunità”; i percorsi di co-progettazione del Comune di Brescia e meccanismi innovativi di accreditamento).

Lo Studio Petullà ha sottolineato il ruolo della co-progettazione che distingue i soggetti seri e qualificati che hanno interesse ad operare seriamente.

Anci ha espresso l'auspicio che la co-progettazione e il partenariato in ambito sociale possano trovare ulteriore legittimazione e un inquadramento legislativo chiaro, soprattutto nel presente periodo di crisi, caratterizzato da sempre più pesanti ristrettezze finanziarie che incidono negativamente sul sistema del welfare, e impongono, nel rispetto dei criteri di pubblicità e trasparenza dell'azione amministrativa, di attrarre e coinvolgere soggetti privati, anche al fine di beneficiare delle sinergie che possono derivare dalla collaborazione fra il settore pubblico e quello privato.

Il Comune di Reggio Emilia ha evidenziato che la Regione Emilia-Romagna, a differenza di altri

Enti, non ha normato in modo definito le modalità del percorso di co-progettazione, lasciando ai singoli Comuni la possibilità di sperimentare percorsi diversi, con conseguente possibilità di un disallineamento rispetto alle disposizioni del Codice dei Contratti. Inoltre, ha evidenziato che la tempistica dei singoli specifici finanziamenti spesso rende necessario provvedere con urgenza per rispettare la durata delle attività progettuali e che l'incertezza delle risorse a disposizione rende difficoltosa la programmazione a lungo termine.

Opzione scelta

In accoglimento delle osservazioni pervenute, è stato approfondito il tema della co-progettazione, evidenziando che, al fine di garantire la correttezza e la legalità dell'azione amministrativa, le amministrazioni, nel favorire la massima partecipazione dei soggetti privati alle procedure di co-progettazione, devono mantenere in capo a se stesse la titolarità delle scelte. In particolare, devono predeterminare gli obiettivi generali e specifici degli interventi, definire le aree di intervento, stabilire la durata del progetto ed individuarne le caratteristiche essenziali, redigendo un progetto di massima che serva anche ad orientare i concorrenti nella predisposizione della proposta progettuale. Inoltre, in considerazione del fatto che le procedure delineate dalla normativa regionale e dai regolamenti comunali possono divergere nell'ambito del territorio nazionale e, tenuto conto dell'esigenza di garantire in ogni caso il rispetto dei principi di trasparenza e concorrenza, sono state fornite indicazioni di massima sul procedimento da seguire. Sulla richiesta di adottare linee guida ad hoc sulla co-progettazione, l'Autorità valuterà l'opportunità di intervenire all'esito del recepimento delle direttive comunitarie.

6.7 Modalità di erogazione dei servizi sociali

Anci ritiene che, sia nel percorso di recepimento delle Direttive che nell'elaborazione dei bandi-tipo, si debba tener conto della particolare natura della materia, riservata alla competenza legislativa esclusiva delle Regioni, facendo salve le scelte compiute dai Legislatori regionali in ordine alle diverse modalità di erogazione dei servizi sociali fra quelli previsti dall'ordinamento e da ultimo esplicitati dalle stesse Direttive (v. considerando n. 114 della Direttiva 2014/24/UE, laddove il riferimento agli "Stati membri" deve essere inteso come soggetto titolare della potestà legislativa). Inoltre, in applicazione dei principi di sussidiarietà, adeguatezza e differenziazione, ha evidenziato che la scelta fra tutti i possibili modelli gestionali di erogazione dei servizi sociali dovrebbe essere in concreto rimessa alle autonomie locali, nel rispetto dei modelli organizzativi previsti a livello regionale, in funzione delle scelte di indirizzo da queste formulate, degli eventuali limiti di spesa esistenti, dal radicamento sul territorio dei soggetti del Terzo settore, nonché del particolare contesto territoriale e socio-economico.

Pertanto, l'**Anci** ritiene che, al di fuori delle ipotesi in cui i servizi sociali vengano affidati nella forma dell'appalto di servizi (anche mediante concessione), come tali assoggettati alla disciplina generale sui contratti pubblici a tutela della concorrenza, negli altri casi, previsti dalle leggi regionali, l'erogazione dei servizi esorbita dalla richiamata disciplina competitiva.

Euricse ha sottolineato che i servizi sociali hanno caratteristiche particolari che li differenziano rispetto ad altre prestazioni che l'amministrazione può esternalizzare. Essi sono per definizione rivolti a persone in condizioni di svantaggio ed esclusione sociale. Per questo i soggetti del terzo settore che li offrono investono sulla relazione con gli utenti, contribuendo a realizzare il principio solidaristico di rilevanza costituzionale. Ha evidenziato, quindi, che la natura sociale dei servizi giustifica modalità di organizzazione, gestione e affidamento che non sono del tutto sovrapponibili ai contratti pubblici di appalto genericamente intesi. Nel rispetto dei principi di imparzialità e buon andamento, le

amministrazioni devono, quindi, poter coinvolgere gli organismi del terzo settore nella programmazione, progettazione e attuazione delle politiche sociali secondo schemi flessibili e indipendentemente dal rispetto puntuale dei procedimenti di evidenza pubblica che hanno un ambito di applicazione specifico e non possono essere sempre estesi in via analogica.

In ogni caso, le istituzioni pubbliche devono sempre bilanciare le esigenze della concorrenza con i valori sociali e, per questo, non può escludersi che alcune disposizioni applicabili alle gare pubbliche possano legittimamente essere adeguate al differente contesto di riferimento.

Anpas Toscana ha precisato che solo nel caso di azione volontaria gratuita e di servizi a bassa complessità organizzativa è giustificato l'affidamento diretto alle organizzazioni di volontariato, mentre per i servizi ad alta complessità organizzativa (e professionale), connaturati alle forme dell'impresa, si deve far ricorso necessariamente all'appalto tramite gara, pur riservandone la partecipazione alle cooperative sociali.

Opzione scelta

Nelle linee guida è stato chiarito che ai fini dell'erogazione dei servizi sociali, la legge 328/2000 prevede che gli enti pubblici promuovono azioni per favorire la trasparenza e la semplificazione amministrativa, nonché il ricorso a forme di aggiudicazione o negoziali che consentono ai soggetti operanti nel terzo settore la piena espressione della propria progettualità (art. 5, comma 2) e che l'erogazione dei servizi alla persona può avvenire mediante diversi strumenti, rimessi alla scelta discrezionale, ma motivata, dell'amministrazione ed, in particolare:

- a) autorizzazione e accreditamento (art. 11, l. 328/2000);
- b) convenzione con le organizzazioni di volontariato di cui alla l. 266/1991 (art. 3, d.p.c.m. 30 marzo 2001);
- c) acquisto di servizi e prestazioni (art. 5, d.p.c.m. 30 marzo 2001);
- d) affidamento ai soggetti del terzo settore (art. 6, d.p.c.m. 30 marzo 2001).

Inoltre, è stato chiarito che attraverso l'autorizzazione e l'accreditamento vengono individuati gli operatori economici (appartenenti al terzo settore) che possono erogare il servizio, mentre è l'utente finale che sceglie la struttura cui rivolgersi, sulla base della qualità del servizio offerto (concorrenza nel mercato). Per le altre tre tipologie di affidamento, in deroga al Codice dei Contratti, l'amministrazione deve selezionare, sulla base del progetto presentato, l'operatore economico che eroga il servizio e la concorrenza si svolge per entrare nel mercato.

6.7.1 Autorizzazione e accreditamento

ANCI e Di Maria Dario Sebastiano hanno evidenziato l'opportunità di approfondire la trattazione dell'istituto dell'accreditamento che, lungi dall'essere un adempimento meramente burocratico, scontato e strettamente connesso all'autorizzazione, è posto come «*condicio sine qua non*» per l'erogazione dei servizi sociali, e riguarda sia gli enti profit, sia gli enti no-profit, sia gli enti pubblici, sia gli enti privati. L'accreditamento consente, altresì, di porre in concorrenza gli operatori del terzo settore, demandando all'utente la scelta dell'erogatore del servizio e introduce un altro livello di trasparenza, concorrenza e qualità. Nonostante ciò, l'attuazione dell'accreditamento per i servizi sociali stenta a decollare e, solamente con grande ritardo, le Regioni hanno definito i criteri e procedure da adottare per il relativo rilascio.

Opzione scelta

In accoglimento delle osservazioni proposte, è stato approfondito l'istituto dell'accreditamento, inserito in un apposito paragrafo unitamente all'autorizzazione, specificando che tali istituti sono previsti come

condizioni imprescindibili per la conduzione delle strutture residenziali e semiresidenziali da parte di soggetti pubblici o privati e che gli stessi, in virtù dell'autonomia legislativa regionale, sono stati estesi anche ad altri servizi. Inoltre, è stato precisato che l'accreditamento deve costituire un percorso dinamico, che deve prevedere l'individuazione dei requisiti soggettivi ed oggettivi cui subordinarne il rilascio, valutazioni periodiche dei fabbisogni di prestazioni e della qualità dei servizi, verifiche del mantenimento dei requisiti e dei presupposti. Rispetto all'autorizzazione, infatti, l'accreditamento non riveste una funzione accertativa del possesso di requisiti qualificanti, quanto piuttosto una funzione collaborativa e promozionale, essendo volto ad instaurare un rapporto tra accreditato e accreditante, ispirato ad una logica di sussidiarietà. Gli enti accreditati, infatti, vengono inseriti nella rete dei servizi sociali e possono ricevere contributi e sovvenzioni per lo svolgimento di attività rivolte al pubblico.

6.7.2 Le convenzioni con le organizzazioni di volontariato

Alleanza cooperative sociali italiane e **Confcooperative Federsolidarietà** ritengono che il documento articoli adeguatamente le differenze tra le diverse tipologie di organizzazioni del terzo settore e qualifichi correttamente le associazioni di volontariato come uno strumento di collaborazione nell'attuazione di interventi complementari ai servizi. Unitamente ad **Euricse** e a **Lara Fontani**, ritengono, però necessario chiarire che le organizzazioni di volontariato (e tutte le organizzazioni cui è imposto lo svolgimento di attività economiche di natura commerciale in maniera ausiliaria e sussidiaria e l'utilizzazione prevalente dell'attività di volontari) non possono partecipare alle procedure di appalto. Tali condizioni appaiono, infatti, incompatibili con la partecipazione ad appalti che richiedono una gestione imprenditoriale dei servizi.

Forum Nazionale del Terzo Settore ritiene l'opportunità di chiarire - anche a fronte di pronunce contrastanti - quali soggetti del terzo settore possono partecipare alle procedure di appalto al fine di evitare defatiganti contenziosi. Inoltre, unitamente a **Croce Bianca Milano**, chiede di meglio chiarire l'ambito di legittimità dell'affidamento diretto alle organizzazioni di volontariato dei servizi sanitari e sociali; materia che ha costituito, nel tempo, fonte di difficoltà interpretative per la P.A. e che sembra aver trovato una risposta di rilievo nella sentenza della Corte di Giustizia UE dell'11/12/2014, causa numero 113/2013 "Spezzino", che ha riconosciuto la compatibilità comunitaria «della fornitura dei servizi di trasporto sanitario di urgenza ed emergenza attribuita in via prioritaria con affidamento diretto, in mancanza di qualsiasi pubblicità, alle associazioni di volontariato convenzionate, purché l'ambito normativo e convenzionale in cui si svolge l'attività delle associazioni in parola contribuisca effettivamente alla finalità sociale e al perseguitamento degli obiettivi di solidarietà ed efficienza di bilancio su cui detta disciplina è basata». Principio che ha trovato applicazione, oltre che nel giudizio a quo (Consiglio di Stato sentenza n. 3208/2015), in una recente sentenza del TAR Piemonte (sentenza 1082/2015) che ha applicato il principio anche per servizi di trasporto sanitario ordinario (di pazienti in emodialisi).

Anpas Toscana ha effettuato rilievi sulla questione del «rimborso delle spese effettivamente sostenute», auspicando uno studio analitico sulle varie voci che costituiscono elemento di costo all'interno delle Associazioni di Volontariato, con particolare riferimento all'uso di personale stipendiato, accanto ai volontari, nei termini consentiti dalla legge. Ritiene che questo aspetto, in particolare, debba essere indagato in rapporto a molteplici dimensioni, quali l'organizzazione specifica del servizio, la territorialità, le tipologie dei rapporti di lavoro, il coefficiente numerico volontari-lavoratori stipendiati, etc.

Azienda Emergenze Urgenze Regione Lombardia ha evidenziato che nel settore dell'emergenza/urgenza, dovrebbero essere consentiti rimborzi forfettari con tariffe predeterminate dagli enti pubblici centrali (regione) sulla base del criterio del mero rimborso. Ciò consentirebbe il

rimborso di costi normalmente non inclusi nella modalità a pie' di lista (es. costo dei mezzi da tenere a disposizione per l'emergenza/urgenza che non sono poi effettivamente utilizzati, costi per la formazione, costi di attesa), sempre nel rispetto del principio dell'assenza di lucro, agevolmente verificabile dall'esame del bilancio.

Inoltre, nel caso di gare a cui partecipino sia soggetti del terzo settore che privati, ha evidenziato l'opportunità di calcolare la base d'asta Iva compresa, ove prevista. Infine, ha affermato che la stazione appaltante dovrebbe valutare la necessità di far sostenere agli organismi no-profit costi del tutto impropri in una logica di rimborso, quali le fidejussioni e le penali.

Anpas Toscana ritiene che occorra chiarire e precisare direttamente il concetto di "liceità/obbligatorietà" nell'attivare la forma convenzionata dell'affidamento diretto al volontariato. In particolare afferma che ritenere come non obbligatorio, ma soltanto possibile il ricorso alle organizzazioni di volontariato rappresenta il retaggio di un'interpretazione (D.Lgs. 163/06, sentenza della Corte Europea di Giustizia novembre 2007) che imporrebbe sempre e comunque l'adozione della gara d'appalto per ogni e qualsiasi esternalizzazione. Ma se l'assioma che finalmente compare è esattamente l'opposto, allora sembrerebbe più ragionevole che l'applicazione della norma fosse "obbligatoria" (secondo lo spirito della L. 328/2000), e ne fosse consentita deroga solo per situazioni oggettivamente motivate (p. es. l'assenza di Associazioni di Volontariato in un dato territorio).

Anci esprime condivisione piena sulla ricostruzione relativa alle modalità per l'affidamento di servizi alle associazioni di volontariato e segnatamente attraverso lo strumento della convenzione.

A tal proposito precisa che di norma i Comuni disciplinano, in termini generali (nell'ambito dei Regolamenti di Consiglio comunale per l'affidamento di beni e servizi e per la contrattualistica pubblica) o con atto puntuale, la proceduralizzazione - talvolta preceduta dalla sottoscrizione di Accordi e/o Protocolli di intesa, anche da parte degli Organi politici degli Enti - del rapporto fra Comune e Associazione. Pertanto, ritiene che, in ragione delle prerogative comunali in tema di potestà statutaria e regolamentare, a quegli atti occorrerà comunque far riferimento.

Euricse ha evidenziato che l'affidamento dei servizi sociali in deroga alle procedure di evidenza pubblica può avvenire soltanto a fronte della puntuale dimostrazione del carattere non oneroso della convenzione in base a quanto espressamente enunciato dalla giurisprudenza UE e in presenza di una riserva prevista da norme di legge per una specifica finalità di solidarietà sociale (v. C-113/13 e già C-70/95). Tali argomenti portano a concludere che, a parità di condizioni, la possibilità di deroga deve poter valere anche per le cooperative sociali o per gli altri organismi non-profit.

Opzione scelta

Con riferimento alle osservazioni formulate da **Alleanza Cooperative Sociali Italiane** in ordine alla partecipazione delle organizzazioni di volontariato alle procedure di affidamento pubblico, si ritiene che in linea con la giurisprudenza più recente, (Consiglio di Stato, Sez. III 17/11/2015 n. 5249) debba essere riconosciuta l'ascrivibilità anche delle associazioni di volontariato, quali soggetti autorizzati dall'ordinamento a prestare servizi e a svolgere, quindi, attività economiche, ancorché senza scopi di lucro, al novero dei soggetti ai quali possono essere affidati i contratti pubblici (cfr. Cons. St., Sez. III, 16 luglio 2015; n.3685; Sez. VI, 23 gennaio 2013, n.387), escludendo, quindi, il carattere tassativo dell'elenco contenuto nell'art. 34 d.lgs. n. 163 del 2006. Inoltre, deve ritenersi che l'ammissione alle gare delle associazioni di volontariato implica, quale logico corollario, la possibilità di impiegare nel servizio anche personale volontario (altrimenti la clausola partecipativa resterebbe priva di senso). Sulla base di tali considerazioni, l'osservazione non è stata accolta.

Le osservazioni presentate da **Forum del Terzo Settore**, sono state accolte chiarendo, nel documento

in esame, l'ambito di applicazione e i presupposti soggettivi e oggettivi degli affidamenti di servizi in convenzione alle organizzazioni di volontariato e introducendo precisazioni anche con riferimento ai rimborsi riconoscibili alle stesse. In particolare, è stato evidenziato che i rimborsi devono avere ad oggetto i soli costi fatturati e rendicontati, con esclusione di qualsiasi attribuzione a titolo di maggiorazione, accantonamento, ricarico o simili e che il rimborso dei costi indiretti (es. canoni di locazione, manutenzioni, spese generali) è consentito limitatamente alla quota parte imputabile direttamente all'attività oggetto di affidamento. È stato affrontato anche il tema dei rimborsi ai volontari, evidenziando che l'attività dagli stessi prestata deve essere a titolo gratuito, fatto salvo il rimborso delle spese sostenute e debitamente documentate, consentito entro i limiti preventivamente stabiliti e autorizzati dall'organizzazione in ragione anche dell'organizzazione specifica del servizio, della natura dei rapporti di lavoro, del rapporto numerico tra volontari e lavoratori stipendiati.

Con riferimento alle osservazioni formulate da **Azienda Emergenze Urgenze Lombardia**, si osserva che anche i costi indicati (costi dell'attesa, costi della tenuta a disposizione dei mezzi) si prestano ad essere valutati a consuntivo in relazione a ciascun intervento effettuato, a condizione che siano preventivamente determinati il costo e la relativa incidenza sul singolo intervento (costo mensile sostenuto per la disponibilità dei mezzi di riserva/n. interventi effettuati nel mese). Anche i costi sostenuti per la formazione dei dipendenti, in quanto costi indiretti, potranno essere rimborsati limitatamente alla quota parte imputabile direttamente all'attività oggetto di affidamento, previa determinazione dell'incidenza oraria del costo annuo sostenuto per la formazione del singolo volontario. Pertanto, la previsione di rimborsi forfettari non si giustifica neanche in caso di interventi di urgenza/emergenza e, quindi, la proposta del relativo inserimento nelle linee guida non è stata accolta. Inoltre, con riferimento al calcolo dell'Iva nella base d'asta, si evidenzia che ai sensi dell'art. 29, comma 1, del Codice, il calcolo del valore stimato degli appalti pubblici e delle concessioni di lavori o servizi pubblici è basato sull'importo totale pagabile al netto dell'Iva, valutato dalle stazioni appaltanti. Pertanto, la base d'asta deve essere calcolata Iva esclusa. In relazione all'opportunità di evitare l'aggravio degli oneri in capo alle organizzazioni di volontariato evitando di richiedere garanzie fideiussorie o prevedere l'applicazione di penali per l'inadempimento, si evidenzia che tali strumenti sono finalizzati a perseguire l'obiettivo dell'efficienza e della qualità delle prestazioni, che deve essere salvaguardato anche nel caso in cui l'erogatore del servizio sia un'organizzazione di volontariato.

Con riferimento alle osservazioni offerte da **Anpas Toscana** sulla necessità di chiarire il concetto di liceità/obbligatorietà del ricorso alle convenzioni con le associazioni di volontariato, nel testo è stato precisato che la normativa prevede una riserva in favore delle organizzazioni di volontariato per l'erogazione di servizi alla persona, in considerazione della particolare natura delle prestazioni e delle finalità sociali perseguiti con l'affidamento del servizio e che la deroga alle disposizioni del Codice dei Contratti si giustifica in presenza delle condizioni soggettive ed oggettive individuate dalla normativa.

Sulla precisazione di **Anci** in merito alla necessità di precisare che i Comuni disciplinano, in termini generali (nell'ambito dei Regolamenti di Consiglio comunale per l'affidamento di beni e servizi e per la contrattualistica pubblica) o con atto puntuale, la proceduralizzazione - talvolta preceduta dalla sottoscrizione di Accordi e/o Protocolli di intesa, anche da parte degli Organi politici degli Enti - del rapporto fra Comune e Associazione, si evidenzia che ciascuna amministrazione può adottare atti a carattere generale in cui individua i criteri generali da seguire negli affidamenti dei contratti pubblici di servizi sociali. Pertanto, non si è ritenuto di precisare tale possibilità con esclusivo riferimento ai Comuni nell'adozione delle convenzioni con le associazioni di volontariato.

Con riferimento alla precisazione di **Euricse** in ordine alla circostanza che, se ricorrono le condizioni di legittimità dell'affidamento diretto alle organizzazioni di volontariato individuate dalla giurisprudenza

comunitaria (assenza di profitto con previsione del solo rimborso dei costi e volontà di affidare un servizio in via esclusiva a una particolare forma organizzativa non-profit per una specifica finalità di solidarietà sociale), l'affidamento diretto in convenzione deve poter valere anche per le cooperative sociali o per gli altri organismi non-profit, si evidenzia che l'art. 3 del d.p.c.m. 30/3/2001 afferma che «Gli enti pubblici stabiliscono forme di collaborazione con le organizzazioni di volontariato avvalendosi dello strumento della convenzione di cui alla legge n. 266/1991». Tale formula organizzativa è prevista dalla norma con specifico riferimento alle organizzazioni di volontariato in considerazione anche della peculiare natura delle stesse. Trattandosi di una norma derogatoria, deve esserne riconosciuta la valenza eccezionale, con la conseguenza che la stessa troverà applicazione soltanto nei casi espressamente disciplinati. Gli altri soggetti no-profit potranno erogare servizi sociali con le altre modalità previste dalla legge, sempre con la possibilità della riserva in loro favore.

6.7.3 Gli acquisti di servizi dai soggetti del terzo settore

Le linee guida precisano che sebbene la normativa preveda come soltanto eventuale la selezione dei predetti fornitori in base al criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa di cui all'art. 4 del d.p.c.m., si ritiene che la stessa dovrebbe essere sempre effettuata al fine di assicurare un adeguato livello di qualità delle prestazioni, garantendo una maggiore partecipazione di aziende del terzo settore alle procedure di affidamento e prevenendo rischi di corruzione.

Sul punto, **Confcooperative Federsociale, Anci e Forum Nazionale del Terzo Settore** hanno evidenziato che solo il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa consente la piena espressione della capacità progettuale ed organizzativa degli enti del Terzo Settore. Inoltre, hanno rappresentato che il d.d.l. di recepimento delle direttive comunitarie all'art. 1, lettera bb) prevede l'utilizzo esclusivo del criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa, per l'aggiudicazione dei contratti pubblici relativi ai servizi sociali.

Anci ritiene che possa essere chiarita la portata e l'effettività del principio della “riparametrazione” dei sotto-punteggi e dei punteggi finali (dell'offerta tecnica e di quella economica) all'evidente fine di rispettare il peso ponderale voluto dalla Stazione appaltante fra la componente prezzo e quella qualitativa e che, nell'eventuale impossibilità di stabilire una o più formule da utilizzare per l'attribuzione del punteggio, sia enunciato il principio della ragionevolezza della formula utilizzata in relazione ai pesi ponderali prescelti dalla stazione appaltante fra offerta tecnica ed economica.

Anpas Lazio si è dichiarata favorevole alla pre-selezione di qualità dei soggetti partecipanti alle gare di aggiudicazione ma ritiene necessario anche garantire un'opportunità di “tutoraggio” con quelle realtà minori che comunque rappresentano un punto di forza e che con l'occasione, avrebbero modo di accrescere le proprie potenzialità e qualità in un armonizzato contesto di legittimità. Ritiene, altresì, che potrebbe essere un buon deterrente la limitazione regionale per le opportunità di accesso agli appalti riservati il cui bando potrebbe essere redatto da eque rappresentanze.

Social Pride ha evidenziato che la caratteristica prevalente della territorialità, legata direttamente alla conoscenza del territorio, dell'utenza, dei bisogni locali e alla collaborazione con le istituzioni locali, riconosciuta dallo stesso documento Anac, entra in contrasto con la centralità del diritto alla concorrenza perché non garantisce la continuità assistenziale.

Azienda Emergenze Urgenze Regione Lombardia, lo Studio Petullà e Anci ritengono che dovrebbe essere correttamente salvaguardata la connotazione fortemente territoriale dei soggetti del terzo settore, al fine di evitare distorsioni del concetto stesso di sussidiarietà. Hanno, infatti, evidenziato che in particolari contesti (insulari, aree rurali, aree interne, aree montane) il radicamento territoriale delle imprese, spesso di natura cooperativa, e delle associazioni di volontariato diventano il più efficace strumento di realizzazione del principio di sussidiarietà orizzontale, creando condizioni di tenuta e

coesione sociale.

Euricse ha ritenuto opportuno chiarire ulteriormente le “esigenze di esecuzione del contratto” che permettono una deroga al divieto delle limitazioni territoriali nelle procedure di aggiudicazione, considerato che l’art. 1 lett. ss) del DDL 3194 prevede la valorizzazione delle esigenze sociali nelle gare mediante l’introduzione di criteri premiali che tengano in considerazione gli aspetti della territorialità, attribuendo un peso specifico alle ricadute occupazionali sottese alle procedure. Sul punto, ritiene che andrebbe maggiormente valorizzato il parametro della conoscenza delle specificità del territorio e delle risorse sociali della comunità.

Social Pride ha proposto di sostituire, alla pagina n° 7 del documento (penultimo capoverso) «offerta economicamente più vantaggiosa» con «migliore proposta sociale sostenibile» (ultimo capoverso), di sostituire la parola «qualità e costo» con «in grado di garantire il miglior rapporto tra qualità e servizio erogato, nei termini di raggiungimento di utenza coinvolta e/o presa in carico, previsione di obiettivi da raggiungere durante il periodo di progettazione, replicabilità del servizio», specificando che per qualità del servizio sostenibile si intende anche il rispetto e l’attuazione delle condizioni contrattualistiche e previdenziali dei lavoratori/operatori coinvolti. Inoltre, ha proposto di aggiungere, alla pagina 9, al IV capoverso, dopo la frase «e che i servizi oggetto di esternalizzazione rientrano tra quelli per cui è prevista la deroga» «anche come individuato nelle specifiche dei piani di zona territoriali (Legge 328)» e di eliminare, alla pagina 14 V capoverso, la frase «per l’accesso agli affidamenti sociali con il *favor* riconosciuto del legislatore nel Codice dei contratti per l’accesso agli affidamenti da parte delle piccole e medie imprese». Ciò in quanto l’apertura alle imprese in materia di sociale striderebbe con il concetto stesso della cooperazione e dell’esperienza e modalità di approccio al lavoro e all’utenza coinvolta. Ritiene, quindi, che se proprio necessario si potrebbe porre l’obbligo di partecipazione delle piccole e medie imprese in Ati con cooperative la cui storia, metodo d’intervento, trasparenza è da anni comprovata, che sia le piccole imprese che le coop non superino il milione di fatturato annuo e che il trattamento lavorativo degli operatori sia in linea con le previsioni dei contratti collettivi.

Opzione scelta

Con riferimento ai suggerimenti proposti da **Anci**, si rimanda alle indicazioni in materia di algoritmo di attribuzione del punteggio e di riparametrazione contenute nella determinazione 24 novembre 2011, n. 7 «Linee guida per l’applicazione dell’offerta economicamente più vantaggiosa nell’ambito dei contratti di servizi e forniture», nonché a quelle fornite nel bando tipo per l’affidamento di contratti pubblici di servizi e forniture ed alla relativa AIR (che saranno disponibili a breve).

In relazione alle numerose osservazioni in merito alla possibilità di introdurre limitazioni territoriali alla partecipazione al fine di agevolare le micro, piccole e medie imprese, e di valorizzare la conoscenza della realtà territoriale, nelle linee guida è stato evidenziato che le amministrazioni devono adottare particolari cautele nel richiedere, quale requisito di partecipazione o di prevedere come elemento di valutazione dell’offerta, lo svolgimento di servizi analoghi sul territorio di riferimento o l’aver già attivato e sperimentato forme di collaborazione con la medesima amministrazione o con altri soggetti pubblici o privati operanti sul territorio medesimo. La giurisprudenza, comunitaria e nazionale, e gli orientamenti dell’Autorità hanno, infatti, costantemente rilevato l’illegittimità delle limitazioni territoriali nelle procedure di aggiudicazione, anche in caso di affidamenti di valore inferiore alle soglie comunitarie, perché in contrasto con il principio costituzionale di parità di trattamento di cui all’articolo 3 della Costituzione e con la normativa comunitaria in materia di appalti di servizi che impone alle amministrazioni aggiudicatrici parità di trattamento tra i relativi prestatori. In particolare, il Comunicato del Presidente dell’Autorità del 20 ottobre 2010 «Bandi di gara e limitazioni di carattere territoriale», ha

chiarito che le clausole volte a favorire l'affidamento di soggetti radicanti nel territorio, anche nel caso in cui le stesse trovino conferma in disposizioni normative regionali «devono ritenersi non conformi ai principi di uguaglianza e di libera circolazione delle persone e delle cose, costituendo, peraltro, una limitazione del diritto dei cittadini di esercitare in qualunque parte del territorio nazionale la loro professione, impiego o lavoro». Peraltro, nel Comunicato è anche indicato che il divieto trova un limite connesso «alle reali esigenze di esecuzione del contratto». Pertanto, è stato chiarito che l'amministrazione può richiedere la dimostrazione della conoscenza del territorio di riferimento, ottenuta anche grazie allo svolgimento di servizi analoghi sullo stesso, ai fini della partecipazione alla procedura di selezione o dell'attribuzione di un punteggio ulteriore, soltanto nei casi in cui ciò si giustifichi in relazione a particolari esigenze di esecuzione della prestazione.

Per quanto concerne la proposta di coinvolgere le rappresentanze delle organizzazioni no-profit nella redazione del bando di gara, si evidenzia che gli istituti partecipativi previsti dalla normativa di settore sono la partecipazione alla programmazione nell'ambito del piano di zona e la co-progettazione, attraverso i quali gli enti del privato sociale possono collaborare con l'amministrazione al fine di meglio individuare i bisogni sociali da soddisfare e le modalità operative da adottare. Sul punto, è stato precisato che la potestà decisionale permane intatta in capo all'amministrazione anche nel caso di adozione di formule partecipative.

In relazione alla proposta di **Social Pride** di sostituire il termine «offerta economicamente più vantaggiosa», si ritiene di mantenere la dicitura utilizzata in quanto conforme alle previsioni del disegno di legge delega per il recepimento delle direttive comunitarie approvato dalla Camera il quale all'art. 1, lett. bb) prevede quale criterio di delega l'«aggiudicazione dei contratti pubblici relativi ai servizi sociali e di ristorazione ospedaliera, assistenziale e scolastica esclusivamente sulla base del criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa, come definita dalla lettera aa), escludendo in ogni caso l'applicazione del solo criterio di aggiudicazione del prezzo o del costo, inteso come criterio del prezzo più basso o del massimo ribasso d'asta».

È stata accolta la proposta di introdurre tra i criteri di valutazione dell'offerta la replicabilità del servizio e il grado di raggiungimento dell'utenza. Non si è ritenuto, invece, di accogliere il suggerimento di inserire tra gli elementi di valutazione il rispetto delle condizioni contrattualistiche e previdenziali dei lavoratori/operatori coinvolti, sebbene previsto dalla norma, in quanto è stato specificato che tale criterio deve essere considerato quale requisito di partecipazione in conformità a quanto previsto dall'art. 38 del Codice dei Contratti. Analogamente, non è stata accolta la proposta di eliminare il riferimento al *favor participationis* nei confronti delle piccole e medie imprese, sia in quanto considerato come esigenza degna di tutela da parte dello stesso legislatore, sia perché idonea a favorire la concorrenza e la partecipazione di soggetti specializzati, quindi, indirettamente, un miglioramento della qualità delle prestazioni e dell'efficienza dell'azione amministrativa.

6.7.4 L'affidamento della gestione dei servizi sociali

Il **Comune di Milano** ha evidenziato di aver adottato procedure di scelta dei contraenti rispettose dei principi di economicità, efficacia, imparzialità, parità di trattamento, trasparenza e proporzionalità e ha riferito di voler procedere alla formazione di un elenco di enti che - in possesso dei requisiti soggettivi e generali di partecipazione a pubbliche selezioni, nonché di ulteriori requisiti di affidabilità ed esperienza - siano disponibili ad erogare servizi di accoglienza per adulti senza dimora in difficoltà socio economica e profughi che per loro natura devono essere approntati con la massima tempestività, cui attingere per individuare i soggetti da invitare a successive selezioni nell'ambito di una procedura realizzata con il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa ex art. 83 (realizzando una sorta di "prequalificazione"), rivolgendo l'invito a tutti gli iscritti nell'elenco e non a soli 5 soggetti.

Infine, il comune di Milano ha segnalato che la classificazione dei servizi operata dai codici CPV - l'inserimento dei quali è necessario al momento della richiesta del Codice identificativo gara (CIG) - cataloga come unico servizio interventi tra loro difficilmente assimilabili, per la loro differente natura (si pensi ai servizi di accoglienza di persone affette da HIV/AIDS che, concretizzandosi in "servizi sociali con alloggio", assimilati ai servizi di accoglienza per persone senza fissa dimora). Pertanto, ha suggerito di predisporre un set di voci più ampie per la classificazione.

Il **Comune di Alghero** ha segnalato che nelle linee guida non viene trattata la questione dell'inserimento in strutture socio-educative di minori e in strutture socio-sanitarie di anziani decise e valutate dai diversi organismi coinvolti come il Tribunale per i minorenni, l'USSM, l'Asl e UVT, ecc.

In dette situazioni sia i minori che i disabili e gli anziani vengono inseriti, generalmente con estrema urgenza, in strutture individuate da tali organismi, anche a seguito di valutazioni coordinate e condivise, sulla base delle esigenze individuali. Soprattutto per i minori vengono effettuati inserimenti di estrema urgenza sulla base di decisioni assunte da altri enti (Tribunale, Asl e USSM) che individuano la struttura adeguata al soggetto, ai bisogni e alle necessità del momento.

In tale contesto il Comune deve provvedere alla formalizzazione degli atti contabili e amministrativi (impegno di spesa, verifica requisiti di iscrizioni agli albi e possesso delle autorizzazioni al funzionamento) a favore di dette strutture, ma di fatto non individua preventivamente né la struttura, né può attivare una procedura di evidenza pubblica (programmazione acquisti, determina a contrarre ecc.) in quanto la comunità è individuata da altri organismi e anche se vi fosse un'individuazione congiunta, la stessa è fondata sull'individuazione di qualità, esigenze, bisogni e servizi necessari per il soggetto e la situazione trattata in quel momento.

Alla luce di quanto sopra ha rappresentato la necessità di avere chiarimenti in merito, nonché individuare procedure rispettose della normativa in materia e capaci di rispondere adeguatamente alle esigenze delle attività dei Comuni.

Azienda Emergenze Urgenze Regione Lombardia, tenendo conto che spesso i servizi di questa natura sono gestiti, per la loro assegnazione, non a livello locale ma centralmente (unica procedura di selezione per le esigenze di tutta la Regione), ritiene che prevedere convenzioni di durata di tre anni possa apparire fortemente limitante e penalizzante anche per la stabilità stessa del terzo settore e tenuto conto dei tempi ordinari di gestione della procedura stessa che normalmente necessita di un anno per l'espletamento. Ritiene che potrebbero essere considerati congrui rapporti convenzionali di 3 anni + 3 anni di rinnovo, già compresi nella selezione iniziale, soggetti a rivalutazione al termine dei primi tre, con la riserva di risoluzione.

Anpas Lazio ritiene che la durata dell'affidamento a tre anni possa garantire l'efficacia del servizio che è assoggettato a verifica, non solo formale, ma sostanziale, nel corso del suo essere. Ha evidenziato, altresì, l'essenzialità del reperimento della copertura finanziaria per assicurare a scadenza la continuità dei servizi.

Anci ritiene che il paragrafo in questione riguardi i soli affidamenti di servizi, esternalizzati attraverso ordinarie procedure di gara ad evidenza pubblica e con il criterio (preferenziale) dell'offerta economicamente più vantaggiosa. A tale ultimo proposito, nell'evidenziare la condivisione dei suggerimenti formulati ai fini dell'espletamento di tali procedure, nel pieno rispetto dei principi europei e nazionali applicabili, ha ribadito la riserva in favore della legislazione regionale per le ulteriori forme e modalità di affidamento ed erogazione dei servizi non riconducibili alle ordinarie procedure di gara.

Il **Ministero del Lavoro** ha condiviso le preoccupazioni espresse nelle linee guida sulla possibilità che l'unicità dell'affidamento rischi di determinare una significativa limitazione della concorrenza, consentendo soltanto ad alcune (poche) organizzazioni di partecipare a tali selezioni in quanto dotate di

strutture adeguate. Dalle linee guida emerge pertanto l'invito a valutare tutte le occasioni in cui sia possibile suddividere tali affidamenti in lotti funzionali, in analogia con quanto previsto dal Codice dei contratti pubblici per l'accesso delle piccole e medie imprese agli affidamenti. Ciò consentirebbe, ad avviso dell'Autorità, di favorire l'ingresso nel mercato di operatori economici, di piccola o media dimensione, attivi nel sociale.

Euricse ha sottolineato che, con riferimento ai criteri di aggiudicazione, le linee guida dovrebbero evidenziare che solo il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa può garantire l'individuazione di prestazioni di qualità adeguate ai bisogni degli utenti consentendo in sede di controlli (p. 15 doc.) una valutazione efficace dei risultati rispetto agli obiettivi iniziali anche attraverso meccanismi di verifica della soddisfazione degli utenti. Per questi motivi il criterio di aggiudicazione dovrebbe tenere conto dell'impatto sociale dell'attività svolta.

Opzione scelta

Con riferimento alle osservazioni dei **Comuni di Milano** e di **Alghero**, si evidenzia che nel documento è stato sottolineato che, in ottemperanza ai principi di trasparenza, imparzialità e buon andamento dell'azione amministrativa (art. 97 Cost.) e al principio di libera concorrenza tra i privati, nel rispetto delle norme nazionali e comunitarie sugli affidamenti dei servizi da parte della pubblica amministrazione, devono essere privilegiate le procedure di aggiudicazione ristrette e negoziate e il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa (art. 6 d.p.c.m. 30.3.2001). Il dato letterale della norma, per quanto riguarda almeno le procedure di affidamento da adottare, sembra introdurre una deroga al Codice dei Contratti, meno ampia di quella contenuta nello stesso d.lgs. n. 163/2006, che per i servizi sociali prevede unicamente il ricorso alla procedura negoziata di cui all'art. 27. Pertanto, è stato ritenuto utile indicare alle stazioni appaltanti di ricorrere per gli affidamenti di importo elevato a procedure ristrette di cui al Codice dei Contratti. Per la gestione dei casi di urgenza/emergenza, nel paragrafo riferito agli affidamenti dei servizi di accoglienza, è stato raccomandato il ricorso allo strumento degli accordi quadro che consentono di selezionare anticipatamente i soggetti con cui, nel momento in cui si concretizzerà il bisogno, saranno stipulati appositi accordi finalizzati all'erogazione del servizio.

Con riferimento alle considerazioni espresse da **Azienda Emergenze Urgenze Regione Lombardia** e da **Anpas Lazio**, si evidenzia che la previsione della durata triennale delle convenzioni è contenuta nella direttiva 2014/24/UE.

Riguardo alle considerazioni espresse da **Euricse** con riferimento al criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa, nel testo delle linee guida è stato dato notevole rilievo al criterio in argomento, sia per le tipologie di erogazione che lo prevedono espressamente (affidamento della gestione dei servizi sociali, acquisto dei servizi sociali), sia per quelle per le quali non è individuato uno specifico criterio di selezione degli operatori. Inoltre, è stata richiamata la direttiva 2014/24/UE che prevede il criterio in esame come esclusivo con riferimento alla selezione degli erogatori dei servizi sociali.

6.8 Gli affidamenti dei servizi e delle forniture nel settore dell'accoglienza ai richiedenti asilo e ai rifugiati

Alleanza Cooperative Sociali Italiane ha ritenuto opportune le osservazioni sui servizi di accoglienza ai rifugiati e agli immigrati, in particolare sull'importanza della fase programmativa. Sul punto ha segnalato che superata la fase di presa in carico successiva all'arrivo degli immigrati, il modello di accoglienza e integrazione che garantisce migliori risultati è quello in centri di dimensioni ridotte.

Inoltre, ha evidenziato l'opportunità di trattare nelle linee guida anche le procedure di affidamento dei servizi relativi all'accoglienza e all'integrazione dei minori stranieri non accompagnati, suggerendo che tali proposte siano contenute in apposite linee guida sull'affidamento dei suddetti servizi

Opzione scelta

Le osservazioni di **Alleanza Cooperative Sociali Italiane** sono state accolte aggiungendo il paragrafo 7 sull'affidamento dei servizi e delle forniture nel settore dell'accoglienza dei richiedenti asilo e rifugiati in cui sono state esaminate le modalità dell'accoglienza previste dalla normativa nazionale e sono stati presi importanti spunti dalla Comunicazione della Commissione Europea del 9.9.2015 con la quale sono stati forniti suggerimenti al fine di garantire il rispetto dei principi di concorrenza, trasparenza, efficacia ed economicità anche nell'urgenza. In particolare è stato evidenziato che la Commissione, distinguendo tra esigenze di lavori (la manutenzione e la predisposizione di strutture idonee all'accoglienza), di forniture (beni di prima necessità, vitto, ecc.) e di servizi ha affermato che si applica la direttiva 2004/18/UE per gli affidamenti di lavori, forniture e per i servizi quali il trasporto e le pulizie, mentre per gli altri servizi erogati in favore dei richiedenti asilo (mediazione culturale, inserimento lavorativo, formazione e riqualificazione professionale; inserimento sociale, legale e abitativo; tutela psico-socio-sanitaria) valgono le disposizioni per i servizi esclusi. Ciò appare in contrasto con le disposizioni nazionali, maggiormente orientate verso l'unitarietà del servizio. Sul punto è stato chiarito che l'obbligo di garantire l'accoglienza integrata grava sulle Prefetture e sui Comuni, non sull'erogatore del servizio, pertanto le stazioni appaltanti devono assicurare la piena soddisfazione del bisogno di accoglienza nel rispetto del principio di concorrenza.

6.9 *Gli affidamenti alle cooperative sociali*

Con riferimento gli affidamenti alle cooperative sociali sono pervenute diverse osservazioni relative:

- a) alla necessità che l'ente pubblico, nell'ambito della programmazione dell'attività contrattuale, individui le esigenze di approvvigionamento di beni e servizi che possano essere soddisfatte mediante le convenzioni ex art. 5 l. 381/1991, grazie all'adozione di uno specifico atto di indirizzo, mediante il quale siano prioritariamente stabiliti gli obiettivi di promozione umana e di integrazione sociale che si intendono perseguire;
- b) all'individuazione delle procedure selettive in base all'esito delle quali affidare le convenzioni ;
- c) all'obbligo di motivare in ordine alla scelta dell'amministrazione di ricorrere agli affidamenti riservati ;
- d) alla durata massima degli affidamenti in esame e all'obbligo di rotazione;
- e) al costo del personale ed al rispetto degli obblighi derivanti dai Ccnl;
- f) alla scelta del criterio di aggiudicazione dell'offerta economicamente più vantaggiosa;
- g) alle verifiche in ordine al rispetto dei requisiti richiesti in sede di partecipazione ed alla corretta esecuzione dell'affidamento;
- h) al radicamento territoriale delle imprese, considerato come strumento che garantisce la realizzazione del principio di sussidiarietà orizzontale, creando condizioni vere di tenuta e coesione sociale;
- i) alla necessità di coordinare e armonizzare le linee guida con le nuove direttive comunitarie, attualizzando in chiave europea la nozione di persone svantaggiate di cui all'art. 4 della Legge n. 381/1991; all'impiego della percentuale di persone svantaggiate prevista dalla legge 381/1991.

6.9.1 Limiti soggettivi degli affidamenti a cooperative sociali

Anci ha fatto presente che il radicamento territoriale delle imprese è uno strumento idoneo a garantire la realizzazione del principio di sussidiarietà orizzontale, creando condizioni vere di tenuta e coesione sociale. **Confcooperative Federsolidarietà Fvg** ha proposto di inserire il radicamento nel territorio come requisito di partecipazione, mentre **Social Pride** ha sottolineato che la caratteristica prevalente della territorialità entra in contrasto con la centralità del diritto alla concorrenza perché non garantisce la continuità assistenziale e **Unione europea delle cooperative** ha chiesto l'inapplicabilità delle limitazioni territoriali nelle procedure di aggiudicazione, anche in caso di affidamenti sotto soglia.

Opzione scelta

L'Autorità non ha condiviso le prime due osservazioni sopra sintetizzate, in quanto le limitazioni territoriali sono contrarie ai principi di concorrenza tra operatori e non appaiono giustificate per garantire le finalità perseguite le finalità perseguite con la deroga. L'Autorità, infatti, ha già osservato, e non vi sono ragioni per mutare indirizzo, che «anche in caso di importi di valore inferiore alle soglie comunitarie, eventuali limitazioni territoriali - che configurassero il possesso della sede legale nel territorio comunale come condizione ostaiva all'accesso al confronto concorrenziale - possono porsi in contrasto con il principio di parità di trattamento di cui all'articolo 3 della Costituzione e con la normativa comunitaria» (determinazione 3/2012).

L'orientamento dell'Autorità, risulta conforme anche alla recente giurisprudenza amministrativa, che, chiamata a verificare l'efficacia dell'iscrizione all'albo regionale di cui all'art. 9, comma 1, l. 381/1991, ha precisato che quest'ultima non limita di per sé la capacità operativa della cooperativa al solo ambito territoriale corrispondente alla Regione nel cui albo essa è stata iscritta, poiché una simile limitazione sarebbe contraria alla stessa logica della normativa, finalizzata alla disciplina di un fenomeno di rilievo nazionale (così ord. cautelare TAR Lombardia Milano sez, IV 20 aprile 2015 n. 530) né può essere richiesto di dimostrare l'equipollenza delle abilitazioni di cui già in possesso con quelle della Regione interessata, perché ciò equivarrebbe a una nuova autorizzazione mascherata. Il Consiglio di Stato, inoltre, (cfr. Consiglio di Stato sez. V 9.7.2015 n. 3445) ha statuito che l'iscrizione in parola è requisito obbligatorio solo nel caso in cui si intenda ricorrere all'affidamento dei servizi di cui all'art. 5, comma 1, lett. b, l. 381/1991, ossia servizi strumentali all'amministrazione, ma non nel caso in cui l'affidamento abbia ad oggetto attività di cui alla tipologia a) di detto articolo 1 (ossia servizi sociali, ivi compresi servizi alla persona), con la conseguenza che proprio là dove il radicamento al territorio potrebbe in astratto consentire di raggiungere più efficacemente l'utenza, il legislatore ha ritenuto di non richiedere l'iscrizione all'albo regionale di cui alla l. 381/1991.

6.9.2 Limiti oggettivi degli affidamenti a cooperative sociali

Secondo **Social Pride** il limite dei tre anni e l'obbligo di rotazione per gli affidamenti in esame non sarebbero efficaci e coerenti atteso che, da un lato, la direttiva comunitaria 2014/24/UE pone tale limite per i soli servizi sanitari e sociali e, dall'altro, che le amministrazioni aggiudicatrici potrebbero sempre escludere i concorrenti nei casi richiamati al considerando n. 101.

Opzione scelta

Sul punto l'Autorità ha precisato che le procedure ad evidenza pubblica sono uno strumento previsto dal legislatore per garantire la concorrenza in un determinato mercato e, di conseguenza, gli affidamenti che ne conseguono debbono necessariamente avere una durata limitata nel tempo. Per tale motivo l'Autorità ha ritenuto necessario sollecitare le amministrazioni a definire adeguatamente la durata delle convenzioni, bilanciando l'interesse all'apertura del mercato con l'esigenza sociale di garantire il

reinserimento sociale dei soggetti svantaggiati, precisando che in sede di recepimento della direttiva 24/2014/UE il legislatore dovrà valutare se indicare anche per gli affidamenti in esame la durata massima di tre anni.

6.9.3 Le procedure di affidamento delle convenzioni

Assosistema e Confindustria Vicenza hanno richiesto di precisare che l'ente pubblico, nell'ambito della programmazione dell'attività contrattuale per l'acquisizione di beni e servizi, deve individuare le esigenze di approvvigionamento che possano essere soddisfatte mediante le convenzioni ex art. 5 l.389/1991, grazie all'adozione di uno specifico atto di indirizzo, mediante il quale siano prioritariamente stabiliti gli obiettivi di promozione umana e di integrazione sociale che si intendono perseguire attraverso la stipulazione della convenzione.

Anci ha sottolineato che l'attuale ordinamento incentiverebbe il ricorso al modulo convenzionale in ragione sia della rilevanza costituzionale del fenomeno cooperativo sia dei vantaggi per lo stesso sistema pubblico derivanti dall'inserimento lavorativo di soggetti svantaggiati. A sostegno del proprio assunto Anci ha precisato che è la legislazione regionale a prevedere il sostegno e la valorizzazione degli affidamenti alla cooperazione sociale, addirittura con la previsione di percentuali minime sul "monte" annuo degli affidamenti da riservare a tali imprese, con ciò facendo implicita applicazione dell'ulteriore principio della suddivisione in lotti funzionali degli appalti per la tutela delle micro piccole e medie imprese. Conseguentemente, la stessa ritiene sufficiente nella determina a contrarre dare conto delle scelte già compiute dall'Amministrazione e delle quali gli atti in concreto emanato costituiscono attuazione e/o esplicitazione.

Con riferimento alle procedure selettive per l'affidamento delle convenzioni ex art. 5, comma 1 della legge 381/1991, **Anci** ha osservato che le disposizioni dettate in via generale per le procedure di gara ad evidenza pubblica, quali sono gli articoli 124 e 125 del Codice, non possono essere automaticamente applicate a procedure comparative informali, quali sarebbero quelle dell'art. 5 in esame, fatto salvo, il noto principio giurisprudenziale dell'autovincolo da parte della P.A. Secondo la tesi in esame, l'attuale disciplina del Codice, applicabile agli affidamenti alle cooperative sociali, stabilisce espressamente le regole minime ed i principi che devono essere rispettati nelle procedure indette dagli enti (artt. 20 e 27), conseguentemente, solo entro questi termini gli affidamenti in parola sarebbero disciplinati dal Codice e dal Regolamento attuativo. In termini simili si è espresso anche il **Ministero del Lavoro**, secondo il quale sulla base della lettera dell'art. 5, l. 381/1991, come modificato nel 2014, si potrebbe ritener che in mancanza di un espresso riferimento del legislatore alla disciplina prevista per gli appalti sotto soglia possa trovare applicazione unicamente l'articolo 27 del Codice, relativo ai contratti esclusi. Allo stesso modo ha concluso **Euricse**, secondo cui il tema non dovrebbe essere affrontato prima di un intervento legislativo che coordini la l. 381/1991 con il Codice dei contratti e le nuove Direttive.

Forum Nazionale del Terzo Settore, Alleanza Cooperative Sociali Italiane e Confcooperative Federsolitarietà Fvg, nel condividere il riferimento alle procedure di selezione previste dagli artt. 124 e 125 del d. lgs. 163/2006, hanno ritenuto che non si applicano gli altri obblighi previsti dai suddetti articoli in ragione della deroga alla disciplina in materia di contratti della P.A. prevista dal legislatore per le convenzioni: pertanto, andrebbe chiarito nelle linee guida che si applicano solo le previsioni del comma 6 dell'art. 124 e del comma 11 dell'art. 125. In riferimento al Mepa e alle convenzioni stipulate da Consip S.p.A. e da altre centrali di committenza, la legge n. 135/2012 ai commi 7, 8 e 9 dell'art. 4 ha stabilito la non applicabilità della disciplina alle convenzioni con le cooperative sociali di tipo B ribadendo che è ammessa l'acquisizione di beni e servizi tramite le procedure dell'articolo 5 della legge 8 novembre 1991, n. 381.

Opzione scelta

L'Autorità nelle linee guida ha precisato che nell'ambito della programmazione dell'attività contrattuale per l'acquisizione di beni e servizi l'ente deve individuare le esigenze di approvvigionamento e di reinserimento dei soggetti svantaggiati che possono essere soddisfatte mediante gli affidamenti a cooperative sociali.

L'Autorità non ha, però, condiviso le conclusioni dell'Anci in quanto l'obbligo di motivazione delle scelte amministrative è sancito in via generale dall'art. 3 della l. 241/1990 ed è espressione del principio di trasparenza dell'azione amministrativa quindi, corollario, del principio di imparzialità di cui all'art. 97 della Costituzione. Tale obbligo deve essere assolto con particolare rigore nel caso in cui l'amministrazione agisca in deroga all'ordinario modus operandi della stessa (osservanza del Codice dei contratti pubblici per l'acquisto di beni e servizi sul mercato) al fine di verificare l'effettiva sussistenza nel caso di specie dei presupposti al ricorrere dei quali il legislatore consente la deroga stessa.

L'Autorità non ha ritenuto di accogliere del tutto le osservazioni formulate in merito alle procedure di gara, in quanto l'art. 5 l.389/1991 recita «gli enti pubblici, compresi quelli economici, e le società di capitali a partecipazione pubblica, anche in deroga alla disciplina in materia di contratti della pubblica amministrazione, possono stipulare convenzioni con le cooperative che svolgono le attività di cui all'articolo 1, comma 1, lettera b), ovvero con analoghi organismi aventi sede negli altri Stati membri della Comunità Europea, per la fornitura di beni e servizi diversi da quelli socio-sanitari ed educativi il cui importo stimato al netto dell'Iva sia inferiore agli importi stabiliti dalle direttive comunitarie in materia di appalti pubblici, purché tali convenzioni siano finalizzate a creare opportunità di lavoro per le persone svantaggiate di cui all'articolo 4, comma 1». Dal chiaro ed inequivoco tenore letterale della norma discende che la deroga in questione è ammessa soltanto per gli affidamenti sotto soglia comunitaria aventi ad oggetto la fornitura di beni e servizi strumentali, cioè svolti in favore della pubblica amministrazione e riferibili ad esigenze strumentali della stessa, i quali sono distinti da quelli socio-sanitari ed educativi. Difatti mentre questi ultimi, rientrando nell'allegato IIB al Codice dei contratti pubblici, sono disciplinati dagli artt. 20 e 27 d.lgs. 163/2006, quelli strumentali che, come ad esempio il servizio di pulizia dei locali dell'amministrazione, rientrano nell'allegato IIA, sono regolati dalle disposizioni codicistiche, ossia dagli artt. 124 e 124, trattandosi di appalti sotto soglia. Dal momento che a priori non è possibile dire se l'oggetto del singolo affidamento alla cooperativa di tipo B sia un contratto di servizio che rientra nell'Allegato IIA oppure nell'Allegato IIB, l'Autorità ha chiarito che in assenza di previsioni alternative circa la procedura di affidamento da utilizzare, si ritiene che la materia debba essere disciplinata secondo i canoni previsti dal Codice dei Contratti, avendo a riferimento la natura degli affidamenti. In particolare, le stazioni appaltanti devono utilizzare le procedure previste dagli artt. 124, comma 6, e 125, comma 11, d.lgs. 163/2006, per gli affidamenti di forniture e servizi sotto soglia comunitaria di cui all'Allegato IIA (che ricoprono la generalità dei servizi strumentali), con i relativi obblighi di informazione e pubblicazione o la procedura di cui all'art. 27, per gli affidamenti di cui all'Allegato IIB, riservando in entrambi i casi la partecipazione alle sole cooperative sociali di tipo B.

Con riferimento agli acquisti tramite Mepa o le convenzioni stipulate da Consip o da altre centrali di committenza, l'Autorità ha condiviso la necessità di coordinare la disposizione dell'art. 5 l. 381/1991 con il decreto legge 24 aprile 2014, n. 66, convertito con modificazioni dalla legge 23 giugno 2014, n. 89, che ha introdotto l'obbligo della centralizzazione degli acquisti per contenere la spesa pubblica, inserendo nell'ambito dell'art. 33 d.lgs. 163/2006, il comma 3 bis, in virtù del quale «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». L'Autorità, con la determina n. 3/2015, ha chiarito l'ambito oggettivo di applicazione dell'art. 33, comma 3-bis, del Codice stabilendo che «non v'è dubbio che lo stesso disciplini l'acquisizione di lavori, servizi e forniture nei settori ordinari (ivi compresi i servizi di cui all'allegato IIA); in virtù dell'art. 206, la disposizione in esame trova espressa applicazione anche ai settori speciali; la norma, invece, non si applica ai contratti esclusi dal campo di applicazione del Codice, ai quali è riferito un numero limitatissimo di disposizioni dello stesso (v. parte I, titolo II del Codice) e alle concessione di servizi (art. 30 del Codice)». Nella successiva determinazione 11/2015 l'Autorità ha ulteriormente chiarito qual è l'ambito oggettivo di applicazione dell'art. 33, comma 3-bis in esame, precisando: «riguardo a tutte le diverse tipologie di acquisti, tenuto conto della collocazione della norma nel Codice (nella parte II, relativa ai contratti pubblici di lavori servizi e forniture nei settori ordinari) il criterio principe per individuare le fattispecie rientranti nel perimetro della disposizione si ritiene che possa essere individuato nella riconducibilità dell'acquisto alla nozione di appalto pubblico secondo la definizione fornita dall'art. 3 comma 6, di lavori (art. 3, comma 7), forniture (art. 3, comma 9) e servizi (art. 3, comma 10) e nel suo pieno assoggettamento alle disposizioni del Codice dei contratti. Devono, pertanto, ritenersi sottratti all'obbligo di acquisizione in forma aggregata gli appalti esclusi in tutto o in parte dall'applicazione del Codice (artt. 19-26), cui si applicano solo pochissimi articoli del medesimo, tra i quali non è contemplato, per l'appunto, l'art. 33. Tra questi sono inclusi anche i servizi di cui all'Allegato IIB, ai quali, pertanto, non si applicano le disposizioni dell'art. 33, comma 3-bis del Codice». Conseguentemente nelle linee guida l'Autorità ha precisato che nel caso di affidamenti di servizi di cui all'art. 5 per sancire l'esistenza o meno dell'obbligo di ricorso all'aggregazione di cui all'art. 33, comma 3-bis del Codice è necessario verificare se l'oggetto di tali affidamenti sia un servizio compreso nell'Allegato IIA. Solo in caso affermativo troverà applicazione l'art. 33, comma 3-bis del Codice dei contratti pubblici.

6.9.4 Il criterio di valutazione

In merito al criterio di valutazione delle offerte, **Social Pride** ha chiesto di specificare che il vantaggio per la l'amministrazione non risiede nel risparmio economico, calcolato in considerazione del massimo ribasso, ma nell'efficacia dell'azione di reinserimento lavorativo delle persone in difficoltà.

Anci ha osservato che le stazioni appaltanti sono chiamate ad effettuare in sede di verifica dell'anomalia dell'offerta una valutazione non sempre agevole circa la congruità e ragionevolezza del prezzo offerto. Conseguentemente ha sottolineato che sarebbe necessario chiarire la disciplina giuridica relativa al costo del personale.

Punto service ha sottolineato l'incidenza del costo del personale ed ha chiesto se siano compatibili le formule del ribasso d'asta che vadano ad incidere per la loro entità anche sul costo del lavoro, ovvero se la Pubblica Amministrazione nel procedere alla gara non debba tenere conto nella formulazione della richiesta di offerta economicamente più vantaggiosa e nella valutazione della congruità della stessa della parte di costo dell'attività del lavoro. La stessa, inoltre, ha fatto presente il rischio che i partecipanti a gare pubbliche possano arditamente comprimere i costi del lavoro aumentando o riducendo i costi derivanti dai godimenti contrattuali non strettamente monetari, conseguentemente ha ritenuto importante un parere anche sui costi generali d'impresa del settore di cui sopra.

Social_Pride ha proposto di inserire il rispetto della contrattazione collettiva nazionale e di tutte le normative in materia di garanzie e diritti dei lavoratori e tutela del lavoro come oggetto specifico dei

controlli che le Amministrazioni aggiudicatrici devono effettuare, in corso di affidamento e al suo termine, anche in concerto e collaborazione con le OO.SS. dei lavoratori.

Infine, **Anci** ha chiesto di precisare che occorre procedere alla riparametrazione dell'offerta tecnica ed economica.

Opzione scelta

L'Autorità ha sottolineato nelle linee guida che il reinserimento lavorativo dei soggetti disagiati costituisce la causa della deroga di cui all'art. 5 l 381/1991 conseguentemente, lo stesso, da un lato, deve essere valutato nell'ambito dell'offerta tecnica e, dall'altro, deve essere oggetto di verifica in fase di esecuzione dell'affidamento.

L'Autorità in risposta ai quesiti relativi al costo del lavoro, ha richiamato il proprio orientamento (e quello della giurisprudenza amministrativa), precisando che le tabelle ministeriali costituiscono un mero parametro di riferimento per la valutazione dell'anomalia dell'offerta, mentre valore vincolante deve essere riconosciuto alle clausole contenute nei Ccnl che fissano il costo del lavoro e ciò a tutela del diritto del lavoro e della dignità dei lavoratori (il punto è stato ripreso anche al paragrafo 11 delle linee guida).

Per quanto riguarda la verifica di congruità e il rispetto degli obblighi di sicurezza, non si ritiene necessario, formulare specifiche considerazioni, in quanto si tratta di elementi comuni a tutte le tipologie di affidamento, sulle quali si rimanda alle specifiche linee guida, sintetizzate anche nell'emanando bando tipo per servizi e forniture.

Analogamente, l'Autorità ha già affrontato la questione della riparametrazione nella determinazione n. 7/2011 e nel richiamato bando tipo (cui si rimanda), precisando che la riparametrazione si applica a ciascun criterio qualitativo da valutare nell'ambito dell'offerta economicamente più vantaggiosa; ciò per garantire che a ciascun criterio possa essere attribuito il punteggio massimo all'offerta migliore, così come si verifica, di regola, per gli elementi quantitativi dell'offerta (incluso il prezzo).

6.9.5 Verifiche in corso di esecuzione

Assosistema e **Confindustria Vicenza**, in considerazione del rilievo assunto dal sistema della cooperazione sociale nell'erogazione dei servizi pubblici ed alla imprescindibile esigenza che l'attività delle cooperative sociali si svolga nel pieno rispetto delle regole dell'ordinamento, hanno sottolineato che non vanno tralasciate alcune attività di verifica e sorveglianza, in particolare, il rispetto da parte delle cooperative sociali dei trattamenti retributivi minimi stabiliti dal Ccnl di riferimento ed inoltre, l'effettivo impiego, anche in corso d'opera, di almeno il 30% di personale svantaggiato, con riferimento alla specifica commessa e non all'attività complessivamente svolta dalla cooperativa. Tali enti auspicano che la stessa Anac operi un attento e costante monitoraggio dei dati provenienti dalle stazioni appaltanti, facendosi parte attiva nell'individuare e segnalare eventuali comportamenti non conformi e che avvii un'indagine al fine di verificare il rispetto dei presupposti sopra richiamati negli affidamenti in corso o in esperimento.

Anche **Unione europea delle cooperative**, **Assosistema**, e **Confindustria Vicenza** hanno chiesto di verificare l'impiego della percentuale di persone svantaggiate prevista dalla legge 381/1991 con riferimento non al numero complessivo dei lavoratori della cooperativa ma al personale che esegue le prestazioni previste in convenzione.

Opzione scelta

L'Autorità, nel condividere la necessità di svolgere adeguata attività di controllo, ha ritenuto necessario sollecitare le stazioni appaltanti a verificare oltre alla corretta esecuzione del servizio, secondo gli

standard indicati nell'offerta (condizione comune a tutti gli affidamenti di lavori, servizi e forniture), anche il permanere di quei presupposti e condizioni che giustificano la deroga stessa, quali, ad esempio, l'impiego di almeno il trenta per cento di lavoratori svantaggiati nell'esecuzione del servizio. Infatti, mentre la scelta del contraente può avvenire anche in deroga alla disciplina del Codice dei contratti e del Regolamento, la fase dell'esecuzione delle prestazioni oggetto di convenzione resta sottoposta a tutte le norme non espressamente derogate e, in particolare, alle disposizioni che regolano gli appalti di servizi e forniture sotto soglia, in ossequio a quanto previsto dall'art. 121 del Codice dei contratti.

In merito alla percentuale di lavoratori svantaggiati l'Autorità ha precisato che la percentuale in questione deve essere riferita sia al numero complessivo dei lavoratori della cooperativa (requisito di qualificazione per la gara) sia al numero complessivo dei soggetti impiegati per lo svolgimento del singolo affidamento, al fine di consentire il reinserimento lavorativo del maggior numero di soggetti svantaggiati (criterio di esecuzione). In sede di controllo dell'erogazione della prestazione potrebbe accertarsi il mancato rispetto di tale ultimo criterio, in questo caso si deve verificare che l'eventuale mancato raggiungimento della suddetta quota sia giustificato dalla necessità di sottoporsi a cure mediche o di partecipare ad iniziative di formazione da parte dei soggetti svantaggiati, sulla base di quanto dichiarato in sede di offerta.

6.10 Gli appalti riservati ai sensi dell'art. 52 d.lgs. n. 163/2006

Ieopa e Consorzio sociale Coin hanno richiesto di armonizzare le linee guida con le nuove direttive comunitarie in particolare con l'art. 20, comma 1, direttiva 2014/24/UE, e di approfondire la tematica dei rapporti tra gli affidamenti ex art. 5, comma 1 della legge 381/1991 e gli artt. 49 e 52 d.lgs. 163/2006. **Unione europea delle cooperative** ha richiesto, inoltre, di attualizzare la nozione di soggetti svantaggiati e di superare l'attuale differenza tra appalti riservati ed affidamenti in deroga.

Opzione scelta

Nelle linee guida l'Autorità ha indicato le differenze tra l'attuale disciplina dell'art. 52 d.lgs. 163/2006 e quella dell'art. art. 5, comma 1, l. 381/1991 ed, in considerazione della novella apportata dal citato art. 20 della direttiva, ha indicato come tali differenze tendano a scomparire.

Al riguardo è opportuno sottolineare che il considerando n. 36 della Direttiva prevede che: «Lavoro e occupazione contribuiscono all'integrazione nella società e sono elementi chiave per garantire pari opportunità a tutti. In questo contesto, i laboratori protetti possono svolgere un ruolo significativo. Lo stesso vale per altre imprese sociali il cui scopo principale è l'integrazione o reintegrazione sociale e professionale delle persone con disabilità e delle persone svantaggiate, quali i disoccupati, le persone appartenenti a minoranze svantaggiate o comunque a categorie socialmente emarginate. Tuttavia, detti laboratori o imprese potrebbero non essere in grado di ottenere degli appalti in condizioni di concorrenza normali. Appare pertanto opportuno prevedere che gli Stati membri possano avere la facoltà di riservare la partecipazione alle procedure di aggiudicazione di appalti pubblici o di determinati lotti di appalti a tali laboratori o imprese o riservarne l'esecuzione nel contesto di programmi di lavoro protetti». Di conseguenza l'art. 20 ha previsto che gli Stati membri possono «riservare il diritto di partecipazione alle procedure di appalto a laboratori protetti e ad operatori economici il cui scopo principale sia l'integrazione sociale e professionale delle persone con disabilità o svantaggiate o possono riservarne l'esecuzione nel contesto di programmi di lavoro protetti quando almeno il 30% dei lavoratori dei suddetti laboratori, operatori economici o programmi sia composto da lavoratori con disabilità o da lavoratori svantaggiati». Rispetto alla corrispondente disposizione contenuta nella direttiva 18/2004/CE , di cui l'art. 52 d.lgs. 163/2006 costituisce attuazione, l'ambito della riserva è più

ampio, in quanto accanto ai laboratori protetti adesso la disposizione menziona anche gli operatori economici il cui scopo principale sia l'integrazione sociale e professionale delle persone con disabilità o svantaggiate ed, inoltre, la stessa ritiene sufficiente che il trenta per cento (non più il cinquanta per cento) dei lavoratori dei suddetti operatori economici sia composto da lavoratori svantaggiati.

Ne deriva allora che l'attuale distinzione tra la fattispecie dell'art. 52 del Codice e quella dell'art. 5 della legge 381/19991 per l'affidamento degli appalti sotto soglia potrebbe venir meno in occasione del recepimento della nuova direttiva comunitaria. Anche la nozione di soggetti svantaggiati di cui all'art. 4 della l. 381/1991 è compatibile con quella comunitaria, infatti, con tale locuzione si intendono, secondo il considerando n. 36 della Direttiva, i disoccupati, le persone appartenenti a minoranze svantaggiate o comunque a categorie socialmente emarginate.

6.11 Le sovvenzioni

Anci ha specificato che il 4° considerando della direttiva appalti 2014/24/UE prevede che il semplice finanziamento, in particolare tramite sovvenzioni, di un'attività con l'obbligo di rimborsare gli importi percepiti, qualora essi non siano utilizzati per gli scopi previsti, generalmente non rientra nell'ambito di applicazione delle norme che disciplinano gli appalti pubblici. L'aspetto caratterizzante dal punto di vista dell'esborso finanziario per l'Ente pubblico, in questi casi, è, infatti, costituito non dall'erogazione di un corrispettivo a fronte di un'avvenuta prestazione ma dal semplice rimborso delle spese effettivamente sostenute al netto della quota di partecipazione dovuta dal soggetto privato. Il legislatore comunitario sottrae tali esborsi alla disciplina degli appalti pubblici.

Inoltre, ha evidenziato che le considerazioni svolte con riferimento alle convenzioni fra P.A. e associazioni di volontariato valgono anche per le sovvenzioni. A tale ultimo proposito, oltre al richiamato art. 12 della legge 241/1990, occorre in concreto fare riferimento agli esistenti Regolamenti comunali per la concessione di contributi, sovvenzioni ed altre forme di provvidenze, nei quali sono di norma regolati i passaggi procedurali ai fini dell'eventuale comparazione fra domande concorrenti.

Opzione scelta

I suggerimenti di **Anci** sono stati accolti introducendo un apposito paragrafo sulle sovvenzioni in cui è stato specificato che le amministrazioni devono procedere in osservanza delle indicazioni fornite dall'art. 12 della legge 7 agosto 1990 n. 241, che subordina la concessione di sovvenzioni, contributi, sussidi, ausili finanziari e l'attribuzione di vantaggi economici di qualsiasi genere a persone, enti pubblici e privati alla predeterminazione dei criteri e delle modalità di erogazione dei benefici. Inoltre, è stato specificato che l'attribuzione di vantaggi economici, sebbene non regolata dal Codice, è sottoposta comunque a regole di trasparenza e imparzialità; pertanto deve essere preceduta da adeguate forme di pubblicità e avvenire in esito a procedure competitive.

6.12 Oggetto della prestazione. Il valore economico del servizio.

Consorzio Nazionale Idee in Rete ha evidenziato che spesso l'oggetto del rapporto tende ad essere "prestazionale": tot ore di assistenza domiciliare, di apertura di un centro diurno, ecc. Al di là della pericolosa contiguità di tali pratiche con l'intermediazione illegale di manodopera, ciò non è coerente con ruoli e vocazioni del terzo settore. Il "cosa" non può che essere una presa in carico di un problema sociale che senz'altro prevede anche aspetti prestazionali, spesso codificati da apposite normative, ma che li colloca in un processo più generale di presa in carico del problema, che generalmente richiede, per essere affrontato, un concorso di azioni professionali e informali, retribuite e volontarie, relative alla

persona e al territorio che la circonda. Ciò significa che, ogni qual volta che sia possibile, occorre affidare (o sostenere, nel caso di autonoma organizzazione del terzo settore) non già porzioni di servizio, ma una presa in carico complessiva di un problema, chiedendo al terzo settore di aggregare le risorse necessarie per farlo.

Alleanza Cooperative sociali italiane, in relazione alla previsione della l. 328/2000 che stabilisce che oggetto del servizio deve essere l'organizzazione complessiva dello stesso, ritiene importante inserire nelle linee guida il riferimento alla Circolare del Ministero del lavoro e delle politiche sociali 11 febbraio 2011, n. 5 che ha l'obiettivo di contrastare alcuni fenomeni ritenuti degenerativi e propone la "toleranza zero" per gli appalti non genuini, visti come una delle forme peggiori di sfruttamento del lavoro.

Inoltre sono pervenute numerose richieste di specificare la necessità che le stazioni appaltanti, nel verificare la congruità dell'offerta, tengano in considerazione il costo del lavoro così come determinato nelle tabelle del Ministro del lavoro e delle politiche sociali, sulla base dei valori economici previsti dai Ccnl stipulati con i sindacati comparativamente più rappresentativi. Ciò al fine di evitare che la formulazione di offerte aggressive comporti una compressione del costo del lavoro. Sul punto, **Alleanza Cooperative sociali italiane** ha affermato di non condividere la posizione della giurisprudenza che attribuisce alle tabelle, in relazione agli appalti di servizi sociali, un valore meramente ricognitivo. In particolare, ritiene che solo previsioni di legge possano derogare al costo del lavoro ivi determinato e, pertanto, solo tali giustificazioni possano essere ammesse. L'art. 87, comma 3 che stabilisce che «Non sono ammesse giustificazioni in relazione a trattamenti salariali minimi inderogabili stabiliti dalla legge o da fonti autorizzate dalla legge» impone tale interpretazione. In merito, poi, alle formule per l'attribuzione del punteggio al prezzo con il sistema dell'OEPV, ha evidenziato che le formule dell'allegato P del Regolamento attuativo del Codice sviliscono gli aspetti qualitativi e, pertanto, auspica che nei servizi sociali, in cui la qualità del servizio incide sui bisogni di persone, si prevedano criteri differenti. Infine, ritiene che debba porsi particolare attenzione ai casi in cui la previsione nei bandi di servizi aggiuntivi si traducano in una violazione dei salariali minimi inderogabili.

Lara Fontani ha evidenziato che spesso la dinamica di relazione tra pubblica amministrazione e terzo settore si attesta in una sussidiarietà strumentale (come è stata definita da Barbetta nel suo "Il settore non profit italiano"), in cui il privato sociale è convocato a presidiare servizi sociali, sanitari e socio-assistenziali non per caratteristiche e competenze comprovate ma perché può continuare a garantire l'esistente a un costo più basso, pertanto ritiene che l'indicatore per selezionare il vincitore di un bando o di un appalto o di una convenzione non può essere la proposta economicamente più vantaggiosa, ma bensì un equo rapporto qualità/prezzo. Questo significa che la pubblica amministrazione deve aver già pianificato e indicato nel bando i parametri che ritiene definiscano la qualità di un servizio o prodotto. Inoltre, ha evidenziato che la pubblica amministrazione non può pretendere in un'ottica di riduzione e razionalizzazione della spesa, di ridurre il costo del servizio semplificandolo con il costo orario dell'operatore o professionista, perché ogni servizio prevede ore di progettazione indispensabili per l'implementazione e la verifica in itinere e successiva.

Lo **Studio Petullà** ritiene che i sub-elementi dell'offerta non devono essere valutati con un punteggio numerico, ma il punteggio deve esser il risultato di un apprezzamento di quanto proposto, cioè si deve ritornare all'uso della sana discrezionalità amministrativa, ormai perso da anni. Inoltre, afferma che l'esperienza pregressa, che normalmente è considerato come requisito di qualificazione, deve potere esser valutato come elemento dell'offerta tecnica e dar luogo all'attribuzione di un punteggio. Ritiene, altresì, che i servizi aggiuntivi gratuiti debbano essere eliminati perché non è mai individuato l'ambito entro cui si colloca l'interesse dell'ente e servono solo a veder assegnato un punteggio. Infine, evidenzia

l'importanza che il capitolato contenga una chiara descrizione dell'oggetto dell'affidamento, il che consente anche la formulazione di offerte consapevoli.

Opzione scelta

In accoglimento della richiesta di **Alleanza Cooperative sociali italiane** e di **Consorzio Nazionale Idee in Rete**, è stato inserito nel testo delle linee guida il riferimento alle indicazioni fornite dal Ministero del Lavoro al fine di distinguere l'appalto genuino dalla somministrazione di lavoro, con particolare riferimento agli appalti caratterizzati dalla speciale rilevanza delle competenze dei lavoratori impiegati, a fronte della non rilevanza di attrezzature o beni strumentali, e ai casi in cui sia necessario, in ragione della particolare natura e delle caratteristiche del servizio, l'utilizzazione di mezzi materiali forniti dal committente.

In merito alle osservazioni sull'opportunità di affidare il servizio nel suo complesso inteso come bisogno sociale, si rappresenta che l'orientamento seguito dall'Autorità è nel senso di ritenere che anche nel caso in cui per l'erogazione del servizio sia necessario garantire prestazioni integrate, occorre favorire la massima partecipazione, anche per le micro, piccole e medie imprese, consentendo il ricorso all'avvalimento, al subappalto ed alla partecipazione raggruppata.

Con riferimento alle osservazioni pervenute in merito all'opportunità di precisare l'obbligo delle stazioni appaltanti di valutare la congruità dell'offerta anche con riferimento al costo del lavoro, nelle linee guida è stato specificato che nella determinazione del costo del servizio si deve tener conto anche del trattamento economico da prendere a riferimento, determinato periodicamente in apposite tabelle dal Ministro del Lavoro e delle Politiche Sociali, sulla base dei valori economici previsti dalla contrattazione collettiva stipulata dai sindacati comparativamente più rappresentativi. Inoltre, è stato ribadito che, come più volte precisato dalla giurisprudenza, i valori del costo del lavoro risultanti dalle tabelle ministeriali non costituiscono un limite inderogabile, ma semplicemente un parametro di valutazione della congruità dell'offerta, di modo che l'eventuale scostamento da tali parametri delle relative voci di costo non legittima *ex se* un giudizio di anomalia, potendo essere accettato quando sia puntualmente giustificato, purché vengano salvaguardate le retribuzioni dei lavoratori, così come stabilito in sede di contrattazione collettiva. Natura vincolante deve essere, quindi, riconosciuta ai Ccnl di categoria.

Nelle linee guida è stato specificato altresì che al fine di evitare che la previsione, nei bandi, di servizi aggiuntivi si traduca in una violazione dei livelli salariali minimi, le stazioni appaltanti, devono individuare gli stessi, anche come possibili alternative, e quotarli. Inoltre, nella valutazione della congruità dell'offerta, deve essere considerato anche il costo del lavoro riferito alla prestazione dei servizi aggiuntivi, a meno che la relativa esecuzione non comporti lo svolgimento di prestazioni lavorative o sia dimostrato l'impiego di personale volontario.

Inoltre, è stato specificato che le stazioni appaltanti, nella determinazione dell'importo a base di gara per l'affidamento dei servizi, non possono limitarsi ad una generica e sintetica indicazione del corrispettivo, ma devono indicare con accuratezza ed analiticità i singoli elementi che compongono la prestazione e il loro valore. Pertanto, l'importo a base di gara dovrà trovare dimostrazione in un dettagliato computo delle attività che devono essere svolte e dei loro costi, anche con riferimento ad attività preparatorie delle stesse, come ad esempio la progettazione, ciò che risulta funzionale anche a stabilire i requisiti tecnici necessari per gli operatori e a consentire una più efficace verifica della congruità delle offerte.

È stato indicato, altresì, che le stazioni appaltanti devono procedere, già in fase di programmazione, alla stima del fabbisogno effettivo in termini di numero di ore di lavoro/interventi/prestazioni e alla

predeterminazione del costo complessivo di ciascuna prestazione. Per assicurare una corretta stima dei costi, le amministrazioni devono ricorrere, sempre in fase di programmazione, a indagini conoscitive anche con il coinvolgimento dei soggetti che intervengono nella programmazione operanti nello specifico campo di intervento.

Con riferimento alle osservazioni formulate dallo studio legale Petullà e associati, si evidenzia che anche nel caso di adozione del criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa, la valutazione della prestazione offerta conduce all'attribuzione di un punteggio numerico al fine di consentire la comparazione delle offerte medesime. In merito alla descrizione dell'oggetto della prestazione, il suggerimento è stato accolto introducendo un apposito paragrafo.

6.13 I requisiti dell'erogatore del servizio

6.13.1 Requisiti di moralità

Il **Ministero del Lavoro** e **Forum Nazionale del Terzo Settore** hanno affermato di condividere l'orientamento relativo alla verifica che i soggetti destinatari di convenzioni pubbliche devono offrire garanzia di moralità professionale, facendo riferimento ai requisiti di moralità citati all'articolo 38 del Codice dei contratti pubblici.

Confcooperative Federsociale ha proposto di prevedere, accanto ai requisiti di moralità, di cui all'art. 38 del Codice, quali requisiti di partecipazione inderogabili anche quelli legati al sistema di governance e quelli legati al radicamento nel territorio della realtà che partecipa ad un appalto.

Anci si è dichiarata favorevole all'estensione dell'istituto del rating di legalità delle imprese alle procedure di affidamento dei servizi; la “qualificazione” degli operatori è tanto più importante laddove l'erogazione dei servizi avvenga mediante modalità alternative (accreditamento, co-progettazione, voucher ed altro) rispetto a quella ordinaria delle procedure di gara ad evidenza pubblica (dove il predetto strumento potrebbe avere un utilizzo in termini di premialità nell'attribuzione dei punteggi).

Opzione scelta

Con riferimento alle osservazioni di **Confcooperative Federsociale**, per le motivazioni già espresse nei precedenti paragrafi, si ritiene non condivisibile l'osservazione in merito all'opportunità di prevedere quale requisito di partecipazione il radicamento nel territorio dell'operatore.

Per quanto concerne la proposta di **Anci**, pur condividendo l'obiettivo perseguito, si ricorda che al momento non esiste una norma che preveda l'esclusione dalle gare di imprese non in possesso del suddetto rating, il quale può essere richiesto su base volontaria da parte delle imprese nazionali, iscritte al registro delle imprese da almeno due anni, con un fatturato di almeno due milioni di euro. Ne consegue che l'adozione del rating di legalità quale requisito di partecipazione, oltre a violare la normativa sulla tassatività delle clausole di esclusione, introdurrebbe una limitazione non necessaria alla concorrenza, limitando il numero di imprese che possono concorrere alle gare.

6.13.2 L'adozione della carta dei servizi

Fondaca, ha rappresentato la necessità di evidenziare la scarsa attenzione che, nei rapporti contrattuali tra le amministrazioni pubbliche e le organizzazioni del cosiddetto terzo settore, viene usualmente riservata ai beneficiari dei servizi oggetto di tali rapporti. Allo scopo identifica alcune misure che potrebbero essere utilmente introdotte per rafforzare il contenuto delle linee guida, quali l'adozione delle Carte dei Servizi, l'attenzione alla tutela degli utenti e la valutazione della qualità dei servizi, anche mediante procedure di audit pubblico.

Paola Bianchi ha evidenziato le criticità riscontrate nella fruizione del servizio di assistenza

domiciliare, invitando a trovare soluzioni migliorative che consentano un maggiore adattamento del servizio alle specifiche esigenze dell'assistito ed una gestione più efficace.

Opzione scelta

In accoglimento dei suggerimenti di **Fondaca** e di **Paola Bianchi**, è stato introdotto nel testo del documento un apposito paragrafo dedicato all'adozione delle Carte dei Servizi da parte dei soggetti del terzo settore, che è previsto quale requisito per accedere all'autorizzazione e all'accreditamento e come elemento di valutazione dell'offerta economicamente più vantaggiosa. Inoltre, è stato specificato, nel paragrafo relativo alla programmazione, l'obbligo per i Comuni di dotarsi della carta dei servizi ai sensi del d.p.r. 3 maggio 2001.

Con riferimento all'attenzione alla tutela dei diritti e dei bisogni degli utenti, è stata raccomandata la previsione, tra i requisiti da valutare al fine dell'accreditamento, di forme di partecipazione degli utenti e dei loro familiari alla gestione e alla valutazione del servizio, nonché il rispetto dei diritti degli utenti riconosciuto anche da convenzioni internazionali, da disposizioni a tutela dei consumatori e dalle carte dei servizi.

Con riferimento alla valutazione della qualità dei servizi, nel paragrafo relativo ai controlli, è stato specificato che i contratti devono prevedere specifiche azioni di controllo e di monitoraggio da effettuarsi anche mediante l'adozione di procedure di audit, e devono indicare, per ciascuna prestazione oggetto di affidamento, il requisito da controllare, i tempi e le modalità della verifica e il soggetto alla stessa deputato.

6.14 I controlli

NcpC ha chiesto di inserire, espressamente il richiamo alla disciplina contenuta nel TITOLO III (esecuzione del contratto e contabilità delle forniture e dei servizi) e TITOLO IV (Verifica di conformità) del Regolamento, tenuto conto che, nella prassi, in sede di gestione dell'esecuzione del contratto, le amministrazioni pubbliche locali molto frequentemente non danno corso, pur in presenza del dato normativo, né alla formale nomina del Direttore dell'esecuzione né all'assolvimento dei compiti e degli adempimenti connessi alla direzione della esecuzione ed espressamente disciplinati dal regolamento.

Inoltre, sono pervenute numerose osservazioni in merito all'esigenza di prevedere forme di verifica delle prestazioni che vadano al di là della semplice rendicontazione delle spese.

Il **Ministero del Lavoro** ha suggerito, laddove l'Autorità prevede la possibilità di procedere alla somministrazione di questionari di gradimento agli utenti, l'opportunità di valutare la possibilità di giungere a modelli di rilevazione uniformi che, in relazione alle diverse tipologie di servizi, possano garantire valutazioni qualitative quanto più omogenee sull'intero territorio nazionale.

Opzione scelta

Le norme del Regolamento citate da **NcpC** non si applicano agli affidamenti di servizi sociali. L'obbligo di procedere a controlli sull'esecuzione del contratto discende, però, dalla disciplina di settore che richiama in più occasioni l'obbligo di verificare la qualità dell'esecuzione del contratto. Ciò posto, nelle linee guida è stato specificato che le amministrazioni devono prevedere, nei contratti di affidamento, una compiuta e dettagliata descrizione delle prestazioni da erogare (contenuta anche nella carta dei servizi), nonché la specificazione delle modalità di erogazione (anche con riferimento a standard qualitativi minimi), del numero minimo di addetti da utilizzare, della struttura organizzativa da mettere a disposizione e degli obiettivi da raggiungere. Inoltre, è stato specificato che i contratti devono prevedere

specifiche azioni di controllo e di monitoraggio indicando, per ciascuna prestazione oggetto di affidamento, il requisito da controllare, i tempi e le modalità della verifica e il soggetto alla stessa deputato e prevedendo, in caso di inadempimento, l'applicazione di penali o, per i casi più gravi, la risoluzione del contratto. È stato suggerito, altresì, di procedere alla valutazione periodica del grado di soddisfazione degli utenti, mediante la somministrazione di questionari di gradimento, e del rispetto delle previsioni contenute nella carta dei servizi adottata dal fornitore.

Inoltre, al fine di rendere più agevole il monitoraggio sull'andamento del servizio e acquisire la pronta disponibilità di informazioni utili anche per la programmazione futura degli interventi, è stato raccomandato alle amministrazioni di provvedere alla registrazione dei dati oggetto di monitoraggio in apposite banche-dati istituite anche a fini statistici e di trasparenza.

La proposta del **Ministero** in ordine alla predisposizione di modelli standard per i controlli, per quanto condivisibile, esula dalle competenze attribuite all'Autorità. Peraltro, la predisposizione di tali documenti richiederebbe l'avvio di tavoli tecnici *ad hoc*, in quanto sarebbe necessario differenziare i modelli per tipologia e modalità di affidamento.

6.15 Proroghe e rinnovi

Social Pride ha affermato la necessità di evidenziare quali sono le corrette modalità di erogazione dei servizi sociali, anche al fine di ridurre l'area delle proroghe, dei rinnovi e degli affidamenti diretti.

Opzione scelta

Nella prassi applicativa degli affidamenti ai soggetti del terzo settore è emerso il frequente ricorso a proroghe e rinnovi dei contratti per motivi di urgenza/emergenza o di garanzia della continuità del servizio. Le linee guida in esame hanno precisato che in nessun caso carenze nella fase di programmazione possono giustificare la proroga dei contratti in essere, mentre per il rinnovo degli stessi è necessario che tale possibilità sia già stata prevista nel bando di gara e, quindi, nella fase di programmazione. Inoltre, con riferimento particolare ai casi in cui il ricorso a proroghe o rinnovi dei contratti è finalizzato a garantire la continuità del servizio, è stato evidenziato che tale esigenza, insieme alla necessità di garantire i livelli occupazionali, deve essere valutata dalla stazione appaltante ai fini dell'inserimento della cosiddetta “clausola sociale” nei bandi di gara, piuttosto che costituire motivo per il mantenimento in vita del contratto con l'impresa affidataria oltre i limiti temporali dell'affidamento originario. Tale ultima possibilità si tradurrebbe, infatti, in un'ingiustificata compressione della libera concorrenza.

6.16 Gli obblighi in materia di trasparenza, anticorruzione e tracciabilità.

Flepar ha suggerito l'istituzione di una banca dati in cui inserire tutti i dati relativi alle imprese ed alle cooperative sociali del terzo settore cui vengono affidati i servizi di cui alle linee guida in esame, allo scopo di verificare i criteri di attribuzione del servizio e, soprattutto, quali siano i soggetti (enti e cooperative sociali) che normalmente offrono tale tipo di servizi e con quale frequenza gli stessi vengono loro affidati.

Anci ha condiviso i continui richiami alla trasparenza nelle procedure; tuttavia rileva che la pubblicità è al momento onerosa e nella sostanza di norma i costi, “ribaltati” dalla P.A. sull'aggiudicatario, non sono “neutri”. A tal proposito, ha proposto che – anche in attuazione dei numerosi richiami nelle Direttive del 2014 all'utilizzo dell'Ict – sia consentito l'accesso, se non gratuito, a fronte di corrispettivi minimi, ad un'apposita sezione on-line della Guri, analogamente a quanto avviene con la Guce.

Opzione scelta

Con riferimento agli obblighi di pubblicità e trasparenza, è stato inserito un apposito paragrafo nelle linee guida al fine di precisare che gli affidamenti di servizi sociali sopra soglia devono essere preceduti dalla pubblicazione di un avviso o bando sul sito informatico della stazione appaltante, sui siti informatici di cui al D.M. n. 20 del 6 aprile 2001 e sui quotidiani, non escludendo la pubblicazione sulla Gazzetta Ufficiale e su quella dell'Unione europea per appalti di consistente rilevanza economica.

Inoltre, è stato evidenziato che le stazioni appaltanti che hanno aggiudicato un contratto pubblico o concluso un accordo quadro per l'affidamento di servizi sociali devono rispettare le disposizioni del Codice in materia di pubblicità applicabili ai servizi esclusi ed, in particolare, gli artt. 65, comma 4, (avviso sui risultati delle procedure di affidamento sopra soglia), e 225, comma 8, del d.lgs. 163/06 (avviso relativo agli appalti aggiudicati nei settori speciali), pertanto sono tenute a dare avviso dei risultati della procedura, indicando se acconsentono o meno alla pubblicazione.

Infine, sono stati richiamati gli obblighi di pubblicazione derivanti dall'art. 26 del d.lgs. 33/2013, relativi agli atti con i quali sono determinati, in osservanza dell'articolo 12 della legge 7 agosto 1990, n. 241, i criteri e le modalità per la concessione di sovvenzioni, contributi, sussidi e ausili finanziari e per l'attribuzione di vantaggi economici di qualunque genere a persone ed enti pubblici e privati, operanti nel terzo settore, dalla legge 190/2012 in materia di anticorruzione e dalla normativa in materia di tracciabilità dei flussi finanziari (art. 3, comma 1, della legge 136/2010).

In relazione alla richiesta di accesso gratuito alla Guri, la questione esula dalle competenze di questa Autorità.