

Incontri sul tema “Disuguaglianze e legalità”

23 maggio 2018 - Legalità ed economia sociale per lo sviluppo locale sostenibile

Laboratorio pomeridiano – sintesi dell’incontro

Lorenzo Ciapetti invita a concentrare lo sforzo di riflessione su 2 aspetti:

- innovazione sociale e terzo settore
- appalti sociali: come adeguarsi al nuovo codice

La prof. Sofia Bandini, ricollegandosi con l’intervento effettuato nella sessione plenaria del mattino, riprende il tema del nuovo codice degli appalti e del come incrocia alcuni aspetti chiave per l’economia sociale.

Veniamo da una fase di forti cambiamenti normativi: dal livello UE arriva un forte impulso verso lo sviluppo dell’economia sociale e anche nella legislazione nazionale sono accadute cose importanti. Nel 2016 è stato approvato il nuovo codice dei contratti pubblici (DL.50, poi modificato nel 2017) e nel 2017 è stato approvato il codice unico del terzo settore ed è stata approvata la revisione della disciplina in materia di impresa sociale. In un quadro di regole del gioco così fortemente cambiate, è importante cogliere un profilo particolarmente innovativo del nuovo codice degli appalti: le nuove regole consentono di dare visibilità all’uso strategico di appalti pubblici come strumenti di politiche sociali atte a promuovere “una crescita sostenibile, la tutela ambientale e obiettivi sociali”. In particolare: la tutela dei lavoratori impiegati nell’esecuzione dei contratti pubblici e l’impiego nel lavoro dei soggetti svantaggiati. Questo porta a valutare il come operare acquisti nella PA con valore aggiunto sociale. Trattasi di un ambizioso e forte cambiamento culturale che permette ai soggetti svantaggiati (disabili) di accedere al mercato delle commesse pubbliche in un’ottica di coesione e inclusione. E’ una importante novità che recepisce le direttive europee (Dir. 24 del 2014: che inquadra il ruolo degli appalti pubblici in prospettiva 2020 ed identifica il raggiungimento di maggior efficienza con il coinvolgimento delle PMI e di obiettivi condivisi a valenza sociale). Da un punto di vista operativo, le leve strategiche per rendere possibile questo percorso di crescita delle PMI sono: l’accesso ai finanziamenti, la visibilità giuridica e l’accesso agli appalti pubblici. Il nuovo codice prevede nuove forme di collaborazione tra settore pubblico e privato (in particolare con la PMI); la PA ha a disposizione nuovi strumenti per meglio identificare interventi che possano essere più innovativi, più efficienti e più sostenibili. Tra le forme di collaborazione per meglio favorire un accordo tra le parti: la co-progettazione e la co-programmazione. Leva fondamentale è il riconoscimento del valore sociale del contratto pubblico. Con riferimento a esigenze di carattere ambientale e sociale, una parte particolare del codice riguarda la possibilità di identificare “**appalti sociali**” anche se dentro i limiti del rispetto dei principi costitutivi del diritto comunitario: - di parità di trattamento, - di massima concorrenza, - di non discriminazione. A tal fine è prevista l’obbligatorietà di clausole sociali che diventano impegnative per i soggetti che concorrono (art.50).

Altra possibilità è quella di prevedere “**appalti riservati**” per cooperative sociali o altri operatori economici, il cui scopo principale sia l’integrazione professionale e sociale di persone con disabilità o svantaggiate, quando almeno il 30% dei lavoratori è composto da lavoratori con disabilità o svantaggiati. Si tratta di appalti (o di concessioni, concetto di più lunga durata) riservati nel senso che l’invito è fatto solo a favore di soggetti appartenenti a categorie protette. Una novità offerta dal legislatore: uno strumento, del tutto legittimo, rivolto a quei soggetti che fanno un lavoro di recupero sociale importantissimo nel territorio e che può essere usato senza incorrere in contestazioni da parte della corte di giustizia.

Altro aspetto molto importante per ben comprendere il valore sociale dell'appalto è contenuto nell'art.30: la volontà del legislatore viene esplicitata precisando che il principio di economicità può essere subordinato agli obiettivi di carattere sociale identificati come primari.

Altro aspetto. Nel nostro ordinamento abbiamo 2 tipi di clausole sociali: 1) la clausola cosiddetta di "imponibile di manodopera", detta anche clausola di "ri-assorbimento della manodopera" che determina il riassorbimento del personale da parte del nuovo affidatario verso il vecchio affidatario del servizio 2) clausola di "inserimento lavorativo dei soggetti svantaggiati" in base alla quale c'è l'obbligo per il vincitore della gara di avvalersi di persone svantaggiate per la realizzazione dei servizi previsti dalla gara unitamente all'adozione di specifici programmi di inserimento lavorativo per le persone che si trovano in quelle specifiche condizioni.

Un tema particolarmente delicato riguarda il come interpretare la correzione apportata all'art.50 del codice: dal "possono inserire" il testo è diventato "inseriscono" clausole sociali. Questa obbligatorietà di inserimento di clausole sociali, che il codice prescrive, e la conciliabilità tra questo e quanto prescrive la costituzione in termini di libertà di organizzazione dell'impresa e quanto prescrive il diritto comunitario in termini di facoltatività comporta una gestione concreta della tematica improntata ad una interpretazione flessibile.

Sempre in termini interpretativi: le 2 clausole richiamate non possono essere previste contemporaneamente nella fase di esecuzione del contratto. Operativamente: può essere possibile inserire la clausola del riassorbimento con riferimento alla fase di esecuzione del contratto mentre l'altra clausola, inerente il recupero /inserimento di persone svantaggiate, è possibile inserirla per la valutazione dell'offerta più vantaggiosa.

I 2 criteri di aggiudicazione di una gara si basano o sul prezzo più basso o sull'offerta economicamente più vantaggiosa: da annotare che le nuove regole ribaltano la situazione precedente e, mentre prima la regola era fare la gara al prezzo più basso, ora la regola è fare la gara con l'offerta economica più vantaggiosa e nel caso si voglia utilizzare il prezzo più basso (eccezione alla regola) deve essere espressa formale motivazione.

Il legislatore ha operato una forte scelta nel prevedere la possibilità di realizzazione di appalti sociali. La piena applicabilità della legge dipende dal come si attrezza la PA e dal come si struttura l'offerta.

Un richiamo importante viene fatto alla legislazione regionale che prevede la possibilità di poter indirizzare il 5% degli appalti totali ad appalti per il sociale.

Per quanto riguarda le gare per la fornitura di beni e servizi si richiamano gli aspetti basilari:

- fino a 40.000€: può essere fatto un affidamento diretto
- da 40.000 a 221.000€ : può essere fatta una gara comparativa con almeno 5 preventivi
- oltre 221.000€ occorre fare una gara di tipo europeo

Come può operare la PA? Qualificanti gli aspetti della programmazione, della progettazione e, a livello esecutivo, della scelta tra fare in house o esternalizzare.

Vengono riportati diversi aspetti messi a fuoco nella discussione.

- il tema dell'attenzione agli appalti sociali spesso maschera una riduzione di risorse pubbliche
 - esiste un aspetto chiave di qualità delle competenze della PA
 - fondamentale fare formazione per dirigenti e amministratori pubblici per conoscere aspetti essenziali del codice degli appalti e del come si intersecano le problematiche del 3° settore.
- Importante sapere che si può destinare il 5% del totale degli appalti ad appalti sociali

- altro aspetto chiave è come far funzionare bene l'aggregazione della domanda (unioni dei Comuni come modo di mettere a fattor comune delle competenze che un comune da solo non avrebbe: facile a dirsi ma non altrettanto a farsi)
- esigenza di programmazione sovracomunale per determinati problemi
- appalti e tema della corruzione.
- Responsabilità del Dirigente e come superare le gare al massimo ribasso. Come spostare la valutazione sulla qualità del prodotto/servizio rispetto alla unica variabile del basso costo del lavoro
- tema del come qualificare un patto locale che garantisca la qualità del lavoro
- possibilità di poter condurre una consultazione preliminare di mercato per arrivare a preparare il capitolato
- problema della conoscenza della legislazione in un paese che ha 830 contratti di lavoro riconosciuti. Quali contratti si prendono a riferimento per ipotizzare dei costi quando ci sono contratti che non comprendono la 13a?
- aspetti di legalità nell'operare dei fornitori. Rischio di un uso del 3° settore per evasione contributiva
- tema del subappalto
- aspetto dei controlli ispettivi inadeguati
- la realtà degli appalti resta ancora legata al prezzo più basso ed accadono cose desolanti.
- la tutela del lavoro: formalmente viene rispettato il contratto di lavoro ma non l'orario!
- esigenza di aggregazione per le coop sociali per poter esprimere un'offerta adeguata ai bandi