



COMUNE DI LESSONA

REGIONE PIEMONTE

PROVINCIA DI BIELLA

AFFIDAMENTO DEL SERVIZIO DI GESTIONE DEL PRESIDIO SOCIO ASSISTENZIALE IN LESSONA - RESIDENZA PER ANZIANI "MARIA GRAZIA"

*Relazione redatta ai sensi dell'art. 34, commi 20 e 21, D.L. 18 ottobre 2012, n. 179, convertito con
modificazioni dalla L. 17 dicembre 2012, n. 221*

In ottemperanza a quanto previsto dall'art. 34, commi 20 e 21, DL 179/2012, i quali rispettivamente recitano:

"20. Per i servizi pubblici locali di rilevanza economica, al fine di assicurare il rispetto della disciplina europea, la parità tra gli operatori, l'economicità della gestione e di garantire adeguata informazione alla collettività di riferimento, l'affidamento del servizio è effettuato sulla base di apposita relazione, pubblicata sul sito internet dell'ente affidante, che dà conto delle ragioni e della sussistenza dei requisiti previsti dall'ordinamento europeo per la forma di affidamento prescelta e che definisce i contenuti specifici degli obblighi di servizio pubblico e servizio universale, indicando le compensazioni economiche se previste.

21. Gli affidamenti in essere alla data di entrata in vigore del presente decreto non conformi ai requisiti previsti dalla normativa europea devono essere adeguati entro il termine del 31 dicembre 2013 pubblicando, entro la stessa data, la relazione prevista al comma 20. Per gli affidamenti in cui non è prevista una data di scadenza gli enti competenti provvedono contestualmente ad inserire nel contratto di servizio o negli altri atti che regolano il rapporto un termine di scadenza dell'affidamento. Il mancato adempimento degli obblighi previsti nel presente comma determina la cessazione dell'affidamento alla data del 31 dicembre 2013",

Io sottoscritta Patrizia Dall'Ara in qualità di Responsabile dei servizi rivolte alle persone del Comune di Lessona, predispongo la presente relazione, avente ad oggetto l'affidamento del servizio di gestione della Residenza per Anziani "Maria Grazia".

I. Cronistoria della realizzazione della struttura e della gestione

- In data 11 giugno 1999 il COMUNE di COSSATO ed il COMUNE di LESSONA hanno sottoscritto un protocollo d'intesa avente ad oggetto la costruzione e gestione congiunta della Residenza per Anziani "Maria Grazia";

- il relativo progetto ha previsto la realizzazione di una struttura avente una capienza totale pari a 60 posti, di cui: 20 posti a carico del COMUNE di LESSONA e 40 posti (secondo lotto) a carico del COMUNE DI COSSATO;
- con deliberazione della Giunta comunale di Lessona n° 118 del 18.6.1997 è stato approvato il progetto definitivo di un presidio residenziale di assistenza sociale di tipologia R.A.F.;
- con deliberazione della Giunta comunale di Lessona n° 21 del 30.3.1998 è stato approvato il progetto esecutivo per la realizzazione di un presidio residenziale di assistenza sociale di tipologia R.A.F.;
- con deliberazione della Giunta Comunale di Cossato n. 133 del 15.05.2000, è stato approvato il progetto preliminare/definitivo dei lavori di ampliamento del presidio socio-assistenziale;
- la realizzazione della struttura in capo al Comune di Cossato è stata in parte finanziata dalla Regione Piemonte, che, con nota del 25 ottobre 2001, prot. n. 15487/30.3 (pervenuta in data 9 novembre 2001 al prot. n. 31080), ha comunicato l'avvenuta assegnazione, a mezzo della determinazione dirigenziale n. 330 del 24 settembre 2001, di un contributo in dieci annualità costanti di Euro 154.937,70 (Lire 300.000.000) per l'esecuzione dei lavori;
- ultimata nell'autunno 2001 la porzione di fabbricato in capo al Comune al Lessona, il medesimo ha provveduto ad affidare l'incarico di avviamento e gestione della struttura alla FONDAZIONE OPERA PIA ANTONIO EMMA CERINO ZEGNA Onlus (di seguito, anche Fondazione Cerino Zegna), con sede in Occhieppo Inferiore con deliberazione consiliare n° 1 del 08.2.2002, la cui attività gestoria si è distinta, sin dal principio, per gli ottimi risultati conseguiti, con piena soddisfazione dell'Amministrazione comunale, nonché dei fruitori della struttura;
- con deliberazione della Giunta Comunale di Cossato n. 27 del 16.02.2004 è stato approvato il progetto esecutivo relativo alla realizzazione dell'ampliamento di presidio socio-assistenziale in Lessona - 2° lotto;
- nel corso dell'anno 2008, terminata la costruzione della porzione di fabbricato a cura del COMUNE di COSSATO, si è resa necessaria l'individuazione di un modello gestionale congiunto del plesso;
- vagliate le ipotesi percorribili, le Amministrazioni Comunali hanno optato per la costituzione di una Fondazione Onlus, reputando tale forma associativa la più consona alla gestione del servizio assistenziale;
- la FONDAZIONE OPERA PIA ANTONIO EMMA CERINO ZEGNA Onlus ha manifestato l'interesse a partecipare alla costituzione della Fondazione Onlus, mediante l'apporto della propria esperienza professionale, nonché di parte delle attrezzature indispensabili al perfetto funzionamento della struttura (circostanza che avrebbe determinato un considerevole risparmio in capo alle Amministrazioni comunali);
- con le Deliberazioni del Consiglio Comunale 22 dicembre 2008, n. 74 del Comune di Cossato e n° 28 del Comune di Lessona *“Presidio Socio Assistenziale in Comune di Lessona. Definizione Indirizzi Gestionali”*, con la quale:

è stata individuata nella Fondazione Onlus la forma associativa più idonea alla gestione del servizio;

- è stata approvata la costituzione della Fondazione Anchise Onlus, composta da COMUNE di COSSATO, COMUNE di LESSONA e FONDAZIONE OPERA PIA ANTONIO EMMA CERINO ZEGNA;
- è stato dato atto che, con successivo provvedimento, il Consiglio Comunale avrebbe approvato una bozza di statuto ed atto costitutivo della nascente Fondazione;

- il Consiglio Comunale di Cossato in data 19 marzo 2009, con propria deliberazione n. 50 ha approvato la bozza di statuto e di atto costitutivo della fondazione onlus tra Comune di Cossato, Comune di Lessona e Fondazione Opera Pia Antonio Emma Cerino Zegna Onlus per la gestione del servizio, e contestualmente ha approvato le bozze di statuto e di atto costitutivo della Fondazione Anchise Onlus;

- il Consiglio comunale di Lessona con deliberazione n° 7 in data 16.4.2009 con oggetto *“Residenza per anziani “Maria Grazia”. Costituzione di una fondazione tra il Comune di Lessona, il Comune di Cossato e l’Opera Pia Antonio Emma Cerino Zegna onlus. Approvazione statuto”* ha approvato le bozze di statuto e di atto costitutivo della Fondazione;

- con rogito Notaio Sola di Cossato rep. 81967 in data 8 maggio 2009 (trascritto a Biella in data 8 giugno 2009, rep. gen. 4842 e rep. part. 3374, rep. gen. 4843 e rep. part. 3375) si è proceduto alla costituzione della FONDAZIONE ANCHISE Onlus, composta dai Comuni di Cossato e Lessona, nonché dalla Fondazione Cerino Zegna;

- contestualmente all’atto di costituzione, il Comune di Lessona ha conferito nella Fondazione la propria parte di immobile; il Comune di Cossato si è limitato a prevedere che il trasferimento della propria quota parte di edificio avvenisse al termine dell’erogazione del contributo regionale, previsto per il 2019; infine, la Fondazione Cerino Zegna ha conferito attrezzature per un valore prossimo ai 160.000,00 €;

- dedotte le attribuzioni di cui al punto che precede, la Fondazione Anchise non è mai stata dotata di una struttura sua propria, né di proprio personale in grado di assolvere ai compiti di gestione, tanto che, al fine di ovviare a tale carenza strutturale ed organica, con contratto in data 19 novembre 2009 la FONDAZIONE ANCHISE ha affidato alla FONDAZIONE OPERA PIA ANTONIO EMMA CERINO ZEGNA Onlus la gestione dei servizi assistenziali presso la Residenza “Maria Grazia”, restando invece a carico della FONDAZIONE ANCHISE le spese di manutenzione straordinaria;

- nel frattempo, la pratica volta al riconoscimento della qualifica di Onlus della Fondazione Anchise si è conclusa con esito negativo: con nota 2012/7010 in data 9 febbraio 2012, l’Agenzia delle Entrate - Direzione Regionale Piemonte ha infatti evidenziato che l’ottenimento della qualifica risultava ostacolato dalla presenza di soci fondatori in grado di esercitare un’influenza dominante nelle determinazioni dell’organizzazione;

- anche la pratica di riconoscimento della personalità giuridica risulta non positivamente conclusa, essendo stata respinta dalla Regione Piemonte con nota n. 2856 in data 19 gennaio 2011;

- il modello prefigurato dalle Amministrazioni non risulta dunque essersi mai concretizzato; né pare possa concretizzarsi in futuro, stanti le criticità più volte sottolineate dai competenti Uffici regionali

quanto al riconoscimento della personalità giuridica, che per effetto del mancato riconoscimento della qualifica di Onlus;

- d'altro canto, il modello in concreto adottato in sostituzione, e cioè l'affidamento diretto del servizio alla Fondazione Cerino Zegna, appare in contrasto rispetto alla normativa applicabile alla fattispecie, che impone invece che l'affidamento (ove disposto a favore di soggetti privati) debba necessariamente essere preceduto da una procedura ad evidenza pubblica;

- con deliberazioni del Consiglio Comunale di Cossato n. 56 del 27 novembre 2013 e n° 40 in data 19.12.2013 del Consiglio comunale di Lessona, avente ad oggetto "*Presidio Socio Assistenziale in Comune di Lessona. Atto ricognitivo ed indirizzi*", si è preso atto che il modello gestionale venutosi a creare non risulta conforme ai principi comunitari applicabili alla fattispecie, e che si rende dunque necessario procedere ad una sua pronta regolarizzazione.

II. Tipologia del servizio

Il servizio di gestione del presidio socio-assistenziale in Lessona - Residenza per Anziani "Maria Grazia" nello specifico comprende:

- un nucleo RAF (Residenza Assistenziale Flessibile) da 20 posti;
- due nuclei RSA (Residenza Sanitaria Assistenziale) da 20 posti ciascuno;
- ed un Centro Diurno Integrato da 20 posti.

La gestione di un immobile pubblico adibito a residenza socio assistenziale risulta qualificabile quale servizio pubblico a rilevanza economica.

Invero, sotto il profilo strettamente oggettivo, rappresenta un'«attività volta a realizzare fini sociali e a promuovere lo sviluppo economico e civile delle comunità locali» (art. 112 D.lgs 267/2000); e, sotto il profilo gestionale ed imprenditoriale, è condotto con metodo economico, tale cioè da consentire -pur in assenza di uno scopo precipuamente lucrativo - la copertura dei costi con i ricavi.

Le più recenti pronunce del Giudice amministrativo in materia (Cons. Stato, sez. V, nn. 5072/2006, 5097/2009 e 5409/2012), nonché l'orientamento espresso dalla Corte dei Conti (sez. Controllo Lombardia, parere 195/2009), sembrano accogliere una simile prospettazione, affermando come, nonostante si tratti di un servizio connotato da un significativo rilievo socio-assistenziale, risulti determinante la circostanza che il servizio afferisca ad un settore «*per il quale esiste, quanto meno in potenza, una redditività*».

Così delineata l'attività di gestione dei servizi residenziali in esame, ne discendono vincoli in tema di affidamento, che non paiono allo stato rispettati.

III. Modalità di affidamento dei servizi pubblici a rilevanza economica

La disciplina concernente le modalità di affidamento dei servizi a rilevanza economica, originariamente contenuta nell'art. 113 TUEL, è stata oggetto di svariate e ravvicinate modifiche: abrogazione dell'articolo citato ad opera dell'art. 23bis D.Lgs. 112/2008, a sua volta abrogato a

seguito degli esiti referendari, ma reintrodotta per mezzo dell'art. 4 DL138/2011, dichiarato illegittimo con sentenza n. 199/2012 della Corte Costituzionale.

Ad oggi, non pare dunque esistere una normativa nazionale in materia, con il corollario che l'unica disciplina attualmente praticabile risulta essere quella di matrice comunitaria.

In ambito europeo sono previste tre distinte modalità di affidamento dei servizi pubblici di rilevanza economica:

- l'affidamento a società privata selezionata mediante **procedura ad evidenza pubblica**;
- l'affidamento ad una società mista, pubblico-privata, il cui socio privato sia stato preventivamente individuato **con gara**;
- l'affidamento diretto ad una società **interamente pubblica**, sulla quale l'Ente locale eserciti un controllo analogo a quello esercitato sui propri servizi e che realizzi la parte prevalente della propria attività a favore dell'Ente o degli Enti che la controllano (c.d. *in house providing*).

L'analisi della cronistoria che precede evidenza come l'attuale modello gestorio non rientra in alcuna di tali tipologie di affidamento, rendendosi pertanto necessario un pronto intervento delle Amministrazioni Comunali, volto alla regolarizzazione della situazione.

IV. (segue) Le singole ipotesi di affidamento

Delle tre ipotesi appena delineate, solamente una -quella che prevede l'affidamento a privato selezionato con gara- si rivela effettivamente praticabile.

Invero, stante la normativa vigente, risulta preclusa ai Comuni la possibilità di istituire nuove società.

Il riferimento è in particolare agli artt. 9, comma 6, DL 95/2012 (convertito con L. 135/2012) e 14, comma 32, DL 78/2010, i quali rispettivamente prevedono che è fatto espresso divieto:

- agli Enti locali, di «*istituire enti, agenzie e organismi comunque denominati e di qualsiasi natura giuridica, che esercitino una o più funzioni fondamentali e funzioni amministrative loro conferite ai sensi dell'art. 118 della Costituzione*» (art. 9, comma 6);
- ai Comuni con popolazione inferiore ai 30.000 abitanti, di «*costituire società*» (art. 14, comma 32).

Il divieto attuale non sembra neppure ovviabile mediante l'affidamento della gestione alla Fondazione Anchise (che è priva dei mezzi necessari all'assolvimento di un simile compito, il quale infatti è stato sin dal principio devoluto alla Cerino Zegna).

E' stato del resto evidenziato che la Fondazione Anchise non ha mai ottenuto il riconoscimento della personalità giuridica; sicché, ad oggi, non costituisce autonomo centro di interessi, non potendo dunque essere titolare di diritti ed obblighi. Ed un eventuale riconoscimento futuro (sia ad esito di nuovo procedimento, posto che quello precedentemente avviato risulta essersi negativamente concluso) non potrebbe che porsi in contrasto con i divieti appena richiamati, data la natura costitutiva del riconoscimento medesimo.

A ben vedere, poi, la Fondazione Anchise per certo non rientrerebbe nello schema della società mista pubblico-privata: posto che il socio privato che vi partecipa (la Fondazione Cerino Zegna) non è stato individuato mediante apposita procedura selettiva.

Neppure potrebbe validamente sostenersi che la Fondazione Anchise possa essere ricondotta nell'ambito degli affidamenti *in house*: a prescindere dalla verifica della presenza dei due requisiti che, secondo il costante orientamento comunitario, giustificano il ricorso a tale sistema gestorio (il c.d. controllo analogo e la destinazione prevalente dell'attività a favore dell'ente controllante), osta radicalmente alla riconducibilità dell'attuale assetto gestorio entro le maglie di tale tipologia di affidamento la presenza del soggetto privato -Fondazione Cerino Zegna- all'interno della Fondazione Anchise.

Per principio recetto, infatti, la presenza di un socio privato esclude la configurabilità dell'*in house*, essendo necessaria la partecipazione pubblica totalitaria.

Inoltre una simile modalità gestoria presuppone che il servizio sia poi gestito direttamente dal soggetto pubblico così costituito ed individuato. Viceversa, qualora la gestione sia da questi "traslata" ad altro ente, privo delle caratteristiche sopra riferite, l'affidamento ricade nella tipologia del coinvolgimento del terzo, che presuppone una gara pubblica.

Si ritiene pertanto opportuno procedere all'individuazione di una modalità di gestione del servizio di assistenza residenziale, rispettosa dei principi comunitari, che parrebbe consistente nella concessione di servizi di cui all'art. 30 D.Lgs. 163/2006

La scelta del concessionario dovrà quindi avvenire nel rispetto dei principi desumibili dal Trattato e dei principi generali relativi ai contratti pubblici e, in particolare, dei principi di trasparenza, adeguata pubblicità, non discriminazione, parità di trattamento, mutuo riconoscimento, proporzionalità, previo esperimento di apposita procedura ad evidenza pubblica configurando un procedimento di aggiudicazione secondo il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa, tale da garantire la piena espressione della progettualità da parte del soggetto gestore, l'esclusione del ricorso a forme di intermediazione di manodopera, la considerazione del costo del lavoro di cui ai contratti collettivi nazionali, la valutazione degli aspetti qualitativi del servizio nella fase di affidamento, nonché il controllo del mantenimento degli stessi nella fase dell'esecuzione del contratto.

V. Necessità gestionali immediate

Dal momento che il servizio in questione risponde ad un bisogno della collettività non suscettibile di subire interruzioni (men che mai a tempo indeterminato), né di erogazione saltuaria od episodica, sino all'esito favorevole di espletamento della procedura di gara per la scelta del soggetto cui affidare la gestione, appare necessario provvedere alla individuazione di uno schema gestorio in grado di assicurare l'erogazione del servizio.

Tale soluzione, stante il carattere fondamentale che il servizio riveste per l'Ente, nonché l'esigenza di tutela degli utenti al momento ospitati presso la struttura, dovrà essere realizzata con modalità tali da garantire un'assoluta continuità nella fruizione.

Allo stato, la FONDAZIONE OPERA PIA ANTONIO EMMA CERINO ZEGNA Onlus, attuale gestore, appare l'unico soggetto in grado di assicurare la salvaguardia delle prospettate necessità. Pertanto, stante l'impossibilità di disporre la sospensione del servizio, e data l'assenza di soggetti in grado di garantirne l'erogazione ininterrotta diversi dall'attuale gestore, è necessario procedere alla determinazione di un modello gestorio straordinario e temporaneo, destinato ad operare sino all'utile esperimento di apposita procedura ad evidenza pubblica.

VI. Durata dell'affidamento

Fermo restando che l'individuazione del periodo di affidamento non può prescindere da un'analisi del quadro economico/finanziario del servizio, in via di primissima approssimazione potrebbe ipotizzarsi un arco temporale di affidamento pari a 10/12 anni, tendenzialmente in grado di assicurare stabilità alla gestione ed al contempo di fornire un adeguato *trend* storico di consuntivazione di cui disporre per i futuri affidamenti.

VII. Compensazioni economiche

La controprestazione a favore del concessionario consisterà unicamente nel diritto di gestire funzionalmente e di sfruttare economicamente il servizio di gestione del presidio Socio Assistenziale in Lessona - Residenza per anziani "Maria Grazia" con riscossione delle "rette" per i servizi pagati in proprio dagli utenti nonché degli importi relativi agli accreditamenti concessi.

*** **

Si rileva infine che trattandosi di unico presidio socio-assistenziale ospitato in una struttura che è la risultante di due immobili di distinta proprietà (il primo realizzato dal Comune di Lessona, cui ha fatto seguito un secondo, in aderenza, del Comune di Cossato), l'adempimento in oggetto sottende una concorde valutazione tra gli enti aventi titolo che conduca alla stipula di una convenzione volta all'esperimento congiunto della procedura ad evidenza pubblica per l'affidamento del servizio di gestione della Residenza.

Quanto sopra allo stato normativo attuale e non tenendo conto delle proposte che la legge di stabilità 2014 potrebbe introdurre andando a modificare pertanto il ventaglio di soluzioni rispetto al contenuto della presente relazione.

Lessona, 23 dicembre 2013

IL RESPONSABILE DEL SERVIZIO

Patrizia Dall'Ara