

Varese, 23 dicembre 2014

Gentile Signora  
**dott.ssa**  
**Rossella Barneschi**  
Responsabile del settore  
Affari Generali  
del Comune di  
**SUMIRAGO**

**a mezzo p.e.c.**  
comune.sumirago@pec.intercom.it

**OGGETTO: Avvio del procedimento di verifica sussistenza**  
**presupposti tecnico – amministrativi e giuridici**  
**per il rinnovo accordo e convezione d'uso immo-**  
**bile comunale – asilo nido Liliana Bertolina, prot.**  
**11365 del 9.12.2014.**  
**OSSERVAZIONI**

Gentile dottoressa,

riscontriamo la comunicazione di avvio del procedimento prot. n. 11365 in data 9 dicembre scorso per osservare quanto segue.

Con deliberazione consigliere n. 41 del 30.6.2009, il Comune di Sumirago ha approvato il progetto “Educazione e Comunità”, lo statuto dell’associazione di promozione sociale “Educare in rete”, il regolamento della rete di servizi educativi e l’intesa istituzionale di programma.

Veniva altresì contestualmente approvata la convenzione tra il Comune e la scrivente Cooperativa per l’utilizzo dell’edificio di proprietà comunale per la gestione dell’asilo nido, cioè il contratto di comodato d’uso della struttura adibita ad asilo nido pervenuta in proprietà al Comune in forza di atto di donazione da parte dei coniugi Bertolina.

Trattasi di struttura realizzata dai predetti coniugi in ricordo della figlia scomparsa prematuramente anni prima e alla stessa intitolata (Liliana Bertolina), con lo specifico onere di destinazione esclusiva ad asilo nido (vedasi in proposito il *Contratto accordo - Realizzazione struttura edilizia da adibire ad asilo nido su area di proprietà comunale*, del 21 novembre 2005).

Il Comune nel tempo mai ha fornito il servizio pubblico di asilo nido, né in forma di gestione diretta né attraverso l'affidamento in appalto o in concessione; l'unico servizio di asilo nido presente sul territorio era ed è fornito dalla scrivente cooperativa, che operava in forza di specifica convenzione stipulata con la Provincia Italiana Congregazione Servizi della Carità (Opera Don Guanella) ancora in essere alla data della deliberazione comunale.

Ed infatti, in considerazione di ciò, nell'anno 2009 con la richiamata deliberazione il Comune ha inteso aderire ad un accordo di rete cui partecipavano e partecipano, oltre al Comune, l'Istituto Comprensivo Completo di Mornago, l'associazione di solidarietà familiare "La Tavola Rotonda" e la scrivente cooperativa, approvando e facendo proprio il progetto finalizzato a garantire una rete di servizi educativi sul territorio da 0 a 6 anni.

Ciascuno dei soggetti partecipanti all'accordo di rete fornisce il personale contribuito: l'istituto comprensivo attraverso l'educazione scolastica dalla materna alla secondaria di primo grado, la cooperativa attraverso il servizio di asilo nido, il Comune finanziando i servizi di scuola dell'infanzia e – per l'offerta del servizio asilo nido gestito dalla cooperativa - mettendo a disposizione la struttura pervenutale in donazione, regolandone l'uso mediante apposita convenzione (in tal senso il progetto approvato).

Ed infatti, in adempimento agli impegni assunti nell'ambito del progetto, il Comune ha messo a disposizione la struttura asilo nido – solo parzialmente corredata - mediante contratto di comodato.

A giudizio della Cooperativa non corrisponde alla realtà sia giuridica che fattuale l'affermazione contenuta nella nota in oggetto, secondo la quale "nei fatti" gli atti e accordi conseguenti alla deliberazione consigliere n. 41/2009 e la stessa deliberazione avrebbero comportato l'affidamento diretto del servizio di gestione dell'asilo nido "Liliana Bertolina".

**Non si è in presenza di un appalto del servizio di asilo nido, sicché allo stesso non trova applicazione il D.L. n. 179/2012 e ss.mm.**

Infatti, non si rinviene **in alcun atto l'istituzione, da parte del Comune, del servizio di asilo nido**, mai offerto dal Comune né nella forma di gestione diretta che indiretta.

L'appalto del servizio presuppone che già esista un servizio prestato dal Comune, oppure che venga istituito ex novo e affidato in gestione.

E' noto che l'affidamento di un servizio non gestito direttamente può avvenire in due forme: appalto o concessione.

*"Si ha concessione quando l'operatore si assume in concreto i rischi economici della gestione del servizio, rifacendosi essenzialmente sull'utenza per mezzo della riscossione di un qualsiasi tipo di canone o tariffa, mentre si ha appalto quando l'onere del servizio stesso viene a gravare sostanzialmente sull'Amministrazione"*. (per tutte, Cons. Stato, 4.9.2012 n. 4682).

Nello specifico il rapporto intercorso tra il Comune e la scrivente cooperativa non è riconducibile ad alcuna delle due figure contrattuali.

Infatti, il Comune, privo del servizio di asilo nido, con la deliberazione consigliere n. 41 del 2009 ha inteso aderire ad un accordo di rete ai sensi dell'art. 7 del DPR 8.3.1999 n. 275, promuovendo una forma innovativa di collaborazione tra pubblico e privato, come consentito dalla vigente normativa nazionale e regionale che, nell'ambito del sistema integrato dei servizi sociali favorisce il ricorso a forme negoziali atipiche che consentano la piena espressione del principio di sussidiarietà attraverso la valorizzazione delle realtà operanti nel c.d. "terzo settore".

**Il testo della deliberazione è chiaro nel porre in evidenza che l'iniziativa assunta rientra nel quadro normativo disciplinato dalla Legge n. 8.11.2000 n. 328 e dalla L.R. Lombardia 12.3.2008 n. 3.**

Infatti, la Legge n. 328/2000 dopo aver esplicitato, all'art. 2, il ruolo del terzo settore, nel delineare (art. 2) le funzioni dei Comuni individuano, tra le altre, quella di programmazione, progettazione e realizzazione del sistema locale dei servizi sociali a rete attraverso (art. 3 comma 3 lett. B) la promozione delle risorse della collettività locale tramite forme innovative di collaborazione per lo sviluppo di interventi di auto-aiuto e per favorire la reciprocità tra i cittadini nell'ambito della vita comunitaria.

La L.R. Lombardia n. 3/2008, dal canto suo, nel disciplinare la rete delle unità di offerta sociale (tra le quali individua i comuni, le persone fisiche, le famiglie ed i gruppi sociali, i soggetti del terzo settore che operano in ambito sociale), attribuisce al Comune le funzioni amministrative concernenti gli interventi sociali svolti a livello locale attraverso la programmazione, la progettazione e la realizzazione della rete locale delle unità di offerta sociale nonché mediante il riconoscimento, la promozione e la sperimentazione di unità di offerta e di nuovi modelli gestionali nell'ambito della rete sociale.

La deliberazione consigliere e gli atti ad essa connessi, pertanto, non sono in alcun modo riconducibili alla figura contrattuale dell'appalto di servizi ma costituiscono attuazione delle finalità perseguite dalle leggi citate, attraverso l'adesione ad un accordo di rete nell'ambito del quale il servizio di asilo nido è gestito direttamente ed in proprio dalla scrivente cooperativa, soggetto di diritto privato, del terzo settore, realtà già esistente ed operante nel Comune ormai da anni (circostanza di cui è dato conto nella deliberazione consigliere e negli atti connessi), accreditato presso la Regione Lombardia; nell'ambito della rete il Comune mette a disposizione la struttura mediante un contratto di comodato.

Nel quadro generale della disciplina normativa richiamata, appare evidente come l'utilizzo in comodato della struttura ben possa essere affidato direttamente a soggetto del terzo settore già operante autonomamente nel territorio comunale, senza necessità di attivare alcun procedimento di evidenza pubblica in quanto finalizzato a favorire – nell'ambito dell'accordo di rete – la migliore qualità dei servizi di interesse pubblico attraverso una forma di collaborazione anche con altre realtà perseguiti il medesimo fine, esplicitato nel progetto approvato denominato "Educazione e Comunità" per l'attuazione del percorso educativo del bambino da 0 a 6 anni.

Alla luce di quanto sopra, appare evidente che, da un lato, non è applicabile alla fattispecie la disciplina dettata dal D.L. 179/2012 e ss. mm. e, dall'altro lato, nulla osta al rinnovo del progetto e del correlato contratto di comodato.

Rinnovo giustificato dagli indubitabili successi ed apprezzamenti conseguiti, confermati – tra l'altro – dal fatto che da quattro bambini iniziali si è giunti ad esaurire tutti i posti disponibili, al contenimento delle rette che non sono mai state aumentate.

Circostanze comprovate da ampia documentazione che già abbiamo dichiarato essere a Vostra disposizione e che siamo disponibili a produrre previa Vostra indicazione dei documenti che riteniate maggiormente probanti, nell'ottica di completamento dell'istruttoria.

Cogliamo l'occasione per chiederVi copia dell'atto di donazione dell'asilo depositato presso i Vostri uffici, relativo alla donazione della struttura del Nido *Liliana Bertolina*.

Si rimane a disposizione per produrre documenti che riterrete utili nonché per un incontro finalizzato ad una valutazione congiunta delle problematiche.

Con ossequio.  
dr.ssa Patrizia Bianchi



Pedagogista Legale Rappresentante di  
**EDUCATIONAL TEAM** Soc. Cooperativa Sociale Onlus  
Varese, via dandolo 27 21100  
[www.educationalteam.it](http://www.educationalteam.it) [info@educationalteam.it](mailto:info@educationalteam.it)  
fax 0332359807 cell. 3471643808  
pec: cooperativa@pec.educationalteam.it