

SOMMARIO: Premessa. — 1. La struttura plurale del sistema di erogazione dell'assistenza sociale. — 2. L'efficienza delle scelte nel coinvolgimento dei privati: tra evidenza pubblica e sussidiarietà orizzontale. — 3. La struttura dell'ordinamento dei servizi sociali e le ricadute in termini di procurement. — 4. La legittimazione ad erogare prestazioni di assistenza: autorizzazione e accreditamento. — 5. La costituzione del rapporto di collaborazione con il privato. — 6. Il regime privilegiato del rapporto con gli operatori privati no-profit. — 7. I modelli di interazione pubblico-privato extra mercato; 8. Il modello di interazione pubblico-privato basato sul mercato. — 8.1. La programmazione e centralizzazione quali funzioni strategiche e trasversali. — 8.2. I regimi agevolati di procurement — Bibliografia.

Abstract: *Il presente contributo riflette sulla necessita di operare un bilanciamento tra i canoni di sussidiarietà e di tutela della concorrenza per il mercato, nell'individuazione dei criteri di legittimità delle scelte amministrative in merito all'interazione pubblico — privato per l'organizzazione e l'erogazione dei servizi sociali. Si tratta di una ricaduta al livello funzionale della centralità che l'ordinamento giuridico assegna al giorno d'oggi alla tutela della persona nella sua complessità.*

This contribution reflects on the need to make a balance between subsidiary and market competition, in identifying legitimacy criteria for administrative decisions about public-private partnership concerning organization and provision of social services. This aspects appears as a functional relapse of person centrality, that legal system recognizes nowadays.

Premessa

L'assistenza sociale rappresenta storicamente uno tra i principali profili della complessa struttura del c.d. welfare state all'interno dell'ordinamento costituzionale italiano ⁽²¹⁾, ossia di quella parte dell'ordinamento giuridico e istituzionale deputato a garantire il soddisfacimento diretto dei diritti sociali del cittadino, riconosciuti al livello costituzionale dagli articoli 2, 3 e 38 della carta costituzionale, attraverso l'erogazione di specifiche prestazioni in favore delle persone che versano in situazioni di disagio socio-economico ⁽²²⁾: tale caratteristica si mantiene anche nel contesto dell'attuale primazia del diritto euro unitario, fondato sul principio istituzionale del mercato che, in astratto,

¹ Il presente contributo rielabora l'articolo dello stesso autore pubblicato in Italia con il titolo "Sussidiarietà e mercato nell'affidamento dei servizi sociali", in Foro Amministrativo (II), Vol. II, fasc. 2, 2020, p. 361.

²⁽¹⁾ Sull'evoluzione della disciplina dei servizi sociali, tra i molti, si rimanda a v. CAPUTI JAMBRENGHI, *I servizi sociali*, in, a cura di L. MAZZAROLI, G. PERICU, A. ROMANO, F.A. ROVERSI MONACO, F.G. SCOCA (a cura di), *Diritto amministrativo*, III ed., Bologna 2001, p. 1019; E. FERRARI, *I servizi sociali*, Milano 1986 e, più di recente, ID. *I servizi sociali*, in S. CASSESE (a cura di), *Trattato di diritto amministrativo, Diritto amministrativo speciale*, vol. I, II ed., Milano, 2003, 891; R. FINOCCHI GHERSI, *Servizi sociali*, in S. CASSESE (diretto da), *Diz. Dir. pubbl.*, vol. VI, Milano 2006, 5536; A. ALBANESE, *Servizi sociali*, in G. GRECO M.P. CHITI (diretto da), *Trattato di diritto amministrativo europeo*, Milano 2007, vol. IV, 1897; V. BERLINGÒ, *Beni relazionali. L'apporto dei fatti di sentimento all'organizzazione dei servizi sociali*, Milano 2010; A. MOLITERNI, *Solidarietà e concorrenza nella disciplina dei servizi sociali*, in *Riv. trim. dir. pubbl.* 2015, 89; E. CARUSO, *L'evoluzione dei servizi sociali alla persona nell'ordinamento interno ed europeo*, in *Riv. It. Dir. Pubbl.*, 2017, fasc.5, p. 1115; M. DEL SIGNORE, *I servizi sociali nella crisi economica*, in *Dir. Amm.*, 2018, fasc.3, p. 587.

³⁽²⁾ In merito, si rimanda in particolare allo studio di B. SORDI, *Dall'attività sociale ai pubblici servizi: alle radici ottocentesche dello stato sociale*, in *Quaderni Fiorentini*, n. 46 — *Giuristi e Stato sociale*, t. I, Milano 2017, p. 175.

sembra porsi nella prospettiva diametralmente opposta di un sistema istituzionale improntato all'esclusione di forme di intervento economico pubblico in via diretta ⁽⁴³⁾.

Tale apparente conflitto si manifesta, in modo particolarmente evidente, osservando la disciplina giuridica che regola la possibilità di ricorrere alle attività di soggetti privati per garantire in concreto l'erogazione delle prestazioni di assistenza sociale, in applicazione delle garanzie costituzionali e di diritto pubblico che concretizzano il diritto all'assistenza sociale ⁽⁵⁴⁾.

Si tratta di un ambito dell'ordinamento vigente in Italia, ed in Europa, che per essere compreso davvero nel suo funzionamento deve essere interpretato non solo come una parte della disciplina del public procurement di servizi, fondata sulla garanzia di libero mercato in concorrenza dei relativi contratti pubblici ⁽⁵⁵⁾, ma anche alla luce della particolare funzione che in questo contesto assume l'interazione tra pubblico e privato quale metodo per la determinazione democratica dei fabbisogni di assistenza sociale, in un sistema costituzionale incentrato sul valore della democrazia pluralista.

Si realizza, pertanto, nell'ambito delle regole per l'interazione tra pubblico e privato in materia di prestazioni di assistenza sociale una continua commistione tra i canoni di trasparenza, economicità e tutela della concorrenza per il mercato, da una parte, e quelli di sussidiarietà ⁽⁷⁶⁾, dall'altra.

1. **La struttura plurale del sistema di erogazione dell'assistenza sociale.**

Il sistema istituzionale di erogazione dell'assistenza sociale costituisce un ambito molto rilevante nel contesto delle attività erogative delle amministrazioni pubbliche in Italia ⁽⁸⁷⁾, non solo dal punto di vista quantitativo, dunque della relativa incidenza sul volume della spesa pubblica ⁽⁸⁸⁾, ma anche qualitativo, nella misura in cui l'ordinamento riconosce alla fruizione dei servizi sociali un elevato impatto in termini di effettività, reale e percepita, delle prerogative di cittadinanza e di relativa democraticità.

Come conseguenza, nella progressiva costruzione dei relativi sistemi istituzionali di garanzia, l'ordinamento ha dovuto tenere conto della necessità di porre al centro l'idea di persona nella sua complessità individuale e relazionale, in applicazione dei generali criteri di rispetto della dignità e di solidarietà di cui all'articolo 2 della Costituzione, con

⁴(3) Sul punto, in particolare, A. ALBANESE, *Servizi sociali*, cit.; E. MENICETTI, *I servizi sociali nell'ordinamento comunitario*, in A. ALBANESE, C. MARZUOLI, *SERVIZI DI ASSISTENZA E SUSSIDIARIETÀ*, Il Mulino, Bologna, 2003, p. 102 ss.

⁵(4) In tal senso nella giurisprudenza europea si rimanda, tra le molte, a Corte Giust. UE, 11 dicembre 2014, causa C-1137/13, *Azienda sanitaria locale n. 5 « Spezzino »*, p. 56; Id., 1 giugno 2010, cause riunite C-570/07 e C-571/07, *Blanco Pérez e Chao Gómez*, p. 44; Id. 1 settembre 2008, causa C-141/07, *Commissione/Germania*, pp. 46 e 51.

⁶(5) Cfr. A. ALBANESE, *Diritto all'assistenza e servizi sociali (Intervento pubblico e attività dei privati)*. Milano, Giuffrè, 2007, p. 1 ss.

⁷(6) Sulla nozione di sussidiarietà, tra i molti, si rimanda a agli studi di G. ARENA, *Cittadini attivi*, Roma-Bari, 2006; S. BARTOLE, *Collaborazione e sussidiarietà nel nuovo ordine regionale*, in *Regioni*, 2004, 578 ss.; F. BENVENUTI, *Il nuovo cittadino*, Venezia, 1994; G. BERTI, *Considerazioni sul principio di sussidiarietà*, in *Jus*, 1994, 405 ss.; V. CERULLI IRELLI, *Sussidiarietà (dir. amm.)*, in *Enc. giur. Treccani*, 2003; A. D'ATENA, *Il principio di sussidiarietà nella costituzione italiana*, in *Riv. it. dir. pub. com.*, 1997, 603 ss.; D. DONATI, *Il paradigma sussidiario. Interpretazioni, estensioni, garanzie*, Bologna, 2013; P. DURET, *Sussidiarietà orizzontale: radici e suggestioni di un principio*, in *Jus*, 2000, 95 ss.; G. FALCON, *Autonomia amministrativa e principio di sussidiarietà*, in *Dir. e soc.*, 1997, 603 ss.; F. GIGLIONI, *Forme di cittadinanza legittimate dal principio di sussidiarietà*, in *Dir. e soc.*, 2016, 305 ss.; C. MARZUOLI, *Sussidiarietà e libertà*, in *Riv. dir. priv.*, 2005, 71 ss.; I. MASSA PINTO, *Il principio di sussidiarietà. Profili storici e costituzionali*, Napoli, 2003; F. MERUSI, *Il diritto « sussidiario » dei domini collettivi*, in *Riv. trim. dir. pub.*, 2003, 77 ss.; E. TOSATO, *Sul principio di sussidiarietà dell'intervento statale*, in *Nuova Antologia*, 1959, 451 ss.

⁸(8) Sul punto, si rimanda anche al paragrafo 2 « *La concorrenza nel settore dei servizi sociali* » delle *Linee Guida* ⁽⁷⁾. Sul concetto di pubblica amministrazione di erogazione, distinta da quella di regolazione, si rimanda in particolare a D. SORACE, *Diritto delle amministrazioni pubbliche. Una introduzione*, Bologna, 2010. In merito, inoltre, si rimanda agli studi raccolti nel volume di R. CAVALLO PERIN, L. LENTI, G.M. RACCA, A. ROSSI, (a cura di), *I diritti sociali come diritti della personalità*, Napoli 2010.

⁹ per l'affidamento dei servizi a enti del terzo settore e alle cooperative sociali, di cui alla Delibera n. 32 del 20 gennaio 2016, Autorità Nazionale Anticorruzione.

l'obiettivo di non escludere nessuna forma di disagio dalla copertura costituzionale applicata in senso pluralista.

La principale ricaduta, ai nostri fini, è stata l'affermazione di una libertà di scelta, da parte dell'individuo che accede ai servizi rispetto agli erogatori delle prestazioni sociali, strettamente connessa all'esigenza di offrire alle relative situazioni di fragilità soluzioni capaci di valorizzare il rapporto fiduciario tra erogatore e fruitore.

Un rapporto fiduciario che trova terreno fertile nell'articolazione delle formazioni sociali presenti sul territorio cui, spontaneamente, ciascuna persona è portata ad aderire e a rivolgersi in base alle proprie inclinazioni etico-valoriali, il cui rilievo giuridico rappresenta, in concreto, l'applicazione del richiamato principio di democrazia pluralista.

A ben vedere, la coesistenza di una pluralità dei soggetti privati, deputati all'assistenza dei più bisognosi e poveri in applicazione di principi etici o religiosi, ha storicamente rappresentato un elemento caratteristico dell'ordinamento italiano già prima dell'introduzione della Costituzione repubblicana del 1948, resistendo di fatto anche ad alcuni importanti tentativi di riduzione dei relativi spazi operativi e politici e alla centralizzazione di tutte le attività di assistenza sociale in capo allo stato, più volte succedutesi nella storia del nostro paese a partire della Legge Crispi del 1890 sulle Istituzioni Pubbliche di Assistenza e Beneficenza⁽⁹⁾.

È in quest'ottica che deve rintracciarsi la ragione del particolare articolarsi del rapporto tra pubblico e privato nel settore che ci occupa: nel contesto dell'attuale ordinamento italiano, infatti, all'esigenza costituzionale di garantire spazi di sussidiarietà orizzontale, quale strumento per il migliore soddisfacimento dei fabbisogni di assistenza sociale delle persone in chiave pluralistica, si associa l'esigenza amministrativa di garantire l'efficacia e l'efficienza nell'utilizzo delle risorse pubbliche, impiegate per il finanziamento delle attività di erogazione dell'assistenza sociale.

Proprio quest'ultimo profilo costituisce l'oggetto del presente contributo: centrale, in tal senso, è l'esigenza di garantire trasparenza ed efficienza nell'utilizzo delle risorse pubbliche, raccolte dalla fiscalità generale e destinate al finanziamento dei sistemi di tutela dei diritti sociali nell'ottica dell'uguaglianza nell'accesso alle prestazioni, soprattutto in ragione della necessità di rivolgersi al mercato per l'organizzazione e il funzionamento dei sistemi di erogazione delle prestazioni.

2. *L'efficienza delle scelte nel coinvolgimento dei privati: tra evidenza pubblica e sussidiarietà orizzontale.*

Se in altri settori dell'ordinamento la garanzia di trasparenza, economicità ed efficienza delle scelte allocative nell'assegnazione di compiti ai privati trova riscontro nell'applicazione piena delle regole dell'evidenza pubblica, nell'ambito dei servizi sociali la questione si fa più complessa: qui, come si diceva, il legislatore è chiamato anche a dare riscontro all'esigenza di garantire il concreto rispetto delle prerogative della sussidiarietà orizzontale, non solo come strumento di deflazione della spesa istituzionale, ma soprattutto come strumento di garanzia della libertà di scelta dell'erogatore riconosciuta in favore delle singole persone che accedono all'assistenza.

Nell'ambito dell'attuale assetto dell'ordinamento è dato riscontrare un progressivo riavvicinamento tra la disciplina dei contratti pubblici, quale sistema generale di riferimento per l'interazione pubblico-privato attraverso le regole del mercato⁽¹⁰⁾, e la disciplina delle modalità di affidamento a privati dell'esercizio di attività concernenti l'erogazione di prestazioni a carattere sociale, la quale incide sull'articolazione del rapporto tra cittadino ed apparato istituzionale votato in ogni caso a conservare un proprio carattere di rappresentatività democratica.

In tal senso si rileva che nell'economia del vigente Codice italiano dei Contratti Pubblici, di cui al Decreto Legislativo 50/2016, l'affidamento delle commesse relative

⁹ Il riferimento è all'adozione del Regio Decreto 17 luglio 1890, n. 6972 e al successivo regolamento di attuazione di cui al Regio Decreto 5 febbraio 1891, n. 99.

¹⁰ Sul tema, di recente, si rimanda a M. CLARICH, *Considerazioni sui rapporti tra appalti pubblici e concorrenza nel diritto europeo e nazionale*, in *Dir. amm.*, 2016, 1-2, p. 73; L.G. RADICATI DI BROZOLO, M. GUSTAFSSON, *Partecipazione alle gare e regole di concorrenza*, in *Dir. comm. internaz.*, 2002, p. 806.

all'erogazione dell'assistenza sociale ha assunto un rilievo ben più specifico rispetto a quanto previsto nella previgente disciplina nella stessa materia, di cui all'abrogato Decreto Legislativo 163/2006: se, infatti, la disciplina del 2006 considerava sostanzialmente al di fuori del proprio pieno ambito di applicazione il settore dei servizi sociali, limitandosi ad estendere ai relativi affidamenti alcune regole in merito alle tecniche e agli avvisi di aggiudicazione⁽¹²¹¹⁾, l'attuale testo normativo include sostanzialmente a pieno titolo anche i servizi sociali nel proprio ambito oggettivo di applicazione⁽¹³¹²⁾.

Ne consegue tutta una serie di specifiche previsioni, dettate dalla disciplina attuale, in merito all'aggiudicazione delle commesse in materia di servizi sociali: l'art. 35, che individua che per questo particolare ambito, delle soglie specifiche di rilevanza comunitaria della commessa fissate a € 750.000 per i settori ordinari ed € 1.000.000 per i settori speciali; gli articoli 70 e 72 per i settori ordinari e gli articoli 127 e 130 per i settori speciali, che individuano il termine di validità ed il conseguente periodo di pubblicazione dell'avviso di preinformazione relativo alle procedure di affidamento di servizi sociali; l'art. 95, che individua il criterio di aggiudicazione da adottare, stabilendo che « i contratti relativi ai servizi sociali ... sono aggiudicati esclusivamente sulla base del criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa individuata sulla base del miglior rapporto qualità/prezzo »; gli articoli 140, per i settori speciali e 142, 143 e 144 per i settori ordinari, i quali recano, in ordine ad alcuni profili e per alcune tipologie di servizi sociali, una disciplina speciale e derogatoria rispetto a quella generale disposta dal Codice, connotata da un tendenziale alleggerimento degli oneri procedurali; l'art. 169, che menziona espressamente le concessioni di servizi sociali, richiamate del resto anche negli allegati XXII e XXIV del D.lgs. 50/2016.

Dinnanzi a questa sostanziale inversione di tendenza dell'ordinamento in materia di contratti pubblici, diventa importante comprendere se, e fino a che punto, il rapporto pubblico-privato in materia dei servizi sociali mantenga ancora degli effettivi caratteri di specialità, che vadano oltre la mera previsione operativa di un regime semplificato di aggiudicazione.

Si tratta di una questione importante, che non può essere efficacemente affrontata con esclusivo riferimento alle norme dettate in materia di aggiudicazione delle commesse pubbliche: queste ultime, infatti, intercettano esclusivamente la dimensione economica della relazione pubblico-privato, concentrandosi nella costruzione del mercato dei contratti pubblici e nel mantenimento del relativo sistema pro-concorrenziale.

Ma con riferimento ai sistemi istituzionali di garanzia dei diritti sociali, di cui l'assistenza sociale rappresenta il principale ambito operativo assieme alla salute e all'istruzione, la funzione del privato non può essere letta soltanto con riferimento al suo ruolo operativo di aggiudicatario, in tutto o in parte, delle attività di erogazione delle prestazioni.

C'è necessariamente di più. Nel senso che l'applicazione del paradigma strutturale ed operativo della sussidiarietà orizzontale, indicato dalla Carta Costituzionale italiana all'art. 118, comma 4 come irrinunciabile strumento di pluralismo nel governo ordinario dei sistemi istituzionali a tutela della persona, quale è appunto l'assistenza sociale, richiede di riconoscere al privato una funzione collaborativa e di integrazione della definizione dei contenuti e nell'attuazione delle attività istituzionali di assistenza, che va necessariamente oltre la logica dell'appalto.

Si tratta di un approccio che trova ulteriore conferma allorquando la collaborazione tra pubblico e privato si fa strutturalmente più intensa, portando a maggiore evidenza il valore della capacità specifica del singolo operatore privato di conoscere i particolari fabbisogni, le condizioni e i caratteri per una migliore organizzazione dell'erogazione dell'assistenza sociale.

Il riferimento è alla disciplina specifica dei rapporti di concessione in cui, a differenza del semplice contratto di appalto esecutivo del servizio, al privato viene

¹²(11) Si veda in tal senso l'art. 20 del D.lgs. 163/2006.

¹³(12) In questo senso si rimanda a Cons. Stato, comm. speciale atti normativi, Parere 1 aprile 2016, n. 855, punto I.b.2, pag. 8, in merito allo schema di decreto legislativo per l'attuazione delle direttive 2014/23/UE, 2014/24/UE e 2014/25/UE.

trasferito anche l'onere di organizzare l'erogazione delle prestazioni in termini di efficienza economica e di efficacia assistenziale, attraverso il trasferimento contrattuale del relativo rischio operativo⁽¹⁴⁾13).

Qui, infatti, è già il diritto europeo ad indicare, in modo sostanzialmente vincolante per gli ordinamenti nazionali⁽¹⁵⁾14), una declinazione debole delle regole dell'evidenza pubblica, prevedendo all'articolo 19 della Direttiva 2014/23/UE che in materia di servizi sociali trovi applicazione solo una parte delle disciplina generalmente prevista per l'affidamento dei rapporti di concessione, rappresentata principalmente dal regime semplificato di pubblicità delle procure di affidamento e della relativa documentazione di cui all'obbligo di avviso di pre-informazione, ai sensi dell'art. 31, comma 3, e di comunicazione dell'aggiudicazione, di cui all'art. 32 della medesima Direttiva.

Così quella che può sembrare una limitazione delle regole di pubblicità, poste a tutela della concorrenza tra i tanti operatori potenzialmente interessati ad aggiudicarsi il servizio, assume le fattezze di una protezione delle condizioni di specificità del singolo rapporto pubblico-privato in materia di servizi sociali, in cui la funzione del privato si spinge ben oltre l'idea di una mera collaborazione arrivando ad una sostanziale integrazione rispetto all'attività dell'amministrazione pubblica.

Si tratta di un profilo tanto particolare da non riuscire ad essere adeguatamente garantito attraverso le sole regole di concorrenza, con riferimento al quale diventa necessario rintracciare in concreto dei criteri efficaci per delimitare il confine tra le regole del mercato e quelle del non-mercato e per operare un bilanciamento tra queste, attraverso la descrizione di un canone, necessariamente complesso, che sia utile per valutare la effettiva legittimità della decisione amministrativa di esternalizzare ed affidare a terzi lo svolgimento di attività relative all'erogazione dell'assistenza sociale.

Serve, pertanto, ampliare l'indagine normativa costruendo un combinato disposto ampio che sia in grado di intercettare nella sua complessità il fenomeno dell'interazione pubblico-privato per l'organizzazione e la gestione dei servizi sociali, all'interno del quale il vigente Codice italiano dei Contratti Pubblici Appalti rappresenta un elemento essenziale ma non esclusivo.

3. *La struttura dell'ordinamento dei servizi sociali e le ricadute in termini di procurement.*

Un primo elemento da considerare è dato dalle previsioni che costruiscono l'ossatura di riferimento per l'organizzazione dei servizi sociali: ambito in cui si giustappongono legislazione dello Stato e delle Regioni, in quanto l'art. 117, comma 2, lett. m) della Costituzione Italiana riconosce allo Stato competenza esclusiva solo per la determinazione dei relativi livelli essenziali di assistenza.

La conseguenza di quanto appena rilevato è la costruzione di sistemi di governo complessi e di tipo multilivello e cooperativi, differenti da Regione a Regione, in cui si trovano a convivere allocazioni di responsabilità funzionali e di competenze amministrative e gestionali a diversi livelli istituzionali, in applicazione di un generale criterio di temperamento tra la maggior vicinanza possibile dei centri decisionali al cittadino e la garanzia di unitarietà nazionale del contenuto dei diritti di cittadinanza.

Come ricordato dalla dottrina italiana⁽¹⁶⁾15), proprio nell'ambito di tali livelli

¹⁴(13) Sul tema della natura delle concessioni, nell'interazione contrattuale pubblico — privato, si rimanda tra i molti a F. GOISIS, *Rischio economico, trilateralità e traslatività nel concetto europeo di concessioni di servizi e di lavori*, in *Dir. amm.*, 4, 2011, p. 703 ss.; ID., *Il rischio economico quale proprium del concetto di concessione nella Direttiva 2014/23/UE: approccio economico versus visioni tradizionali*, in *Dir. amm.*, 4, 2015, p. 743 ss.

¹⁵(14) In tal senso, Cons. Stato, comm. speciale atti normativi, Parere 27 dicembre 2019, n. 03235, in cui si contesta l'erronea interpretazione estensiva dell'art. 164 del Codice Appalti, operata dall'ANAC al punto 1.6 delle recenti bozze di nuove Linee Guida recanti "*Indicazioni in materia di affidamenti di servizi sociali*" del 2019, volta ad estendere all'ambito dei servizi sociali l'applicazione di tutti i principi in materia di aggiudicazione delle concessioni di servizi. Secondo il giudice amministrativo, infatti, una siffatta estensione interpretativa non risulterebbe compatibile con l'ordinamento in materia di affidamento delle concessioni pubbliche, producendo un sostanziale eccesso di delega rispetto al divieto di aggravamento regolamentare di cui all'art. 1, comma 1, lett. a) della Legge 28 gennaio 2016, n. 11.

essenziali dell'assistenza deve essere ricondotto anche il coinvolgimento dei privati in termini di sussidiarietà orizzontale per l'organizzazione e la gestione dei servizi sociali: ciò che, tuttavia, resta nella disponibilità del legislatore regionale sono le relative specifiche modalità, nonché l'intensità, di tale coinvolgimento (¹⁷16).

Su tali premesse, le previsioni di cui all'art. 2, commi 5 e 6 della Legge 328/2000, che rappresenta il testo normativo di riferimento per l'organizzazione dell'assistenza sociale in Italia, assumono un particolare significato: la presenza di più erogatori anche privati di assistenza sociale, infatti, costituisce attuazione di una libertà di scelta, garantita all'intera utenza in condizioni di uguaglianza, quale strumento irrinunciabile per realizzare un sistema di garanzia dei diritti all'assistenza che tenda alla maggiore aderenza possibile ai bisogni specifici di ciascun utente in termini di personalizzazione dell'assistenza sociale. Il che pone l'esigenza di prevedere cautele particolari, sia dal lato della domanda sia da quello dell'offerta delle prestazioni assistenziali.

Con riferimento al profilo della domanda di assistenza, rileva la necessità di garantire un accesso libero ma consapevole all'ampia e diversificata offerta di prestazioni di assistenza sociale: l'obiettivo dell'ordinamento è garantire che la domanda di prestazioni si formi in modo corretto, riducendo il pericolo di asimmetrie informative nell'ottica di identificare le prestazioni più adeguate a ciascuno specifico stato individuale di bisogno di assistenza. Si tratta di un profilo che esula dall'oggetto specifico del presente contributo, ma del quale appare ad ogni modo utile segnalare in questa sede l'esistenza richiamando la garanzia ad un adeguato accesso alle informazioni rilevanti, assicurata confronti del cittadino attraverso le funzioni del Segretariato sociale, di cui all'art. 2, comma 5 e all'art. 22, comma 2 della citata Legge 328/2000.

Con riferimento all'offerta di assistenza, assume rilievo centrale una corretta disciplina dell'interazione tra pubblico e privato: qui il richiamato riferimento legislativo statale indica alcuni principi essenziali, tra i quali si pone in primo luogo la necessità di garantire un adeguato livello di sicurezza e qualità delle prestazioni erogate, soprattutto in ragione della particolare posizione di debolezza del fruitore di questo tipo di assistenza.

Tale obiettivo è raggiunto attraverso la previsione di un meccanismo di sostanziale restrizione all'accesso al mercato delle prestazioni assistenziali, articolato in un regime di autorizzazione preventiva, che si riferisce al possesso di standard minimi di sicurezza uniformi al livello nazionale, ad oggi previsti in apposito Regolamento di cui Decreto del Ministro per la solidarietà sociale 21 maggio 2001, n. 308 e di accreditamento dell'erogatore con il servizio pubblico di assistenza, riferito al possesso di standard di qualità ulteriori e variabili in base alle distinte discipline regionali.

In entrambi i casi, assumendo la prospettiva dell'operatore, si è dinanzi alla richiesta di un titolo di legittimazione preventiva: l'autorizzazione per l'esercizio a qualunque titolo dell'attività di erogazione di prestazioni di assistenza sociale; l'accreditamento per l'erogazione di assistenza per conto del servizio pubblico, quindi con il ricorso ai relativi canali di finanziamento.

4. *La legittimazione ad erogare prestazioni di assistenza: autorizzazione e accreditamento.*

Con riferimento all'autorizzazione, trattandosi di un regime di sicurezza preventiva fondato sul possesso di requisiti standardizzati al livello normativo, si segnala che la relativa valutazione amministrativa in sede di istanza di rilascio del titolo abilitante si presenterà come attività strettamente vincolata, non potendo essere la stessa essere

¹⁶(15) Sul punto S.A. FREGO LUPPI, *Il rapporto pubblico-privato e la libertà di scelta dell'utente*, in E. CODINI, A. FOSSATI, S.A. FREGO LUPPI (a cura di), *Manuale di diritto dei servizi sociali*. Torino, 2017, pp. 33 e ss.

¹⁷(16) Sulla questione del riparto di competenze legislative, si rimanda alla nota pronuncia Corte Cost., sent. 27 luglio 2004 n. 272, con note di G. SCIULLO, *Stato, regioni e servizi pubblici locali nella pronuncia n. 272/04 della Consulta*, in *Lexitalia.it*, 2004, n. 7-8; A. MALTONI, *Enti pubblici e privati in forma di fondazione: regime giuridico e modalità di intervento nei settori dei servizi alla persona*, in *Dir. amm.*, 4, 2006, p. 794 ss.

subordinata alla programmazione dell'offerta pubblica di servizi e al relativo contingentamento.

Si osserva nella legislazione delle singole Regioni italiane, di conseguenza, una diffusa applicazione a questi procedimenti delle regole di semplificazione amministrativa, quale in particolare la segnalazione certificata di inizio attività⁽¹⁸⁾, in cui il controllo amministrativo in ordine al possesso dei requisiti succede all'avvio dell'attività di assistenza. Le competenze amministrative, solitamente, sono assegnate al livello municipale dei singoli Comuni, unitamente ai poteri di verifica della qualità dei servizi e di vigilanza sul rispetto degli standard.

Nell'dei servizi sociali il rilascio di un'autorizzazione è stato storicamente incentrato sull'erogazione di prestazioni attraverso l'utilizzo di strutture fisiche, residenziali o semiresidenziali. Solo di recente in alcune legislazioni regionali si è avviata un'estensione dell'obbligo di autorizzazione preventiva anche all'esercizio di attività svolte al di fuori delle strutture in senso proprio, quali i servizi socio-educativi e quelli di assistenza domiciliare, ossia prestati a casa del cittadino.

Si tratta di un'innovazione profonda e complessa, volta ad estendere la tutela preventiva delle condizioni di sicurezza e qualità proprie nell'erogazione delle prestazioni anche alle forme più recenti di assistenza volte a valorizzare la centralità della persona e delle relative fragilità anche nei contesti più vicini allo svolgimento della sua vita quotidiana, quali la famiglia e il proprio domicilio.

L'integrazione dell'operatore privato all'interno del sistema istituzionale di erogazione dell'assistenza sociale rappresenta un passaggio ulteriore, rispetto al regime di autorizzazione preventiva appena descritto: essa, infatti, rappresenta un mercato secondario, rispetto all'offerta di servizi di assistenza sociale in sé, in quanto si fonda sull'offerta pubblica di prestazioni a carico della fiscalità generale.

Tale dato impone all'ordinamento un intervento istituzionale che non può più solo limitarsi all'accertamento delle condizioni di sicurezza e qualità minima dell'assistenza, ma che deve garantire anche la coerenza programmatica, al livello regionale e di zona, nonché l'evidenza pubblica nell'utilizzo delle risorse impiegate, secondo il paradigma indicato dall'art. 11 della Legge 328/2000.

L'istituto dell'accreditamento assolve alla funzione di allineare l'erogazione offerta dai privati, ma anche dalle strutture pubbliche, agli standard di servizio pubblico propri di ciascun livello regionale di programmazione, attraverso l'implementazione di requisiti strutturali ed organizzativi ulteriori rispetto ai requisiti minimi richiesti per il rilascio dell'autorizzazione.

Nell'ambito dei servizi sociali, anche la funzione di rilascio dell'accreditamento e di verifica sul possesso e sul mantenimento dei relativi requisiti ulteriori è allocata solitamente al livello municipale⁽¹⁹⁾, secondo la previsione di cui all'art. 6 della Legge 328/2000 in applicazione degli specifici regimi programmatici e di determinazione degli standard che si sostanziano nelle legislazioni regionali e nei relativi provvedimenti di attuazione di competenza degli organi esecutivi delle Regioni.

5. *La costituzione del rapporto di collaborazione con il privato.*

Nell'ambito dell'assistenza sociale il successivo passaggio nell'integrazione pubblico privato per l'erogazione dei servizi non è costituito necessariamente dalla stipula di un accordo contrattuale, che definisca nel dettaglio i contenuti del relativo rapporto in termini di tariffe e di volumi massimi delle prestazioni erogabili.

Quest'ultima, infatti, costituisce una delle possibili modalità che l'ordinamento prevede a tal fine, poiché nel settore delle prestazioni di assistenza sociale il

¹⁸(17) In tal senso, si riscontrano numerose previsioni quali l'art. 51 della Legge regionale della Puglia n. 19/2006, come modificata dalla Legge Regionale Puglia n. 7/2013 e l'art. 22 della Legge Regionale della Toscana n. 41/2005. In alcuni casi il regime di semplificazione compie un passaggio ulteriore, mantenendo la segnalazione certificata solo per l'erogazione di assistenza socio-sanitaria e una mera comunicazione preventiva per l'avvio delle attività di assistenza socio-assistenziale: è questo il caso della Legge regionale della Lombardia n. 3/2008.

¹⁹(18) Solo nel caso della Provincia autonoma di Bolzano e nella Regione Valle d'Aosta queste competenze sono attratte al livello amministrativo regionale.

collegamento tra programmazione ed erogazione dell'assistenza non comporta necessariamente un contingentamento degli erogatori accreditati né la fissazione necessaria di tetti di spesa.

Tale caratteristica del sistema istituzionale di erogazione dell'assistenza sociale lo differenzia chiaramente da quello di erogazione dall'assistenza sanitaria, sulla base di un peculiare contesto socio-economico di riferimento in cui la dottrina evidenzia l'assenza di una forza di mercato del privato paragonabile a quella presente nel contesto della sanità, soprattutto in ragione del rilievo delle motivazioni etiche che muovono gli erogatori e della situazione di difficoltà economica in cui versano, solitamente, i fruitori delle prestazioni⁽²⁰⁾19).

Ciò, in sostanza, consente un più agevole controllo della spesa pubblica, anche grazie alla particolare forza di predeterminazione della relazione tra erogatore e fruitore dell'assistenza, esercitata dall'amministrazione pubblica locale attraverso il funzionamento dei segretariati sociali.

Il panorama che ne risulta, pertanto, si vede articolato in: 1) accordi contrattuali interni al sistema integrato appena descritto, per mezzo dei quali l'amministrazione territoriale garantisce la copertura delle prestazioni che le proprie strutture pubbliche non sono in grado di erogare ricorrendo agli operatori del no-profit⁽²¹⁾20); 2) buoni o « voucher » sociali, emessi dall'amministrazione territoriale e che possono essere usati in pagamento delle prestazioni fruite da qualsiasi erogatore pubblico o privato accreditato, con piena attuazione della libertà di scelta da parte dell'utenza⁽²²⁾21); 3) affidamento ai privati, profit o no-profit, delle attività di erogazione di servizi pubblici che restano di responsabilità dell'amministrazione territoriale.

La questione circa lo spazio dato alle regole di evidenza pubblica nella disciplina dei rapporti pubblico-privato nel settore dell'assistenza sociale intercetta, evidentemente, tanto il primo quanto l'ultimo dei richiamati modelli di integrazione, per i quali è opportuno rimarcare le specifiche peculiarità: infatti, anche se nell'economia dell'intero regime dei servizi sociali può risultare difficile apprezzare appieno le differenze⁽²³⁾22), si tratta di una distinzione concettuale abbastanza importante, che intercorre ad esempio tra un asilo nido privato accreditato e un asilo nido pubblico, dato in gestione ad un operatore del no-profit.

6. *Il regime privilegiato del rapporto con gli operatori privati no-profit.*

Tanto nella legislazione nazionale quanto in quelle regionali, è dato riscontrare una preferenza per il privato no-profit, le cui attività sono finalizzate al perseguimento di interessi etici o valoriali e non direttamente alla realizzazione di un utile di impresa⁽²⁴⁾23): si tratta, come si vedrà, di una caratteristica tipica di questa disciplina all'intero dell'ordinamento italiano dei servizi sociali che, oltre a riservare in sostanza la partecipazione in fase di programmazione del servizio a questo tipo particolare di soggetto privato, trova applicazione anche nelle fasi gestionali ed esecutive dell'erogazione di assistenza sociale. In alcune regioni, poi, la partecipazione dei privati subisce un processo di istituzionalizzazione ancora più forte, prevedendosi ad esempio la costituzione di appositi consessi stabili deputati al confronto sugli obiettivi della programmazione, che assume un connotato sostanzialmente politico⁽²⁵⁾24).

²⁰(19) In tal senso A. PIOGGIA, *La partecipazione dei privati all'erogazione dell'assistenza sociale* in *Diritto sanitario e dei servizi sociali*, Torino, 2017, pp. 161 e ss.

²¹(20) È questo il caso degli affidamenti diretti di contratti relativi non solo all'erogazione, ma anche all'organizzazione di servizi sociali in favore di enti no-profit per la realizzazione degli obiettivi programmati del sistema integrato di interventi e servizi sociali, di cui all'art. 6 del D.P.C.M. 30 marzo 2001

²²(21) Cui peraltro è assegnato già al livello di legislazione statale un ruolo marginale, ai sensi dell'art. 17 della Legge 328/2000.

²³(22) In tal senso A. ALBANESE, *Diritto dell'assistenza e servizi sociali*, Milano, 2007.

²⁴(23) In tal senso, appare rilevante sia la previsione di cui all'art. 3, comma 2, lett. b) sia quella di cui all'art. 19, comma 3 della Legge 328/2000 che riserva agli operatori no-profit la partecipazione all'accordo di programma per mezzo del quale si prevede l'attuazione del piano di zona per i servizi sociali.

Adottando la prospettiva dell'imprenditorialità privata è possibile notare, ad uno sguardo d'insieme del panorama legislativo regionale, come le scelte circa l'intensità del coinvolgimento del privato for-profit appaiano articolate in tre modelli di riferimento: un primo modello, in cui si tende ad escluderne completamente il coinvolgimento⁽²⁶⁾; un secondo modello, più frequente e sostanzialmente in linea con le previsioni della Legge 328/2000, in cui si prevede un coinvolgimento pieno dell'impresa privata alla sola fase di gestione dei servizi e non anche alla fase programmatica⁽²⁷⁾; un terzo modello in cui non sono previste limitazioni al coinvolgimento del privato for-profit⁽²⁸⁾.

Nell'economia del complesso quadro giuridico di riferimento, l'ordinamento ritaglia quindi uno spazio di tutela speciale per le prerogative degli operatori no-profit all'interno della disciplina degli affidamenti ad evidenza pubblica dei servizi alla persona: si tratta di un regime sostanzialmente di vantaggio per gli operatori più vicini al luogo di erogazione delle prestazioni, in cui vengono a coniugarsi la tutela del confronto concorrenziale con quella della sussidiarietà orizzontale.

Si tratta, a ben vedere, di un connubio non facile, soprattutto all'interno di un contesto fortemente regolato in senso pro-concorrenziale, come è il regime degli affidamenti di contratti ad evidenza pubblica, ma del quale viene a farsi carico lo stesso legislatore europeo, riconoscendo nella parte introduttiva della Direttiva Appalti 2014/24/UE che *“in ragione dell'importanza del contesto culturale e della sensibilità di tali servizi, gli Stati membri dovrebbero godere di un'ampia discrezionalità così da organizzare la scelta dei fornitori di servizi nel modo che considerano più adeguato”*⁽²⁹⁾.

Non va, in tal senso, sottovalutato che nell'ambito dei trattati istitutivi europei la materia delle attività no-profit risulta sottratta alle competenze dell'Unione, proprio in ragione del relativo valore in termini di sussidiarietà orizzontale che non riuscirebbe ad essere efficacemente espressa in un contesto normativo cui risultasse secondario il canone di prossimità ai singoli sistemi di welfare e di governo territoriale⁽³⁰⁾.

In ragione di quanto appena rilevato, appare necessario ampliare l'ambito di osservazione alla specifica disciplina delle attività no-profit, che ha trovato un recente tentativo di sistematizzazione nel Codice italiano delle attività no-profit (indicato anche come "Terzo settore", per distinguerlo dai settori economici rappresentati dalle imprese private tradizionali for-profit e dalle imprese pubbliche dello Stato), di cui al D.lgs. 3 luglio 2017, n. 117⁽³¹⁾.

In particolare, ai nostri fini rileva il Titolo VII del richiamato Codice italiano del Terzo settore, composto dagli articoli 55, 56 e 57, dedicato a disciplinare i «*rapporti con gli enti pubblici*», intercettando quindi le regole per l'affidamento ad enti del terzo settore di funzioni relative al governo e alla gestione dei servizi sociali di competenza delle amministrazioni territoriali.

8. *I modelli di interazione pubblico-privato extra mercato.*

L'art. 55 del Codice italiano del Terzo settore assume un ruolo centrale, richiedendo alle amministrazioni pubbliche nel loro complesso di coinvolgere gli enti del Terzo settore nell'esercizio delle proprie funzioni di programmazione e organizzazione a livello

²⁵(24) Previsioni in tal senso si rinviengono nelle legislazioni regionali della Calabria, della Basilicata, dell'Emilia-Romagna, della Liguria, della Toscana e della Sardegna.

²⁶(25) In tal senso si esprime l'art. 10 della Legge regionale della Sardegna n. 23/2005 e l'art. 11 della Legge regionale del Piemonte n. 1/2004.

²⁷(26) In tal senso, art. 18 della Legge regionale della Campania n. 11/2007; articoli 19 e 21 della Legge regionale della Puglia n. 19/2006; art. 16 e della Legge regionale della Calabria n. 23/2003 e art. 4 della Legge regionale della Calabria n. 29/2012; art. 279 della Legge regionale dell'Umbria n. 11/2015

²⁸(27) Questo è il caso dell'art. 28 della Legge regionale della Toscana n. 41/2005.

²⁹(28) Così il considerando n. 114 della Direttiva 24/2014/UE.

³⁰(29) In tal senso, Cons. Stato, Commissione Speciale atti normativi, Parere 14 giugno 2017, n. 1405, punto 3c, relativo allo schema di decreto legislativo recante il Codice del Terzo settore.

³¹(30) In attuazione della delega di cui all'articolo 1, comma 2, lettera b), della legge 6 giugno 2016, n. 106.

territoriale degli interventi e dei servizi nei settori di attività di interesse generale, così come identificate nell'art. 5 del medesimo Codice.

Concentrandoci in questa sede nel considerare l'ambito dei servizi sociali⁽³²³¹⁾, indicati dal richiamato art. 5, comma 1, lett. a) del Codice italiano del Terzo settore, risulta di immediata evidenza il riferimento al carattere territoriale delle attività istituzionali in cui coinvolgere gli enti del terzo settore: ciò a riprova del rilievo che assumono tali entità quali strumenti di garanzia di pluralismo all'interno del sistema di programmazione e gestione dell'assistenza sociale, quindi in definitiva di determinazione dei relativi fabbisogni territoriale di assistenza e di distribuzione delle relative risorse pubbliche.

I meccanismi di coinvolgimento dei privati no-profit vengono identificati dal medesimo articolo 5 nei sistemi della co-programmazione, della co-progettazione e dell'accreditamento, con riferimento ai quali il legislatore richiama il rispetto dei principi generali dell'azione amministrativa, ma non quelli relativi all'aggiudicazione dei contratti pubblici: problema che si rileva, in particolare, affrontando le fasi a contenuto esecutivo e prestazionale di queste forme di collaborazione tra pubblico e privato no-profit.

Il legislatore prevede che la co-programmazione sia «*finalizzata all'individuazione, da parte della pubblica amministrazione procedente, dei bisogni da soddisfare, degli interventi a tal fine necessari, delle modalità di realizzazione degli stessi e delle risorse disponibili*»: ne consegue, essenzialmente, che il coinvolgimento dei privati non profit in tale attività può efficacemente essere strutturato nelle forme previste dalla Legge 241/90 in tema di partecipazione al procedimento o di conclusione concordata dello stesso.

La co-progettazione, dal canto suo, risulta finalizzata alla «*definizione ed eventualmente alla realizzazione di specifici progetti di servizio o di intervento finalizzati a soddisfare bisogni definiti, alla luce degli strumenti di programmazione*». Di immediata evidenza risulta come questa procedura presenti un livello funzionale di tipo operativo che, prevedendo anche un eventuale esercizio di attività realizzativa di specifici progetti, richiama necessariamente l'idea di un coinvolgimento del privato attraverso una relazione contrattuale con la pubblica amministrazione. Proprio qui si manifesta la richiamata questione circa il rapporto tra la normativa in esame e la disciplina in tema di contratti pubblici.

Tanto è vero che lo stesso legislatore, all'art. 55, comma 4, nell'indicare come costruire la particolare forma di “*partenariato*” (i. e. rapporto sinallagmatico) che risulta dalla co-progettazione si premura di chiarire che “*l'individuazione degli enti del Terzo settore con cui attivare il partenariato avviene anche mediante forme di accreditamento nel rispetto dei principi di trasparenza, imparzialità, partecipazione e parità di trattamento, previa definizione, da parte della pubblica amministrazione procedente, degli obiettivi generali e specifici dell'intervento, della durata e delle caratteristiche essenziali dello stesso nonché dei criteri e delle modalità per l'individuazione degli enti partner*”.

L'istituzione di un regime di accreditamento, quindi a contenuto non selettivo, rappresenta per il legislatore solo uno dei modi alternativi di attivazione del rapporto di co-progettazione: la possibilità di individuare il privato da coinvolgere in altro modo, dunque attraverso sistemi di tipo selettivo, lascia sul tavolo il problema del rapporto tra la disciplina specifica del Terzo settore e quella generale delle procedure selettive operate dalla pubblica amministrazione, rappresentata dal Codice dei contratti pubblici.

Come segnalato dal Consiglio di Stato italiano⁽³³³²⁾, si tratta di una questione che assume un rilievo molto forte soprattutto alla luce del nuovo assetto della disciplina del Terzo settore di cui al D.lgs. 117/2017, poiché i particolari meccanismi di coinvolgimento del privato qui previsti assumono un rilievo sistemico e non più sporadico, come invece era dato rilevare in precedenza.

Il riferimento, in tal senso, è principalmente alle previsioni contenute nella legge quadro sui servizi sociali L. 328/2000, art. 5 formalmente non abrogato nel 2017, in base

³²(31) Si tratta di un'indicazione molto ampia, foriera di numerose questioni interpretative in ragione delle possibili sovrapposizioni con le relative discipline di settore.

³³(32) Cons. Stato, comm. spec. atti normativi, parere 20 agosto 2018, n. 2052, par. 4, parere in merito alla normativa applicabile agli affidamenti di servizi sociali alla luce del d.lg. 18 aprile 2016 n. 50 e del d.lg. 3 luglio 2017, n. 117.

alle quali “*specifici indirizzi per regolamentare i rapporti tra enti locali e terzo settore, con particolare riferimento ai sistemi di affidamento dei servizi alla persona*” sono oggetto di una disciplina concorrente tra lo Stato e le Regioni. Nell'ambito di tale disciplina il D.P.C.M. 30 marzo 2001, quale atto di indirizzo statale in materia, aveva previsto all'art. 6 che «*le regioni adottano specifici indirizzi per regolamentare i rapporti tra comuni e soggetti del terzo settore nell'affidamento dei servizi alla persona di cui alla legge n. 328 del 2000 tenuto conto delle norme nazionali e comunitarie che disciplinano le procedure di affidamento dei servizi da parte della pubblica amministrazione*».

Nel contesto normativo appena ricostruito, le regole sull'evidenza pubblica mantenevano espressamente il ruolo di riferimento generale per la strutturazione del rapporto pubblico-privato, mentre le forme alternative, e in particolare la co-progettazione, restavano limitate a specifici casi applicativi: l'art. 7 della Legge 328/2000, infatti, prevedeva che «*al fine di affrontare specifiche problematiche sociali, valorizzando e coinvolgendo attivamente i soggetti del terzo settore, i comuni possono indire istruttorie pubbliche per la co-progettazione di interventi innovativi e sperimentali su cui i soggetti del terzo settore esprimono disponibilità a collaborare con il comune per la realizzazione degli obiettivi*».

Ebbene, nel nuovo contesto normativo, in cui la struttura della co-progettazione così come disciplinata dal Codice italiano del Terzo settore del 2017 assume portata sostanzialmente generale, resta da chiarire in via interpretativa quale sia il rapporto tra il regime dell'evidenza pubblica nell'aggiudicazione delle commesse e gli altri sistemi di individuazione del partner privato in materia di organizzazione e gestione dei servizi sociali.

Sul punto pare dirimente il discrimine oggettivo, tra attività che hanno un rilievo economico e attività che ne sono essenzialmente prive: solo queste ultime, infatti, potrebbero ritenersi non comprese nella nozione di attività imprenditoriale, e quindi estranee all'ambito di applicazione del Codice italiano dei contratti pubblici ai sensi dell'art. 163 dello stesso D.lgs. 50/2016⁽³³⁾. D'altra parte, è quest'ultima disciplina che, nel descrivere il proprio ambito oggettivo di applicazione, a definire all'art. 3 il modulo relazionale generale tra pubblico e privato in termini di “*appalto*”, quali “*contratti a titolo oneroso, stipulati per iscritto tra una o più stazioni appaltanti e uno o più operatori economici, aventi per oggetto l'esecuzione di lavori, la fornitura di prodotti e la prestazione di servizi*”.

Ciò in ragione della posizione ormai classica della giurisprudenza europea per cui per impresa deve intendersi quell'entità che “*esercita un'attività economica, offrendo beni e servizi su un determinato mercato, a prescindere dal suo status giuridico e dalle sue modalità di finanziamento*”⁽³⁴⁾: con la conseguenza che il rispetto delle regole di mercato, rappresentate nei rapporti negoziali con la pubblica amministrazione dai regimi di evidenza pubblica dei relativi affidamenti, diventa necessaria anche in materia di disciplina delle attività no-profit in senso ampio, quale applicazione del principio istituzionale del mercato⁽³⁵⁾.

Ebbene, gli spazi di effettiva estraneità rispetto al mercato delle attività affidate a privati, nell'ambito dei servizi sociali, appaiono in tale contesto l'eccezione e non la regola, anche con riferimento alla disciplina delle convenzioni di cui all'art. 56 del Codice italiano del Terzo settore: con la conseguenza di doversi ritenere oggetto di uno specifico obbligo di motivazione da parte dell'amministrazione precedente nel momento

³⁴(33) Per la distinzione tra la nozione di contratti estranei all'ambito di applicazione della disciplina dei Contratti ad evidenza pubblica e la nozione dei contratti esclusi, soggetti al regime minimo dei principi di economicità, efficacia, imparzialità, parità di trattamento, trasparenza, proporzionalità, pubblicità, tutela dell'ambiente ed efficienza energetica di cui all'art. 4 del D.lgs. 50/2016, si rimanda ai principali arresti della giurisprudenza amministrativa in materia: Cons. Stato, comm. spec., parere 10 maggio 2018, n. 1241; Cons. Stato, Ad. Plen., 1 agosto 2011, n. 16; Cons. Stato, comm. spec., parere 3 agosto 2018, n. 2017/18; Id. parere 27 dicembre 2017, n. 3235/2019.

³⁵(34) Per un primo arresto in tal senso, si rimanda alla nota decisione della Corte di Giustizia UE, 23 aprile 1991, causa C-41/90, *Höfner*.

³⁶(35) Sul punto, si rimanda alla decisione della Corte di Giustizia UE 14 settembre 2006, causa C-386/04, *Stauffer*.

della scelta di quale modulo relazionale scegliere nei rapporti con il privato, anche perché da questa scelta dell'amministrazione può derivare l'esclusione sostanziale degli operatori privati for-profit, nel caso in cui si sia optato per la disciplina del Codice italiano del Terzo settore.

Un caso particolare, poi, è dato dall'affidamento diretto del servizio di trasporto sanitario di emergenza in favore delle organizzazioni di volontariato di cui all'art. 57 del Codice italiano del Terzo settore. Si tratta di un ambito, cui in questa sede solamente di accenna, nel quale il l'ordinamento avvicina molto il regime di accreditamento sanitario, con riferimento alla garanzia degli standard di qualità e sicurezza delle prestazioni previsti in via amministrative e che si fonda sulla stipula di convenzioni che rispettino i principi di non discriminazione e di trasparenza nella scelta dell'affidatario.

Si tratta di un profilo da non sottovalutare, nella consapevolezza di dover difendere la legittimità della scelta dinnanzi ad un eventuale sindacato delle imprese, con uno sforzo di motivazione più ampio e sistematico, incentrato sulla dimostrazione del preminente valore sociale della commessa, rispetto a quanto richiederebbe il ricorso a mere procedure di aggiudicazione riservate, ai sensi degli articoli 112 e 143 del Codice italiano dei contratti pubblici.

Come indicato dal Giudice amministrativo italiano (³⁷36), detta motivazione dovrà dare evidenza di alcuni indicatori di estraneità al mercato da parte dell'istituendo rapporto quali l'assenza di un carattere selettivo della procedura; la dissociazione, anche potenziale, della collaborazione rispetto all'affidamento di un servizio sociale a contenuto economico; la gratuità delle prestazioni rese all'amministrazione.

Si tratta di un profilo che, evidentemente, risente molto delle caratteristiche specifiche delle varie fattispecie considerate: se si pone mente al regime di accreditamento, ad esempio, appare evidente come solo i sistemi di c.d. accreditamento libero, ossia non fondati su di un contingente predeterminato di operatori, possano essere considerati estranei alle regole di evidenza pubblica, concretizzandosi altrimenti un'indiretta questione circa i limiti e le condizioni della relativa selezione.

Proprio il carattere di selettività contraddistingue, invece, l'istituto della co-progettazione: qui, in altri termini, l'indicatore privilegiato per discernere tra l'applicazione delle sole regole dettate dal Codice italiano del Terzo settore oppure l'applicazione integrativa di queste con le regole Codice italiano dei contratti pubblici sarà data dalla natura effettivamente gratuita delle prestazioni rese in favore dell'amministrazione.

In tale contesto deve sottolinearsi che il canone della gratuità non potrà essere, in sostanza, equiparato ad semplice criterio di maggiore convenienza del ricorso alla procedura prevista dal Codice italiano del Terzo settore: dovrà ritenersi esclusa la remunerazione anche in via indiretta delle prestazioni, dovendosi limitare l'impegno economico richiesto all'amministrazione al rimborso delle spese correnti, e non di investimento (³⁸37): si tratta, in fondo, di dare piena e incondizionata applicazione alle previsioni contenute nello stesso articolo 56, commi 2 e 4, del Codice italiano del Terzo settore.

³⁷(36) In tal senso, Cons. Stato, parere 20 agosto 2018, n. 2052, cit.

³⁸(37) Sul punto deve darsi conto di una complessa evoluzione della giurisprudenza europea. In una prima fase non si riteneva rilevante, ai fini della determinazione della natura onerosa del contratto, che la remunerazione concordata fosse limitata al rimborso delle spese sostenute per fornire il servizio convenuto; in tal senso cfr. Corte giust., 19 dicembre 2012, causa C-159/11, *Ordine degli Ingegneri della Provincia di Lecce e a.*; si v. anche Corte giust., 13 giugno 2013, causa C-386/11, *Piepenbrock Dienstleistungen GmbH & Co. KG*, p. 31. Parzialmente diversa la posizione di alcune decisioni, in cui la natura onerosa è stata ritenuta esclusa nel caso in cui fosse accertato che il quantum del rimborso non fosse superiore ai costi effettivamente sostenuti, in tal senso di v. Corte giust., 29 novembre 2007, causa C-119/06, *Commissione c. Italia*, pp. 46 ss. Più di recente, con particolare riferimento al trasporto sanitario, sembra assistersi ad un revirement sulla posizione più severa assunta in precedenza dalla Corte, v. Corte giust. 11 dicembre 2014, causa C-113/13, *Azienda sanitaria locale n. 5 « Spezzino »*, cit., e in Corte. giust., 26 gennaio 2016, causa C-50/14, *Consorzio Artigiano Servizio Taxi e Autonoleggio (CASTA) e altri c. Azienda sanitaria locale di Ciriè, Chivasso e Ivrea (ASL TO4)*. Sull'evoluzione di questa giurisprudenza, si rimanda a M. MATTALIA, *Operatori economici nella disciplina sugli appalti e concessioni tra concorrenza e solidarietà*, in *Dir. amm.*, 2016, p. 486; E. CARUSO, *L'evoluzione dei servizi sociali alla persona nell'ordinamento interno ed europeo*, cit.

8. *Il modello di interazione pubblico-privato basato sul mercato.*

Per le ipotesi in cui non risultino soddisfatti i canoni di non economicità o di gratuità delle prestazioni, dovendosi di conseguenza dare applicazione alle regole di evidenza pubblica previste dal Codice dei contratti pubblici, l'ordinamento si presenta comunque sensibile all'istanza di protezione dei diritti sociali, includendone il rilievo già nell'ambito dei principi generali di cui all'art. 30 del D.lgs. 50/2016 e prevedendo, poi, un particolare regime degli affidamenti che tiene conto delle specificità di tale ambito di attività istituzionale.

Si tratta di una disciplina speciale, che ruota essenzialmente attorno a quanto previsto agli articoli 140 e seguenti del Codice italiano dei contratti pubblici di cui al D.lgs. 50/2016, connessa anche ad alcune disposizioni relative all'assetto organizzativo dei servizi sociali, di cui alla Legge quadro sui servizi sociali 328/2000 e al regolamento di cui al D.P.C.M. 30 marzo 2011.

In particolare l'art. 142 del Codice italiano dei Contratti Pubblici sancisce alcuni principi cardine in materia di affidamento dei servizi sociali, quali la necessità che siano garantiti condizioni di qualità, continuità, accessibilità, disponibilità e completezza dei servizi tenendo conto delle esigenze specifiche delle diverse categorie di utenti, compresi i gruppi svantaggiati e promuovendo il coinvolgimento e la responsabilizzazione degli utenti.

Si tratta di una previsione importante, poiché il senso è che le motivazioni poste a fondamento della determina a contrarre e le regole poste negli atti di gara dovranno articolarsi alla luce di tali principi per costituire un legittimo fondamento per l'aggiudicazione della commessa secondo il regime speciale degli affidamenti nei servizi sociali.

Per una maggiore aderenza allo spirito della disciplina, e quindi nell'ottica di costruire atti di gara e provvedimenti di aggiudicazione delle commesse meglio resistenti ad eventuali rilievi di illegittimità, l'Autorità Nazionale italiana Anticorruzione - ANAC raccomanda alle amministrazioni di estendere l'applicazione dei principi di evidenza pubblica, laddove compatibile con l'organizzazione delle singole amministrazioni aggiudicatrici, di adottare regolamenti interni volti a disciplinare gli aspetti relativi all'affidamento e all'esecuzione di servizi sociali non regolati dal codice dei contratti pubblici, quali, ad esempio, la disciplina dei commissari di gara, la procedura competitiva con negoziazione, l'avvalimento, il subappalto, le modifiche del contratto, la disciplina sull'esecuzione⁽³⁹⁾.

Si tratta dell'estensione al livello sistematico dei principi di cui al "*Quadro europeo volontario per la qualità dei servizi sociali*" adottato dal Comitato per la protezione sociale del Consiglio europeo il 6 ottobre 2010 e richiamato dal Considerando 114 della direttiva 2014/24/UE.

8.1. *Programmazione e centralizzazione quali funzioni strategiche e trasversali.*

Un punto di particolare importanza è dato dall'applicazione anche nel settore che ci occupa del canone di programmazione delle commesse, di cui all'art. 21 del Codice italiano dei contratti pubblici⁽⁴⁰⁾. La programmazione dell'erogazione delle prestazioni a carattere sociale, infatti, è strettamente connessa al particolare sistema di governo dell'assistenza sociale che, come si è già avuto modo di evidenziare, si fonda su un complesso sistema territoriale di pianificazione e programmazione multilivello, sviluppato anche attraverso forme rilevanti di coinvolgimento dei privati e delle comunità locali in regime di sussidiarietà orizzontale.

L'importanza dell'applicazione anche nell'ambito che ci occupa degli obblighi di programmazione ai sensi dell'art. 21 del Codice italiano dei contratti pubblici consiste, nell'economia del complesso sistema appena ricordato, in uno sprone importante ad

³⁹(38) In tal senso, il par. 6.2. del testo di Linee guida 2019 recanti "*Indicazioni in materia di affidamenti di servizi sociali*".

⁴⁰(39) In tal senso dispongono i commi 5-quater e 5-quinquies dell'art. 142 del D.lgs. 50/2016.

adottare criteri di effettività e di concretezza nel rapporto tra fabbisogni di assistenza individuati e relativi strumenti di copertura, a vantaggio della trasparenza effettiva nell'organizzazione del servizio, nei rapporti con l'utenza e, non ultimo, nel ricorso all'affidamento esternalizzato dei relativi servizi.

Se, infatti, in virtù dell'art. 95, comma 3, lett. a) del richiamato Codice dei contratti pubblici l'aggiudicazione dei servizi sociali deve avvenire in base al criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa, individuata sulla base del miglior rapporto qualità/prezzo, è proprio attraverso una corretta descrizione dei fabbisogni che la discrezionalità tecnica dell'amministrazione aggiudicatrice potrà, legittimamente ed efficacemente, includere ulteriori criteri di valutazione delle offerte che permettano di valorizzare anche gli impatti sociali delle offerte che si chiede di presentare.

Si tratta di un elemento apprezzabile soprattutto nelle sezioni finali del processo di programmazione, rappresentate dall'approvazione dei piani di zona e dall'adozione delle "carte dei servizi sociali" che l'art. 13 della Legge 328/2000 richiede al livello municipale a ciascun Comune di adottare e che devono essere adottate anche da ciascun operatore, già quale requisito di autorizzazione per l'esercizio a qualunque titolo dell'attività di erogazione di prestazioni sociali⁽⁴¹⁾(40).

Qui è importante che l'amministrazione territoriale mantenga in modo concreto e tangibile l'esercizio dei poteri decisionali finali⁽⁴²⁾(41): il rischio da evitare, in altri termini, è che l'apertura a forme di coinvolgimento delle istanze private travalichi il limite della partecipazione assumendo, di fatto, il controllo della fase decisionale. Circostanza, questa, ipotizzabile soprattutto nel contesto di una co-progettazione in cui l'amministrazione abbia omissso una compiuta indicazione di massima degli obiettivi, delle aree di intervento e della durata del progetto.

Anche il tema della centralizzazione dal lato della stazione appaltante intercetta il tema dell'affidamento dei servizi sociali in modo particolare: se, infatti, in base a quanto stabilito dall'art. 142, comma 5 quinquies del Codice italiano dei contratti pubblici le amministrazioni possono scegliere di affidare tali commesse attraverso le strutture di aggregazione tipiche di questa parte dell'organizzazione amministrativa sul territorio.

Il riferimento è, in primo luogo, agli ambiti territoriali individuati ai sensi dell'articolo 8, comma 3, lettera a) della Legge 328/2000 che verranno a coincidere con i territori dei distretti sanitari. Ma nelle realtà amministrative più piccole al livello municipale, quali i Comuni fino a 5.000 abitanti, la centralizzazione della committenza potrà avvenire anche in riferimento a territori meno estesi, in applicazione dell'articolo 14, commi 27 e 28, del Decreto Legge 31 maggio 2010, n. 78, ⁽⁴³⁾(42), che ha previsto l'obbligo di procedere all'organizzazione dei servizi sociali attraverso forme di aggregazione tra più enti municipali, quali le Unioni di Comuni o convenzioni tra gli enti locali.

Anche nel contesto dei servizi sociali, vale il principio di rotazione degli affidamenti sottosoglia: tuttavia, in questo particolare contesto, è possibile che la continuità nell'erogazione delle prestazioni assistenziali assuma un valore non trascurabile, ad esempio con riferimento alle esigenze dell'utenza connesse a particolari tipi di fragilità. Anche qui, pertanto, sarà possibile temperare la rotazione con le esigenze di continuità, sempre a patto che l'amministrazione aggiudicatrice costruisca idonea e specifica motivazione, suffragata al riguardo ad esempio da evidenze scientifiche.

8.2. I regimi agevolati di procurement.

Come anticipato, anche nel contesto del Codice italiano dei contratti pubblici si rilevano una serie di disposizioni volte a promuovere il ruolo delle entità private no-

⁴¹(40) In tal senso il par. 12.2 "Linee guida per l'affidamento di servizi a enti del terzo settore e alle cooperative sociali", di cui alla Delibera n. 32 del 20 gennaio 2016, dell'Autorità Nazionale Anticorruzione.

⁴²(41) Sulla centralità della responsabilità pubblica anche in seguito al riconoscimento del principio di sussidiarietà orizzontale, F. CAFAGGI, *Modelli di governo e riforma dello Stato sociale*, in ID. (a cura di), *Modelli di governo, riforma dello Stato sociale e ruolo del terzo settore*, Bologna, 2002, p. 28.

⁴³(42) Convertito con Legge 30 luglio 2010, n. 122.

profit, sebbene all'interno di un sistema di aggiudicazione delle commesse che resta orientato al mercato piuttosto che alla sussidiarietà orizzontale, in ragione della natura selettiva e non gratuita del rapporto che si viene ad instaurare tra amministrazione locale ed entità privata. La stazione appaltante dovrà indicare la propria intenzione di ricorrere al regime di riserva già dalla programmazione della commessa, specificando poi negli atti di gara le ragioni di interesse pubblico a monte della scelta in termini di proporzionalità rispetto alla restrizione di accesso alla procedura selettiva.

Trattandosi di una sostanziale deroga al principio di mercato, le relative fattispecie dovranno essere intese in senso tassativo ed interpretate in senso restrittivo: si tratta del regime di cui di cui all'art. 143 del Codice italiano dei Contratti Pubblici, che consente alla stazione appaltante di riservare agli operatori del no-profit, appunto quali espressioni della sussidiarietà orizzontale sui territori, l'affidamento di contratti in materia di servizi sanitari, sociali e culturali, così come espressamente individuati (⁴⁴43), per una durata massima di tre anni non reiterabili per ciascun operatore.

Proprio il canone di tassatività comporta che l'indicazione degli operatori riservatari non faccia semplicemente riferimento all'identificazione dei soggetti del no-profit come recata nella relativa disciplina di settore, ma che si riferisca a specifici indicatori richiesti in via cumulativa dallo stesso art. 143, comma 2: per beneficiare del regime di riserva abbiano gli operatori dovranno avere come obiettivo statutario il perseguimento di una missione di servizio pubblico legata alla prestazione dei servizi; devono reinvestire i profitti al fine di conseguire l'obiettivo dell'organizzazione; devono fondare la propria gestione ed organizzazione, nell'esecuzione dell'appalto, su principi di azionariato dei dipendenti o partecipativi, ovvero richiedere la partecipazione attiva di dipendenti, utenti o soggetti interessati.

Si tratta, in un certo senso, della trasposizione in sede di disciplina specifica delle procedure ad evidenza pubblica di quel criterio di preferenza per il settore no-profit che si è visto caratterizzare buona parte della disciplina regionale in materia di servizi sociali, e che può rappresentare un utile collegamento in fase di erogazione delle prestazioni con le previsioni in materia di programmazione concordata dei servizi sociali assieme agli esponenti del Terzo Settore, come ad esempio prevede l'art. 19, comma 3, della Legge 328/2000 in merito all'accordo di programma con cui è adottato il piano di zona.

Un ulteriore regime di riserva è previsto all'art. 112: si tratta dell'aggiudicazione di appalti e concessioni, o anche alla sola loro esecuzione, in favore di operatori economici, cooperative sociali e loro consorzi, il cui scopo principale sia l'integrazione sociale e professionale delle persone con disabilità o svantaggiate. La sola esecuzione contrattuale, inoltre, può essere riservata nel contesto di programmi di lavoro protetti quando almeno il 30% dei lavoratori dell'operatore riservatario sia composto da lavoratori con disabilità o da lavoratori svantaggiati, percentuale da calcolare anche con riferimento al numero di lavoratori specificamente dedicati all'esecuzione della commessa.

Rispetto a quanto previsto in passato, si amplia quindi in modo sistematico il novero dei possibili beneficiari del regime di riserva, che l'art. 52 del previgente Codice dei contratti pubblici del 2006 limitava in favore delle organizzazioni deputate al fine dell'inserimento lavorativo dei soli disabili, mentre era consentito stipulare convenzioni al di fuori delle regole di evidenza pubblica con le sole cooperative sociali, che rappresentano una categoria particolare di enti del Terzo settore in base ad una specifica norma italiana di cui all'art. 1 della legge 8 novembre 1991, n. 381/1991.

Problematico, con particolare riferimento al reinserimento lavorativo delle persone detenute, diventa procedere alle valutazioni in ordine ai motivi di esclusione di cui all'art. 80 del Codice italiano dei contratti pubblici, soprattutto con riferimento alla circostanza per cui i requisiti di ordine penale siano da valutare nei confronti delle cooperative di sociali di tipo B, attive in questo particolare ambito del reinserimento lavorativo.

Assume qui particolare rilievo il principio, ormai consolidato in giurisprudenza, in base al quale esiste un livello inderogabile nel possesso dei requisiti di moralità, quale garanzia di ordine pubblico nell'affidamento di commesse da parte dell'amministrazione

⁴⁴(43) Si tratta esclusivamente dei contratti aventi ad oggetto servizi sanitari, sociali e culturali di cui all'allegato IX del Codice italiano dei contratti pubblici.

pubblica a prescindere dal relativo regime di applicabilità delle regole sull'evidenza pubblica⁽⁴⁵⁴⁴⁾.

La posizione dell'ANAC in merito, espressa già nelle linee guida del 2016, è di confermare l'obbligo di valutazione delle incapacità relative a condanne penali o civili con riferimento ad amministratori, procuratori e direttori tecnici: il regime di irrilevanza di questo tipo di carichi giudiziari, previsto dall'art. 20 della Legge 354/1975 per la costituzione e lo svolgimento di rapporti di lavoro, nonché per l'assunzione della qualità di socio nelle cooperative sociali, è interpretato in senso restrittivo.

Si tratta, con tutta evidenza, di affidamenti di particolare criticità, in ragione dell'esigenza di contemperare l'affidabilità del committente anche in merito alla conservazione del proprio scopo organizzativo di rilievo sociale: ne consegue la necessità che l'amministrazione proceda fin dalla programmazione di questo genere di commesse riservate ad approntare idonei criteri di valutazione dell'attitudine al reinserimento lavorativo o sociale da parte dei riservatari, unitamente a metodologie di monitoraggio circa il mantenimento di tali condizioni per tutta la durata della commessa.

Rocco Junior Flacco

BIBLIOGRAFIA

ALBANESE A., *Servizi sociali*, in G. GRECO M.P. CHITI (diretto da), *Trattato di diritto amministrativo europeo*, Milano 2007, vol. IV, 1897;

ID., C. MARZUOLI, *Servizi di assistenza e sussidiarietà*, Il Mulino, Bologna, 2003;

BALDASSARRE, A., *Diritti sociali*, IN *Enc. giur. Treccani*, Roma, 1989;

BENVENUTI F., *Il nuovo cittadino*, Venezia, 1994;

BERLINGÒ V., *Beni relazionali. L'apporto dei fatti di sentimento all'organizzazione dei servizi sociali*, Milano 2010;

BERTI G., *Considerazioni sul principio di sussidiarietà*, in *Jus*, 1994, p. 405 ss.;

BRUNNER, G., *Die Problematik der sozialen Grundrechte*, Tübingen, 1971;

CARTABIA M., *I diritti in azione. Universalità e pluralismo dei diritti fondamentali nelle Corti europee*, Bologna, 2007;

CARUSO E., *L'evoluzione dei servizi sociali alla persona nell'ordinamento interno ed europeo*, in *Riv. It. Dir. Pubbl.*, 2017, fasc.5, p. 1115;

CAVALLO PERIN R., LENTI L., RACCA G.M., ROSSI A., (a cura di), *I diritti sociali come diritti della personalità*, Napoli 2010;

CERULLI IRELLI V., *Sussidiarietà (dir. amm.)*, in *Enc. giur. Treccani*, 2003;

CLARICH M., *Considerazioni sui rapporti tra appalti pubblici e concorrenza nel diritto europeo e nazionale*, in *Dir. amm.*, 2016, 1-2, p. 73

D'ATENA A., *Il principio di sussidiarietà nella costituzione italiana*, in *Riv. it. dir. pub. com.*, 1997, 603 ss.;

DURET P., *Sussidiarietà orizzontale: radici e suggestioni di un principio*, in *Jus*, 2000, 95;

FALCON G., *Autonomia amministrativa e principio di sussidiarietà*, in *Dir. e soc.*, 1997, 603 ss.;

⁴⁵(44) In tal senso, tra le molte, si rimanda a Cons. St, sez. VI, 21/05/2013, n. 2725; sez. VI, 27/06/2014 n. 3251.

- FERRARI E., *I servizi sociali*, Milano 1986;
- ID. *I servizi sociali*, in S. CASSESE (a cura di), *Trattato di diritto amministrativo, Diritto amministrativo speciale*, vol. I, Milano, 2003;
- GIUBBONI S., *Diritti e solidarietà in Europa. I modelli sociali nazionali nello spazio giuridico europeo*, Bologna, 2012;
- HÄBERLE, P., *Lo Stato costituzionale*, Roma, 2005;
- HERVEY T., KENNER J. (A CURA DI), *Economic and Social Rights and the EU Charter of Fundamental Rights: a Legal Perspective*, OXFORD, 2003;
- KELSEN H., *Essenza e valore della democrazia*, in ID., *I fondamenti della democrazia*, trad. it., Bologna, 1966;
- LUCIANI M., *Diritti sociali e integrazione europea*, in *Annuario AIC*, Padova, 2009;
- ID., *Sui diritti sociali*, in *Scritti in onore di M. Mazziotti di Celso*, II, Padova, 1995, p. 97 ss.;
- MARZUOLI C., *Sussidiarietà e libertà*, in *Riv. dir. priv.*, 2005, p. 71 ss.;
- MASSA PINTO I., *Il principio di sussidiarietà. Profili storici e costituzionali*, Napoli, 2003;
- MATTALIA M., *Operatori economici nella disciplina sugli appalti e concessioni tra concorrenza e solidarietà*, in *Dir. amm.*, 2016, p. 486;
- PEZZINI B., *LA decisione sui diritti sociali. Indagine sulla struttura costituzionale dei diritti sociali*, Milano, 2001;
- PIOGGIA A., *Diritto sanitario e dei servizi sociali*, Torino, 2017, p. 161 e ss.;
- PINELLI, C., TREU, T. (a cura di), *La costituzione economica: Italia, Europa*, Bologna, 2010;
- RIDOLA, P., *Diritti di libertà e mercato nella «costituzione europea»*, in *Quad. cost.*, 2010, p. 15 ss.;
- ROMAGNOLI, U., *Art. 3, 2° co.*, in BRANCA, G. (a cura di), in *Comm. Cost.*, I, Bologna-Roma, 1975, p. 162 ss.;
- ROSSANO, C., *Problemi di struttura dello Stato sociale contemporaneo*, Napoli, 1978;
- VILLEY M., *Le droit e le droit de l'homme*, Paris, 1983.