Interreg
Fondo Europeo di Sviluppo Regionale
ITALIA SVIZZERA - ITALIE SUISSE - ITALIEN SCHWEIZ
UNIONE EUROPEA
VARESE
Repubblica e Cantone Ticino
Dipartimento delle istituzioni
GovernaTI-VA



Progetto
GovernaTI-VA

Esperienze di partenariato pubblico privato e di finanza innovativa

UN CONFRONTO TRA ITALIA E SVIZZERA

a cura di
Tobiolo Gianella, Carlo Penati
e Manuela Barreca

www.progetti.interreg-italiasvizzera.eu

Fondo Europeo di Sviluppo Regionale

Progetto
GovernaTI-VA

Rafforzamento della governance transfrontaliera

ATTRAVERSO LO SVILUPPO
DI COMPETENZE E MODELLI
DI GOVERNO LOCALE

Esperienze di partenariato pubblico privato e di finanza innovativa

UN CONFRONTO TRA ITALIA E SVIZZERA

Progetto editoriale
Lucio Franco
Massimo Simonetta

AnciLab Editore

Via Rovello, 2 Milano
www.ancilab.it

ISBN 978-88-945724-6-9

Quest'opera è stata rilasciata con licenza Creative Commons Attribuzione - Non commerciale - Non opere derivate 3.0 Italia (CC BY-NC-ND 3.0 IT)
Per leggere una copia della licenza visita il sito web https://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/3.0/it/deed.it

Sommario

Introduzione 9

1. Il Partenariato Pubblico Privato in Italia 15

Le differenti tipologie contrattuali 17

Modlità di attuazione del parternariato pubblico privato 20

Le novità introdotte dal decreto legge n. 76/2020 23

Partenariato pubblico e privato: per fare cosa? 24

IL CASO - Un caso di PPP: affidamento del servizio di gestione degli impianti di pubblica illuminazione *33*

2. Aspetti di collaborazione pubblico-privato nel contesto svizzero 43

1. PPP, new public management e public governance 44

2. Il PPP nel contesto svizzero 46

3. Il PPP e i Comuni svizzeri 52

Bibliografia 55

3. Il Partenariato pubblico-privato 57

La sanità come ambito privilegiato di applicazione del Partenariato pubblico-privato 58

Il Partenariato pubblico-privato: esperienze in atto a livello europeo e nodi critici 62

Opportunità, potenzialità e sfide per lo sviluppo del PPP n el sistema sanitario svizzero 73

La partnership pubblico-non profit: la rete riabilitativa REHA TICINO 82

Le esperienze pilota individuate dalla Associazione PPP Suisse 88

Bibliografia 99

4. Il diritto svizzero in materia di appalti pubblici 103

1. Introduzione 104

2. L'evoluzione degli scopi del diritto degli appalti pubblici 105

3. Le fonti del diritto delle commesse pubbliche:
un quadro multistrato e complesso 110

4. Il campo di applicazione oggettivo del diritto delle commesse pubbliche 113

5. Il campo di applicazione soggettivo del diritto delle commesse pubbliche 116

6. La procedura di aggiudicazione 118

7. La decisione di aggiudicazione e la stipula del contratto d'appalto:
dal diritto pubblico al diritto privato 134

8. Regime sanzionatorio 135

9. Protezione giuridica 137

10. Conclusione 141

5. Il diritto italiano in tema di contratti pubblici 143

1. La trasformazione eurounitaria del diritto dei contratti pubblici
in Italia e il nuovo ruolo delle amministrazioni aggiudicatrici 144

2. Il sistema della fonti tra ortodossia eurounitaria e tentativi di affrancamento 149

3. Parametri soggettivi e oggettivi del diritto dei contratti pubblici 155

4. Dinamica protonegoziale 158

5. Lo snodo contrattuale 162

6. Crowdfunding per gli Enti locali 167

Premessa 168

APPROFONDIMENTO - L'evoluzione del web collaborativo e il potere dalla folla 171

1. Crowdfunding 172

2. Cosa possono fare gli Enti locali? Crowdfunding civico 178

3. Esperienze italiane di crowdfunding civico 183

4. L'esperienza ticinese di crowdfunding civico 186

7. La programmazione negoziata in Lombardia 189

1. Premessa 190

2. Cos'è la programmazione negoziata? Un primo inquadramento 191

3. La programmazione negoziata dagli anni '90 ad oggi 193

4. La programmazione negoziata in Regione Lombardia 195

5. La legge regionale n. 19/2019 196

6. Gli strumenti di programmazione negoziata regionali 198

7. Gli indirizzi della Regione Lombardia per la programmazione negoziata 201

8. La programmazione negoziata alla luce del PNNR 204

IL CASO - Un caso di programmazione negoziata: la riqualificazione di piazza della Repubblica e dell'ex caserma Garibaldi a Varese 206

8. Verso l'amministrazione condivisa 213

9. Metodi per generare effetti a "bilancio zero" 221

1. Attrarre e organizzare gli stakeholder: la governance territoriale 225

2. Metodi per potenziare o integrare, a costo zero o quasi, l'azione pubblica 231

3. Digital transformation e capacity building 260

4. Considerazione finale 264

Introduzione

Tobiolo Gianella
Referente del capofila svizzero Usi

Carlo Penati
Project Manager di Anci Lombardia per il Progetto GovernaTI-VA

Manuela Barreca
Docente e Ricercatrice in public management and governance, Facoltà di Economia, Università della Svizzera italiana

La presente pubblicazione ha il pregio di offrire degli interessanti punti di vista in merito al modello del partenariato pubblico-privato (PPP) e più in generale di metodi innovativi nella gestione della cosa pubblica attraverso l'utilizzo di nuovi e moderni approcci alla sua gestione. Si può affermare che il PPP rappresenta una sorta di terza via in cui, a differenza del modello tradizionale che prevede la produzione di beni interamente da parte del settore privato oppure da parte di quello pubblico, l'ente pubblico e le imprese private (siano esse profit o no profit) collaborano per fornire un bene o servizio pubblico ai cittadini. La terza via può essere intesa come un tentativo di combinare il valore del settore pubblico con le qualità dei soggetti orientati al mercato, ossia come una collaborazione con un carattere di durabilità, basata sul ciclo di vita del progetto, in cui gli attori sviluppano insieme prodotti e servizi con una esplicita condivisione di rischi, costi e benefici.

Oltre a ciò è interessante osservare che viste dal lato della gover-

nance territoriale la cosiddetta finanza innovativa e il Partenariato Pubblico Privato possono essere per certi aspetti definiti come "finanza partecipata". Il termine può apparire azzardato e rimandare alla memoria di forme di economia mutualistica e cooperativa, ma vuole indicare una varietà di investimenti pubblici attuati con il coinvolgimento economico e in molti casi progettuale, gestionale ed operativo, di attori di diversa natura.

La finanza partecipata risponde all'esigenza, accentuata sul versante italiano negli ultimi quindici anni, di far fronte a risorse pubbliche limitate a bilancio e a bisogni crescenti da soddisfare: "fare di più con meno" è diventata una necessità per la maggior parte delle amministrazioni pubbliche, che si può perseguire soltanto catalizzando e integrando risorse finanziarie nella disponibilità di soggetti non pubblici co-interessati a perseguire un beneficio collettivo.

Può essere definita "innovativa" questa modalità di attrarre le risorse economiche e finanziarie necessarie per la realizzazione di opere pubbliche, di progetti rilevanti, di nuovi servizi perché richiede - a differenza della procedura sia decisionale che amministrativa che attinge alle voci di bilancio attive - un grado maggiore di inventiva, di apertura e di proattività.

È emblematico il caso del PPP che consente di:

- Realizzare opere che da sole con le proprie finanze le PA non potrebbero realizzare in una varietà di settori.
- Valorizzare non solo le disponibilità economiche degli attori privati ma anche le competenze di progettazione e di realizzazione di cui sono portatori.
- Mantenere la regia pubblica delle opere trovando un equilibrio win-win tra interessi privati e obiettivi del service public.
- Accelerare i tempi di realizzazione delle opere.
- Valorizzare la collaborazione tra attori pubblici e privati.
- Creare nuove opportunità di investimenti e di ricavi per le imprese private nell'interesse generale delle comunità.
- Condividerei rischi, costi e benefici tra più attori.
- Diminuire la quota di investimento pubblico rispetto ad una

realizzazione diretta dell'opera da parte della Pubblica Amministrazione.
- Attivare forme di cooperazione di medio-lungo termine tra soggetti pubblici e privati.

Il Comune che si avvale di forme di finanza partecipata sposta il proprio asse, coerentemente con i principi della public governance, dalla realizzazione e gestione in forma diretta, con le proprie risorse e le proprie competenze, alla regolazione della compartecipazione di una pluralità di attori di diversa natura giuridica alla generazione di beni di interesse pubblico.

Non va vista solo dal lato finanziario, in quanto il focus va posto sulla capacità di generare effetti rilevanti per la comunità. La finanza è uno strumento per generare benefici collettivi. È dai benefici attesi che bisogna partire per poi trovare gli strumenti più adatti, anche innovando le forme e le modalità di attrazione e di coinvolgimento di risorse private.

La finanza partecipata è diffusa in tutta Europa e sono molteplici le esperienze in atto sia in Svizzera che in Italia, anche se le aree interessate dal progetto GovernaTI-VA hanno da poco mosso i primi passi e possono in futuro giovarsi maggiormente delle potenzialità che gli strumenti di cui si darà conto nei prossimi capitoli esprimono.

La finanza partecipata non è soltanto una formula tecnica per incrementare la finanza pubblica e realizzare opere altrimenti non fattibili, ma esprime il valore di una compartecipazione alla valorizzazione di realizzazioni per la comunità con vantaggio reciproco per i partner, in una visione che privilegia in ogni caso l'interesse generale dei cittadini.

I contributi presenti in questo e-book portano all'attenzione del lettore particolari aspetti delle realtà italiana e svizzera e sono sicuramente di utilità ai fini di una migliore e maggiore comprensione per le tematiche che vengono citate nel testo. Auguriamo ai lettori una piacevole e proficua lettura.

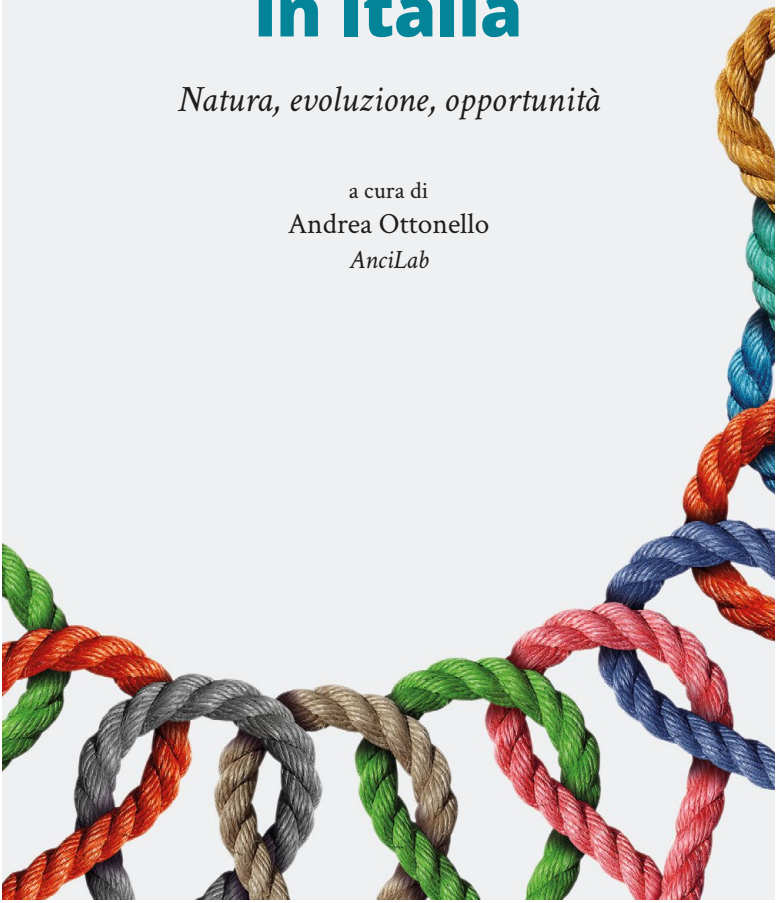


1

Il Partenariato Pubblico Privato in Italia

Natura, evoluzione, opportunità

a cura di
Andrea Ottonello
AnciLab



Il Partenariato Pubblico e Privato (PPP) è uno strumento complesso già nella sua definizione. Il principale testo europeo che ne fornisce una definizione generale è il *Libro Verde relativo ai Partenariati Pubblico Privati ed al diritto comunitario degli appalti pubblici e delle concessioni*, redatto nel 2004 dalla Commissione europea, cui sono seguiti altri documenti nel 2005 e nel 2008.

Lo strumento del PPP ha assunto, in questi ultimi anni, un'importanza crescente a livello nazionale nell'ambito degli investimenti pubblici, come testimoniano i numerosi interventi, anche di natura fiscale, che il legislatore ha introdotto al fine di accompagnarne lo sviluppo. Fra i dispositivi legislativi più articolati e sistematici nel trattare la materia ricordiamo il D. Lgs. 50/2016, Codice dei contratti pubblici (di seguito anche Codice). In questa sede il contratto di Partenariato Pubblico Privato (Codice art. 3, comma 1, lett. eee), è definito come *"il contratto a titolo oneroso stipulato per iscritto con il quale una o più stazioni appaltanti conferiscono a uno o più operatori economici per un periodo determinato in funzione della durata dell'ammortamento dell'investimento o delle modalità di finanziamento fissate, un complesso di attività consistenti nella realizzazione, trasformazione, manutenzione e gestione operativa di un'opera in cambio della sua disponibilità, o del suo sfruttamento economico, o della fornitura di un servizio connessa all'utilizzo dell'opera stessa, con assunzione di rischio secondo modalità individuate nel contratto, da parte dell'operatore"*.

Le differenti tipologie contrattuali

Sono rinvenibili nel Codice differenti modelli contrattuali che possono essere adottati per l'attuazione di un PPP (*Figura 1*):

Figura 1
DIFFERENTI MODALITÀ DI PPP PREVISTE NEL CODICE DEI CONTRATTI PUBBLICI

Modalità di PPP	Riferimenti nel Codice dei contratti pubblici
Concessione di lavori o concessione di costruzione e gestione	Art.3 comma 1, lett.uu
Concessione di servizi	Art.3 comma 1, lett.vv
Finanza di progetto	Art. 183
Locazione finanziaria di opere pubbliche	Art. 187
Contratto di disponibilità	Art. 188
Cessione di immobile in cambio di opere	Art. 191
Contratto di sponsorizzazione	Articoli 19 e 151
Interventi di sussidiarietà orizzontale	Art. 189
Baratto amministrativo	Art. 190
Altre iniziative di PPP, non riconducibili a una delle tipologie sopra definite, sono descritte nell'articolo 180.	

L'equilibrio che la normativa deve ricercare è fra le esigenze "profit" del privato che compartecipa a investimenti pubblici e quelle di soddisfazione di interessi collettivi.

È con l'art. 180 del Codice che il legislatore nazionale introduce e disciplina, sotto il profilo formale e sostanziale, le differenti tipologie contrattuali con cui le PP.AA., possono operare. Il modello di partenariato disegnato nel Codice si propone di disciplinare le attività di soggetti privati, esercitate secondo una logica imprenditoriale "profit oriented", nella collaborazione che s'instaura con soggetti pubblici nella esecuzione di interventi caratterizzati da un fine "pubblicistico" e volti alla soddisfazione di un insieme di bisogni collettivi e di sicurezza sociale.

Le principali differenze fra i contratti PPP e altre tipologie contrattuali sono rinvenibili sia nella contemporanea sussistenza di un corrispettivo, sotto forma di canone dall'amministrazione concedente e/o sotto forma di introito diretto della gestione del servizio a utenza esterna, sia della previsione di un contributo pubblico ai soli fini di garantire l'equilibrio economico-finanziario delle iniziative.

Il capitolato redatto dalle amministrazioni pubbliche per la gara di selezione del partner privato deve, in primo luogo, contenere il quadro delle prestazioni richieste e deve essere redatto sulla base di un'accurata analisi costi-benefici finalizzata alla verifica dell'effettiva convenienza dell'impiego del partenariato. L'analisi deve tenere in considerazione i requisiti tecnici che l'opera dovrà possedere e l'ammontare del canone di disponibilità sia nella componente di godimento sia di finanziamento.

In secondo luogo, si tratta di stabilire le modalità mediante le quali l'operatore privato deve, in via prevalente, sopportare i rischi connessi alla *partnership.* Si tratta dei rischi operativi, di costruzione, disponibilità e, nei casi di attività redditizia verso l'esterno, di domanda dei servizi resi, per l'intero periodo di gestione dell'opera, come definito, rispettivamente, dall'articolo 3, comma 1, lettere aaa), bbb) e ccc) del Codice. In relazione all'assunzione dei rischi, si segnalano due sentenze del TAR Sardegna. Nella sentenza n. 213/2011 il giudice amministrativo afferma che: "la previsione di una remunerazione degli investimenti dei privati concessionari posta interamente a carico dell'amministrazione aggiudicatrice, senza che si verifichi quella traslazione in capo ai privati del rischio economico e gestio-

nale" è da qualificarsi *"come contratto nullo per illiceità della causa ai sensi dell'art. 1344 (Contratto in frode alla legge) del codice civile"*. Con la successiva sentenza n. 586 del 18 settembre 2017, nel confermare l'annullamento in autotutela di una procedura di project financing, il giudice amministrativo si sofferma sulla natura dei rischi che in un contratto di PPP devono essere trasferiti al partner privato e, in modo particolare, sul *"rischio operativo consistente nella traslazione in capo ai privati del rischio economico e gestionale collegato alla realizzazione dell'opera, ovvero allo svolgimento dei servizi erogati attraverso le opere pubbliche realizzate"*.

L'art. 3, comma 1 lettera *"zz"* del Codice dei contratti definisce rischio operativo *"il rischio legato alla gestione dei lavori o dei servizi sul lato della domanda o sul lato dell'offerta o di entrambi, trasferito al concessionario"*.

La successiva lettera *"aaa"* fornisce altresì la definizione di rischio di costruzione, inteso come *"il rischio legato al ritardo nei tempi di consegna, al non rispetto degli standard di progetto, all'aumento dei costi, a inconvenienti di tipo tecnico nell'opera e al mancato completamento dell'opera"*.

La successiva lettera *"bbb"* fornisce invece la definizione di rischio di disponibilità, inteso come *"il rischio legato alla capacità, da parte del concessionario, di erogare le prestazioni contrattuali pattuite, sia per volume che per standard di qualità previsti"*.

Infine la successiva lettera *"ccc"* fornisce la definizione di rischio di domanda, inteso come *"il rischio legato ai diversi volumi di domanda del servizio che il concessionario deve soddisfare, ovvero il rischio legato alla mancanza di utenza e quindi di flussi di cassa"*.

Nel caso in cui si verifichi una conseguenza negativa relativamente a uno dei rischi assunti contrattualmente dall'aggiudicatario, si attiva la clausola di riduzione o annullamento del canone proporzionato alla ridotta o nulla disponibilità dell'opera. Le modalità di riduzione devono essere stabilite dal capitolato prestazionale in modo tale da consentire, in fase di gara, di quantificare l'ammontare dell'investimento necessario e, contemporaneamente, limitare i motivi di controversia tra le parti, sia prima che dopo la conclusione del contratto.

Con il contratto di partenariato pubblico privato sono altresì di-

sciplinati i rischi, incidenti sui corrispettivi, derivanti da fatti non imputabili all'operatore economico.

Gli *asset* oggetto dei contratti di partenariato possono essere esclusi dalla classificazione degli attivi pubblici e, conseguentemente, sottratti alla registrazione nel bilancio pubblico a condizione che vi sia un sostanziale e chiaro trasferimento al soggetto privato del rischio operativo. Tale traslazione sussiste nel caso in cui possa essere dimostrato in concreto, sulla base del contenuto delle disposizioni contrattuali che regolano il rapporto, che il soggetto privato abbia assunto a proprio carico il rischio di costruzione ed almeno uno, tra il rischio di disponibilità e quello di domanda. Clausole contrattuali nelle quali sia previsto che la parte del canone soggetta a riduzione è solo quella gestionale, rimanendo fissa e comunque pagabile quella attinente al finanziamento dell'investimento pongono il contratto fuori dal perimetro stabilito dalle decisioni Eurostat per classificare l'asset "off balance".

Modlità di attuazione del parternariato pubblico privato

Di seguito sono presentate alcune esemplificazioni di modalità di attuazione del partenariato pubblico privato.

INTERVENTI DI SUSSIDIARIETÀ ORIZZONTALE

Il legislatore ha inteso promuovere (art. 189 del Codice dei contratti) una virtuosa applicazione del principio di sussidiarietà orizzontale, attraverso attività che possono essere adeguatamente esercitate tramite l'autonoma iniziativa dei cittadini e delle loro formazioni sociali, relativamente alla tutela del territorio e alla sua conservazione. I contenuti dell'articolo citato, infatti, traggono origine dall'art. 24 del D.L. 133/2014 che ha disciplinato le misure di agevolazione della partecipazione delle comunità locali in materia di

tutela e valorizzazione del territorio. Il medesimo articolo individua i requisiti di carattere soggettivo e oggettivo che le formazioni "collettive" ammesse a intervenire mediante questo contratto devono possedere.

IL BARATTO AMMINISTRATIVO

Il baratto amministrativo ha subito un iter normativo travagliato prima di trovare nuova vita nell'art. 190 del Codice dei contratti che ne ha ampliato l'applicabilità.

Si tratta di contratti aventi ad oggetto interventi di *"pulizia, manutenzione, abbellimento di aree verdi, piazze o strade, ovvero la loro valorizzazione mediante la promozione di iniziative culturali di vario genere, interventi di decoro urbano, di recupero e riuso con finalità di interesse generale, di aree e beni immobili inutilizzati".*

I presupposti del baratto amministrativo sono la presentazione del progetto da parte dei cittadini, singoli o associati, e la stretta vocazione o inerenza territoriale. In relazione alla tipologia degli interventi, l'ente individua l'entità delle riduzioni o delle esenzioni di tributi in base al tipo di attività svolta dal privato o dall'associazione ovvero al grado di utilità alla comunità di riferimento, in un'ottica di recupero del valore sociale della partecipazione dei cittadini alla stessa.

In considerazione delle finalità e della tipologia di attività contemplate, si ritiene che tali convenzioni possano essere affidate previo avviso pubblico (ex art. 12 della L. 241/1990), o manifestazioni di interesse, e, comunque, sempre in conformità ai principi sanciti dall'articolo 30 del Codice dei contratti (economicità, efficacia, tempestività e correttezza, libera concorrenza, non discriminazione, trasparenza, proporzionalità e pubblicità).

La Corte dei Conti (Sezione di controllo per l'Emilia-Romagna, con deliberazione 23 marzo 2016, n. 27/2016-Par) afferma che, in assenza di un apposito atto amministrativo di regolazione *"difetterebbe il requisito dell'inerenza tra agevolazione tributaria e tipologia di attività svolta dai soggetti amministrati, elementi che, peraltro, devono essere preventivamente individuati nell'atto di regolamentare del comune, ma*

potrebbero essere pregiudizievoli sugli equilibri di bilancio considerato che i debiti tributari del cittadino sono iscritti tra i residui attivi dell'ente". Per questo, aggiunge il parere, i tributi da considerare sono solo quelli futuri e non pregressi. Si suggerisce, pertanto, che l'amministrazione adotti preventivamente un apposito regolamento in cui siano individuate le specifiche fattispecie, *"quali forme latamente compensative per l'adempimento di debiti extra tributari"*, in base alle quali una prestazione in natura strettamente soggettiva e personale può ritenersi equivalente, sotto il piano contabile, all'obbligazione pecuniaria. La quantificazione dei valori monetari della prestazione soggettiva dovrà essere, dunque, predeterminata e congruamente correlata alla natura dell'attività da svolgere, secondo criteri obiettivi, riferibili alla durata della prestazione o al risultato da raggiungere, con previsione degli oneri riflessi, anche di tipo assicurativo e antinfortunistico.

IL PROJECT FINANCING

La Finanza di Progetto o project financing rappresenta una modalità di partenariato attraverso la quale rendere possibile il finanziamento di iniziative economiche sulla base delle opportunità tecnico-economiche offerte dal progetto considerato, piuttosto che sulla capacità di indebitamento dei soggetti promotori dell'iniziativa. In questo senso, è necessario che le attività svolte nell'ambito del progetto siano in grado di generare, nella fase di gestione, flussi di cassa sufficienti a rimborsare il debito contratto per la sua realizzazione e a remunerare il capitale di rischio.

L'art. 182. del Codice così si riferisce alla finanza di progetto: *"1. Il finanziamento dei contratti può avvenire utilizzando idonei strumenti quali, tra gli altri, la finanza di progetto. Il finanziamento può anche riguardare il conferimento di asset patrimoniali pubblici e privati. La remunerazione del capitale investito è definita nel contratto. 2. Il contratto definisce i rischi trasferiti, le modalità di monitoraggio della loro permanenza entro il ciclo di vita del rapporto contrattuale e le conseguenze derivanti dalla anticipata estinzione del contratto, tali da comportare la permanenza dei rischi trasferiti in capo all'operatore economico"*.

In linea generale, sussistono alcune condizioni da valutare con attenzione affinchè la finanza di progetto possa essere un utile strumento a disposizione della pubblica amministrazione:

- i flussi di ricavi attesi siano sufficienti alla copertura dei costi di gestione e alla remunerazione del
- capitale investito da soci e banche;
- il soggetto privato sia in grado di garantire adeguate performance gestionali;
- il soggetto privato si assuma l'onere del finanziamento con rivalsa del soggetto finanziatore limitata all'attività finanziata (ovvero nessuna garanzia pubblica);
- il soggetto privato assuma la parte più considerevole dei rischi connessi alla realizzazione e gestione del progetto.

I possibili vantaggi attribuibili all'Amministrazione sono così declinabili:

- possibilità di realizzare un'iniziativa di interesse per la collettività, limitandone l'impatto sul bilancio pubblico e senza assumere il rischio di costruzione, finanziario e di mercato, che dovrebbero essere posti a carico dei privati;
- opportunità di perseguire una più elevata qualità della progettazione, tempi ridotti di realizzazione e maggiore efficienza gestionale.

Una delle maggiori criticità riscontrate nel ricorso alla finanza di progetto è, invece, rappresentata dai maggiori costi dell'operazione in relazione derivanti dalla gestione di una struttura contrattuale complessa (costi legali, tecnici e finanziari per implementare la struttura, costi assicurativi, commissioni varie, studi, etc.).

Le novità introdotte dal decreto legge n. 76/2020

Il Decreto Legge n. 76/2020 convertito con Legge 120/2020 (cd "decreto semplificazioni") nel comma 5 dell'art. 8 modifica l'art. 183,

comma 15, del Codice dei contratti, e interviene in tema di Partenariato Pubblico Privato con l'obiettivo di ampliare la possibilità per le imprese di presentare proposte alle stazioni appaltanti. A seguito della citata modifica, soggetti privati potranno presentare proposte ai sensi dell'art. 183, comma 15, del D.lgs. n. 50/2016, anche se le stesse sono già inserite negli strumenti di programmazione delle amministrazioni, quali Piano triennale ed Elenco annuale dei lavori pubblici ovvero Piano biennale ed elenco annuale dei servizi.

Il medesimo art. 8, comma 5, del DL 76/2020 introduce alcune modifiche anche all'art. 151, comma 3, del Codice dei contratti estendendo anche alle Regioni e agli enti territoriali la possibilità di utilizzare forme speciali di partenariato in ambito culturale. Posto che la scelta tra le due forme di gestione, concessione a terzi e appalto pubblico di servizi, deve avvenire mediante una valutazione comparativa in termini di sostenibilità economico-finanziaria, si introduce l'assunto che in caso di concessione il rischio operativo deve essere assunto dal concessionario. Di conseguenza, anche la concessione a terzi della gestione dei beni culturali viene fatta rientrare nell'alveo dei contratti di Partenariato Pubblico Privato, già disciplinati dal Codice dei contratti e le cui procedure, per quanto compatibili con le previsioni normative del Codice dei Beni Culturali e del Paesaggio, trovano applicazione anche nel caso di specie.

Partenariato pubblico e privato: per fare cosa?

I dati elaborati dall'Osservatorio nazionale del Partenariato Pubblico Privato (www.infoppp.it) realizzato e gestito da Cresme Europa Servizi consentono di ricostruire le aree tematiche strategiche che, in termini di partnership pubblico privato, i Comuni hanno privilegiato nell'ambito delle proprie politiche territoriali di investimento e di cogliere l'evoluzione a livello nazionale nel rapporto tra opere pubbliche e PPP.

I dati relativi agli anni 2000 mostrano come gli interventi pubblici e privati integrati tocchino tutti i campi della trasformazione del

territorio, dalle infrastrutture di trasporto alle aree produttive, dai servizi pubblici agli interventi di rigenerazione urbana, dalle scuole agli ospedali, dalle reti agli edifici, ecc. .

La figura seguente mostra l'attuazione di iniziative di PPP nell'arco di quasi vent'anni, dove viene chiaramente mostrata l'ampiezza delle aree di sua applicazione.

L'analisi del mercato complessivo delle opere pubbliche costruita

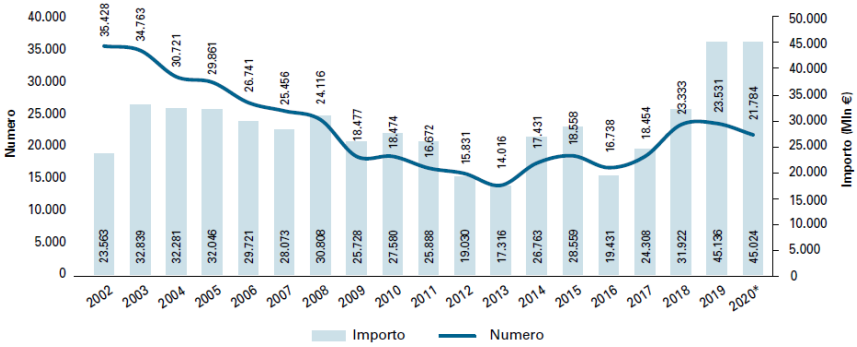
Figura 2
L'ATTUAZIONE DI INIZIATIVE DI PPP NEGLI ANNI 2002 - 2019
Fonte: elaborazione IFEL e Cresme Europa Servizi su dati Osservatorio Opere pubbliche CRESME e infoppp.it, anni 2002-2019

	Numero bandi	Importo bandi (Mln €)	Numero bandi	Importo bandi (Mln €)
	Somma 2002-2019		Somma 2015-2019	
Altro (b)	1.154	14.664	391	7.412
Distribuzione gas	899	10.991	131	6.627
Manutenzione edifici e servizio energia	1.479	14.364	842	6.557
Illuminazione pubblica	1.252	7.915	851	6.112
Infrastrutture e servizi per la mobilità (a)	3.826	29.912	1.627	4.851
Assistenza socio-assistenziale	1.102	5.243	505	3.473
Rifiuti e igiene urbana	321	7.131	110	2.638
Ristorazione	4.606	3.444	2.274	2.149
Sport	8.623	3.929	4.050	2.024
Servizi cimiteriali	1.474	2.729	508	901
Attività commerciali e per il turismo	3.204	1.510	1.670	874
Pubblicità e pubbliche affissioni	3.745	1.487	1.375	615
Asili nido	963	987	484	533
Beni e attività culturali	2.026	819	1.116	411
Generazione/distribuzione energia	2.346	3.632	233	366
Verde pubblico e arredo urbano	2.154	238	939	128
TOTALE	**39.174**	**108.994**	**17.106**	**45.670**

(a) Sono compresi i servizi di manutenzione e gestione di: strade e autostrade; metropolitane, ferrovie regionali e altre infrastrutture per il trasporto pubblico locale; aeroporti, porti e interporti; parcheggi e autostazioni.
(b) altri servizi quali: manutenzione e gestione del territorio; bonifiche ambientali; manutenzione e gestione di reti e impianti idrici; manutenzione e gestione di reti e impianti di telecomunicazione e videosorveglianza.

sui dati relativi ai bandi e alle aggiudicazioni di appalti e concessioni monitorati da Cresme Europa Servizi, consente di evidenziare la forte crescita del mercato delle opere pubbliche nel triennio 2017-2019 e il rallentamento nel 2020 *(figura 3)*.

Figura 3
MERCATO OO.PP., TOTALE MERCATO, BANDI DI GARA PUBBLICATI, 2002-2020 (dato provvisorio)
Fonte: elaborazione IFEL e Cresme Europa Servizi su dati Osservatorio Opere pubbliche CRESME e infoppp.it, anni 2002-2020

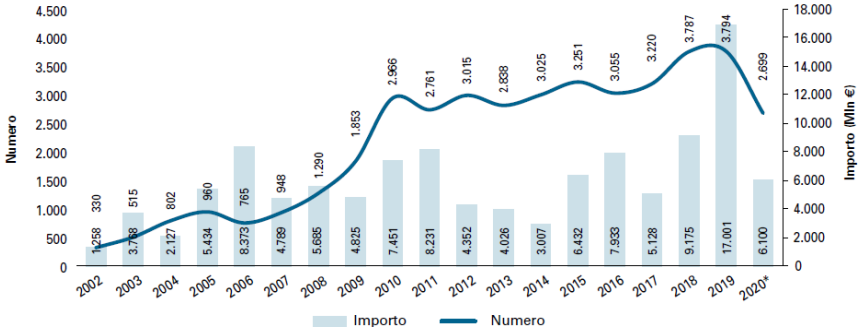


L'analisi dei dati relativi al 2020 consentono di sostenere che con l'emergenza Covid-19 il mercato delle opere pubbliche ha inizialmente subìto un rallentamento e successivamente una ripresa. Complessivamente sono stati indetti 21.784 bandi di OO.PP. (-7,4% rispetto al 2019) per un controvalore di circa 45 miliardi di euro (-0,2% rispetto al 2019). Si tratta di un risultato che, se da un lato può essere ritenuto fisiologico, considerando il valore del 2019, dall'altro è certamente condizionato dall'emergenza Covid-19 che ha rallentato l'attività delle stazioni appaltanti soprattutto nel periodo di lockdown (in particolare ad aprile 2020).

È l'attività dei Comuni che sembra aver risentito maggiormente del momento di difficoltà determinato dalla pandemia. Rispetto al 2019 la flessione dei bandi è stata del 12%, quella degli importi del 19% *(figura 4)*.

Rispetto ai dati del 2017 e del 2018, il 2020 si è chiuso su livelli

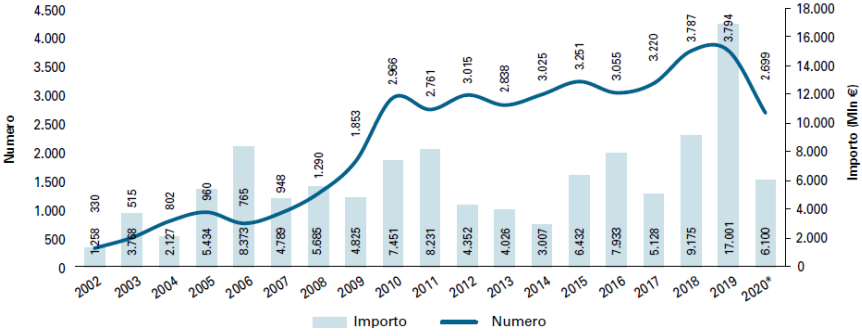
Figura 4
MERCATO OO.PP., TOTALE MERCATO, BANDI DI GARA PUBBLICATI, 2002-2020 (dato provvisorio)
Fonte: elaborazione IFEL e Cresme Europa Servizi su dati Osservatorio Opere pubbliche CRESME e infoppp.it, anni 2002-2020



migliori in termini di importo, e certo, occorre evidenziare che il 2019 è stato il secondo anno per dimensione degli importi messi in gara dal 2002, secondo solo al 2006.

La domanda espressa dalle stazioni appaltanti nazionali per lavori e servizi da realizzare in Partenariato Pubblico e Privato *(Figura 5)* mostra una significativa crescita sino al 2019, mentre nel 2020 il nume-

Figura 5
MERCATO PPP, BANDI DI GARA PUBBLICATI, 2002-2020 (dato provvisorio)
Fonte: elaborazione IFEL e Cresme Europa Servizi su dati Osservatorio Opere pubbliche CRESME e infoppp.it, anni 2002-2020



ro dei bandi mostra una riduzione del 28,9% e gli importi mostrano una riduzione del 64,1%.

Gli importi dei bandi di opere pubbliche nel complesso, trainati dai lavori tradizionali (+36%), si assestano nel 2020 sui livelli del 2019, mentre il PPP registra una forte inversione di marcia (-64%), scendendo al 13,5% del valore sul totale bandi di gara di opere pubbliche *(Figura 6)*. La media del decennio 2010-2019 è stata del 27%. La flessione del 2020 interessa tutte le tipologie di stazioni appaltanti e vede i Comuni in linea con la contrazione, con il 31% degli importi in meno.

Figura 6
PPP, BANDI PER COMMITTENTE, 2018-2020 IMPORTI IN MILIONI DI EURO
Fonte: Osservatorio Nazionale del PPP realizzato e gestito da Cresme Europa Servizi

	2018	2019	Variazioni% 2019/2018	2020	Variazioni % 2020/2019
Numero					
Comuni	3.040	3.098	1,9	2.187	-29,4
Gestori reti, infrastrutture e servizi pubblici	79	113	43	84	-25,7
Altri enti	668	583	-12,7	428	-26,6
Totale	**3.787**	**3.794**	**0,2**	**2.699**	**-28,9**
Importo					
Comuni	3.061	4.754	55,3	3.278	-31,1
Gestori reti, infrastrutture e servizi pubblici	565	4.263	654,5	281	-93,4
Altri enti	5.549	7.984	43,9	2.540	-68,2
Totale	**9.175**	**17.001**	**85,3**	**6.100**	**-64,1**

Come visto, la domanda di PPP da parte dei Comuni mostra una crescita a partire dal 2002, con una accelerazione a partire dal 2010 e poi nel biennio 2018-2019, mentre con il 2020 si registra una chiara significativa inversione di tendenza.

L'analisi più completa resta quella svolta dal DIPE in collaborazione con il Cresme relativa a un campione significativo di operazioni riguardanti concessioni mediante PPP di lavori bandite dal 2002 al 2014. Il quadro dell'indagine andrebbe aggiornato, ma i risultati sono ancora oggi indicativi delle criticità e anche delle potenzialità della forma contrattuale. L'analisi si è svolta su vari livelli, individuando 4.448 gare di concessioni di lavori bandite tra il 2002 e il 2014, delle quali 3.353 bandite tra il 2008 e il 2014. Di queste ultime al 2014

erano state aggiudicate 1.435 gare, il 40% del campione. Lo studio si è poi concentrato su un campione di 961 opere aggiudicate rispetto alle quali si è avviata una approfondita analisi sulla fase successiva all'aggiudicazione, dalla quale è emerso che per 830 interventi, pari all'86%, era stata firmata la convenzione; e per 702 opere i lavori erano stati avviati o completati; delle quali, 535 operazioni, pari al 55,7% del campione, erano entrate in fase di gestione. Dei 961 interventi, 57 progetti avevano subìto un'interruzione nel procedimento e si erano fermate. *"L'analisi empirica" - ha scritto il DIPE nel 2016 - "quindi, ha confermato un dato di fondo assai evidente nella prassi operativa: per la maggior parte dei casi le stazioni appaltanti italiane non sono in grado di dominare i processi relativi a questa tipologia di procedure che risultano quindi, con alta probabilità, poco efficaci per la pubblica amministrazione".*

Dallo studio emerge che un fattore critico di successo del PPP per le amministrazioni italiane riguarda la formazione del personale che deve gestire la complessa procedura rivolta all'individuazione del concessionario, nonché il successivo rapporto contrattuale. Può essere opportuno inoltre costituire, ovviamente in funzione delle dimensioni dell'ente concedente, un team specializzato interno all'amministrazione dedicato alla gestione dell'intero ciclo di vita del Partenariato Pubblico Privato. Conseguentemente, appare opportuno sviluppare l'adozione di tecniche di project management e *cost control* per le opere fin dalla fase di progettazione e durante la fase di costruzione e gestione, a tutela sia dei soggetti finanziatori, sia dell'amministrazione concedente.

Le principali criticità che è necessario affrontare efficacemente per agevolare la diffusione dell'adozione dello strumento del PPP possono essere così riassunte:

- complessità, in relazione all'attuale cultura amministrativa diffusa, nella formulazione delle proposte e dei bandi gara, nella costruzione dei progetti e nella gestione dei rapporti complessi tra soggetti pubblici e soggetti privati: è opportuno sviluppare una nuova cultura, definire un significativo investimento formativo, svolgere un lavoro di standardizzazione in grado di fornire modelli da utilizzare e seguire. Servono tecnici formati

nelle amministrazioni locali o nuove centrali di committenza in grado di affiancare la progettazione locale;
- difficoltà nell'attribuzione del rischio imprenditoriale: l'equilibrio nella definizione dell'interesse pubblico e dell'interesse privato e la reale capacità, da parte del soggetto privato di assumere il rischio dell'attività avviata rappresentano un vero nodo del PPP e soprattutto del project financing;
- instabilità nei comportamenti delle amministrazioni e nei contratti: il PPP non è un processo rapido e spesso gli operatori privati si trovano di fronte a cambiamenti di rotta dell'amministrazione che rendono maggiormente incerto l'intervento e determinano un incremento del livello di rischio operativo;
- difficoltà d'approccio degli imprenditori alla cultura della partnership: costruire e vendere, più che ideare e gestire, sono stati i *core business* delle imprese del nostro Paese; il PPP è un nuovo modo di stare sul mercato e di programmare le redditività, rispetto al quale l'impresa deve crescere culturalmente e organizzativamente;
- incertezza nei tempi di realizzazione dei progetti: il percorso decisionale in Italia oggi è farraginoso, complesso e non tiene nel dovuto conto la variabile tempo; se non si inciderà su questo punto si continuerà a perdere un'ampia parte delle potenzialità del PPP in Italia;
- mancanza di una cultura sull'efficace monitoraggio e controllo sulla corretta applicazione del contratto.

A fronte di tali indiscutibili criticità occorre però evidenziare due opportunità.

In primo luogo, lo scenario del nuovo modello di sviluppo sostenibile precisato dalle indicazioni che vengono dall'Europa, sono tutte orientate allo sviluppo di progetti complessi che richiedono comportamenti alla pubblica amministrazione fortemente integrati con quelli dei privati che, per forza di cose, richiedono un approccio di Partenariato Pubblico Privato.

In secondo luogo, la nuova stagione che mette a disposizione importanti risorse per il settore degli investimenti, sia a livello nazionale

che a livello europeo, evidenzia ancor più il tema centrale della qualità dell'allocazione delle risorse, ma anche della possibilità di pensare a queste risorse come a un volano in grado di attivare risorse private. Una funzione di moltiplicatore che è però frutto di un disegno strategico, di un progetto di futuro che interessa la città e il territorio, che è in grado di individuare i suoi punti deboli e approfitta della crisi e del cambiamento di politica economica europea per avviare una nuova fase di crescita. È su un progetto di futuro e su una visione integrata delle cose da fare che è possibile ridisegnare il rapporto pubblico privato, ma anche in questo caso non occorre perdere tempo.

In tal senso, numerosi studiosi di macroeconomia si attendono che l'effetto moltiplicatore della spesa pubblica in investimenti sarà molto elevato nel periodo post-pandemia.

Banca d'Italia, nello studio "Capitale e investimenti pubblici in Italia: effetti macroeconomici, misurazione e debolezze regolamentari" condotto nel 2019 e pubblicato sul numero 520 di *Questioni di Economia e Finanza, (Occasional Papers)*, aveva stimato che, già in epoca pre-pandemica, un aumento degli investimenti pubblici pari all'1% del PIL, realizzato in deficit, svilupperebbe un livello di moltiplicatore fiscale pari a 0,9 nel breve termine, per raggiungere un picco di 1,2 al terzo anno. Nel medesimo studio sono, inoltre, stimati i risultati economici attesi nel caso dell'assunzione di un'ipotesi peggiorativa, vale a dire sia che solo la metà dell'ammontare stanziato comporti un incremento dello stock di capitale pubblico, sia che la parte rimanente dia origine a spesa a carattere improduttivo, con un minore impatto sull'attività economica rispetto a quello dell'accumulazione di capitale. Nel caso del verificarsi di tali stime, il moltiplicatore fiscale è più contenuto, pari a 0,5 il primo anno e 0,8 dopo cinque anni.

La Nota di aggiornamento al DEF (NADEF) del 2021 *"prospetta uno scenario di crescita dell'economia italiana e di graduale riduzione del deficit e del debito pubblico. L'intonazione della politica di bilancio rimane espansiva nei prossimi due anni e poi diventa gradualmente più concentrata sulla riduzione del rapporto debito/PIL"*. È quanto scrive il Ministro dell'Economia e delle Finanze, Daniele Franco, nella premessa al documento approvato dal Consiglio dei Ministri del 29 settembre 2021.

Le nuove previsioni macroeconomiche del Governo per il 2022-

2024, pur riconoscendo alcuni rischi collegati all'evoluzione della pandemia da Covid-19 e della domanda mondiale e ai forti aumenti dei prezzi dell'energia registrati negli ultimi mesi, prendono atto del miglioramento dei principali indicatori di crescita e indebitamento rispetto alle stime contenute nel DEF e definiscono il perimetro di finanza pubblica all'interno del quale si iscriveranno le misure della prossima Legge di Bilancio. Il livello di PIL più elevato (atteso a un +6% per l'anno in corso) e il minor indebitamento netto (previsto al 9,4% del PIL) consentono una flessione del rapporto tra debito pubblico e prodotto (dal 155,6% nel 2020 al 153,5% nel 2021), che invece era stimato in aumento nel DEF di aprile. Alla luce di questo migliorato quadro economico e finanziario e delle Raccomandazioni specifiche al Paese da parte del Consiglio dell'Unione Europea, il Governo conferma l'impostazione di fondo della politica di bilancio illustrata nel DEF. Ipotizzando che prosegua la progressiva riduzione alle restrizioni delle attività economiche e sociali legate al Covid-19, l'intonazione della politica di bilancio resterà espansiva fino a quando il PIL e l'occupazione avranno recuperato non solo la caduta, ma anche la mancata crescita rispetto al livello del 2019. Una condizione che, in base alle proiezioni aggiornate, si può prevedere sarà soddisfatta a partire dal 2024. L'espansione dell'economia italiana nei prossimi anni sarà sostenuta, oltre che dallo stimolo di bilancio, anche da favorevoli condizioni monetarie e finanziarie, dal ritrovato ottimismo delle imprese e dei consumatori e in particolare dal Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza (PNRR), che rappresenta un'occasione inedita per rilanciare il nostro Paese all'insegna della sostenibilità ambientale e sociale.

Approfondimenti online

IFEL - I Comuni e il Partenariato Pubblico Privato, Quarta edizione - 2020

MEF, ANAC - Partenariato Pubblico – Privato: una proposta per il rilancio, 2021

Il Caso

Un caso di PPP: affidamento del servizio di gestione degli impianti di pubblica illuminazione

A cura di Alessandro Origo e Massimo Simonetta

L'iniziativa di PPP riguarda l'esercizio in forma associata dell'affidamento del servizio comunale di gestione, manutenzione e riqualificazione degli impianti di pubblica illuminazione.
I Comuni della provincia di Lecco coinvolti in tutte le fasi del percorso di affidamento sono stati: Airuno, Brivio, Calco (solo nella prima fase dell'esperienza), Cernusco Lombardone, Colle Brianza, Imbersago, La Valletta Brianza, Lomagna, Montevecchia, Osnago, Paderno d'Adda, Santa Maria Hoè, Verderio. La popolazione complessiva di riferimento è di circa 44.370 abitanti, i punti luminosi considerati circa 8.000.

I Comuni aderenti alle convenzioni si sono impegnati a:

- collaborare nella realizzazione del progetto riguardante la realizzazione di un intervento di efficientamento energetico per la riqualificazione e gestione dei loro impianti di illuminazione pubblica;
- agire secondo il principio di leale collaborazione istituzionale;
- attivare un percorso di collaborazione Pubblico-Privato mediante le modalità stabilite dalla legge.

Le amministrazioni comunali hanno affrontato la sfida della cooperazione gestendo una gara mediante finanza di progetto finalizzando le proprie azioni a:

- attivare un percorso innovativo di scelta del concessionario, trascurando le alternative sia di bandire gare singole sia di ricorrere a convenzioni Consip. Rispetto all'adesione alla convenzione Consip riguardante la illuminazione pubblica, il ricorso in modo associato ad un project financing può garantire:
  - la possibilità, rispetto alla durata di 5 o 9 anni della convenzio-

ne Consip, di predisporre un progetto di più ampio respiro, con un maggiore investimento diluito in 18 anni;
- una maggiore interlocuzione e minore rigidità con i soggetti proponenti;
- la possibilità di porre in gara un progetto che oltre al ribasso economico può prevedere con un'offerta economicamente più vantaggiosa un punteggio per migliorie del servizio di gestione;
- maggiori interventi inerenti la manutenzione straordinaria e le azioni di adeguamento normativo, sia dal punto di vista prettamente illuminotecnico che impiantistico;
- interventi di riqualificazione tecnologica finalizzati in particolare al risparmio energetico, già ricompresi nel canone derivante dalla concessione di servizi e non nella misura massima del 5 % del canone (come previsto nella convenzione Consip con durata di 5 anni) e del 10 % (convenzioni Consip con durata di 9 anni).

Rispetto a percorsi di affidamento da parte dei singoli Comuni, la scelta aggregata offre le possibilità sia di innalzare il grado di conoscenza e abilità delle amministrazioni, attivando la collaborazione fra gli uffici comunali e acquisendo competenze esterne altrimenti non remunerabili, sia di suscitare un maggiore interesse da parte degli operatori del settore, incentivati a fornire servizi di qualità a costi inferiori, rispetto alle opzioni di mercato circoscritte a singoli e piccoli Comuni. In questo senso, si noti che le condizioni offerte nella proposta di progetto messa a gara, hanno previsto un canone complessivo della concessione (per la durata di 18 anni e comprensivo dell'energia elettrica) di Euro 14.771.426, oltre IVA, che risulta ribassato rispetto alla somma dei canoni di manutenzione e dei costi di energia elettrica a carico dei Comuni, impegnati, altresì, in un investimento complessivo di Euro 3.644.606, oltre IVA;

- fondare relazioni fra le amministrazioni cercando mettere in primo piano i fattori di comune convenienza e ricercando soluzioni eque in seguito all'emergenza di svantaggi su specifici aspetti di relazione con il concessionario. Si è cercato di evitare di concentrare l'attenzione dei singoli enti su vantaggi e svantaggi riconducibili a singoli aspetti del progetto messo a bando, adottando una logica di valutazione complessiva dei vantaggi che, comunque, dovevano manifestarsi superiori agli svantaggi;

- accettare i rischi e i costi di un rapporto fra amministrazioni senza un legame istituzionale consolidato, quale l'appartenenza a un'Unione di Comuni o a una Comunità Montana, che avrebbe garantito procedure più fluide e una meno onerosa azione di costruzione relazionale. Per quanto riguarda le criticità, trattandosi di una aggregazione di 13 Comuni prima e di 12 Comuni poi, durante i cinque anni di attività non sono mancati ritardi nello sviluppo dell'iniziativa per diversità di attenzione, di sensibilità, dell'eccessivo tempo utilizzato per l'approvazione delle convenzioni, dei protocolli con le deliberazioni di competenza dei vari organi di governo, e per l'assunzione di impegni di spesa da parte di alcuni Comuni partecipanti.

L'iniziativa nel suo complesso ha inteso perseguire obiettivi di natura generale quali:

- migliorare la qualità dei servizi erogati;
- contenere la spesa e garantire l'economicità per la gestione di tali servizi;
- realizzare forme di risparmio energetico;
- rafforzare lo sviluppo economico-sociale locale;
- predisporre gli stessi impianti per servizi di "Smart cIty".

FASI

La prima fase ha comportato la determinazione della consistenza e del valore delle reti e degli impianti di illuminazione pubblica, mentre la seconda la realizzazione di una procedura di finanza di progetto per l'individuazione del promotore/operatore economico ai fini della riqualificazione e gestione degli impianti di illuminazione pubblica su più territori comunali.
L'affidamento in forma congiunta dei servizi tecnici relativi alla determinazione della consistenza e del valore delle reti e degli impianti di illuminazione pubblica di proprietà dei Comuni e dei concessionari del servizio ha rappresentato l'inizio dell'esperienza. Si ricorda che la determinazione della consistenza e del valore delle reti e degli impianti non appartenenti ai Comuni è la condizione per poi procedere al loro riscatto. La proprietà pubblica della to-

talità della rete e degli impianti rappresenta, infatti, il presupposto fondamentale per poter bandire una gara di affidamento del servizio.
Nella seconda fase dell'iniziativa si è giunti a bandire una gara, mediante finanza di progetto, ai sensi dell'art. 183, comma 15, del D. Lgs. n. 50/2016, d'individuazione del concessionario per la gestione, manutenzione e riqualificazione degli impianti di illuminazione pubblica.
Lo svolgimento della prima fase, regolata da una convenzione sottoscritta dai Comuni, è iniziata a fine 2015 ed è terminata con l'acquisizione degli impianti di proprietà dell'attuale gestore del servizio, tramite riscatto, nella primavera del 2018.

La seconda fase è iniziata, previa sottoscrizione di una convenzione fra i Comuni, con una sollecitazione agli operatori economici del settore, mediante avviso pubblico, a presentare, entro il 31.01.2019, proposte di project financing corredate da documenti individuati dall'art. 183, comma 15, del D. Lgs. n. 50/2016:

- un progetto di fattibilità;
- una bozza di convenzione;
- un piano economico-finanziario asseverato;
- una specificazione delle caratteristiche del servizio e della gestione.

L'unica proposta presentata è stata oggetto di valutazione da parte della Commissione tecnica composta dai Responsabili degli Uffici Tecnici dei 12 Comuni con il supporto di esperti del settore incaricati, in base a una convenzione, da ANCI Lombardia.
Le valutazioni hanno portato a richiedere all'operatore proponente delle migliorie progettuali e, dopo una proficua interlocuzione, è stata definita una proposta di finanza di progetto che è stata approvata da tutti i Consigli comunali nei mesi di marzo – aprile 2019.
Nei mesi successivi sono stati predisposti gli atti di gara.

Nel novembre 2019 è stato sottoscritto un Protocollo d'intesa tra 12 Comuni per la gestione amministrativa e contabile delle fasi pre e post gara, con validità sino alla data del collaudo positivo dei lavori di riqualificazione degli impianti. Al Comune di Verderio compete, quale Comune capofila:

- il coordinamento delle attività prodromiche alla gara per l'individuazione del concessionario per la gestione, la manutenzione e la riqualificazione degli impianti di illuminazione pubblica;

- la trasmissione degli atti alla Stazione Unica Appaltante (SUA) della Provincia di Lecco, in nome e per conto di tutti i Comuni, previa determinazione in accordo di questi ultimi dei criteri di gara per la valutazione tecnica ed economica delle offerte;

- l'assunzione degli impegni di spesa per il versamento della quota variabile alla Stazione Unica Appaltante, per la Commissione di gara, per la pubblicazione dell'indizione e dell'esito della gara, per il contributo ANAC;

- l'affidamento, dopo l'individuazione del concessionario degli incarichi professionali riguardanti:
  - la verifica del progetto definitivo ed esecutivo;
  - la validazione progetto;
  - la direzione lavori;
  - l'assistenza al collaudo;
  - le prove di accettazione;
  - la liquidazione–rendicontazione tecnico-contabile;
  - la contabilità dei lavori a misura;
  - il collaudo tecnico-amministrativo;
  - il collaudo tecnico-funzionale degli impianti, i cui costi sono stimati in circa Euro 216.000, incluso il contributo integrativo (4 %) e IVA (22 %), comprensivo dell'incentivo per funzioni tecniche. Si farà fronte ai costi sostenuti con il contributo di Euro 220.000, oltre IVA, che verrà erogato direttamente al Comune capofila dall'aggiudicatario della concessione, come previsto nel disciplinare di gara;

- la predisposizione, al termine dell'iter procedurale, del quadro economico delle spese sostenute per lo svolgimento delle attività previste dal Protocollo d'intesa, con restituzione ai Comuni di eventuali somme rimaste nella disponibilità del Comune capofila a seguito di maggiore contributo e/o di minori spese, utilizzando lo stesso criterio di ripartizione con cui è stata erogata la quota.

Tutti i Comuni sottoscrittori del Protocollo d'intesa si sono impegnati a:

- erogare al Comune capofila le quote previste nei tempi concordati;
- fornire al Comune capofila tutto il supporto necessario per la predisposizione degli atti di gara;
- mettere a disposizione dei partecipanti alla gara e successivamente del Concessionario la documentazione tecnico-amministrativa atta ad agevolare l'attività progettuale ed esecutiva degli interventi;
- fornire tutto il supporto necessario ai professionisti incaricati dal Comune capofila per le attività successive all'individuazione del concessionario (verifica progetto definitivo ed esecutivo, validazione progetto, direzione lavori, assistenza al collaudo, prove di accettazione, liquidazione–rendicontazione tecnico-contabile, contabilità dei lavori a misura, collaudo tecnico-amministrativo, collaudo tecnico-funzionale degli impianti);
- certificare, con la collaborazione del professionista incaricato dal Comune capofila, e relativamente agli impianti di illuminazione pubblica presenti sul territorio di competenza:
  - l'avvenuta verifica progettuale ai fini della validazione del progetto;
  - l'avvenuta riqualificazione degli impianti e la conformità a quanto previsto dal progetto esecutivo;
  - l'avvenuto positivo collaudo tecnico-amministrativo e tecnico-funzionale degli impianti, inviando la certificazione al Comune capofila al fine di adottare gli atti conseguenti;
- confermare / individuare un funzionario del proprio Ente quale referente esecutivo per tutte le attività inerenti alla fase di gestione da parte del Comune capofila delle procedure per l'individuazione del Concessionario;

- inserire la concessione di servizio, per la quota di propria competenza, nei propri strumenti di programmazione (programma biennale per forniture e servizi);

- provvedere, singolarmente e relativamente al proprio territorio, a stipulare la convenzione con il concessionario risultato aggiudicatario a seguito della procedura di gara. Resta inteso pertanto che ciascun Comune assume i diritti e gli obblighi stabiliti nella convenzione sottoscritta con il concessionario, tra cui, in particolare, il diritto ai lavori di riqualificazione degli impianti come definiti per ciascun Comune dai documenti progettuali e della loro gestione e l'obbligo del pagamento dei canoni alle scadenze pattuite;

- corrispondere al concessionario il canone annuale ridefinito a seguito di eventuali ribassi ottenuti in sede di gara;

- collaborare con il concessionario per garantire celerità ed efficienza nelle procedure autorizzative e/o tecnico-amministrative necessarie per l'avvio e la corretta esecuzione dei lavori, nonché per le attività di manutenzione degli impianti;

- monitorare e verificare il corretto svolgimento del servizio di gestione e manutenzione oggetto di concessione nel periodo di validità del contratto, segnalando (anche direttamente all'operatore mediante gli appositi strumenti informativi) eventuali inefficienze e malfunzionamenti.

La documentazione elaborata, con il supporto degli esperti di ANCI Lombardia, è stata successivamente oggetto di confronto con la Stazione Unica Appaltante della Provincia di Lecco (S.U.A. Lecco) che ha portato a trasmettere tutta la documentazione di gara in data 08.05.2020.
Il bando di gara è stato pubblicato il 15 luglio 2020 con termine di presentazione delle offerte fissato per il 13 novembre 2020, poi prorogato al 16 dicembre 2020.
Nel 2021 è previsto l'insediamento della Commissione giudicatrice, nominata dalla S.U.A. della Provincia di Lecco, con la parteci-

pazione del Comune di Verderio, capofila, al fine di valutare i due progetti presentati.
L'affidamento del servizio di gestione, manutenzione e riqualificazione degli impianti di pubblica illuminazione prevede una durata di 18 anni.

ASSETTI DELLE ISTITUZIONI E DELLE RETI COINVOLTE NELL'ESPERIENZA: GOVERNANCE E ATTIVITÀ OPERATIVE

L'iniziativa è stata regolata da convenzioni e un protocollo d'intesa fra Comuni.

Il Comune di Verderio ha assunto un ruolo di capofila in tutte le fasi con ruoli di:

- fase di determinazione della consistenza e del valore delle reti e degli impianti: individuazione e gestione del contratto del soggetto deputato a svolgere i servizi tecnici; predisposizione dei piani di riparto dei costi fra i membri dell'aggregazione;

- fase di realizzazione della procedura di finanza di progetto:
  - coordinamento delle attività prodromiche all'attivazione della finanza di progetto;
  - pubblicità dell'avviso contenente l'intenzione dei Comuni aderenti alla Convenzione di ricorrere all'istituto della finanza di progetto;
  - nomina del Responsabile Unico del Procedimento e della Commissione tecnica per la valutazione delle proposte;
  - supporto alla Commissione tecnica; approvazione in nome e per conto di tutti i Comuni della proposta di project financing nella sua unitarietà, sulla base dell'approvazione della proposta da parte dei singoli Comuni relativamente ai rispettivi territori comunali;
  - rapporti con il promotore che ha presentato la proposta scelta;
  - coordinamento delle fasi conseguenti alla individuazione della proposta da porre a base di gara;
  - trasmissione degli atti alla Stazione Unica Appaltante (SUA) della Provincia di Lecco, in nome e per conto di tutti i Comuni, previa determinazione in accordo di questi ultimi dei criteri di gara per la valutazione tecnica ed economica delle offerte .

I Comuni, così come previsto dagli accordi sottoscritti, hanno svolto attività di:

- analisi e comunicazione delle esigenze specifiche, fornendo tutte le informazioni, reperendo e mettendo a disposizione la documentazione necessaria nelle varie fasi dell'iniziativa;
- individuazione dei responsabili, presso i propri enti, quali referenti per tutte le attività previste;
- sviluppo, nelle sue varie fasi, del project financing, con inserimento del progetto di fattibilità individuato nei propri strumenti di programmazione;
- governance dell'iniziativa.

Nella fase di gestione del progetto ha assunto una particolare importanza l'Assemblea dei Sindaci dell'aggregazione, coadiuvata da un Comitato di gestione composto da un numero ristretto di suoi membri, con il compito di fornire gli indirizzi programmatici per la gestione e attuazione degli accordi.

RISORSE COINVOLTE NELLO SVOLGIMENTO DELL'INIZIATIVA

Per la parte politica, sono stati coinvolti i Sindaci e/o Assessori e/o Consiglieri delegati di tutti i Comuni.
Per la parte tecnica, i Responsabili e il personale degli uffici comunali, in particolare degli Uffici Tecnici e del Servizio Finanziario.
In particolare, un ruolo fondamentale è stato interpretato dal Comune di Verderio che, a partire dall'ottobre 2015, è stato nominato capofila dell'aggregazione. Su tale scelta ha pesato sia la sua più ampia dimensione demografica, e anche di struttura organizzativa, rispetto agli altri enti, sia il suo non assoggettamento ai vincoli del patto di stabilità, in quanto Comune derivante dalla fusione dei Comuni di Verderio Inferiore e Verderio Superiore, a far data 04.02.2014.
Alla fine del 2020 risultano spesi:

- Euro 47.905,63 per l'attività di censimento e valorizzazione degli impianti di pubblica illuminazione per la prima fase;
- Euro 60.390,00 per attività di collaborazione per supporto am-

ministrativo, tecnico e giuridico durante la seconda fase e altri Euro 53.375,71 quali costi per svolgere la gara.

Per gli incarichi professionali da affidare dopo la scelta del progetto, calcolati sul valore complessivo dell'investimento previsto di circa 3,4 milioni di Euro, sono stimati costi per circa 216.000,00 Euro che verranno finanziati dall'operatore affidatario della concessione del servizio, come previsto dal disciplinare di gara.

RIFERIMENTI NORMATIVI

- TUEL, D. Lgs. n. 267/2000, art. 113, comma 14;
- D.M. 18/05/1993;
- art. 34, comma 20, del D.L. 18 ottobre 2012, n. 179, convertito in Legge 17 dicembre 2012, n. 221;
- art. 6, comma 2, lettera b), della Legge Regionale n. 31 del 5 ottobre 2015;
- art. 24 del Regio Decreto n. 2578 del 15/10/1925 e dal D.L. n. 902/1986;
- art. 183, comma 15, del D. Lgs. 18.06.2016 n. 50 e s.m.i.

CONTATTI

Comune di Verderio
Viale dei Municipi n. 2
23879 VERDERIO
Tel. 039.5905955
e-mail: *lavoripubblici@comune.verderio.lc.it*

2

Aspetti di collaborazione pubblico-privato nel contesto svizzero

a cura di

Tobiolo Gianella

Referente del capofila svizzero Usi



1. PPP, new public management e public governance

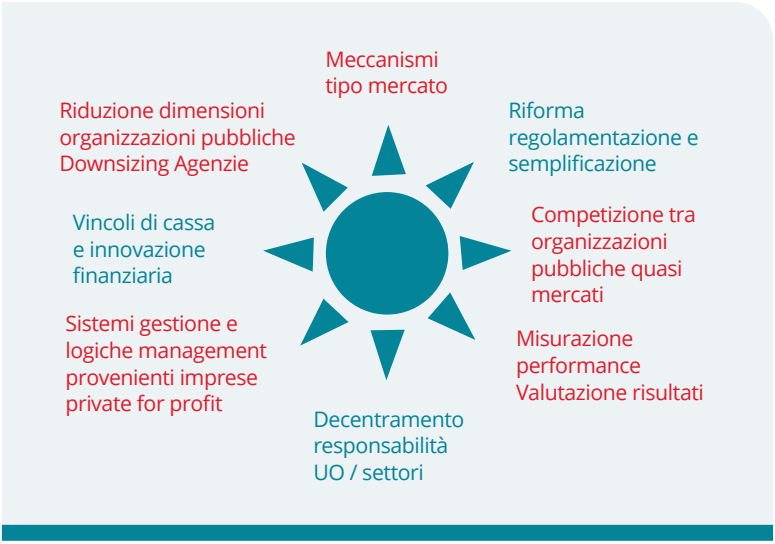
Come è noto a partire dall'inizio degli anni '80 del secolo scorso sono state sviluppate in differenti sistemi di Pubblica amministrazione (PA) a livello internazionale profonde e radicali riforme del settore pubblico, in diretto collegamento con le logiche del new public management (NPM) (OCSE, 1990).

Il PPP si è sviluppato a partire dall'inizio degli anni '90 per rispondere alla esigenza della PA di individuare nuove modalità di finanziamento degli investimenti in infrastrutture e per introdurre maggiore flessibilità ed imprenditorialità nella progettazione, realizzazione e gestione degli investimenti. Si è quindi ricercato un equilibrio tra la necessità da parte delle diverse tipologie di PA di mantenere il governo ed il coordinamento strategico dei processi di investimento e la ricerca di un maggiore coinvolgimento di soggetti privati (società di engineering e progettazione, imprese costruttrici, imprese di servizi e banche) nel finanziamento e nella realizzazione delle infrastrutture stesse. Ruolo pilota è stato svolto dal Regno Unito che nel 1991 ha lanciato la Private finance initiative (PFI) e che ha scelto di ripensare alle caratteristiche distintive della PFI attraverso il lancio nel 1997 proprio della iniziativa PPP. Grazie alle due iniziative inglesi ed alle successive iniziative a livello europeo il cofinanziamento pubblico-privato dei grandi e piccoli progetti di investimento è stato sviluppato in ambiti quali le reti per la distribuzione di energia e gas, le infrastrutture viarie, i ponti, le gallerie, gli ospedali, le università, i centri di ricerca e le carceri.

Nella figura 1 sono presentate le principali leve di cambiamento e

di riforma del settore pubblico che sono direttamente riconducibili al PPP; tra queste ricordiamo l'innovazione finanziaria, a cui sono associate la finanza di progetto ed il cofinanziamento privato degli investimenti pubblici e soprattutto i meccanismi tipo mercato che hanno previsto la decentralizzazione delle funzioni e delle responsabilità, il contracting out e contracting in dei servizi ed il partenariato tra lo Stato e il settore privato (Drewry, 2000).

Figura 1
NEW PUBLIC MANAGEMENT: LE PRINCIPALI LEVE DI AZIONE (ANNI 1980-2000)



Recenti ricognizioni effettuate in partnership tra la stessa OCSE, il Fondo monetario internazionale e le grandi istituzioni finanziarie internazionali (Banca Mondiale, BEI) hanno evidenziato che PPP e finanza di progetto trovano sempre più adozione non soltanto nelle PA delle economie avanzate, ma in quelle dei Paesi emergenti, delle economie in transizione e dei Paesi in via di sviluppo.

Il PPP rappresenta cosi una terza via (Klijn e Teisman, 2000) in cui, a differenza del modello tradizionale che prevede la produzione

dei beni interamente da parte del settore privato oppure da parte di quello pubblico, lo Stato e le imprese private (siano esse imprese for profit o organizzazioni/imprese non profit) collaborano per fornire un bene o servizio pubblico ai cittadini. La terza via può essere intesa come un tentativo di combinare il valore del settore pubblico con le qualità dei soggetti orientati al mercato. Klijn e Teisman (2004) definiscono quindi il PPP come una collaborazione tra attori pubblici e privati con un carattere di durabilità, in cui gli attori sviluppano insieme prodotti e servizi con una esplicita condivisione di rischi, costi e benefici.

Si passa dal modello di Stato "imprenditoriale" direttamente impegnato sulla produzione ed offerta di beni e servizi al modello di Stato "regolatore" e garante dell'offerta di beni e servizi. All'interno di questo modello lo Stato decide quali servizi garantire, chi deve provvedere all'offerta dei servizi (make or buy decision) e soprattutto monitora e controlla i processi di erogazione. La PA, ai diversi livelli istituzionali (nazionale, regionale e locale) dovrebbe essere capace di: formulare ed eseguire strategie; coordinare dei network; gestire le procedure di offerta e selezionare i providers; negoziare contratti; monitorare e valutare le performances dei providers ed intervenire direttamente in caso di fallimento del provider (Reichard, 2006).

2. Il PPP nel contesto svizzero

Anche in Svizzera è cresciuta negli ultimi anni la consapevolezza che per meglio rispondere alle sfide legate alla realizzazione delle politiche di intervento della PA occorre muoversi con decisione verso una collaborazione molto intensa con le imprese private for profit nell'ambito del PPP.

Il ricorso al PPP richiede alle amministrazioni pubbliche la capacità di gestire con successo una serie di cambiamenti rappresentati da (Bolz, 2005):

- l'inserimento della fase di gestione dell'infrastruttura direttamente nel contratto;
- la concessione della proprietà al partner privato;
- il PPP copre tutta la durata di vita del progetto;
- il ruolo sempre più importante giocato dagli investitori e dagli intermediari finanziari.

È possibile affermare che il PPP è una necessità per quegli enti pubblici che si trovano in difficoltà finanziarie, mentre è un'opportunità sia per le imprese private (le quali possono accrescere il loro profitto e le loro sinergie con il settore pubblico), sia per quei Comuni che intendono aumentare le proprie competenze e sfruttare appieno la partnership con il settore privato.

È altresì possibile distinguere due tipologie principali di PPP (Bolz, 2005); la prima è il PPP di acquisto. Questo tipo di partenariato prevede che lo Stato intervenga in qualità di promotore (mandante), mentre l'impresa privata in qualità di realizzatore di un'infrastruttura. Questa variante è presente soprattutto al settore delle costruzioni e dei trasporti pubblici.

La seconda è il PPP di esecuzione di servizi: all'origine vi è la costatazione che un determinato servizio pubblico non possa essere eseguito in maniera ottimale dallo Stato. La collaborazione con partner privati offre dei vantaggi in termini di realizzazione di obiettivi, efficienza ed efficacia. A questo proposito è possibile citare l'esempio della fondazione Greater Zurich Area, fondata nel 1998 a Zurigo con la convinzione che la promozione e lo sviluppo di uno spazio economico possono essere resi più efficaci e redditizi associando i poteri pubblici con quelli privati. I membri della fondazione includono i Cantoni, le municipalità, le imprese private ed alcune banche. Ad oggi anche il Cantone Ticino ne fa parte.

In Svizzera il settore privato è sempre stato coinvolto nelle costruzioni e nella gestione delle infrastrutture pubbliche (ad esempio: gestione dei rifiuti e Apltransit SA). Ad ogni livello gerarchico (fede-

rale, cantonale e comunale) la collaborazione tra pubblico e privato è molto forte. Malgrado ciò il PPP in Svizzera non è ancora riuscito ad affermarsi, a differenza di altri Paesi europei.

Tra le motivazioni che spiegano questo ritardo vi è senza dubbio la possibilità da parte delle collettività territoriali svizzere di usufruire, nel complesso, di condizioni di finanziamento molto favorevoli. A questo si aggiunge il fatto che la Svizzera non accusa significativi deficit quanto alla dotazione di infrastrutture pubbliche.

Inoltre, i finanziamenti speciali (come ad esempio per le strade o i trasporti pubblici) e gli aiuti finanziari (la Confederazione e i Cantoni partecipano al finanziamento dei progetti di infrastrutture urbane) che esistono in Svizzera non creano le condizioni di base per rendere attrattivo un PPP. Tra le altre motivazioni vanno ricordate la cultura amministrativa, la democrazia diretta, che incide come nel caso del NPM sui processi decisionali e le ridotte dimensioni dei Comuni, che non rendono tali operazioni né convenienti né interessanti. Tuttavia e visti anche gli importanti processi aggregativi in atto negli ultimi anni nei Comuni svizzeri, molti più enti pubblici locali si stanno interessando di PPP.

Il modello PPP verte sulla collaborazione fra l'ente pubblico e l'economia privata configurandosi quale soluzione per un efficiente adempimento dei compiti pubblici. Esso si basa su un processo di appalto standardizzato. Il partner privato è designato mediante una procedura di aggiudicazione tra concorrenti. Tale processo è fondamentale affinché il modello PPP possa garantire l'efficienza dei servizi da erogare. Il secondo tratto distintivo del modello PPP, sempre nell'ottica dell'efficienza, è l'approccio basato sul ciclo di vita. Tale modello richiede ai partner privati l'ottimizzazione dell'investimento di base in considerazione dei costi connessi all'intero ciclo di vita del progetto. Per poter entrare in linea di conto nell'aggiudicazione tra concorrenti, il partner privato deve così impegnarsi per ottimizzare i costi complessivi del servizio, ragion per cui la procedura d'appalto concorrenziale ha un ruolo centrale.

Per il partner pubblico il processo d'appalto rappresenta una gros-

sa sfida. La sua attuazione metodologicamente corretta è un requisito fondamentale per il successo dei progetti di PPP. Si tratta, in particolare, di prestare attenzione a differenti e molteplici aspetti che, se non gestiti correttamente, possono portare a delle difficoltà di attuazione di un progetto di PPP.

Idoneità del modello PPP: il modello PPP non può essere adottato per ogni genere di appalto. È tuttavia opportuno che l'ente pubblico, preliminarmente all'appalto di infrastrutture o prestazioni di servizio, verifichi tempestivamente se il modello PPP può essere preso in considerazione. Per questa verifica sono oggigiorno disponibili metodi sperimentati.

Economicità: laddove un appalto sotto forma di progetto di PPP è sensato, occorre successivamente esaminare se il modello PPP sia presumibilmente più conveniente rispetto agli appalti tradizionali. In linea di massima, il modello PPP dovrebbe essere applicato nei casi in cui l'ente pubblico può ottenere vantaggi rispetto all'appalto tradizionale. Anche per questa verifica sono oggigiorno disponibili metodi sperimentati.

Ripartizione dei rischi del progetto fra i partner contrattuali: se viene preso in considerazione l'appalto basato sul modello PPP, l'ente pubblico è tenuto a verificare attentamente quali rischi saranno da lasciare al partner privato e quali quelli di cui esso dovrà farsi carico in quanto parte più idonea a sostenerli. Al partner privato dovrebbero essere attribuiti i rischi che egli è in grado di fronteggiare meglio. I rischi che derivano piuttosto dal committente pubblico o quelli che un partner privato non può fronteggiare o ai quali può far fronte solo con un dispendio molto elevato dovrebbero rimanere a carico dell'ente pubblico. La ripartizione dei rischi sfocia in una limitazione e suddivisione ottimale dei costi connessi alla loro gestione.

Mantenimento di un margine di manovra a favore del partner privato: affinché il partner privato possa ottimizzare i costi, con la conseguenza che l'appalto sarà più vantaggioso per l'ente pubblico, il committente pubblico dovrebbe concentrarsi sulla descrizione della prestazione attesa, astenendosi da una descrizione dettagliata delle

modalità in cui la prestazione deve essere erogata. In altri termini, è dunque richiesto un cosiddetto "bando funzionale".

Descrizione della fine del partenariato: i modelli PPP sono di norma limitati a un ciclo di vita. Il successo di un progetto di PPP dipende anche da come è disciplinata la conclusione, dopo di che le infrastrutture continueranno a essere utilizzate o le prestazioni di servizio saranno rinnovate. Per rendere possibile una regolare prosecuzione ed evitare che il partner privato cerchi di trasferire i costi e le prestazioni a carico del successivo ciclo di vita, è necessario che la conclusione del partenariato sia disciplinata adeguatamente

Vi è comunque un potenziale interessante, vista la tradizione elvetica di cooperazione tra pubblico e privato, per lo sviluppo di progetti di PPP. Alcuni esempi di PPP a livello internazionale possono essere trasportati nel contesto elvetico. Altri, invece, devono essere confrontati alle peculiarità "nazionali", in quanto ogni Stato deve concepire una propria strategia di PPP in funzione della propria legislazione e cultura. Per quanto riguarda la Svizzera, le ragioni per cui si dovrebbe incentivare maggiormente il PPP sono (Bolz, 2005):

- il PPP rappresenta un'alternativa importante per rispondere meglio alle nuove funzioni richieste al settore pubblico;
- il PPP diventa opzione significativa per soddisfare le missioni di servizio di pubblico al miglior costo;
- il PPP come un'opportunità per simulare la modernizzazione dell'amministrazione attraverso la public governance e la cooperazione con il settore privato (intermediari finanziari ed imprese).

Il modello PPP poggia sulla reciproca e duratura fiducia fra i partner. Sovente si discute solo del rischio di fallimento del partner privato. L'ente pubblico tende a sottovalutare che neppure i privati ritengono il partner pubblico privo di rischi. In Svizzera i partner privati non temono che lo Stato fallisca, ma si chiedono se la conduzione e la sorveglianza del progetto da parte dell'ente pubblico attingano a una base sufficiente di competenza e fiducia, se in considerazione della lunga durata del partenariato si debbano temere

decisioni politiche tali da mettere in discussione gli accordi stipulati nonché quali costi e fattori imponderabili ne potrebbero scaturire. I partner privati verificheranno altresì in quale misura le decisioni politiche potrebbero influire sull'erogazione della prestazione (ad esempio, modifica dei flussi di traffico, norme che potrebbero modificare la domanda di servizi ecc.). Il successo dei progetti di PPP presuppone perciò una chiara volontà politica dell'ente pubblico di realizzare un partenariato aperto, leale e sorretto dalla fiducia ed esige competenze adeguate allo svolgimento dell'appalto e la conduzione del progetto. Un partenariato leale riduce anche il rischio di fallimento del partner privato poiché l'assunzione dei rischi del progetto è indennizzata correttamente. Se nell'ambito del processo d'appalto si riesce a creare la fiducia nelle reciproche competenze, il progetto avrà successo, come testimonia il Centro amministrativo cantonale Neumatt di Burgdorf.

La collaborazione con il settore privato apre un largo ventaglio di possibilità in quattro principali settori di intervento:

1. Costruzioni: il potenziale in questo settore è molto grande, soprattutto per quanto riguarda la manutenzione straordinaria e il rinnovamento degli edifici amministrativi, la gestione degli stabili amministrativi, la creazione di nuovi quartieri urbani, le installazioni sportive e del tempo libero.
2. Trasporti: si possono citare gli esempi del settore ferroviario, di quello delle strade nazionali, cantonali e comunali.
3. Promozione economica: il PPP potrebbe trovare delle applicazioni utili per la cooperazione intersettoriale dotate di una gestione integrata o per la gestione di conoscenze acquisite dal privato.
4. E-government: in questo caso è necessario attivare un finanziamento congiunto dei progetti informatici.

Altri settori che possono essere interessati dal PPP sono l'educazione, la cultura, lo sport, la difesa, la sanità, il settore socioassistenziale.

Negli ultimi anni in Svizzera sono stati promossi alcuni progetti inerenti al PPP. In particolare, si possono citare gli esempi del cen-

tro congressi di Zurigo, il palazzo della cultura e dei congressi di Lucerna (KKL), l'International Packaging Institute (IPI) di Ginevra, la Greater Zurich Area, la scuola sul web e il Parkhaus SA di Zurigo.

In particolare, la scuola sul web è un progetto pilota federale in cui le imprese forniscono alle scuole svizzere materiale e dotazione informatica a condizioni preferenziali. I Cantoni ed i Comuni finanziano i salari degli insegnanti e gli affitti dei locali presi in gestione, mentre la Confederazione sostiene la formazione del corpo insegnante.

3. Il PPP e i Comuni svizzeri

Anche a livello comunale è possibile oltre che utile introdurre il PPP come forma di gestione alternativa alla gestione diretta. Nel 2008 era stata condotta una interessante prima indagine empirica su un campione significativo di 2'732 Comuni svizzeri per meglio capire a che punto era l'utilizzo di forme di collaborazione pubblico-privato nei Governi locali. Certamente da allora è passato un po' di tempo ma crediamo che l'attualità e l'importanza sia della collaborazione pubblico-privato, sia del PPP possano servire da stimolo per riproporre una ricerca simile da effettuarsi in anni più recenti e valutando in particolare le sole forme di PPP adottate.

Nella precitata ricerca erano stati selezionati i Comuni con più di 5'000 abitanti e rappresentativi delle tre principali aree linguistiche; il campione era formato per il 77% da Comuni della Svizzera tedesca, per il 19% della Svizzera francese e per il 4% del Canton Ticino.

Nei 104 Comuni che avevano risposto al questionario (ossia il 33.4%), 56 non avevano alcun tipo di collaborazione pubblico-privato, mentre 48 avevano almeno una forma di gestione di questo tipo. Complessivamente erano presenti 315 forme di collaborazione pubblico-privato ed è interessante notare come la media di questi progetti varia in maniera abbastanza significativa tra le tre aree lin-

guistiche. Nel Canton Ticino questo valore era uguale a 4.67 progetti per Comune, nella Svizzera francese era di 3.87 e nella Svizzera tedesca di 2.76. La media ponderata a livello nazionale era invece di 3.03 forme collaborative per Comune.

Vediamo ora alcune indicazioni più pratiche sulla tipologia di forma giuridica utilizzata per questi progetti ed in quale ambito pubblico essi venivano utilizzati.

Il primo aspetto interessante riguarda la percezione della rilevanza che la collaborazione pubblico-privato rappresenta per gli enti pubblici locali. A questo proposito era stata posta una precisa domanda ai Segretari dei Comuni. A livello nazionale, ben l'89% degli intervistati rispondeva che una collaborazione pubblico-privato è "molto/abbastanza" importante. Solamente l'11% riteneva che essa rivestiva "poca" rilevanza. In Ticino e nella Svizzera francese la risposta "molto/abbastanza" otteneva il 100% delle risposte, mentre nella Svizzera tedesca essa raggiunse l'85%.

Si presentano adesso le tipologie di forme giuridiche che gli Enti locali utilizzavano per la collaborazione pubblico-privato. A livello nazionale, la struttura gestionale maggiormente impiegata risultava essere il mandato/contratto di prestazione (22.5%), seguiva la società anonima (21.3%), la fondazione (18.1%) e l'associazione (14.6%). In misura minore erano adoperate la cooperativa (7%) e la concessione (4.4%). Nelle tre regioni linguistiche si osservavano alcune interessanti e notevoli differenze. In Ticino la società anonima era quella che raccoglieva i maggiori entusiasmi (46.4%), seguita dalla concessione (14.3%). Da osservare che per il 18% dei progetti il Comune non sapeva ancora quale struttura giuridica utilizzare. Nella Svizzera francese l'associazione era la forma giuridica di gran lunga preferita (32.8%), seguita dal mandato di prestazione (22.4%), dalla società anonima (12%) e dalla fondazione (10.3%). Nella Svizzera tedesca invece il mandato di prestazione era quello che attraeva il maggior numero di interesse (24.4%), dopodiché vi erano la fondazione (21.8%) e la società anonima (20.5%); seguivano ma più distaccati la concessione (11.8%) e la cooperativa (7.4%).

Il Ticino preferiva quindi la società anonima mentre la Svizzera

tedesca e soprattutto quella francese tendevano invece ad utilizzare l'associazione, la fondazione e il mandato di prestazione. In Ticino e, in parte nella Svizzera tedesca, si preferiva ad andare verso tipiche forme del settore privato. Nella Svizzera francese si privilegiava invece effettuare una collaborazione pubblico-privato con forme gestionali che non prevedono una completa e totale rinuncia del settore pubblico al controllo del servizio erogato.

Per quanto concerneva invece le tipologie di settori pubblici interessati dalla collaborazione pubblico-privato è possibile osservare che gli Enti locali svizzeri erano maggiormente propensi a sviluppare dei progetti nei seguenti settori: sociale e socioassistenziale (14%), trasporti (11.5%), beni culturali (10.8%), acqua ed elettricità (10.5%) e promozione di attività sportive (10.2%). Altri settori rilevanti sono l'ambiente ed il territorio (7.6%), l'ambito educativo (7%) ed il turismo (7.3%).

Così come per le forme gestionali, anche in questo caso esistevano delle differenze tra Ticino, Svizzera francese e tedesca. Vediamole in dettaglio. In Ticino il settore pubblico maggiormente interessato dal PPP era quello dei trasporti (21.4%), seguivano acqua ed elettricità (17.9%), il turismo (17.9%) e la promozione dello sport (14.3%). Nella Svizzera francese si aveva una situazione più omogenea, nel senso che la collaborazione pubblico-privato veniva utilizzata in percentuale più o meno uguale in molti ambiti pubblici. Il contesto dell'amministrazione comunale attraeva il 13.8% di forme di collaborazione pubblico-privato, seguivano con il 12% i trasporti, il sociale/socioassistenziale, l'ambito educativo e l'ambiente e territorio. Infine con il 10% acqua ed elettricità e i beni culturali. Infine, la Svizzera tedesca dove gli ambiti di intervento pubblico interessati dalla collaborazione pubblico-privato erano in primo luogo quello sociale e socioassistenziale (16.1%), la promozione dello sport (11.8%), i beni culturali (11.4%), i trasporti (10%) ed infine acqua ed elettricità (9.6%).

Anche nel contesto dei settori pubblici interessati dalla collaborazione pubblico-privato vi erano delle differenze ma anche delle analogie. Infatti, se da un lato il Canton Ticino e la Svizzera tedesca tendevano maggiormente a focalizzarsi su specifici ambiti (turismo, trasporti e mobilità, promozione dello sport, acqua ed elettricità e

sociale), la Svizzera francese dall'altro lato presentava una situazione più uniforme ed estesa a più settori (acqua ed elettricità, sociale, educazione, ambiente e territorio, beni culturali, amministrazione comunale e trasporti). In conclusione, questi aspetti ci portano a presumere che la Svizzera francese tendeva principalmente a sviluppare delle partnership con uno spiccato interesse sociale ed ambientale (socioassistenziale, educazione, beni culturali ed ambiente), mentre il Canton Ticino e la Svizzera tedesca privilegiavano i servizi cosiddetti a rete (acqua ed elettricità, trasporti e mobilità).

Bibliografia

Bolz U. (2005), *Public Private Partnership in der Schweiz*, Zurigo: Schulthess.

Drewry G. (2000), in Osborne S. P. (ed.), *Public-private partnerships: rethinking the boundary between public and private law,* London: Routledge.

Gianella T. (2008). *Pubblico e privato, un partenariato possibile*, Bellinzona: La Regione Ticino.

Klijn E.H., Teisman, G.R. (2000), in Osborne S.P. (ed.), *Governing public-private partnerships: analysing and managing the processes and institutional characteristics of public-private partnerships*, London: Routledge.

Klijn E.H., Teisman G.R. (2004). *Public-Private Partnership: The Right Form at the Wrong Moment? An Analysis of Institutional and Strategic Obstacles, in Ghobadian, Abby et al. (2004): Public-Private Partnerships. Policy and Experience*, Palgrave Macmillan.

Meneguzzo M., Gianella T. (2007), *Lo sviluppo del NPM in Svizzera: le "culture", le reti e i centri di competenza, il Partenariato pubblico-privato*, in Meneguzzo M., Ferrari D., Vitta C., Zanolini K. (2007). *Management pubblico in Ticino: esperienze a confronto tra Svizzera e Europa*, Milano: McGraw-Hill.

OCSE (1990), *Survey of Public Management Reforms*, Paris: OECD/OCDE.

Reichard C. (2006), *New Institutional Arrangements of Public Service Delivery*, in Reichard C., Mussari R., Kupke S. (ed.), *The Governance of Services of General Interest between State, Market and Society*, Berlin.

3

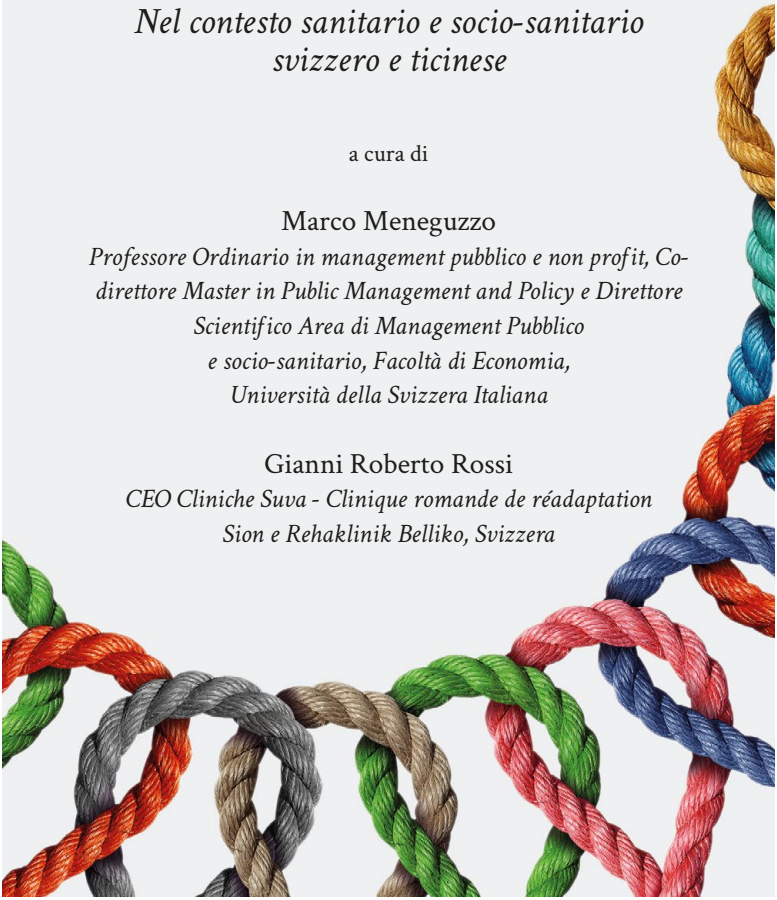
Il Partenariato pubblico-privato

Nel contesto sanitario e socio-sanitario svizzero e ticinese

a cura di

Marco Meneguzzo
Professore Ordinario in management pubblico e non profit, Co-direttore Master in Public Management and Policy e Direttore Scientifico Area di Management Pubblico e socio-sanitario, Facoltà di Economia, Università della Svizzera Italiana

Gianni Roberto Rossi
CEO Cliniche Suva - Clinique romande de réadaptation Sion e Rehaklinik Belliko, Svizzera



La sanità come ambito privilegiato di applicazione del Partenariato pubblico-privato

Il Partenariato pubblico-privato (PPP) sta assumendo crescente rilevanza nel settore sanitario per tre importanti ordini di motivi.

Il primo è collegato al progressivo allineamento delle esperienze in atto dei diversi Paesi sulle modalità di finanziamento delle infrastrutture alle tendenze in atto a livello internazionale, contraddistinte dalla evoluzione da finanza di progetto a PPP, collegata recentemente alla finanza internazionale.

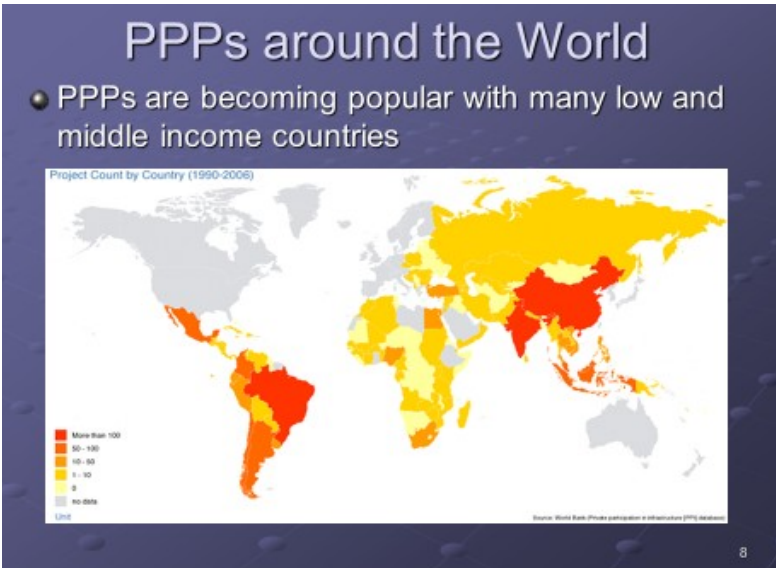
La "globalizzazione" del PPP interessa i diversi contesti nazionali, nel Nord al Sud del mondo; partendo dalle prime operazioni (1994 le PFI britanniche, iniziative di cofinanziamento pubblico privato) il PPP si è diffuso dapprima in Europa (Francia, Germania, Italia) e successivamente a livello internazionale.

Una prima importante testimonianza sulla globalizzazione del PPP è stata registrata proprio in Svizzera nel corso di un incontro, tenuto nel 2008 ed organizzato congiuntamente OECD, Banca Europea degli Investimenti e Fondo Monetario Internazionale, durante il quale il referente del FMI (Cottarelli, 2008) presentò una relazione che evidenziava come già 10 anni prima il PPP fosse un fenomeno globale.

È importante mettere in rilievo che nel corso degli anni lo sviluppo e la diffusione del PPP ha registrato un andamento ciclico con una forte crescita successiva alle prime esperienze fino alla crisi finanziaria globale (2007-2008).

Fino al 2008 il mercato è cresciuto in modo accelerato; la BEI ha

Figura 1
LA DIFFUSIONE A LIVELLO MONDIALE DEL PPP
Fonte: C Cottarelli, "Public Private Partnerships What are They? Theory and Practice", FMI, 2008



individuato oltre 1100 progetti di PPP sviluppati nell'Unione Europea tra il 1999 e il 2007, per un valore complessivo di circa 214 miliardi di euro (Fiorani, 2014). Successivamente, la crisi dei mercati finanziari ha frenato le operazioni di PPP portandole, tra il 2011 ed il 2014, al livello del 2007.

In questa fase di sviluppo numerose amministrazioni pubbliche europee avevano costituito task force a livello nazionale per favorire la diffusione della finanza di progetto e delle logiche di partenariato pubblico; vanno citate le esperienze del Regno Unito (inizio anni Novanta), le task force a livello federale in Germania ed in Italia, e a partire dal 2005 in Francia la Missione di appoggio al PPP.

Molto diversa è stata in quegli anni la strada scelta dalla Svizzera che non ha finora attivato unità tecniche o agenzie operative a livello federale e nei governi Cantonali, puntando invece su logiche di governance pubblico e di promozione dal basso, caratterizzate da

modalità di associazione tra i *diversi stakeholders* pubblici e privati.

Alla globalizzazione si affianca la seconda importante caratteristica, sintetizzabile come diversificazione delle aree di applicazione del PPP in diversi segmenti/settori di investimento infrastrutturale della Pubblica Amministrazione (centrale/federale; statale-regionale e cantonale), dalla sanità ai trasporti, alla energia, alla educazione, alla sicurezza, alla difesa.

Tra i diversi settori assume crescente rilevanza il settore sanitario; in questo capitolo presenteremo le principali tendenze in atto a livello europeo con una particolare attenzione ai due più importanti mercati nazionali (Regno Unito ed Italia), registrate negli ultimi anni, e con alcune sintetiche considerazioni sulla Francia, che può rappresentare un importante termine di confronto per la Svizzera Romanda.

L'allineamento alle tendenze globali e la disponibilità di esperienze e progetti nei diversi settori di intervento pubblico hanno sicuramente influito sulla maggiore attenzione alla introduzione del PPP nel settore pubblico e nel settore sanitario in Svizzera, da sempre orientati a garantire con capitale proprio, ed in pochi casi con capitale di terzi, il finanziamento delle nuove infrastrutture.

Le logiche di cofinanziamento pubblico privato dei progetti di investimento (ospedali, centri diagnostici, centri day surgery, case per anziani) e di partenariato pubblico collegati ai nuovi modelli di offerta di servizi sanitario (rete/networking, medicina personalizzata, sanità digitale) stanno attirando maggiore attenzione nel sistema sanitario svizzero,

Nel 2013 Avenir Suisse, in collaborazione con Associazione PPP Suisse (www.ppp-schweiz.ch) e Price Waterhouse Cooper, stimava per gli anni successivi un fabbisogno di investimento pari a 20 miliardi CHF (nuovi ospedali, creazione di centri sanitari integrati). Secondo lo studio la realizzazione di questi investimenti era condizionata non soltanto dalla limitata disponibilità di risorse pubbliche, ma era sempre più necessario aprire la strada a modalità di cofinanziamento pubblico privato.

La esigenza di un sempre maggiore coinvolgimento di un cofinanziamento pubblico privato dei nuovi investimenti immobiliari è

stata poi confermata dal rapporto 2013 sul sistema ospedaliero svizzero, rapporto che verrà sintetizzato nelle pagine successive. Inoltre l'attenzione all'esigenza di sperimentare modelli di offerta coordinati tra pubblico privato, for profit e non profit, è contenuta anche nel documento di indirizzo strategico *Sanità 2020*.

Insieme alle linee guida ed ai documenti/studi va sicuramente ricordata l'attenzione crescente da parte dei Governi Cantonali e locali e degli Ospedali cantonali.

I rapporti ed i box sono stati preparati dai partecipanti ai moduli "Innovazione finanziaria" e "Business Planning" svolti all'interno del Master NETMEGS (Master in economia e gestione sanitaria) promosso dall'USI in collaborazione con la SUPSI ed all'interno della rete SSPH *(Swiss school of public health)*.

REHA TICINO costituisce una iniziativa pilota a livello federale, capace di fornire spunti ed indicazioni molto interessanti su alcuni temi chiave che dovranno essere affrontati e risolti dai governi cantonali e dalle istituzioni sanitarie, rappresentati da:

- il rapporto tra logiche di PPP e pianificazione ospedaliera cantonale;
- le relazioni tra PPP e pianificazione strategica degli ospedali cantonali;
- la regolamentazione giuridico-istituzionale;
- risk management ed a*sset management*;
- la riconversione delle infrastrutture ospedaliere;
- la comunicazione pubblica e sociale.

La comunicazione pubblica e sociale, le relazioni con i cittadini e i diversi stakeholders e la regolamentazione giuridica stanno assumendo un ruolo centrale per il futuro o meglio per i futuri del PPP, soprattutto in un contesto quale quello del Ticino, che ha visto il referendum del 2016 bloccare la riforma della legge istitutiva dell'Ente Ospedaliero Cantonale, che apriva appunto la possibilità di sperimentare logiche di PPP in sanità.

È utile ricordare a questo proposito che la survey, condotta nel 2015, un anno prima del referendum tra i residenti del Locarnese

(950 risposte), e finalizzata a capire orientamenti e conoscenza sulla collaborazione pubblico-privato in sanità, aveva confermato l'interesse e la valutazione positiva della popolazione e dei cittadini sul ricorso al PPP.

Il Partenariato pubblico-privato: esperienze in atto a livello europeo e nodi critici

Negli ultimi anni si è assistito a livello internazionale ad una proliferazione di forme di collaborazione pubblico-privato definite nel linguaggio internazionale PPPs *(Public Private Partnership)* e finalizzate alla progettazione, realizzazione e gestione delle strutture sanitarie.

Il crescente interesse per le collaborazioni pubblico privato è stato ribadito da numerose agenzie ed istituzioni internazionali (ONU, UNDP, Banca Mondiale e Unione Europea) e confermato dalla decisione di Eurostat sul trattamento contabile delle PPP nella contabilità nazionale dei diversi Paesi membri

L'applicazione delle tecniche non ha registrato un'applicazione omogenea, ma quasi tutti i Paesi dell'Europa hanno attivato e stanno sperimentando forme di collaborazione pubblico-privato nel settore sanitario, a fronte della necessità comune di ammodernamento e riqualificazione delle strutture ospedaliere e sanitarie. Esaminando le diverse forme di finanziamento dei programmi di realizzazione delle nuove strutture sanitarie, si passa da operazioni caratterizzate da un deciso predominio del ruolo dei privati, attraverso il ricorso come nel Regno Unito a forme di *project finance* (finanza di progetto) fino ad una debole presenza di capitale privato, come in Germania.

Inoltre negli ultimi anni stanno assumendo sempre maggior peso modalità di collaborazione tra le diverse amministrazioni pubbliche e tra queste ultime ed il settore non profit.

Prima di approfondire sinteticamente alcune esperienze a livello europeo si ritiene utile richiamare le principali conclusioni del rapporto recentemente pubblicato (2018) dalla società di consulenza ed advisoring globale PWC sul PPP (Price Waterhouse Institute for

Global health sciences University of California, *PPPs in health care. Models, lessons, trends for the future*).

Il rapporto segnala che sono stati finora avviati e sono in corso 600 progetti di nuove infrastrutture sanitarie (dato "Project Finance and Infrastructure journal") di cui la maggior parte sono PPP; il 60% circa dei progetti è stato realizzato in Europa, un altro 15% in Nordamerica ed il 15% in Asia. Il rapporto presenta solo i numeri dei progetti, senza fornire informazioni sull'importo dei medesimi, e distingue tra mercati maturi (tra i principali Regno Unito e Canada) dove i progetti PPP sono ormai pienamente in funzione e mercati caratterizzati dalla prefattibilità e dallo sviluppo; questi ultimi si distribuiscono tra tutte le aree del globo, con uno spostamento della centralità da Europa-Nord America all'Asia sudorientale.

Il rapporto inoltre individua tre principali tipologie rappresentate da: a) modello PPP infrastrutturale, b) PPP servizi clinici e c) PPP integrato.

Passando a considerare uno dei principali mercati maturi a livello europeo e mondiale, cioè il Regno Unito, va innanzitutto messo in rilievo che questo si caratterizza come primo Paese che ha sperimentato l'utilizzo di schemi di finanza privata *(Private Finance Initiative)* per il finanziamento, la realizzazione e la gestione delle strutture del *National Health Service*. Il ricorso al PFI è stato avviato nel lontano 1992 dal governo conservatore, a seguito dell'abolizione del divieto di utilizzo delle risorse private nel finanziamento dei servizi pubblici. La presenza di vincoli posti sull'indebitamento pubblico e la necessità di risorse finanziarie da dedicare alla realizzazione di nuovi ospedali hanno accelerato la collaborazione pubblico-privato.

A partire dal 1997, il governo inglese ha sperimentato per la costruzione di grandi ospedali il ricorso a capitali privati (PFI) e successivamente a modalità di partnership pubblico-privato, consolidando uno specifico *know how* e mettendo in rilievo la valutazione dei vantaggi in termini di qualità e rapporto costi-benefici *(value for money)*.

"I primi 14 ospedali, progettati nel 1997, avevano dato origine alla first wave per un valore complessivo di 1,3 miliardi di sterline. Successivamente sono stati realizzati 12 progetti (1,86 miliardi di sterline) nella seconda

ondata e 6 nella terza ondata. I progetti, lanciati nel 2000, 2001 e nel 2002 hanno preso il nome di forth, fifth and sixth wave. Per quanto riguarda i progetti realizzati, a giugno del 2003 risultavano aggiudicati 33 progetti per un valore di investimento pari a circa 7500 M€.

Il nuovo piano di investimenti, programmato dal Ministero dell Sanità inglese, prevedeva interventi su 100 ospedali entro il 2010 per un investimento totale di 10,5 miliardi di euro." - Meneguzzo, Matraia, 2007

Nel modello inglese le prestazioni sanitarie continuano ad essere offerte dal NHS, mentre al settore privato vengono affidate progettazione e costruzione della struttura sanitaria e la gestione dei servizi non sanitari. Il recupero dell'investimento da parte del gestore privato avviene per mezzo del pagamento di un canone da parte del NHS trust (azienda sanitaria Community Trust; azienda ospedaliera Hospital Trust), canone comprensivo dei corrispettivi relativi alla disponibilità della struttura e alle prestazioni dei servizi. Il pagamento è subordinato al rispetto delle condizioni contrattuali definite in termini di volumi e qualità delle prestazioni.

I vari processi di riforma del NHS avviati dopo il 2010 con obiettivi di maggior capacità di risposta ai bisogni dei cittadini e di decentralizzazione delle responsabilità stanno attribuendo particolare rilevanza ai Foundation Trust ospedalieri, che godono di maggiore autonomia strategica e gestionale e che stanno procedendo alla attivazione di operazioni di PPP, collegate alla valorizzazione del patrimonio immobiliare (pari a circa £ 23 miliardi). Sono quindi stati formulati progetti di modernizzazione e razionalizzazione del patrimonio ospedaliero legati alla "umanizzazione dell'ospedale", ad un maggiore confort e qualità dei servizi alberghieri, allo sviluppo di aree destinate alla diagnosi e alla terapia diurna, ad un assetto strutturale coerente con programmi di terapia personalizzati.

Numerosi sforzi sono stati compiuti per dotare le aziende sanitarie ed ospedaliere inglesi di un know how specialistico per la strutturazione di operazioni di PFI e per la valutazione della convenienza *(value for money)*. Il VforM evidenzia la necessità di verificare la soluzione ottimale che consente di conseguire il miglior rapporto costi-benefici, grazie al confronto tra diverse modalità di intervento

basate su modelli alternativi di finanziamento.

La stima del *VforM* si basa sul *Public Sector Comparator* (PSC), strumento di valutazione di natura quantitativa che si compone di tre elementi rappresentati da:

- il PSC base o costo-base del progetto che coincide con il VAN (valore attuale netto);
- i rischi trasferibili all'operatore privato;
- i rischi non trasferibili all'operatore privato.

Va sottolineato che nel Regno Unito vengono condotte periodiche valutazioni sulle performance complessive delle operazioni di PPP.

Di particolare interesse sono le *tendenze in atto in Italia*, che ha rappresentato e rappresenta ancora (seppur con un forte rallentamento) *il secondo mercato a livello europeo dopo il Regno Uni*to, per le operazioni di PPP nel settore sanitario.

L'analisi delle esperienze di innovazione finanziaria (cofinanziamento degli investimenti) e di PPP può essere distinta nel Servizio Sanitario Nazionale italiano tra:

- *coordinamento regionale:* le Regioni hanno attivato diverse tipologie di operazioni (cartolarizzazione, realizzazione di fondi immobiliari, emissioni obbligazionarie, finanza di progetto) con l'obiettivo di conseguimento di massa critica; questo modello è presente anche in Spagna mentre nel Regno Unito il coordinamento viene svolto a livello centrale, L'esperienza più rilevante è rappresentata dalla operazione coordinata di *finanza di progetto per quattro ospedali, promossa e gestita dalla Regione Toscana* (Barretta et al., 2008; Barretta, Ruggero, 2009);
- *scelte aziendali:* promosse e gestite direttamente dalle aziende sanitarie in ambiti quali finanza di progetto, leasing immobiliare e *sale and lease back*.

A *livello macro* le strategie delle Regioni si sono focalizzate soprattutto sulla valorizzazione del patrimonio immobiliare degli ospedali e sulla cessione degli asset considerati non più strategici, attraverso

programmi di dismissione di immobili disponibili (operazioni molto frequente negli *Etablissements multihospitalier publics* in Francia) o la realizzazione di operazioni di *sale and lease back* delle strutture sanitarie.

La *valorizzazione del patrimonio*, disponibile e indisponibile, è stata attuata facendo ricorso a cessione di immobili, cartolarizzazione o ipotizzando l'utilizzo di fondi immobiliari con apporto pubblico.

Il grande vantaggio di questa strategia è la possibilità di liberare risorse da destinare a nuovi investimenti con maggiore flessibilità operativa rispetto all'indebitamento in quanto si tratta di "fondi propri" delle aziende. Vanno citate sinteticamente a questo proposito altre esperienze di valorizzazione immobiliare, sviluppate in Francia ed in Svezia.

Lo Stato francese ha studiato la costituzione di un fondo immobiliare con partecipazione pubblico-privato al fine di valorizzare e finanziare gli asset sanitari pubblici. Allo stesso tempo, lo Stato francese ha esaminato la creazione di una società, coinvolgendo investitori e società immobiliari interessate, con l'obiettivo di acquisire tutti gli asset degli ospedali pubblici, realizzare nuovi investimenti e valorizzare gli immobili.

Nel campo della valorizzazione degli immobili vi è poi l'esperienza svedese della Contea di Stoccolma, che ha acquistato tutte le strutture sanitarie pubbliche e private, dando in gestione il facility management a Locum, una società controllata al 100% dalla Contea.

A livello aziendale, l'applicazione della finanza di progetto è avvenuta in modo quasi uniforme in tutto il territorio italiano ed è stata facilitata da strategie gestionali di esternalizzazione *(contracting out, global service)*, sviluppate a partire dall'inizio degli anni Novanta.

Il modello italiano di PPP prevede l'intervento di soggetti privati, nella costruzione o ristrutturazione della struttura ospedaliera (opere, impianti e attrezzature) e nella gestione dei servizi di supporto.

I servizi che il privato gestisce e a fronte dei quali l'azienda paga un canone sono rappresentati da:

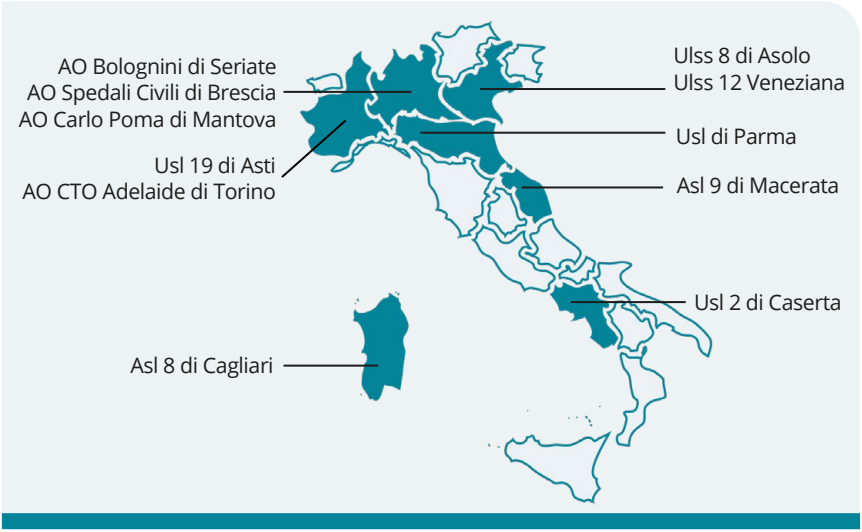
- la manutenzione ordinaria e straordinaria dell'edificio e degli impianti (centrali termiche, impianti elettrici, idraulici e per gas medicali);

- i servizi alberghieri (mensa, pulizia della struttura, smaltimento rifiuti, reception e servizio unico prenotazioni, parcheggi auto);
- i servizi ospedalieri generali (magazzino ospedaliero, sistemi informativi ospedalieri, sistemi multimediali di informazione, farmacia, disinfezione);
- i servizi sanitari non medicali (gestione e manutenzione delle attrezzature medicali di reparto – sale operatorie, radiologia, diagnostica per immagini –, fornitura materiali sanitari).

A questi servizi viene affiancata la gestione di spazi commerciali ricavabili nella struttura.

Tra i primi interventi compresi nella prima ondata di operazioni di finanza di progetto vanno ricordati in Regione Veneto la costruzione del nuovo ospedale di Mestre (180 milioni di euro) e la ristrutturazione ed il completamento degli ospedali di Castelfranco Veneto e Montebelluna (122 milioni di euro).

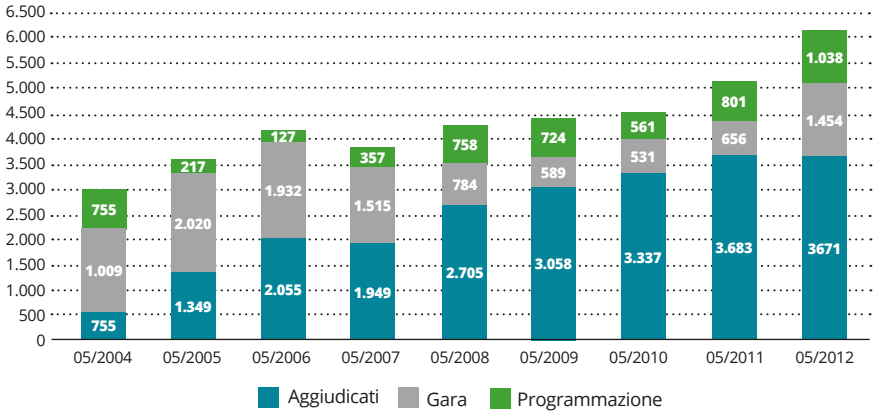
Figura 2
PROGETTI DI PPP AGGIUDICATI NELLA PRIMA FASE DEL SUO SVILUPPO IN ITALIA
Fonte: Meneguzzo, Matraia, 2007



Il mercato italiano della finanza di progetto in sanità n*el 2012 contava 77 progetti del valore di 6,2 miliardi di euro*, di cui 52 aggiudicati per un valore di 3,7 miliardi di euro.

Dei 77 progetti censiti, 14 (1400 milioni €) si trovano in fase di programmazione, 11 (1400 milioni €) in fase di gara e 52 (3600 mil €) sono stati aggiudicati. Dall'analisi dei 52 progetti aggiudicati, si evidenzia come l'89% abbia superato la fase di progettazione. Il mercato italiano delle PPP in sanità si trova, infatti, in un momento in cui molte delle strutture sono in fase di costruzione (14, pari a 1.4 mil €), mentre 28 aziende (1700 mil €) hanno avviato la gestione della nuova infrastruttura sanitaria.

Figura 3
L'EVOLUZIONE DEI PROGETTI PF DAL 2004 AL 2012, VALORE (M€)
Fonte: elaborazione dati Finlombarda, XI Osservatorio Finlombarda sul project finance in sanità



Tra il 2013 ed il 2014 sono entrati nello stock di progetti altre 9 nuove iniziative tra cui si segnalano la Città della Salute, della ricerca e della didattica pubblica promossa da Regione Lombardia (450 M€) ed il nuovo Polo Ospedaliero del Trentino, promosso dell'Azienda Provinciale per i Servizi Sanitari nella Provincia Autonoma di Trento (300 M€).

Il 78% dei progetti si concentra in alcune regioni: Lombardia, Veneto, Toscana, Calabria, Puglia e Trentino Alto Adige. La Regione Lombardia detiene il primato sia per gli investimenti programmati e in gara (653,4 milioni di euro; 4 progetti) sia per quelli aggiudicati (1277,4 milioni di euro), con possibili ricadute sullo scambio di esperienze e know how con la Svizzera grazie ai progetti di cooperazione transfrontaliera (Interreg V). Seguono il Veneto con 1,2 miliardi di euro di investimenti complessivi e la Toscana con 61,4 milioni di euro di investimenti. Il mercato italiano della finanza di progetto in sanità sta giungendo a una fase di quasi saturazione: sono infatti già in gestione 17 strutture sanitarie e 8 attualmente in costruzione entreranno molto presto in fase di gestione.

Un interessante confronto sulle diverse esperienze europee è stato effettuato da Finlombarda; il modello di classificazione delle differenti esperienze (si veda Figura 4) prevede come dimensioni rilevanti di analisi le modalità di finanziamento e l'inclusione o meno dei servizi sanitari nella PPP. Va segnalato che Finlombarda distingueva tra il modello del presente (fino al 2004) ed il modello del futuro (post 2004). In questa prospettiva il modello va decisamente ridefinito, tenendo conto dell'impatto giocato dalla crisi finanziaria del 2008.

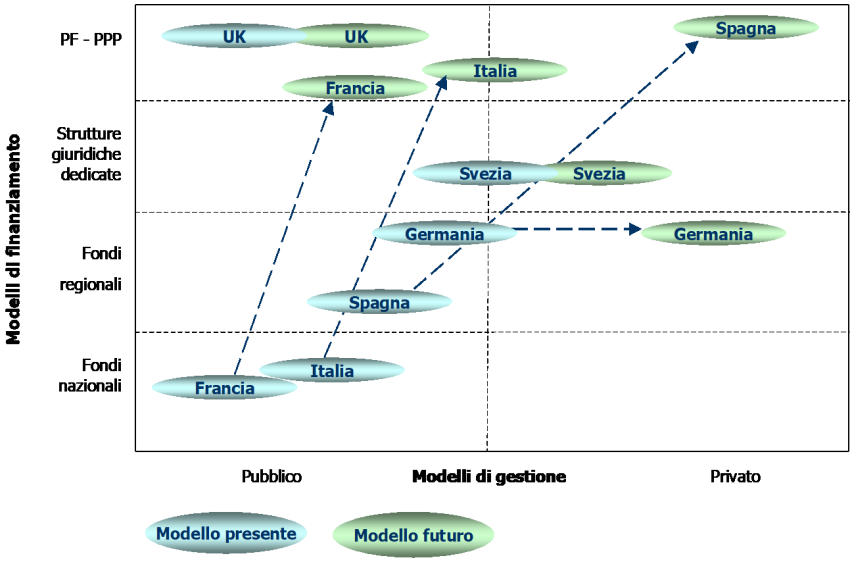
In Spagna le diverse Comunità autonome hanno sperimentato diversi modelli di finanziamento con capitali privati, adottando modelli di finanziamento sempre più innovativi.

La regione di Valencia è stata la prima a sperimentare un modello di collaborazione pubblico-privato per il finanziamento, la costruzione e la gestione di tutte le attività, incluse quelle sanitarie, del nuovo ospedale di Alzira (61 M€) da parte di operatori privati per un periodo di 10 anni. Contemporaneamente, altre Comunità autonome (Madrid, Catalogna) avevano programmato la realizzazione di nuove strutture sanitarie e la gestione delle stesse tramite finanza di progetto; il programma, lanciato all'inizio degli anni 2000, era articolato sulla costruzione di 8 nuovi ospedali per un investimento totale di 800 M€.

Il *Portogallo* ha evidenziato la coesistenza dei modelli di finanziamento pubblici tradizionali con un modello di collaborazione

pubblico-privato. Il Portogallo ha adottato il modello del PPP, costituendo una task force dedicata allo sviluppo del PPP nel settore sanitario (*parcerias saude*). In contemporanea sono stati avviati altri 9 progetti per un importo di investimenti complessivo di circa 800 milioni di euro. Specificità importante del modello portoghese è associare la gestione delle infrastrutture alla gestione dei servizi clinici. Il primo esempio di tale nuovo modello è l'ospedale Fernando Fonseca di Sintra *che prevede due società di progetto, una dedicata alla gestione dell'infrastruttura* (infraco) *e una società dedicata alla gestione dei servizi clinici* (clinco).

Figura 4
L'EVOLUZIONE DEL PPP IN EUROPA



In *Francia* il governo ha annunciato nel 2002 la sua intenzione di costruire nuovi ospedali e ristrutturare quelli esistenti ricorrendo in parte alla collaborazione pubblico-privato, attraverso il ricorso alla finanza di progetto. Si trattava di 932 progetti programmati per

un costo totale intorno a 10,2 miliardi di euro (programma "Hopital 2007" con obiettivo il miglioramento dell'efficacia e della qualità del sistema sanitario).

Il programma e stato affidato alla MAPPP, missione intergovernativa di appoggio al PPP, che sta valutando le proposte presentate dalla Cassa Depositi e Prestiti francese

In *Germania* agli ospedali pubblici è stata concessa maggiore flessibilità ed efficienza gestionale. La gestione dell'ospedale è stata affidata a società private che si occupano di tutti i servizi non core, con significativi miglioramenti in termini di efficienza. In Austria l'applicazione delle tecniche di PPP è avvenuta per la realizzazione di un nuovo centro di radioterapia a Krems (22M€) e per l'ospedale di Linz.

Per concludere il quadro europeo sull'applicazione della finanza di progetto e delle collaborazioni pubblico-privato nel settore sanitario, è necessario ricordare che anche altri Paesi stanno sperimentando la tecnica della finanza di progetto e delle collaborazioni pubblico-privato nel settore sanitario. *I più attivi in tal senso sembrano essere i paesi dell'Europa Orientale* (Polonia, Repubblica Ceca, Romania).

L'applicazione della finanza di progetto e delle collaborazioni pubblico-privato è stata accompagnata da un intenso dibattito politico e tecnico sui vantaggi e svantaggi delle diverse modalità di cofinanziamento delle collaborazioni.

La principale criticità rilevata consiste nell'impatto sulla gestione finanziaria corrente, determinando una maggiore rigidità di bilancio.

Inoltre la *strutturazione delle operazioni di finanza di progetto e il ricorso alle consulenze incide* in genere per una cifra che oscilla *dal 2% al 4% del progetto*, a cui occorre aggiungere i costi degli staff pubblici interessati e i costi dovuti ai lunghi iter negoziali.

Le valutazioni più sistematiche sui risultati e sui costi delle operazioni di PPP sono state condotte nel *Regno Unito* e sono di seguito sintetizzate.

> L'esperienza del Private Finance Initiative (PFI) nel Regno Unito non permette di esprimere valutazioni oggettive sulla convenienza della tecnica o sul miglioramento dell'efficienza della spesa pubblica. Tuttavia, il governo e gli esponenti del

> mondo accademico sono ora abbastanza preoccupati sui costi intergenerazionali che i contratti siglati comporteranno.
> Studi condotti da società di consulenza (Value for Money Drivers in the Private Finance Iniziative) dimostrano, tramite l'analisi di 29 progetti, un risparmio di circa il 17% dei progetti finanziari con PFI rispetto ai progetti finanziati con fondi pubblici. Il risparmio può essere attribuito in larga parte al trasferimento dei rischi in capo ai privati, anche se la valutazione della convenienza viene influenzata dalla scelta del tasso di sconto.
> In varie ricerche svolte negli ultimi anni il National Audit Office concludeva che la PFI aveva drasticamente migliorato il rispetto dei budget di costruzione e dei tempi di consegna delle opere pubbliche. Nel campione considerato, il 22% delle iniziative in regime di PFI aveva mostrato incrementi nei costi di costruzione, rispetto al 73% degli appalti tradizionali. Guardando ai tempi di consegna, nel 24% delle iniziative di PFI si erano verificati ritardi rispetto al 70% degli appalti tradizionali.
> *Dati riferiti al 2010.*

Nel contesto britannico, le aziende sanitarie sono sempre più orientate ad un modello di PPP basato sul trasferimento di parte del rischio alla società di progetto. Inoltre, si sta tentando di sviluppare una maggiore collaborazione tra pubblico e privato, come nel caso dei *NHS LIFT*, in cui è stata realizzata una joint venture tra medici, dipartimento della sanità e privati. In questo modello viene attribuita ai medici circa il 20% della società ed i conseguenti rischi.

La ricognizione delle esperienze europee evidenzia la centralità delle valutazioni di convenienza economico-finanziaria; queste valutazioni sono funzionali a motivare la scelta del ricorso alla finanza di progetto finalizzata alla riduzione della spesa per investimenti ed alla maggiore qualificazione della spesa corrente.

La valutazione della convenienza dell'opzione PFI prende in esame i seguenti elementi:

- il contributo a fondo perduto;
- il valore attuale netto dei canoni corrisposti al concessionario per la gestione dei servizi;
- i rischi trasferiti al concessionario privato;
- i risparmi gestionali conseguenti alla gestione privata (costi cessanti).

La valutazione permette di meglio comprendere criticità e sostenibilità delle diverse soluzioni di collaborazione pubblico-privato, fornendo ai soggetti coinvolti informazioni sulla remunerazione delle risorse investite.

Opportunità, potenzialità e sfide per lo sviluppo del PPP nel sistema sanitario svizzero

LE PRINCIPALI TENDENZE NEL SETTORE SANITARIO

Come è ben noto la Svizzera non dispone, come Italia e Inghilterra, di un sistema sanitario nazionale e neppure di un sistema sanitario che poggia su di un'assicurazione sociale di stampo tradizionale, come per esempio Francia e Germania. Il sistema elvetico si basa su un modello assicurativo di tipo privato che poggia su alcuni principi a valenza sociale, quali a) l'obbligatorietà per tutti i cittadini d'assicurarsi; b) premi "pro capite" regolamentati ed indipendenti dal rischio individuale (differenza tra casse e Cantoni); c) il versamento ai cittadini meno abbienti di sussidi statali per il pagamento dei premi dell'assicurazione malattia. Punto cruciale del sistema sanitario elvetico è il ruolo attribuito alla concorrenza *(managed competition)* tra casse malati quale fattore incentivante l'efficienza e capace di stimolare un certo livello di competizione tra i fornitori di servizi (Crivelli e Filippini, 2003). Per coprire il fabbisogno di cure ospedaliere stazionarie nella popolazione residente, i Cantoni sono tenuti a effettuare una pianificazione ospedaliera. Basandosi su quest'ultima,

inseriscono nel loro elenco degli ospedali le strutture ospedaliere necessarie per assicurare l'offerta prevista. Nell'elenco degli ospedali di un Cantone possono figurare sia gli ospedali del proprio Cantone sia quelli di altri Cantoni. Le risorse per far funzionare il sistema sanitario svizzero provengono in parti quasi uguali da tre fonti: la fiscalità generale, i premi assicurativi e il contributo privato dei cittadini.

La principale sfida per le organizzazioni sanitarie è riuscire ad assicurare un'assistenza di qualità a fronte delle sempre minori risorse a disposizione (finanziarie e di personale qualificato) e dei crescenti bisogni (socio-sanitari) dei pazienti, sempre più fragili.

La Svizzera si situa al secondo posto a livello mondiale per quel che concerne le spese sanitarie pro capite, calcolate a parità di potere d'acquisto e per il loro incremento, nonché per la quota delle spese sanitarie complessive sul PIL. Solo negli Stati Uniti si spende di più. Quello sanitario è uno dei settori più rilevanti dell'economia svizzera. Ne risulta che, pur essendoci ancora margini per migliorare la qualità, i costi sono tra i più elevati. Nei prossimi anni il rapporto tra prezzi e prestazioni dovrà quindi essere indubbiamente ottimizzato. La spinta all'innovazione in diversi ambiti, dalla genetica, alla gestione di materiali e alla tecnologia dell'informazione e comunicazione, proviene dalla domanda del sistema sanitario e genera a sua volta nuova domanda di prestazioni sanitarie.

In generale, secondo i dati monitorati da H+[1] per quanto riguarda l'intero settore sanitario svizzero nel periodo 2001-2015, si riscontra una durata di degenza più breve del 34%, il 16% di giornate di cura in meno, il 12% di letti in meno, il 22% di ospedalizzazioni in più, il 35% di personale in più e il 15% di abitanti in più.[2] In particolare il ri-orientamento dei sistemi di finanziamento verso sistemi dipendenti dalle prestazioni, abbinato al progresso della medicina degli ultimi

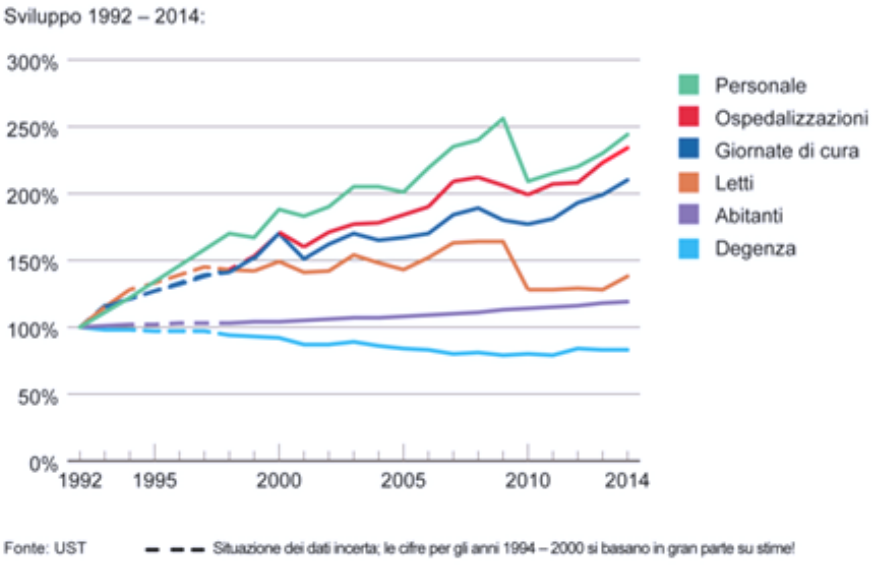
[1] H+ è l'associazione nazionale degli ospedali, delle cliniche e degli istituti di cura, pubblici e privati. Ad essa aderiscono in veste di membri attivi 225 ospedali, cliniche e istituti di cura con 369 sedi, e quasi 170 associazioni, autorità, istituzioni, ditte e persone singole quali membri partner. Per maggiori informazioni: http://www.hplus.ch/it/servicenav/chi_siamo/

[2] Monitoraggio di H+ degli ospedali e delle cliniche, http://www.hplus.ch/it/cifre_fatti/monitoraggio_di_h_degli_ospedali_e_delle_cliniche/

anni, ha fatto ridurre sensibilmente la degenza media e ha provocato uno spostamento dal settore stazionario a quello ambulatoriale, riducendo così ulteriormente la durata media del trattamento e la necessaria capacità di posti letto.

Per quanto concerne la riabilitazione, ambito nel quale si è sviluppata l'esperienza di PPP promossa e gestita da REHA TICINO, il settore ha visto crescere in tredici anni del 46% le ospedalizzazioni. Nello stesso periodo le cliniche specializzate in riabilitazione hanno curato in media l'82% dei pazienti. Il rimanente 18% è stato curato nei reparti di riabilitazione di ospedali acuti e di altri fornitori di prestazioni. Negli anni si riscontra inoltre il 38% di letti in più e una durata di degenza più breve del 17%. Anche le ospedalizzazioni sono cresciute del 134%.

Figura 5
LE GRANDI TENDENZE NELLA RIABILITAZIONE
Fonte: UST



Dal punto di vista socio-demografico, il Ticino si caratterizza per un'età media della popolazione (speranza di vita alla nascita) di 83,7 anni (negli anni 2013/2014) costantemente superiore alla media nazionale (82,8) e per un invecchiamento molto marcato della popolazione. Il numero di ultrasessantacinquenni negli anni è costantemente aumentato: nel 2015 la proporzione era 21,8%, mentre a livello nazionale era del 18%. Tutta la Svizzera dovrà comunque confrontarsi con un'importante evoluzione demografica, in particolare la percentuale degli ultrasessantacinquenni salirà a circa il 26% nel 2045 (dal 18% del 2015). La percentuale degli ultraottantenni salirà invece a oltre il 10% entro il 2045.

L'età è un marcatore importante dell'accumulo di rischi modificabili per le malattie croniche: l'impatto dei fattori di rischio aumenta infatti con il passare degli anni. Al trattamento delle patologie acute, che costituiva fino a pochi anni fa il cardine della medicina, si affianca la necessità di prendersi cura di un grande numero di anziani affetti da malattie croniche e polimorbilità.[3]

Oggi in Svizzera il 25% della popolazione, i pazienti cronici, utilizza l'80% delle risorse disponibili; nel 2011 i costi si aggiravano intorno ai 25,6 miliardi di franchi, circa il 40% dei costi sanitari diretti. Aggiungendo le malattie psichiche e le demenze, questa cifra sale al 51% circa dell'intera spesa sanitaria.[4]

Come in molti paesi industrializzati, anche in Svizzera le malattie cardiovascolari, i tumori maligni e la demenza sono le tre cause di morte più frequenti.

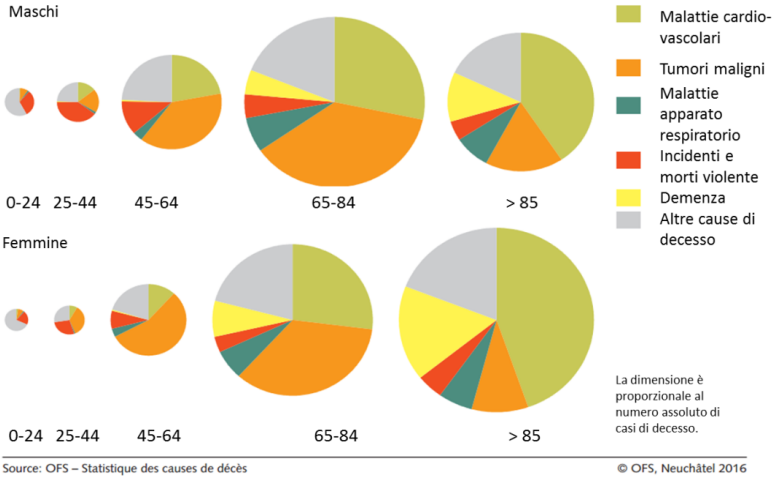
La *figura 6* mostra la distribuzione per cause di decesso in base all'età e al sesso: l'1% delle persone decedute aveva fino ai 24 anni; il 2% tra i 25 e i 44 anni; il 12% tra i 45 e i 64 anni; il 42% tra i 65 e gli 84 anni e il 43% ne aveva più di 85.

L'assistenza all'anziano dovrà, pertanto, essere progettata non come un'area marginale, con interventi limitati e basso uso di tec-

[3] In Svizzera il 22% delle persone oltre 50 anni e il 41% delle persone oltre 80 anni presenta delle multimorbilità (5 malattie non trasmissibili).

[4] Unità di direzione sanità pubblica, Scheda informativa sulle Malattie non trasmissibili (MNT), aprile 2016.

Figura 6
PRINCIPALI CAUSE DI DECESSO IN SVIZZERA SECONDO CLASSI DI ETÀ (ANNO 2014)
Fonte: OFS



nologia, ma avere il proprio punto di forza nella confluenza di più professionalità e nella valutazione multidimensionale dei bisogni. Il nuovo scenario fa sì che il ruolo della riabilitazione nella filiera di offerta delle prestazioni sanitarie sia sempre più centrale, poiché la filosofia di cura (approccio olistico bio-psico-sociale) e il modello organizzativo adottati (approccio multi-interdisciplinare) si addicono meglio ad affrontare l'evoluzione epidemiologica. Inoltre, oggi, le strutture ospedaliere tendono a dimettere rapidamente il paziente, accorciando la fase acuta del ricovero. In questo contesto, la medicina riabilitativa è chiamata a fornire un contributo sempre più importante: le strutture riabilitative devono prepararsi ad accogliere pazienti con fabbisogni assistenziali e di cura sempre più complessi. La risposta a queste nuove esigenze passa attraverso l'adozione di percorsi di cura dei pazienti, ambito su cui si è focalizzata REHA TICINO nei 10 anni di attività.

MODERNIZZAZIONE E RINNOVO DEL PARCO IMMOBILIARE DEGLI OSPEDALI

A fine 2013 l'Associazione PPP Suisse ha individuato come leva significativa di intervento il PPP al fine di rispondere adeguatamente ad un fabbisogno di investimento stimato in 20 miliardi CHF e necessario per la manutenzione straordinaria, l'adeguamento tecnologico ed il rinnovo del parco ospedaliero della Confederazione.

In particolare l'Associazione PPP Suisse ha messo in rilievo l'esperienza del Cantone di Argovia che ha trasferito il patrimonio immobiliare ospedaliero direttamente dai diversi ospedali cantonali all'ospedale Cantonale.

In coerenza con questa prospettiva si inquadrano le valutazione del coordinamento del gruppo di lavoro dell'Associazione PPP Suisse, affidato al prof. Rohner (Università San Gallo e BEG & partners AG), che segnala la crescente sensibilità dei decisori pubblici a rivedere la posizione sulla esclusività del ricorso a risorse provenienti dalle finanze cantonali, rafforzando l'utilizzo del PPP per finanziare il rinnovo del parco immobiliare.

La quantificazione del fabbisogno finanziario è stata effettuata al termine di una ricerca condotta congiuntamente da Avenir Suisse, un importante *think tank*, e da Real Estate Advisory di Price Waterhouse Cooper.

In particolare, da tempo Avenir Suisse si interroga sul sistema sanitario svizzero, ritenuto di elevata qualità ma molto costoso. Particolare attenzione viene dedicata al rafforzamento di logiche quali i DRG ed alla ridefinizione del ruolo giocato dai Cantoni, che sono contemporaneamente regolatore, pianificatore ospedaliero, investitore e imprenditore/gestore di ospedali.

Real Estate PWC ha segnalato che gli ospedali svizzeri si stanno confrontando con un ciclo di rinnovamento e riqualificazione che richiede un volume di investimenti per 20 miliardi CHF; la realizzazione di questo significativo e straordinario progetto implica un quadro giuridico e procedurale chiaro e ben definito, la capacità di comprensione delle tendenze in atto sui mercati dei capitali e una attenta programmazione economico-finanziaria.

Il rapporto di Credit Suisse sugli ospedali in Svizzera è particolarmente utile al fine di meglio inquadrare il contesto in cui si sono sviluppate le considerazioni di Associazione PPP Suisse, Avenir Suisse e Real Estate PWC. Di seguito se ne sintetizzano i principali contenuti.

Il rapporto inizia mettendo in evidenza le forti differenze esistenti a livello di forma giuridica delle società ospedaliere, dei diversi ruoli giocati dai Cantoni e dell'entità dei diritti di disporre sugli immobili d'esercizio; come dato di fondo Credit Suisse registra un sottodimensionamento degli investimenti in infrastrutture edilizie. Infatti nel 2011 gli investimenti nelle ristrutturazioni e nuove costruzioni di ospedali generici erano cresciuti soltanto dell'8% rispetto al 1995, con andamenti piuttosto altalenanti nell'intero periodo e periodi di crescita e diminuzione.

Soprattutto gli investimenti in nuove costruzioni, che mediamente rappresentano circa meno di un terzo degli investimenti nell'edilizia sanitaria, erano calati dal 1995 al 2004 da 227,6 milioni di franchi a 69,6 milioni di franchi per poi risalire fino al 2008 ad un totale di 272,6 milioni di franchi ed iniziare nuovamente a contrarsi bruscamente dopo il 2008.

Nel periodo 1995-2003 gli investimenti nell'edilizia ospedaliera rappresentavano ancora complessivamente il 5,3% delle spese ospedaliere; nel periodo successivo dal 2004 al 2011 tale quota è scesa al 3,4%. Rispetto alle esigenze di adeguamento alla innovazione tecnologica ed alla necessità di rafforzare gli standard di qualità e di confort alberghiero, gli investimenti nell'infrastruttura edilizia hanno di conseguenza accumulato un grave ritardo.

L'entità dei ritardi negli investimenti varia notevolmente da Cantone a Cantone. Molto rilevante è stata l'intensa attività d'investimento, in tutti i Cantoni della Svizzera centrale ad eccezione del Canton Svitto. È in ottime condizioni, per esempio, l'ospedale cantonale di Glarona, che è stato interamente ristrutturato tra il 1993 e il 2004. Il Canton Zugo ha investito circa 200 milioni di franchi nella nuova costruzione dell'ospedale cantonale a Baar ed entra quindi nella nuova fase di concorrenza con uno degli ospedali più moderni in assoluto. Oltre ai Cantoni della Svizzera centrale, anche Soletta

si colloca tra i Cantoni più attivi sul fronte degli investimenti. Nel 2012 l'elettorato si è detto favorevole al credito di oltre 340 milioni di franchi per la nuova costruzione dell'ospedale cittadino a Soletta.

Negli ultimi anni ha assunto sempre più importanza il ruolo giocato dalla infrastruttura edilizia nelle strategie competitive, dato che l'attrattività di un ospedale dipende molto dalle condizioni dell'edificio. Inoltre, negli edifici moderni è possibile ottimizzare la gestione ospedaliera ed i costi di manutenzione, un aspetto questo che diviene sempre più rilevante alla luce dei crescenti requisiti di efficienza.

Ne deriva una combinazione di sforzi d'investimento assolutamente necessari per recuperare il fabbisogno accumulato e determinati dalla concorrenza. A queste dinamiche si accompagna un aumento dei rischi a seguito della crescita del settore ambulatoriale, crescita che può determinare un sovradimensionamento della offerta del settore stazionario.

Molto interessanti sono le considerazioni del rapporto di Credit Suisse sulle prospettive di investimento. Il volume dei progetti edili concretamente pianificati e ufficialmente annunciati dagli ospedali generici ammonta attualmente a circa 6 miliardi CHF, importo destinato a crescere a seguito della prevista ristrutturazione dell'ospedale universitario di Zurigo per l'ammontare di 2,8 miliardi di franchi nei prossimi 15 anni.

Al volume pianificato dovrebbero aggiungersi altri progetti in corso di definizione ed i lavori di manutenzione straordinaria, arrivando ad un complessivo fabbisogno d'investimenti degli ospedali stimato nei prossimi 15-20 anni in 20 miliardi CHF.

Oltre a Zurigo i principali centri i d'investimento regionali in futuro saranno rappresentati dal Canton Uri e soprattutto dal Canton San Gallo, dove nei prossimi 20 anni si prevedono investimenti totali nell'ordine di 1 miliardo CHF di franchi ed il nuovo ospedale del Canton Ticino previsto nel piano strategico 2017-2031 (tra i 400 ed i 600 milioni CHF).

Il grande progetto Riviera-Chiablese ha invece un'incidenza ridotta, in quanto il finanziamento è ripartito tra i due Cantoni Vaud e Vallese.

La sostenibilità finanziaria dei futuri investimenti non potrà es-

sere semplicemente riconducibile alle entrate per casi trattati, ma ad un insieme di altri fattori quali per esempio una maggiore quota di contraenti di assicurazioni private e supplementari nel mix di pazienti.

Guardando al futuro il rapporto di Credit Suisse individua alcune interessanti opportunità che allineano la Svizzera alle tendenze in atto a livello europeo

Tra queste la crescente autonomia imprenditoriale nella gestione degli immobili da parte degli ospedali che possono individuare nuove soluzioni di finanziamento con capitale di terzi.

Una possibile modalità, già ricordata nelle pagine precedenti trattando l'esperienza svedese, è rappresentata dal leasing, o dalla formula del sale and lease back, come strumento per fare cassa. Al sale and lease back potrebbero collegarsi i *project bonds*, il cui rimborso è garantito dagli introiti tariffari legati alla realizzazione delle infrastrutture finanziate grazie alle stesse (Meneguzzo, 1999).

Si tratta di emissioni obbligazionarie finalizzate ad uno specifico progetto infrastrutturale; questa modalità di finanziamento potrebbe essere paragonata ad un leasing finanziario o operativo trentennale. Occorre considerare che nel Regno Unito circa la metà dei project finance nel settore sanitario è stata finanziata con emissioni obbligazionarie, sperimentando la formula PAYG.

In questo contesto le istituzioni finanziarie, le banche in primo luogo ma anche fondi di investimento od intermediari finanziari specializzati nel leasing e nell'asset management, possono quindi diventare nuovi attori sul mercato, avendo sviluppato negli ultimi anni un know how in materia di finanziamento degli ospedali.

Il ricorso al mercato dei capitali da parte degli ospedali è ben allineato con le strategie dei governi cantonali interessati ad alleggerire le rigidità dei propri bilanci e a concentrarsi solo su investimenti coerenti con la pianificazione cantonale, distinguendo tra investimenti in infrastrutture sanitarie coerenti con i servizi "core" (per esempio, MAS-medicina alta specializzazione) ed infrastrutture sanitarie su servizi di supporto, come per esempio centri di prevenzione, centri per la fertilità e chirurgia estetica ed alberghi per pazienti e loro familiari.

Credit Suisse raccomanda una attenta valutazione di fattibilità istituzionale, logistica, organizzativa ed economico-finanziaria, basata sulle prospettive di mercato, sulla localizzazione e la connessa capacità di attrazione, sulla redditività e sulla coerenza con il contesto politico e sociale. Importante a questo proposito il dialogo con le Amministrazioni cantonali proprietarie dell'immobile e con gli Enti ospedalieri gestori e la messa in atto di campagne di comunicazione istituzionale e sociale, considerando che la chiusura, la riconversione e le scelte di finanziamento degli ospedali tramite PPP sono temi ad elevata sensibilità sociale e politica.

La partnership pubblico-non profit: la rete riabilitativa REHA TICINO

La rete riabilitativa REHA TICINO è nata da un'alleanza strategica siglata nel luglio del 2007 tra la Clinica Hildebrand Centro di Riabilitazione Brissago e l'Ente Ospedaliero Cantonale (EOC).[5] REHA TICINO è una rete di competenze che comprende gli istituti e i servizi che si occupano di riabilitazione e che operano su mandato attribuito dalla pianificazione ospedaliera del Cantone Ticino. Ognuna delle due istituzioni firmatarie mantiene la propria autonomia giuridica e strategica; la rete comprende la Clinica di Riabilitazione EOC, con sede di Novaggio e Faido (CREOC)[6], e la Clinica Hildebrand Centro di riabilitazione di Brissago (CRB). I membri della rete, ciascuno con le proprie offerte riabilitative-neuroriabilitazione, riabilitazione muscolo-scheletrica, cardiovascolare, pneumologica, psicosomatica, geriatrica, oncologica e a sorveglianza elevata, intendono così met-

[5] L'Ente Ospedaliero Cantonale (EOC) è un'azienda cantonale con personalità giuridica propria di diritto pubblico, a cui il Cantone Ticino ha assegnato il mandato per l'erogazione di cure somatiche acute e riabilitative. Per maggiori informazioni vedi: www.eoc.ch.

[6] Dal 1 gennaio 2017 è nata una nuova unità organizzativa all'interno dell'EOC che raggruppa sotto un'unica responsabilità di conduzione la Clinica di riabilitazione di Novaggio, il Reparto di riabilitazione di Faido ed alcuni Servizi di fisioterapia/ergoterapia degli ospedali regionali EOC.

tere a frutto le sinergie, ridurre i costi sfruttando gli effetti di scala, facilitare l'introduzione di protocolli terapeutici standardizzati e favorire la collaborazione e gli scambi tra la riabilitazione e il settore somatico acuto.

REHA TICINO è oggi una realtà solida, che nel 2016 ha curato 1825 pazienti con patologie muscolo-scheletriche e 685 pazienti con problematiche di tipo neurologico, per un totale di 70.764 giornate di cura. La rete conta dal 1 gennaio 2017 225 posti letto e oltre 550 collaboratori.

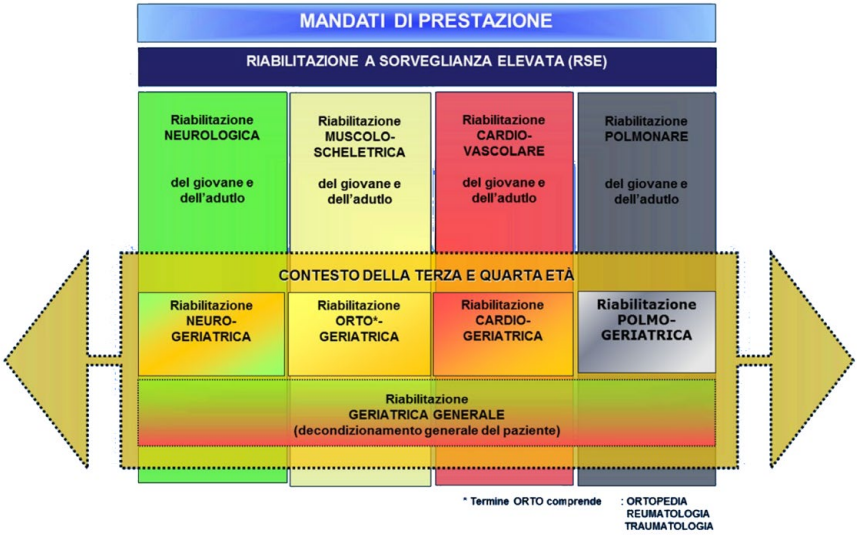
REHA TICINO ha assunto il ruolo di interlocutore preferenziale nell'ambito della politica sanitaria cantonale per tutte le tematiche legate alla riabilitazione. In un contesto di crescente fabbisogno di medicina riabilitativa ed è stata la precorritrice nel creare un PPP, diventando "laboratorio" di sinergie fra l'ospedale somatico-acuto, i servizi e i centri di riabilitazione.

In dieci anni di attività della rete si è affermata la cultura del lavoro inter-multidisciplinare, attestata anche durante i vari audit di certificazione secondo la norma ISO 9001, lo standard EiR (Eccellenza in Riabilitazione) e gli standard SWISS REHA. Il paziente è il primo beneficiario di questa rete che copre tutto il territorio ticinese e che è in grado di offrire cure continue, uniformi e di qualità e sicurezza elevata, grazie ad un modello organizzativo basato sull'intensità assistenziale e sull'elevata professionalità e specializzazione del personale sanitario.

Il concetto di riabilitazione cui fa riferimento REHA TICINO è quello dell'Organizzazione mondiale della sanità (OMS), vale a dire l'insieme delle misure medico-terapeutiche, sociali ed eventualmente professionali destinate a riportare il paziente verso un'elevata autonomia nella vita quotidiana. La necessità di un intervento riabilitativo dipende quindi dalla presenza, o meno, di una disabilità determinata da una patologia o da un evento traumatico.

Le opzioni riabilitative oggi esistenti per il paziente adulto includono e comprendono la riabilitazione specialistica, contenuta nella *Figura 7*. La riabilitazione si dedica in genere alla presa in carico di specifiche problematiche convenzionalmente orientate sulla diagnosi principale che ha indotto disabilità (ictus, frattura del femore,

Figura 7
MODELLO RIABILITATIVO SECONDO REHA TICINO
Fonte: elaborazione propria



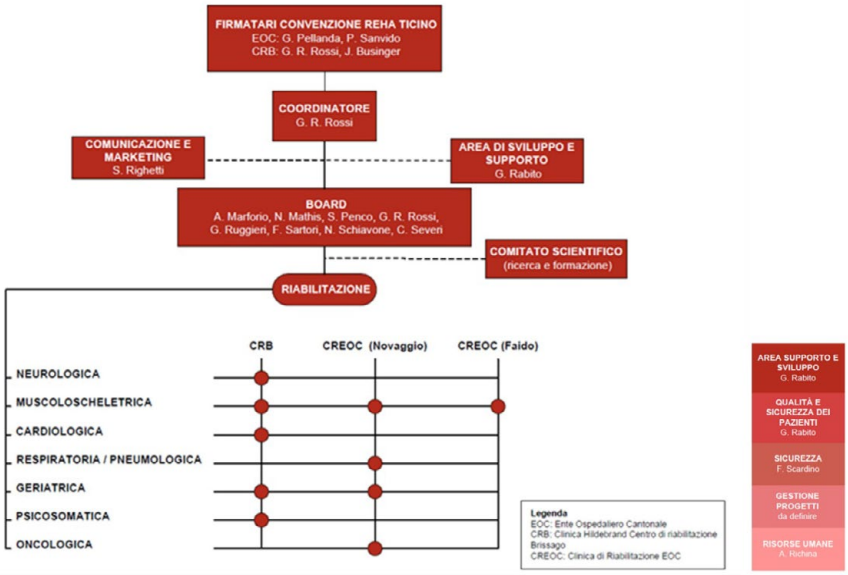
trauma cranico, ecc.). Lo schema rappresentato alla *Figura 7* vuole far risaltare come, nel caso delle condizioni geriatriche, la riabilitazione si discosti da quella del giovane adulto. Questi infatti è più spesso colpito acutamente o affetto da una sola condizione disabilitante. Al contrario, nelle età avanzate sono prevalenti le condizioni di pluripatologia interattiva con eccesso di disabilità. Nella *figura 7* si è disposto l'intero comparto della riabilitazione geriatrica in modo trasversale rispetto ai convenzionali percorsi previsti dai mandati della pianificazione cantonale.

I principali obiettivi della rete sono:

- istituire legami permanenti e regolari, pur mantenendo l'autonomia gestionale delle rispettive istituzioni;
- sviluppare e coordinare una strategia comune EOC-CRB in

ambito di politica sanitaria cantonale per tutte le tematiche riabilitative (pianificazione ospedaliera e mandati di prestazione) in collaborazione con REHA TICINO;
- coordinare e sviluppare le prestazioni cliniche specialistiche;
- migliorare la qualità e la sicurezza delle prestazioni fornite, soprattutto in termini di continuità di assistenza al paziente;
- favorire l'utilizzo razionale delle risorse attraverso sinergie ed economie di scala;
- promuovere la conoscenza del ruolo e delle potenzialità della riabilitazione nei confronti dei vari attori (pazienti, cittadini, medici, enti finanziatori e Stato);
- favorire la collaborazione tra gli ospedali dell'EOC, la CREOC e la CRB con particolare attenzione ai modelli di cura integrati;
- promuovere la formazione e la ricerca.

Figura 8
ORGANIGRAMMA FUNZIONALE DELLA RETE REHA TICINO
(ORGANIGRAMMA FINO A MARZO 2018)



Come illustra la *Figura 8*, la rete è gestita da un *board*, del quale fanno parte i membri e i servizi dell'EOC e della Clinica Hildebrand Centro di riabilitazione Brissago.

La qualità delle prestazioni rappresenta uno dei valori e degli obiettivi principali per le singole strutture che compongono la rete e per tutti i collaboratori.

I modelli di riferimento per la qualità scelti dalla REHA TICINO sono quelli proposti dalla norma ISO 9001, dagli standard internazionali di accreditamento all'eccellenza EiR (Excellence in Rehabilitation) e dai criteri per l'affiliazione a SWISS REHA. In particolare, il board REHA TICINO, tramite le certificazioni, vuole consolidare il sistema organizzativo al fine di:

- migliorare ulteriormente la gestione interna della rete, per rafforzare la collaborazione tra le diverse figure professionali e le diverse strutture;
- monitorare la soddisfazione del paziente e la qualità delle prestazioni erogate;
- rendere ancora più attrattiva la rete per favorire nuove opportunità di alleanze strategiche;
- garantire un confronto con realtà riabilitative esterne alla rete al fine di uscire dall'autoreferenzialità e promuovere il miglioramento continuo dei processi.

Per raggiungere questi risultati di collaborazione è quindi necessario sviluppare a livello di rete delle competenze peculiari, competenze che necessitano di essere poi gestite e accresciute nell'ambito dei modelli di valutazione e valorizzazione del personale. A tal riguardo il primo passo verso la creazione di un sistema di gestione per competenze all'interno della REHA TICINO è stato fatto mediante la formulazione di ben definite linee strategiche, alle quali hanno fatto seguito ambiti di collaborazione tra cui:

- la realizzazione di linee guida e protocolli comuni per una migliore integrazione della gestione del processo clinico riabilitativo (intervento nella fase post-acuta precoce e post-acuta);
- lo sviluppo di un concetto comune di realizzazione e presa in

carico dei servizi di riabilitazione all'interno degli ospedali per acuti dell'EOC;
- la messa in comune di politiche e metodologie di controllo e di promozione della qualità delle prestazioni fornite;
- lo studio di nuovi modelli di presa in carico in ambito stazionario, semi-stazionario o ambulatoriale con rispettivi modelli di rimborso;
- l'implementazione comune di nuovi metodi e nuove tecniche terapeutiche;
- il coordinamento negli investimenti;
- la formazione specifica e l'aggiornamento continuo nel campo della riabilitazione;
- la ricerca di un accesso informatico comune e la creazione di un sito internet comune (www.rehaticino.ch);
- la gestione in comune dell'attività di marketing sul piano cantonale, nazionale e internazionale e l'organizzazione di formazioni e simposi sulla riabilitazione.

La filosofia di riabilitazione promossa da REHA TICINO e il suo modello organizzativo sono stati negli ultimi anni oggetto di apprezzamento, sia in Svizzera che all'estero. In particolare, nel 2011 la rete, tramite il conseguimento della certificazione secondo la norma UNI EN ISO 9001[7], ha ottenuto un ulteriore riconoscimento esterno della qualità delle prestazioni erogate e dei processi/percorsi di cura che guidano l'azione multidisciplinare e interdisciplinare dei professionisti.

Avvalendosi dunque dell'esperienza di un importante partner internazionale, specializzato nella valutazione di conformità e certificazione della qualità, quale è Bureau Veritas, REHA TICINO nel 2013 ha elaborato e proposto a livello internazionale un manuale di stan-

[7] La rete nel settembre 2017 ha aggiornato il proprio sistema di gestione della qualità per adeguarlo al nuovo standard ISO 2001:2015. Ciò rappresenta una grande opportunità di miglioramento ulteriore della qualità e sicurezza delle prestazioni offerte, essendo la nuova norma molto orientata alla prevenzione e gestione pro attiva dei rischi clinici e in generale organizzativi.

dard EiR "Excellence in Rehabilitation", che definisce l'eccellenza dei servizi di riabilitazione, sia in ambito stazionario che ambulatoriale.

REHA TICINO è cosciente del fatto che una parte importante del miglioramento della qualità implica la conoscenza delle aspettative dei pazienti e dei collaboratori e delle aree di rischio interne alle nostre organizzazioni e l'analisi comparativa con altri ospedali e cliniche *(benchmarking)* sia in Svizzera che all'estero.

Le sfide relative alla valutazione della qualità comprendono anche la creazione di una comunità di specialisti del settore con cui confrontarsi per migliorare la qualità e la sicurezza attraverso la definizione di indicatori, portare all'eccellenza la qualità delle prestazioni offerte ai pazienti, diffondere il sapere professionale e le *best practices* acquisite nel settore della riabilitazione.

REHA TICINO da diversi anni ha intensificato il proprio impegno anche nell'ambito della ricerca scientifica. Ciò significa assumere un atteggiamento proattivo, volto a sviluppare nuovi tipi di intervento (di presa in carico globale e unitaria) e nuove tecnologie (robotica, tele-riabilitazione, ecc.) per migliorare continuamente la qualità della vita delle persone. È per tali ragioni che REHA TICINO, anche in vista della recente apertura in Ticino della nuova facoltà di scienze biomediche e della scuola di Master in medicina umana, che sapranno certamente dare nuovi impulsi alla ricerca in riabilitazione nei prossimi anni, aveva già avviato alcuni importanti progetti di ricerca e studio con partner strategici. Tra questi rientrano il Neurocentro della Svizzera italiana EOC e l'istituto ETH di Zurigo, con cui i progetti proseguiranno anche nel futuro e che possono rappresentare un valido modello di collaborazione tra istituti accademici, di ricerca e di cura.

Le esperienze pilota individuate dalla Associazione PPP Suisse

Nelle pagine successive si presentano sinteticamente tre esperienze pilota in campo sanitario individuate dalla Associazione PPP

Suisse ed una esperienza in corso di realizzazione nel campo della formazione dei medici.

Come evidenzia la *Tabella 1* le esperienze sono state analizzate e discusse dalle e dai partecipanti al modulo sul PPP di Net Megs; per ciascuna esperienza è stato ricordato l'ambito in cui si è realizzato il partenariato e le/i componenti del gruppo che hanno analizzato i diversi casi. Si e deciso di valorizzare le competenze accumulate all'interno del Master in Advanced studies Net Megs, i cui frequentanti sono uno dei destinatari della pubblicazione e che è diventato negli ultimi anni in Canton Ticino un importante ambito di creazione e produzione della conoscenza (circa 300 partecipanti dal 1999).

Tabella 1
ORGANIGRAMMA FUNZIONALE DELLA RETE REHA TICINO

Esperienza	Ambito	Componenti gruppo
Ospedale del Giura bernese (HJB) e Genolier Swiss Medical Network SA (GSMN SA)	PPP Imaging Risonanza Magnetica 2014	E. Carrara, R. Carrara, R. Cirasuolo, E. Clo, M. Sardano, G. Seddio, J. Veljkovic
Ospedale cantonale di Lucerna, Centro svizzero per paraplegici di Nottwil	PPP Imaging Risonanza Magnetica 2014	A. Abbondanza, D. De Figueiredo, A. Marforio, L. Scarabel, N. Schiavone, Net Megs 2016
Centro di chirurgia ambulatoriale di Losanna	PPP centro di day surgey / chirurgia di giorno	P. Antonini, L. Caoduro, D. Dus, B. Setti, N. Volonterio, Net Megs 2016

L'ISTITUTO DI RADIOLOGIA "JURA BERNOIS SA"

a cura di J. Velikovic

Il PPP intrapreso per la realizzazione di questo istituto è suddiviso a livello azionario con una quota del 49% dell'Ospedale del Giura bernese (HJB) e del 51% della Genolier Swiss Medical Network SA (GSMN SA). L'ospedale mette a disposizione parte della sua infrastruttura, mentre il partner privato provvede all'acquisto delle apparecchiature necessarie per la risonanza magnetica (Carrara *et al.*, 2016).

Il bisogno nasce dalla carenza di risorse economiche dell'ospedale, che ha deciso di offrire il servizio alla popolazione, costretta in alternativa a recarsi oltre Cantone presso i centri di IRM di Bienne, del Canton Neuchâtel e del Canton Giura.

La soluzione prevista prende la forma di un PPP tra l'Ospedale del Giura e il gruppo Genolier, attraverso la forma giuridica di una società anonima *(Institut de Radiologie du Jura bernois SA, IRJB SA)* che opera all'interno dell'infrastruttura dell'Ospedale del Giura.

La creazione di questo servizio direttamente nel Giura bernese, a Saint Imier, potrebbe servire un bacino d'utenza di circa 53.000 persone (Swiss Federal Statistical Office, 2016) con una domanda stimata di 5141 esami annui nel Giura bernese.

I vantaggi ottenuti dall'unione dei due partner sono la creazione di un Istituto di Radiologia esente dal pagamento di un canone di locazione (in quanto l'Ospedale del Giura bernese è proprietario dello stabile), la suddivisione del rischio d'investimento tra i due enti, l'applicazione del diritto privato nella gestione del personale e degli acquisti di beni e prestazioni, la possibilità per l'ospedale di non esporsi eccessivamente a livello finanziario e la possibilità per il gruppo Genolier di servirsi di un bacino di utenza già quantificato e di una domanda stabile (Carrara *et al.*, 2016).

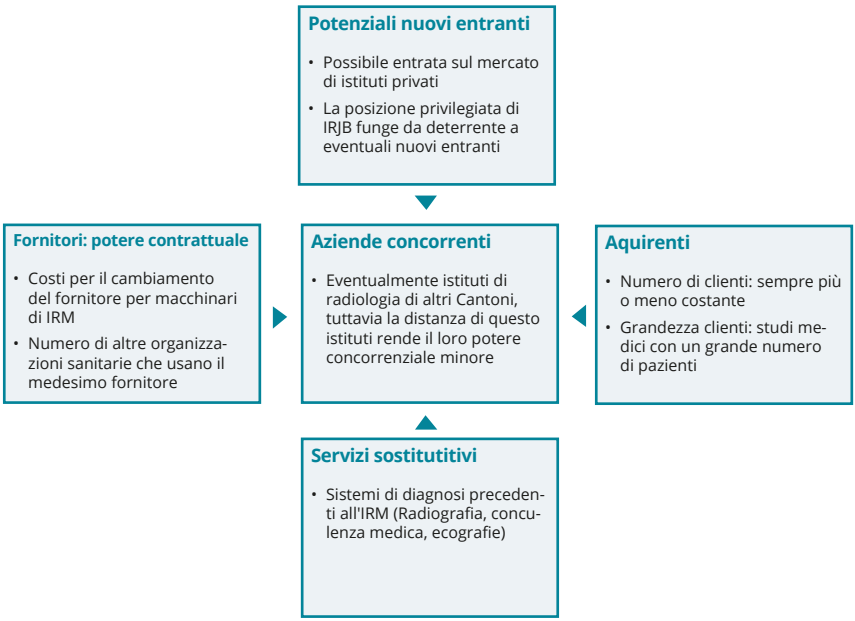
L'imaging a risonanza magnetica (IRM) negli ultimi decenni è diventato uno strumento diagnostico indispensabile negli ospedali. Tuttavia il suo costo risulta molto elevato in quanto, oltre alla spesa iniziale di circa 1,5 milioni di CHF per l'apparecchio, è necessario calcolare costi di manutenzione che raggiungono il valore d'acquisto su una durata di vita media di soli 6,3 anni (Health Department of UK, 2011).

Ad oggi l'Istituto di Radiologia del Giura bernese SA offre specificatamente esami d'imaging di risonanza magnetica, in vari ambiti: neurologico, neurochirurgico, traumatologico, oncologico, ortopedico, cardiologico, gastroenterologico. L'IRJB, oltre al servizio di IRM, offre un servizio di refertazione innovativo. Inoltre l'IJRB è accreditato come centro di screening del cancro al seno da BEJUNE, gruppo della Federazione svizzera dei programmi di screening del cancro.

Il servizio che la partnership prevede di offrire si delinea nel modo seguente.

Mercato di sbocco. Il mercato si dimostra molto allettante per il gruppo Genolier, il quale ha la possibilità di accedere ad un nuovo segmento di mercato e con un potenziale di clientela più esteso, per la precisione dal vicino Cantone di Neuchâtel.

Figura 9
L'APPLICAZIONE DEL MODELLO DELLE FORZE COMPETITIVE AD IRJB
Fonte: elaborazione degli autori



I Cantoni, però, non stanno attuando la revisione della LAMal in maniera uniforme, e questo appare evidente nei Cantoni di Neuchâtel e del Giura bernese: il primo si dimostra restio nell'approvare l'acquisto di macchinari costosi in modo da evitare l'aumento dei costi della sanità, mentre il secondo è più propenso a soluzioni di finanziamento di economia privata. Questo porta ad un vantaggio concorrenziale per il gruppo Genolier nell'insediarsi sul territorio del Giura bernese e crea divergenze politiche tra i due Cantoni confinanti: il Consiglio di Stato di Neuchâtel teme che il partenariato con il gruppo Genolier si trasformi in una concorrenza aggressiva nei confronti degli ospedali di Neuchâtel (Association Suisse des infirmières et infirmiers, 2016).

IL CENTRO DI CHIRURGIA AMBULATORIALE A LOSANNA

La collaborazione tra il Centro Ospedaliero Universitario Vodese (CHUV) di Losanna, la Fondazione dell'Ospedale ortopedico e l'impresa privata MV Santé ha permesso nel corso del 2014 l'apertura di un centro di chirurgia ambulatoriale.

Il progetto iniziale prevedeva che la Fondazione fosse responsabile del finanziamento delle nuove installazioni mentre la parte gestionale veniva affidata alla SA privata.

La Fondazione per la Ricerca nell'Ambito Ortopedico del CHUV contribuisce con il 25% del capitale, il personale medico e la messa a disposizione del brand CHUV; inoltre CHUV e Fondazione assumono la responsabilità medica e garantiscono la qualità dei servizi sanitari. MV Santé contribuisce con metà del capitale. A livello finanziario sono stati investiti 16 milioni di franchi, di cui circa la metà da parte della Fondazione e della Cassa pensioni del Canton Vaud.

Le risorse tecnologiche consistono in sei sale operatorie e una odontoiatrica; il personale – 40 collaboratori tra anestesisti, personale infermieristico ed amministrativo – viene messo a disposizione dal partner MV Santé mentre il personale medico proviene dal CHUV.

I principali obiettivi del progetto sono:

- offrire un servizio di day surgery/chirurgia ambulatoriale indipendente rispetto al servizio di chirurgia generale del CHUV di Losanna con una capacità di offerta di 9000 interventi annui;
- migliorare la qualità e snellire i processi organizzativi e gestionali degli interventi chirurgici ambulatoriali per aumentare la redditività e garantire la sostenibilità del progetto.

Sono state identificate alcune linee strategiche su cui orientare l'attività nel medio lungo periodo, con l'obiettivo generale di rafforzare il PPP. Tra queste vanno sicuramente ricordate:

- *coordinamento attività CHUV/MV Santè*. In questa prospettiva si ritiene necessario organizzare e coordinare adeguatamente i collaboratori in un'ottica di comunicazione, condivisione e collaborazione;
- *autonomia gestionale e strategica del Centro Beaumont MV Santè.* Il nuovo Centro godrà di totale autonomia nella gestione organizzativa ed amministrativa e nella definizione delle politiche e delle strategie di intervento;
- *migliorare la qualità e l'innovazione delle procedure chirurgiche* grazie alla definizione dei percorsi diagnostico-terapeutici e amministrativi.

I principali vantaggi conseguibili dallo sviluppo del partenariato sono rappresentati dalla distribuzione dei rischi economico-finanziari tra i partner e dalla condivisione delle risorse economiche e gestionali, delle competenze e del know how tra i due partner. A questi si aggiungono la qualità garantita dal controllo del CHUV e l'orientamento a risultati/performance proprio del gruppo MV Santè.

Grazie alla attività di Day Surgery sarà possibile semplificare le procedure di accesso alla prestazione e la riduzione delle liste di attesa.

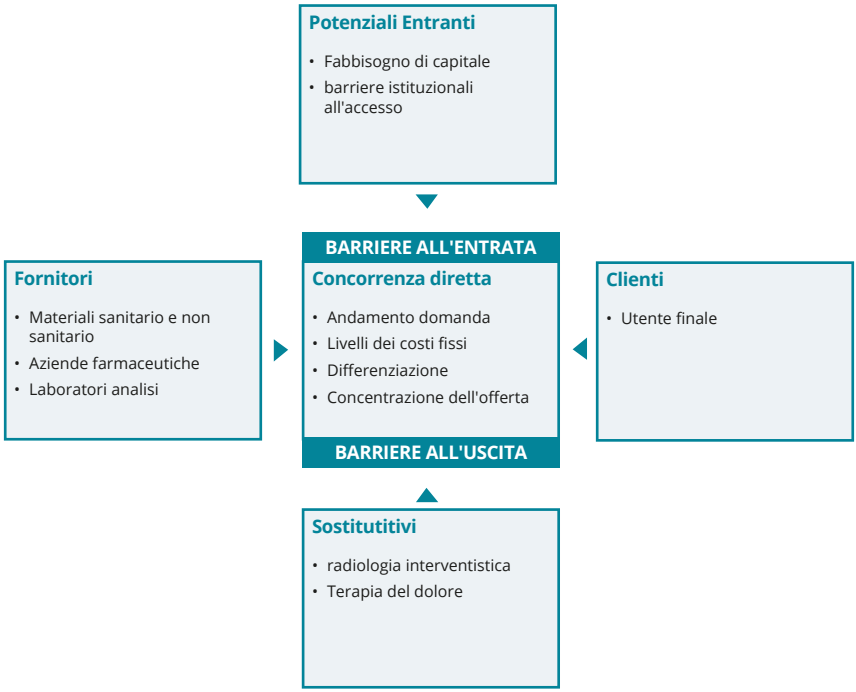
Inoltre altri importanti potenziali vantaggi sono rappresentati dal conseguimento di un livello di efficacia del nuovo centro almeno pari rispetto al ricovero tradizionale, dalla continuità e rapidità assistenziale, da una maggiore appropriatezza dei ricoveri, dalla riduzione degli effetti avversi dei ricoveri prolungati (infezioni ospedalie-

re), dalla razionalizzazione del consumo di risorse. Altri importanti vantaggi sono collegati alla maggiore soddisfazione degli utenti ed al miglioramento della qualità delle cure.

Nella figura successiva si presenta il modello delle forze competitive applicato alla collaborazione pubblico-privato sviluppata a Losanna.

Tra i *concorrenti diretti* va segnalato che l'unico competitor diretto è il centro di chirurgia ambulatoriale Hirslanden di Zurigo, mentre c'è un'alta concentrazione di ambulatori chirurgici mono-specializzati privati.

Figura 10
L'APPLICAZIONE DEL MODELLO DELLE FORZE COMPETITIVE (CHIRURGIA AMBULATORIALE LOSANNA)
Fonte: elaborazione degli autori



Vi sono poi elevate barriere all'entrata (investimenti iniziali molto elevati ed una redditività differita) che riducono la *minaccia di potenziali entranti*. Debole è il *potere contrattuale dei fornitori* così come poco rilevante è il potere contrattuale del cliente. Va infatti considerato l'andamento crescente della domanda e l'elevato numero di pazienti.

Infine va considerato che c'è una medio/bassa competizione *indiretta da parte di fornitori di beni sostitutivi*, come per esempio radiologia interventistica e terapia del dolore.

IL CENTRO DI RADIOLOGIA A LUCERNA

L'Ospedale Cantonale di Lucerna e il Centro svizzero per paraplegici di Nottwil hanno avviato uno studio di prefattibilità per promuovere una partnership basata sul PPP finalizzata alla installazione ed alla gestione di una risonanza magnetica in comune. Promotori del progetto sono in primo luogo l'Ospedale cantonale di Lucerna (LUKS) che è il più grande ospedale non universitario in Svizzera. Le sue cliniche ed istituti offrono servizi medici di alta qualità. Principali caratteristiche sono un bacino di utenza di 700.000 persone, 4234 dipendenti, 27.683 pazienti stazionari e 435.988 pazienti ambulatoriali (dati 2015).

Il Centro svizzero per paraplegici di Nottwil è un centro leader in Europa per la cura e la riabilitazione di persone affette da paraplegia, lesioni o patologie alla colonna vertebrale. I principali dati strutturali di attività che lo caratterizzano sono: bacino di utenza di circa 700.000 persone, 1506 dipendenti e1027 pazienti stazionari.

La formulazione del progetto è stata basata su una serie di motivazioni riconducibili all'aumento tendenziale delle prestazioni di diagnostica per immagini, alla necessità di ridurre i tempi di attesa, alla esigenza di conseguire economie di scala ed allo sviluppo di imprenditorialità interna.

Il PPP ha scelto di focalizzarsi su specifici servizi, rappresentati dalla diagnostica per immagini (risonanza magnetica 3 Tesla), scelti in base ad una analisi di mercato condotta nel 2014 e basata su

popolazione, domanda potenziale e specifici indicatori (n. attrezz. tecnologiche/popolazione; esami Imaging/popolazione).

È stata quindi condotta, come per il Centro di Chirurgia ambulatoriale di Losanna, una analisi del sistema competitivo, di seguito sinteticamente presentata.

L'analisi di prefattibilità è stata svolta in base alle dimensioni di attrattività, accessibilità e aggredibilità del mercato.

Con riguardo al sistema competitivo occorre segnalare che il Lucerner Kantonsspital - LUKS (formato dall'ospedale centrale di Lucerna ed i due ospedali di cure primarie Sursee e Wolhusen e la Höhenklinik Montana) è il più grande ospedale della Svizzera centrale. In questo contesto il PPP promosso da LUKS è destinato a svilupparsi in un contesto dove sono sicuramente deboli le minacce legate a *nuovi entranti*: forti sono infatti le barriere all'entrata, riconducibili agli investimenti iniziali ed al quadro normativo regolamentativo.

Altrettanto deboli sono le minacce legate a prodotti/servizi sostitutivi. Molto basso è inoltre il potere contrattuale dei *Clienti* cosi come si ritiene non rilevante il potere contrattuale dei *Fornitori*. Ovviamente la mappa del sistema competitivo può evolvere con un rafforzamento del potere contrattuale dei clienti ("cartelli d'acquisto delle Casse Malati") e con la scelta da parte dei fornitori di offrire servizi di imaging in global service e di partecipare direttamente alla iniziativa imprenditoriale.

La competizione nel settore di riferimento è medio-bassa e quindi la redditività nel medio-lungo periodo è garantita. La competizione si gioca e si giocherà sulla presenza di risorse economiche atte a perseguire l'investimento iniziale e sullo sviluppo del partenariato con la rete ospedaliera idonea a perseguire forti economie di scale.

LA COLLABORAZIONE PUBBLICO-PUBBLICO IN OFTALMOLOGIA: EOC, USI ESASO

a cura di B. Falcomatà

La Fondazione ESASO, nata nel 2008, ha come obiettivo il fornire ausilio e contributi a tutte le iniziative della *Scuola europea di studi*

avanzati in oftalmologia (the European School for Advanced Studies in Ophthalmology) (da qui in poi denominata ESASO) volte a realizzare in Europa e nel mondo attività nell'ambito della formazione e del perfezionamento professionale dei medici e del personale ausiliario in oftalmologia.

La governance della Fondazione vede presenti nel Consiglio il Governo dello Stato del Canton Ticino, il Municipio di Lugano e l'Università della Svizzera Italiana.

ESASO ha attivato un curriculum accademico, il *Master of Science in Ophthalmology (MSO)* a cui si collega un training post laurea specialistico articolato su programmi didattici teorico-pratici (i moduli).

I moduli di formazione della durata settimanale affrontano varie tematiche quali *Cataract – Cornea and RefractiveSurgery – Glaucoma – Orbital Plastic – Medical Retina – Surgical Retina*; ogni modulo è affidato ad un comitato scientifico, costituito in genere da un universitario ed un ospedaliero ed i docenti sono selezionati in base ad un ottimo feedback didattico ed alle pubblicazioni.

L'attività formativa di ESASO, fino all'apertura del nuovo ESASO training Centre (ETC), si è tenuta presso l'Università della Svizzera italiana (USI). Con l'apertura dell'ETC presso l'Ospedale Italiano di Lugano dell'EOC, prevista dal progetto di collaborazione EOC-ESASO, tutte le attività di ESASO si svolgono nella nuova sede.

Un secondo Campus ESASO è localizzato a Singapore per rispondere alla esigenza proveniente dal Sud Est asiatico ed in collaborazione con il prof. Koh, partner fondatore del Camden Medical Centre a Singapore.

Nella *Figura 11* a pagina seguente viene presentata la mappa delle aree strategiche di ESASO con le due sedi principali (Lugano e Singapore) e le Università con cui sono stati avviati rapporti di collaborazione (Ankara, Malta, Barcellona, Roma e Kuwait City) per la realizzazione di Moduli, Fellowship e Congressi. L'attività formativa di ESASO ha finora coinvolto più di 2000 oftalmologi.

Come detto, più di 2000 oftalmologi, provenienti da tutto il mondo, hanno partecipato fino adesso ai moduli didattici della Scuola ESASO.

L'accordo di collaborazione tra USI, EOC ed ESASO si collega al

progetto "Le Ali di ESASO" formulato dalla Fondazione ESASO e finalizzato alla costituzione di una sede stabile, dotata di laboratori con strumentazione ad alta tecnologia per la formazione chirurgica e integrata nell'area del campus universitario USI. Sono stati quin-

Figura 11
MAPPA DELLE AREE STRATEGICHE DI ESASO



di richiesti spazi all'EOC, che ha deciso di mettere a disposizione spazi specifici nell'ambito del progetto di ampliamento dell'Ospedale Italiano di Lugano, con l'obiettivo di sfruttare al meglio le sinergie esistenti.

Nella area dedicata (ESASO Training center) verranno collocate le attività di formazione di ESASO (oftalmologia), i corsi di formazione di altre discipline cliniche dell'EOC (neurochirurgia e cardiologia) ed altri corsi di formazione promossi in collaborazione con altre Istituzioni sanitarie o con le imprese (farmaceutiche, biomedicale). L'accordo tra EOC ed ESASO prevede una durata di 5 anni (rinnovabile) ed il pagamento di un canone di locazione; ESASO si occuperà della parte tecnomedica e multimediale riguardante l'allestimento degli spazi didattici (laboratori WetLab e DryLab, sala di teoria) e dell'arredamento delle aule e degli uffici e di tutti gli arredi mobili.

I vantaggi strategici riconducibili alla collaborazione tra EOC ed ESASO sono riconducibili al miglioramento ed al rafforzamento della immagine e della visibilità internazionale di ESASO e soprattutto la attivazione di una iniziativa ad altissimo valore aggiunto, strettamente legata a logiche di creazione di valore condiviso, a forte potenziale d'innovazione e coerente con le necessità della prossima integrazione accademica con il Master di Medicina Umana dell'USI, nella prospettiva della potenziale attività di formazione e ricerca nel campo dell'Oculistica. Rilevanti, considerando il profilo strategico, sono le possibili collaborazioni (ricerca, sperimentazione clinica) con le imprese farmaceutiche, biotecnologiche e biomediche.

Bibliografia

Amatucci F., Hellowell M., Vecchi V. (2008), *Il project finance: quali lezioni dalle esperienze internazionali?*, in Anessi Pessina E., Cantù E. (a cura di), *L'aziendalizzazione della sanità in Italia: rapporto OASI 2008*, Egea, Milano.

Amatucci F., Germani A., Vecchi V. (2007), *Il project finance in sanità:*

un'analisi delle caratteristiche economico e finanziarie, in Anessi Pessina E., Cantù E. (a cura di), *L'aziendalizzazione della sanità in Italia: rapporto OASI 2007*, Egea, Milano.

Amatucci F., Lecci F. (2006), *Le operazioni di partnership finanziaria pubblico-privato in sanità: un'analisi critica*, in Anessi Pessina E., Cantù E. (a cura di), *L'aziendalizzazione della sanità in Italia: rapporto OASI 2006,* Egea, Milano.

Baretta A., Busco C., Ruggiero P. (2008), *Trust in Project Financing: An Italian Health Care Example. Public Money & Management*, June, CIPFA, London, pp. 179-184.

Blanc-Brude F., Goldsmith H., Välilä T. (2007), *Public Private Partnerships in Europe: an update*, in *Economic and Financial Report 2007/03*, European Investment Bank, Luxembourg.

Boccia F., Nigro M. (2000), *La finanza innovativa. BOC, BOR, BOP e swap*, Il Sole 24 ore, Milano.

Corsalini E., Vendramini E. (2010), *Integrare la rete dei servizi territoriali. Contenuti, forme e risultati delle best practice in Italia*, Egea, Milano.

Cristofoli D., Markovic J., Meneguzzo M. (2014), *Governance, "management" and performance in public networks. How to be successful in shared governance networks*, "Journal of Management and Governance", pp. 77-93.

Crivelli L., Filippini M. (2003), *Federalismo e sistema sanitario svizzero*, in Falcitelli N., Trabucchi M., Vanara F. (a cura di), *Rapporto Sanità 2003. Il governo dei sistemi sanitari, tra programmazione, devolution e valorizzazione delle autonomie*, Il Mulino, Bologna, pp. 87-119.

Ernst&Young (2002), *Progress and Prospects: Healthcare PFI a survey*.

Finlombarda (2003), *Le modalità di finanziamento dell'edilizia sanitaria nei principali sistemi sanitari europei,* Finlombarda spa.

Fiorani G., Rossi G.R. (2012), *Gestione per competenze nelle reti di aziende sanitarie: il caso REHA TICINO*, in Meneguzzo M., Calciolari S., *Management Sanitario: principi, esperienze locali ed internazionali, prospettive*, Salvioni, Bellinzona.

Greco A., Rabito G. (2012), *Il percorso del paziente in una rete sanitaria riabilitativa: l'esperienza della REHA TICINO*, in Meneguzzo M., Calciolari S., *Management Sanitario: principi, esperienze locali ed internazionali, prospettive*, Salvioni, Bellinzona.

Meneguzzo M. (2015), *Partenariato pubblico privato. Tre ragioni per approfondire la riflessione*, Square Università della Svizzera italiana.

Meneguzzo M. (a cura di) (1996), *Strategie e gestione delle reti di aziende sanitarie*, Egea, Milano.

Meneguzzo M. (a cura di) (2003), *Manuale di finanza innovativa per le amministrazioni pubbliche*, Rubettino, Soveria Mannelli.

National Audit Office (2003), *PFI construction performance*, 5 febbraio.

Pollock A.M., Shaoul J., Rowland D., Player S. (2001), *Public Services and the private sector: a response to IPPR*, Catalyst Working paper, November, London.

Roletan L. (2015), *Public private partnerships: a brief overview*, Seminar on Streamlined Administration and Governance System Reform of Public Utilities, International institute of administrative sciences Beijing.

Wootton I. (2002), *Public private partnerships: the prognosis for health, in The Global PPP directory 2002*, London.

4

Il diritto svizzero in materia di appalti pubblici

Una breve panoramica

a cura di

Federica De Rossa
Professoressa straordinaria di Diritto dell'economia nell'Università della Svizzera italiana - Istituto di diritto (IDUSI), Docente nell'Università di Lucerna e Giudice supplente del Tribunale federale

Clarissa David
Ricercatrice e Dottoranda nelle Università della Svizzera italiana e di Friborgo e Praticante avvocata in uno Studio legale a Lugano



1. Introduzione

La normativa svizzera in materia di acquisti pubblici[1] forma un quadro multistrato e complesso, composto da fonti di diritto internazionale, federale, intercantonale e cantonale *(infra capitolo III.)*, la cui applicazione dipende da un lato dal valore soglia della commessa in questione e, d'altro lato, dal livello istituzionale (federale oppure cantonale e comunale) dell'entità aggiudicatrice. Il presente contributo, partendo da una breve esposizione degli scopi del diritto delle commesse pubbliche e del cambiamento paradigmatico che essi hanno subito negli ultimi anni *(infra capitolo II)*, mira a fornire una visione d'insieme (forzatamente non esaustiva) delle principali caratteristiche comuni alle varie leggi vigenti in materia, descrivendo le singole fasi della procedura di aggiudicazione, dal momento in cui il committente indice la gara sino alla sottoscrizione del contratto d'appalto *(infra capitoli IV - IX)*.

[1] Si noti che in diritto svizzero, nelle tre lingue ufficiali, vengono principalmente utilizzati quali sinonimi i termini seguenti: acquisti pubblici / appalti pubblici / commesse pubbliche; achats publics / marchés publics; öffentliche Beschaffungswesen / öffentliche Beschaffungen / öffentliche Aufträgen.

2. L'evoluzione degli scopi del diritto degli appalti pubblici

Le prime normative in materia di appalti pubblici[2] risalgono agli anni '90. Da un lato, in quegli anni la Svizzera ha in effetti ratificato l'Accordo internazionale sugli appalti pubblici (AAP) del 1994 concluso in seno all'Organizzazione mondiale del commercio[3]; d'altro lato, il rifiuto pronunciato il 6 dicembre 1992 dal popolo svizzero in votazione popolare all'entrata della Svizzera nello Spazio Economico Europeo (SEE) ha indotto il legislatore federale ad adottare un pacchetto di leggi nazionali intese a rivitalizzare l'economia, a rafforzare la concorrenza nel mercato interno svizzero e l'attrattiva della sua piazza economica, nonché ad adeguare autonomamente e senza esigenza di reciprocità il diritto interno ai principi internazionali al fine di accelerare un'apertura verso l'Europa favorendo le imprese svizzere.[4]

Segnato dal pensiero liberale dell'epoca, nonché dal fenomeno della globalizzazione e della liberalizzazione degli scambi internazionali, che hanno comportato l'esigenza di abbandonare le tradizionali pratiche volte a favorire il mercato nazionale e locale anche nel contesto degli acquisti pubblici (il cosiddetto *Submissionsprotektionismus*)[5] per il loro impatto negativo sull'economia,[6] il diritto delle

---

[2] In precedenza, gli acquisti da parte dell'ente pubblico costituivano una mera attività amministrativa ausiliaria sottratta a qualsivoglia protezione giuridica, disciplinati a livello federale da ordinanze settoriali basate tuttavia su un approccio prettamente protezionistico: CASSINA MATTEO, Principali aspetti del diritto delle commesse pubbliche nel Cantone Ticino, Bellinzona 2008, pag. 4.

[3] Accordo sugli appalti pubblici concluso a Marrakech il 15 aprile 1994 ed entrato in vigore per la Svizzera il 1° gennaio 1996 (RS 0.632.231.422).

[4] SAXER (nr. 11), N 2 pag. 4; STEINER MARC, Die Berücksichtigung sozialer Aspekte im Rahmen der öffentlichen Beschaffung – Vergaberechtliches Arbeitspapier, 4. aktualisierte Fassung erstellt im Auftrag der Interessengemeinschaft Ökologische Beschaffung Schweiz (IGÖB), Berna ottobre 2017, pag. 20 s.; Messaggio sul programma di governo dopo il no allo SEE del 24 febbraio 1993, in: FF 1993 I 609 ss., pag. 612 e 619.

[5] BORGHI MARCO/DE ROSSA FEDERICA, Compendio di diritto dell'economia, 2 ed., Basilea 2007, pag. 780.

[6] SAXER URS, Einführung in den internationalen Kontext, in: Trüeb (ed.), Handkommentar zum Schweizerischen Beschaffungsrecht, Zurigo/Basilea/Ginevra 2020, N 2 pag. 4; ZIEGLER R. ANDREAS, Droit international économique de la Suisse – Une introdution

commesse pubbliche rappresenta tradizionalmente una cosiddetta *Wettbewerbsgesetzgebung*[7] che persegue quindi obiettivi prettamente economici quali il trattamento paritario e non discriminatorio degli offerenti, la trasparenza delle procedure di aggiudicazione ed il promovimento di una concorrenza efficace[8], tutti intesi ad assicurare un impiego parsimonioso del denaro pubblico; l'ente pubblico deve aggiudicare il mercato all'offerta *più favorevole dal profilo economico*. In tempi più recenti, tuttavia, la prassi dei committenti, influenzata anche dall'evoluzione internazionale,[9] ha gradualmente affiancato al perseguimento dei tradizionali obiettivi economici l'esigenza di integrare criteri di sostenibilità sociale e ambientale nelle varie fasi della procedura di aggiudicazione degli appalti pubblici. Anche se inizialmente motivato prevalentemente dal tentativo di

(y inclus les droits des relations économique extérieures), Berna 2010, N 552.

[7] DE ROSSA GISIMUNDO FEDERICA, Nachhaltigkeit und Protektionismus im öffentlichen Beschaffungswesen, in: recht 2019, pag. 166 ss., pag. 167. Va evidenziata in questo contesto l'esistenza di due disposizioni costituzionali centrali nella costituzione economica elvetica: l'art. 94 Costituzione federale svizzera del 18 aprile 1999 (Cost. fed.; RS 101), che istituisce un ordinamento economico fondato su un'economia di mercato, e l'art. 95 Cost. fed., che impone la creazione di un mercato interno svizzero che garantisca agli offerenti con domicilio o sede in Svizzera l'accesso ai bandi di concorso indetti da qualsiasi Cantone, senza subire alcuna discriminazione basata ingiustificatamente sul Cantone di provenienza.

[8] Si noti che, nel diritto svizzero, la corruzione negli appalti è sempre stata combattuta soltanto in maniera implicita e indiretta, ovvero attraverso i principi di trasparenza e concorrenza efficace, ed essenzialmente per i suoi effetti economici dannosi, diversamente da quanto avviene invece nell'ordinamento italiano, nel quale l'obiettivo del contrasto alla corruzione costituisce una delle principali anime della legislazione, il cui carattere prioritario è sancito anche a livello istituzionale, attraverso il riconoscimento di un ruolo centrale dell'Autorità nazionale anticorruzione nell'ambito dei contratti pubblici. Sul tema, si veda BORGHI MARCO / DE ROSSA GISIMUNDO FEDERICA, Le copinage, une forme de corruption pernicieuse et typique (mais sous-estimée) en Suisse, in : in: Perrin/Meylan/Fiolka/Niggli/Riedo (éds.), Droit pénal et criminologie - Mélanges en l'honneur de Nicolas Queloz, Genève/Zurich 2020, p. 243-258, pag. 255 seg.

[9] Si rammenti il noto caso Max Havelaar deciso con sentenza CGUE del 10 maggio 2012 nella causa C-368/10, nonché la direttiva 2014/24/UE del Parlamento europeo e del Consiglio del 26 febbraio 2014 sugli appalti pubblici, N 123. Si noti che il diritto delle commesse pubbliche costituisce uno degli ambiti in cui la Svizzera tipicamente si ispira – attraverso un processo di "adattamento autonomo" che avviene sia a livello legislativo (si veda ad esempio il Messaggio nr. 7094 del 3 giugno 2015 del Consiglio di Stato del Canton Ticino riguardante la modifica della Legge sulle commesse pubbliche del 20 febbraio 2001), sia nella giurisprudenza che talvolta fa ricorso alla giurisprudenza della CGUE come fonte di ispirazione (DTF 141 II 113 consid. 5.3.2) – al diritto dell'Unione europea.

legittimare, dissimulandole, pratiche protezionistiche[10] – ciò che ha probabilmente giustificato una reticenza della dottrina ed una prassi piuttosto restrittiva del Tribunale federale svizzero rispetto alla loro ammissibilità[11] – oggi il rafforzamento della dimensione sostenibile degli acquisti pubblici è sempre più animato dall'esigenza dell'ente pubblico di fornire il buon esempio nel perseguimento degli obiettivi dello sviluppo sostenibile comportandosi in tale contesto come un acquirente responsabile[12] e, nel contempo, di incentivare le imprese che vogliono avere la possibilità di aggiudicarsi una commessa a comportarsi in maniera virtuosa e responsabile sul mercato[13]. In tale contesto, più in generale, un vero e proprio *cambiamento di cultura*[14] si è prodotto ed ha generato il passaggio da una concorren-

[10] Tipico è l'esempio dell'introduzione del "criterio degli apprendisti" che promuove certamente un fine sociale, ma che essendo calcato sul sistema di formazione duale tipico della Svizzera, nel contempo si rivela discriminatorio per le imprese provenienti da Stati il cui sistema della formazione professionale dei giovani non si fonda su un'analoga impostazione.

[11] Nella DTF 140 I 285 il Tribunale federale ha statuito su un ricorso presentato contro un bando di concorso indetto per la messa a concorso del servizio di pulizia degli edifici amministrativi della Città di Ginevra che prevedeva come criterio di aggiudicazione anche un salario superiore a quello previsto dal CCL per gli addetti alle pulizie. Il Tribunale federale ha ritenuto che un livello salariale superiore a quello minimo legale non comporta necessariamente una migliore qualità delle prestazioni eseguite da parte dei lavoratori e che, quindi, il criterio di aggiudicazione in oggetto non presentava alcun nesso con l'oggetto dell'appalto concreto. Il Tribunale federale ha inoltre chiarito che, in assenza del requisito del nesso, i criteri sociali ed ambientali cosiddetti *"vergabefremd"* dovevano essere previsti da una base legale che, nel caso concreto, la legislazione ginevrina non prevedeva. L'approccio della giurisprudenza era restrittivo anche in relazione all'ammissibilità dei criteri ambientali: nella sentenza TF 2P.342/1999 del 31 maggio 2000, che riguardava la messa a concorso per la raccolta dei rifiuti, il comune aggiudicatore ha inserito nel bando di concorso il criterio di aggiudicazione relativo alla distanza del tragitto tra la sede dell'impresa e il luogo dell'esecuzione della prestazione come criterio di tutela ambientale inteso a ridurre le emissioni nocive. Secondo il Tribunale federale, un tale criterio è ammissibile unicamente se il numero dei tragitti è così elevato che una maggiore attenzione alla lunghezza dei singoli tragitti da compiere comporterebbe effettivamente dei benefici ambientali, ciò che in concreto non era il caso, siccome il maggiore impatto ambientale dei veicoli si verifica piuttosto in occasione delle ronde di raccolta, mentre il tragitto sede – comune risulta solo marginale.

[12] SEELE PETER/KNEBEL SEBASTIAN/DE ROSSA FEDERICA/DAVID CLARISSA/STÜRMER MATTHIAS/WELZ TOBIAS, Nachhaltige öffentliche Beschaffung – Ergebnisbericht des SNF NFP 73 Forschungsprojekts, pag. 6 ss.

[13] E ciò anche alla luce del fatto che gli acquisti pubblici rappresentano una parte considerevole del PIL nazionale: a titolo indicative, Confederazione, Cantoni e Comuni spendono annualmente 40 mia di franchi svizzeri, equivalenti a circa l'8% del PIL.

[14] Conferenza di coordinamento degli organi della costruzione e degli immobili dei com-

za basata sul criterio dominante del prezzo *(Preiswettbewerb)* ad una concorrenza fondata sulla qualità del prodotto o del servizio *(Qualitätswettbewerb)* che pone quindi sullo stesso piano i criteri del prezzo e della qualità e premia l'*offerta globalmente (e non solo economicamente) più vantaggiosa.*[15]

Recentemente, sia la Confederazione, sia la Conferenza dei direttori delle pubbliche costruzioni, della pianificazione del territorio e dell'ambiente (Cantoni)[16], nonché - autonomamente - alcuni legislatori cantonali (tra cui quello ticinese[17]) hanno voluto formalizzare tale evoluzione nelle rispettive normative.

Da un lato, la *sostenibilità* nelle sue tre dimensioni – sociale, ambientale ed economica – è ora ancorata esplicitamente negli scopi della legge: l'art. 2 lett. a LAPub/nCIAP stabilisce che *"la presente legge persegue un impiego dei fondi pubblici economico, nonché sostenibile sotto il profilo ecologico, sociale e dell'economia pubblica"*, abbandonando così l'originaria impostazione esclusivamente economicista della legge e conferendo pari dignità ai principi della concorrenza efficace e dell'efficienza economica, da un lato, e agli obiettivi legati alla sostenibilità, dall'altro. Certo, l'art. 2 LAPub/nCIAP ha portata unicamente programmatica e non può fondare alcun diritto giustiziabile, ma costituisce un importante strumento di interpretazione della legge che esprime in maniera vincolante la volontà storica del

mittenti pubblici/Conferenza degli acquisti della Confederazione, Faktenblatt Neue Vergabekultur – Qualitätswettbewerb, Nachhaltigkeit und Innovation im Fokus des revidierten Vergaberechts, Berna, 25 settembre 2020.

[15] Cfr. infra.

[16] La nuova Legge federale sugli appalti pubblici (LAPub) del 21 giugno 2019 (RS 172.056.1) integralmente rivista è entrata in vigore il 1° gennaio 2021 ed ha nel contempo comportato le revisione integrale del Concordato intercantonale sugli appalti pubblici (CIAP) del 15 novembre 2019 (*https://www.bpuk.ch/fr/dtap/concordats/aimp/aimp-2019/*; in seguito nCIAP). La Confederazione e i Cantoni hanno in effetti convenuto di attuare in parallelo le prescrizioni internazionali nell'ambito delle rispettive competenze, per cui le procedure legislative federale e cantonali hanno seguito percorsi separati, basandosi tuttavia sulle proposte comuni formulate da un gruppo di lavoro paritetico Confederazione-Cantoni. Il nCIAP entrerà tuttavia in vigore solo per i Cantoni che decideranno di ratificarlo, assicurando così l'uniformità degli ordinamenti cantonali tra loro e con quello federale.

[17] Messaggio 7094 del 3 giugno 2015, Modifica della Legge sulle commesse pubbliche del 20 febbraio 2001 (LCPubb), pag. 6.

legislatore e d'altro lato orienta l'interpretazione teleologica e sistematica dell'atto normativo[18] verso l'attuazione degli art. 2 e 73 Cost. fed.[19] che esso contribuisce a concretizzare.[20] L'art. 2 lett. d LAPub/nCIAP integra poi negli scopi della legge anche l'obiettivo della lotta alla corruzione, che deve essere realizzato attraverso una adeguata *governance* dei committenti[21], ciò che costituisce una novità rilevante nell'ordinamento svizzero, tradizionalmente piuttosto restio ad esplicitare tale esigenza nel settore degli appalti pubblici.[22]

D'altro lato, criteri legati alla sostenibilità sociale e ambientale hanno trovato spazio nelle varie fasi della procedura di aggiudicazione, sia nella legge federale che nel nCIAP (cfr. *infra*); per di più, degno di nota è l'esempio del Canton Ticino, che (per le commesse al di sotto delle soglie di apertura dei mercati internazionali) ha introdotto il criterio di aggiudicazione *obbligatorio* degli apprendisti e della formazione professionale (art. 53 cpv. 2 RLCPubb/TI) e quello (per ora facoltativo) della "responsabilità sociale" degli offerenti (art.

---

[18] DE ROSSA FEDERICA/DAVID CLARISSA, La durabilité dans le nouveau droit des marchés publics: un changement de paradigme effectif?, in : sui generis 2020, pag. 441 ss., pag. 445.

[19] L'art. 2 – che esprime gli scopi della Confederazione – sancisce al cpv. 2 che essa promuove in modo sostenibile la comune prosperità, la coesione interna e la pluralità culturale del Paese; l'art. 73, pure di carattere programmatico, stabilisce che Confederazione e Cantoni operano a favore di un rapporto durevolmente equilibrato tra la natura, la sua capacità di rinnovamento e la sua utilizzazione da parte dell'uomo.

[20] DE ROSSA/DAVID (nr. 18), pag. 445 ; DE ROSSA GISIMUNDO (nr. 7), pag. 168; STEINER MARC, Die umweltfreundliche Beschaffung – vergaberechtliche Möglichkeiten und Grenzen. Vergaberechtliche Studie erstellt im Auftrag der Beschaffungskommission des Bundes (BKB), Aarau 2016, pag. 103.

[21] L'art. 3 OAPub concretizza infatti tale obiettivo imponendo ai committenti l'adozione di misure contro i conflitti di interesse e la corruzione, in particolare mediante: i) obblighi di trasparenza rispetto alle occupazioni accessorie ed ai rapporti di mandato dei collaboratori dei committenti, come pure alle relazioni di interesse che possono generare un conflitto nel contesto dell'aggiudicazione; ii) obblighi di integrità (dovere dei collaboratori di sottoscrivere una dichiarazione di imparzialità); iii) obblighi di formazione e sensibilizzazione dei collaboratori del committente su come prevenire efficacemente i conflitti di interesse e la corruzione. Al riguardo si veda anche DE ROSSA/DAVID (nr. 18), pag. 445s. ; Position et plan d'action du Conseil fédéral du 15 janvier 2020 concernant la responsabilité des entreprises à l'égard de la société et de l'environnement, État de la mise en œuvre 2017-2019 et plan d'action 2020-2023, pag. 18 s. ; BOLZ URS/LÜTHI PASCAL/METTLER MELANIE, CSR – Der Bund als Vorbild ?, Berna 2018, pag. 25.

[22] Si veda supra, nota 8.

32 LCPubb/TI; art. 53 cpv. 2 lett. c RLCPubb/TI[23]).

3. Le fonti del diritto delle commesse pubbliche: un quadro multistrato e complesso

Le fonti del diritto svizzero delle commesse pubbliche rappresentano un quadro multistrato e complesso composto essenzialmente dai principi statuiti nei vari accordi internazionali, che vengono poi concretizzati nella legislazione interna, a livello federale, intercantonale e cantonale.[24]

La Svizzera, come visto, ha in effetti ratificato l'AAP del 1994, entrato in vigore il 1° gennaio 1996; la sua versione successivamente rivista nel 2012 in seno all'OMC è stata ratificata dalla Svizzera ed è entrata in vigore il 1° gennaio 2021, insieme alla nuova LAPub, che ne ha recepito e concretizzato i principi minimi. L'AAP si applica unicamente alle commesse il cui valore raggiunge le soglie determinanti, stabilite a livello federale in 8,7 mio. franchi per le opere edili, 230'000 franchi per le forniture e i servizi e 700'000 franchi per determinate forniture e servizi specifici, mentre a livello intercantonale in 8,7 mio. franchi per le opere edili e 350'000 franchi per le forniture e le prestazioni di servizi:[25] tali commesse devono essere aperte alla concorrenza internazionale, secondo il principio di reciprocità.

L'Accordo tra la Confederazione Svizzera e la Comunità europea

---

[23] Questo criterio è stato concretizzato da apposite direttive interne all'amministrazione cantonale che, in una prima fase pilota, saranno applicate alle commesse messe a concorso da alcuni uffici cantonali prescelti e che successivamente saranno estese anche ad altri enti aggiudicatori; in futuro è previsto altresì di rendere anche tale criterio obbligatorio per le commesse non sottoposte ai trattati internazionali e di offrire percorsi formativi sia per gli enti committenti che per le imprese offerenti. Si veda il comunicato stampa al seguente indirizzo: *https://www4.ti.ch/area-media/comunicati/dettaglio-comunicato/?NEWS_ID=192595&cHash=3f891f20f3b4c836dd416cca74759b49* (consultato il: 30 ottobre 2021).

[24] ZIEGLER R. ANDREAS/DA SILVA SILVIO, II. L'État et les acteurs privés / L'importance de l'Accord de l'OMC sur les marchés publics pour le droit des marchés publics en Suisse, in: Boillet/Favre/Martenet (ed.), Le droit public en mouvement – Mélanges en l'honneur du Professeur Etienne Poltier, Zurigo 2020, pag. 815 ss., pag. 818 s.

[25] Allegato 4 LAPub e Allegato 2 nCIAP

su alcuni aspetti relativi agli appalti pubblici (Accordo bilaterale) del 21 giugno 1999,[26] che fa parte del primo pacchetto di accordi bilaterali tra Svizzera e UE, costituisce una sorta di prolungamento dell'AAP nella misura in cui estende la liberalizzazione dei mercati al di sopra di determinate soglie anche ai comuni e ai distretti, nonché a determinati settori economici di servizio pubblico (telecomunicazioni, ferrovie ed elettricità)[27].

A livello federale, le commesse pubbliche sono rette dalla LAPub e dalla relativa Ordinanza (OAPub),[28] entrambe come detto recentemente riviste, le quali si applicano quando ad acquistare sono le entità della Confederazione; esse disciplinano la procedura di aggiudicazione di un appalto pubblico sia quando questo è aperto alla concorrenza internazionale, sia per i mercati nazionali, ovvero quando il suo valore rimane al di sotto delle soglie determinanti per i mercati internazionali.

Le commesse cantonali e comunali sono invece disciplinate innanzitutto dalla Legge federale sul mercato interno (LMI),[29] che si prefigge di garantire la creazione di uno spazio economico svizzero non discriminante nel quale ogni persona con domicilio o sede in Svizzera abbia accesso libero e non discriminato al mercato al fine di esercitarvi un'attività lucrativa (art. 1 e 2 LMI). Si tratta di una legge-quadro che, per quanto attiene in particolare al settore degli appalti pubblici, prevede tre disposizioni specifiche che impongono ai Cantoni il rispetto di determinati requisiti minimi: l'art. 5 cpv. 1 LMI stabilisce innanzitutto che i mercati pubblici dei Cantoni, dei Comuni e degli altri enti preposti a compiti cantonali o comunali sono retti

[26] Accordo tra la Confederazione Svizzera e la Comunità europea su alcuni aspetti relativi agli appalti pubblici (Accordo bilaterale) del 21 giugno 1999 (RS

[27] Esso si applica ai committenti elencati all'art. 4 cpv. 2 lett. f-h LAPub/nCIAP quando la commessa oggetto di una procedura di aggiudicazione raggiunge: i) a livello federale, il valore soglia di 8'000'000 franchi per le prestazioni edili e 640'000 franchi per le forniture e per le prestazioni di servizio (cfr. Allegato 4 LAPub); ii) a livello intercantonale, i valori soglia stabiliti dall'Allegato 2 del nCIAP in base alla tipologia di committente che ha indetto il pubblico concorso (comuni, distretti oppure imprese settoriali) ed al genere di commessa (prestazioni edili, forniture e servizi).

[28] Ordinanza sugli appalti pubblici (OAPub) del 12 febbraio 2020 (RS 172.056.11).

[29] Legge federale sul mercato interno (LMI) del 6 ottobre 1995 (RS 943.02).

dal diritto cantonale o intercantonale, le cui prescrizioni non devono discriminare coloro che hanno il proprio domicilio o la propria sede in Svizzera; l'art. 3 LMI ammette delle restrizioni al principio del libero accesso al mercato solo a condizione che esse si applichino nella stessa misura agli offerenti locali, siano indispensabili per preservare interessi pubblici preponderanti e rispettino il principio della proporzionalità. Infine, l'art. 9 LMI concretizza il principio della protezione giuridica imponendo che le restrizioni del libero accesso al mercato degli appalti pubblici rivestano la forma di decisioni amministrative impugnabili e che i cantoni prevedano almeno un rimedio giuridico presso un'autorità indipendente dall'amministrazione. La LMI svolge così in questo ambito una funzione unificatrice tra i differenti ordinamenti cantonali, completando il Concordato intercantonale sugli appalti pubblici[30]. Questo, a sua volta, si prefigge di garantire una trasposizione uniforme degli accordi internazionali anche a livello cantonale e comunale oltre che, appunto, di recepire i principi minimi previsti dalla LMI per i mercati cantonali e comunali il cui valore si situa sotto le soglie internazionali.

A tale quadro legale di base si sovrappongono infine 26 legislazioni cantonali che, oltre a recepire gli impegni derivanti dal diritto superiore, disciplinano alcune specificità relative alle commesse locali. In Canton Ticino, ad esempio, la Legge sulle commesse pubbliche (LCPubb) del 20 febbraio 2001[31] disciplina le commesse non aperte alla concorrenza internazionale, mentre il Regolamento di applicazione della legge sulle commesse pubbliche e del concordato intercantonale sugli appalti pubblici (RLCPUbb/CIAP) del 12 settembre 2006,[32] oltre a stabilire i dettagli relativi a queste ultime, concretizza

[30] Concordato intercantonale sugli appalti pubblici (CIAP) del 25 novembre 1994 (RS/TI 730.500), attualmente in vigore. Come già evocato (supra nota 16), contestualmente alla profonda revisione del diritto federale è stato integralmente rivisto anche il Concordato ed ora, nella sua nuova versione approvata il 15 novembre 2019 (nCIAP), ha un tenore praticamente identico alla nuova LAPub, fatte salve alcune specificità cantonali. Il nCIAP entrerà in vigore con l'adesione di almeno due Cantoni e comunque solo per i Cantoni che vi aderiranno. Per consultare lo stato attuale del processo di adesione si veda: *https://www.bpuk.ch/fr/dtap/concordats/aimp/aimp-2019/*.

[31] ticinese sulle commesse pubbliche (LCPubb) del 20 febbraio 2001 (RS/TI 730.100).

[32] Regolamento di applicazione della legge sulle commesse pubbliche e del concordato inter-

il CIAP in relazione alle commesse rientranti nel settore dei trattati internazionali.

In definitiva, ne scaturisce un sistema che può essere definito "a cerchi concentrici", nel quale se ad esempio una commessa pubblica indetta da un committente cantonale ticinese raggiunge il valore soglia determinante per l'apertura del mercato alla concorrenza internazionale, la sua aggiudicazione sarà disciplinata contemporaneamente dall'AAP, dall'Accordo bilaterale CH-UE, dalla LMI, dal CIAP e dal RLCPubb, mentre se questo valore soglia non viene raggiunto, risulteranno contemporaneamente applicabili la LMI, il CIAP, la LCPubb e il RLCPUbb.

4. Il campo di applicazione oggettivo del diritto delle commesse pubbliche

Sino alla revisione del diritto federale e intercantonale delle commesse pubbliche del 2019, la legislazione svizzera in materia, analogamente al diritto europeo, non contemplava una definizione legale di "commessa pubblica". Secondo la giurisprudenza, una commessa pubblica si ha quando la pubblica collettività interviene come acquirente *(Nachfrager)* sul libero mercato per acquistare da un'impresa privata (offerente) i mezzi (in termini di beni, opere edili o servizi) di cui necessita per svolgere i propri compiti pubblici, pagando un prezzo o un'altra controprestazione in altra forma (remunerazione indiretta), posto che la prestazione caratteristica è fornita dal privato.[33] Una più recente giurisprudenza ha successivamente esteso la nozione di commessa pubblica anche ad altri negozi giuridici ed operazioni "complesse", che contemplano cioè anche una concessione di uso esclusivo o accresciuto di un bene pubblico, quando questa

cantonale sugli appalti pubblici (RLCPUbb/CIAP) del 12 settembre 2006 (RS/TI 730.110). Sia la LCPubb, sia il RLCPubb/CIAP sono stati recentemente sottoposti ad un importante processo di revisione, entrata in vigore lo scorso 1° gennaio 2020.

[33] DTF 125 I 209, consid. 6.

sia funzionale allo svolgimento di un compito pubblico. In effetti, la concessione mediante la quale lo Stato permette ad un privato di esercitare un'attività economica rientrante in un monopolio (ad esempio facendo uso esclusivo o accresciuto di beni pubblici) non costituisce *per se* un appalto[34]. Nondimeno, l'Alta Corte ha stabilito che se tale concessione è funzionale allo svolgimento di un compito pubblico – nel senso che non mira principalmente a regolare l'uso del demanio pubblico ma serve a trasferire al privato un diritto destinato a consentirgli l'esecuzione di prestazioni di interesse generale richiestegli dal concedente e che, da sole, potrebbero costituire una commessa pubblica – l'intero negozio giuridico va allora assoggettato alla legislazione sulle commesse pubbliche, a condizione che l'ente pubblico riconosca al privato una remunerazione (diretta o indiretta) per tali attività. [35]

Contribuendo ad una maggiore chiarezza in merito, la revisione della LAPub e del nCIAP ha recepito tale evoluzione giurisprudenziale nei nuovi art. 8 e 9 LAPub/nCIAP: il primo definisce la commessa pubblica come *"un contratto concluso tra il committente e l'offerente allo scopo di adempiere un compito pubblico. Tale contratto è a titolo oneroso ed è caratterizzato da uno scambio di prestazioni e controprestazioni, fermo restando che la prestazione caratteristica è fornita dall'offerente"*; il secondo specifica che vanno considerate alla stregua di una commessa pubblica[36] anche le costellazioni in cui il trasferimento di

[34] La sua aggiudicazione, perlomeno a livello cantonale e comunale, avviene tutt'al più secondo l'art. 2 cpv. 7 LMI che prevede che "[i]l trasferimento a privati di attività rientranti in monopoli cantonali o comunali si svolge su concorso e non deve discriminare le persone con domicilio o sede in Svizzera", e che si limita a rinviare ad un'applicazione soltanto analogica dei principi fondamentali del diritto delle commesse pubbliche (DTF 143 II 598 e DTF 145 II 303).

[35] DTF 144 II 177 e DTF 144 II 184: *in casu* si trattava della concessione ad un'impresa privata dell'uso esclusivo del demanio pubblico comunale al fine di predisporvi delle postazioni di biciclette a libera disposizione *(bike sharing)*, posto che al privato venivano imposte una serie di obbligazioni rispetto all'esecuzione di tale attività, volta a garantire l'interesse pubblico alla mobilità lenta, attività che veniva retribuita indirettamente attraverso la possibilità per il gestore di incassare direttamente dai clienti le tariffe di utilizzo, alcune sponsorizzazioni nonché la possibilità di usare il suolo pubblico ad un prezzo non di mercato, ove addirittura non gratuitamente.

[36] La dottrina rileva che non si tratta di commesse pubbliche vere e proprie, bensì di ope-

un compito pubblico o il rilascio di una concessione siano finalizzati a conferire al privato (offerente) diritti esclusivi o speciali[37] esercitati nell'interesse pubblico, e per i quali l'offerente riceve direttamente o indirettamente una remunerazione o un compenso in altra forma.[38] La disposizione rende direttamente e integralmente (non solo analogicamente) applicabili i principi e le disposizioni procedurali previste dalla legislazione sugli appalti pubblici, obbligando così l'ente pubblico a scegliere il concessionario che ha presentato l'offerta più vantaggiosa (cfr. art. 41 LAPub/nCIAP).[39]

Si noti che, siccome gli impegni internazionali della Svizzera non le impongono di assoggettare alla legislazione sugli appalti pubblici l'aggiudicazione di concessioni a livello generale, le operazioni interessate da questa disposizione non devono essere aperte alla concorrenza internazionale, indipendentemente dal loro valore.[40] Infine, le concessioni cantonali e comunali non legate all'adempimento di un compito pubblico ma unicamente all'esercizio di un'attività imprenditoriale o industriale nell'ambito di un monopolio continueranno ad essere rette dall'art. 2 cpv. 7 LMI.[41]

razioni da considerare alla stessa stregua. Sul piano giuridico, non vi è tuttavia differenza, visto che poi le relative disposizioni sono applicabili tout court e non soltanto per analogia: ZUFFEREY JEAN-BAPTISTE, Les grandes nouveautés, Marchés publics 2020, pag. 1 ss., pag. 40.

[37] Essi vengono concessi nell'ambito dell'esecuzione del compito pubblico, di regola attraverso un monopolio di fatto o di diritto: POLTIER ETIENNE, Marchés publics, délégations de tâches publiques et concessions, in: BR 2020, pag. 11 ss., pag. 13.

[38] ZUFFEREY JEAN-BAPTISTE, Les grandes nouveautés, Marchés publics 2020, pag. 1 ss., pag. 40.

[39] DE ROSSA FEDERICA/DAVID CLARISSA/ROVELLI GIADA, Rassegna di giurisprudenza sul diritto delle commesse pubbliche 2018-2020, in: RtiD – Rivista ticinese di diritto, pag. 347 ss., pag. 348 ss.

[40] POLTIER (nr. 37), pag. 12; si veda l'art. 8 cpv. 5 e allegato 5 LAPUb.

[41] Revisione totale del Concordato intercantonale sugli appalti pubblici (CIAP) del 15 novembre 2019, Modello di messaggio – Versione 1.0 del 16 gennaio 2020, (in seguito: Messaggio nCIAP, pag. …), pag. 40 s.

5. Il campo di applicazione soggettivo del diritto delle commesse pubbliche

Ciascuna legge definisce in maniera più o meno precisa[42] quali sono i committenti assoggettati; i processi di esternalizzazione e decentralizzazione dei compiti pubblici che hanno interessato la pubblica amministrazione negli ultimi decenni e le liberalizzazioni dei settori di servizio pubblico storicamente esercitati in condizioni di monopolio rendono talvolta assai complessa la determinazione dell'assoggettamento, soprattutto laddove soggetti privati incaricati dell'esecuzione di compiti pubblici operino in condizioni concorrenziali. Schematizzando, sottostanno di regola al diritto delle commesse pubbliche: le autorità statali; le unità amministrative dell'amministrazione centrale; le entità dell'amministrazione decentralizzata e i delegatari privati di compiti pubblici, nella misura in cui le loro attività rientrino nel compito pubblico, ad esclusione quindi di quei settori in cui sono in concorrenza con privati o delle attività esclusivamente di carattere commerciale e industriale; gli enti sussidiati in misura superiore alla metà della spesa computabile.

In questi anni, il Tribunale federale ha cercato di sviluppare criteri chiari e prevedibili per una sistematizzazione della materia, soprattutto nei casi di commesse aperte al settore dei trattati internazionali, nel quale l'Allegato I, Annesso 3, nota 1 a pié di pagina dell'AAP 1994, recepito dall'art. 8 cpv. 1 lett. a CIAP 1994, prevede che è un'istituzione di diritto pubblico assoggettata qualsiasi entità che, cumulativamente: i) è stata creata appositamente per soddisfare dei bisogni di interesse generale senza carattere industriale e commerciale, ii) è dotata di personalità giuridica e iii) la cui attività è finanziata in maniera maggioritaria dallo Stato, da collettività territoriali o da al-

[42] Si vedano ad esempio gli art. 4 LAPub e 4 nCIAP. La legge ticinese (art. 2 LCPubb), dal canto suo, fornisce una enumerazione piuttosto dettagliata delle varie tipologie di enti assoggettati, precisandola ulteriormente nel relativo regolamento di applicazione, attraverso elenchi di natura esemplificativa. Si noti che recentemente, il Tribunale federale ha confermato l'ammissibilità dell'inclusione delle cliniche private nell'elenco degli enti assoggettati alle commesse cantonali: sentenza del TF del 12 febbraio 2021, 2C_705/2019.

tri organismi di diritto pubblico, oppure la cui gestione è controllata da tali entità, o ancora il cui organo di amministrazione, di direzione o di sorveglianza è composto da membri di cui più della metà è designata dallo Stato, dalle collettività territoriali o da altri organismi di diritto pubblico. Nella sentenza di principio DTF 145 II 49, il Tribunale federale ha ritenuto che una società anonima di diritto privato (ai sensi degli art. 620 ss. del Codice delle obbligazioni), frutto della trasformazione di un preesistente consorzio per le cure sanitarie tra i comuni dell'Oberland zurighese e il cui azionariato è ora composto dagli stessi Comuni, e che persegue lo scopo di assicurare il mandato di prestazione per cure acute stazionarie e servizio ambulanze, dovesse essere assoggettata al diritto degli appalti pubblici conformemente ai requisiti previsti del summenzionato Allegato I dell'AAP 1994: sebbene in effetti criteri di economicità concorrano alla determinazione delle tariffe ospedaliere e, d'altro canto, non sussista alcun obbligo dei Comuni di sostenere la società anonima in questione con fondi pubblici in caso di cattivo andamento degli affari, i giudici hanno in particolare considerato che essa agisce in un sistema fortemente pianificato, essendo tra l'altro iscritta nella lista cantonale degli ospedali e sottoposta a tariffe ospedaliere prestabilite, e non esercita quindi un'attività in forma commerciale sottoposta alla pressione del mercato. D'altro canto, nella sentenza DTF 147 II 264, il Tribunale federale ha confermato l'assoggettamento di una fondazione privata costituita da un Comune e messa a beneficio di un diritto di superficie su un terreno parrocchiale, con il compito di costruirvi strutture abitative di natura sociale e a misura d'anziano, ad affitto moderato ma sostanzialmente autofinanziate (anche attraverso strutture commerciali insediabili al piano terra dell'edificio): anche in tale costellazione, i giudici hanno rilevato come l'attività di interesse generale svolta dal soggetto, malgrado un obbligo generale di autofinanziamento, non abbia carattere commerciale ai sensi del suddetto Allegato I dell'AAP 1994, in ragione del fatto che può contare su una copertura (indiretta) da parte del Comune ed essere pertanto indotta a comportarsi in maniera inefficiente nelle sue commesse.

6. La procedura di aggiudicazione

La procedura di aggiudicazione si suddivide in due parti: la prima – retta dal diritto amministrativo – che inizia con la pubblicazione del bando di concorso e termina con l'emanazione della decisione di aggiudicazione da parte del committente; la seconda, retta dal diritto privato, che disciplina la fase di conclusione del contratto con l'aggiudicataria e di esecuzione della commessa.

LE VARIE TIPOLOGIE DI PROCEDURA

Il diritto svizzero delle commesse pubbliche prevede essenzialmente quattro tipologie di procedure: due procedure a concorrenza libera o aperta, ossia la procedura di concorso pubblico e quella selettiva, che costituiscono la regola e due procedure a concorrenza limitata, ovvero la procedura mediante invito e l'incarico diretto, che devono costituire l'eccezione e sono ammissibili solo a determinate condizioni.

La procedura di *pubblico concorso* è quella nella la quale il committente mette pubblicamente a concorso una determinata commessa e tutti i potenziali candidati ad ottenerne l'aggiudicazione possono presentare un'offerta (art. 18 LAPub/nCIAP).

La procedura *selettiva* si struttura in due fasi: nella prima, il committente invita pubblicamente i possibili concorrenti a presentare le loro candidature e ne esamina unicamente i criteri di idoneità stabiliti nel bando di concorso, sollecitando poi solo i concorrenti selezionati su quella base (idonei) ad inoltrare la loro offerta (art. 19 LAPub/nCIAP). Caratteristicamente più vicina alla procedura di concorso pubblico, questa tipologia si adatta bene nei casi in cui la commessa è particolarmente tecnica e complessa o quando vi è da attendersi un'ampia partecipazione da parte delle imprese.

La procedura *mediante invito*, in ragione del suo carattere non concorrenziale, è applicabile unicamente alle commesse nazionali in

base ai valori soglia stabiliti[43] o, indipendentemente dal valore soglia, in determinati casi eccezionali quali le commesse per l'acquisto di armi, munizioni, materiale bellico o, se sono indispensabili per scopi di difesa e di sicurezza, di altre forniture, prestazioni edili, prestazioni di servizi e prestazioni in materia di ricerca o sviluppo (art. 20 cpv. 3 LAPub). Tale procedura si caratterizza per il fatto che, senza procedere alla preliminare pubblicazione del bando di concorso, il committente invita almeno tre offerenti a presentare un'offerta entro un determinato termine.

Infine, la procedura dell'*incarico diretto* è anch'essa applicabile unicamente in base a determinati valori soglia[44] oppure in casi eccezionali previsti dalla normativa applicabile, segnatamente quando lo richiedano le peculiarità tecniche o artistiche della commessa, al fine di proteggere la proprietà intellettuale o per motivi di urgenza[45] (art. 21 cpv. 2 LAPub). Si noti per inciso che, con la revisione della LCPubb e del RLCPubb/CIAP, il legislatore ticinese ha introdotto una nuova tipologia di incarico diretto, denominato *concorrenziale,* con il quale il committente può invitare, in forma scritta, a presentare un'offerta fino ad un massimo di tre offerenti; in questo caso l'aggiudicazione avviene con l'accettazione e, a differenza delle altre procedure, vi è un divieto di negoziazione (art. 13c RLCPubb/CIAP).

Al fine di assicurare un'adeguata trasparenza nel contesto delle procedure a concorrenza limitata, degno di nota è l'obbligo annuale di pubblicazione in forma elettronica - contemplato dalla legislazione ticinese, applicabile tuttavia solo al Cantone e ai Comuni e non

[43] A livello federale, l'Allegato 4 della LAPub prevede i seguenti valori soglia: CHF 300'000 per le prestazioni edili; CHF 150'000 per le forniture e CHF 150'000 per le prestazioni di servizio. L'Allegato 2 del nCIAP prevede invece i seguenti valori soglia: CHF 250'000 per le prestazioni edili (ramo accessorio), CHF 500'000 per le prestazioni edili (ramo principale) e CHF 250'000 sia per le forniture, sia per le prestazioni di servizio.

[44] L'Allegato 4 della LAPub e l'Allegato 2 del nCIAP prevedono la possibilità di applicare la procedura ad incarico diretto per le prestazioni edili fino a CHF 300'000 (fino a CHF 150'000 nel ramo accessorio secondo il nCIAP) e per le forniture e le prestazioni di servizio fino a CHF 150'000.

[45] Per un esempio di giurisprudenza sulla nozione di motivi d'urgenza, si veda la DTF 141 II 113.

agli altri enti preposti all'esecuzione di compiti pubblici - della lista delle commesse pubbliche superiori a 5'000 franchi aggiudicate su invito o incarico diretto durante l'anno precedente (art. 7 cpv. 5 LCPubb/TI).

ALCUNI NUOVI ASPETTI PROCEDURALI: SEMPLIFICAZIONE E ADATTAMENTO ALL'EVOLUZIONE TECNOLOGICA

La recente revisione della LAPub e del nCIAP ha inteso tra l'altro semplificare e digitalizzare le procedure.

Da un lato, il legislatore, ispirandosi peraltro alla normativa europea, ha introdotto la possibilità per il committente di indire delle *aste elettroniche* (art. 23 LAPub/nCIAP) per l'acquisto di prestazioni standardizzate, a cui si applicano dunque dei criteri facilmente quantificabili e per le quali il criterio del prezzo prevale rispetto ad altri criteri. Tale strumento favorisce la concorrenza, facilitando la partecipazione di imprese estere e di PMI, e d'altro lato diminuisce i costi di transazione, componente di efficienza economica.[46]

D'altro lato, la LAPub e il nCIAP prevedono la possibilità di fare ricorso a contratti quadro (art. 25 LAPub/nCIAP): una sola decisione impugnabile resa in esito alla classica procedura di aggiudicazione aggiudica un contratto quadro, all'interno del quale sono previste singole aggiudicazioni parziali, che avverranno successivamente, in maniera più snella e in applicazione del diritto privato, ma pur sempre tenendo conto dei principi fondamentali del diritto delle commesse pubbliche.[47]

Inoltre, al fine di assicurare una ulteriore semplificazione delle procedure di aggiudicazione, è ora contemplato il *dialogo competitivo*

[46] Messaggio concernente la revisione totale della legge federale sugli acquisti pubblici del 15 febbraio 2017, FF 2017 1587 ss. (in seguito Messaggio LAPub, FF 2017, pag. …), pag. 1666; SCHERLER STEFAN, Die Verfahren: Bekanntes, neue Instrumente und der Abbruch, in: BR 2020, pag. 23 ss., pag. 25; GACHET THIERRY, Les procedures, in: BR 2020, pag. 20 ss., 21.

[47] Messaggio LAPub, FF 2017, pag. 1670; SCHERLER (nr. 46), pag. 26; GACHET (nr. 46), pag. 21.

(art. 24 LAPub/nCIAP), che permette di condurre delle negoziazioni preliminari alla presentazione delle offerte, al fine di costruire direttamente insieme agli offerenti l'oggetto del mercato che sarà poi aggiudicato. Si noti tuttavia che, per evitare che venga usato a fini discriminatori, il dialogo competitivo permette di condurre negoziazioni esclusivamente in merito alla definizione ed alla delimitazione dell'oggetto dell'appalto, ma assolutamente non sul criterio del prezzo.[48]

Tale strumento si distingue da quello delle *trattative*: tema assai delicato e controverso, già in passato consentite a livello federale, ma vietate nella maggior parte dei Cantoni, le trattative costituiscono nondimeno uno strumento utile, quando non necessario, nella prassi, per colmare alcune lacune e per rendere comparabili le offerte pervenute al committente. Il legislatore ha quindi deciso di introdurre formalmente nel nuovo diritto delle commesse pubbliche la possibilità di procedere a tali trattative, denominandole *"rettifiche"* (art. 39 LAPub/nCIAP), tuttavia limitatamente agli aspetti tecnici e con lo scopo di rendere le offerte oggettivamente comparabili tra loro, escludendo anche qui la possibilità di ratificare elementi del prezzo. Si noti per inciso che se tale novità comporterà un allentamento delle prassi nei cantoni che sottoscriveranno il nCIAP e che prima vietavano le trattative, a livello federale per contro essa induce un irrigidimento della prassi, che in precedenza consentiva anche trattative sul criterio del prezzo.[49]

LE VARIE TIPOLOGIE DI OFFERENTE

Ad un concorso pubblico possono prendere parte essenzialmente tre tipologie di offerenti:

i) gli *offerenti singoli*, nella misura in cui siano dotati di una per-

[48] Messaggio LAPub, FF 2017, pag. 1668; SCHERLER (nr. 46), pag. 25 s.; GACHET (nr. 46), pag. 20 s.

[49] Messaggio LAPub, FF 2017, pag. 1688.

sonalità giuridica, ciò che esclude quindi la partecipazione delle succursali;[50]

ii) i *consorzi*, la cui partecipazione è di principio ammessa, a meno di non essere stata esplicitamente esclusa dal committente nel bando di concorso o nella documentazione di gara (art. 31 LAPub/nCIAP). Se da un lato la loro partecipazione rappresenta un vantaggio per le piccole e medie imprese e per quelle imprese che, singolarmente, non disporrebbero di tutto il *know-how* necessario per essere ritenute idonee all'esecuzione della commessa, dall'altro lato essa tende a comportare una riduzione del numero degli offerenti e, quindi, una minor concorrenza, con il rischio di un conseguente aumento dei prezzi.

iii) il *subappalto*, anch'esso di principio ammesso, a meno di non essere stato esplicitamente escluso dal bando di gara o dalla relativa documentazione (art. 31 LAPub/nCIAP). Si noti che, per contro, la legislazione ticinese, all'art. 24 cpv. 2 LCPubb, prevede un divieto di principio del subappalto, motivato dalla volontà di impedire che l'aggiudicataria deleghi in tutto o in parte l'esecuzione effettiva della commessa a terzi, scelti indipendentemente dal committente che per contro aveva valutato l'idoneità dell'offerente principale; ai committenti resta comunque possibile derogare a tale principio, nella misura in cui le restrittive condizioni previste dall'art. 24 cpv. 3 LCPubb/TI siano rispettate.[51]

---

[50] Secondo la giurisprudenza del Tribunale federale, per succursale si intende uno stabilimento di impresa che alle dipendenze di una società principale di cui fa giuridicamente parte esercita in modo duraturo un'attività simile in locali separati, godendo di una certa autonomia nel mondo economico e degli affari (DTF 108 II 122, consid. 1). A differenza del gruppo di società, in cui società madre e filiale sono entità giuridiche distinte, la succursale non ha una personalità giuridica propria, ma agisce in noma della società alla quale appartiene, essendo incorporata nella casa madre e da essa dipendente. Nell'ambito di una procedura di concorso, l'offerta di una succursale vincola la società dalla quale essa dipende, con la conseguenza che quest'ultima deve essere trattata a tutti gli effetti quale offerente.

[51] «Il subappaltatore deve rispettare tutti i requisiti di legge, in particolare di sede o domicilio (lett. a); la parte preponderante o determinante delle prestazioni deve essere eseguita direttamente dall'offerente (lett. b); l'offerente deve assumere la responsabilità solidale e illimitata con il subappaltatore verso il committente per l'esecuzione della prestazione oggetto del subappalto e per il rispetto dei requisiti di legge e di contratto (lett. c); la sostituzione del

Merita infine di essere sottolineato l'unicum costituito in Svizzera dalla cosiddetta *clausola di nazionalità*, sancita all'art. 19 LCPUbb/TI, che prevede che l'offerente debba avere il proprio domicilio o la propria sede in Svizzera. Tale clausola è ovviamente applicabile solo al di sotto delle soglie di apertura ai mercati internazionali, dove non esiste un diritto giustiziabile a partecipare ai concorsi pubblici per gli offerenti esteri.[52] Essa non si estende solo agli offerenti singoli, bensì include anche i subappaltatori, i consorziati, i prestatori di manodopera e gli artigiani. Considerata dal legislatore ticinese la disposizione cardine della riforma e priorità politica per rafforzare l'economia ticinese, il suo scopo risiede nella tutela dell'economia locale; è possibile derogarvi unicamente ove sia dimostrabile che nessun offerente nazionale soddisfi i criteri di idoneità o sia in grado di fornire il prodotto o la prestazione richiesta (art. 4 cpv. 3 LCPubb).[53]

LA VALUTAZIONE DEGLI OFFERENTI

La prima fase della procedura dopo l'apertura delle offerte consiste nell'esame dell'idoneità dell'offerente e del rispetto dell'adempimento dei requisiti minimi da parte di quest'ultimo per poter partecipare ad un concorso per l'aggiudicazione di una commessa pubblica. Tale esame preliminare avviene attraverso la verifica del rispetto delle condizioni di partecipazione e dei criteri di idoneità.

a. Le condizioni di partecipazione

subappaltatore è subordinata al preventivo consenso del committente e consentita solo per necessità oggettiva e alle medesime condizioni esatte per il subappaltatore iniziale (lett. d); l'offerente deve allegare l'offerta del subappaltatore alla propria (lett. d); l'offerente ha l'obbligo di rivolgersi agli URC nel caso di una necessità ulteriore di manodopera. Solo dopo che gli URC hanno attestato l'impossibilità di reperire manodopera presso i propri uffici, potrà rivolgersi alle agenzie interinali (lett. f).» Si noti che il ricorso presentato al Tribunale federale contro la lett. f, è stato respinto con sentenza del 17 marzo 2021(2C_661/2019).

[52] L'art. 6 cpv. 3 dell'Accordo bilaterale contiene infatti una semplice raccomandazione a che le parti si impegnino anche al di sotto delle soglie ad incoraggiare i committenti a trattare gli offerenti in maniera non discriminatoria.

[53] Sul tema si veda FEDERICA DE ROSSA GISIMUNDO, Nachhaltigkeit und Protektionismus im öffentlichen Beschaffungswesen - Der schmale Grat am Beispiel des neuen Tessiner Vergabegesetzes, in: recht 3/2019, pag. 166 ss.

Le condizioni di partecipazione rappresentano i requisiti di base che tutti gli offerenti, i consorziati e i subappaltatori sono tenuti a soddisfare per poter partecipare ad una procedura di aggiudicazione ed eseguire, quindi, la commessa pubblica (art. 26 LAPub/nCIAP). Tali condizioni sono completamente svincolate dalla natura dell'oggetto dell'appalto, ossia non hanno alcun nesso con quest'ultimo, e riguardano essenzialmente l'adempimento degli obblighi verso le istituzioni sociali da parte dell'offerente, il pagamento delle imposte ed il riversamento delle imposte alla fonte nel caso di lavoratori frontalieri, il rispetto delle disposizioni in materia di protezione dei lavoratori e delle condizioni di lavoro (salario minimo previsto dalla legge, da un contratto collettivo di lavoro (CCL) o da un contratto nazionale mantello (CNM), della parità salariale e delle disposizioni in materia di protezione dell'ambiente (art. 12 LAPub/nCIAP). La *ratio legis* a questa esigenza risiede nella volontà di assicurare che tutti i concorrenti siano trattati equamente, rispettino allo stesso modo la legislazione federale e cantonale e non abbiano alcun debito nei confronti dello Stato; la norma intende quindi garantire una concorrenza leale.

La LAPub ed il nCIAP hanno riservato una disposizione specifica agli aspetti legati alla *sostenibilità sociale ed ambientale*, qualificati alla stregua di condizioni di partecipazione:

Da un lato, sul piano della sostenibilità *sociale*, gli art. 12 cpv. 1 e 2 LAPub/nCIAP prevedono l'obbligo da parte degli offerenti di rispettare le disposizioni relative alla protezione dei *lavoratori*, alle condizioni di lavoro e alla parità salariale tra uomo e donna, distinguendo due scenari secondo il luogo di esecuzione della prestazione. Infatti, secondo l'art. 12 LAPub, se il luogo di esecuzione dell'appalto pubblico si trova in Svizzera, l'appalto potrà essere aggiudicato unicamente a quegli offerenti (nazionali o internazionali) che rispettano le disposizioni sulla protezione dei lavoratori e le condizioni di lavoro in vigore in Svizzera. Per contro, se l'esecuzione dell'appalto dovrà essere eseguita all'estero, potrà vedersi aggiudicare la commessa solo l'aggiudicatario che rispetta *almeno le convenzioni fonda-*

mentali dell'Organizzazione internazionale del lavoro (OIL)[54], a meno che non sia in vigore una legislazione più severa nel luogo di esecuzione. L'art. 12 cpv. 2 *in fine* LAPub contempla poi la facoltà per il committente di aumentare il livello di protezione sociale chiedendo agli offerenti il rispetto di standard internazionali supplementari.[55]

D'altro lato, sul piano della sostenibilità *ambientale*, la legge contempla l'obbligo degli offerenti di rispettare le prescrizioni in materia di protezione dell'ambiente e di conservazione delle risorse naturali in vigore nel luogo della prestazione. In Svizzera tali prescrizioni comprendono le disposizioni del diritto svizzero in materia ambientale, mentre all'estero comprendono le convenzioni internazionali per la protezione dell'ambiente designate dal Consiglio federale.[56]

Si noti per inciso che, contrariamente a quanto stabilito a livello federale, l'art. 12 nCIAP non prevede l'obbligo per le imprese svizzere di rispettare le disposizioni vigenti nel Cantone in cui la prestazione viene eseguita, bensì quelle del luogo di origine dell'impre-

[54] Secondo l'allegato 6 della LAPub, esse sono la Convenzione n. 29 del 28 giugno 193023 concernente il lavoro forzato od obbligatorio, la Convenzione n. 87 del 9 luglio 194824 concernente la libertà sindacale e la protezione del diritto sindacale, la Convenzione n. 98 del 1° luglio 194925 concernente l'applicazione dei principi del diritto sindacale e di negoziazione collettiva, la Convenzione n. 100 del 29 giugno 195126 sulla parità di rimunerazione, per lavoro uguale, tra manodopera maschile e femminile, la Convenzione n. 105 del 25 giugno 195727 concernente la soppressione del lavoro forzato, la Convenzione n. 111 del 25 giugno 195828 concernente la discriminazione nell'impiego e nella professione, la Convenzione n. 138 del 26 giugno 197329 concernente l'età minima di ammissione all'impiego e la Convenzione n. 182 del 17 giugno 199930 concernente il divieto delle forme più manifeste di sfruttamento del fanciullo sul lavoro e l'azione immediata volta alla loro abolizione.

[55] Si veda al riguardo DE ROSSA/DAVID (nr. 18), pag. 447.

[56] Allegato 2 OAPub: Convenzione di Vienna del 22 marzo 198510 per la protezione dello strato d'ozono e Protocollo di Montreal del 16 settembre 198711 sulle sostanze che impoveriscono lo strato d'ozono concluso nell'ambito della Convenzione; Convenzione di Basilea del 22 marzo 198912 sul controllo dei movimenti oltre frontiera di rifiuti pericolosi e sulla loro eliminazione; Convenzione di Stoccolma del 22 maggio 200113 sugli inquinanti organici persistenti; Convenzione di Rotterdam del 10 settembre 199814 concernente la procedura di assenso preliminare con conoscenza di causa per taluni prodotti chimici e antiparassitari pericolosi nel commercio internazionale; Convenzione del 5 giugno 199215 sulla diversità biologica; Convenzione quadro delle Nazioni Unite del 9 maggio 199216 sui cambiamenti climatici; Convenzione del 3 marzo 197317 sul commercio internazionale delle specie di fauna e di flora selvatiche minacciate di estinzione; Convenzione del 13 novembre 197918 sull'inquinamento atmosferico attraverso le frontiere a lunga distanza e gli otto protocolli ratificati dalla Svizzera nell'ambito della Convenzione.

sa;[57] tale principio consente di ridurre l'onere amministrativo per gli offerenti che operano sul territorio svizzero, poiché evita loro di dover applicare condizioni di lavoro divergenti a seconda del luogo dello svolgimento della commessa.[58] Così, siccome i Cantoni non prevedono tutti le medesime disposizioni in materia di protezione dei lavoratori, può accadere che il Cantone di origine dell'impresa non preveda alcun CCL per un determinato settore economico, che invece nel Cantone di esecuzione della commessa è regolamentato attraverso un CCL obbligatorio: in virtù del diritto di accedere al mercato degli appalti pubblici, garantito dall'art. 5 LMI, il concorrente deve poter partecipare alla procedura, senza essere obbligato dal Cantone della commessa ad aderire al CCL obbligatorio che non vige nel suo Cantone di provenienza; potrà tuttavia essergli imposto di garantire standard minimi equivalenti al CCL in questione[59].

Il rispetto delle condizioni di partecipazione deve essere dimostrato attraverso la produzione di attestazioni rilasciate dalle autorità competenti (si pensi per esempio al rispetto di un determinato CCL attestato dalle Commissioni paritetiche), o di auto-certificazioni inoltrate insieme all'offerta. Le stesse devono riguardare sia gli offerenti, sia i subappaltatori. La verifica di tale documentazione spetta al committente, che può anche delegare tale compito a terzi, a meno che esso non sia già stato trasferito ad un'autorità prevista da una legge speciale o a un'altra autorità idonea, in particolare a un organo paritetico di controllo (art. 12 cpv. 5 LAPub/nCIAP).

Come si vedrà infine nell'ambito del regime sanzionatorio, il mancato adempimento delle condizioni di partecipazione comporta la facoltà per il committente, nel rispetto del principio della proporzionalità, di escludere l'offerente o, in caso di avvenuta aggiudicazione, di revocargli la commessa (art. 44 cpv. 1 lett. a LAPub/nCIAP). Inoltre, in caso di inosservanza delle disposizioni in materia di tutela

[57] Il principio del luogo d'origine è ancorato all'art. 2 LMI che peraltro introduce una presunzione di equivalenza tra le disposizioni cantonali.

[58] Messaggio nCIAP, pag. 50.

[59] DTF 124 I 107, consid. 2f; sentenza del Tribunale amministrativo del Canton Argovia WBE.2013.101/112 del 19 novembre 2013, consid. 4.2.

dei lavoratori, delle condizioni di lavoro, degli obblighi di annuncio e di autorizzazione secondo la Legge sul lavoro nero (LLN)[60], delle disposizioni sulla parità salariale tra uomo e donna e delle disposizioni in materia ambientale, il committente può sanzionare l'offerente con l'esclusione per un periodo massimo di cinque anni dalle commesse pubbliche (art. 45 cpv. 1 in combinato disposto con art. 44 cpv. 2 lett. f e g LAPub/nCIAP).[61]

I criteri di idoneità

I criteri di idoneità consistono in condizioni formulate dal committente in considerazione della natura dell'appalto concreto che garantiscono la possibilità di partecipare alla procedura esclusivamente ai concorrenti in grado di eseguire la commessa in maniera corretta, puntuale e senza particolari difficoltà. Essi devono quindi vantare un nesso con l'oggetto dell'appalto in relazione alle loro capacità professionali, finanziarie, economiche e tecniche. Al fine di non limitare in maniera eccessiva la cerchia degli offerenti che saranno ritenuti idonei ad eseguire la commessa, a scapito di una libera ed efficace concorrenza, il committente può prevedere nei bandi di concorso unicamente criteri oggettivamente necessari. La verifica del loro adempimento può avvenire anche mediante certificazioni, *labels* o sistemi di gestione sociale ed ambientale, nella misura in cui essi presentino un nesso con l'oggetto dell'appalto: a titolo di esempio, il requisito di un certificato specifico per il sistema di smaltimento dei rifiuti può essere considerato ammissibile in un contratto di gestione dei rifiuti, siccome l'impatto ambientale di questo appalto è in grado di giustificare il requisito di un *know-how* ecologico specifico, mentre un certificato di gestione ambientale (come l'ISO 14001) destinato a migliorare in generale le prestazioni di un'azienda non può di principio essere richiesto. Si noti altresì che l'esigenza di un nesso funzionale tra il criterio di idoneità e l'oggetto dell'appalto rende più

[60] Legge federale concernente i provvedimenti in materia di lotta contro il lavoro nero (Legge contro il lavoro nero, LLN) del 17 giugno 2005 (RS 822.41).

[61] Un impianto sanzionatorio analogo è istituito anche nella legislazione cantonale ticinese: si veda *infra*.

difficile, a questo stadio, la giustificazione di esigenze legate alla sfera sociale della sostenibilità.

Secondo la giurisprudenza del Tribunale federale, l'inoltro dell'offerta costituisce di regola il momento determinante in cui l'offerente è tenuto ad adempiere a tutti i criteri di idoneità previsti dal bando di concorso. Deroghe sono consentite a condizione di essere esplicitate nel bando di gara, ove ad esempio esso permetta agli offerenti di fornire garanzie che dimostrino che essi adempiranno a tutti i criteri di idoneità (al più tardi) al momento della stipula del contratto o dell'esecuzione dell'appalto;[62] se per contro ciò non è previsto e non è nemmeno possibile dedurre tale volontà chiaramente dal bando di concorso o dalla documentazione di gara, allora l'appalto può essere aggiudicato solamente ad un'impresa idonea già al momento dell'inoltro dell'offerta, altrimenti la concorrenza verrebbe falsata e il principio della parità di trattamento tra i concorrenti violato: non si può infatti escludere che altre imprese, potenzialmente disposte a partecipare all'appalto ma non in grado di soddisfare tutti i criteri di idoneità già al momento della presentazione dell'offerta, abbiano rinunciato a concorrere in considerazione delle condizioni contenute nel bando di gara.

Il mancato adempimento di un criterio di idoneità da parte dell'offerente, può comportarne l'esclusione o, nel caso in cui la commessa sia già stata aggiudicata all'offerente non idoneo, la revoca dell'aggiudicazione. In questa scelta, la stazione appaltante è tenuta a rispettare il divieto del formalismo eccessivo ed il principio della proporzionalità, per cui non ogni minima violazione dei criteri di idoneità potrà comportare l'esclusione dalla procedura.

---

[62] DTF 145 II 249; nella sentenza TF 2C_678/2018 del 5 giugno 2019, il committente aveva previsto nel bando di concorso che i concorrenti avrebbero dovuto disporre del personale e dei veicoli necessari per lo sgombero neve e per lo spargimento del sale entro il giorno della firma del contratto. Così, il Tribunale federale ha tutelato la decisione del Tribunale amministrativo del Canton Ticino che confermava la decisione del committente di escludere il ricorrente che al momento della presentazione dell'offerta disponeva del personale e dei veicoli necessari, i quali tuttavia, al momento dell'esecuzione della commessa, sarebbero già in parte stati destinati ad altri appalti simili aggiudicatigli dal Cantone.

VALUTAZIONE DELLE OFFERTE

Constatato il rispetto delle condizioni di partecipazione e dei criteri di idoneità da parte dell'offerente, il committente potrà procedere ad esaminare l'offerta attraverso le specifiche tecniche e i criteri di aggiudicazione precedentemente stabiliti nel bando di concorso. Sia le specifiche tecniche, sia i criteri di aggiudicazione devono garantire che le offerte siano comparabili tra loro, in modo che il committente possa determinare in maniera oggettiva l'offerta più vantaggiosa a cui aggiudicare la commessa pubblica (cfr. art. 41 LAPub/nCIAP).

Le specifiche tecniche

Le specifiche tecniche rappresentano requisiti posti a prodotti o a metodi di produzione e di fabbricazione; anch'essi devono necessariamente avere un nesso con l'oggetto dell'appalto. Al fine di rispettare il principio di non discriminazione tra i concorrenti, per la definizione delle specifiche tecniche il committente è tenuto a fondarsi sulle norme internazionali o, in assenza di queste ultime, sulle prescrizioni tecniche in uso in Svizzera, su norme nazionali riconosciute o sulle raccomandazioni del settore (art. 30 cpv. 2 LAPub/nCIAP). D'altra parte, al committente è vietato introdurre nel bando di concorso specifiche tecniche che riportino una determinata fabbricazione, marca o procedimenti particolari che automaticamente favoriscono od escludono determinati concorrenti; se ciò non è possibile, la tipologia di marca o il metodo specifico di produzione devono essere accompagnati dalla dicitura «o equivalente» (art. 30 cpv. 3 LAPUb/nCIAP).

Nell'ambito della definizione delle specifiche tecniche e, quindi, delle caratteristiche che il prodotto o un metodo di produzione devono avere, i committenti dispongono di un ampio margine di manovra che possono usare anche al fine di orientare i loro acquisti verso una maggiore sostenibilità. Va nondimeno rilevato che a questo stadio è più facile integrare aspetti legati alla tutela ambientale, siccome risulta più difficile dimostrare che le preoccupazioni sociali adempiano al requisito del nesso con l'oggetto dell'appalto, a meno che non si tratti, per esempio, di caratteristiche che mirano

ad eliminare le barriere architettoniche nei confronti delle persone disabili.[63] Coerentemente, l'art. 30 cpv. 4 LAPub/nCIAP prevede in effetti esplicitamente che il committente può prevedere specifiche tecniche per la conservazione delle risorse naturali o per la protezione dell'ambiente.

L'inadempimento delle specifiche tecniche da parte degli offerenti comporta l'esclusione o la revoca dell'offerta. Per questa ragione il principio della proporzionalità e il divieto del formalismo eccessivo richiedono che il committente imponga unicamente le specifiche tecniche oggettivamente e strettamente necessarie:[64] caratteristiche imposte al prodotto o ai metodi di produzione di natura secondaria e la cui assenza non dovrebbe di per sé giustificare un'esclusione dalla procedura di aggiudicazione o una revoca di quest'ultima vanno fissate piuttosto nell'ambito dei criteri di aggiudicazione.[65]

I criteri di aggiudicazione

I criteri di aggiudicazione servono alla valutazione concreta ed oggettiva delle offerte pervenute al committente, al fine della loro comparazione e della determinazione di quella "più vantaggiosa" (art. 41 LAPub/nCIAP). La valutazione va fatta prendendo in con-

[63] Direttiva europea 2014/24/UE del Parlamento europeo e del Consiglio del 26 febbraio 2014 sugli appalti pubblici, N 99; BOYLE ROSEMARIE, Disability issue in public procurement, in: Arrowsmith/Kunzlik (ed.), Social and Environmental Policies in EC Procurement Law, Cambridge 2009, pag. 320 ss.

[64] TF 2C_748/2019 del 21 gennaio 2020: questa sentenza riguardava l'aggiudicazione di un appalto pubblico per la fornitura di sistemi di monitoraggio in ambito ospedaliero, il cui bando di concorso richiedeva quale specifica tecnica una batteria con un'autonomia di quattro ore. Un offerente escluso aveva invece inserito nella sua offerta due batterie con un'autonomia di 3 ore e trenta minuti l'una. Per contro, l'aggiudicataria disponeva di una batteria con un'autonomia da 3 ore. Il primo offerente ha quindi ricorso contro la decisione di aggiudicazione, censurando come non fosse proporzionale la sua esclusione, siccome le sue due batterie, insieme, superavano il requisito delle quattro ore e come il committente avesse violato il principio della parità di trattamento aggiudicando la commessa ad un offerente, che non rispetta i requisiti del bando. Il Tribunale federale ha deciso di escludere entrambi gli offerenti, ritenendo come il criterio di un'unica batteria con un'autonomia di quattro ore doveva essere rispettato da tutti i concorrenti in gara.

[65] Conferenza degli acquisti della Confederazione (CA), Achats durables — Recommandations aux services d'achat de la Confédération, giugno 2014 (versione attuale del 2018), pag. 7.

siderazione, "oltre al prezzo e alla qualità della prestazione, criteri come l'adeguatezza, i termini, il valore tecnico, l'economicità, i costi del ciclo di vita, l'estetica, la sostenibilità, la plausibilità dell'offerta, le differenze del livello di prezzi negli Stati in cui la prestazione è fornita, l'affidabilità del prezzo, la creatività, il servizio di assistenza, le condizioni di fornitura, l'infrastruttura, il contenuto innovativo, la funzionalità, il servizio alla clientela, la competenza tecnica o l'efficienza della metodica" (art. 29 LAPubb/nCIAP). La norma concretizza così il "cambiamento di cultura" precedentemente evocato, che ha essenzialmente abbandonato il principio della concorrenza basata esclusivamente sul prezzo[66] in favore di una concorrenza basata sulla qualità e pone in effetti sul medesimo piano i criteri del prezzo e della qualità, contemplando anche, tra i possibili[67] criteri, quello della *sostenibilità*. Quest'ultimo, in particolare, apre potenzialmente la via all'integrazione nel diritto delle commesse pubbliche di tutta una serie di preoccupazioni riconducibili al concetto più ampio di *Corporate Social Responsibility* e concretizzate all'interno dei 17 obiettivi di sviluppo sostenibile (SDG)[68]. Va nondimeno rilevato che, siccome anche l'art. 29 richiede che i criteri di aggiudicazione siano "riferiti alle prestazioni", per consentire la piena realizzazione di tutte le dimensioni della sostenibilità occorrerà che la giurisprudenza assicuri un'interpretazione estensiva dell'esigenza del nesso con l'oggetto dell'appalto, posto che i criteri sociali e relativi alla *governance* si riferiscono di regola più alla politica dell'impresa offerente che non al prodotto o servizio oggetto della commessa.[69] Va anche detto

[66] Ad eccezione dei beni standardizzati, come per esempio la fornitura di materiale per videosorveglianza degli autobus (STA.52.2019.646). Si veda anche l'art. 29 cpv. 4 LCPubb/nCIAP.

[67] La disposizione menziona in effetti una serie di criteri, la cui integrazione nel bando è facoltativa e rientra nel libero apprezzamento del committente.

[68] Si veda: *https://www.eda.admin.ch/agenda2030/it/home/agenda-2030/die-17-ziele-fuer-eine-nachhaltige-entwicklung.html*. DE ROSSA/DAVID (nr. 18), pag. 449; Conferenza degli acquisti della Confederazione (CA), Achats durables — Recommandations aux services d'achat de la Confédération, giugno 2014 (versione attuale del 2018), pag. 8 s. ; Sustainable Development Goals (SDGs), 17 objecifs de développements durables; EGLI PATRICIA/HOLZGANG MILENA, Agenda 2030 : Rechtliche Dimensionen der Sustainable Development Goals, in : AJP 2018, pag. 333 s.

[69] Al riguardo, si veda: DE ROSSA/DAVID (nr. 18), pag. 450 s.

che, a differenza di quanto avviene nel diritto dell'Unione europea, il Tribunale federale ha ammesso che criteri di aggiudicazione scollegati dall'oggetto della commessa possano essere previsti dal bando, a condizione però di fondarsi su una base legale formale esplicita.[70]

Nonostante qualifichino principalmente l'offerta, i criteri di aggiudicazione possono, a determinate condizioni, riferirsi anche ad aspetti prettamente collegati all'offerente; è il caso ad esempio del criterio relativo alle "referenze", le quali hanno un'influenza solo indiretta sull'offerta, ma che in realtà ne determinano la qualità.[71]

I criteri di aggiudicazione vanno indicati nei documenti di gara in ordine di importanza, con il relativo valore di ponderazione ed il metodo di valutazione, allo scopo di predeterminare in maniera trasparente il quadro all'interno del quale il committente eserciterà il suo ampio potere di apprezzamento ai fini dell'aggiudicazione; ciò esclude a priori la facoltà del committente di introdurre parametri di valutazione delle offerte elaborati a posteriori. Per contro, i sotto-criteri, che si limitano quindi a concretizzare i criteri di aggiudicazione, non devono obbligatoriamente essere pubblicati

[70] DTF 140 I 285: Nell'ambito della messa a concorso del servizio di pulizia degli edifici amministrativi della Città di Ginevra, il committente aveva fissato tra i criteri di aggiudicazione quello relativo al livello di remunerazione per gli addetti alle pulizie, ossia un livello salariale superiore a quello minimo previsto dal CCL, con un valore di ponderazione del 15%. Il Tribunale federale ha rilevato che, di principio, l'utilizzo di criteri sociali ed ambientali è possibile solo se questi presentano un nesso con l'oggetto dell'appalto; in assenza di quest'ultimo, essi sono ammissibili solo se previsti da una base legale. In casu, avendo concluso che un salario superiore a quello minimo previsto dal CCL non esplicasse in realtà un'influenza importante sulla qualità delle prestazioni oggetto della commessa e che, d'altro lato, la sua previsione non si fondasse su alcuna base legale esplicita, esso è stato dichiarato inammissibile. Questa giurisprudenza ha indotto sia il legislatore federale che molti legislatori cantonali ad introdurre esplicitamente nei rispettivi atti normativi il "criterio degli apprendisti" che tuttavia, in ragione del suo carattere potenzialmente discriminatorio verso imprese provenienti da Stati che non conoscono il sistema di formazione duale peculiare all'ordinamento svizzero, è applicabile solamente al di sotto delle soglie di apertura del mercato delle commesse pubbliche alla concorrenza internazionale. Si veda al proposito l'art. 29 cpv. 2 LAPub/nCIAP. Inoltre, il Tribunale federale ha stabilito che il valore di ponderazione di tale criterio non può essere superiore al 10% e deve comunque sempre tenere in considerazione il rapporto con il criterio del prezzo, al quale va sempre riconosciuto carattere preponderante: DTF 129 I 313.

[71] BEYELER MARTIN, Die Rechtsprechung 2012-2013, in: Stöckli/Zufferey (ed.), Aktuelles Vergaberecht 2014, Zurigo 2014, pag. 547 ss., pag. 551; DTF 139 II 489, consid. 2.1 s.

nel bando di concorso.[72]

Inoltre, di principio, i criteri di idoneità (che si riferiscono ai concorrenti) e quelli di aggiudicazione (che identificano le offerte) vanno tenuti distinti. La giurisprudenza del Tribunale federale ammette tuttavia che un determinato criterio di aggiudicazione possa riprendere un'esigenza già posta nella forma di un criterio di idoneità (cosiddetta *Mehreignung*) ed essere valutato così a duplice titolo, se mediante il criterio di idoneità viene richiesto il rispetto di una determinata esigenza minima, mentre con il medesimo criterio di aggiudicazione viene premiato il superamento di tale minimo. Nella prassi, ciò avviene di regola in relazione al criterio delle "referenze" e dei "lavori analoghi", laddove l'idoneità professionale o l'esperienza svolgano un ruolo particolarmente di rilievo per la commessa: in qualità di criterio di idoneità, esso attesta la capacità tecnica e professionale dell'offerente, mentre in qualità di criterio di aggiudicazione, esso consente al committente di esprimere indirettamente anche un giudizio sulla qualità dell'offerta.[73]

Infine, a differenza di quanto avviene con i criteri di idoneità e con le specifiche tecniche, il mancato adempimento di un criterio di aggiudicazione comporta unicamente l'assegnazione di un punteggio inferiore e non, invece, l'esclusione dalla procedura di concorso o la revoca dell'aggiudicazione. Di conseguenza, la valutazione negativa di un determinato criterio può essere compensata dal giudizio positivo rispetto ad un altro criterio.[74]

[72] STA.52.2018.429 del 3 dicembre 2018, consid. 3.1.
[73] DTF 139 II 489, consid. 2.1 s.
[74] SCHNEIDER HEUSI CLAUDIA, Referenzen, Labels, Zertifikate, in: Zufferey/Beyeler/Scherler (ed.), Aktuelles Vergaberecht 2016, pag. 393 ss., pag. 395; DTF 139 II 489, consid. 2.2.4.

7. La decisione di aggiudicazione e la stipula del contratto d'appalto: dal diritto pubblico al diritto privato

Una volta analizzate le diverse offerte pervenutegli entro il termine perentorio per il loro inoltro, il committente si determina in principio sull'aggiudicazione della commessa, posto che – se ne sono dati i motivi enumerati all'art. 43 LAPubb/nCIAP[75] – esso può nondimeno decidere di interrompere la procedura di aggiudicazione. Con la crescita in giudicato della decisione formale di aggiudicazione si chiude la fase della procedura retta dal diritto amministrativo e si apre quella disciplinata dal diritto privato, relativa alla conclusione del contratto tra il committente e l'aggiudicataria[76]. Si noti che, a questo stadio, il diritto delle commesse pubbliche accorda al committente un diritto di stipulare il contratto conformemente ai punti essenziali stabiliti nella procedura di aggiudicazione, ma non lo obbliga, ad esempio se nel frattempo ha deciso di rinunciare al progetto per fondati motivi, poiché i rapporti sono ora entrati nella sfera del diritto privato contrattuale[77]. In tale contesto, il contratto d'appalto deve però essere redatto in forma scritta e, rispetto alla determinazione del suo contenuto, il committente dispone di poca flessibilità poiché resta legato ai principi fondamentali del diritto degli appalti pubblici (in particolare, la parità di trattamento e la concorrenza efficace) ed alle condizioni contenute nel bando di concorso e nella documentazione di gara; ove invece, durante l'esecuzione dell'appalto si imponessero modifiche sostanziali alle prestazioni richieste, il committente è di regola tenuto ad interrompere l'esecuzione e ad

[75] Ad esempio, se nessuna offerta adempie le specifiche tecniche o gli altri requisiti, se le offerte presentate non permettono un acquisto economicamente vantaggioso oppure superano notevolmente il limite di spesa, o ancora se esistono indizi sufficienti di un accordo illecito in materia di concorrenza tra gli offerenti.

[76] Per i dettagli rispetto alla differente regolamentazione della questione per le commesse federali sopra e sotto le soglie internazionali si veda l'art. 42 LAPub/nCIAP e le relative spiegazioni di BELLANGER FRANÇOIS/DAYEN BENEDICTE, Les nouveautés concernant la phase postérieure à la décision d'adjudication, in : BR 2020, pag. 36 ss., pag. 37.

[77] BELLANGER FRANÇOIS/DAYEN BENEDICTE, Les nouveautés concernant la phase postérieure à la décision d'adjudication, in : BR 2020, pag. 36 ss., pag. 37.

indire una nuova procedura (tenendo però sempre conto del principio di proporzionalità e di eventuali casi d'urgenza). D'altro canto, qualora le condizioni di partecipazione o i criteri di idoneità venissero a cadere durante l'esecuzione dell'appalto, la revoca dell'aggiudicazione si impone di regola.

8. Regime sanzionatorio

Il regime sanzionatorio è disciplinato dagli art. 44 e 45 LAPub/nCIAP che, rispetto al diritto previgente, hanno sistematizzato la materia migliorando l'arsenale a disposizione dei committenti per garantire il rispetto del diritto delle commesse pubbliche.

Da un lato, l'art. 44 cpv. 1 LAPub/nCIAP prevede misure amministrative di natura restitutoria, intese cioè a ristabilire la legalità. Il committente può, nell'ambito del suo ampio margine di apprezzamento e posto che abbia una conoscenza sicura dei fatti suscettibili di innescare una sanzione[78], pronunciare *l'esclusione* di un offerente dalla procedura di aggiudicazione, la sua radiazione da un elenco ufficiale o la revoca di un'aggiudicazione già decisa, nelle fattispecie previste in maniera esaustiva dalla disposizione stessa.[79] Nei casi pre-

[78] Messaggio LAPub FF 2017, pag. 1695 s.

[79] Si tratta dei casi in cui l'offerente, un terzo coinvolto o i rispettivi organi non adempiono (più) alle condizioni di partecipazione o se il loro comportamento pregiudica lo svolgimento conforme alla legge della procedura di aggiudicazione (lett. a); le loro offerte o le loro domande di partecipazione presentano vizi formali rilevanti o divergenze sostanziali rispetto ai requisiti vincolanti definiti nel bando (lett. b); sono oggetto di una condanna passata in giudicato per un delitto ai danni del committente o per un crimine (lett. c); sono oggetto di una procedura di fallimento o di pignoramento (lett. d); hanno violato le disposizioni sulla lotta contro la corruzione (lett. e); si oppongono ai controlli ordinati nei loro confronti (lett. f); non pagano le imposte o i contributi sociali dovuti (lett. g); non hanno eseguito in maniera corretta commesse pubbliche precedenti o hanno altrimenti dimostrato di non essere una parte contraente affidabile e degna di fiducia (lett. h); hanno partecipato ai lavori preliminari dell'appalto pubblico senza che lo svantaggio concorrenziale che ne deriva per gli altri offerenti possa essere compensato con mezzi adeguati (lett. i); sono stati esclusi secondo l'art. 45 cpv. 1 da future commesse pubbliche con una decisione passata in giudicato (lett. j).

visti dall'art. 44 cpv. 2 LAPub/nCIAP le medesime sanzioni possono essere già pronunciate in presenza di semplici indizi sufficienti, siccome si tratta di comportamenti più gravi.[80] Il principio della proporzionalità ed il divieto del formalismo eccessivo vanno ad ogni modo rispettati. Inoltre, l'esclusione di un offerente può essere effettuata sia mediante notifica individuale della decisione, sia implicitamente mediante l'aggiudicazione ad un altro concorrente.[81] Si noti che anche in tale contesto si trova riscontro del cambiamento culturale evocato all'inizio del presente contributo, nella misura in cui tra le fattispecie suscettibili di provocare l'esclusione di un concorrente vi sono anche gli scenari nei quali questo non abbia rispettato le condizioni di partecipazione in materia di protezione sociale dei lavoratori e delle lavoratrici o abbia violato le disposizioni in materia di lotta alla corruzione.

D'altro lato, l'art. 45 LAPub/nCIAP prevede la facoltà per il committente di pronunciare *l'esclusione* da commesse pubbliche future per un periodo massimo di cinque anni in caso di grave violazione delle disposizioni contenute nella legge,[82] iscrivendo le relative decisioni cresciute in giudicato in un apposito elenco, non pubblico ma consultabile da ogni committente che mostri un interesse legittimo ad ottenere le informazioni relative ad un determinato offerente o subappaltatore (art. 45 cpv. 3 LAPub/nCIAP). Nei casi meno gravi può essere pronunciato un ammonimento. Questi provvedimenti costituiscono delle sanzioni amministrative con una finalità repressiva ed un effetto preventivo; esse vanno pronunciate tenendo conto del principio della proporzionalità e della gravità della colpa

[80] Ad esempio in caso di dichiarazioni false o ingannevoli fornite al committente o della conclusione di accordi illeciti in materia di concorrenza, o ancora in caso di inosservanza delle disposizioni in materia di tutela dei lavoratori, condizioni di lavoro, disposizioni sulla parità salariale tra donna e uomo, o le disposizioni del diritto svizzero in materia ambientale.

[81] Non sussiste infatti alcun diritto ad una notifica individuale della decisione di esclusione: Messaggio LAPub, FF 2017, pag. 1698.

[82] In particolare in caso di: condanna passata in giudicato per un delitto ai danni del committente o per un crimine; violazione delle disposizioni sulla lotta alla corruzione; conclusione di accordi illeciti in materia di concorrenza; violazione delle disposizioni in materia di tutela dei lavoratori, condizioni di lavoro, disposizioni sulla parità salariale tra donna e uomo; violazione delle disposizioni sulla confidenzialità e delle disposizioni del diritto ambientale.

commessa[83] ed in ragione della loro portata occorre riconoscere che equivalgono a delle sanzioni penali, nel senso che hanno carattere penale[84] ai sensi dell'art. 6 CEDU.

L'art. 45 nCIAP ed alcune legislazioni cantonali (tra cui quella ticinese, all'art. 45a LCPubb; non invece il diritto federale!) comminano inoltre una sanzione di natura pecuniaria: il concordato intercantonale accorda la facoltà di infliggere una *multa* fino al 10 per cento della somma rettificata dell'offerta; la legge ticinese, invece, fissa il limite edittale al 20% del valore della commessa e, in aggiunta, contempla altresì delle vere e proprie sanzioni penali, e meglio la condanna al pagamento di una multa sino a 50'000 franchi, nei casi in cui l'offerente (o un funzionario del committente che viola le norme sulla ricusa per conseguire un indebito profitto) abbiano agito intenzionalmente (art. 45b LCPubb).

9. Protezione giuridica

Nell'intento di offrire un controllo giurisdizionale degli atti del committente che sia il più possibile esteso[85], gli art. 53 LAPub/nCIAP prevedono un elenco esaustivo delle decisioni impugnabili: il bando di concorso, la scelta degli offerenti nella procedura selettiva, le domande di ricusazione, la decisione di aggiudicazione, la revoca dell'aggiudicazione, l'interruzione della procedura, l'esclusione dalla procedura e l'inflizione di una sanzione. Il termine di impugnazione è di venti giorni dalla notifica della decisione nella legge federale e nel nCIAP (art. 56 cpv. 1) e di dieci giorni nella legge ticinese (art. 36 cpv. 1 LCPubb).

---

[83] Messaggio LAPub, FF 2017, pag. 1699.

[84] Possiedono un "strafähnliche Charakter"; Messaggio LAPub, FF 2017, pag. 1715.

[85] L'accordo AAP/OMC 2012 chiede agli Stati contraenti di predisporre «procedure di ricorso amministrativo o giudiziario tempestive, efficaci, trasparenti e non discriminatorie» che prevedano misure cautelari rapide affinché gli offerenti possano contestare presunte violazioni del diritto; si veda altresì l'art. 9 LMI, *supra*.

Si noti che la protezione giuridica nell'ambito del diritto delle commesse pubbliche varia per i mercati internazionali e per le commesse nazionali, e si può schematizzare come segue:

Per le commesse il cui valore è superiore alle soglie dei trattati internazionali, sia l'art. 53 LAPub, sia l'art. 52 nCIAP offrono una protezione giuridica completa, nel senso che gli offerenti possono impugnare tutte le decisioni impugnabili elencate all'art. 53 LAPub senza alcuna limitazione dettata dal raggiungimento di un determinato valore soglia.

Al di sotto delle soglie di apertura ai mercati internazionali, invece, occorre distinguere:

- l'art. 29a Cost. fed., che impone un controllo giudiziario generalizzato degli atti amministrativi,[86] ha determinato un'estensione della protezione giuridica nelle commesse federali, rette quindi dalla LAPub. Se in passato, infatti, gli offerenti disponevano unicamente della possibilità di presentare una segnalazione all'autorità di vigilanza[87] ma non potevano impugnare le decisioni in materia di appalti dinnanzi ad un giudice, oggi – per le commesse di forniture e di prestazioni di servizi superiori a 150'000.- CHF e per le commesse edili superiori a 2'000'000 CHF[88] – è invece data la via del ricorso al Tribunale federale amministrativo e, successivamente, al Tribunale federale (art. 52 cpv. 1 LAPub). Tuttavia, la legge accorda unicamente una cosiddetta "protezione giuridica secondaria", limitata cioè all'accertamento dell'illiceità della decisione e all'eventuale richiesta di risarcimento del danno per le spese necessarie sostenute

[86] Garanzia della via giudiziaria: "Nelle controversie giuridiche ognuno ha diritto al giudizio da parte di un'autorità giudiziaria. In casi eccezionali, la Confederazione e i Cantoni possono escludere per legge la via giudiziaria".

[87] Ai sensi dell'art. 71 della Legge federale sulla procedura amministrativa (PA) del 20 dicembre 1968 (RS 172.021), "chiunque può denunziare, in ogni tempo, all'autorità di vigilanza i fatti che richiedono, nell'interesse pubblico, un intervento d'ufficio contro un'autorità". Il denunziante non acquisisce tuttavia qualità di parte e l'autorità di vigilanza interviene solo in presenza di un interesse pubblico.

[88] Allegato 4 LAPub.

dall'offerente in relazione alla preparazione e alla presentazione della propria offerta (art. 52 cpv. 2 LAPub; art. 58 cpv. 4 LAPub). Di conseguenza, il committente può firmare il contratto d'appalto già subito dopo la decisione di aggiudicazione, senza dover aspettare che questa cresca in giudicato, siccome l'offerente non ha nemmeno la possibilità di chiedere al Presidente del Tribunale il conferimento dell'effetto sospensivo ad un suo eventuale ricorso (volto, come detto, comunque solo ad ottenere la constatazione dell'illiceità della decisione impugnata).

- A livello cantonale, il nCIAP prevede la possibilità di impugnare una decisione al Tribunale cantonale amministrativo quale istanza unica almeno a partire da 150'000.- CHF (art. 52 cpv. 1 nCIAP); i Cantoni dispongono comunque della facoltà di garantire la protezione giuridica anche a partire da 1.- CHF,[89] come del resto avviene già oggi nel Canton Ticino (art. 15 CIAP e art. 36 LCPubb).

Una particolare attenzione la merita la questione dell'impugnazione del bando di concorso: eventuali prescrizioni contenute in tale atto o nella documentazione di gara devono essere impugnate immediatamente, con un ricorso contro il bando di concorso stesso; censure inerenti a tali prescrizioni sollevate solo nell'ambito del ricorso contro la decisione di aggiudicazione sono in principio da considerarsi perente e, quindi, inammissibili. Gli art. 53 cpv. 2 LAPub/nCIAP formalizzano la corrispondente prassi instaurata da anni dalla giurisprudenza sia a livello federale, sia a livello cantonale.

D'altro canto, gli art. 58 cpv. 3 LAPub/nCIAP prevedono che, contemporaneamente all'accertamento della violazione del diritto, l'autorità di ricorso decide anche in merito a un'eventuale richiesta di risarcimento dei danni. La possibilità di ottenere un giudizio «in via adesiva» sulla richiesta di risarcimento da parte della medesima autorità permette al ricorrente di evitare costi procedurali doppi e

[89] Messaggio nCIAP, pag. 108.

delle potenziali contraddizioni tra le varie sentenze pronunciate.[90] Si tratta invero di una novità sia nel diritto federale, sia (quando aderiranno al nCIAP) per alcuni cantoni che oggi ancora prevedono che le richieste di risarcimento dei danni debbano essere trattate in due fasi, con una procedura separata fondata sulla legislazione in materia di responsabilità dello Stato, e dopo l'avvenuta constatazione dell'illiceità da parte dell'autorità di ricorso in materia di commesse pubbliche. Secondo gli art. 58 cpv. 4 LAPub/nCIAP, il danno da risarcire è comunque limitato unicamente alle spese necessarie sostenute dall'offerente in relazione alla preparazione ed alla presentazione della propria offerta,[91] ciò che comporta un'importante restrizione rispetto al diritto attualmente in vigore, che permette di far valere anche i costi della procedura di ricorso, spesso maggiori rispetto a quelli sostenuti per l'allestimento dell'offerta.[92]

Infine, è bene rilevare che gli strumenti di protezione giuridica sono a disposizione esclusivamente dei concorrenti che mostrano di avere un interesse legittimo. Nella sua prassi nota come *Ceneri-Praxis*, il Tribunale federale ha così stabilito che dispongono della legittimazione attiva a ricorrere unicamente i concorrenti che dimostrano di avere, in caso di ammissione del ricorso, possibilità reali e concrete di vedersi aggiudicare la commessa: il concorrente escluso è quindi legittimato a contestare la decisione di aggiudicazione unicamente nella misura in cui abbia precedentemente contestato la decisione della sua esclusione;[93] i secondi classificati devono invece limitarsi a contestare la posizione dell'impresa aggiudicataria, mentre i terzi classificati devono contestare anche quella del concorrente classificatosi al secondo posto.[94]

---

[90] Messaggio LAPub, FF 2017 1720.

[91] BEYELER MARTIN, Rechtsschutz, Beschaffungsvertrag, Öffentlichkeitsprinzip, in: BR 2020, pag. 40 ss., pag. 42.

[92] BELLANGER FRANÇOIS/DAYEN BENEDICTE, Les nouveautés concernant la phase postérieure à la décision d'adjudication, in : BR 2020, pag. 36 ss., pag. 38; DE ROSSA/DAVID/ROVELLI (nr. 39), pag. 399.

[93] DTF 141 II 14.

[94] Sentenza del TF 2C_698/2019 del 24 aprile 2020.

10. Conclusione

Dalla panoramica sul diritto svizzero in materia di appalti pubblici illustrata nel presente contributo è possibile individuare una recente tendenza ad un'applicazione sempre più estensiva di questa normativa, voluta innanzitutto dalla giurisprudenza, in particolare dal Tribunale federale, e confermata in seguito anche nella recente revisione del diritto federale e intercantonale delle commesse pubbliche. Nonostante tale evoluzione sia stata accolta con una certa riluttanza dai committenti a causa dell'elevato grado di formalismo che il diritto delle commesse pubbliche comporta, essa ci sembra giustificarsi da diversi punti di vista. Innanzitutto, la definizione ampia del campo di applicazione oggettivo e soggettivo conferma che i processi di «destatalizzazione» e di decentralizzazione dell'esecuzione dei compiti pubblici non possono comunque comportare una fuga nel diritto privato e, quindi, un'elusione dei principi fondamentali che sottendono il diritto delle commesse pubbliche. D'altro canto, una sua applicazione estensiva è auspicabile anche alla luce del prospettato cambiamento di paradigma del diritto degli appalti pubblici quale strumento di orientamento verso una maggiore qualità e sostenibilità degli acquisti pubblici e di promozione della responsabilità sociale delle imprese. Infatti, la possibilità per i committenti di imporre elevati standard di qualità, di sostenibilità nelle sue tre dimensioni e di integrità è suscettibile di indurre gli attori economici privati a prestare maggiore attenzione agli effetti delle loro attività sulla società; le imprese che vogliono aumentare le possibilità di ottenere la commessa sono così indotte a comportarsi in maniera più responsabile sul mercato, fornendo nel contempo il loro contributo alla realizzazione degli Obiettivi di Sviluppo Sostenibile dettati dall'Agenda 2030. Tuttavia, affinché la volontà espressa dal legislatore nella revisione del diritto federale ed intercantonale acquisisca la sua dimensione effettiva è di fondamentale importanza che, d'ora in poi, la prassi dei committenti si focalizzi sulla concretizzazione della sostenibilità sociale ed ambientale nei bandi di gara, e – soprattutto – che la giurisprudenza avalli un'interpretazione estensiva dell'esigenza che i criteri di aggiudicazione sociali ed ambientali

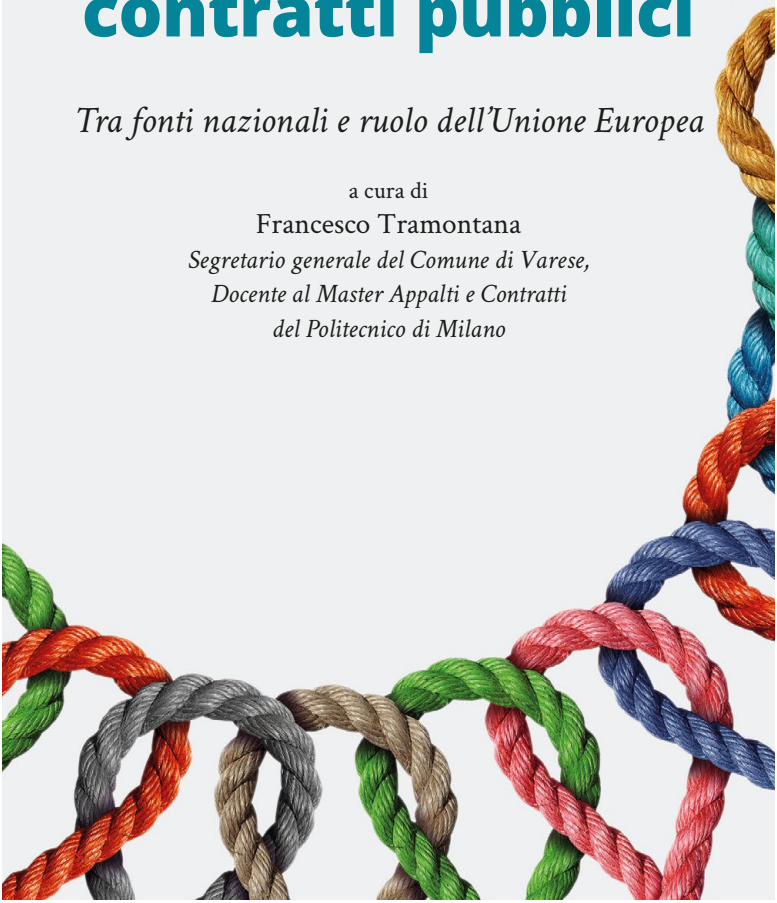
abbiano un nesso funzionale con l'oggetto dell'appalto (art. 29 cpv. 1 nLAPub/nCIAP); ciò vale in particolare per le preoccupazioni sociali che di regola riguardano la politica generale dell'impresa ed esplicano un effetto solo (ma comunque) indiretto sul prodotto o sul servizio appaltati.

5

Il diritto italiano in tema di contratti pubblici

Tra fonti nazionali e ruolo dell'Unione Europea

a cura di
Francesco Tramontana
Segretario generale del Comune di Varese,
Docente al Master Appalti e Contratti
del Politecnico di Milano



1. La trasformazione eurounitaria del diritto dei contratti pubblici in Italia e il nuovo ruolo delle amministrazioni aggiudicatrici

La materia dei contratti pubblici è tra quelle storicamente più consolidate del diritto italiano. Risale infatti all'immediata stagione post unitaria la legge quadro sui lavori pubblici [1]che per un lunghissimo periodo non solo ha regolato la realizzazione delle opere infrastrutturali, ma ha anche funto da legge quadro sulle commesse pubbliche, assurgendo così a prototipo dei successivi interventi normativi. Una norma in realtà più orientata alla procedura di realizzazione dei lavori che agli strumenti di scelta del contraente, ma grazie alla quale si sono stagliati nel tempo concetti chiave come la differenza tra contabilizzazione a corpo e contabilizzazione a misura[2], hanno preso forma istituti ormai consolidati come il quinto d'obbligo[3] e principi ancora attuali quale la tendenziale immodificabilità dei

[1] Si tratta della legge 20 marzo 1865, n. 2248, Allegato F.

[2] Così il testo dell'articolo 326, oggi abrogato: *"1. I contratti si fanno sempre per l'esecuzione di un dato lavoro o di una data provvista, regolandone il prezzo a corpo o a misura. 2. Per le opere o provviste a corpo, il prezzo convenuto è fisso e invariabile, senza che possa essere invocata dalle parti contraenti alcuna verificazione sulla misura o sul valore attribuito alla qualità di dette opere o provviste. 3. Per le opere appaltate a misura, la somma prevista nel contratto può variare, tanto in più quanto in meno, secondo la quantità effettiva delle opere eseguite. Per l'esecuzione loro sono fissati nel capitolato d'appalto prezzi variabili per unità di misura e per ogni specie di lavoro"*.

[3] L'istituto, ancora oggi vigente, era regolato dall'articolo 344: *"1. Occorrendo in corso di esecuzione un aumento od una diminuzione di opere, l'appaltatore è obbligato ad assoggettarvisi fino a concorrenza del quinto del prezzo di appalto alle stesse condizioni del contratto. Al di là di questo limite egli ha diritto alla risoluzione del contratto. 2. In questo caso sarà all'appaltatore pagato il prezzo dei lavori a termini di contratto"*.

contratti pubblici[4].

Lo snodo più rilevante in tema di scelta del contraente privato e procedure di gara risale invece alla legge sulla contabilità di Stato del 1923[5] e al suo regolamento attuativo[6], emanato l'anno dopo, cui si deve il disegno organico degli strumenti utilizzabili dai soggetti pubblici per interpellare il mercato. Così, moduli procedimentali come asta pubblica, licitazione privata, appalto concorso e trattativa privata, contenuti in questo apparato normativo, hanno per lungo tempo costituito il ventaglio di traiettorie percorribili per la scelta del contraente. L'apparato regolatorio legge/regolamento di contabilità di Stato ha attraversato indenne l'intero secolo scorso e, come si vedrà meglio oltre, ancora oggi costituisce il plesso normativo a disposizione delle amministrazioni per i contratti attivi.

Si tratta di norme che hanno portato con sé una forte testimonianza dello spirito del tempo in cui hanno operato, la lunga stagione antecedente l'avvento del diritto di derivazione eurounitaria. Un frangente in cui l'amministrazione era mossa pressoché unicamente dalla necessità di ottenere i prodotti del mercato alle condizioni più vantaggiose. E in cui l'interesse pubblico dominante aveva quindi natura economico-patrimoniale e i sistemi di gara erano funzionali a questo scopo.

L'avvento delle direttive europee, negli anni 70 del secolo scorso, ha fortemente modificato questa prospettiva[7], trasformando il ruolo giocato dalle amministrazioni pubbliche nel contesto contrattuale. Non più soltanto acquirenti orientati a ottenere il miglior prodotto in commercio e a impiegare in maniera efficace e parsimoniosa i denari pubblici utilizzati per l'acquisto, ma garanti della corretta

[4] L'articolo 343 prevedeva che *"1. Verificandosi il bisogno d'introdurre in un progetto già in corso di eseguimento variazioni od aggiunte le quali non siano previste dal contratto e diano luogo ad alterazione dei prezzi di appalto, l'ingegnere direttore ne promuove l'approvazione dell'Autorità competente, presentando una perizia suppletiva che servirà di base ad una distinta sottomissione o ad un'appendice al contratto principale".*

[5] Regio Decreto 18 novembre 1923, n. 2440.

[6] Regio Decreto 23 maggio 1924, n. 827.

[7] Sul tema G. GRECO, L'adeguamento dell'ordinamento italiano alle direttive comunitarie in materia di appalti di lavori pubblici, in AAVV, Gli appalti di lavori pubblici nel diritto amministrativo comunitario e italiano, Giuffrè, 1990.

applicazione delle regole concorrenziali alla commessa gestita. Con la conseguenza che in un ipotetico contrasto tra l'ottenimento delle migliori condizioni di mercato e la salvaguardia delle regole concorrenziali, le amministrazioni hanno iniziato a dover far prevalere queste ultime, anche a costo di sacrificare il proprio interesse patrimoniale di acquirenti. In altre parole, la stagione dell'assoggettamento del diritto dei contratti pubblici al diritto europeo, che vige oggi ormai da quasi mezzo secolo, vede le amministrazioni essere investite del ruolo di soggetti attuatori dei principi dei trattati costitutivi della Cee ieri e dell'Ue oggi. Con la conseguenza che il mero interesse economico-patrimoniale, che aveva costituito il motivo stesso di ricorso al mercato, diventa elemento recessivo.

Oggi, quindi, sia pur con alcuni distinguo di cui si farà menzione oltre, il diritto dei contratti pubblici in Italia ha diretta derivazione eurounitaria e gli istituti attraverso cui le amministrazioni operano sono regolati in direttive del Parlamento europeo e del Consiglio, recepite dagli stati membri con strumenti normativi di regolazione nazionale. In Italia ciò avviene per lo più con decreti legislativi emanati dal governo su delega del Parlamento contenente i principi fondamentali racchiusi nelle direttive.

La natura sovranazionale delle fonti di regolazione del procedimento di scelta del contraente ha di fatto sottratto non solo allo Stato, ma anche agli ulteriori livelli di governo in cui l'articolo 114 della Costituzione articola la Repubblica[8], ogni potestà normativa, anche di carattere regolamentare, sul tema. Con la conseguenza che i tentativi di introdurre norme derogatorie, in alcuni casi esperiti da regioni o altri enti territoriali, sono stati sempre censurati, a volte anche attraverso l'attivazione da parte della Commissione europea di procedure di infrazione al Trattato Ue[9].

[8] La norma costituzionale prevede che *"La Repubblica è costituita dai Comuni, dalle Province, dalle Città metropolitane, dalle Regioni e dallo Stato. I Comuni, le Province, le Città metropolitane e le Regioni sono enti autonomi con propri statuti, poteri e funzioni secondo i principi fissati dalla Costituzione"*.

[9] La procedura è disciplinata dagli articoli 258, 259 e 260 del Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea.

Ciò è frutto della stessa architettura su cui è stato eretto l'ordinamento dell'Unione Europea e che, in nome della concorrenza[10], colloca i soggetti pubblici nella medesima posizione di tutti gli operatori che si affacciano sul mercato, salvo mitigare gli effetti di questa equiordinazione in nome di altri principi ugualmente fondativi come quello di coesione[11].

La riprova della dinamicità di questa relazione dialettica trova riscontro nell'articolo 106 del Trattato sul funzionamento dell'Unione Europea. È noto come uno degli obiettivi dell'ordinamento eurounitario sia costituito dalla realizzazione di un mercato interno pienamente concorrenziale. Ciò è possibile attraverso l'esercizio di quattro libertà fondamentali: la libertà di circolazione delle merci, delle persone, dei servizi e dei capitali. Tali prerogative basano la propria sussistenza sull'idea che ogni qual volta il diritto comunitario lambisca un'attività d'impresa, l'assioma di fondo sia costituito dal mercato aperto. Questo principio è declinato proprio dall'articolo 106: *"le imprese incaricate della gestione dei servizi di interesse economico generale o aventi carattere di monopolio fiscale sono sottoposte alle norme dei trattati, e in particolare alle regole di concorrenza, nei limiti in cui l'applicazione di tali norme non osti all'adempimento, in linea di diritto e di fatto, della specifica missione loro affidata"*. Ciò vuol dire che tutte le attività economiche sono sottoposte alle regole poste a presidio della libertà di concorrenza nel mercato e che, quindi, chiunque sia il titolare o l'esercente dell'attività, beneficia ab origine della possibilità di offrire i suoi prodotti nel mercato a parità di condizioni rispetto agli altri operatori. Tutti i soggetti possono così avere accesso al mercato, salva la necessità che l'autorità pubblica ne verifichi i requisiti di idoneità attraverso strumenti che vanno progressivamente spostandosi dal paradigma dell'autorizzazione preventiva a quello dell'autoattestazione per lo più espressa mediante segnalazione certificata di inizio attività[12].

[10] I principi sulla concorrenza sono declinati negli articoli 101 e 102 del TFUE.

[11] Dei principi di coesione economica, sociale e territoriale si occupano gli articoli da 174 a 178 del TFUE.

[12] Si tratta di un modulo procedimentale, disciplinato in via generale dall'articolo 19 della

L'articolo 106 afferma la vigenza di questo principio nei confronti di tutte le attività erogate sul mercato, anche quelle provenienti da soggetti incaricati *"della gestione di servizi di interesse economico generale o aventi carattere di monopolio fiscale"*. Cioè anche nei confronti degli enti pubblici, i quali pertanto, di norma, agiscono sul mercato in regime di piena concorrenza con i soggetti privati. Ciò deriva dal convincimento che il mercato sia in grado, da sé solo, di autoregolarsi, permettendo, attraverso l'incontro tra domanda e offerta, il soddisfacimento del consumatore. Tuttavia non è detto che l'autosufficienza delle dinamiche concorrenziali possa far fronte a condizioni di fruizione dei servizi che, inevitabilmente, restano influenzate da fattori esogeni quali le condizioni in cui versano i loro destinatari e il contesto sociale e territoriale in cui l'erogazione avviene. Così, per ovviare allo scalino sociale che fatalmente sorgerebbe in caso di regolazione interamente affidata al mercato, sovviene la seconda parte della norma, quella che prevede che i soggetti pubblici siano assoggettati alle regole di concorrenza *"nei limiti in cui l'applicazione di tali norme non osti alla missione loro affidata"*. In altre parole, ogni qual volta il meccanismo concorrenziale non sia in grado di soddisfare autonomamente le esigenze fondamentali dei cittadini, chi esercita potestà pubbliche può avocare a sé la regolazione di quel segmento di mercato, fornendo egli stesso il servizio a condizioni tali da permetterne l'accesso anche a soggetti che il sistema concorrenziale avrebbe escluso.

La giurisprudenza costituzionale ha ulteriormente elaborato questo schema logico, collocando l'attività di tutti i soggetti - anche quelli pubblici - che a vario titolo erogano servizi, nel *cluster* più generale della concorrenza nel mercato ed enucleando, all'interno di tale ambito, la categoria della concorrenza per il mercato[13], inner-

legge sul procedimento amministrativo (7 agosto 1990, n. 241), in forza del quale il provvedimento ampliativo della sfera giuridica del richiedente, il cui rilascio non dipenda da accertamento discrezionale da parte dell'amministrazione e non sia sottoposto né ad atti di programmazione né a contingentamenti quali/quantitativi, è sostituito da una segnalazione con cui il soggetto interessato certifica il possesso delle condizioni previste dalla legge, cui è allegata un'asseverazione tecnica redatta da professionisti abilitati.

[13] Tra le pronunce attraverso le quali la Corte ha sedimentato la differenza tra concorrenza

vata dall'insieme di regole cui soggiacciono gli operatori economici cui, una volta assunta la titolarità del servizio, i soggetti pubblici si rivolgono per l'erogazione dello stesso. Queste regole che ieri erano di derivazione esclusivamente nazionale, oggi promanano dall'Unione Europea e costituiscono il baricentro dell'attività procedimentale in tema di scelta degli operatori economici chiamati a realizzare opere pubbliche e fornire beni e servizi in forza di una committenza pubblica.

2. Il sistema della fonti tra ortodossia eurounitaria e tentativi di affrancamento

L'inquadramento concettuale cui si è fatto sin qui cenno permette una più meditata collocazione delle fonti normative in tema di contratti pubblici.

Si è visto come il principio di concorrenza faccia sì che l'attività negoziale dei soggetti pubblici debba essere preceduta da vicende procedimentali che, in una rinnovata accezione eurounitaria, assumono due finalità: quella, storicizzata ma ormai recessiva, di permettere l'ottenimento delle migliori condizioni di mercato e l'impiego oculato delle risorse pubbliche e l'altra, dominante, rivolta a garantire agli operatori economici pari condizioni di accesso al mercato delle commesse pubbliche. Le regole procedimentali relative ai contratti passivi, quelli cioè attraverso i quali i soggetti pubblici ottengono un'utilità ritraibile dal mercato verso il pagamento di un corrispettivo, sono oggi contenute nelle tre direttive emanate dall'Unione Europea nel 2014 e recepite nell'ordinamento giuridico italiano nel 2016. Si tratta della direttiva 23 con cui per la prima volta sono state regolate in maniera organica le concessioni, della direttiva 24 sugli

nel mercato e concorrenza per il mercato: 15 dicembre 2008, n. 439; 18 maggio 2009, n. 160; 8 febbraio 2010, n. 43; 17 luglio 2012, n. 200; 11 dicembre 2012, n. 291; 20 maggio 2013, n. 98; 1° luglio 2013, n. 171; 3 luglio 2013, n. 209; 9 aprile 2014, n. 97 e, da ultimo, 1° luglio 2021, n. 134.

appalti pubblici e della direttiva 25 in tema di settori esclusi quali l'acqua, le energie, i trasporti e i servizi postali. Una silloge di provvedimenti che il legislatore italiano ha recepito nell'attuale Codice dei contratti pubblici, approvato nel 2016 con il decreto legislativo 50. A fianco a questa norma, che funge sia pur con qualche deroga di cui si dirà a breve, da testo unico dei contratti passivi, resistono, a regolazione pressoché esaustiva dei contratti attivi, le citate disposizioni di contabilità di Stato. Queste ultime continuano a disciplinare i contratti, e l'attività protonegoziale, con cui l'amministrazione anziché acquistare beni e servizi da terzi, decide di collocare sul mercato i propri, come nel caso delle alienazioni di cespiti facenti parte del suo patrimonio o della loro concessione in diritto di godimento o, infine, della costituzione di un diritto reale su di essi. In realtà, le regole concorrenziali promananti dal diritto eurounitario riverberano i propri effetti anche su questi contratti, tant'è che, anche su sollecitazione del Consiglio di Stato[14], uno dei correttivi al Codice[15] intervenuti dopo la sua promulgazione ha assoggettato questi contratti ad alcuni principi generali sussumibili dai Trattati Ue quali l'economicità, l'efficacia, l'imparzialità, la parità di trattamento, la trasparenza, la proporzionalità, la pubblicità, la tutela dell'ambiente e l'efficienza energetica. In questo modo, è possibile affermare che l'intera attività negoziale delle amministrazioni pubbliche soggiaccia a regole che, in nome di questi principi, ne condizionano fortemente l'incedere, così disegnando un perimetro di legittimità certamente giustiziabile avanti al giudice amministrativo.

Questa *summa divisio* tra contratti attivi e contratti passivi non fotografa però compiutamente, in punto di individuazione delle fonti regolatrici, il panorama dei contratti pubblici del diritto italiano.

Le norme generali sui contratti attivi contenute nella disciplina sulla contabilità di Stato è infatti completata da una serie di disposizioni settoriali che, seppur improntate ai medesimi principi concorrenziali, costituiscono una disciplina organica dotata, di fatto, di

[14] Parere Commissione speciale 30/03/2017, n. 782
[15] Si tratta del decreto legislativo 19 aprile 2017, n. 56.

autoapplicazione. È il caso dei beni di proprietà pubblica conferibili in uso a soggetti del Terzo settore, su cui si sofferma il Codice approvato nel 2017[16]. Ed è ciò che avviene in tema di beni culturali, ove il Codice del 2004[17] fissa regole estremamente rigorose a tutela dei beni - pubblici e privati - di carattere culturale[18], le quali ne condizionano fortemente sia la commerciabilità che la fruizione.

Seppur apparentemente più esaustiva, la disciplina contenuta nel Codice dei contratti pubblici in tema di procedure e rapporti negoziali di carattere passivo subisce anch'essa delle deroghe e delle integrazioni. Le più organiche sono contenute nello stesso Codice che al Titolo II si occupa dei contratti esclusi in tutto o in parte dal regime ordinario e al Titolo VI si interessa di alcuni regimi particolari di regolazione. Si tratta di norme storicamente ispirate a esigenze la cui tutela necessita ora una mitigazione, ora un rafforzamento dell'ortodossia concorrenziale. Così, il carattere chiuso di alcuni mercati che compendiano situazioni di fatto correlate a monopoli naturali o legali (come acqua, energie, servizi postali) o il ruolo dominante di soggetti pubblici chiamati a operare entro un non sempre facilmente districatile binomio tra attività di regolazione e attività di gestione (è il caso delle gestioni *in house providing* o delle attività svolte da parte degli organismi di diritto pubblico o delle aziende pubbliche) o, ancora, la rilevanza collettiva di alcuni beni (ed è il caso del patrimonio culturale) hanno radicato il convincimento che il mercato da solo non riesca ad allocare ottimalmente i servizi e che quindi sia necessario un intervento in parte derogatore che riorienti le attività pubbliche. Le disposizioni erogatrici delle regole generali, contenute in queste disposizioni del Codice, mirano proprio a conseguire questa attività di reindirizzamento. Una delle conseguenze di questa scelta del legislatore consiste nella circostanza che in alcuni ambiti, rite-

[16] Contenuto nel decreto legislativo 3 luglio 2017, n. 117.
[17] Approvato con decreto legislativo 22 gennaio 2004, n. 42.
[18] Definiti dall'articolo 101 del Codice come *"le cose immobili e mobili appartenenti allo Stato, alle regioni, agli altri enti pubblici territoriali, nonché ad ogni altro ente ed istituto pubblico e a persone giuridiche private senza fine di lucro, ivi compresi gli enti ecclesiastici civilmente riconosciuti, che presentano interesse artistico, storico, archeologico o etnoantropologico".*

nuti meritevoli di attenzione per lo più in quanto caratterizzati da situazioni oligo o monopolistiche di origine pressoché ontologica, la tutela della concorrenza vada garantita in maniera differenziata, al punto di far sì che i soggetti che svolgono tali attività siano assoggettati a una disciplina speciale anche per gli approvvigionamenti dal mercato diversi da quelli corrispondenti all'attività prevalentemente svolta. Si tratta delle amministrazioni aggiudicatrici e delle aziende pubbliche che svolgono una delle attività comprese nel catalogo scandito dagli articoli da 115 a 121 del Codice dei contratti pubblici: gas ed energia termica, elettricità, acqua, servizi di trasporto, porti e aeroporti, servizi postali, estrazione di gas, carbone ed altri combustibili. La tendenziale sottrazione dal mercato di tali attività, dovuta per lo più all'esercizio di diritti speciali o esclusivi da parte degli operatori che le esercitano, necessita di un rafforzamento declinato in norme procedurali in parte coniate appositamente per tali commesse.

Direzione opposta, nel senso di una soggiacenza a regole meno rigorose seppur sempre orientate al principio della concorsualità, quella impressa a settori ugualmente compresi tra quelli speciali, ma che sottendono un'ibridazione del paradigma concorrenziale con situazioni afferenti la tutela di interessi di altro genere. Così, la tutela della coesione sociale fa sì che ampi settori di attività quali i servizi sanitari, sociali, di istruzione, di ristorazione ricevano una regolazione in cui l'assioma del puro mercato concorrenziale possa essere mitigato da regole provenienti da ceppi più inclini alla tutela della solidarietà, spesso declinata in chiave sussidiaria. Allo stesso modo, la tutela costituzionale del diritto di difesa giudiziale ha prodotto nel tempo e non senza difficoltà una disciplina più lasca sul tema dell'affidamento dei servizi legali.

Accanto a questa diversificazione organica delle regole di derivazione europea, si staglia quella che storicamente costituisce la principale demarcazione tra commesse pubbliche in punto di regole di scelta del contraente. Si tratta della differenza tra lavori, beni e servizi di interesse europeo e transfrontaliero e analoghi sistemi di *procurement* di rilievo meramente nazionale. La linea di discriminazione tra le due categorie è determinata dall'importo della commessa

che, oltre una determinata soglia[19], soggiace interamente alle regole europee, con conseguenti oneri aggiuntivi di pubblicazione e di termini per la presentazione delle candidature.

Accanto a questa disciplina che, seppur in maniera frastagliata, sembra orientata all'organicità derivante anche dal promanare da un'unica fonte normativa costituita dal Codice dei contratti pubblici, si collocano una serie di norme di derivazione esclusivamente nazionale, con cui il legislatore ha inteso declinare diversamente alcuni istituti già oggetto di regolazione da parte delle direttive o ha introdotto consistenti deroghe in nome di esigenze di carattere prevalentemente sociale, declinate con linguaggio per lo più giornalistico, come lo sblocco dei cantieri, la ripartenza post pandemica, la generale semplificazione procedurale[20].

I risultati non sono stati sempre felici. E non solo perché in alcuni casi hanno esposto il governo italiano a procedure di infrazione avviate da parte della Commissione europea per violazione da parte della norma italiana dei principi contenuti nei Trattati[21], ma anche perché l'armonizzazione tra la disciplina ordinaria contenuta nel Codice e quella derogatoria introdotta da norme emergenziali non è stata mai agevole.

L'evento pandemico ha costituito l'ultima occasione in cui il legislatore italiano ha inteso introdurre norme derogatorie alla disciplina generale dei contratti pubblici. E lo ha fatto in due precise circostanze.

Nella prima stagione di diffusione del virus ha coniato alcune disposizioni, collocate più nella fase di gestione dei contratti esistenti che in quella della scelta del contraente, rivolte ad affievolire l'ine-

[19] I limiti di valore oltre i quali si applica integralmente la normativa eurounitaria sono stabiliti in Regolamenti europei. I più recenti (1950, 1951, 1952 e 1953 del 10 novembre 2021), hanno fissato le soglie vigenti dal 1° gennaio 2022.

[20] Si tratta di una serie di disposizioni derogatorie ad alcune norme della disciplina ordinaria del Codice, contenute nei decreti-legge 18 aprile 2019, n. 32, convertito nella legge 14 giugno 2019, n. 55, 16 luglio 2020, n. 76, convertito nella legge 11 settembre 2020, n. 120 e 31 maggio 2021, n. 77, convertito nella legge 29 luglio 2021, n. 108.

[21] Tra le ultime procedure di infrazione, la n. 2018/2273, relativa ai limiti quantitativi di ricorso al subappalto.

vitabile squilibrio contrattuale recato dalla necessità di sbloccare l'erogazione di alcuni servizi pubblici affidati a operatori economici privati[22].

In periodi più recenti, invece, l'approvazione da parte delle istituzioni dell'Unione Europea del Piano di ripresa per l'Europa attraverso lo strumento *Next Generation EU*[23] e la necessità di varare un piano nazionale che declinasse le prospettive europee in chiave nazionale[24], hanno spinto il legislatore nazionale a introdurre un periodo di moratoria (che, dopo una prima proroga, oggi si spinge sino al 2023), attraverso il quale dare attuazione sincopata all'istituto che forse più altri ha acquisito il valore, anche simbolico, di tutela della concorrenza, quale è il sistema di scelta del contraente. Per i valori

[22] Così, ad esempio, l'articolo 216, comma 2 del decreto-legge 19 maggio 2020, n. 34, convertito nella legge 17 luglio 2020, n. 77, ha previsto che *"le parti dei rapporti di concessione, comunque denominati, di impianti sportivi pubblici possono concordare tra loro, ove il concessionario ne faccia richiesta, la revisione dei rapporti in essere alla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto, mediante la rideterminazione delle condizioni di equilibrio economico-finanziario originariamente pattuite, anche attraverso la proroga della durata del rapporto, comunque non superiore a ulteriori tre anni, in modo da favorire il graduale recupero dei proventi non incassati e l'ammortamento degli investimenti effettuati o programmati. La revisione del rapporto concessorio può essere concordata anche in ragione della necessità di fare fronte ai sopravvenuti maggiori costi per la predisposizione delle misure organizzative idonee a garantire condizioni di sicurezza tra gli utenti e ai minori ricavi dovuti alla riduzione del numero delle presenze all'interno degli impianti sportivi. La revisione deve consentire la permanenza dei rischi trasferiti in capo all'operatore economico e delle condizioni di equilibrio economico finanziario relative al contratto di concessione. In caso di mancato accordo, le parti possono recedere dal contratto. In tale caso, il concessionario ha diritto al rimborso del valore delle opere realizzate più gli oneri accessori, al netto degli ammortamenti, ovvero, nel caso in cui l'opera non abbia ancora superato la fase di collaudo, dei costi effettivamente sostenuti, nonché delle penali e degli altri costi sostenuti o da sostenere in conseguenza dello scioglimento del contratto".*

[23] Formalmente Next Generation EU è la dizione, riportata nell'articolo 34, comma 2, del Regolamento 12 febbraio 2021 n. 241 del Parlamento europeo e del Consiglio, che i destinatari dei finanziamenti concessi dall'Unione devono indicare in ogni azione divulgativa delle azioni finanziate con il Recovery Fund, le risorse (750 miliardi di euro) che l'Unione ha messo a disposizione degli Stati membri per la ripresa post Covid-19. Da qui, la sua accezione esaustiva di tutti gli strumenti di programmazione e finanziamento eurounitari per il superamento dell'emergenza.

[24] L'Italia ha recepito il programma di ripresa europeo attraverso il Piano nazionale di ripresa e resilienza (PNRR), articolato in quattro Aree (Obiettivi generali, Riforme e missioni, Attuazione e monitoraggio, Valutazione dell'impatto macroeconomico) e sei Missioni (Digitalizzazione, innovazione, competitività, cultura e turismo; Rivoluzione verde e transizione ecologica; Infrastrutture per una mobilità sostenibile; Istruzione e ricerca; Inclusione e coesione; Salute).

sotto soglia, una fitta griglia di ipotesi declinate in funzione dell'importo della commessa e della sua riconducibilità alla categoria dei lavori o a quello dei servizi e delle forniture ha sostanzialmente disarticolato il sistema di individuazione dell'appaltatore, estendendo sensibilmente il ricorso alle procedure negoziate, a scapito di quelle aperte. Accanto a queste misure, ne sono state coniate altre, per lo più riservate ai contratti finanziati con i fondi della ripresa post pandemica. Si tratta di norme rivolte a introdurre misure sociali[25], a favorire le piccole e medie imprese[26], a disincentivare le inerzie nello svolgimento delle commesse pubbliche, soprattutto se correlate alla realizzazione di interventi infrastrutturali[27].

3. Parametri soggettivi e oggettivi del diritto dei contratti pubblici

La delineazione delle fonti permette di individuare con sufficiente nitore l'ambito oggettivo entro cui in Italia trova applicazione il sistema normativo dei contatti pubblici. La sintesi di quanto sancito nelle direttive del 2014, contenuta nella norma di apertura del Codice dei contratti pubblici, permette di identificare, attraverso una combinazione pluridimensionale l'ampio ventaglio di ipotesi soggiacenti alle regole declinate dal testo normativo.

Il primo parametro concerne la natura del contratto che va ricondotto, sia pur attraverso la chiosa che si farà tra poco, a una delle due macrocategorie dell'appalto o della concessione. Il secondo concerne l'oggetto del contratto che deve riguardare l'acquisizione di servizi, forniture, lavori e opere. L'ultimo ha riguardo, invece, alla tipologia

[25] Contenute nell'articolo 47 del decreto-legge 31 maggio 2021 n. 77, convertito nella legge 20 luglio 2021, n. 108.

[26] Declinate nell'articolo 47 quater del decreto-legge 31 maggio 2021 n. 77, convertito nella legge 20 luglio 2021, n. 108.

[27] Racchiuse in buona parte nell'articolo 48 del decreto-legge 31 maggio 2021 n. 77, convertito nella legge 20 luglio 2021, n. 108.

del soggetto acquirente che deve avere natura di amministrazione aggiudicataria o ente aggiudicatore.

Il primo lato dell'ipotetico triangolo che enuclea la superficie di applicazione del diritto dei contratti pubblici è quindi costituito dalla natura giuridica del contratto: appalto o concessione. Entrambi i lemmi vanno letti attraverso lenti fornite dall'ordinamento eurounitario che spostano non di poco l'accezione e la portata dell'istituto rispetto al concetto classico consolidato nelle norme di impianto e derivazione nazionale. Il codice civile italiano dà infatti una definizione molto circostanziata del contratto di appalto[28], tale da diversificarne la portata rispetto ad altri contratti a prestazioni corrispettive che, civilisticamente, mantengono una propria autonomia concettuale e operativa. L'impianto panconcorrenziale del Codice dei contratti pubblici porta invece a ricomprendere nell'accezione di appalto anche molti degli altri schemi negoziali (somministrazione, collaborazione d'opera, ecc.) che, pur avendo causa civilistica diversa, restano attratti dalla definizione pubblicistica in funzione della loro natura di contratto passivo con cui il soggetto pubblico acquisisce delle utilità dal mercato verso il pagamento di un corrispettivo. Analoga, seppur dai contenuti diversi, la traslazione semantica dell'altro istituto che irrora il nostro ipotetico lato del triangolo, la concessione. La tradizionale cifra caratteristica di questo antico istituto, consistente nella coeva presenza di tre soggetti nella dinamica contrattuale (committente pubblico, erogatore del servizio, utente fruitore finale), pur continuando a sussistere ha ormai smesso di rappresentare la linea di demarcazione dal contermine schema negoziale dell'appalto. La costante elaborazione anche metagiuridica effettuata dalle istituzioni eurounitarie, confluita organicamente nella direttiva 23 del 2014 (e recepita in Italia nel Codice dei contratti pubblici) ha invece fatto assurgere a elemento fondante l'elemento del trasferimento del rischio operativo dal committente al concessionario. Con la conse-

[28] Definito dall'articolo 1655 come *"il contratto col quale una parte assume, con organizzazione dei mezzi necessari e con gestione a proprio rischio, il compimento di una opera o di un servizio verso un corrispettivo in danaro"*.

guenza che può parlarsi di concessione solo nei casi in cui, attraverso una rigorosa analisi giuridico-economica dei documenti progettuali e contrattuali, si dimostri che il concessionario è realmente esposto alle intemperie del mercato, alla stregua di un imprenditore privato. Se questa esposizione non avviene perché il rischio esogeno della commessa, quello che ne fa dipendere i livelli di redditività anche da elementi estranei alla volontà dell'imprenditore, resta in capo al committente pubblico, allora ancorché a schema trilatero il contratto va qualificato come appalto.

Secondo e più agevole parametro definitorio del perimetro di applicazione del Codice dei contratti pubblici è costituito dall'oggetto del contratto che deve riguardare lavori, forniture o servizi. Qui le definizioni del legislatore rasentano a volte la tautologia. Attraverso un gioco di rimandi, infatti, gli appalti di lavori sono definiti come contratti aventi a oggetto una serie di attività per lo più riconducibili all'edilizia o alla trasformazione del territorio[29] o l'esecuzione di opere a loro volta definite come il risultato di un insieme di lavori che di per sé esplichi una funzione economica o tecnica[30]. Di rimando, l'appalto di servizi è definito, residualmente, come quello che ha oggetto diverso dai lavori[31], mentre la fornitura di beni afferisce a contratti aventi a oggetto l'acquisto, la locazione finanziaria, la locazione o l'acquisto a riscatto di prodotti[32].

Più articolata la classificazione dell'ultima delle tre dimensioni circoscrittive del campo di incidenza del diritto dei contratti pubblici, quella relativa alla tipologia del committente. Nel tempo si è assistito a un'estensione significativa dei soggetti tenuti all'osservanza del diritto dei contratti pubblici. Il processo è stato quello di un progressivo affrancamento del criterio discretivo basato sulla natura giuridica del committente a favore di una valutazione funzionale e finalistica cui l'attività di committenza è rivolta. In tal modo, da una parte la categoria delle amministrazioni aggiudicatrici ha visto cre-

[29] L'elenco della attività è contenuto nell'Allegato 1 al Codice dei contratti pubblici.
[30] Così l'articolo 3, comma 1, lettera pp) del Codice dei contratti pubblici.
[31] In questo senso l'articolo 3, comma 1, lettera ll) del Codice dei contratti pubblici.
[32] È la definizione che ne dà l'articolo 3, comma 1, lettera tt) del Codice dei contratti pubblici.

scere il novero dei soggetti che ne fanno parte, affiancando le amministrazioni pubbliche espressione dei diversi livelli di governo del territorio con categorie più spurie quali gli enti pubblici non economici e gli organismi di diritto pubblico. Dall'altra, questa platea ricomprende ormai soggetti morfologicamente ascrivibili a quelli governati dal codice civile ma che, in virtù dello scopo perseguito, non possono essere esentati dalla partecipazione al sistema concorrenziale postulato dai trattati Ue. Si tratta delle società partecipate da soggetti pubblici, delle imprese pubbliche, dei concessionari di lavori e servizi, ma anche dei soggetti privati, titolari di un permesso di costruire per la realizzazione di un'opera privata, chiamati a concorrere alla realizzazione della città pubblica, eseguendo le opere di urbanizzazione primaria e secondaria poste a servizio del comparto urbanistico in cui la costruzione privata si colloca.

4. Dinamica protonegoziale

L'assolvimento dell'onere concorrenziale spiega i propri effetti in maniera particolarmente vibrante nella fase di scelta del contraente privato da cui il committente trae le utilità oggetto del contratto. È in questo frangente che si gioca il tema delle condizioni di pari accesso al mercato che, come si è visto nelle pagine che precedono, ha comportato una sorta di trasfigurazione del ruolo dei committenti pubblici da meri acquirenti a garanti del rispetto delle regole. Così, alla fusione delle volontà dei contraenti nel documento negoziale che regolerà il rapporto, è anteposto un complesso procedimento che ha come scopo il confronto delle candidature interessate a conseguire la commessa e l'individuazione di quella più consona.

Nel tempo, si è assistito a un progressivo popolamento di segmenti procedimentali anteposti all'indizione della gara, coincidenti non più soltanto con la progettazione dei lavori o dei servizi da attingere dal mercato, ma altresì con una complessa fase di programmazione che, nell'intento di collocare gli approvvigionamenti entro il perimetro degli stati previsionali di carattere finanziario, appare

ormai come primo tassello procedimentale necessario per dare avvio a un lavoro, a un servizio, a una fornitura. Così, almeno al di sopra di una soglia predefinita dal legislatore[33], l'avvio del procedimento è costituito oggi dall'inserimento della commessa nel rispettivo documento di programmazione, avente scansione triennale per i lavori e biennale per servizi e forniture. Tranne che per le opere di importo superiore al milione di euro, per le quali il primo livello di progettazione precede (e non segue) l'approvazione del documento di programmazione, secondo tassello del procedimento è la redazione del progetto che per i lavori è articolato in tre livelli di progressiva approfondita definizione, mentre per i servizi e le forniture è, di norma, articolato in un unico livello, idoneo per bandire la gara.

L'avvio del procedimento di gara è preceduto da un provvedimento che, approvando la *lex specialis*, fissa in maniera sintetica l'oggetto del contratto, i suoi connotati essenziali, le modalità di scelta del contraente.

La gara costituisce l'attività in cui l'amministrazione è maggiormente esposta al pericolo di incidenti di percorso, poiché essa costituisce il punto geometrico in cui le aspettative dei potenziali contraenti si fronteggiano e in cui l'amministrazione non è ancora parte di un sinallagma, ma riveste un ruolo arbitrale impostato ad assoluta equidistanza dai concorrenti in gioco. In continuità rispetto agli schemi consolidati in epoca pre eurounitaria, lo strumento ordinario di scelta del contraente è costituito dalla procedura aperta, quella cioè che non predetermina a monte i soggetti abilitati a partecipare al procedimento, lasciando invece alla volontà degli interessati la decisione di aderire al bando. Trattandosi del modulo procedimentale che garantisce la più ampia partecipazione, il ricorso a esso non necessita di particolari motivazioni. Onere che invece è dovuto nei casi in cui il committente intenda restringere la platea dei soggetti abilitati a partecipare, ricorrendo alla procedura negoziata. Nel tempo, in maniera già strutturale all'interno del Codice dei contratti pubblici e

[33] Fissata dall'Articolo 21 del Codice dei contratti pubblici in 40mila euro per gli acquisti di beni e servizi e in 100mila euro per gli appalti di lavori.

in termini apparentemente più episodica per il tramite di interventi normativi sporadici finalizzati a scopi predeterminati (il superamento della crisi pandemica è tra questi), il legislatore ha traslato questo modulo procedimentale verso una sua collocazione acausale entro un ambito in cui rileva soltanto l'importo della commessa da aggiudicare[34]. Accanto a questo schema applicativo, si staglia quello di ben più complessa applicazione, quanto meno in punto di onere motivazionale, che riconnette la procedura negoziata a ipotesi riconducibili a ragioni di urgenza a causa delle quali il ricorso a schemi più complessi frustrerebbe l'interesse sotteso dal contratto. O a situazioni in cui la concorrenza è oggettivamente assente, poiché, in ragione di brevetti o diritti esclusivi posseduti, vi è un solo soggetto in grado di soddisfare le necessità del committente.

Tra questi due moduli si colloca uno strumento intermedio, costituito dalla procedura ristretta, avente caratteristiche bifasiche: a un primo momento in cui l'amministrazione divulga un bando aperto a tutti i potenziali concorrenti fa seguito, previo scrutinio dei requisiti posseduti dai soggetti che hanno risposto all'avviso, la diramazione degli inviti a presentare le offerte il cui esame comparato permetterà di individuare l'aggiudicatario.

Questi due moduli sono affiancati da altri modelli caratterizzati dall'esigenza di assottigliare il divario conoscitivo delle condizioni di mercato che diversifica la posizione dell'acquirente pubblico rispetto a quello del venditore privato. Si tratta di strumenti di stretta derivazione eurounitaria, come il dialogo competitivo[35] e il partenariato per l'innovazione[36], in cui il committente e i potenziali concorrenti definiscono insieme, attraverso una serie di interlocuzioni tracciabili, le caratteristiche dell'oggetto del contratto.

La procedura di gara ha luogo tenendo distinte la fase della qua-

[34] La disciplina ordinaria della procedura negoziata è contenuta negli articoli 36 e 63 del Codice dei contratti pubblici. Il decreto-legge 31 maggio 2021 n. 77, convertito nella legge 20 luglio 2021, n. 108, contenente norme acceleratorie finalizzate al superamento della crisi Covid-19, ha introdotto una regolazione derogatoria.

[35] Disciplinato dall'articolo 64 del Codice dei contratti pubblici.

[36] La cui regolazione è contenuta nell'articolo 65 del Codice dei contratti pubblici.

lificazione dei concorrenti da quella della valutazione delle offerte.

La prima ha luogo attraverso la disamina, operata per lo più mediante moduli autocertificativi, della capacità di contrattare con la pubblica amministrazione e dei requisiti di capacità finanziaria e tecnica posseduti da ciascun concorrente, i quali sono messi a confronto con quanto richiesto dal bando. Il rilevante formalismo che per una lunga stagione ha caratterizzato questa fase e che il più delle volte si traduceva nell'obbligo di espellere dal procedimento i concorrenti la cui documentazione presentasse discrasie sia pur soltanto formali rispetto a quanto prescritto dal bando, ha recentemente lasciato posto alla possibilità di un dialogo tra amministrazione e concorrente che permetta a questi di integrare o meglio specificare, entro i limiti della garanzia della *par condicio*, la documentazione e le dichiarazioni funzionali alla qualificazione[37].

La seconda fase, cui accedono solo i concorrenti qualificatisi in quanto in possesso dei requisiti prescritti dal bando, attiene alla valutazione delle offerte che il più delle volte concerne sia il prezzo che la qualità del servizio[38]. Per entrambe tali componenti è interesse dell'amministrazione conseguire dei prodotti o dei servizi effettivamente rispondenti all'offerta acquisita in sede di gara. Per questo motivo, le proposte particolarmente performanti vengono sottoposte a un giudizio di congruità che mira a verificare la serietà dell'offerta. Ciò avviene in contraddittorio con il concorrente al quale è chiesto di dimostrare in maniera analitica gli elementi costitutivi della proposta avanzata.

La scelta del contraente non è dettata soltanto dalla necessità di conseguire il prodotto che maggiormente risponda alle esigenze del

[37] Si tratta dell'istituto del soccorso istruttorio, previsto in via generale dall'articolo 6 della legge sul procedimento amministrativo (7 agosto 1990, n. 241) e, in tema di procedimenti di gara, dall'articolo 83 del Codice dei contratti pubblici.

[38] Si tratta dell'offerta economicamente più vantaggiosa che l'articolo 95, comma 3, del Codice dei contratti pubblici prescrive per i contratti relativi ai servizi sociali, di ristorazione ospedaliera, assistenziale e scolastica, per i servizi ad alta intensità di manodopera, per i contratti relativi all'affidamento dei servizi di ingegneria e architettura e per gli altri servizi di natura tecnica e intellettuale di importo pari o superiore a 40.000 euro e per i contratti di servizi e le forniture di importo pari o superiore a 40.000 euro caratterizzati da notevole contenuto tecnologico o che hanno un carattere innovativo.

committente, ma nel tempo si è andata arricchendo di ulteriori finalità di carattere apparentemente strumentale rispetto a quella della procedura, tuttavia in realtà sottendenti ulteriori interessi emergenti nel procedimento, che hanno ricevuto tutele crescenti. Si tratta di strumenti atti a vagliare la sostenibilità dell'offerta sotto il profilo sociale ed ambientale. Da qui la legittima e in alcuni casi doverosa introduzione di clausole sociali[39] rivolte a garantire livelli minimi di occupazione e di criteri ambientali[40] attraverso i quali prediligere offerte che non creino o, quanto meno, minimizzino le esternalità negative che il processo produttivo genera sul contesto circostante.

5. Lo snodo contrattuale

Conclusa la procedura di gara, previa verifica di tutti i requisiti effettivamente posseduti da parte del concorrente risultato aggiudicatario e acquisizione delle garanzie utilizzabili per la copertura della responsabilità civile verso terzi e per ovviare a eventuali inadempimenti, la volontà delle parti può essere finalmente fusa nel contratto che regola il rapporto.

In tempi relativamente recenti, a scopo di tutela dei terzi controinteressati, il legislatore ha introdotto un termine dilatorio[41], decorrente dall'inoltro dell'ultima comunicazione ai partecipanti dell'esito della gara, all'interno del quale è inibita la stipulazione del contratto. Si tratta di una dilazione di 35 giorni, la cui durata è strettamente correlata con il termine di 30 giorni che il Codice del processo amministrativo[42] ha imposto a pena di decadenza, ai controinteressati per impugnare gli atti di gara. In casi per lo più riconducibili all'esigenza di dar avvio immediato alla commessa, in pendenza di questo termine è tuttavia possibile avviare il servizio o

[39] La cui disciplina generale è contenuta nell'articolo 50 del Codice dei contratti pubblici.
[40] Cui fa riferimento l'articolo 34 del Codice dei contrati pubblici.
[41] Disciplinato dall'articolo 32 del Codice dei contratti pubblici.
[42] Si tratta del decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104.

consegnare i lavori.

La rigorosa procedura di scelta del contraente fa sì che il contratto che ne costituisce l'esito sottenda un rapporto *intuitu personae*, in cui le obbligazioni dell'affidatario non siano delegabili a terzi. Questo principio trova la propria affermazione positiva nel divieto per l'affidatario di cedere il contratto, di tal che ciò non potrebbe aver luogo neanche con il consenso dell'amministrazione. A mitigazione di tale assioma, anche sulla spinta dell'ordinamento eurounitario, hanno assunto consistenza istituti che, pur mantenendo inalterata la soggettività del contraente privato, permettono la traslazione delle prestazioni contrattuali in capo a terzi. È il caso del subappalto, istituto storicamente presente nel diritto nazionale, ma sempre visto con sospetto in quanto foriero di situazioni a volte poco trasparenti di cui la criminalità organizzata ha spesso tratto giovamento. Proprio questa preoccupazione ha spinto il legislatore italiano a porre dei limiti quantitativi entro cui l'istituto può essere utilizzato, con ciò andando però in contrasto con l'orientamento eurounitario che invece, in un'ottica di liberalizzazione del mercato, mal sopporta argini di questo tipo[43].

Ma vi è un altro istituto, che invece l'ordinamento nazionale non conosceva, in grado di diversificare il contraente privato dal soggetto titolare dei mezzi d'opera o delle qualificazioni. Si tratta dell'avvalimento[44], contratto che, prima della presentazione dell'offerta, il concorrente stipula con un altro operatore economico per acquisire il *know how* tecnico (le certificazioni necessarie per la qualificazione richiesta dal bando o i mezzi d'opera) e con cui l'impresa ausiliaria si obbliga verso il concorrente e verso la stazione appaltante a mettere a disposizione per tutta la durata dell'appalto le risorse necessarie di cui il primo è carente.

La stipulazione del contratto costituisce uno snodo in termini di posizioni giuridiche delle parti. Sino a quel momento, infatti, il com-

[43] Di ciò si avveduta la Corte di Giustizia Ue che in diverse occasioni (sentenza 26 settembre 2019, causa C-63/18, sentenza 27 novembre 1019, C-402/18) ha affermato l'insostenibilità per l'ordinamento eurounitario di limiti quantitativi al subappalto.

[44] Disciplinato dall'articolo 89 del Codice dei contratti pubblici.

mittente pubblico ha agito con le regole del diritto amministrativo che gli hanno conferito tutte le prerogative pubblicistiche tipiche della funzione autoritativa esercitata. Così, al ricorrere dei presupposti previsti dalla legge generale sul procedimento amministrativo[45], sin tanto che il contratto non è stato stipulato l'amministrazione può agire in autotutela annullando o revocando i provvedimenti che hanno sin lì scandito il procedimento. E, parimenti, la giurisdizione per questo tipo di atti è assegnata al giudice amministrativo.

Stipulato il contratto, l'amministrazione perde i propri poteri autoritativi e recede a una posizione paritetica col contraente privato. Così, il rapporto contrattuale resta regolato dalle norme del codice civile, tranne che per gli istituti per i quali il Codice dei contratti detta una disciplina specifica che, in quanto speciale, deroga a quella corrispondente di diritto comune. Si tratta dei casi in cui è possibile modificare i contenuti del contratto in corso di vigenza[46], delle ipotesi di risoluzione del contratto[47] e di recesso[48] dallo stesso. La natura pubblica degli interessi sottesi dal contratto impone nel primo caso di arginare derive modificative che, in spregio al canone della concorrenza, potrebbero vanificare il confronto sulla cui base è stato scelto il contraente e dar luogo a un contratto sensibilmente diverso. Da qui l'estremo rigore con cui il legislatore eurounitario e quello nazionale collegano novazioni oggettive del contratto al concetto di non sostanzialità delle stesse, esemplificata dall'idea che una variante è sostanziale quando altera considerevolmente gli elementi essenziali del contratto originariamente pattuiti[49]. A tutela di inte-

[45] La disciplina generale degli interventi in autotutela è contenuta negli articoli 21 *quinques* (revoca) e 21 *nonies* (annullamento) della legge 7 agosto 1990, n. 241.

[46] Le norme di riferimento sono contenute nel Codice dei contratti pubblici: l'articolo 106 per i contratti di appalto e l'articolo 175 per i contratti di concessione.

[47] La disciplina è prevista nell'articolo 108 del Codice dei contratti pubblici.

[48] La norma di riferimento è l'articolo 109 del Codice dei contratti pubblici.

[49] Il che avviene, secondo quanto prevede l'articolo 106, comma 4, del Codice dei contratti pubblici *"se una o più delle seguenti condizioni sono soddisfatte: a) la modifica introduce condizioni che, se fossero state contenute nella procedura d'appalto iniziale, avrebbero consentito l'ammissione di candidati diversi da quelli inizialmente selezionati o l'accettazione di un'offerta diversa da quella inizialmente accettata, oppure avrebbero attirato ulteriori partecipanti alla procedura di aggiudicazione; b) la modifica cambia l'equilibrio economico del contratto o dell'accordo quadro a favore dell'aggiudicatario in modo non previsto nel contratto iniziale; c) la modifica estende notevolmente*

ressi ugualmente pubblici, lo scioglimento del sinallagma prima della sua scadenza naturale resta regolata da norme di carattere speciale. Le ulteriori vicende negoziali pongono invece le parti sullo stesso piano e l'impianto normativo regolatore del negozio è costituito dal libro quarto del codice civile in tema di obbligazioni e contratti.

Questa regola, che ha come corollario l'incardinamento delle controversie tra le parti avanti alla giurisdizione del giudice ordinario, trova una parziale limitazione nei contratti di concessione di lavori e di servizi. La circostanza che in questo caso l'amministrazione trasferisca anche prerogative pubblicistiche in capo al concessionario fa rivivere, a differenza che per i contratti di appalto, alcuni sprazzi di poteri autoritativi anche in costanza di rapporto negoziale. Da qui la possibilità per l'amministrazione concedente di porre nel nulla il contratto di concessione anche attraverso la revoca[50], istituto tipico dell'espressione dei poteri pubblici i cui effetti, invece, nel caso dei contratti di appalto sono conseguiti con il recesso. A questa deroga di diritto sostanziale ne corrisponde una di carattere processuale[51] che prevede la giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo per le controversie in materia di concessioni di pubblici servizi, escluse quelle concernenti indennità, canoni ed altri corrispettivi.

l'ambito di applicazione del contratto; d) se un nuovo contraente sostituisce quello cui l'amministrazione aggiudicatrice o l'ente aggiudicatore aveva inizialmente aggiudicato l'appalto" nei casi in cui ciò non sia espressamente previsto dallo stesso Codice.

[50] La possibilità è prevista dall'articolo 176 del Codice dei contratti pubblici.

[51] Contenuta nell'articolo 133, comma 1, lettera c) del Codice del processo amministrativo.

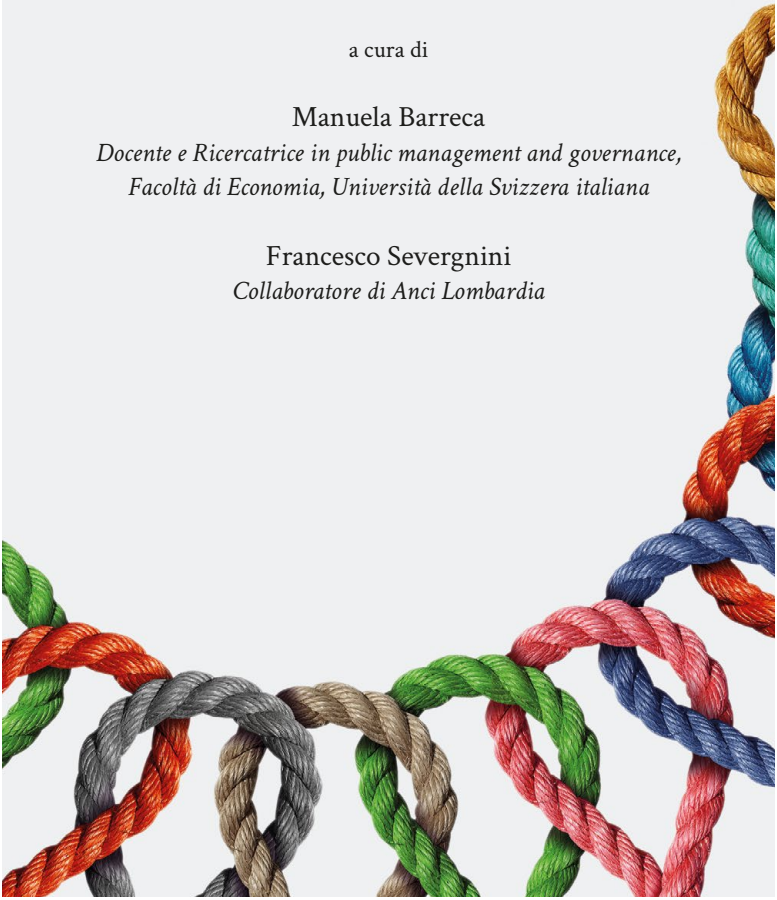
6

Crowdfunding per gli Enti locali

a cura di

Manuela Barreca
Docente e Ricercatrice in public management and governance, Facoltà di Economia, Università della Svizzera italiana

Francesco Severgnini
Collaboratore di Anci Lombardia



Premessa

L'innovazione è sempre stata considerata oggetto di analisi da parte delle imprese, delle università e dei centri di ricerca. Tradizionalmente ci si è concentrati principalmente su due categorie di innovazione, quella economica e quella tecnologica, prestando attenzione soprattutto alle nuove idee che potessero migliorare i processi produttivi o permettere l'introduzione di nuovi prodotti[1]. Parallelamente, l'emergere di problemi sociali considerati complessi ed interconnessi a livello non solo nazionale ma globale, hanno spinto le pubbliche amministrazioni ad interfacciarsi con nuovi modelli innovativi in grado di superare la dimensione autoreferenziale delle PA stesse, considerate non più espressione di un ambiente statico ma in grado di assorbire il dinamismo dell'ambiente esterno, espressione della costellazione di attori facenti parte della società civile. Ad oggi è chiaro, sempre di più, come le amministrazioni pubbliche sono chiamate a generare, avviare ed implementare soluzioni innovative in modo rapido, creativo e partecipativo[2]. Questa forma più estesa di partecipazione è stata definita da Collm et al. (2012) come "crowd innovation". Nell'approccio di crowd innovation confluiscono logiche di empowerment collettivo e di sviluppo di modelli partecipativi

[1] Meneguzzo, M., Frondizi, R., Colasanti, N. (2015). Social(ing) innovation: idee socialmente ed eticamente nuove, in Farinet A. (ed.) (2015), Socialing. Un nuovo equilibrio tra consumatori, imprese e mercati, FrancoAngeli, Milano

[2] Collm, A., Schedler, K. (2012). Managing crowd innovation in public administration. Invited Essay. International Public Management Review. Vol.13, Iss. 2

dal basso, caratterizzate in origine dalle logiche di open innovation[3] e crowdsourcing[4]. Il paradigma dell'open innovation sostiene che i processi d'innovazione di un'organizzazione, non dovrebbero essere riconducibili solo alle idee e risorse interne all'organizzazione stessa, ma anche a strumenti e competenze provenienti dall'esterno, tenendo conto della presenza di diversi portatori d'interesse, quali start up, università, centri di ricerca consulenti e aziende che dovrebbero essere integrati nel processo di innovazione.

Il fenomeno del crowdsourcing è considerato un tema di complesso inquadramento, che rende difficile inserire la tematica in unica ed univoca definizione. Tipicamente si fa riferimento alla definizione integrata prodotta dagli autori Estellés e González (2021): *"Il crowdsourcing è una tipologia di attività online partecipativa nella quale un individuo, un'istituzione pubblica, un'organizzazione no-profit o un'azienda propone ad un gruppo di individui dotati di varie conoscenze, eterogeneità e numero, mediante un annuncio aperto e flessibile, la realizzazione libera e volontaria di un compito specifico. La realizzazione di tale compito, di complessità e modularità variabile, e nella quale il gruppo di riferimento deve partecipare apportando lavoro, denaro, conoscenze e/o esperienza, implica sempre un beneficio per entrambe le parti. L'utente otterrà, in cambio della sua partecipazione, il soddisfacimento di una concreta necessità, economica, di riconoscimento sociale, di autostima, o di sviluppo di capacità personali, il crowd-sourcer d'altro canto, otterrà e utilizzerà a proprio beneficio il contributo offerto dall'utente, la cui forma dipenderà dal tipo di attività realizzata"*[5]. Diversi autori (Smith, Ramos e De Souza, 2015 e lo stesso Jeff Howe, considerato colui che ha per primo coniato il termine crowdsourcing), hanno creato una classificazione del crowdsourcing che tiene conto dello scopo per cui viene attivato. In questa classificazione il *crowdfunding*, viene introdotto come un'estensione del crowdsourcing quale modello di finanzia-

[3] Chesbrough, H. W. (2003). Open innovation: The new imperative for creating and profiting from technology. Boston: Harvard Business Press.
[4] Howe, J. (2006, 14 Giugno). The Rise of Crowdsourcing. Wired Magazine
[5] Estellés-Arolas, E., & González-Ladrón-de-Guevara, F. (2012). Towards an integrated crowdsourcing definition. Journal of Information Science, 38(2), 189–200.

mento partecipativo nel quale le risorse acquisite sono utilizzate per la realizzazione di progetti di varia natura. Consiste quindi in uno strumento di finanziamento alternativo alle tradizionali forme di finanziamento caratterizzate dal binomio "investimento-banca".

Tabella 1
CLASSIFICAZIONE DEL CROWDSOURCING
Fonte: Smith, K. L., Ramos, I., Desouza, K. C. (2015). Economic resilience and crowdsourcing platforms. Journal of Information System and Technology Management. vol.12, nr 3.

Categoria	Descrizione
Crowd-wisdom	Iniziative di crowdsourcing basate sulla tecnologia per risolvere sfide di innovazione o problemi complessi.
Crowd-creation	Iniziative di crowdsourcing basate sulla tecnologia per produrre beni intellettuali commerciabili.
Crowd-review	Iniziative di crowdsourcing basate sulla tecnologia per promuovere la condivisione delle conoscenze per il processo decisionale.
Crowdfunding	Iniziative di crowdsourcing basate sulla tecnologia per sostenere la raccolta di fondi per progetti, imprese o iniziative attraverso lo sforzo collettivo della folla.
Crowd-democracy	Iniziative di crowdsourcing basate sulla tecnologia per promuovere forme di open Governement o governo aperto.
Citizen-science	Iniziative di crowdsourcing basate sulla tecnologia per promuovere il coinvolgimento di non scienziati in progetti di ricerca.
Citizen-journalism	Iniziative di crowdsourcing tecnologico per la condivisione e l'aggregazione di contenuti di valore giornalistico.
Crowdsourcing in risposta a crisi	Iniziative di crowdsourcing basate sulla tecnologia per il coinvolgimento degli individui nella risposta ai disastri/crisi e nel recupero.

Approfondimento

L'evoluzione del web collaborativo e il potere dalla folla

Il rinascimento digitale degli ultimi 30 anni, caratterizzato dallo sviluppo di nuove tecnologie e dalla diffusione di internet ha permesso l'introduzione di nuove forme di collaborazione attiva e partecipata in grado di generare soluzioni ai problemi complessi delle società moderne, nonché di sviluppare nuove forme di processi e relazioni orizzontali. L'evoluzione del web ha riguardato non solo le applicazioni digitali ma soprattutto la modalità di interazione con i suoi utenti.

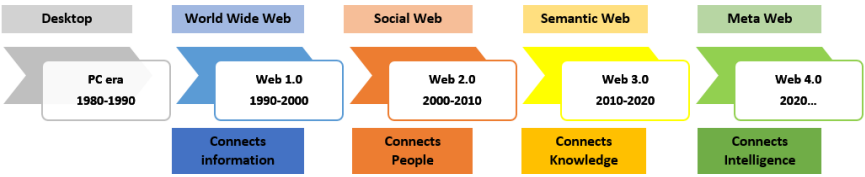
Agli inizi degli anni '90 il *web 1.0* o *web statico* si caratterizzava prevalentemente per una interazione unilaterale che vedeva i suoi utenti come semplici fruitori dei contenuti online (esempi sono i siti web istituzionali che permettevano una consultazione statica dei documenti).

Successivamente, con l'affacciarsi del nuovo millennio, si comincia a parlare della *rivoluzione del web 2.0* che comporterà una trasformazione nei comportamenti culturali e comunicativi nel quale gli utenti da semplici fruitori passivi diventeranno produttori attivi di contenuti, sviluppando forti interazioni attraverso l'uso delle piattaforme internet e delle tecnologie Web che favoriranno una comunicazione bidirezionale e dinamica, orientata alla creazione e condivisione di idee, iniziative e di risorse derivanti dall'intelligenza collettiva (esempi sono le prime piattaforme di sharing content quali blog, forum, chat, youtube, i siti come Wikipedia e, non da ultimo, le piattaforme social, facebook, Twitter e Google+). In questa fase il web verrà qualificato come web collaborativo e partecipativo, sottolineando l'importanza del ruolo degli stessi utenti nel generare contenuti definendo nuove forme di co-produzione di conoscenza.

A partire dal 2006 si comincerà a parla di *web 3.0*. In questa fase il web verrà declinato come uno spazio semantico, la "rete come database" con l'introduzione di contenuti correlati alle così dette parole chiave, permettono una ricerca di informazioni più performante, ulteriormente favorita dalla possibilità da parte degli utenti di rimanere sempre connessi.

Ad oggi il *web 4.0* sta pavimentando l'evoluzione verso il meta web caratterizzato dalla gestione dei big data e dalle tecnologie di realtà aumentata.

Figura 1
EVOLUZIONE DEL WEB E DEL RUOLO DEGLI UTENTI



Nel contesto pubblico la pratica innovativa del *crowdfunding* si pone come una valida possibilità nel cercare di superare l'insufficienza delle risorse finanziarie a livello delle amministrazioni locali, nonché come un valido strumento in grado di riavvicinare i cittadini alle istituzioni, supportando un modello di cittadinanza attiva e di innovazione partecipata[6].

1. Crowdfunding

A partire dagli anni 2000, i valori espressi dal web cominciano a tradursi in forme di progettazione condivisa in termini di risorse e know-how. L'impatto della crisi economico-finanziaria, che ha messo in ginocchio il mondo a partire dal 2008, le relative politiche di austerity e spending review che hanno caratterizzato le agende nazionali dei governi e la conseguente riduzione di forme di finanziamento tradizionali nei svariati settori dell'economia, hanno segnato un punto di rottura nel superare i tradizionali schemi finanziari verso una forma di economia collaborativa, pavimentando l'affermarsi della pratica del *crowdfunding*, in tempi e con procedure

[6] Barollo A., Castrataro D., (2013). Il *crowdfunding* civico: una proposta, pubblicazione online *http://issuu.com/alessiobarollo/docs/civic-crowdfunding*

diversificate a livello internazionale. A partire dal 2008, negli Stati Uniti, nascono le prime piattaforme di *crowdfunding*, es. Kickstarter, Indiegogo, GoFundMe per citare le più famose. Il 2013 è l'anno della consacrazione e del riconoscimento a livello internazionale: World Bank, OECD, cosi come l'Unione Europea cominciano ad esprimere curiosità ed interesse, nonché la necessità di inquadrare la pratica del *crowdfunding* all'interno di un quadro normativo di riferimento per gli Stati.

Il termine *crowdfunding*, tradotto letteralmente "finanziamento dalla folla", può essere definito come *"lo sforzo collettivo di molti individui che creano una rete e uniscono le proprie risorse per sostenere i progetti avviati da altre persone o organizzazioni. Solitamente attraverso o comunque con l'aiuto di Internet. I singoli progetti e le imprese sono finanziati con piccoli contributi da un gran numero di individui, permettendo a innovatori, imprenditori e titolari di aziende di utilizzare le loro reti sociali per raccogliere capitali"* (Framework for European Crowdfunding, 2012). Gli elementi distintivi del *crowdfunding* sono riconducibili a tre aspetti che ne caratterizzano la pratica quale forma di finanziamento partecipato che mette in evidenza il potere esercitato in maniera volontaria della folla *(crowdsourcing)* nel mobilitare risorse finanziarie *(micro-finanziamento)* per sostenere progetti specifici attraverso l'utilizzo delle piattaforme digitali dedicate *(internet).* Il web rappresenta l'habitat ideale che permette l'incontro virtuale e la collaborazione attraverso il finanziamento del progetto: *"l'ascesa del crowdfunding negli ultimi deriva dal proliferare e dall'affermarsi di applicazioni web e di servizi mobile, condizioni che consentono a imprenditori, istituzioni, imprese e creativi di ogni genere di poter dialogare con la crowd per ottenere idee, raccogliere soldi e sollecitare input sul prodotto, servizio e/o progetto che hanno intenzione di proporre"*[7]. Consiste quindi in uno strumento di finanziamento fuori dagli schemi, che lascia sperare in una sferzata di innovatività, soprattutto per gli Enti locali e le pubbliche amministrazioni.

[7] Calveri C., Esposito R. (2013), Crowdfunding World 2013: report, analisi e trend, Derev, settembre 2013, disponibile all'indirizzo *www.derev.com*

1.1 LESSICO DI PARTENZA. MODELLI DI CROWDFUNDING

Attualmente sono 4 i modelli di *crowdfunding* esistenti, che si differenziano in base alle piattaforme di riferimento, alla figura del donatore e della ricompensa corrisposta. In questo e-book verranno presentati principalmente casi ed esperienze riconducibili ai primi due modelli (donation and reward-based), considerati i modelli di *crowdfunding* maggiormente utilizzati e di maggior successo.

Tabella 2
MODELLI DI CROWDFUNDING

Modello	Forma di contributo	Forma di Ritorno	Finanziatore
Donation-based	Donazione	Benefici intangibili	Donatore
Reward-based	Micro-donazioni	Ricompensa/ beneficio intangibile	Sostenitore
Lendig-based	Prestito collettivo	Restituzione del prestito con interessi	Prestatore
Equity-based	Investimento	Quote societarie	Investitore

DONATION-MODEL (Modello con donazione)

In questo modello chi conferisce denaro alla campagna di *crowdfunding* lo fa in termini di donazione pura, senza alcuna aspettativa di un ritorno finanziario di qualsiasi tipo. In alcuni casi si parla di micro-mecenatismo, vista la sua natura filantropica. Il successo della campagna è fortemente influenzato dall'attaccamento emotivo dei suoi donatori, i quali tendono ad essere interessati nel lungo termine, desiderando informazioni sullo stato dell'arte del progetto e fi-

delizzandosi in caso di gestione virtuosa. La motivazione principale dietro i singoli contributi in questo caso corrisponde a un desiderio personale di sostenere lo sviluppo e la realizzazione di un progetto, spesso legato a cause sociali.

REWARD-MODEL (Modello con ricompensa)

Questo modello è simile a quello della donazione, ma prevede sempre e comunque delle forme di ricompensa – non di tipo finanziario – a fronte dei contributi ricevuti. Viene generalmente utilizzato dai proponenti per finanziare progetti specifici. Le ricompense che insieme alla motivazione intrinseca spingono i sostenitori al contributo economico, sono strettamente legate al progetto stesso, hanno un forte valore emozionale ed esperienziale, motivo per cui molto spesso il loro valore economico è inferiore a quello della cifra conferita e sono modulate in base all'ammontare del contributo stesso.

Principalmente le piattaforme basate sul modello ricompensa si basano su alcune specifiche formule per l'attivazione della campagna di *crowdfunding*, in quanto le piattaforme trattengono una percentuale su quanto raccolto. Si identificano due formule principali:

- *ALL-OR-NOTHING (tutto o niente).* Prevede che solo al raggiungimento dell'obiettivo-soglia di raccolta prestabilito, entro un massimo di 90 giorni, i fondi donati vengano trasferiti al proponente del progetto e, la relativa percentuale venga corrisposta alla piattaforma.

- *KEEP-IT-ALL (tieni tutto).* Prevede l'effettivo incasso di quanto raccolto dal proponente anche qualora l'obiettivo-soglia non venga raggiunto. In questo caso, la percentuale corrisposta alla piattaforma è maggiore rispetto al caso all-or-nothing.

Piattaforma		Formula
DeRev **ITA**	*https://derev.com/*	• All or nothing • Keep it All • Fundraising (riservato per progetti continuativi)
Eppela **ITA**	*https://www.eppela.com/it*	• All or nothing • Keep it All (riservato a progetti ad elevato impatto umanitario)
progettiamo.ch **CH**	*https://progettiamo.ch/it*	• All or nothing (basato su promessa di finanziamento)

LENDING MODEL (Modello con prestito)

Questo modello, chiamato anche peer-to-peer (P2P) o social lending, è riconducibile agli schemi tipici del prestito tra privati, effettuato tramite piattaforme online e finalizzato allo sviluppo di progetti imprenditoriali. Questa forma di prestito è stata ideata in un'ottica di sostegno a quelle aziende e/o soggetti che molto spesso non riescono ad ottenere finanziamenti dagli istituti di credito tradizionali. Il prestito viene concesso con l'aspettativa da parte del prestatore di ricevere il capitale maggiorato da interessi, che dipendono dai rischi associati al prestito. In definitiva le piattaforme di lending *crowdfunding* possono essere considerate come dei canali di comunicazione e degli intermediari finanziari digitali che consentono di far incontrare prestatori e soggetti richiedenti e generare opportunità di guadagno. Un aspetto importante da tenere in considerazione è che le piattaforme di lending devono rispettare le normative vigenti nel paese di riferimento: nel caso italiano, devono rispettare le disposizioni emanate dalla Banca d'Italia e rientrare nella categoria di istituti di pagamento. In Italia sono attive 28 circa piattaforme di Lending crowdfunding (dato al 2021).

EQUITY MODEL (Modello con investimento)

Questo modello ricalca la tipologia di investimento azionario, dove il soggetto investitore apporta risorse finanziarie ricevendo in cambio quote di partecipazione al capitale societario. Sono previste due option: titoli di investimento e revenue sharing. Nel primo caso gli investitori di fatto acquistano azioni della società, rilevando parte della proprietà nella società madre o diritti di un progetto. Nel secondo caso, profitto o "revenue sharing" invece il guadagno degli investitori deriva da una quota delle entrate o dei profitti che il progetto genera.

Tabella 3
ALCUNI ESEMPI DI PIATTAFORME

Piattaforme	Italia	Svizzera
Donation-based	• Buonacausa • Crowd4donaconlife • Retedeldono	• Givengain*
Reward-based	• DeRev • Eppella • For Funding • Starteed • Ulule (fondata in Francia ma attiva in Italia)	• Wemakeit* • progettiamo.ch • ProjektStarter • Crowdify * • Lokalhelden.ch* • SIG Impact
Lendig-based	• Opyn • Motusquo.it • Prestacap • Younited Credit	• Cashare • Acredius • CreditGate24 • Crowd4cash
Equity-based	• Mamacrowd • BacktoWork • Crewdfunding • Crowdfundme	• C-Crowd • BEEDOO • Crowdhouse • Imvestors

** Nel contesto Svizzero queste piattaforme sono indicate indistintamente come Donation and Reward- based (Dietrich, A., & Amrein, S. (2020). Crowdfunding Monitor Switzerland 2021).*

2. Cosa possono fare gli Enti locali? Crowdfunding civico

Il *crowdfunding* è nato come strumento per progetti privati e per start up, non per istituzioni ed Enti locali. Solo negli ultimi anni si sono sviluppate esperienze di utilizzo del *crowdfunding* da parte della pubblica amministrazione italiana e inizia ad essere compresa l'utilità, soprattutto al fine di raccogliere fondi per progetti altrimenti difficilmente finanziabili. Dove è stato messo in atto, il *crowdfunding* civico ha mostrato il proprio successo, non solo nel reperire i fondi attesi, ma anche per l'impatto sociale che ha generato.

Nell'utilizzo del *crowdfunding* gli Enti locali hanno seguito due modelli differenti.

A) CROWDFUNDING PER UN PROGETTO

La prima esperienza italiana è quella del Comune di Bologna (illustrata in seguito) che ha utilizzato il *crowdfunding* per finanziare un progetto individuato dall'ente. Si tratta dell'applicazione del modello del *crowdfunding* classico all'ente locale, ovvero il Comune elabora un progetto per il cui finanziamento si ricorre al contributo diretto dei cittadini. In questo genere di casi i passi da seguire sono i seguenti.

INDIVIDUAZIONE DEL PROGETTO E SVILUPPO DELLA PARTNERSHIP

I primi quesiti da porre laddove si voglia intraprendere questa strada sono l'*individuazione dell'obiettivo* e un'*analisi delle risorse disponibili*. Gli Enti locali dispongono di risorse e personale, ma l'utilizzo di strumenti innovativi quali il *crowdfunding* non è ancora entrato nel DNA della pubblica amministrazione. Per questo, una volta individuato l'obiettivo, è necessario valutare le capacità interne dell'ente e l'opportunità di *sviluppare sinergie e partnership con soggetti esterni*, le cui competenze possano essere strategiche per la realizzazione del progetto. Le esperienze italiane di *civic crowdfunding* mostrano l'im-

portanza del coinvolgimento di soggetti specializzati (società o enti partner specializzati in campagne di *crowdfunding*) che hanno saputo fornire il necessario supporto tecnico e la propria conoscenza della materia. Il *crowdfunding* è uno strumento innovativo che richiede competenze e capacità, in particolar modo nella gestione della campagna, che possono essere fornite da p*artnership con soggetti privati specializzati*.

LA SCELTA DELLA PIATTAFORMA

Il progetto, una volta elaborato e definito in ogni suo particolare dovrà essere proposto attraverso una specifica *piattaforma per il crowdfunding*. Le diverse piattaforme di *crowdfunding* forniscono servizi differenti, sia sul modello di raccolta e assegnazione delle somme *(keep it all o all or nothing)*, sia nei servizi di supporto offerti.

LA STRATEGIA PER LA CAMPAGNA

La campagna di *crowdfunding*, una volta lanciata, dovrà essere seguita, monitorata e aggiornata per cercare di attrarre nuovi donatori e per far sì che la proposta divenga virale. Per questo dovranno essere individuati i punti di forza del progetto ed *elaborate strategie di crowdfunding*, sviluppando *contenuti e forme di comunicazione in grado di attrarre il cittadino* e stimolare alla partecipazione.

RAPPORTO CON IL DONATORE

In caso di campagne reward based, oltre alla realizzazione del progetto finanziato, viene riconosciuto al donatore un prodotto, un bene ovvero una forma di restituzione: un modo per *mostrare al cittadino i buoni frutti della sua donazione*.

Anche laddove non sia riconosciuta una "ricompensa" è opportuno immaginare una modalità di comunicazione che restituisca alla comunità l'opera svolta e il fondamentale contributo dei finanziatori. Solo la comunicazione del risultato può *consolidare la consapevolezza dell'utilità dello strumento* e spingere i finanziatori a contribuire a nuovi e futuri progetti.

B) CROWDFUNDING CIVICO PER BANDO

La modalità di *crowdfunding* civico per bando si fonda su un presupposto differente: l'*Ente locale non propone un proprio progetto, ma saranno i cittadini a farlo*. Con un bando l'ente stimola i cittadini, che solitamente partecipano in forme aggregate, a proporre progetti, seleziona quelli più adatti, li supporta nella campagna di *crowdfunding* e li co-finanzia. Gli esempi di utilizzo di questo strumento in Italia sono pochi (es. Milano, Bergamo e Venezia) ma mostrano la prorompente carica innovativa del *crowdfunding* civico e il profondo impatto sociale che può avere. In questo genere di *crowdfunding* i passi da seguire sono i seguenti.

VALUTARE LE RISORSE INTERNE E LE POSSIBILI PARTNERSHIP ESTERNE

Il Comune, *da solo o con la partnership di altri soggetti specializzati in crowdfunding*, individua un ambito coerente con le proprie politiche riguardo al quale chiede a privati, organizzazioni e associazioni di proporre dei progetti.

LE RISORSE PER IL COFINANZIAMENTO

Nelle esperienze simili sviluppate in Italia, finora, i Comuni si sono impegnati direttamente a *co-finanziare con proprie risorse* (ulteriori a quelle raccolte con il *crowdfunding*) i progetti che avrebbero raggiunto una soglia minima di finanziamenti.

ADOTTARE UN BANDO

Dev'essere preparato *un bando dove vengono indicati criteri e obiettivi della campagna di crowdfunding* e le regole per la partecipazione.

FORMAZIONE E CULTURA DEL CROWDFUNDING

Possono essere utili *momenti formativi* sullo strumento del *crowdfunding indirizzati alla cittadinanza*, per far conoscere questo canale di raccolta fondi, illustrare i termini del bando e stimolare la proposta di progetti.

SELEZIONARE I PROGETTI

Tra tutte le proposte ricevute l'*Ente locale seleziona i progetti corrispondenti ai criteri* del bando e che quindi intende sostenere anche con il proprio co-finanziamento una volta raggiunti gli obiettivi di raccolta.

SUPPORTO AI CANDIDATI SCELTI

I progetti scelti verranno accompagnati, con il *supporto ai candidati fornito dal Comune e dai propri partner specializzati*, attraverso la costruzione e la pianificazione della campagna di *crowdfunding*, fino al caricamento sulla piattaforma digitale individuata dall'ente.

COFINANZIAMENTO

I progetti che raggiungeranno la soglia di finanziamento individuata dal bando verranno cofinanziati dall'ente pubblico nei modi e nelle forme stabilite.

2.1 IMPATTI E VANTAGGI

L'utilizzo di strumenti di *crowdfunding* offre molteplici possibilità agli Enti locali che decidono di attuarli. Oltre ai vantaggi economici, sono innumerevoli i vantaggi dell'utilizzo di questi strumenti.

Il *crowdfunding* si rivela uno strumento utilissimo, capace di attrarre i capitali dei privati in maniera diffusa come nessun altro strumento disponibile alle amministrazioni. In periodi di scarsità di risorse e di stringenti vincoli di bilancio *permette* sia *di finanziare progetti altrimenti non realizzabili* (*crowdfunding* per progetto) che di cofinanziare piccoli progetti diffusi e utili per la comunità (bandi di crowdfunding civico). Di conseguenza il *crowdfunding* si rivela un *ottimo strumento per lo sviluppo dei rapporti tra cittadini e amministrazioni pubbliche e per rafforzare il senso di comunità.* Già dalla selezione dei progetti, l'amministrazione deve porsi dal punto di vista dei cittadini e individuare risposte ai bisogni e trovare possibili soluzioni che siano significative e utili per la cittadinanza. I privati finanziano solamente se la proposta li colpisce, li coinvolge, se viene ritenuta utile o vantaggiosa.

Il *crowdfunding* è in grado di generare, inoltre, un rilevante impatto sociale. Finanziamenti relativamente ridotti possono sostenere progetti diffusi nella comunità, in diversi quartieri, in grado di fornire servizi e attività che altrimenti non sarebbero disponibili. Inoltre il coinvolgimento dei cittadini e lo sviluppo del senso di comunità ha un forte potenziale generativo, poiché crea terreno fertile per lo sviluppo di altre proposte. La stessa campagna di *crowdfunding*, coinvolgendo organizzazioni del terzo settore e i cittadini, permette lo sviluppo di reti di relazioni che altrimenti non si formerebbero.

Nella stessa ottica questi progetti permettono di *saldare i rapporti tra pubblico e il privato*, ovvero di sviluppare relazioni con le imprese e le società che operano nel territorio. Campagne di *crowdfunding* svolte in partnership con le imprese (di seguito il caso di Bergamo) creano rapporti che possono essere consolidati e sviluppati in futuro per nuovi e differenti progetti.

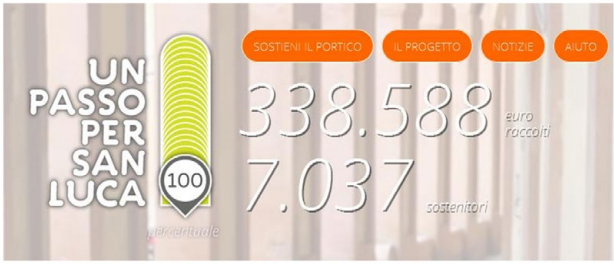
2.2 PICCOLI COMUNI E GOVERNANCE TERRITORIALE

Sono possibili anche partnership tra più soggetti pubblici per lo sviluppo di progetti di *crowdfunding* territoriali. Basti pensare a collaborazioni tra autonomie funzionali (es. le Camere di commercio) o territoriali (dai Comuni fino alla Regione). Casi simili sono per ora rari (cfr. con il caso di Bergamo, di seguito), si tratta di eventualità ancora inesplorate ma promettono grandi possibilità. Per il territorio Lombardo, in particolar modo, possono essere uno strumento utile per i molti e diffusi Comuni-polvere. La cooperazione tra Enti locali al fine di realizzare singoli progetti finanziati con il *crowdfunding* permetterebbe il raggiungimento di obiettivi altrimenti irrealizzabili, potrebbe essere un incentivo per lo sviluppo di politiche territoriali, spingendo i Comuni oltre i propri confini e fuori dalle tipiche modalità di finanziamento delle convenzioni.

Soprattutto in periodi di scarsità di risorse, il *crowdfunding* può diventare una riserva a cui accedere per attuare politiche intercomunali. Permette di superare ostacoli e vincoli finanziari.

3. Esperienze italiane di crowdfunding civico

3.1 GLI APRIPISTA ITALIANI: IL COMUNE DI BOLOGNA E «UN PASSO PER SAN LUCA»



Fonte: *https://ideaginger.wordpress.com/2014/11/24/faq-about-crowdfunding-n3-il-cursore/* (Pubblicato su novembre 24, 2014 da IDEAGINGER)

Da anni il portico di San Luca necessitava di importanti, e costose, opere di manutenzione. Parliamo di un percorso pedonale, costruito nel 1677, che collega la città di Bologna al santuario di San Luca, sul Colle della Guardia con 4 km di porticato suddiviso in 658 arcate in muratura.

Nel 2014 il Comune di Bologna, insieme al Comitato per il restauro del Portico di San Luca e la società Idea Ginger (specializzata in *crowdfunding*) hanno lanciato la campagna di finanziamento attraverso una pagina web ad hoc (*http://www.unpassopersanluca.it/*) per permettere la ristrutturazione necessaria. Il progetto indicava come obiettivo 300.000,00 € di donazioni.

In poco meno di un anno il progetto, grazie al contributo di 7.111 donatori, è riuscito a superare la cifra stabilita raccogliendo 338.000,00 €, che hanno permesso la realizzazione del restauro.

È stata la prima esperienza di *crowdfunding* che ha coinvolto un ente locale italiano ed è riuscita a raccogliere una cifra considerevole. Si è trattato di un evento significativo, ha infatti mostrato la forza di una comunità attraverso la solidarietà nel finanziare un luogo simbolo della città.

3.2 CROWDFUNDING CIVICO NEL COMUNE DI MILANO



Fonte: *comunemilano.produzionidalbasso.com*

Nel triennio 2015-2017 il Comune di Milano ha realizzato le prime sperimentazioni di *crowdfunding* civico in Italia, grazie alle quali ha ricevuto il premio Cresco Award per lo sviluppo sostenibile al FORUM PA 2017, in quanto: «*con questo progetto il Comune di Milano ha voluto sostenere idee innovative ad alto impatto sociale nel campo della cura e dell'assistenza a categorie fragili di popolazione, dell'accessibilità e della connettività urbana, della qualità di vita dei cittadini, da finanziare mediante un'iniziativa sperimentale di crowdfunding*».

Attraverso il progetto di *Crowdfunding* Civico il Comune di Milano ha aperto un bando diretto alle organizzazioni non profit e agli enti del Terzo Settore con sede a Milano, per il finanziamento di progetti "dal basso".

Attraverso questo strumento soggetti privati (persone o associazioni) hanno candidato dei progetti che sono stati sostenuti da cittadini e enti privati con le proprie donazioni. Tutto ciò è avvenuto con la mediazione, il supporto e il contributo del Comune di Milano.

La prima edizione del Crowdfunding civico promossa dall'Assessorato alle Politiche del lavoro, Attività produttive e Commercio del Comune di Milano, cofinanziata dall'Unione europea nell'ambito del PON Metro 2014-2020, ha generato circa 330mila euro in fondi raccolti dagli utenti della rete, sulla piattaforma Eppela, Risorse che sono state raddoppiate grazie al contributo dell'Amministrazione, arrivando così a 660mila circa, per realizzare i 16 progetti scelti dal web sui 18 proposti. *"Grazie all'impegno del Comune di Milano, tra le città italiane più innovative ed Eppela, il crowdfunding civico non è più materia del futuro ma indispensabile strumento del presente per la convivenza urbana - Nicola Lencioni, amministratore delegato di Eppela - il nostro esperimento ha inaugurato una nuova via per riavvicinare i cittadini*

e le comunità locali all'amministrazione pubblica".

Nel 2019, nel 2020 e nel 2021 è stato rinnovato il progetto, attraverso un bando di *crowdfunding* civico basato sulla piattaforma *"Produzioni dal Basso"* e con l'aiuto dei consulenti di *Ginger Crowdfunding*, che hanno supportato i candidati nella campagna di raccolta fondi.

I progetti candidati sono stati selezionati dall'amministrazione e presentati sulla piattaforma Produzioni dal Basso. Questi potevano avere un budget massimo di 100.000 euro. Quelli che hanno raccolto almeno il 40% del budget sono stati finanziati dal Comune per il restante 60% (con un tetto massimo di 60.000 euro di contributo a fondo perduto per ogni progetto).

Nel 2021 le donazioni hanno superato i 320.000 euro i fondi raccolti da circa 4mila donazioni dei cittadini attraverso il web, risorse che diventeranno, come già successo nella prima edizione, oltre 700.000 euro grazie al contributo del Comune e che porteranno alla realizzazione di 19 nuovi progetti volti a migliorare il senso di comunità nei quartieri più esterni della città, ridisegnando spazi e servizi a disposizione degli abitanti. L'assessora alle Politiche per il lavoro, Attività produttive e Commercio, Cristina Tajani ha dichiarato come *"Il Crowdfunding civico si conferma uno strumento prezioso, non solo per la possibilità di raccogliere risorse aggiuntive, ma soprattutto per coinvolgere i cittadini nel ridisegnare con l'Amministrazione spazi e servizi affinché questi siano sempre più in sintonia con le esigenze degli abitanti di ogni singolo quartiere. Il Crowdfunding civico – portato avanti dal Comune di Milano – può rappresentare un valido modello da seguire in Italia e in tutta Europa affinché i cittadini possano ritrovare il senso di comunità e di appartenenza attraverso idee e progetti condivisi dal basso, soprattutto dopo la difficile situazione vissuta durante questa emergenza Covid".*

3.3 CROWDFUNDING NEL COMUNE DI BERGAMO

L'associazione *Bergamo Smart City e Community* è stata fondata dal Comune con diversi enti e imprese: Diocesi di Bergamo, Fondazione della Comunità Bergamasca Onlus, Kilometro Rosso, FaS, ATB, IoTty, Confartigianato Imprese Bergamo, Sorint.lab, DIF. È finalizzata al

miglioramento della «*qualità della vita dei cittadini attraverso iniziative innovative su tematiche ambientali, economiche, culturali, tecnologiche*».

Nel 2018 e 2019 l'associazione ha aperto due bandi di *crowdfunding* civico tematici, per «*progetti innovativi ad alto impatto sociale nel campo della cura e dell'assistenza a categorie fragili di popolazione, dell'accessibilità e della connettività urbana, della qualità di vita dei cittadini, da finanziare mediante l'iniziativa sperimentale di crowdfunding civico*»[8]. Si è trattato della prima esperienza italiana di *crowdfunding* finanziato in partnership da soggetti privati e pubblici per lo sviluppo del territorio.

Si sono candidati progetti con un budget massimo di 25.000 euro a cui l'associazione Bergamo Smart City ha assegnato un contributo massimo di 10.000 euro. Il contributo dell'associazione è stato assegnato solamente qualora non fosse stata raggiunta la somma prevista, ma almeno il 65% di quanto richiesto.

3.4 LAVORI IN CORSO: CROWDFUNDING CIVICO E IL COMUNE DI VENEZIA

La Città Sicura da sé. Interventi rivolti al terzo settore nell'ambito del PON Metro 2014-2020.

Sono stati selezionati 11 progetti dal Comune di Venezia. I candidati individuati, con il supporto e la collaborazione della Fondazione Fenice Onlus hanno lanciato una campagna di *crowdfunding* sulla piattaforma *Produzioni dal Basso*.

I progetti che, attraverso la campagna di finanziamento, hanno superato almeno il 50% della somma-soglia individuata (che corrisponde ad un massimo di 10.000€) sono stati cofinanziati dal Comune di Venezia, che ha coperto la quota rimanente necessaria con un contributo a fondo perduto (per un massimo di 5.000€). Si è trattato di progetti diffusi nella città, con target ridotti, misurati su una dimensione locale: tra questi, cinque progetti hanno già raggiunto una conclusione e sei risultano tutt'ora in corso.

[8] https://www.bergamosmartcity.com/bandi-e-finanziamenti/.

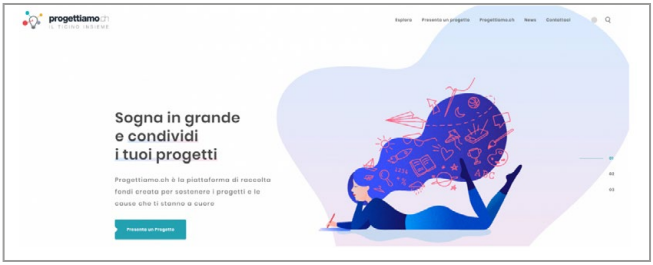
3.5 LA CAMPAGNA DI ANCI PER I COMUNI COLPITI DAL SISMA IN CENTRO ITALIA

Lo strumento del *crowdfunding* è stato utilizzato anche per azioni virtuose nel supporto alla ricostruzione dei Comuni colpiti dal sisma in centro Italia. Un esempio è la campagna *ANCI Crowd – Sisma Centro Italia* promossa sulla piattaforma Eppela per i Comuni terremotati. In breve tempo, grazie al supporto di 932 sostenitori e di ANCI, che ha cofinanziato i progetti che hanno raggiunto almeno il 50% del la somma prefissata, i 18 progetti selezionati hanno raccolto più di un milione e 300.000 euro.

4. L'esperienza ticinese di crowdfunding civico

4.1 PROGETTIAMO.CH – IL TICINO INSIEME

Nel contesto ticinese, il fenomeno del *crowdfunding* ha trovato attuazione nella piattaforma civica *progettiamo.ch*. Il progetto è stato promosso nel 2014 dai quattro enti regionali per lo sviluppo (ERS)[9] del Canton Ticino



Fonte: Ente Regionale per lo Sviluppo del Luganese (*https://ersl.ch/*)

[9] Gli ERS nascono nell'ambito della Nuova politica regionale voluta dalla Confederazione svizzera e sono costituiti dai Comuni, con la partecipazione di altri enti pubblici o privati. I principali compiti sono quelli di promuovere e valorizzare il potenziale economico e territoriale della propria regione, collaborare con le autorità cantonali e federali e gli attori presenti sul territorio. Rappresentano una piattaforma per il confronto, il coordinamento e la ricerca del consenso per la realizzazione di progetti e servizi e per missione istituzionale sono i partner di riferimento sul territorio per la consulenza e il finanziamento di progetti di sviluppo.

(ERS del Luganese, Bellinzonese e Valli, Locarnese e Vallemaggia, e del Mendrisiotto e Basso Ceresio), sponsorizzato da BancaStato – Banca dello Stato del Canton Ticino, supportato dal Fondo Swisslos[10] e condiviso dal Dipartimento delle Finanze e dell'economia (DEF) e dalla Sezione infogiovani[11] del Cantone.

La piattaforma promuove e supporta il finanziamento di progetti in tre specifiche aree di intervento.

SOSTENIAMO: progetti di sviluppo sul territorio del Canton Ticino, in particolare iniziative culturali, turistiche, di valorizzazione storica o delle tradizioni e interventi di recupero del paesaggio.

DONIAMO: iniziative solidali, in particolare progetti o raccolte fondi a scopo di beneficienza.

INVESTIAMO: finanziamento di iniziative imprenditoriali ticinesi, con attenzione alle produzioni locali ed artigianali.

La piattaforma si basa principalmente sul modello reward-based e vede il completo coinvolgimento da parte dell'ERS che ne garantisce la trasparenza e supervisione nonché il 100% dei fondi raccolti dai singoli progetti, senza dedurre nessuna commissione. A dispetto di altre piattaforme di *crowdfunding*, progettiamo.ch si basa sulla formula "promessa di finanziamento" da parte dei sostenitori. Tali promesse vengono registrate tramite la piattaforma e sono successivamente comunicate e riscosse direttamente dai promotori dei progetti nel momento in cui viene raggiunta la soglia del 100% di copertura entro la data stabilita dalla campagna di *crowdfunding* (all-or- nothing).

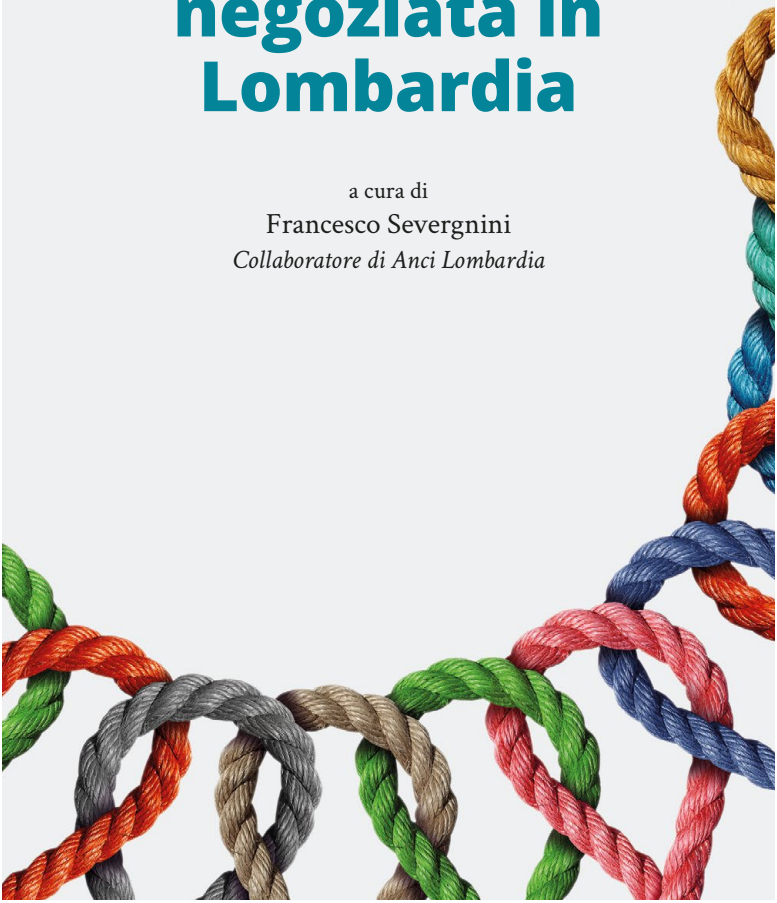
Dalla sua attivazione la piattaforma di *crowdfunding* ticinese ha sostenuto circa 108 progetti con il contributo di 1524 sostenitori, con un tasso di successo pari al 76% e per un totale raccolto di 888.942 franchi svizzeri (dati al 2020).

[10] *www.ti.ch/swisslos*
[11] *https://www4.ti.ch/generale/infogiovani/home/chi-siamo/*

7

La programmazione negoziata in Lombardia

a cura di
Francesco Severgnini
Collaboratore di Anci Lombardia



1. Premessa

Nell'analisi degli strumenti in mano alle amministrazioni, locali e non, per lo sviluppo e l'attuazione di politiche condivise, con altri enti ma anche con soggetti privati, nel proprio territorio, la "programmazione negoziata" (di seguito p.n.) riveste un ruolo centrale. Con questo termine si intendono raggruppare gli strumenti che il legislatore, sia statale che regionale – riguardo al quale di seguito verrà considerato il particolare caso lombardo – delinea al fine di individuare i mezzi più adatti per l'attuazione di strategie, politiche, azioni e opere condivise tra più soggetti.

Si tratta di un tema che assumerà una rinnovata importanza nel prossimo periodo vista la necessità di sviluppare, coordinare ed eseguire le azioni previste dal *Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza* (PNRR)[1]. L'analisi della p.n., vista la natura molteplice e particolare degli strumenti previsti dal legislatore, non può che tener conto dei mutamenti che vanno prospettandosi ai fini dell'attuazione delle politiche. Per questo motivo la necessità di individuare gli strumenti idonei a permettere il coordinamento e la cooperazione tra enti pubblici sarà un passo importante per la realizzazione degli ingenti investimenti che vanno prospettandosi.

[1] Il Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza è la declinazione italiana del programma europeo Next Generation EU. È stato adottato dall'Italia per rilanciare la ripresa del Paese a seguito della pandemia COVID, prevedendo un importante numero di investimenti e riforme. Il PNRR e molte informazioni a riguardo sono disponibili presso il sito governativo: *https://italiadomani.gov.it/it/home.html.*

Dato questo contesto appare significativa anche l'attenzione ad una particolare tipologia di programmazione negoziata: quella tra soggetti pubblici. Infatti, visto l'enorme quantitativo di risorse che saranno destinate a tutti i livelli di governo, l'utilizzo degli strumenti di p.n. ai fini di permettere il coinvolgimento dei privati – e delle loro risorse – subirà una *diminutio*.

2. Cos'è la programmazione negoziata? Un primo inquadramento

Nel 1995 è stata introdotta nell'ordinamento una prima definizione di "programmazione negoziata". Era contenuta al primo comma lett. b) dell'art. 1 del decreto legge 32/1995, convertito con legge 104/1995[2], che introduceva misure straordinarie per il Mezzogiorno e la descriveva come: «la regolamentazione concordata tra soggetti pubblici o tra il soggetto pubblico competente e la parte o le parti pubbliche o private per l'attuazione di interventi diversi, riferiti ad un'unica finalità di sviluppo, che richiedono una valutazione complessiva delle attività di competenza».

Si trattava di una prima definizione, ancora generale e indeterminata, che non immaginava il successo che la p.n. avrebbe avuto né la complessità e la quantità di strumenti che di lì a pochi anni sarebbero scaturiti.

La programmazione negoziata si incuneava in quel periodo di grande riforma della pubblica amministrazione che furono gli anni '90, iniziati con le leggi di riforma dell'ordinamento degli Enti locali e del procedimento amministrativo, le famose 142 e 241 del 1990[3],

[2] Per un quadro essenziale delle istituzioni e delle fonti normative italiane (confrontate con quelle svizzere e ticinesi) si rinvia alle Tavole di confronto tra sistemi istituzionali svizzero e italiano e al Glossario sintetico, a cura di P. Crugnola, C. Penati e F. Severgnini, pubblicato nel volume a cura di C. Penati e M. Simonetta, *Rafforzamento della governance trasnfrontaliera*, AnciLab Editore, Milano, 2021, pp. 263 e ss..

[3] La legge 8 giugno 1990, n. 142 Ordinamento delle autonomie locali e la legge 7 agosto 1990, n. 241, *Nuove norme in materia di procedimento amministrativo e di diritto di accesso ai documenti*

continuando poi con i decreti Bassanini, concludendosi infine con le riforme costituzionali del '99 e del 2001[4].

In quegli anni la pubblica amministrazione assumeva un nuovo volto. Veniva superata l'impostazione autoritativa, che fin lì aveva caratterizzato – fin nel profondo – la sua attività. Il cambiamento in atto intendeva modificare l'impostazione pubblica, introducendo un'ottica partecipativa, aperta alla cittadinanza. È in questo solco che si inseriva il primo sviluppo della p.n. Il legislatore, predisponendo strumenti di codecisione e co-programmazione, apriva alla collaborazione tra enti diversi, alla società civile, ovvero al cittadino, alle formazioni sociali, agli operatori economici.

Venivano così attuati pienamente alcuni principi contenuti nella Costituzione italiana. Nella programmazione trovano infatti espressione i principi costituzionali dell'autonomia e del pluralismo:

- il primo, laddove viene riconosciuta agli enti la possibilità di coinvolgere direttamente soggetti privati nei propri progetti, quindi la capacità di individuare partner, progetti e strumenti attuativi;
- il secondo trova invece attuazione nello spazio riconosciuto ai numerosi soggetti del nostro ordinamento, sia pubblici (come gli Enti locali) che privati (in persona dei partner della programmazione negoziata).

Si riconosce così il ruolo sostanziale di tutti gli attori del territorio e la possibilità di questi di cooperare realizzando (anche) l'interesse

amministrativi, hanno inciso profondamente nell'ordinamento amministrativo e degli Enti locali italiano, regolando un nuovo approccio dell'agire amministrativo – e locale – teso alla partecipazione della cittadinanza, alla trasparenza e alla sussidiarietà. Hanno inoltre inaugurato gli anni '90, che per l'ordinamento italiano sono stati un periodo di profonde riforme.

[4] La legge costituzionale 22 novembre 1999, n. 1, *Disposizioni concernenti l'elezione diretta del Presidente della Giunta regionale e l'autonomia statutaria delle Regioni*, ha modificato la forma di governo delle Regioni. È stata però la legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3, *Modifiche al titolo V della parte seconda della Costituzione,* ad intervenire profondamente sul rapporto tra lo Stato e le autonomie (Regioni ed Enti locali) intervenendo quindi sulla forma di stato regionale italiana.

pubblico.

L'attuazione di questi principi è anche corollario di un altro principio costituzionale che trova voce nella programmazione negoziata: la sussidiarietà. Con la riforma costituzionale del 2001 è infatti riconosciuto il rango costituzionale del principio di sussidiarietà, che trova viva espressione nella p.n.

Con sussidiarietà si intende infatti il principio per cui le decisioni devono essere assunte al livello più consono per il cittadino. E con ciò non ci si riferisce solamente al livello di governo più vicino al cittadino (sussidiarietà verticale) ma anche al soggetto sociale più vicino al cittadino, aprendo così alla società civile (sussidiarietà orizzontale). Nell'applicazione di politiche rispondenti a questo principio appare necessaria la previsione di strumenti in grado di coordinate le politiche, la programmazione e l'azione della p.a., ovvero: l'introduzione e l'utilizzo di idonei strumenti di programmazione negoziata.

3. La programmazione negoziata dagli anni '90 ad oggi

A partire dal d.l. 8 febbraio 1995, n. 104 gli interventi in materia di p.n. sono stati molteplici. La prima legge che ha regolato l'ambito su scala nazionale è stata la l. 66/1996, ovvero la legge finanziaria per l'anno 1997. All'art. 203 ha esplicitato con parole chiare l'obiettivo della programmazione negoziata: «*regolare gli interventi che coinvolgono una molteplicità di soggetti pubblici e privati e che comportano attività decisionali complesse, nonché la gestione unitaria delle risorse finanziarie*». A stretto giro, nel marzo 1997 è seguita la deliberazione del Comitato Interministeriale per la Programmazione Economica – CIPE[5], che ha definito i primi criteri e strumenti di programmazione

[5] Il Comitato Interministeriale per la Programmazione Economica – CIPE, è un organo collegiale del governo, presieduto dal Presidente del Consiglio dei Ministri e composto dai Ministri con competenze rilevanti nelle materie economiche.

negoziata: l'Intesa istituzionale di programma e i Contratti d'area. La diffusione di questi è poi avvenuta nel giro di pochi anni e ha interessato tutti i livelli di governo del nostro ordinamento.

Sono stati utilizzati per diversi ambiti, quali le politiche ambientali, la riqualificazione urbana, la sicurezza, lo sviluppo economico e le relazioni tra istituzioni. La materia in cui la p.n. ha però trovato negli anni un utilizzo privilegiato – ovvero il proliferare di strumenti di p.n. e di esperienze di attuazione – sia l'urbanistica.

Quest'ambito, ovvero nell'urbanistica, fin dagli anni '70 sono state sviluppate forme p.n., segnando l'avanguardia nella legislazione allora vigente: il riferimento va ai vari modelli di cooperazione, *partnership*, accordi, co-programmazioni tra privati e soggetti pubblici. Uno degli esempi più classici sono i nuovi istituti utilizzati per lo sviluppo dell'edilizia popolare e integrata a cui, dagli anni '90, sono seguiti ulteriori strumenti. Il riferimento va a i programmi integrati di intervento (l. 170/1992), i programmi di riqualificazione urbana, i programmi di recupero urbano (l. 493/1993), che hanno visto l'anticipazione di strumenti che solo negli anni successivi avrebbero trovato un inquadramento sistematico.

È quindi chiaro come la p.n. abbia avuto una prima un'attuazione, attraverso diverse forme di sperimentazione, e solo successivamente abbia avuto una definizione legislativa. Questo procedimento inverso ha creato una moltitudine di strumenti di p.n. accumulatisi negli anni e, forse, anche tra loro contrapposti[6].

Ben presto è emersa la rilevanza di questo settore per l'attività delle Regioni, che hanno predisposto propri strumenti di p.n. al fine di individuare nuovi modi per la realizzazione degli interessi pubblici regionali. Si pensi a materie quali le opere pubbliche, la programmazione strategica, l'economia e il commercio, così come il governo del territorio. Si tratta di ambiti nei quali l'attività regionale si è espressa – e si esprime – attraverso politiche e strumenti innovativi. In questi settori strumenti di cooperazione-relazione tra enti e con il

[6] A riguardo si veda l'analisi di G. Rivosecchi, Patti territoriali, in Digesto delle discipline pubblicistiche, UTET, Torino 2005.

mondo del privato, hanno favorito l'azione regionale individuando nuove vie per raggiungere le finalità delle proprie politiche.

4. La programmazione negoziata in Regione Lombardia

La Lombardia ha attuato sin da subito, e forse anche anticipato, gli strumenti di programmazione negoziata[7]. Strumenti "negoziali" tra soggetti pubblici e privati furono infatti già previsti da lungimiranti leggi regionali lombarde: si vedano, quali esempi, la c.d. legge Adamoli[8] e la c.d. legge Verga sull'edilizia residenziale integrata[9]. A queste si può aggiungere il caso della l.r. 9/1999 sui Piani Integrati di Intervento (PII) in cui si trovano ancor oggi espressioni valide per descrivere il cuore della programmazione negoziata: «*gli obiettivi perseguiti attraverso questa legge, sono così riassumibili: piena applicazione del principio di sussidiarietà; promozione di stabili modalità concertative tra gli Enti locali; rispetto del principio di partenariato; incremento, in termini di efficacia ed efficienza, degli investimenti pubblici*»[10].

Partendo dagli esempi citati l'intervento regionale si è sviluppato, fino ad assumere una forma organica con la legge regionale [di seguito l.r.[11]] n. 2/2003[12] e il conseguente regolamento attuativo n. 18/2003 con cui la Regione si è dotata di un vero e proprio sistema di strumenti di programmazione: l'Accordo quadro di sviluppo territoriale (AQST), il Programma integrato di sviluppo locale (PISL),

---

[7] Si vedano sul tema le due pubblicazioni curate dagli uffici della Regione Lombardia, *Governare il territorio attraverso la programmazione negoziata*, marzo 2005 e *Dieci anni di programmazione negoziata in Lombardia*, giugno 2014.

[8] L.r. 2 aprile 1990, n. 23, *Norme per l'attuazione dei programmi di recupero edilizio ed urbanistico.*

[9] L.r. 4 liglio 1986, n. 22, *Promozione dei programmi integrati di recupero del patrimonio edilizio esistente.*

[10] *Ripreso da Dieni anni di programmazione negoziata in Lombardia*, cit., p. 13. Il riferimento va alla l.r. 12 aprile 1999, n. 9, *Disciplina dei programmi integrati di intervento.*

[11] Per comprendere i tratti più generali delle l.r., si rinvia alle *Tavole di confronto tra i sistemi istituzionali svizzero e italiano* e al *Glossario minimo* cit.

[12] L.r. 14 marzo 2003, n. 2, P*rogrammazione negoziata regionale.*

il Contratto di recupero produttivo (CRP), l'Accordo di programma (ADP). Appare oggi chiaro quali fossero gli obiettivi e i criteri di questa strategia regionale: lo sviluppo di una governance multilivello, l'attuazione del principio di sussidiarietà e la partecipazione della società regionale alle politiche degli enti, lo sviluppo di nuove forme di partenariato, di integrazione e di concertazione, la territorializzazione e lo sviluppo sostenibile[13].

Si tratta di strumenti che, con le dovute novità[14], risultano vigenti ancora oggi, perlomeno nelle caratteristiche principali.

5. La legge regionale n. 19/2019

Nel 2019 La Regione Lombardia ha adottato una nuova legge volta a regolare gli strumenti di programmazione negoziata di interesse regionale. La l.r. 19/2019[15], abrogando la l.r. 2/2003 ha rinnovato completamente tale disciplina, ponendosi tuttavia in continuità con la disciplina previgente e, in particolare, mantenendone gran parte degli istituti. La Regione stessa riconosce la p.n. quale metodo che con il concorso di soggetti pubblici e privati permette di regolare problemi di interesse pubblico.

La riforma è stata intrapresa con l'intenzione di alimentare con nuove energie la programmazione negoziata. In particolare, uno degli obiettivi della legge era la semplificazione – attraverso la riorganizzazione – degli strumenti disponibili. La riforma ha infatti rimodernato gli strumenti di p.n. cercando di delinearne la veste in modo che corrispondesse alle esigenze degli enti interessati, ovvero, innanzitutto, la Regione stessa, gli Enti locali e i soggetti privati.

La nuova legge riguarda quindi strumenti di programmazione negoziata di interesse regionale. È la legge stessa a definire i casi di

[13] *Dieci anni di programmazione negoziata in Lombardia*, cit. , pp. 13-14.

[14] Della recente l.r. 19/2019 in materia di programmazione negoziata si parlerà nel paragrafo seguente.

[15] L.r. 29 novembre 2019, n. 19, *Disciplina della programmazione negoziata di interesse regionale*..

sussistenza dell'interesse regionale elencandone i criteri utili all'individuazione[16]. Ad esempio: i caratteri programmatici, progettuali e territoriali di ogni proposta, l'impatto ambientale e sociale, la sostenibilità economica e gestionale, gli effetti previsti sull'occupazione e sullo sviluppo economico delle aree interessate[17]. La nuova disciplina prevede che sia la Giunta stessa, con propria deliberazione, ad integrare i criteri definitori dell'"interesse regionale", dando così all'Ente stesso le chiavi per operare nel territorio tramite la p.n.

Date queste caratteristiche appare ben comprensibile l'utilità degli strumenti di p.n. regionali, ovvero la possibilità di permettere la compartecipazione di soggetti privati e pubblici all'attuazione di interessi pubblici lasciando ampia discrezionalità alla Regione per deciderne le finalità e i casi di applicazione.

L'articolo 1, comma 1, della legge è molto chiaro a riguardo, laddove individua le finalità di questi strumenti, volti infatti alla *«[...] realizzazione condivisa degli obiettivi e delle linee programmatiche regionali individuate nel Programma regionale di sviluppo, nel Documento di economia e finanza regionale e negli altri piani e programmi regionali di settore, la cui attuazione richiede l'azione integrata e coordinata della Regione e di uno o più Enti locali o, comunque, di amministrazioni pubbliche, soggetti pubblici o anche organismi di diritto pubblico».*

La particolarità della p.n. verte sul fatto che, per iniziativa o per diretto coinvolgimento di enti pubblici e soggetti privati, questi strumenti riescano ad "intercettare" proposte dal basso, ovvero risposte alle esigenze più concrete dei territori. In questo modo gli

---

[16] Su questo punta si vedano le "prime note" di ANCI Lombardia depositate nel corso dell'*iter* di approvazione della legge. L'Associazione infatti notava come fosse *«[...] bene inoltre precisare che gli articoli 4 e 5 del TUEL (in combinato disposto con gli artt. 15 della 241/90 e 34 del d.lgs. 267/00) non consentono che un Ente Regionale limiti la propria partecipazione alla programmazione negoziata solo agli accordi che attuano la propria programmazione, negando l'adesione in ogni altro caso. La precisazione in tal senso appare particolarmente necessaria dato che segmenti importanti della legislazione regionale (come la LR n. 12/2005) richiamano – ad esempio in materia di approvazione dei Piani integrati di intervento – direttamente l'Accordo di Programma ex art- 34 TUEL».* Secondo l'interpretazione di ANCI Lombardia, sopra riportata, la portata dell'"interesse regionale", così come definita dalla l.r. 19/2019 andrebbe dovrebbe assumere un senso restrittivo, ovvero a limitare un area ristretta di intervento della Regione alla partecipazione negoziata..

[17] I criteri sono elencati all'art. 3, co. 1 della l.r. 19/2019.

strumenti di p.n. possono essere utili per dar voce ad istanze inespresse e, d'altro lato, permettono alla Regione di registrare questi bisogni e trasformarli in proposte e politiche.

6. Gli strumenti di programmazione negoziata regionali

La disciplina del 2003 prevedeva – come già accennato – strumenti quali l'Accordo quadro di sviluppo territoriale (AQST), il Programma integrato di sviluppo locale (PISL), il Contratto di recupero produttivo (CRP), l'Accordo di programma (ADP). Questi sono stati sostituiti e integrati con ulteriori strumenti. La nuova norma prevede infatti, oltre l'Accordo quadro di sviluppo territoriale, l'Accordo di Rilancio Economico, Sociale e Territoriale (AREST), l'Accordo di Programma (AdP) e l'Accordo Locale Semplificato (ALS)[18].

Preliminarmente vanno tenute a mente alcune caratteristiche di questi strumenti, al fine di comprenderne il rapporto e la posizione all'interno del più complesso quadro delle azioni regionali. L'AREST e l'AQST sono strumenti di scala territoriale, ovvero finalizzati a realizzare interventi coordinati per attuare una specifica strategia. Invece AdP e ALS hanno una natura legata al singolo progetto, non ad una visione complessiva.

L'AQST è finalizzato allo sviluppo locale. L'AREST invece all'attuazione di una strategia di rilancio economico, sociale e territoriale. L'AREST sostituisce così, favorendo il raggiungimento delle medesime finalità, il PISL e il Contratto di recupero produttivo.

La legge dispone che AQST e AREST siano strumenti di esclusiva promozione regionale. Gli AdP, invece, possono essere promossi da soggetti diversi rispetto alla Regione. Infine, gli ALS sono immaginati quali strumenti per le amministrazioni locali, le quali ne sono promotrici.

[18] Rimane invariata la normativa relativa ai Patti territoriali ex l.r. 40/2017.

Ad oggi non esiste un sistema di monitoraggio di questi strumenti. Per questo appare difficile comprendere la portata e l'effettivo utilizzo. Posso però essere svolte alcune considerazioni, innanzitutto il fatto che gli strumenti di p.n. regionali si inseriscono in un più complesso quadro nazionale. Esiste infatti una moltitudine di strumenti di p.n., istituiti da legge statale, che spesso può portare le amministrazioni e gli operatori del mercato, a scegliere questi strumenti, noti e utilizzati, rispetto alla recente normativa regionale.

Per questo motivo, data la sussistente poca conoscenza degli strumenti previsti dalla l.r. 19/2019, appare utile fornire un primo quadro.

AQST – ACCORDO QUADRO DI SVILUPPO TERRITORIALE (ART. 5 L.R. 19/2019)

Si tratta di uno strumento volto a realizzare programmi condivisi di intervento in ambiti territoriali provinciali o nell'area metropolitana e funzionalmente collegati. Comporta il coordinamento delle azioni nell'ambito dell'accordo, che può comprendere attività definite a loro volta da specifici accordi, intese e protocolli finanziate da privati e tramite fondi statali, regionali o europei.

Dev'essere coerente con gli strumenti di programmazione regionali. E, in particolare, la norma (art. 5 l.r. 19/2019) prevede alcuni contenuti che devono essere espressi e valutati: gli obiettivi e i risultati attesi; le attività e gli interventi prioritari; le risorse disponibili; il soggetto responsabile dell'attuazione dell'AQST e quelli delle singole attività e interventi; i tempi, modalità e strumenti necessari; le modalità di aggiornamento dei contenuti dell'AQST; le forme e condizioni di adesione; gli effetti derivanti da eventuali inadempimenti; le modalità per la risoluzione di eventuali controversie.

Ovvero tutti gli elementi necessari per fornire sufficiente consistenza e precisione all'accordo.

Questo strumento, con alcune differenze, era già stato disciplinato dalla normativa regionale del 2003 (art. 3 l.r. 12/2003) e aveva avuto alcune significative attuazioni. A mero titolo esemplificativo: l'AQST Milano metropoli rurale; l'AQST Lago di Varese, l'AQST

del Sebino, che consistono per l'appunto in progetti di sviluppo territoriale. Così anche gli AQST previsti per la realizzazione di nuovi servizi abitativi, ovvero case a canone sociale o moderato o in locazione temporanea.

AREST – ACCORDO DI RILANCIO ECONOMICO, SOCIALE E TERRITORIALE (ART. 6)

Si tratta di un nuovo strumento di partenariato finalizzato – come ne riporta il nome – al rilancio economico e sociale di un territorio definito. L'accordo concerne uno specifico ambito tematico e può coinvolgere sia soggetti istituzionali pubblici, che privati, in particolare imprese, reti d'imprese, associazioni, fondazioni e altri soggetti.

Le proposte di AREST possono essere presentate da «uno o più Enti locali, anche congiuntamente» e devono contenere alcuni elementi, specificatamente indicati dalla norma: un territorio di riferimento, un programma di rilancio economico/sociale/territoriale (con ciò si apre così ad un vasto campo di proposte possibili), un piano finanziario, l'indicazione dei risultati attesi e i tempi di realizzazione previsti, un partenariato pubblico-privato.

ADP – ACCORDO DI PROGRAMMA DI INTERESSE REGIONALE

Questo strumento è volto all'attuazione di opere o programmi assumendo così una dimensione concreta, ovvero al fine di realizzare con modalità e tempi definiti interventi che richiedono l'azione integrata di più soggetti. Rispetto ad altri strumenti, quali AQST e AREST, non rileva il carattere "strategico" quanto quello "operativo".

L'Accordo di programma di interesse regionale viene definito nella legge regionale 19/2019, va però ricordato come uno strumento definito ugualmente "Accordo di programma" sia già stato definito nel TUEL (art. 35, d.lgs. 267 del 18 agosto 2000) e dalle precedente legge regionale (14 marzo 2003, n. 2).

Il suo carattere operativo ne ha determinato – e tutt'ora ne determina – un'ampia applicazione.

ALS – ACCORDO LOCALE SEMPLIFICATO

Previsto in applicazione delle disposizioni ex art. 4, co. 5 e art. 5 del d.lgs. 267/2000, ha come obiettivo la realizzazione di interventi o opere locali che concorrono all'attuazione di politiche regionali. È uno strumento sussidiario dell'Accordo di programma e interessa gli interventi locali che possono essere attuati senza varianti agli strumenti urbanistici. Riguarda quindi strumenti di ridotta (modesta) complessità.

7. Gli indirizzi della Regione Lombardia per la programmazione negoziata

Gli strumenti introdotti con la l.r. 19/2019 risultano essere per le pubbliche amministrazioni ancora strumenti "nuovi" e per questo poco utilizzati[19]. I casi più significativi – o, perlomeno, i più noti – riguardano l'ambito della rigenerazione urbana: es. il caso del c.d. *Parco della Scienza, del Sapere e dell'Innovazione – MIND* nell'area ex-EXPO.

Le prescrizioni della l.r. 19/2019[20] permettono tuttavia di conoscere alcuni dati rilevanti riguardo l'utilizzo degli strumenti di

[19] Non sono disponibili dati relativi all'effettiva utilizzo di tali strumenti. I dataset disponibili della Regione Lombardia relativi alla programmazione negoziata – disponibili attraverso il portale *Open Data Regione Lombardia* (all'indirizzo *dati.lombardia.it*) – sono aggiornati al giugno 2021 ma limitati ad alcune tipologie di strumenti e al tema dell'urbanistica. Il dataset "programmazione negoziata" aggiornato all'11 giugno 2021 è stato consultato all'indirizzo: *https://www.dati.lombardia.it/Territorio/Programmazione-Negoziata/ddmj-c9zy*.

[20] A cui si aggiungono le prescrizioni dell'art. 9 bis co. 3 della l.r. 31 marzo 1978 n. 34, che prevede che tra gli allegati del Documento siano presenti le Linee di indirizzo in materia di programmazione negoziata.

programmazione negoziata. La norma citata prevede infatti che la Giunta regionale aggiorni, con cadenza annuale, il Consiglio regionale in riferimento all'applicazione di questi strumenti. Per questo motivo troviamo alcune indicazioni significative sulla p.n. tra gli allegati della Nota di aggiornamento del Documento di Economia e Finanza Regionale (c.d. NaDEFR)[21]. Insieme ad alcuni dati, tale documento, espone anche le Linee guida che la Giunta intende perseguire con riferimento alla p.n. nell'anno a venire.

La NaDEFR approvata nell'autunno 2021[22] prevede che la Giunta regionale ricorda come la l.r. 19/2019 intenda conseguire «l'obiettivo di supportare le amministrazioni locali e il territorio nella fase di ripresa garantendo:

- un forte raccordo fra gli obiettivi e le finalità delle politiche regionali e gli sturmenti ordinari di programmazione, anche degli enti territoriali;
- la necessità di evitare la dispersione di risorse;
- il rafforzamento dell'azione integrata fra la Regione e gli altri soggetti pubblici che operano sul territorio, al fine di potenziare gli effetti positivi e le ricadute anche a scala ampia di una progettazione strategia condivisa».

Inoltre la stessa NADEFR indica gli indirizzi prioritari di attuazione della l.r.19/2019:

«a) governance e partenariato, quale modalità privilegiata per favorire il coinvolgimento di enti, soggetti pubblici e privati - per attuare le politiche declinate nel P.R.S. [Piano Regionale di Sviluppo], definendo il ruolo dei diversi soggetti nella realizzazione e gestione degli interventi;

b) responsabilizzazione degli enti territoriali e incentivazione alla pro-

[21] Il *Documento di Economia e Finanza Regionale* (DEFR) e la sua *Nota di Aggiornamento* (NaDEFR) sono i documenti che annualmente aggiornano le linee programmatiche del PRS (Programma Regionale di Sviluppo).

[22] Deliberzione del Consiglio regionale 24 novembre 2021, n. XI/2064, *Risoluzione concernente il documento di economia e finanzia regionale 2021*, e il Testo coordinato d.g.r. 29 ottobre 2020, n. XI/5439, *Nota di aggiornamento al documento di economia e finanza regionale – NADEFR,* integrata con la d.g.r. 8 novembre 2021, n. XI/5486.

gettazione e allo sviluppo di interventi ed azioni connotati da sostenibilità ambientale, innovazione, forte specificità territoriale e tesi alla valorizzazione delle componenti sociali, economiche e istituzionali;

c) Incentivazione delle realtà locali ad assumere ruolo attivo nell'attuazione delle politiche regionali mediante interventi di rilancio dei propri territori che concorrano alla realizzazione degli obiettivi del PRS;

d) convergenza di risorse economiche quale modalità di definizione di un insieme di interventi secondo criteri di coerenza e integrazione funzionale, finalizzati alla realizzazione di obiettivi comuni di rilancio e valorizzazione dei territori lombardi;

e) sostenibilità, intesa quale insieme di azioni che siano in grado di generare, anche a lungo termine, impatti positivi sui territori in termini economici, sociali, ambientali, di innovazione e trasformazione digitale e alla creazione di nuovi posti di lavoro attraverso azioni con forte impatto occupazionale;

f) semplificazione, intesa quale rinnovata cultura organizzativa orientata a favorire processi decisionali più agili e omogenei e a ridurre le distanze nei rapporti fra la Regione, le amministrazioni locali e le imprese».

Laddove si intende immaginare, progettare e proporre l'attuazione di strumenti di programmazione negoziata è utile, se non necessario, conoscere gli obiettivi della strategia – e quindi dell'interesse – regionale. Ciò permette infatti di meglio declinare le proposte di utilizzo di strumenti di p.n., tenendo conto, già in fase preliminare, delle istanze regionali.

Con l'obiettivo di attuare questi indirizzi la p.n. è stata riconosciuta quale mezzo ai fini di raggiungere il "rilancio del territorio", per questo sono state apportate recenti modifiche – meramente procedurali – alla l.r. 19/2019, attraverso la l.r. 19 maggio 2021, n. 7, "Legge di semplificazione 2021".

A margine di questo va però sottolineato come gli strumenti di programmazione negoziata regionale non siano in grado di assorbire la richiesta e le specifiche esigenze di tutti gli Enti locali. Que-

sto dato è stato esplicitamente evidenziato da ANCI Lombardia[23], è richiamato dalla stessa Regione laddove, nella citata Nota illustrativa[24], esplicita il ruolo centrale di strumenti non definiti nella l.r. 19/2019, quali: i Programmi Integrati di Intervento (PII)[25], i Programmi di Riqualificazione Urbana e Sviluppo Sostenibile del Territorio (PRUSST)[26] e i Programmi di riqualificazione urbana[27].

8. La programmazione negoziata alla luce del PNNR

Come anticipato in premessa, gli strumenti di programmazione negoziata assumono una nuova e centrale importanza di fronte alla necessità di mettere in atto politiche, riforme e progetti che coinvolgono diversi soggetti territoriali e una vera e propria *governance* multilivello.

L'attuazione del *Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza* richiederà infatti un forte impegno da parte degli enti territoriali, che non sarà limitato all'attuazione ma comporterà anche uno sforzo di cooperazione. A tal fine la p.n. appare essere uno degli strumento idoneo al raggiungimento degli obiettivi del *Piano*.

Non si tratta di congetture, ma di elementi impliciti nel PNRR che, in verità, vengono anche esplicitati per quanto riguarda particolari temi. Il riferimento va ad esempio alla Componente 1 della Missione 6 del PNRR: la salute. Il *Piano* prevede infatti l'istituzione di un nuovo strumento di programmazione negoziata per permettere la cooperazione tra i diversi livelli di governo. Alla voce inerente le "Case della Comunità e presa in carico della persona" viene affermato che «*L'investimento [n. 1.1, nella Missione 6 Componente 1 del*

[23] Cfr. nota n. 7.
[24] Cfr. nota .n 6.
[25] Per cui si rinvia alle previsioni ex art. 16, l. 17 febbraio 1992, n. 179.
[26] Da ultimo si veda il d.m. 8 ottobre 1998, n. 195.
[27] Si rinvia al d.m. 19 dicembre 1994 e al d.m. 21 dicembre 1994.

PNRR] prevede l'attivazione di 1.288 Case della Comunità entro la metà del 2026, che potranno utilizzare sia strutture già esistenti sia nuove. Il costo complessivo dell'investimento è stimato in 2,00 miliardi di euro. Entro il primo trimestre del 2022 è prevista la definizione di uno strumento di programmazione negoziata che vedrà il Ministero della Salute, anche attraverso i suoi Enti vigilati, come autorità responsabile per l'implementazione e il coinvolgimento delle amministrazioni regionali e di tutti gli altri enti interessati».

Esistono inoltre alcuni primi esempi di utilizzo di strumenti di p.n. da parte degli Enti locali nella costruzione di modalità di attuazione degli investimenti del PNRR. Il richiamo va all'esempio della delibera dei Comuni milanesi: questi hanno delegato in maniera coordinata alla Città metropolitana le funzioni utili alla realizzazione del PNRR. All'ultimo comma dell'art. 2 delibera adottata da questi Comuni è previsto: «*Per la definizione ed attuazione di opere, interventi o programmi d'intervento che richiedono l'azione integrata degli enti sottoscrittori e di altri soggetti, la Città Metropolitana può sempre promuovere la conclusione [termine spazio a diverse interpretazioni] di accordi di programma o di altri strumenti di programmazione negoziata».*

Quelli citati sono solamente due esempi – significativi – della centralità degli strumenti di p.n. nello sviluppo di politiche pubbliche. Ne esistono tuttavia anche molti altri Si pensi all'utilizzo degli strumenti di p.n. quali mezzi per delineare strategie territoriali: il caso degli Accordi Quadro attuati nelle aree interne che tornerà a breve ad essere centrale alla luce del nuovo ciclo di programmazione della *Strategia Nazionale per le Aree Interne* (SNAI). Nel ciclo 2013-2020 l'attuazione della SNAI aveva dimostrato numerose difficoltà legale alla farraginosità del processo e, in particolare, dell'*iter* obbligato dell'Accordo Quadro. Ciò aveva sollevato un ampio dibattito che – si immagina – comporterà un ripensamento dello strumento di p.n. da utilizzare per la prossima programmazione.

Il Caso

Un caso di programmazione negoziata: la riqualificazione di piazza della Repubblica e dell'ex caserma Garibaldi a Varese

A cura di Francesco Severgnini

1. IL PROGETTO: LA PIAZZA TRA LO STATO ATTUALE E LE INTENZIONI

Da pochi mesi è stato inaugurato il nuovo mercato presso piazza della Repubblica a Varese. Il 12 aprile 2021, malgrado la pioggia, ambulanti e cittadini varesini si sono trovati nella nuova sede del mercato che prima si svolgeva in piazza Kennedy, portato ora in centro città.
È la prima attività che anima la piazza della Repubblica riqualificata, con la nuova pavimentazione in mattoncini autobloccanti e il parcheggio sotterraneo di 1550 posti.



***Immagine 1**: la piazza della Repubblica riqualificata*

Si tratta dei primi risultati dell'ampio e complesso progetto di riqualificazione della piazza e degli edifici prospicienti, tra cui, in particolare, l'ex-caserma Garibaldi, voluto dalla Regione Lombardia, dal Comune di Varese e dai numerosi partner che negli anni hanno supportato o aderito al progetto.
Da anni, ormai dal 2014, è iniziato l'iter che riqualificherà completamente questo luogo centrale di Varese e che ha visto coinvolti diversi operatori pubblici e privati, succedutisi nelle complesse vicissitudini che hanno investito il progetto.
Inizialmente messo in atto utilizzando anche la formula del *project financing*, ovvero coinvolgendo anche soggetti privati, da alcuni anni il progetto vede soli partner pubblici, o privati del terzo settore, che hanno firmato alcuni Accordi di programma per arrivare al risultato che ora si vede all'orizzonte.
Ad oggi il progetto coinvolge: la Regione Lombardia, il Comune di Varese, l'Università degli Studi dell'Insubria, la Fondazione Molina e l'Università della Svizzera Italiana.
La riqualificazione, portata a regime, avrà un impatto significativo sulla città, sia per la portata dell'opera, che investirà un'area centrale cittadina per un totale di più di 36.500 metri quadrati, sia per i finanziamenti impegnati, più di 30 milioni di euro.
L'investimento fornirà anche nuove strutture per le Università e alcuni enti pubblici, oltre a dotare la città un nuovo teatro e permettere la riqualificazione dell'ex caserma Garibaldi



Immagine 2: *l'ex caserma Garibaldi prima della riqualificazione.*

Il rifacimento dell'ex caserma Garibaldi avrà un forte impatto simbolico: si tratta di una struttura chiusa negli anni '70, di proprietà del Comune di Varese dal 2007. Nei suoi spazi ospiterà il nuo-

vo polo culturale della città comprendente diversi enti e attività: una biblioteca civica di nuova concezione, l'Archivio del Moderno dell'Università Svizzera Italiana (USI) e alcuni spazi multifunzionali.



Immagine 3: *i lavori in corso presso l'ex caserma Garibaldi*

Il progetto ha un'ampia portata, comprende anche il rifacimento della piazza e la riqualificazione l'ex cinema Politeama, ora di proprietà della Fondazione Molina (La Fondazione Molina è uno storico ente senza scopo di lucro del territorio di Varese. Fondata nel 1875, si occupa principalmente di attività socio-assistenziali), che diventerà il nuovo teatro cittadino, superando così la sua attuale sistemazione provvisoria.

2. L'ACCORDO DI PROGRAMMA

Per realizzare il progetto di riqualificazione i partner pubblici hanno sottoscritto un Accordo di Programma (AdP), ovvero uno strumento di programmazione negoziata così come regolato dalla legge regionale 14 marzo 2003, n. 2 e oggi dalla legge regionale 29 novembre 2019, n. 19. Si tratta di una convenzione territoriale per la realizzazione di opere, interventi o programmi di intervento. Questo genere di strumento è stato introdotto negli anni '80 e sperimentato, inizialmente, nel settore dell'urbanistica, da sempre fortemente investito dal tema degli accordi tra privati e pubblico e tra soggetti pubblici. Oggi l'AdP riveste un ruolo fondamentale nello sviluppo e la messa in atto delle politiche pubbliche permettendo la collaborazione tra enti e con soggetti privati
Nel caso di Varese, per adottare questo strumento gli enti sottoscrittori hanno seguito un iter preciso, previsto dalla legge. Innanzitutto l'iniziativa, che in questo ha avuto origine Sindaco del Comune e dal Commissario straordinario della Provincia di

Varese. Questi soggetti hanno proposto nel gennaio 2014 l'ampio progetto alla Regione Lombardia.
Ricevuto la conferma dell'interesse a procedere da parte della Regione, le specifiche del progetto sono state discusse dal Comitato per l'Accordo di programma (Il Comitato consiste in un gruppo tecnico di lavoro formato dai soggetti interessati per la definizione dei particolari e delle condizioni dell'accordo). Così è stato redatto e sottoscritto il "Protocollo preliminare alla definizione dell'Accordo di Programma", che riportava l'interesse delle parti e la volontà di procedere, e, successivamente, il definitivo AdP.
Come riportato nell'accordo definitivo, la Regione Lombardia si impegnava a finanziare la realizzazione del progetto con risorse pari a venti milioni di euro, una somma considerevole per un simile progetto. La Provincia avrebbe supportato finanziariamente il progetto con un milione di euro. Il Comune avrebbe invece assunto la regia unitaria del progetto, investendo inoltre ulteriori tre milioni e mezzo di euro.
A ciò si sarebbe aggiunto l'intervento dei privati attraverso lo strumento del *project financing* che avrebbero contribuito con tre milioni di euro per la realizzazione di un nuovo teatro. Una cifra considerevole che, di per sé, sarebbe corrisposta all'11% del valore del nuovo teatro. Si sarebbe tratta di un progetto sperimentale, con il coinvolgimento e l'investimento di cifre considerevoli, anche se paragonate con simili progetti a livello nazionale a livello nazionale. Purtroppo l'intervento di modifiche legislative al codice degli appalti hanno impedito la partecipazione dei privati attraverso il *project financing* nella misura prevista.

3. MODIFICHE DEL CODICE DEGLI APPALTI E IMPATTO SULL'ASSETTO DEI PARTNER

Le modifiche del codice dei contratti (d. lgs 18 aprile 2016, n. 50) intervenute nel 2018 hanno reso impossibile l'attuazione in questo caso del *project financing*, così come previsto: la partecipazione del privato non raggiungeva i limiti imposti dalla legge.
Si trattava di un ostacolo non aggirabile, a cui si aggiungeva un ulteriore problema: la volontà della Provincia di recedere.
Ciò nonostante i partner pubblici del progetto hanno voluto – e saputo – rimodulare l'accordo con una modifica dell'AdP, trovando così una nuova soluzione.

L'esclusione del soggetto privato comportava una significativa diminuzione dei fondi disponibili. Per questo motivo sono state stralciate sia la ri-costruzione del teatro – nel modo inizialmente previsto – che la realizzazione del complesso residenziale nell'ex collegio s. Ambrogio. Si è optato per una soluzione differente: grazie all'intervento della Fondazione Molina è stato possibile individuare l'ex cinema Politeama quale luogo per la realizzazione, a minor costo, del teatro previsto nel piano.
L'ex Politeama è infatti una costruzione poco distante da piazza della Repubblica, adatta ad inserirsi nell'AdP. La riqualificazione del cinema in teatro, anche con le modifiche sopra citate, permette la risoluzione di un nodo centrale del progetto. L'AdP prevedeva espressamente la realizzazione di un teatro per la città e senza di ciò difficilmente si sarebbero potute giustificare le somme impegnate né sarebbe continuato a sussistere l'interesse di tutte le parti.
Con ciò, il progetto di riqualificazione ha richiesto un ulteriore finanziamento, reso necessario dall'esclusione della partecipazione del privato al progetto, a causa delle modifiche del codice degli appalti. Grazie all'intervento dei fondi derivanti dal "Patto per la Lombardia" la somma necessaria è stata prevista. Questo "Patto" consiste nell'accordo siglato dalla Regione con il Governo il 25 novembre 2016 per lo sviluppo regionale e, per la Regione, ha previsto l'investimento statale di somme significative per il rilancio territoriale (Il testo dell'accordo siglato si trova nel sito del Governo: *http://www.governo.it/sites/governo.it/files/Patto_Regione-Lombardia_20161125.pdf*).
Infine, anche l'Università dell'Insubria è intervenuta con proprie proposte innovative, ribadendo la fiducia nel progetto e la propria volontà di partecipazione. Infatti, se nella prima ipotesi progettuale sembrava volesse abbandonare la propria sede centrale prospiciente piazza della Repubblica, ha invece proposto un progetto opposto, mirato a ridare centralità alla presenza universitaria nella piazza.
L'Università ha infatti richiesto un finanziamento alla Fondazione Cariplo, candidandosi ai c.d. "fondi emblematici", con il supporto del Comune e della Provincia di Varese, per la ristrutturazione degli spazi. È stata così resa possibile la ristrutturazione del rettorato – edificio di fronte la piazza – con l'intenzione di adibirli a polo espositivo: un tassello che andrà ad inserirsi nel più ampio nuovo polo della cultura che il progetto di riqualificazione vorrebbe fondare.

I fondi emblematici messi a disposizione dalla Fondazione Cariplo sono stati in questo caso utilizzati dall'Università dell'Insubria, ma questo strumento si presta all'utilizzo da parte di più soggetti tra cui, anche, gli Enti locali. Gli "interventi emblematici" sono assegnazione di contributi che la fondazione bancaria Cariplo mette a disposizione per iniziative dalla stessa considerate idonee. Data l'attinenza della Fondazione alle province lombarde (dalla banca originaria, CARIPLO - Casse di Risparmio delle Province Lombarde), essa destina i fondi degli interventi emblematici a tre territori provinciali l'anno: per il 2021 sono le province di Lecco, Pavia e Bergamo mentre per il 2022 saranno quelle di Sondrio, Mantova e Lodi.

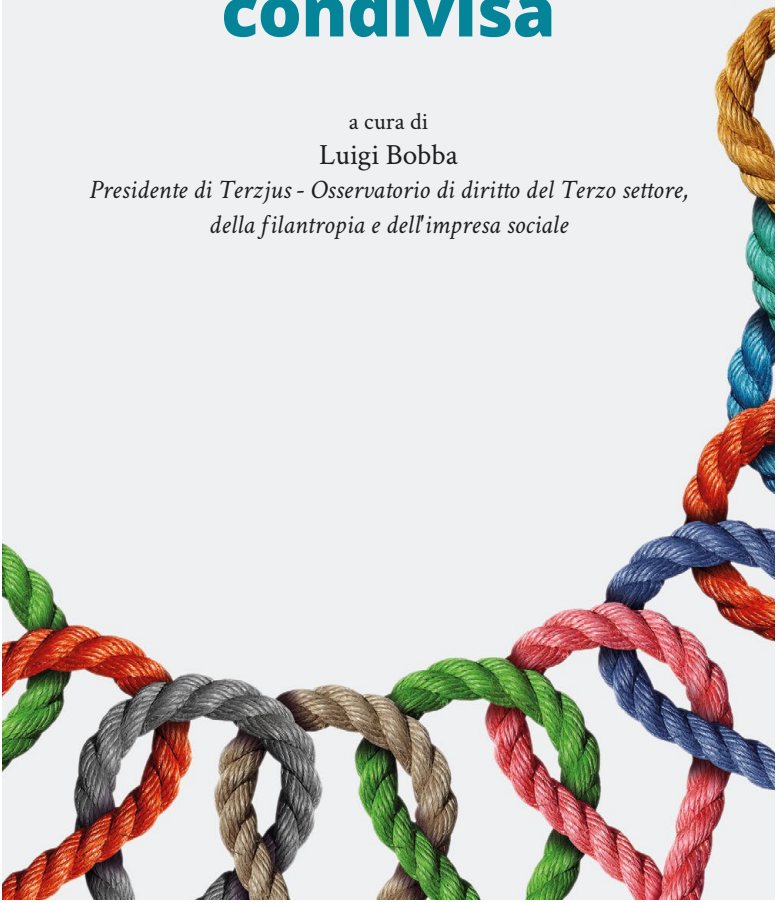
4. SPUNTI E BEST PRACTICE

L'applicazione di uno strumento di programmazione negoziata e l'ingente investimento finanziario, nonché l'ampiezza del progetto, ne fanno un caso di studio particolarmente interessante.
Un aspetto particolarmente significativo è rappresentato dalla reazione all'ostacolo legislativo. La tenacia e la capacità degli enti di ripensare il progetto e trovare soluzioni nuove ha permesso il prosieguo dell'opera.
L'esperienza degli enti coinvolti di ideare, condividere e coordinare una risposta a questo problema dimostra una capacità di *governance* significativa da parte delle amministrazioni. Gli enti partener hanno infatti ha saputo coinvolgere le comunità nei territori nell'ideare nuove soluzioni e nell'attrarre nuovi finanziamenti, così da arrivare al risultato.
A fronte dell'uscita dall'accordo del partner privato e della Provincia di Varese, il progetto è stato rivisto, obbligando alla circa di una nuova strategia e coinvolgendo nuovi partner.
La destinazione di parte dei fondi del "Patto per la Lombardia" ha dimostrato l'interesse regionale per il progetto che è potuto sussistere solamente in quanto lo stesso è stato rivisto con precisione e reso sostenibile.
Il coinvolgimento della Fondazione Molina e l'individuazione di una nuova sede per il teatro (elemento dirimente del progetto) ha dimostrato la capacità dell'ente locale di far rete e trovare soluzioni coinvolgendo gli *stakeholders* del proprio territorio.

8

Verso l'amministrazione condivisa

a cura di
Luigi Bobba
Presidente di Terzjus - Osservatorio di diritto del Terzo settore, della filantropia e dell'impresa sociale



Due interventi – uno di tipo giurisprudenziale, l'altro di carattere normativo – hanno impresso una svolta importante circa l'interpretazione e l'applicazione degli articoli 55 e 56 del Codice del Terzo settore (CTS). I due articoli rappresentano, all'interno del CTS, un'innovazione particolarmente significativa in quanto introducono gli istituti della cosiddetta "Amministrazione condivisa", mediante la quale si dà piena applicazione al principio di sussidiarietà orizzontale; principio inserito per la prima volta nella Carta costituzionale con la riforma del 2001 (art.118). L'ultimo comma di tale articolo prevede, in modo limpido e inequivocabile, che le diverse articolazioni della Repubblica «*favoriscono l'autonoma iniziativa dei cittadini, singoli e associati, nello svolgimento di attività di interesse generale, secondo il principio di sussidiarietà*". Questo ultimo comma è stato finora quasi del tutto trascurato, in quanto l'attenzione si è concentrata sul primo comma dell'art. 118, dove viene invece esplicitata la sussidiarietà verticale, secondo cui l'azione amministrativa viene attribuita in prima istanza ai Comuni e, solo in secondo luogo, agli altri organi dello Stato, operando così un rovesciamento della piramide.

Ma anche questa innovazione è stata oscurata dal fatto che la ripartizione delle competenze tra Stato e Regioni ha generato un numero abnorme di conflitti giurisdizionali, tanto da occupare una parte rilevante del lavoro della Corte costituzionale. Sussidiarietà verticale ed orizzontale si tengono, in quanto la prima affida prioritariamente ai Comuni l'azione pubblica; la seconda conferisce, invece, ai cittadini la possibilità di partecipare con la Pubblica Amministrazione alla realizzazione di servizi e attività di interesse generale. Secondo il vicepresidente della Corte Costituzionale, Giulia-

no Amato[1], il Codice del Terzo settore (CTS) è *«la prima, compiuta e consapevole attuazione"* dei principi contenuti nell'art.118. *"Grazie all'art.55 del CTS, la conformazione dell'azione amministrativa viene per la prima volta adeguata al nuovo art. 118 ed è in primo luogo per questo che il Codice acquista la caratteristica di 'grande riforma'."*

Tale interpretazione del CTS è stata autorevolmente recepita prima nella sentenza della Corte costituzionale n.131 del giugno 2020 e poi in un emendamento introdotto nella conversione in legge del decreto "Semplificazioni". Questi due interventi hanno ribaltato un'interpretazione particolarmente restrittiva del Consiglio di Stato (parere 2052/2018) circa gli articoli 55 e 56 del CTS. Infatti, secondo il giudice costituzionale, l'art. 55 rappresenta *«una delle più significative attuazioni del principio di sussidiarietà orizzontale»* e gli istituti, ivi previsti, instaurano tra i soggetti pubblici e gli enti del Terzo settore *«un canale di amministrazione condivisa, alternativo a quello del profitto e del mercato»*. Se il parere 2052/2018 del Consiglio di Stato aveva indotto molte amministrazioni pubbliche a preferire gli appalti agli affidamenti, la sentenza della Corte 131/2020 – come ha notato il prof. Antonio Fici, direttore del Comitato scientifico di Terzjus – *«modifica oggi il quadro interpretativo in chiave molto più favorevole al Terzo settore e al suo diritto. Viene non solo a cadere l'assunto della primazia del Codice dei contratti pubblici su quello del Terzo settore, ma si attribuisce copertura costituzionale agli strumenti giuridici dell'"amministrazione condivisa". L'asse inevitabilmente si sposta dalla concorrenza alla cooperazione, dagli istituti competitivi agli istituti collaborativi»*[2].

La Corte, in sintesi, legittima la tesi della "comunione di scopo" tra le Amministrazioni pubbliche e gli Enti del terzo settore (ETS) che, per struttura, scopo e funzionamento potranno iscriversi al Registro unico del Terzo settore. Sempre secondo Giuliano Amato, *«con la disciplina degli istituti della coprogrammazione e della coprogettazione ci si imbatte in due straordinarie novità, che corrispondono a finalità e pro-*

[1] G. Amato, Verso un'amministrazione condivisa, *www.terzjus.it*
[2] A. Fici, *I rapporti tra Pubbliche Amministrazioni ed Enti del Terzo settore*, Editoriale Scientifica, Napoli, 2020

spettive da tempo avanzate, in quanto la prima si riferisce all'individuazione dei bisogni; la seconda, all'identificazione delle risposte».[3] Ma c'è di più. La Corte – nella citata sentenza - afferma che questa specificità è compatibile con il diritto dell'Unione Europea che - sempre secondo il prof. Fici[4] – «*consente agli Stati membri di apprestare, in relazione ad attività di spiccata valenza sociale, un modello organizzativo ispirato non al principio di concorrenza ma a quello di solidarietà».* In conclusione, secondo la Corte, l'art.55 realizza per la prima volta «*una vera e propria procedimentalizzazione dell'azione sussidiaria, strutturando e ampliando una prospettiva che era già prefigurata, ma limitatamente ad interventi innovativi e sperimentali in ambito sociale, nella legge quadro per l'assistenza*» (n.328/2000).

La seconda novità è contenuta nel decreto "Semplificazioni", convertito in legge il 14 settembre dello scorso anno (n.120/2020). Una delle disposizioni introdotte ha chiarito il rapporto tra Codice dei contratti pubblici (più noto come "Codice degli appalti") e il Codice del terzo settore. Grazie all'accoglimento di una proposta emendativa, sostenuta dall'Anci (Associazione Nazionale Comuni Italiani), si sono poste le basi per un superamento di un'interpretazione particolarmente restrittiva del già citato parere del Consiglio di Stato. In particolare, il Consiglio di Stato aveva sostenuto un'automatica primazia del diritto comunitario in materia di concorrenza e, per la nostra normativa, del Codice degli appalti. È evidente che l'intervento normativo contenuto nel decreto "Semplificazioni", è del tutto coerente con la sentenza della Corte, e che gli istituti della "amministrazione condivisa", in quanto strumenti di diretta applicazione del principio costituzionale della sussidiarietà orizzontale, non sono in contrasto con la normativa comunitaria, ma anzi vengono lasciati alla discrezionalità dei legislatori degli Stati membri. Le modifiche introdotte sono particolarmente significative, in quanto configurano un ruolo degli ETS non come meri fornitori dell'Amministrazione pubblica, bensì come "partner di progetto". Come ha

[3] G. Amato, ibidem
[4] A. Fici, ibidem

scritto l'avv. Luciano Gallo[5], "qualora un ETS assuma la mera veste di fornitore, come per tutti gli altri, è soggetto al ricorso a procedure di tipo concorrenziale, disciplinate dal Codice degli appalti. Nel caso invece in cui «*per le amministrazioni pubbliche, gli ETS assumano il ruolo di "partner di progetto", la conseguenza di tale scelta è l'attivazione di procedimenti ad evidenza pubblica finalizzati alla creazione di rapporti collaborativi – ad esempio, nella riorganizzazione e implementazione di un servizio alla persona – mediante gli strumenti della coprogettazione o della convenzione, disciplinati puntualmente dal CTS* ». In sintesi, quando un'Amministrazione pubblica vuole realizzare e affidare ad un ETS un servizio o un'attività di interesse generale, è tenuta ad avvalersi "fisiologicamene" delle procedure dell'Amministrazione condivisa, puntualmente individuate e disciplinate dagli art.55 e 56 del Codice del Terzo settore.

Entrambe le norme rappresentano una straordinaria occasione per le Amministrazioni di riconvertire il loro modo di procedere e di relazionarsi con gli ETS; per questi ultimi invece, c'è l'opportunità, non di attendere fideisticamente che le procedure di coprogrammazione e coprogettazione siano attivate dalle Amministrazioni, ma di metterle in campo di propria iniziativa, come prevede peraltro una recente legge regionale della Toscana.

Dopo la sentenza della Corte e l'intervento legislativo prima richiamato, il Ministero del Lavoro, acquisito l'accordo con la Conferenza Stato-Regioni, ha emanato il decreto n.72 del 31 marzo 2021 che contiene le "Linee guida" per l'utilizzo delle procedure dell'Amministrazione condivisa. Tale atto si rivela di particolare importanza, sia in linea di principio che di metodo. Infatti, la PA dovrà avvalersi in via ordinaria di questi istituti e motivare, invece, l'eventuale ricorso al Codice degli appalti. Sul piano del metodo, le Linee guida servono a fornire orientamenti comuni alle amministrazioni territoriali nell'utilizzo delle procedure dell'amministrazione condivisa, evitando così la frammentazione delle modalità applicative e garantendo comunque i principi di trasparenza e di evidenza pubblica a

[5] L. Gallo, in *Riforma in Movimento*, Editoriale scientifica, Napoli, 2021

cui l'azione amministrativa deve sempre conformarsi. Oltre alle Linee guida, il Ministero del Lavoro ha annunciato l'affidamento ad Anci di un progetto di formazione per gli amministratori, i quadri e funzionari degli Enti locali e i responsabili del terzo settore finalizzato ad accompagnare gli stessi nell'utilizzo delle procedure dell'amministrazione condivisa.

Infine va aggiunto che il principio della sussidiarietà orizzontale trova applicazione anche nel Dlgs. 112/2017. Infatti è prevista la possibilità per le pubbliche amministrazioni di partecipare come socio di minoranza ad un' impresa sociale controllata da un ETS per realizzare insieme servizi o attività di interesse generale. Un'innovazione particolarmente incisiva che ha già trovato un'originale applicazione, come nel caso di Lecco, puntualmente documentato nel Terzjus Report 2021[6].

Affinchè questa stagione di cambiamento possa fiorire e dare frutti abbondanti, restano da affrontare quattro questioni dirimenti:

a) serve una cultura politico - programmatica all'altezza della sfida che la sussidiarietà orizzontale implica. Ovvero, per attivare gli istituti dell'amministrazione condivisa, occorre che gli organi consiliari ed esecutivi delle Amministrazioni inseriscano tali principi nei principali documenti programmatici (Documento Unico di Programmazione-DUP, Bilanci preventivi, Linee guida di mandato);
b) la scelta delle procedure dell'amministrazione condivisa implica necessariamente dei cambiamenti organizzativi nella struttura dell'Amministrazione; se quest'ultima si era strutturata finora per "giudicare" (bandi, appalti), ora dovrà attrezzarsi per "fare" e fare insieme agli ETS;
c) anche gli ETS sono attesi ad un prova decisiva; infatti l'art 55 prevede che la progettazione venga attivata non solo dalla PA, ma anche su "istanza di parte". Ovvero sarà l'ETS a sottoporre alla PA una richiesta di coprogettazione per realizzare un

[6] Cfr. C. Caltabiano, cap XIII, in *Riforma in Movimento*, ibidem

intervento o l'attivazione di in servizio. È un cambio di cultura non facile ne' scontato. Richiede di passare dalla logica del fornitore a quella di "partner di progetto" della PA;

d) in ultimo, bisognerà verificare se e come le pubbliche amministrazioni decideranno di introdurre il criterio di Valutazione dell'impatto sociale (VIS) previsto, anche qui per la prima volta, nel CTS. Un'innovazione che dovrebbe portare a giudicare i risultati non solo in base alla convenienza economica, ma altresì al valore aggiunto sociale che si riverbera sulla comunità di riferimento.

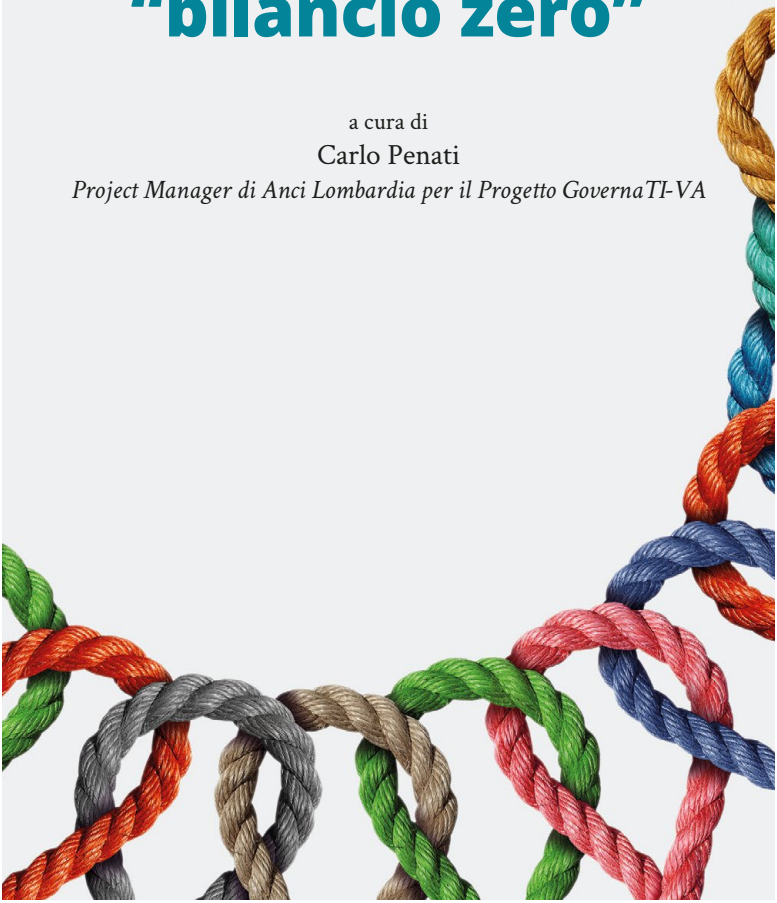
In conclusione, l'avvio di procedure e di esperienze di amministrazione condivisa viene ad intrecciarsi temporalmente con la partenza del PNRR (Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza). E questa coincidenza potrebbe rivelarsi un'occasione propizia in quanto la stessa Commissione europea ha introdotto criteri di valutazione di impatto sociale per gli investimenti finanziati con le risorse di Next Generation Eu.

Una prova decisiva per la PA e gli ETS per disegnare insieme uno sviluppo del Paese più equo e sostenibile.

9

Metodi per generare effetti a “bilancio zero”

a cura di
Carlo Penati
Project Manager di Anci Lombardia per il Progetto GovernaTI-VA



I Comuni italiani ormai da tempo si sono attrezzati per "fare di più con meno risorse". Da un lato, le esigenze dei cittadini e delle imprese sono aumentate e diversificate e richiedono servizi e risposte sempre più articolate e complesse; dall'altro, i trasferimenti finanziari dello Stato si sono ridotti (soprattutto a partire dalla crisi del 2008), inducendoli a incrementare le entrate dirette (e quindi aumentando il grado di partecipazione dei cittadini, attraverso i tributi locali, alla generazione di risorse disponibili per fini pubblici) a fronte di un carico di incombenze prestazionali e burocratiche crescente.

Per quanto riguarda le poste economiche, dal 2010 al 2018[1] in Italia le entrate comunali sono aumentate del 4,6% (in valori assoluti) con un incremento del 60,3% di entrate tributarie (e 14,6% di quelle extra tributarie) e la diminuzione del 32% dei trasferimenti (da Stato e Regione). Nello stesso periodo le entrate in conto capitale sono diminuite del 25,9%, mentre le spese in conto capitale si sono ridotte del 36,5% ed anche le spese per il personale si sono contratte del 14,1%.

Dal 2014 al 2017, in Lombardia, come evidenzia la *Tabella 1*, il numero dei dipendenti comunali è infatti diminuito di circa 4500 unità, passando da 59.910 occupati a 55.469 (-7,5%) e scendendo ulteriormente ai 52.777 del 2019. L'incidenza del personale pubblico sulla popolazione residente è diminuita in misura significativa, nei cinque anni considerati, passando da una media di 6,03 a 5,35 dipendenti ogni mille abitanti. Tenuto conto che circa il 70% sono piccoli

[1] I dati qui riportati sono tratti da Giuseppe Ferraina (a cura di), *La finanza comunale in sintesi. Rapporto 2019*, IFEL, Roma, 2019, p. 43

Tabella 1
I DIPENDENTI COMUNALI NEI COMUNI DELLA LOMBARDIA, 2019
Fonte: elaborazione IFEL - Dipartimento Studi Economia Territoriale su dati MEF ed Istat, 2021

	Dipendenti Comunali	
CLASSE DEMOGRAFICA	Valore assoluto	Per 1.000 ab.
0 - 1.000	827	6,12
1.001 - 3.000	3.170	3,99
3.001 - 5.000	3.565	3,57
5.001 - 10.000	7.071	3,72
10.001 - 20.000	7.523	4,29
20.001 - 50.000	7.698	4,66
> 50.000	22.922	8,73
Piccoli Comuni	7.562	3,92
Comuni > 5.0000	45.215	5,70
LOMBARDIA	**52.777**	**5,35**
ITALIA	**355.609**	**5,97**

	Dipendenti Comunali	
PROVINCIA	Valore assoluto	Per 1.000 ab.
Bergamo	4.299	3,91
Brescia	5.561	4,40
Come	2.889	4,90
Cremona	1.629	5,16
Lecco	1.499	4,58
Lodi	826	3,79
Mantova	1.750	4,73
Milano Città Metropol.	22.892	7,06
Monza e B.	3.839	4,49
Pavia	2.374	4,57
Sondrio	932	5,42
Varese	4.287	4,84
LOMBARDIA	**52.777**	**5,35**
ITALIA	**355.609**	**5,97**

Comuni, con meno di 5000 abitanti (dato al 2021), si può facilmente verificare che la media non è distribuita in maniera uniforme: negli enti compresi tra 1000 e 5000 abitanti, che sono circa il 50% del totale, l'incidenza è soltanto di circa il 3,70 (e la stessa cosa vale per il 18,3% dei Comuni compresi tra 5001 e 10000 abitanti).[2]

Si tratta del resto una tendenza generale di tutta la PA (Pubblica Amministrazione) locale italiana, che dal 2007 al 2018 ha perso nel suo insieme circa il 25% dei dipendenti (passando da 479.233 a 367.924 unità), fino ad arrivare ad una dotazione di organici pubblici inferiori alla maggior parte degli Stati europei: in Italia sono il 5,6% degli occupati totali, in Francia l'8,4%, in Inghilterra il 7,8% e in Spagna il 6,8%.

Si è ampliato così, per una buona parte dei Comuni, il gap tra bisogni dei cittadini e prestazioni fornite in via diretta con le sole risorse disponibili a bilancio e con il personale effettivo (solitamente di molto inferiore a quello previsto in pianta organica); e conseguentemente sì è accentuata la consapevolezza che il Comune non possa assolvere da solo a tutte le esigenze della propria comunità, e che, per poter generare i benefici attesi, debba creare le condizioni per facilitare la compartecipazione, anche alla spesa, in via indiretta attraverso una buona governance, di soggetti istituzionali e sociali, di natura pubblica e privata, che, integrando risorse e competenze con le sue, possono contribuire a dare migliori risposte al ventaglio di esigenze variegate e mutevoli delle comunità locali.

Per ottenere tali risultati i Comuni non possono che rafforzare le proprie capacità di governo locale, intendendo per "governo" l'insieme dei metodi e degli strumenti necessari per attivare la compartecipazione di una pluralità di soggetti alla generazione di benessere collettivo potenziando le risorse pubbliche. Organizzare gli interessi in gioco e gli *stakeholder* è, del resto, il cuore centrale della governance comunale.

[2] Cfr. il prezioso report annuale, promosso da Anci Lombardia e curato da Ifel – Fondazione Anci, I Comuni della Lombardia 2021, https://www.fondazioneifel.it/documenti-e-pubblicazioni/item/10593-i-comuni-della-lombardia-2021

1. Attrarre e organizzare gli stakeholder: la governance territoriale

L'approccio di governance territoriale può aiutare infatti i Comuni a compensare, seppure in parte, la carenza di risorse economiche e finanziarie proprie, allargando le possibilità di attrarre risorse di altri soggetti. Applicare le logiche di governo alle politiche pubbliche consente infatti di operare a "bilancio indefinito" o a "bilancio esteso", vale a dire ipotizzando che nel corso del tempo possano affiancarsi risorse di altri soggetti in grado di concorrere a conseguire gli obiettivi del DUP (Documento Unico di Programmazione). Non si fa riferimento qui agli strumenti di finanza partecipativa ampiamente illustrati in altri capitoli del presente e-book (PPP, project financing, programmazione negoziata…), ma ad azioni anche di portata limitata e non sempre regolamentate che, soprattutto se attivate simultaneamente, possono integrare in misura tangibile le risorse materiali e immateriali destinate a generare valore pubblico.

È del resto ciò che già avviene normalmente: i cittadini, in Italia, integrano le risorse pubbliche in molti settori dell'azione amministrativa. Il caso più eclatante è quello della salute: i cittadini non soltanto pagano i ticket per le prestazioni sanitarie o socio-sanitarie di cui fruiscono – salvo le fasce esentate –, ma spendono *out of pocket* per servizi che non possono essere coperti dal bilancio dei Servizi Sanitari nazionale e regionali. Quando si vuole considerare l'ammontare complessivo della spesa per la salute occorrerebbe pertanto fare un bilancio consolidato territoriale che comprenda tutti i costi sostenuti in maniera indiretta (attraverso la tassazione) o diretta dai cittadini. Basti un esempio della vita quotidiana: se viene ricoverata in ospedale una persona che richiede un'assistenza continuativa e i familiari non fossero in grado di trascorrere le notti accanto a lei, dovrebbero ricorrere a operatori accreditati che svolgono attività privata. L'ASST (Azienda Socio Sanitaria Territoriale, specifica del Sistema Sanitario Regionale lombardo) mette ovviamente a bilancio soltanto le proprie risorse, senza considerare tuttavia che, per avere una visione completa dei costi della salute, alla tariffa standard giornaliera o prestazionale a carico del servizio sanitario andrebbe

aggiunta la quota a carico del paziente o dei suoi familiari. Il bilancio consuntivo aziendale andrebbe integrato, per un corretto governo della salute, con il bilancio di comunità comprensivo di tutte le spese sostenute per le attività di prevenzione, cura e riabilitazione da chiunque concorra alla preservazione e all'incremento del benessere fisico, mentale e sociale proprio e delle persone di cui si prende cura.

Allargando lo sguardo dalle finanze di propria competenza diretta e considerando il benessere come la risultante del concorso di attori multipli, la PA si troverebbe nella condizione sia di ampliare la portata delle proprie politiche e della propria azione (integrando anche apporti di altri attori), sia di disporre di maggiori risorse per conseguire i propri obiettivi. Le stesse considerazioni valgono per il settore sociale, dove l'azione diretta delle assistenti sociali del Comune e le prestazioni coordinate dagli Uffici di Piano e fornite prevalentemente da organizzazioni del terzo settore in una logica di *amministrazione condivisa*[3] si integrano con una molteplicità di attività svolte direttamente – e se necessario finanziate – dai *care giver*, da associazioni di volontariato, da singoli cittadini.

Anzi, compito primario delle pubbliche amministrazioni è proprio quello, non sempre praticato adeguatamente, di mettere in grado i cittadini e gli *stakeholder* di "fare bene" per l'interesse generale della comunità in cui operano[4]. È quanto afferma il comma quarto dell'art. 118 nella Costituzione italiana, nell'ambito delle modifiche apportate nel 2001 al Titolo V della Parte Seconda: *"Stato, Regioni, Città metropolitane, Province e Comuni favoriscono l'autonoma iniziativa dei cittadini, singoli e associati, per lo svolgimento di attività di interesse generale, sulla base del principio di sussidiarietà."*

La qualità dell'azione pubblica non si misura infatti soltanto sulla capacità/possibilità di gestire direttamente – in base ai principi di

[3] Si veda a questo proposito il testo di Luigi Bobba, *Verso l'amministrazione condivisa*, in questo stesso e-book.

[4] È la visione, tratteggiata da Pietro Petraroia, di "uno Stato che aiuti ciascuno a fare bene, non a proibire ciò che non va bene sulla base di regole imperscrutabili", in AgCult, 4 maggio 2021, [Politiche Per La Cultura] Per una migliore normalità occorre realizzare il PNRR con le comunità territoriali, *https://agcult.it/a/36959/2021-05-04/politiche-per-la-cultura-per-una-migliore-normalita-occorre-realizzare-il-pnrr-con-le-comunita-territoriali*

economicità, efficacia, efficienza e proporzionalità – tutti i fondi necessari per garantire i servizi ai cittadini, ma anche sul governo delle risorse potenzialmente disponibili, sulla capacità di catalizzarle per l'interesse generale e di orientarle verso il conseguimento di benefici collettivi, attraverso processi di programmazione, regolazione e controllo.

Anche la *finanza d'impatto*, un nuovo filone che sta diffondendosi rapidamente nel nostro Paese e che vede Torino come principale centro propulsore[5], può rappresentare uno strumento di grande rilievo complementare alle politiche pubbliche. Investimenti privati intenzionalmente incanalati a sostenere imprese ed attività ad elevato impatto sociale possono integrare le risorse dei Comuni nel sostenere il welfare generativo e nel produrre esiti di interesse generale, alimentando le basi di una sorta di "capitalismo comunitario"[6].

Del resto una comunità che "autogoverna" le risposte ai propri bisogni, connotandosi, con il coinvolgimento di una pluralità di attori pubblici e privati, come un'amministrazione "guidata dai cittadini", tende a configurarsi come un ecosistema che può contribuire a costituire il proprio territorio di riferimento come una piattaforma di "vita buona", proprio agendo sulle interconnessioni e sul governo delle interdipendenze tra gli attori coinvolti.

Agire come se un bilancio comunale rigidamente determinato fosse virtualmente "indefinito" è un atteggiamento mentale e cognitivo, prima ancora che un'opportunità operativa. È un modo di considerare l'organizzazione comunale estesa oltre le mura del municipio, dal momento che per ottenere effetti significativi richiede di favorire, strutturare e regolare anche gli *stakeholder* che già ope-

[5] Torino Social Impact, promosso dalla Camera di Commercio di Torino e dalla Compagnia di San Paolo, è una piattaforma aperta popolata da oltre 150 attori pubblici e privati, profit e non profit, che ha dato vita a un'alleanza "per rendere Torino uno dei migliori posti al mondo per fare impresa e finanza perseguendo intenzionalmente e congiuntamente obiettivi di redditività economica e di impatto sociale. Un cluster di competenze, attività e servizi per rafforzare e promuovere l'ecosistema locale nel quadro dell'Agenda 2030". Cfr. *https://www.torinosocialimpact.it/*

[6] Cfr. a questo proposito l'articolo di Mario Calderini, *Capitalismo comunitario. Caro Vicino, ti aiuterò*, pubblicato da la Repubblica, mercoledì 29 luglio 2020, p. 26. Tra l'altro Calderini è anche Portavoce di Torino Social Impact

rano per l'interesse generale o che possono essere potenzialmente disponibili per la propria comunità. In molti casi gli *stakeholder* sono indispensabili anche per dare valore aggiunto agli investimenti fatti dall'attore pubblico, riducendone gli sprechi e valorizzandone appieno le potenzialità. Aumentare il numero di abitazioni private abilitate a produrre energia elettrica con impianti fotovoltaici per uso domestico è un obiettivo che un Comune può darsi per ridurre l'impatto ambientale negativo, ma richiede l'attivazione delle famiglie, dei fornitori, dei tecnici, delle banche, del Governo centrale, di una compagine ampia di attori istituzionali e sociali che l'ente locale con i propri strumenti diretti, salvo qualche piccolo incentivo, può soltanto cercare di organizzare e di mettere in rete. Del resto è proprio questo il cuore dell'approccio definito di governance territoriale: la capacità di organizzare e coordinare gli interessi in gioco e i soggetti che ne sono portatori orientandoli verso l'interesse generale della comunità amministrata.

Lo stesso vale per la riduzione dell'uso dell'auto privata. Con il PUMS (Piano Urbano della Mobilità Sostenibile) si possono indicare obiettivi e strategie per perseguirli, ma senza l'attivazione di comportamenti quotidiani coerenti da parte dei cittadini singoli e aggregati è ben difficile che si possa generare nei tempi rapidi necessari i cambiamenti attesi. Incrementare in maniera importante l'uso della bicicletta popolando le piste ciclabili spesso deserte non è possibile senza il coinvolgimento di *stakeholder* co-interessati a generare effetti di riduzione dell'inquinamento, di decongestione del traffico, di miglioramento della salute e della sicurezza di chi va in bicicletta. Ma senza questo coinvolgimento gli investimenti per la realizzazione di piste dedicate rischierebbero di essere in buona parte, almeno nel breve-medio periodo, uno spreco di denaro pubblico. In questo caso il concorso degli *stakeholder* non consisterebbe in un co-finanziamento diretto o indiretto, ma nell'altrettanto indispensabile contributo a dare valore agli investimenti fatti dai Comuni, promuovendo e rendendo attrattivo, l'uso delle piste ciclabili, dal momento che se non generassero gli impatti attesi tali investimenti finirebbero per distruggere valore pubblico, non per crearne.

Analogamente si potrebbe dire per l'obiettivo di "digitalizzare" le

abitudini quotidiane degli anziani, che potrebbero essere assistiti, in questo processo di apprendimento, da informatici volontari, da giovani delle scuole medie inferiori e superiori, da studenti universitari, da pensionati esperti. Chi ingaggia questi agenti di competenze, li organizza, li monitora, verifica i risultati e l'impatto? Potrebbero i Comuni, valorizzando esternalità positive, come si vedrà più avanti, coordinare le azioni di molteplici attori privati interessati a incrementare l'utilizzo delle app per la gestione di aspetti della vita quotidiana, a partire ad esempio dalle fintech, per familiarizzare i cittadini non digitali all'utilizzo dei nuovi strumenti interattivi predisposti dalla PA, come ad esempio "IO"?

La suggestione che vorrei proporre è quella di applicare la logica del "bilancio indefinito" non solo ai grandi progetti, ma anche a una miriade di piccole azioni che, attivate simultaneamente o in forma coordinata, potrebbero consentire – e molte esperienze in atto da tempo corroborano questa ipotesi – di raggiungere diversi scopi:

- attivare il governo partecipato locale, attraendo e abilitando cittadini singoli e aggregati nella generazione di valore pubblico;
- fare più cose o, meglio, ottenere maggiori risultati di quelli conseguibili con le sole risorse a bilancio o a parità di spesa (fare di più con meno);
- portare meglio ad effetto gli investimenti fatti attraverso il coinvolgimento degli *stakeholder* indispensabile per ottenere gli impatti attesi.

Il conseguimento di questi obiettivi richiede, da parte di amministratori e tecnici comunali, di rinforzare l'atteggiamento culturale e operativo che attribuisce valore in sé, oltre che utilità pratica, al coinvolgimento della comunità locale, catalizzandone risorse e competenze, mitigando gli interessi impropri o avversi, favorendone l'autonoma iniziativa. Talvolta i cittadini vengono percepiti dalla pubbliche amministrazioni come:

- pretendenti, in quanto richiedono cose che non sempre sono loro spettanti o che non sempre sono pertinenti con le possibilità amministrative;

- reclamanti per le cose che, a ragione o a torto, non funzionano;
- predatori di risorse pubbliche (come chi gode di sussidi senza averne diritto o chi danneggia infrastrutture pubbliche o inquina l'ambiente).

Ma i cittadini (e le imprese, le associazioni, le famiglie…) sono anche *proponenti e contributori*: rappresentano una risorsa preziosa, oltre ad essere la ragione stessa dell'esistenza delle istituzioni pubbliche. La PA è tuttavia più strutturalmente predisposta a gestire le tre tipologie più critiche, che non per attrarre, abilitare e attivare la collaborazione dei cittadini e degli *stakeholder*. Anzi, per lungo tempo il coinvolgimento diretto in progetti e azioni orientate all'interesse generale è stato dai più considerato un'anomalia non rientrando, tra l'altro, negli istituti giuridici di riferimento per la partecipazione dei cittadini, i quali da un lato potevano esercitare il ruolo di elettori come leva fondamentale di espressione della propria volontà (e del proprio eventuale dissenso) e dall'altro potevano soltanto essere tutelati dall'arbitrio delle pubbliche amministrazioni sulla base di norme, come la legge 142/90, finalizzate a regolare la trasparenza dei procedimenti consentendo loro di incunearsi nell'ombra fitta delle attività burocratiche.

Spesso, nella mia attività di formatore e consulente per le pubbliche amministrazioni centrali e territoriali mi sono sentito ripetere da politici e tecnici che i cittadini e gli *stakeholder* proponenti e collaborativi sono quasi inesistenti. Eppure Labsus[7] stima che, soltanto nell'ambito dei Patti di collaborazione, siano oltre 800mila i cittadini che si prendono cura, assieme alla PA, dei beni pubblici[8], interpretando in molteplici forme il ruolo di cittadinanza attiva in attuazione del già citato art. 118 della Costituzione italiana, che enfatizza la rilevanza, ai fini della convivenza civile e del benessere collettivo, della

[7] Si tratta dell'associazione nazionale Laboratorio per la Sussidiarietà, nata a Roma nel 2005 per dare attuazione pratica al nuovo principio costituzionale, stabilito nel 2001 che obbliga le pubbliche amministrazioni a favorire l'autonoma iniziativa dei cittadini e degli *stakeholder*. Cfr. *www.labsus.org*.

[8] Cfr. Gregorio Arena, *I custodi della bellezza*, Touring Club Italiano, Milano, 2020, p. 28

"sussidiarietà orizzontale". Ed è solo la punta dell'iceberg degli attori individuali e aggregati – per l'Istat operano in Italia oltre 350mila istituti non profit e circa 6,3 milioni di volontari[9] – che, opportunamente orientati e riconosciuti possono collaborare, nelle forme più diverse, regolate o deregolamentate, a generare valore pubblico mettendo in comune competenze e risorse.

2. Metodi per potenziare o integrare, a costo zero o quasi, l'azione pubblica

Ma veniamo alle suggestioni promesse illustrando, in forma sintetica e con qualche esempio concreto, alcuni metodi che possono essere adottati dalle pubbliche amministrazioni locali per ampliare le risorse a bilancio utilizzando gli apporti di altri agenti sociali, cittadini singoli o forme organizzate.

Si potrebbe obiettare che alcuni dei metodi e approcci di seguito illustrati comportino un costo interno all'Amministrazione, quantomeno fittizio, consistente nell'impegno del personale su attività aggiuntive o sostitutive a quelle ordinarie. È del resto quello che accade per tutti i progetti che esulano dalle attività ordinarie e dai compiti ripetitivi e inoltre *"nei Comuni dove l'amministrazione condivisa è radicata da anni la collaborazione con i cittadini non rappresenta affatto un onere aggiuntivo per le strutture amministrative, anzi, al contrario, rappresenta una risorsa in più oltre a quelle tradizionali."*[10]

A pagina seguente vengono presentati, a titolo esemplificativo, dei metodi in grado di perseguire l'obiettivo di produrre valore pubblico a "bilancio zero", sintetizzati nello *Schema 1*.

[9] Cfr. *https://www.istat.it/it/archivio/234269* e *https://www.istat.it/it/archivio/129115*
[10] Gregorio Arena, op. cit., p. 121

Schema 1
METODI PER OTTENERE RISULTATI A "BILANCIO ZERO"

	Metodi
1	Adottare il metodo del «governo con il territorio»: attrarre/abilitare/attivare risorse e competenze potenzialmente disponibili per il conseguimento di un risultato o effetto di interesse generale
2	Sfruttare le «esternalità positive» valorizzando a vantaggio della propria comunità accadimenti, processi, politiche attivate da agenti esterni all'Amministrazione comunale sia pubblici che privati
3	Spingere sull'«addizionalità» delle politiche e dei processi sociali ed economici
4	Implementare la «gestione associata dei servizi» tra enti pubblici
5	Rafforzare le attività di «fundraising» attraverso la valorizzazione dei bandi pubblici e la catalizzazione di risorse private anche adottando forme innovative di Crowdfunding
6	Valorizzare lo strumento del «riuso» di beni e servizi ICT
7	Imitare, ricontestualizzandole, le «buone pratiche» di altre amministrazioni pubbliche o di entità private
8	Costituire "azioni di sistema", attivando simultaneamente e integrando diverse leve in grado di potenziare la capacità risolutiva e innovativa

2.1 ADOTTARE IL METODO DEL «GOVERNO CON IL TERRITORIO»

Il primo pilone di un approccio orientato a generare benefici collettivi a "bilancio zero" è costituito, come già anticipato, proprio dal rafforzamento della capacità di governo territoriale, attivando tutte

le risorse potenzialmente disponibili, da tutte le fonti compatibili e legittime, per il conseguimento di risultati e di effetti di interesse generale. Governare con il territorio è un modo di intendere il ruolo della PA come motore di sviluppo locale, catalizzatore di risorse e attivatore di processi in grado di generare non solo buoni servizi, ma anche *effetti* rilevanti per e con la comunità amministrata[11].

Quando si pone l'attenzione sugli *effetti* dell'azione pubblica si entra necessariamente in una dimensione collettiva, plurale: nessuna amministrazione può infatti da sola generare impatti significativi e positivi per i beneficiari della propria azione. Quando lo Stato, una Regione, una Provincia o Città metropolitana, un Comune singolo o associato, un'Istituzione pubblica non possiede tutte le risorse, le competenze, i poteri per generare da sola i risultati e gli effetti attesi, può ottenere benefici di natura sociale ed economica per la comunità amministrata soltanto con la compartecipazione di altri attori pubblici e privati, istituzionali e sociali, singoli e aggregati.

È il passaggio dalla "gestione" al "governo", dall'operare direttamente per dare risposte ai bisogni e ai problemi all'agire per via indiretta organizzando la capacità di risposta di altri attori. Lo strumento per organizzare gli interessi in gioco e i soggetti che ne sono portatori è proprio la *governance*, vale a dire l'insieme dei metodi e delle azioni per dare forma e legittimazione al coacervo di soggetti che quotidianamente operano nell'interesse generale di una comunità regolandone la partecipazione, i processi decisionali, gli assetti operativi, i canali di comunicazione, la ripartizione del potere.

L'approccio di governo territoriale nelle sue forme più strutturate e complesse valorizza strumenti quali la finanza di progetto e la programmazione negoziata per attrarre investimenti privati in sostituzione o a complemento delle risorse pubbliche carenti, come ampiamente illustrato in altri capitoli dell'e-book. Qui si vuole far riferimento ad una ragnatela di azioni quotidiane anche di piccola

[11] Per un'ampia trattazione di questi temi si rimanda a C. Penati (a cura di), *Governare con il territorio*, Strumenti Formez n. 38, Formez, Roma, 2007, *http://focus.formez.it/content/n-38-governare-territorio*

portata che, se opportunamente attivate in qualsiasi punto dell'Amministrazione, possono consentire di arricchire il bilancio pubblico e soprattutto valorizzare per l'interesse generale della comunità gli apporti dei cittadini singoli e associati. Non è soltanto la macchina pubblica ad operare ogni giorno a vantaggio della comunità: sono miriadi le piccole azioni dei cittadini, delle famiglie, delle associazioni, delle imprese orientate al bene comune che sostengono e completano le politiche pubbliche. Basti pensare alla raccolta differenziata dei rifiuti dove l'attore principale e decisivo, una volta poste le adeguate condizioni infrastrutturali, è il singolo cittadino, sono le famiglie, gli artigiani, i commercianti… È il caso tipico in cui la PA organizza l'azione positiva dei membri della propria comunità, come avviene anche nel campo della prevenzione della salute dove, ancora una volta, l'attore principale è costituito dal cittadino e dai comportamenti quotidiani che mette in atto in termini di stili di vita, alimentazione, mobilità, cura di sé e degli altri.

Stando sul piano delle azioni "minime" che possono essere attuate dai Comuni in questa logica partecipativa, senza investimenti economici, un caso significativo è rappresentato dal "Tavolo della scuola", costituitosi alcuni anni fa in una città lombarda dell'area metropolitana di Milano. L'iniziativa era nata da un genitore, Presidente di un Consiglio di Istituto (che comprendeva due scuole elementari e una scuola dell'infanzia) che aveva proposto all'assessore alle Attività Educative di costituire un tavolo permanente di lavoro composto dai Dirigenti scolastici degli otto istituti cittadini in rappresentanza delle aziende scolastiche, e dai Presidenti dei Consigli di Circolo o di Istituto in rappresentanza dei genitori e degli alunni. In questo modo, con le principali componenti scolastiche riunite attorno alla regia pubblica (assessore alla partita e funzionari del settore educativo), si poterono affrontare almeno due aree critiche:

- la rimodulazione di scelte e strumenti "calati dall'alto", e non sempre rispondenti alle esigenze delle famiglie, relative ad esempio alle procedure amministrative per la gestione della mensa e di altri servizi per gli alunni o alle iniziative per il diritto allo studio, che sono state reimpostate e decise congiuntamente dai membri del Tavolo;

- la riprogrammazione delle manutenzioni ordinarie e straordinarie degli edifici e delle infrastrutture scolastiche (in raccordo con l'Assessorato alle Opere Pubbliche) che prima avvenivano sulla base di priorità non dichiarate e attraverso negoziazioni riservate tra la singola scuola e gli uffici comunali e che da quel momento sono state concordate dal Tavolo sulla base di criteri condivisi e in maniera trasparente.

I partecipanti discutevano dei temi che loro stessi ponevano all'ordine del giorno e proponevano soluzioni che l'Assessore in genere condivideva limitandosi ad approvarle. L'Ufficio comunale aveva trovato così risorse complementari alla propria attività a costo zero, risparmiando tempo nei processi di costruzione delle decisioni (prima affidati a dialoghi e discussioni scuola per scuola) e nell'esecuzione degli atti operativi. Il primo intervento del Tavolo era stata infatti la modifica del modulo di iscrizione degli alunni alla mensa scolastica, di cui si era fatto carico un genitore presidente di Consiglio di Istituto, perché fosse più rispondente alle esigenze dei fruitori piuttosto che a quelle dei burocrati comunali. Nella riunione successiva il nuovo modulo proposto era stato approvato dai tecnici comunali e dall'Assessore soltanto con una piccola modifica. Anche il metodo delle manutenzioni programmate ha consentito di pianificare meglio le attività delle singole scuole e di poter informare i genitori sui tempi di intervento, ad esempio, per la ritinteggiatura delle aule o la riparazione delle tapparelle difettose. In uno degli Istituti il Comitato Genitori ha così potuto, con i propri manutentori volontari, provvedere alle piccole riparazioni (l'armadietto che non si chiudeva o una serratura difettosa) in attesa degli interventi più importanti programmati dal Comune.

Che cos'era successo? Nient'altro che il riconoscimento, da parte di un ente locale, che i cittadini possono essere una risorsa importante al fianco dell'azione pubblica e che una scuola può essere un bene comune da gestire con modalità condivise con i genitori e le famiglie.

La cittadinanza attiva e i Patti di collaborazione

Le iniziative "spontanee" come quella qui descritta sono state affiancate, in seguito, anche da atti giuridici finalizzati a regolamentare il coinvolgimento della comunità locale. Uno strumento regolatorio di recente introduzione nell'ordinamento italiano, in grado di dare valore alla partecipazione diretta dei cittadini alla gestione dei beni collettivi integrando risorse pubbliche là dove gli Enti locali non sono in grado di arrivare con i propri bilanci e il proprio personale, è costituito dai Patti di collaborazione per la gestione dei beni comuni.

"Il Patto di collaborazione è l'accordo attraverso il quale uno o più cittadini attivi e un soggetto pubblico definiscono i termini della collaborazione per la cura di beni comuni materiali e immateriali. In particolare, il Patto individua il bene comune, gli obiettivi del Patto, l'interesse generale da tutelare, le capacità, le competenze, le risorse dei sottoscrittori (quindi anche dei soggetti pubblici), la durata del Patto e le responsabilità." [12]

Questa forma di accordo, che in genere viene promossa su iniziativa di cittadini che si intendono recuperare un bene trascurato o che vogliono utilizzare in forma comunitaria un bene o uno spazio pubblico arricchendolo di funzioni, viene stretta tra i proponenti e l'amministrazione comunale proprietaria del bene, anche senza alcun esborso da parte del Comune, nell'ambito di un Regolamento appositamente approvato dal Consiglio Comunale. Nel momento in cui un bene pubblico viene affidato a un gruppo di cittadini in amministrazione condivisa diventa un "bene comune". È questa una terza forma di qualificazione che si aggiunge ai beni privati, di esclusiva pertinenza del proprietario, e ai beni pubblici gestiti direttamente dalla PA. Rende molto bene il significato di "bene comune" questa sintetica proposizione di Gregorio Arena, fondatore e primo presidente di Labsus: *"In Italia i beni privati sono miei e ne faccio ciò che voglio. I beni pubblici sono loro e quindi se ne devono occupare i politici e i burocrati. I beni comuni invece sono nostri e ce ne prendiamo cura noi cittadini."* [13]

---

[12] Cfr. *https://www.labsus.org/cose-un-patto-di-collaborazione/*
[13] Gregorio Arena, op. cit., p. 32

Il prototipo di "Regolamento per l'Amministrazione condivisa dei beni comuni", sulla base del quale sono stati stipulati i primi Patti di collaborazione formalmente definiti, è stato emanato nel 2014, al termine di un lungo processo di dialogo, studio e approfondimento, dal Comune di Bologna con il supporto di Labsus. A partire da quella prima esperienza pionieristica sono attualmente circa 250 i Comuni, oltre alla Città Metropolitana di Milano e alla Regione Lazio, che hanno adottato un regolamento per la gestione dei beni comuni riconoscendo il valore della cittadinanza attiva. Un Patto di collaborazione può essere stretto anche da proprietari privati che intendono affidare a fini di interesse generale un loro bene adottando la forma dell'amministrazione condivisa. Anche in questo caso, molto più raro, il bene privato assume il carattere di un bene comune.

"Il Regolamento per l'Amministrazione condivisa dei beni comuni, comunque denominato, è un atto normativo, che mette al centro la disciplina delle forme di collaborazione tra i cittadini e l'amministrazione, finalizzate alla cura, alla rigenerazione e alla gestione condivisa dei beni comuni, che trovano realizzazione, più concretamente, attraverso la stipula dei Patti di collaborazione." In altri termini, un Regolamento così concepito serve a disciplinare "il modello organizzativo di Amministrazione condivisa, il quale consente a tutti i cittadini attivi, singoli o associati, e all'amministrazione di svolgere attività di interesse generale su un piano paritario." [14]

Attraverso i patti di collaborazione centinaia di gruppi di cittadini in ogni parte d'Italia[15] si prendono cura di strade, piazze, giardini, scuole, locali e altri spazi pubblici, sviluppano servizi fisici e digitali, valorizzano beni immateriali come la memoria, l'etica nei comportamenti pubblici, la giustizia riparativa integrando, mai sostituendo, l'azione degli Enti locali. Si tratta di interventi di manutenzione, cura ed anche di trasformazione migliorativa dei beni gestiti che riprendono vita, se abbandonati, e diventano un vettore propulsivo per il quartiere o il paese che li ospita. Attorno alla gestione di un bene co-

[14] Cfr. *https://www.labsus.org/cose-il-regolamento-per-lamministrazione-condivisa-dei-beni-comuni/*

[15] Un'ampia rassegna di esperienze è riportata nel sito di Labsus: *https://www.labsus.org/category/beni-comuni-e-amministrazione-condivisa/patti-collaborazione/*

mune si forma in genere una comunità di cittadini che partecipano direttamente o che fruiscono di esso ed è proprio questo carattere di gestione comunitaria che rende pienamente un bene pubblico un bene comune.[16]

Un altro filone di grande interesse ai fini della partecipazione attiva della società civile e dell'apporto di risorse per potenziare l'azione amministrativa degli Enti locali è rappresentato dal progetto "Valore Comune", promosso da Ifel Fondazione Anci per la Finanza Locale e da Fondazione Cariplo, per l'attivazione, con un ruolo di regia territoriale svolta dalle amministrazioni comunali, di Patti generativi di Comunità, che coinvolgano molteplici *stakeholder* coordinandone l'azione finalizzata, attraverso specifiche strategie locali, all'attuazione dei *Sustainable Development Goals* (SDGs) fissati dall'ONU nell'Agenda 2030. *"Il concetto cardine del progetto è la generatività quale valore aggiunto delle azioni che ogni attore della comunità realizza autonomamente ma legate da un filo rosso dato dalla visione di sistema. Tante singole azioni orientate verso la generazione di valore che diventano patti territoriali partecipati."*[17] Si tratta in questo caso, a differenza dei Patti di collaborazione, di azioni di più vasta portata che coinvolgono gli *stakeholder* organizzati del territorio e che attingono, per certi versi, al filone della pianificazione strategica territoriale[18], ma con una ac-

[16] La Commissione Rodotà per la modificazione delle norme del Codice Civile in materia di beni pubblici aveva definito i beni comuni, in un'accezione ben più ampia, come *"quei beni a consumo non rivale, ma esauribile, come i fiumi, i laghi, l'aria, i lidi, i parchi naturali, le foreste, i beni ambientali, la fauna selvatica, i beni culturali etc., i quali, a prescindere dalla loro appartenenza pubblica o privata, esprimono utilità funzionali all'esercizio dei diritti fondamentali e al libero sviluppo delle persone, e dei quali perciò la legge deve garantire in ogni caso la fruizione collettiva, diretta e da parte di tutti, anche in favore delle generazioni future."* Cfr. *https://www.giustizia.it/giustizia/it/mg_1_12_1.wp?facetNode_1=3_1&facetNode_3=0_10_21&facetNode_2=0_10&previsiousPage=mg_1_12&contentId=SPS47617*

[17] Pierciro Galeone, Valore Comune - *Un Patto Generativo di Comunità attraverso azioni di sistema partecipate per lo sviluppo dei territori*, Ifel, R0ma, 2021, p. 9, *https://www.fondazioneifel.it/documenti-e-pubblicazioni/item/10611-valore-comune-un-patto-generativo-di-comunita-attraverso-azioni-di-sistema-partecipate-per-lo-sviluppo-dei-territori*

[18] Cfr. il manuale prodotto nell'ambito dei Laboratori di innovazione del Programma Cantieri del Dipartimento della Funzione Pubblica, in collaborazione con la Rete delle città strategiche (Recs), a cura di A. Tanese, E. Di Filippo e R. Rennie, *La pianificazione strategica per lo sviluppo dei territori*, Rubbettino Editore, Soveria Mannelli, 2006, *http://focus.formez.it/sites/all/files/Pianificazione_strat%20pubblicazione%20cantieri.pdf.*

centuata centratura su iniziative autonome, "dal basso", coordinate e sistematizzate attraverso "accordi formalizzati, che diventano impegni reciproci tra i singoli proponitori e la comunità di riferimento."[19]

2.2 SFRUTTARE LE «ESTERNALITÀ POSITIVE»

In termini di macro dinamiche territoriali, un punto di attenzione e di ancoraggio per le politiche pubbliche comunali è la valorizzazione di esternalità positive[20] generate da attrattori di vasta portata come pure da interventi più limitati operati da attori anche di natura privata. Valorizzare le esternalità positive consente di rafforzare, senza spese aggiuntive, il conseguimento di obiettivi anche a rilevante impatto sulla vita delle comunità.

Si pensi, a titolo esemplificativo, al tema spinoso della sicurezza dei cittadini nelle loro attività quotidiane. Tenuto conto che il grado di insicurezza percepita è in genere superiore alla insicurezza reale delle nostre città, le amministrazioni pubbliche locali possono fruire di azioni che cittadini e *stakeholder* attivano autonomamente per rafforzare il senso di comunità e di coesione sociale che con le loro sole risorse, congiuntamente alle azioni sviluppate dalle diverse forze dell'ordine, non riuscirebbero a incrementare in maniera esaustiva, influendo così sulla percezione pubblica. Si pensi a tre vettori privati che operano positivamente in questo campo:

- il contributo dato alla tranquillità pubblica dalla presenza di attività locali, costituita dalla rete di attività commerciali e artigianali di prossimità anche nelle aree periferiche, con il via vai giornaliero di consumatori e le vetrine illuminate anche in orario notturno;

[19] Ibidem. P. 18

[20] Si intende per "esternalità positive" la possibilità di fruire di vantaggi e di effetti delle azioni di altri soggetti, senza aver contribuito economicamente o in altro modo al loro verificarsi. Più in generale si fa qui riferimento alla possibilità per le pubbliche amministrazioni di avvalersi delle ricadute secondarie delle azioni di altri soggetti volgendole a vantaggio dell'intera comunità amministrata.

- il lavoro silenzioso e sotterraneo delle associazioni, parrocchie, comitati che operano instancabilmente per l'integrazione dei migranti e per il loro inserimento nel tessuto relazionale cittadino, come pure per fronteggiare marginalità ed esclusione sociale incrementando l'accettazione reciproca e il senso di comunità;
- l'opera quotidiana di forme aggregate spontanee, come ad esempio i Gruppi di controllo di vicinato[21] costituiti da residenti e commercianti, che sono in costante aumento e operano in collaborazione con i Comuni e le forze dell'ordine.

Una percezione più positiva da parte di cittadini e *stakeholder* del proprio contesto residenziale, dovuta all'insieme delle azioni pubbliche e private, soprattutto se opportunamente coordinate, potrebbe oltre che integrare, sfruttando le esternalità positive, anche contenere la spesa pubblica in questo importante settore dell'attività amministrativa locale.[22]

Su una scala più ampia un esempio significativo di valorizzazione delle esternalità positive è rinvenibile in iniziative nate per cogliere le opportunità create da Expo Milano 2015 come il Distretto 33 (D33), che prende il proprio nome dalla strada statale n. 33 del Sempione, che collega Milano alla Svizzera, e si riferisce a una striscia di territorio che interconnette il Rhodense con l'Alto Milanese[23]. Si tratta di un Consorzio di aziende, finalizzato a sviluppare le proprie attività attraverso azioni collaborative di *coopetition*, il cui oggetto sociale è la *"fornitura di servizi e l'organizzazione imprenditoriale nei confronti di persone fisiche, giuridiche ed enti pubblici e privati anche partecipando a gare di appalti"*. Il Consorzio D33 è sorto nel 2009 attorno

[21] I Gruppi di Controllo di vicinato sono riuniti e fanno rete tra di loro all'interno dell'Associazione Nazionale Controllo di Vicinato (ANCDV): *https://www.ancdv.it/web/index.php?option=com_content&view=article&id=634&Itemid=640.*

[22] Alcuni studi evidenziano a questo proposito che l'aumento delle spese comunali per la sicurezza è proporzionale all'incremento di popolazione immigrata a fronte di un numero invariato di reati: *https://www.lavoce.info/archives/61069/quando-linsicurezza-percepita-supera-quella-reale/*.

[23] Cfr. *https://distretto33.it/it/*

e in interazione con il Patto per il Nord Ovest Milano, che dal 2008 aggrega sedici Comuni con capofila Rho[24] e che si era costituito proprio in vista della programmazione dell'Expo Milano 2015 nel limitrofo territorio di Milano.

Il legame tra un'iniziativa privata, che riunisce 71 consociati e partner, e un attore pubblico collettivo è confermata dalla scelta del Patto per il Nord Ovest Milano di affidare a D33 la Segreteria di coordinamento dei Comuni aderenti fornendo competenze, professionalità e capacità organizzativa di rete *"nell'ambito della comunicazione, organizzazione eventi, assistenza nelle procedure di partecipazioni a bandi Pubblici, rapporti con Regione Lombardia, CMM Città Metropolitana Milano, MIND (AREXPO e LENDLEASE) e Fondazione Triulza."*

Il caso è significativo perché prende avvio dalla intuizione di poter sfruttare le esternalità positive che Expo 2015 avrebbe rilasciato sul territorio organizzando, in un'azione coordinata pubblico-privato, un sistema collaborativo di offerta di prodotti e servizi per gli espositori che avrebbero partecipato al grande evento internazionale. L'iniziativa ha effettivamente portato alle aziende consorziate, sfruttando l'indotto del grande evento internazionale, alcune decine di milioni di euro in commesse che altrimenti, senza un'azione di sistema locale, difficilmente si sarebbero potute ottenere. L'Esposizione universale è un format di proprietà del Bureau International des Expositions che ogni quattro anni, per una durata massima di sei mesi, viene affidato a una nazione che realizza il grande evento sulla base di regole prestabilite. Si tratta dunque di un importante attrattore di espositori e visitatori di tutto il mondo le cui ricadute possono essere sfruttate al meglio, in particolare, dai territori che ruotano attorno al sito (nel caso del 2015, il 93% di proprietà del Comune di Milano e il 7% di quello di Rho) per trarre vantaggi di natura economica, sociale, culturale. Attraverso la forma organiz-

[24] Il Patto del Nord Ovest nasce nel novembre del 2008 su iniziativa della Provincia di Milano con l'adesione di 16 Comuni: Arese, Baranzate, Bollate, Cesate, Cornaredo, Garbagnate Milanese, Lainate, Novate Milanese, Pero, Pogliano Milanese, Pregnana Milanese, Rho (che ospita la Presidenza del Patto e funge da capofila), Senago, Settimo Milanese, Solaro e Vanzago

zata del Distretto 33, articolata in associazioni d'impresa e aggregati di competenze e di logistica, le aziende coinvolte hanno potuto partecipare alle gare pubbliche o fornire direttamente servizi ai Paesi stranieri che dovevano costruire il proprio spazio espositivo e gestirlo per un semestre, oltre a proporre un'offerta coordinata di ospitalità per i visitatori. Di qui la possibilità per i sedici Comuni del Patto di riversare opportunità sul proprio territorio attraverso un veicolo di natura privata in grado di catalizzare le rilevanti risorse che si sarebbero aggregate, come effettivamente è avvenuto, attorno all'Expo milanese.

Con questo meccanismo, i Comuni pertanto hanno potuto e possono tuttora fruire a loro volta dalle esternalità positive del Distretto 33 disponendo, attraverso di esso, di una capacità progettuale in grado di attrarre maggiori finanziamenti europei, come pure di attivare iniziative di *project financing* e di innovazione nell'ambito dei programmi "smart cities and communities".

Inoltre sono in atto, tra le varie iniziative del D33, anche progetti di marketing territoriale e di attrattività turistica che possono generare esternalità positive per altri settori produttivi e di servizio oltre che complementare obiettivi di sviluppo locale delle pubbliche amministrazioni coinvolte.

2.3 SPINGERE SULL'"ADDIZIONALITÀ DELLE POLITICHE"

L'addizionalità delle politiche pubbliche, attraverso meccanismi di progettazione e governo integrato e coordinato in grado di rilasciare sui territori benefici ed effetti più rilevanti di quelli che si sarebbero potuti ottenere con linee di intervento separate, consiste nello sfruttare una linea di intervento finanziata e attiva per generare impatti a costi zero in altri ambiti di azione amministrativa. In questo modo, valutando ex ante le possibili ricadute su altre politiche e agendo intenzionalmente sull'*intersettorialità* dell'azione amministrativa, si può trarre più valore dal singolo investimento. Il presupposto è che, all'interno dei Comuni, amministratori e tecnici sviluppino uno sguardo trasversale, andando oltre le competenze verticali di cui sono

responsabili e verificando quanto ogni propria azione o progettualità possa influire positivamente sugli obiettivi degli altri settori comunali. Il caso prima citato della sicurezza dei cittadini ne costituisce già un esempio: il Comune potrebbe migliorare la percezione della sicurezza e incrementare la coesione sociale, investendo sullo sviluppo delle vie e dei distretti del Commercio con particolare attenzione alle aree periferiche delle città, come pure sostenendo l'associazionismo che si occupa delle povertà e delle marginalità sociali, attingendo quindi a capitoli di spesa apparentemente "impropri" relativi alle politiche di sviluppo economico e alle politiche sociali.

Alcuni Comuni cercano di potenziare la propria azione identificando per ogni obiettivo del DUP i diversi settori comunali coinvolti o da coinvolgere, sollecitandoli a valorizzare ciascuno le azioni degli altri col reciproco vantaggio aggiunto derivante dall'utilizzare una linea di spesa settoriale per ottenere effetti in diverse *policy*.

È il caso, per additare un esempio limitato ma significativo, del progetto Bella Milano. Il settore delle politiche sociali del Comune di Milano nel 2018 ha pensato di dare un riconoscimento all'attività svolta su base volontaria da migranti richiedenti asilo e da cittadini attivi italiani conferendo loro un voucher digitale multiuso che li autorizzava a effettuare acquisti di beni di necessità in un circuito di negozi e servizi appositamente attivato nel quartiere NoLo (North of Loreto)[25]. Ai cittadini stranieri (provenienti dall'Africa) che avevano operato nelle squadre di Bella Milano coordinate da AMSA (Azienda Milanese Servizi Ambientali), contribuendo alla pulizia delle strade e dei giardini per un periodo di tre mesi, venivano attribuiti nel loro *e-wallet* dalla cooperativa affidataria del lavoro sul campo, attraverso una apposita web app, dei "merits" spendibili nei negozi di prossimità convenzionati. I volontari titolari di protezione internazionale venivano affiancatii da cittadini italiani con il compito di accompagnarli presso i negozi (dal momento che i richiedenti

[25] Si tratta di una zona multiculturale della metropoli lombarda caratterizzata da una massiccia presenza di cittadini provenienti da diverse parti del mondo con problemi di integrazione e di convivenza.

asilo non parlavano italiano) e soprattutto di aiutarli, anche con altre iniziative, a integrarsi con la popolazione e la cultura italiana.

Una volta effettuati gli acquisti, utilizzando i dispositivi digitali (che consentivano di orientare e di tracciare l'impiego delle risorse pubbliche messe a disposizione dal Comune di Milano), i commercianti di prossimità venivano rimborsati dalla società affidataria che aveva avuto l'incarico di realizzare il progetto in tutte le sue parti.[26]

In questo modo utilizzando i fondi ministeriali destinati alle politiche sociali del Comune, venivano sostenuti anche i negozi di prossimità, favorendone la sussistenza. E a loro volta i piccoli operatori economici coinvolti contribuivano a migliorare l'integrazione e la coesione sociale nel proprio quartiere accogliendo i richiedenti asilo e interagendo con loro. L'esperienza, replicata successivamente in forma più estesa a Milano e riprodotta con i necessari adattamenti anche in altri Comuni[27], ha consentito pertanto, attraverso una forma di economia collaborativa basata sulla fiducia e sulla reciprocità, di generare vantaggi per tutti i soggetti coinvolti:

- i cittadini residenti e richiedenti asilo hanno beneficiato di un riconoscimento pubblico per le loro azioni a vantaggio della comunità e hanno potuto fruire di beni e servizi;
- i negozianti e gli artigiani hanno potuto fruire del vantaggio di conoscere nuovi clienti e di aumentare i propri ricavi esercitando la propria responsabilità sociale;
- il Comune ha potuto contemporaneamente riconoscere i comportamenti dei cittadini e degli operatori economici orientati all'interesse generale, dando un contributo alla rivitalizzazione di un quartiere e incrementando la coesione sociale.

Ne è risultato un caso emblematico di applicazione di un metodo, facilmente scalabile, in grado di incrementare il capitale relaziona-

[26] Si tratta della società benefit Merits di Milano. L'esperienza è riportata nel n. 6, novembre 2019, di "Strategie Amministrative", periodico edito da Anci Lombardia, *https://www.strategieamministrative.it/archivio-edizione-cartacea/anno/2019/*

[27] Cfr. *https://www.merits-system.com/it/*

le-sociale indispensabile per aumentare la resilienza dei territori e per poter creare dei piccoli volani di sviluppo locale, innescando un circuito virtuoso a partire da un atto socialmente utile che si riverbera positivamente sull'intera comunità.

2.4 IMPLEMENTARE LA GESTIONE ASSOCIATA DEI SERVIZI

La gestione associata di funzioni e servizi è una pratica da tempo diffusa tra gli Enti locali lombardi. La ricerca effettuata nell'autunno 2020 tra i Comuni della provincia di Varese, nell'ambito del progetto GovernaTI-VA, ha evidenziato che oltre il 90% degli enti eroga uno o più servizi gestiti in forma associata con altri soggetti istituzionali[28], in particolare nei settori che hanno una regolamentazione specifica come la Polizia Locale e i Servizi Sociali. Sono tuttavia state evidenziate dai rispondenti esperienze analoghe anche in tutti gli altri settori in cui opera la pubblica amministrazione locale, che rispondono:

- sia a logiche di economie di scala, a fronte della riduzione del personale in organico e delle entrate da finanza derivata alla ricerca di efficienze gestionali;
- sia a logiche di economie di scopo, relative alla possibilità di migliorare la qualità e l'efficacia dei servizi offerti integrando competenze di diversi enti e valorizzandone le buone pratiche.

Molte e rilevanti sinergie sono possibili infatti anche in settori meno regolamentati sfruttando le opportunità di condividere, oltre ai servizi operativi, anche le leve strategiche. Un esempio di un certo rilievo per l'ambito territoriale della provincia di Varese risale a circa quindici anni fa e si riferisce alla gestione associata della formazione avviata (e poi, come spesso accade per le gestioni associate, abban-

[28] Cfr. l'e-book a cura di C. Penati e M. Simonetta, *Rafforzamento della governance transfrontaliera attraverso lo sviluppo di competenze e modelli di governo locale*, AnciLab Editore, Milano, 2021, pp. 95-98, *https://www.ancilab.it/progetto-governati-va-rafforzamento-della-governance-transfrontaliera/*

donata per il ricambio del management e degli amministratori) tra i Comuni di Busto Arsizio, Castellanza e Legnano.[29] I tre Comuni, attraverso determine dei loro dirigenti apicali, dopo la validazione dei sindaci e degli assessori di riferimento, hanno infatti sottoscritto un apposito "Accordo per l'attuazione di un progetto di formazione permanente intercomunale", basato sulle seguenti linee operative:

- la condivisione del ruolo di responsabile della progettazione formativa, vale a dire di una persona in grado di supportare i processi di analisi dei fabbisogni, di definizione dei programmi formativi e di valutazione dei risultati conseguiti per tutti e tre i Comuni;
- il consolidamento delle competenze metodologiche di gestione del sistema formativo da parte di tale risorsa e degli staff del Personale dei tre Comuni attraverso l'affiancamento di una risorsa esterna esperta per un congruo periodo di tempo;
- la condivisione di una parte di programma formativo con gruppi di partecipanti eterogenei, provenienti cioè dai tre Comuni, come base per l'impostazione di attività formative intercomunali;
- la condivisione di spazi fisici per una parte delle attività formative, valorizzando le strutture disponibili nei tre Comuni.

La convenzione per la gestione associata della formazione si basava su tre principi di fondo, che dovevano servire da riferimento anche per la validazione dei risultati e degli impatti: "l'economicità (una correlazione positiva tra investimenti e ritorni, basata principalmente sulle economie di scala), la sostenibilità organizzativa (riferita soprattutto a competenze e strutture adeguate), la performatività (relativa alla capacità di generare risultati formativi significativi in tempi compatibili)".

[29] L'esperienza è riportata in AA.VV., *Dai sistemi di qualità alla qualità di sistema. La domanda-offerta di formazione per la PA*, Formez, Roma, 2006, nel capitolo, a cura di C. Penati, *La cooperazione interistituzionale e la gestione associata: il caso dei Comuni di Busto Arsizio, Castellanza e Legnano*, pp. 113-133, *http://focus.formez.it/content/n-27-sistemi-qualita-qualita-sistemala-domanda-offerta-formazione-pa*

Al termine del percorso, durato circa due anni, con il coinvolgimento oltre che dei tre Comuni anche di Regione Lombardia e assistito dal Formez, sono stati conseguiti alcuni risultati così sintetizzati:

- la predisposizione di un nuovo "modello di processo formativo" in grado di facilitare l'assunzione da parte delle amministrazioni comunali del nuovo ruolo di "regolatore del territorio locale", attraverso la predisposizione di strumenti di progettazione delle attività formative viste come supporto diretto alla realizzazione degli obiettivi programmatici;
- la creazione di un nuovo modello organizzativo per la "gestione associata" della formazione da parte dei tre Comuni, allo scopo di offrire servizi agli oltre 900 dipendenti delle tre Amministrazioni;
- la costituzione e l'avvio di comunità professionali intercomunali come "luogo di apprendimento" collettivo che sperimenta innovative modalità di trasferimento e accrescimento delle competenze professionali e che promuove iniziative congiunte;
- il coinvolgimento simultaneo sia dei politici (sindaci, assessori, consiglieri comunali) e dei tecnici (Direttori Generali, dirigenti e funzionari) sui temi della *governance* comunale, anche attraverso la realizzazione di eventi formativi specifici.

Una sperimentazione particolare di gestione associata "secondaria" è stata la creazione di una comunità professionale degli addetti al settore Cultura dei tre Comuni coinvolti che, oltre a sperimentare una forma di apprendimento collaborativo sul campo, ha posto le premesse, anche attraverso un'analisi congiunta del "mercato culturale" locale, per:

- sperimentare una programmazione integrata dell'offerta di iniziative ed eventi promuovendoli su un territorio considerato per la prima come un unico bacino beneficiario;
- verificare la possibilità di operare economie di scala nell'organizzazione dei servizi e delle iniziative valorizzando le migliori pratiche di ciascun Comune;
- formare un team intercomunale in grado di ampliare la capa-

cità di governance territoriale della cultura dei Comuni e i sviluppare un partenariato più ampio, coinvolgendo anche delle Università.

A questo proposito si era allora immaginato, senza poi realizzarlo, di istituire un servizio associato di marketing territoriale in grado di individuare opportunità e di migliorare l'attrattività del territorio.

2.5 RAFFORZARE LE AZIONI DI FUNDRAISING E DI CROWDFUNDING CIVICO

Un'altra pista di lavoro percorribile, che proprio la gestione associata potrebbe implementare in maniera significativa, è rappresentata dall'incremento della capacità di raccolta fondi dei Comuni attingendo in particolare alle fonti di finanziamento pubbliche (regionale, statale ed europea) e a fonti private come i bandi di Fondazioni o le sponsorizzazioni. Si tratta di ambiti di attività che richiedono *in primis* una buona capacità progettuale, otre a competenze specialistiche e amministrative per la compilazione delle application e per la gestione e rendicontazione dei finanziamenti. La propensione a identificare aree di bisogno e a ideare progetti congruenti costituisce il necessario punto di partenza, ma conta anche il sistema di partenariato che si riesce a strutturare e la rilevanza e la misurabilità degli impatti che si vogliono generare, attraverso il finanziamento, per la comunità beneficiaria. A questo proposito è significativa, per limitarsi sempre alla Lombardia, l'esperienza realizzata da Fondazione Cariplo nel corso del 2019 di finanziare, tramite bando dedicato, l'elaborazione di un piano di fattibilità a diciassette raggruppamenti territoriali, molti con Comuni capofila, che intendevano candidare loro progetti nel bando PIC (Piani Integrati della Cultura) di Regione Lombardia. I vincitori del bando sono stati accompagnati da Federculture e da Meet nella fase di sviluppo delle loro idee progettuali, nell'ipotesi che una buona pianificazione e organizzazione dei progetti, che richiedevano tutti un assetto partenariale, potesse non solo contribuire a una migliore valutazione, ma anche e soprattutto

ad una maggiore probabilità di successo delle iniziative previste, in termini di capacità di generare gli impatti attesi.

L'attuazione del PNRR (Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza) costituisce da questo punto di vista un campo di prova unico e irripetibile, sia per la qualità e la portata delle sei Missioni in cui si articola l'intento di trasformare il Paese transitandolo verso una società più equa, inclusiva e innovativa, sia per il ruolo affidato alle pubbliche amministrazioni locali di formulare progetti in grado di valorizzare l'enorme budget disponibile (circa 230 miliardi di euro).

Ancora una volta può essere utile, sia in chiave di efficienza e di economie di scala che di efficacia nella possibilità di vincere bandi a attrarre investimenti privati, un'aggregazione di più Comuni, soprattutto se di medie e piccole dimensioni, come è avvenuto per il comparto dei fondi europei ad accesso diretto con la costituzione in tutte le dodici province lombarde del SEAV (Servizio Europa d'Area Vasta). Si tratta di un progetto promosso da Anci Lombardia, Regione Lombardia e Provincia di Brescia allo scopo di rafforzare la capacità di fundraising dei Comuni attraverso la costituzione di reti intercomunali, a cui hanno già aderito con delibera di Consiglio Comunale circa 530 Enti locali, in grado di catalizzare attraverso una cooperazione diffusa finanziamenti per i propri progetti nei diversi ambiti di intervento previsti.[30] In questo modo si riducono i costi di progettazione e di partecipazione ai bandi e si riesce ad ovviare alla carenza di personale e di specifiche competenze dei Comuni lombardi.

Un altro vettore interessante, anche se meno diffuso, è quello del crowdfunding civico, vale a dire la raccolta fondi aperta ai cittadini, tramite una piattaforma finanziata dal Comune, per sostenere progetti in ambito sociale, culturale, ambientale, digitale proposti da associazioni, comitati, gruppi informali. Il Comune può agire da co-finanziatore dei progetti che trovano l'accoglienza positiva dei donatori, sfruttando l'effetto leva per incentivare la partecipa-

[30] Cfr. *https://anci.lombardia.it/dettaglio-news/20211021176-573-enti-locali-lombardi-aderiscono-agli-uffici-europa-provinciali-(seav)-promossi-da-anci-lombardia-e-regione/*

zione diffusa della comunità interessata al progetto e i contributori possono ricevere una "ricompensa" simbolica o concreta, una volta raggiunto il budget ipotizzato, attraverso meccanismi di *rewarding*. Si rimanda, per un approfondimento di questo importante e innovativo strumento al capitolo dedicato che presenta alcune esperienze italiane e svizzere.

2.6 VALORIZZARE LO STRUMENTO DEL «RIUSO» DI BENI E SERVIZI ICT

Uno strumento che aiuta ad operare con risorse limitate o nulle, che sta prendendo piede, seppur lentamente, è quello del riuso di soluzioni software nella Pubblica Amministrazione. Il Dipartimento della Funzione Pubblica del Governo italiano promuove e incentiva infatti l'utilizzo di software in un contesto diverso da quello nel quale è stato realizzato, sollecitando enti centrali ed enti territoriali a verificare, prima di procedere all'acquisto di software, la possibilità di acquisire e riadattare piattaforme e applicativi già in uso. Il riuso di software è regolato dal Codice dell'Amministrazione digitale, che include in questa pratica di condivisione di beni e servizi ICT (Information e Communication Technology) esclusivamente gli applicativi rilasciati con licenza aperta da una pubblica amministrazione.

L'AgID (Agenzia per l'Italia Digitale) a questo proposito ha definito nel 2019 le "Linee guida su acquisizione e riuso di software per le pubbliche amministrazioni"[31] che dettano *"gli indirizzi secondo cui le PA, titolari di soluzioni e programmi informatici realizzati su specifiche indicazioni del committente pubblico, hanno l'obbligo di rendere disponibile il relativo codice sorgente, completo della documentazione e rilasciato in repertorio pubblico sotto licenza aperta, in uso gratuito ad altre amministrazioni e alla collettività."* [32]

[31] Cfr. *https://www.agid.gov.it/it/design-servizi/riuso-open-source/linee-guida-acquisizione-riuso-software-pa*

[32] *https://www.agid.gov.it/it/design-servizi/riuso-open-source*

Le soluzione open source rilasciate dalle Pubbliche amministrazioni ai fini del riuso da parte di altri enti pubblici vengono depositate e classificate nel Catalogo nazionale dei software open source della Pubblica amministrazione di Developers Italia.[33] Il Catalogo consente di acquisire software in open source già testato e ben funzionante, riducendo fortemente costi e tempi di produzione delle soluzioni richieste. L'acquisizione di software open source in riuso o di terze parti viene effettuata da una Pubblica Amministrazione direttamente sulla piattaforma di Developers Italia sulla base delle condizioni indicate senza dover contattare l'ente che lo ha realizzato. Se l'ente acquirente apporta delle modifiche all'applicativo riutilizzato deve a sua volta pubblicare la nuova versione sulla stessa piattaforma mettendolo a disposizione di altre istituzioni sulla base di un modello collaborativo e di gestione condivisa. Il Codice dell'Amministrazione digitale stabilisce che quando le Pubbliche Amministrazioni compiono, per acquisire nuovo software, l'analisi comparativa tra diverse soluzioni, debbano privilegiare l'applicativo open source rispetto a quelli in licenza d'uso.

I dati sul riuso, come si rileva dal sito di Developers Italia, ad aprile 2021[34] sono incoraggianti:

- sono 181 in totale i software presenti nel Catalogo nazionale dei software open source della Pubblica Amministrazione;
- 52 le Amministrazioni con almeno un software in catalogo;
- l'89% dei software presenti sono messi a riuso;
- il 64% dei software sono riutilizzati da almeno una PA;
- 1.741 Amministrazioni hanno utilizzato uno dei software disponibili sul catalogo.

Un caso emblematico, a livello comunale, è quello relativo alla Cartella Sociale Informatizzata creata dagli ambiti sociali territoria-

[33] *https://developers.italia.it/it/software*
[34] *https://ot11ot2.it/approfondimenti/il-riuso-e-lopensource-nella-pubblica-amministrazione*

li della provincia di Monza Brianza[35] con un percorso articolato di riuso multi-attore e multi-livello. La data di avvio del percorso può essere fatta risalire al 2008 quando un assistente sociale del Comune di Monza crea la prima versione della cartella sociale, con il supporto dell'Università Bicocca di Milano. Nel 2012 i cinque Ambiti della provincia di Monza, appoggiandosi ad un Bando di Regione Lombardia per la digitalizzazione, aggiornano e integrano l'applicativo iniziale estendendone l'uso (il riuso) a tutti i 55 Comuni coinvolti. Nel frattempo, grazie ad una collaborazione con l'Ambito di Vigevano, provincia di Pavia, viene sviluppata una piattaforma per la gestione della cartella sociale in collaborazione con il Politecnico di Milano. Per l'implementazione del software e l'estensione a tutti i Comuni monzesi e brianzoli viene scelto come fornitore Umbria Digitale, società consortile a capitale totalmente pubblico controllata da Regione Umbria, che mette a disposizione, in chiave di riuso, il proprio Data Warehouse GIT (Gestione Intersettoriale del Territorio). Umbria Digitale sviluppa successivamente la piattaforma S.I.SO e la mette a disposizione nel Catalogo delle Esperienze OT11-OT2 come ecosistema a riuso per il welfare territoriale allargandone l'uso alle pubbliche amministrazioni della propria regione.

Attualmente (ottobre 2021) il gestionale per i servizi sociali viene utilizzato da numerosi enti lombardi:

- 5 Ambiti della provincia di Monza e Brianza
  (55 Comuni, 873.935 abitanti)
- Valli del Verbano
  (41 Comuni, 890.768 abitanti)
- Ambiti di Vigevano e del Pavese
  (51 Comuni, 545.888 abitanti)
- Ambito di Gallarate
  (9 Comuni, 123.644 abitanti)
- Ambiti di Lecco, Bellano e Merate
  (88 Comuni, 337.380 abitanti).

[35] *https://welforum.it/cartella-sociale-informatizzata-parte-i/*

Nel resto d'Italia il processo di riuso ha coinvolto:

- Regione Umbria
  (92 Comuni, 882.015 abitanti)
- Roma Capitale
  (1 Comune, 2.856.133 abitanti)
- Regione Marche
  (228 Comuni, 1.525.271 abitanti)
- Regione Lazio
  (378 Comuni, 5.879.082 abitanti compreso Roma)

Complessivamente l'applicativo è utilizzato da un totale di 942 Comuni e riguarda oltre undici milioni di abitanti.

È interessante notare che ogni aggiornamento o ulteriore sviluppo del software effettuati da uno degli enti di questa grande community del sociale nata dal basso viene messo a disposizione, nel circuito collaborativo del riuso open source, di tutti gli altri membri che possono così implementare il proprio sistema senza spese aggiuntive.

In base alle Linee guida su acquisizione e riuso di software per le pubbliche amministrazioni tutti gli enti che sviluppano software hanno l'obbligo di rendere disponibile il relativo codice sorgente, completo della documentazione e rilasciato in repertorio pubblico sotto licenza aperta, in uso gratuito ad altre amministrazioni e alla collettività, con forti risparmi per i bilanci comunali e con la possibilità di incrementare in modalità collaborative le competenze del proprio personale dedicato ai servizi informatici.[36]

2.7 IMITARE LE BUONE PRATICHE

Il buon senso spingerebbe a ritenere che, nel momento in cui un ente si accinga a introdurre un'innovazione o un miglioramento di

[36] Un altro caso interessante, In termini di riuso, è quello di RICORDI – Riuso della Conservazione dei record digitali, illustrato nel video: *https://www.youtube.com/watch?v=X458qsSc6sM*

processo, possa affacciarsi sulla grande platea delle pubbliche amministrazioni italiane (e il web consente un accesso diretto a molteplici contenuti) per verificare se altri abbiano già fatto qualcosa di analogo e se quindi possa trarre dei vantaggi dall'imitazione di pratiche altrui trovando ispirazione per le proprie scelte.

È del tutto evidente che gli oltre ottomila Comuni italiani che, pur in condizioni organizzative estremamente differenziate, si trovano a erogare le stesse prestazioni e si arrovellano per applicare, ad esempio, una nuova norma che richiede dei cambiamenti nelle procedure, nei sistemi informativi, nella produzione di atti, nella erogazione di servizi, possono trarre vantaggio dal fatto che nello stesso momento migliaia di dirigenti e funzionari in ogni parte d'Italia stanno cercando una soluzione alla medesima questione. Spesso si può imparare anche dagli errori degli altri che hanno già intrapreso dei percorsi risolutivi.

Ma perché non lo si fa in maniera diffusa e organizzata e ci si affida per lo più a relazioni interpersonali tra colleghi di enti diversi, o spesso, addirittura, non lo si fa per niente? Svalutazione della capacità altrui, pigrizia e inerzia, piacere di essere proattivi, aspettativa di veder riconosciuto il proprio valore o di essere i primi a realizzare qualcosa di nuovo? La tendenza diffusa, anche se per fortuna non totalizzante, è quella di "cominciare ogni volta da capo", come se la PA fosse un insieme parcellizzato di istituzioni indipendenti e separate e non un sistema reso solidale dalle medesime finalità, regole, prestazioni. Si pensi soltanto alla fatica che simultaneamente centinaia di dipendenti fanno per interpretare un decreto regionale e applicarlo in maniera coerente: se fosse richiesta un'ora per un'analisi attenta del documento ci troveremmo con centinaia di ore impegnate nello stesso identico compito da persone che operano in parallelo. Ipoteticamente basterebbe che una sola di loro, riconosciuta come la più competente in materia, facesse il lavoro per tutti: in termini più realistici si potrebbe pensare ad una rete di apprendimento collaborativo in cui ciascuno, per quanto non possa ovviamente sottrarsi alla lettura e alla comprensione del decreto, possa tuttavia ridurre il tempo impiegato nella traduzione operativa e, successivamente, ridurre gli eventuali errori di interpretazione.

In realtà esistono molteplici iniziative coordinate da enti sovraordinati o attivate in autonomia da raggruppamenti di Comuni che smentiscono ampiamente questa visione. Una leva sempre più diffusa è, ad esempio, la costituzione di comunità di pratiche o comunità professionali, come ad esempio gli hub di competenza promossi da Anci Lombardia con il coordinamento di AnciLab per lo sviluppo delle soluzioni informatiche, a cui partecipano tecnici comunali che, su base volontaria, si ritrovano periodicamente per affrontare assieme problemi di natura tecnologica confrontando esperienze e ricercando soluzioni in forma collaborativa. L’apprendimento reciproco consente di arricchire e fertilizzare i saperi dei partecipanti riducendo tempi e costi di aggiornamento in un campo, quello della *digital transformation*, in costante e radicale mutamento, evitando possibili errori e accelerando l’applicazione delle soluzioni discusse assieme ai colleghi sfruttando le esperienze pilota che ciascuno realizza nella propria realtà operativa. L’apprendimento strutturato dalle pratiche altrui, in forme organizzate di coordinamento come quelli predisposti da Anci Lombardia in ambito informatico, consente di diffondere nel territorio opportunità di *knowledge sharing* basate sulla spinta di dipendenti comunali su base locale. Ma è possibile anche sviluppare canali di condivisione di progettualità ed esperienze predisposti “dall’alto”, come nel caso dello Sportello dei centri di competenza di Anci Lombardia per il supporto ai comuni per la presentazione delle proposte progettuali per i bandi relativi alla rigenerazione urbana e riqualificazione dei borghi storici.[37] Non si tratta infatti solo di un veicolo finalizzato a rendere più fluido il rapporto tra Comuni e Regione Lombardia per la partecipazione ai bandi regionali che utilizzano le risorse stanziate per il biennio 2021-2022 sul fondo "Interventi per la ripresa economica" (l.r. n. 9 del 2020), ma anche di un motore di sollecitazione ad aggregare esperienze, idee, competenze dei Comuni spingendo sull’apprendimento collaborativo e sulla valorizzazione dei diversi contributi di cui sono portatori, riducendo in questo modo i deficit di conoscenza e di capacità operativa di ciascuno di essi.

[37] *https://anci.lombardia.it/dettaglio-news/20211291330-bandi-rigenerazione-borghi-storici/*

Quando si sollecita a "imitare" le pratiche di altri non si fa riferimento ovviamente alla possibilità di "copiare tout court", quanto piuttosto a disporre di una base di partenza a cui ispirarsi da personalizzare o da usare come pietra di paragone anche per scelte fortemente differenti. È consapevolezza diffusa che non abbia senso applicare soluzioni nate in un contesto diverso da quello in cui si vuole calarle, ma che sia invece utile partire dalle esperienze altrui per migliorare la propria capacità di risposta ai problemi da affrontare.

2.8 COSTITUIRE "AZIONI DI SISTEMA"

In senso più generale vantaggi significativi per migliorare l'efficacia operativa delle amministrazioni locali a "costi zero" o comunque con un ritorno vantaggioso a fronte di investimenti limitati, possono derivare da *azioni di sistema*, vale a dire dall'attivazione simultanea di diverse leve, anche di piccola portata, che mosse in maniera coordinata, possono comporre una massa critica sufficiente ad imprimere i cambiamenti attesi, portando a soluzione anche problemi di grande rilievo per la singola Amministrazione.

È il caso di un Comune di medie dimensioni del Varesotto che si è trovato ad affrontare, a cavallo del 2020-21, una fase particolarmente critica, contrassegnata da una consistente uscita di personale anche in posizioni chiave per raggiunti limiti d'età e dalla necessità quindi di ripensare l'articolazione degli uffici e dei servizi a fronte dell'impossibilità, se non in minima parte, di reintegrare i ruoli scoperti, sulla base delle regole vigenti.[38] tanto da non poter più garantire l'erogazione di prestazioni obbligatorie, con la chiusura di un ufficio a servizio delle imprese, e con un impatto negativo sulla qualità dei servizi erogati.

[38] Il Comune in questione non poteva far fronte se non in minima parte ai nuovi fabbisogni di personale per i limiti di bilancio dal momento che il DPCM 17/3/2020 attuativo del Decreto Crescita (D.L. 34/2019 – art. 33, comma 2) modula la possibilità di assunzioni in funzione dell'autonomia finanziaria dell'Ente, che quindi per ragioni di bilancio non poteva reintegrare, nel breve-medio termine, il turnover dei collaboratori.

Il sindaco, la Giunta e il gruppo dirigente del Comune per poter ridurre i possibili effetti negativi della pesante carenza di organici ha tracciato un quadro di tutte le possibili leve *(cfr. Schema 2)* attraverso cui rendere disponibili, anche solo per un periodo di tempo, in attesa di poter disporre di un bilancio adeguato, le risorse necessarie o comunque per ridurre in termini controllabili la criticità che si era creata. Ne è risultato un quadro d’insieme con nove possibili piste di lavoro da sondare ed eventualmente da attivare simultaneamente per sostenere il necessario sviluppo organizzativo dell’ente.

Schema 2
LE PISTE DI LAVORO PER RIDURRE GLI EFFETTI DELLA CARENZA DI PERSONALE



Dalla individuazione delle possibili leve il team politico e tecnico comunale ha proceduto, attraverso alcune riunioni di lavoro a elaborare prima delle possibili attività da avviare a breve termine (Cfr. Schema 3) e quindi, sulla base di criteri di definizione delle priorità di intervento, un piano di lavoro, articolato in azioni, tempi e responsabilità, per far fronte alla grave carenza di organici, garantendo i servizi ai cittadini e limitando eventuali cadute nella qualità erogata.

Schema 3
GRIGLIA DI IDENTIFICAZIONE DELLE ATTIVITÀ

	Livelli da attivare	Possibili attività
1	Assunzioni dall'esterno	Disporre di un quadro dettagliato sul turn over previsto per il 2021 e i due anni successivi (n° e profili dei dipendenti in uscita e n° di potenziali assunzioni) Completare e validare il piano triennale di fabbisogno del personale
2	Mobilità interna	Disporre di un quadro dettagliato sulle possibili coperture con personale interno Completare e validare il piano triennale di fabbisogno del personale
3	Revisione dei processi organizzativi	Identificare i processi organizzativi "critici" (ad esempio: che generano valore pubblico elevato e costano molto) Rilevare i punti di rottura e di perdita dei valore nei flussi relazionali e organizzativi (ad esempio lungo la catena fornitore-cliente interno) Ridefinire i processi semplificando, riducendo i passaggi inutili, migliorando la qualità per i fruitori interni ed esterni
4	Esternalizzazione di servizi e funzioni	Verificare la possibilità di nuove esternalizzazioni area per area Mappare ruoli in uscita che possano essere sostituiti da servizi/incarichi esterni

	Livelli da attivare	Possibili attività
5	Gestioni associate	Verificare la possibilità di avviare gestioni associate di servizi area per area Identificare potenziali Comuni partner
6	Sviluppo competenze	Identificare la possibilità di aumentare la produttività e qualità delle prestazioni attraverso la crescita professionale del personale
7	Coinvolgimento dei cittadini	Verificare la possibilità di estensione delle collaborazioni pro-bono, anche di “emergenza”, di ex dipendenti Fare un quadro delle possibili collaborazioni di volontari civici e di gruppi di cittadini (con cui eventualmente stringere dei Patti di collaborazione formali) Attivazione dei PUC (Progetti utili alla collettività) previsti dal Reddito di cittadinanza Utilizzo degli strumenti di DoteComune e del Servizio Civile
8	Fundraising	Ricercare fonti di finanziamento che permettano di integrare la spesa per il personale con incarichi esterni Verificare la possibilità di attivare forme di crowdfunding civico
9	Open Innovation	Verificare la possibilità di migliorare i servizi e rendere più efficienti i processi interni attraverso la trasformazione digitale e aderendo a un ecosistema territoriale

Dall’esperienza realizzata sono state sintetizzate in questo modo le “lezioni apprese”, dando rilievo ad alcune linee di azione utili per il futuro:

- agire con metodo: l’adozione di un approccio metodologico, basato su fasi logiche e metodi condivisi, alla risoluzione dei pro-

blemi organizzativi dell'ente e alla formulazione di relativo un piano di sviluppo basato su priorità;
- gestire la complessità: la consapevolezza di dover operare simultaneamente su due piani, e tempi, paralleli: il lavoro sulle emergenze e la programmazione a breve-medio termine;
- attivare azioni di sistema: il consolidamento di una visione sistemica dei problemi da affrontare, con l'attivazione, per conseguire i risultati attesi, di tutte le leve disponibili (i partecipanti ne hanno individuate nove per ridurre, agendole sinergicamente, le criticità derivate dalla carenza di organici);
- ripensare l'organizzazione: l'applicazione di logiche "trasversali" all'organizzazione, superando i confini settoriali e privilegiando l'integrazione orizzontale, già praticata nel processi gestionali dell'ente;
- governare con il territorio: la valorizzazione di un approccio basato sulla governance territoriale, con il coinvolgimento di attori istituzionali e sociali singoli e aggregati esterni all'organizzazione comunale.

3. Digital transformation e capacity building

Trasversali ai metodi fin qui tratteggiati sommariamente per disporre di risorse "aggiuntive" a quelle dei bilanci comunali, sono due variabili di grade rilievo:
- l'implementazione dei processi di digitalizzazione dei servizi pubblici rivolti a cittadini e imprese
- la crescita delle competenze specialistiche e manageriali dei dipendenti pubblici.

La leva della digitalizzazione può consentire di rendere più efficienti, con un migliore rapporto quindi tra risultati raggiunti e risorse impiegate, molti processi e servizi erogati dai Comuni, renendo più fluide e meno costose le interazioni tra amministrazioni e cittadini. La strada è lunga per l'Italia che, in base alle classifiche

del Digital Economy and Society Index (DESI) della Commissione europea risulta al 25° posto tra i Paesi europei nel percorso di digitalizzazione: per quanto riguarda specificatamente il settore pubblico, ad esempio, solo il 32% cittadini che utilizzano internet usufruisce in maniera attiva dei servizi di e-government.

La materia è molto ampia e complessa e richiederebbe ben altra trattazione, ma ai fini del tema che si sta affrontando – metodi per operare a "bilancio zero" – bastino due riferimenti esemplificativi della potenzialità dei dispositivi digitali per ottenere effetti senza costi.

a) L'utilizzo diffuso delle piattaforme di conversazione e di collaborazione (Zoom. Teams, Meet…) durante la pandemia da Covid 19 ha consentito di svolgere attività di progettazione, di coordinamento, di informazione interagendo a distanza con cittadini e *stakeholder* e innovando fortemente modalità e forme di relazione e di comunicazione. Una recentissima indagine svolta nell'ambito del progetto GovernaTI-VA sull'utilizzo di tali mezzi digitali[39] ha evidenziato alcuni aspetti interessanti:
   - con le riunioni a distanza è aumentato il numero di partecipanti sia per quanto riguarda i cittadini che, ancor di più,, gli *stakeholder*, con l'indubbio vantaggio di ridurre tempi e costi di contatto rispetto alle modalità tradizionali, aumentando inoltre in misura consistente il livello di coinvolgimento degli attori del proprio territorio;
   - è migliorata anche la qualità degli incontri svolti per quanto riguarda aspetti rilevanti come la preparazione e la gestione delle riunioni, il grado di innovazione e di creatività, l'efficacia delle conclusioni e il successivo follow-up, aumentando anche il grado di autorevolezza degli organizzatori.

   Oltre il 92% dei partecipanti alla ricerca ritiene che in futuro si debba continuare ad utilizzare le piattaforme di conversazione a distanza, seppur alternate a incontri in presenza che potrebbero

[39] All'indagine, svoltasi nel periodo agosto-settembre 2021, hanno partecipato i collaboratori del Comune di Varese, della Camera di Commercio di Varese e di Anci Lombardia.

sopperire ai punti deboli dei canali digitali da essi indicati: il grado di coinvolgimento attivo negli incontri e la qualità degli apporti dati dai partecipanti.[40]

b) Un punto di forza, secondo il DESI, della Pubblica Amministrazione italiana, ed in particolare dei Comuni di grandi dimensioni, che collocano il nostro Paese ben al di sopra della media europea, è la pubblicazione degli open data[41] fornendo un materiale prezioso, a costo zero, per la propria comunità (oltre che disporre di uno strumento formidabile per migliorare le proprie politiche). Se opportunamente trattati, organizzati e aggiornati i dataset resi disponibili sui siti comunali possono favorirne l'utilizzo, da parte degli *stakeholder*, per lo sviluppo delle proprie attività a vantaggio delle comunità locali. Ma nella maggior parte dei casi i Comuni li pubblicizzano soltanto per adempiere ad un obbligo di legge, apponendoli, non a caso, sotto la voce "trasparenza". Per dare più valore alla *Data Governance* territoriale, vale a dire alla valorizzazione delle enormi potenzialità dei *big data* pubblici ai fini di una migliore programmazione partecipata dello sviluppo territoriale, sarebbe necessario tuttavia migliorare alcuni aspetti: la cultura del dato dei propri collaboratori, il coinvolgimento dei potenziali fruitori dei dati nella definizione e nella configurazione dei *dataset*, la gestione associata degli open data su base territoriali per renderli più significativi e utili per i destinatari.

Si evidenzia in questo modo anche la seconda grande variabile trasversale: la *capacity building*. Un modo intuitivo di fare di più con meno risorse è disporre di competenze (conoscenze, capacità operative e gestionali, atteggiamenti proattivi) sempre più adeguate.

[40] A questa amplissima corte di rispondenti andrebbe poi aggiunto un 6% circa di persone che auspicano l'utilizzo esclusivo delle piattaforme di conversazione per le riunioni con cittadini e *stakeholder*.

[41] Per una trattazione più ampia del tema si rimanda al progetto Interreg GIOCOnDa, imperniato proprio sulla gestione degli open data in logica transfrontaliera: *https://gioconda.supsi.ch/*

Il processo di digitalizzazione richiede, per valorizzare appieno le opportunità offerte di migliorare l'efficacia dell'azione pubblica, un apparato di saperi del tutto nuovo: si pensi ai nodi della *data analysis*, ma anche allo sviluppo dell'intelligenza artificiale e dei dispositivi digitali IOT *(Internet of Things)* o a tutte le possibili declinazioni del filone *smart cities and communities*.

Ma più si utilizza l'intelligenza del digitale più è necessaria intelligenza umana, individuale e collettiva, capace di orientare le innovazioni verso il benessere collettivo e nell'interesse generale dei cittadini; la stessa intelligenza che le organizzazioni pubbliche, a partire dai Comuni, devono incorporare e rafforzare per aumentare risultati e impatti della propria azione senza aumentare i costi. La prima macro competenza da sviluppare e consolidare, in questa prospettiva, è proprio la capacità di governance territoriale, finalizzata a creare le condizioni per cui tutti gli attori disponibili della propria comunità si attivino nell'interesse generale per generare benefici collettivi, partendo dalla concezione che il "sistema comunale" non è fatto solo dagli organismi rappresentativi e tecnici e dagli apparati pubblici, ma da tutti i soggetti pubblici e privati che agiscono per il bene comune.

Il personale pubblico in genere, e i Comuni non fanno eccezione, è stato selezionato e si è formato attorno a due filoni di competenza prevalenti: quello giuridico-amministrativo e quello tecnico-specialistico. Nel corso della loro carriera molti dipendenti pubblici hanno avuto poi occasione di sviluppare conoscenze e capacità comportamentali (le soft skill) e, per chi ha fatto carriera verticale, anche di tipo manageriale. Rare sono state le occasioni per imparare a "fare governo territoriale", acquisendo l'insieme dei metodi e degli strumenti ad attivare e regolare la partecipazione di attori istituzionali e sociali, pubblici e privati, singoli e aggregati. La carenza di questo tipo di competenze, ed anche di ruoli dedicati, rende più difficile ottenere proprio gli effetti a bilancio zero attraverso la valorizzazione delle risorse della propria comunità su cui ho cercato di porre l'attenzione. A questo scopo servirebbero competenze più solide e diffuse relative all'analisi di contesto, alla gestione delle conoscenze, alla definizione e misurazione di impatti, alla ideazione e gestione di

progetti, allo *stakeholder* engagement e management, all'organizzazione degli interessi in gioco, all'attrazione e abilitazione degli attori coinvolti, all'attivazione di azioni di sistema, alla strutturazione di processi trasversali e intersettoriali, alla valutazione delle politiche pubbliche. Servirebbe un orientamento al cambiamento e all'innovazione che spesso cozza con le rigidità normative e burocratiche, ma anche con la visione degli amministratori o la competenza dei tecnici comunali, ma che costituisce il propulsore per aggregare, da parte dei Comuni, risorse e competenze che si possono rendere disponibili nell'interesse generale dei propri territori.

4. Considerazione finale

A conclusione di questo excursus finalizzato a suggerire possibili percorsi e a offrire qualche utile suggestione per migliorare la capacità dei Comuni di generare effetti significativi per le proprie comunità anche con risorse umane ed economiche scarse o del tutto insufficienti, mi sento di formulare soltanto tre brevi considerazioni di sintesi:

- la ricerca di vie come quelle fin qui additate non è solo un modo per moltiplicare le risorse potenzialmente disponibili per un'azione pubblica, ma anche per rafforzare la partecipazione di cittadini e stakeholder verso un'amministrazione condivisa;
- le idee, le proposte, le buone pratiche, le soluzioni per migliorare il benessere dei cittadini e la competitività e attrattività dei territori possono arrivare dagli attori locali che, se opportunamente ascoltati, riconosciuti e orientati possono produrre importati ricadute per la comunità;
- il primo obiettivo delle amministrazioni pubbliche, allora, è che tutti gli attori disponibili della propria comunità si attivino nell'interesse generale per generare benefici collettivi, non soltanto "facendo direttamente", ma anche "creando le condizioni perché altri facciano" a vantaggio dell'intera comunità.

Progetto GovernaTI-VA
"Rafforzamento della governance transfrontaliera attraverso lo sviluppo di competenze e modelli di governo locale"

Acronimo di progetto: GovernaTI-VA
ID di progetto: 643893
Prodotto: P7 – A3.3 - WP 3 Analisi di Contesto

Beneficiario capofila Comune di Varese (VA) e capofila svizzero USI- Università della Svizzera Italiana.

Fanno parte del partenariato del progetto i seguenti soggetti:
ANCI Lombardia - (Milano)
Associazione PPP Svizzera - Lugano (Ticino)
SEL – Sezione degli Enti locali – Cantone Ticino (Bellinzona)

Il costo totale del progetto ammonta a 899.899,80 euro per parte italiana, e 85.150,00 CHF per parte svizzera; il contributo pubblico è pari a euro 899.899,80 di cui di cui 764.914,83 euro a valere sul FESR e 134.984,97 euro, a valere sul Fondo di Rotazione ex lege n.183/1987. Il contributo svizzero (federale e/o cantonale) è pari a 42.570,00 CHF.

Durata del progetto: 36 mesi

Operazione co-finanziata dall'Unione Europea, Fondo Europeo di Sviluppo Regionale, dallo Stato Italiano, dalla Confederazione elvetica e dai Cantoni nell'ambito del Programma di Cooperazione Interreg V-A Italia-Svizzera

Illustrazione di copertina
Business Unity (Adobe Stock © freshidea)

Aprile 2022



Operazione co-finanziata dall'Unione Europea, Fondo Europeo di Sviluppo Regionale, dallo Stato Italiano, dalla Confederazione elvetica e dai Cantoni nell'ambito del Programma di Cooperazione Interreg V-A Italia-Svizzera

Tobiolo Giannello
Referente del capofila svizzero Usi

Carlo Penati
Project Manager di Anci Lombardia per il Progetto GovernaTI-VA



via Rovello, 2 - 20121 Milano
Telefono +39 02 72629601
www.anci.lombardia.it

