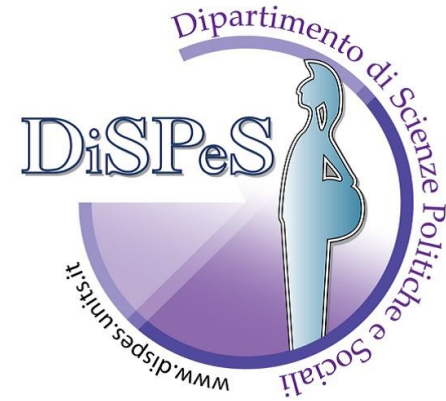




**UNIVERSITÀ  
DEGLI STUDI  
DI TRIESTE**



# **Diritto del terzo settore e del partenariato pubblico-privato**

**27 luglio 2023  
Dott. Giacomo Biasutti**

# Co-progettazione co-programmazione

## **Il concetto di Pubblica amministrazione**

L'art. 55 d.lgs. n. 117/2017 in materia di convenzionamento prevede che lo strumento è attivabile solo dalle amministrazioni di cui all'art. 1, comma 2, d.lgs. n. 165/2001.

Si tratta di una norma utilizzata molte volte tramite rinvio esterno per definire il perimetro applicativo delle disposizioni in materia di PP.AA.

Non è un elenco ufficiale, ma è inserito all'interno del testo unico in materia di pubblico impiego

# Co-progettazione co-programmazione

## Il concetto di Pubblica amministrazione

La definizione degli enti ritenuti PP.AA. è contenuta all'art. 1, comma 2, d.lgs. n. 165/2001:

*... tutte le amministrazioni dello Stato, ivi compresi gli istituti e scuole di ogni ordine e grado e le istituzioni educative, le aziende ed amministrazioni dello Stato ad ordinamento autonomo, le Regioni, le Province, i Comuni, le Comunità montane, e loro consorzi e associazioni, le istituzioni universitarie, gli Istituti autonomi case popolari, le Camere di commercio, industria, artigianato e agricoltura e loro associazioni, tutti gli enti pubblici non economici nazionali, regionali e locali, le amministrazioni, le aziende e gli enti del Servizio sanitario nazionale, l'Agenzia per la rappresentanza negoziale delle pubbliche amministrazioni (ARAN) e le Agenzie di cui al decreto legislativo 30 luglio 1999, n. 300.*

# Co-progettazione co-programmazione

Problema: il concetto di pubblica amministrazione va inteso in senso formale o sostanziale?

L'elencazione del d.lgs. n. 165/2001 non è tassativa (ad es. Consiglio di Stato, sez. V, 27 novembre 2020, n. 7462).

Possibile estendere analogicamente? Dipende dal tipo di disposizione

-> eccezionale: di stretta interpretazione

-> generale: può essere oggetto di interpretazione estensiva ma anche di estensione analogica

# Co-progettazione co-programmazione

Il rinvio operato, per come scritto nell'art. 55, pare essere puntuale ed esaustivo, quindi deve intendersi in maniera rigida.

Questo significa che non potrà essere operata una estensione analogica della nozione di pubblica amministrazione in senso sostanzialista.

# Co-progettazione co-programmazione

L'ambito in cui inquadrare le forme di collaborazione è il c.d. PPP – partenariato pubblico-privato.

Quanto ai procedimenti, si tratta di tutte le procedure attraverso le quali l'amministrazione programma e organizza nel proprio livello territoriale i servizi che possono rientrare statutariamente all'interno degli interessi pubblici perseguiti ed, al contempo, degli obiettivi degli ETS (art. 5, d.lgs. n. 117/2017).

# Co-progettazione co-programmazione

## Ambito oggettivo

L'ambito oggettivo del convenzionamento è limitato solo a *attività o servizi di interesse generale* (più ristretto rispetto all'art. 5 d.lgs. n. 117/2017 quanto al possibile oggetto di attività degli ETS).

È un limite rilevante perché espressamente richiesto dal Consiglio di Stato (parere relativo al Codice del terzo settore, n. 1405/2017): è quindi verosimile che se si va al di fuori anche marginalmente di quest'ambito la convenzione non sia ritenuta legittima.

# Co-progettazione co-programmazione

## Ambito oggettivo

Dall'oggetto è esclusa la possibilità di compenso: può essere previsto il solo rimborso.

Significa che è impossibile destinare maggiorazioni, accantonamenti ricarichi o simili sul piano sostanziale (a prescindere da come vengono indicati dalla P.A.).

Per questo è fondamentale il piano economico della convenzione.

# Co-progettazione co-programmazione Procedimento

La norma parla di «coinvolgimento attivo» degli ETS all'interno di questi procedimenti.

Tuttavia, gli istituti di cui alla l.n. 241/1990 hanno funzione tendenzialmente «difensiva» e mal si prestano ad un coinvolgimento pro-attivo.

In ogni caso si debbono rispettare imparzialità e buon andamento.

# Co-progettazione co-programmazione Procedimento

Principi:

- Imparzialità
- Pubblicità
- Trasparenza
- Partecipazione
- Parità di trattamento

Questi principi si esplicano attraverso procedure comparative

# Co-progettazione co-programmazione

## Procedimento

All'interno della procedura si restringe ulteriormente il campo dei soggetti eleggibili al convenzionamento (solo ODV e APS iscritte al RUNTS).

Devono essere garantiti:

- Moralità professionale
- Attitudine dell'ETS all'esecuzione del servizio

# Co-progettazione co-programmazione Procedimento

N.b. mentre all'interno di una procedura di appalto ad essere valutate sono le offerte una volta che i soggetti abbiano autocertificato la sussistenza dei requisiti di capacità tecnico-economica, nel procedimento in esame ad essere valutato è essenzialmente il soggetto.

La valutazione attiene:

Struttura

Attività svolta

Finalità perseguite

Numero aderenti, risorse personale, capacità tecnica

Il problema specifico del convenzionamento, tuttavia, riguarda il fatto che questi soggetti sono selezionati su una procedura definita come comparativa ma che non dovrebbe mai sfociare in una competizione vera e propria, poiché non si tratta di una gara ma di uno strumento di collaborazione tra pubblico e privato finalizzato al migliore soddisfacimento degli interessi primari dei cittadini.

## Procedura di convenzionamento

Ulteriore principio generale, quello dell'art. 30, comma 8, d.lgs. n. 50/2016

*«Per quanto non espressamente previsto nel presente codice e negli atti attuativi, alle procedure di affidamento e alle altre attività amministrative in materia di contratti pubblici nonché di forme di coinvolgimento degli enti del Terzo settore previste dal titolo VII del decreto legislativo 3 luglio 2017, n. 117 si applicano le disposizioni di cui alla legge 7 agosto 1990, n. 241, alla stipula del contratto e alla fase di esecuzione si applicano le disposizioni del codice civile».*

Disposizione oggi non riportata al d.lgs. n. 36/2023 ma tendenzialmente applicabile.

La procedura di convenzionamento è disciplinata dal d.m. 72/2021

La procedura di convenzionamento non è predeterminata, ma si svolge per macro *steps*:

- 1) Indizione del procedimento (delibera dell'organo di governo della P.A. – organo amministrativo, non politico)
- 2) Pubblicazione dell'avviso con invito a partecipare e i relativi allegati
- 3) Procedura comparativa
- 4) Conclusione della comparazione con individuazione del/dei soggetti *partner*
- 5) Stipula della convenzione