

Pubblicato il 28/03/2022

N. 00281/2022 REG.PROV.COLL.
N. 00838/2021 REG.RIC.



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio

sezione staccata di Latina (Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 838 del 2021, proposto da Parsifal Consorzio di cooperative sociali soc. coop., in persona del legale rappresentante *p.t.*, rappresentato e difeso dall'avv. Francesco Scalia, con domicilio digitale all'indirizzo p.e.c. francescoscalia@legalmail.it;

contro

Comune di Latina, in persona del Sindaco *p.t.*, rappresentato e difeso dagli avv. Francesco Paolo Cavalcanti e Anna Caterina Egeo, con domicilio eletto presso gli uffici dell'Avvocatura civica in Latina, viale IV novembre 25;

nei confronti

Ninfea soc. coop., in persona del legale rappresentante *p.t.*, rappresentata e difesa dall'avv. Pierluigi Torelli, con domicilio digitale eletto all'indirizzo p.e.c. avvpiertuigitorelli@puntopec.it;

per l'annullamento

1) dell'avviso pubblico pubblicato il 16 novembre 2021, con il quale è stata indetta una procedura ad evidenza pubblica di co-progettazione finalizzata all'affidamento ad enti del terzo settore dello svolgimento delle attività delle

“Misure per il sostegno e l’inclusione sociale del distretto Latina 2”, ai sensi dell’art. 55, d.lgs. 3 luglio 2017 n. 117, del d.m. 31 marzo 2021 n. 72, della delibera della Giunta regionale 13 giugno 2017 n. 326 (CIG 898067711C), per un importo complessivo di euro 3.063.602,41;

- 2) della rettifica dell’avviso pubblicata il 17 dicembre 2021;
- 3) del documento di massima allegato all’avviso come all. 1.a;
- 4) dello schema di domanda allegato all’avviso come all. 1.b;
- 5) del formulario proposta progettuale allegato all’avviso come all. 1.c;
- 6) dello schema di dichiarazione apporto economico dell’ente singolo allegato all’avviso come all. 1.d;
- 7) dello schema di convenzione allegato all’avviso come all. 1.e;
- 8) della nomina della commissione giudicatrice;
- 9) delle valutazioni della commissione giudicatrice e della graduatoria finale redatta nella seduta del 27 novembre 2021, di cui al verbale n. 4, prot. 185187, del 27 novembre 2021;
- 10) dell’aggiudicazione della gara in favore della controinteressata;
- 11) della nota prot. n. 185967 del 29 novembre 2021 di comunicazione dell’esito della gara;
- 12) della nota con la quale la ricorrente è stata convocata per il giorno 30 novembre 2021, ore 13, per il passaggio dei servizi alla soc. coop. Ninfea;
- 13) di ogni altro provvedimento comunque connesso.

Visti il ricorso ed i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio del Comune di Latina e di Ninfea soc. coop.;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell’udienza pubblica del giorno 9 marzo 2022 il dott. Valerio Torano e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e in diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. – Il Comune di Latina, quale ente capofila del distretto “Latina 2”, formato anche dai Comuni di Sermoneta, Norma, Pontinia e Sabaudia, giusta convenzione tra di essi sottoscritta il 2 agosto 2019 ed in attuazione del piano sociale di zona 2021-2023 approvato il 10 agosto 2021, in data 16 novembre 2021 ha adottato un avviso pubblico, con annesso “*documento di massima*”, per l’individuazione di un *partner* con cui progettare e gestire le “Misure per il sostegno e l’inclusione sociale del distretto Latina 2”, ai sensi dell’art. 55, d.lgs. 3 luglio 2017 n. 117, del d.m. 31 marzo 2021 n. 72, della delibera della Giunta regionale 13 giugno 2017 n. 326 (CIG 898067711C), per un importo complessivo di euro 3.063.602,41.

Sono pervenute due istanze di partecipazione alla procedura di co-progettazione in discorso, una da parte del consorzio Parsifal, odierno ricorrente, l’altra dalla società cooperativa Ninfea, controinteressata, che all’esito delle operazioni di gara è stata individuata quale ente attuatore *partner* con punti 87,94, come data determinazione dirigenziale n. 2004 del 29 novembre 2021. Ninfea soc. coop. è stata così convocata per il tavolo di lavoro del 2 dicembre 2021 per l’elaborazione del progetto definitivo del servizio, unitamente ai rappresentati degli enti locali che compongono il Distretto Latina 2.

2. – Avverso il suddetto esito, con il ricorso all’esame, notificato e depositato il 30 novembre 2021, il consorzio Parsifal ha impugnato gli atti indicati in epigrafe, lamentando i seguenti vizi di legittimità:

I) violazione e falsa applicazione dell’art. 55, d.lgs. n. 117 del 2017 e del d.m. n. 72 del 2021, recante le linee guida sul rapporto tra pubbliche amministrazioni ed enti del terzo settore, assumendo che il Comune di Latina non abbia seguito le vigenti disposizioni sul coinvolgimento attivo degli enti del terzo settore e che, anzi, attraverso la procedura *de qua* avrebbe inteso non strutturare un progetto di servizio o intervento finalizzato a soddisfare bisogni definiti, bensì affidare la realizzazione di servizi già in essere ed

attualmente gestiti dalla ricorrente; di ciò sarebbe prova il fatto che il documento di massima allegato all'avviso, anziché prevedere il rimborso delle spese effettivamente sostenute e documentate, contempra *contra legem* un valore forfettario di rimborso dei costi indiretti, quantificato nel 9,14% dei costi diretti, disvelando così la (reale) natura onerosa del servizio, con susseguente necessità di applicare il d.lgs. 18 aprile 2016 n. 50;

II) violazione degli artt. 60 e 77, d.lgs. n. 50 del 2016 e della direttiva 2014/24/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 26 febbraio 2014, oltre ad eccesso di potere per violazione dei principi di imparzialità, parità di trattamento, trasparenza, proporzionalità, pubblicità, poiché, da un lato, i tempi di presentazione delle offerte sarebbero stati fissati in misura inferiore al minimo di legge di 35 giorni e, dall'altro, perché la costituzione della commissione giudicatrice non sarebbe stata in alcun modo disciplinata dall'avviso.

Si sono costituiti in giudizio il Comune di Latina e la controinteressata, che hanno concluso per il rigetto del gravame.

All'udienza pubblica del 9 marzo 2022 la causa è stata trattenuta per la decisione.

3. – Il ricorso è fondato sotto l'assorbente primo motivo di impugnazione.

3.1 In primo luogo, va disattesa l'eccezione preliminare di improcedibilità del ricorso sollevata dalla difesa del Comune di Latina, a motivo del fatto che il gravame non è stato esteso, neppure mediante motivi aggiunti, alla deliberazione del Comitato dei Sindaci del distretto Latina 2 n. 9 del 28 ottobre 2021, recante approvazione delle linee guida per la rendicontazione delle attività progettuali e del contributo. Infatti, i profili di lesività evidenziati da parte ricorrente nell'atto introduttivo del giudizio tendono a contestare la scelta del Comune di Latina di prevedere in sé e per sé una percentuale di rimborso forfettario dei costi indiretti del servizio (fissata nel 9,14% di quelli diretti), che è stata assunta nell'art. 4 dell'avviso pubblico e nell'art. 8.1.b del documento di massima ad esso allegato, rispetto ai quali le modalità di

rendicontazione, per come definite nella citata deliberazione del Comitato distrettuale dei Sindaci, nulla aggiungono, limitandosi a declinarne le modalità attuative sì da definire puntualmente gli oneri assolvendo ai quali l'ente attuatore *partner* può ottenere il rimborso delle spese sostenute per l'erogazione del servizio. Conseguentemente, l'omessa impugnativa di tali linee guida non priva il consorzio ricorrente di interesse ad impugnare gli atti di indizione della procedura, che manifestano la decisione di consentire un rimborso spese forfetario nell'ambito di un affidamento qualificato dal Comune di Latina come a titolo gratuito e non oneroso.

3.2 In merito al primo mezzo di gravame, osserva il collegio che esso, a ben vedere, si presenta strutturato su due capi di contestazione scindibili, che vengono, pertanto, partitamente esaminati.

3.2.1 Con riferimento al profilo di doglianza concernente il mancato coinvolgimento degli enti del terzo settore, si premette che, a mente dell'art. 55, d.lgs. n. 117 cit., le pubbliche amministrazioni “1. [...] *nell'esercizio delle proprie funzioni di programmazione e organizzazione a livello territoriale degli interventi e dei servizi nei settori di attività di cui all'articolo 5, assicurano il coinvolgimento attivo degli enti del Terzo settore, attraverso forme di co-programmazione e co-progettazione e accreditamento, poste in essere nel rispetto dei principi della legge 7 agosto 1990, n. 241, nonché delle norme che disciplinano specifici procedimenti ed in particolare di quelle relative alla programmazione sociale di zona.* 2. *La co-programmazione è 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.* 3. *La co-progettazione è 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 cui comma 2. [...]*”. A tal riguardo, il concetto di enti del c.d. terzo settore è esplicitato dall'art. dall'art. 4, comma 1, d.lgs. n. 117 cit., che qualifica come tali “*le organizzazioni di volontariato, le associazioni di promozione sociale, gli enti filantropici, le imprese sociali, incluse le cooperative sociali, le reti associative, le società di mutuo soccorso,*

le associazioni, riconosciute o non riconosciute, le fondazioni e gli altri enti di carattere privato diversi dalle società costituiti per il perseguimento, senza scopo di lucro, di finalità civiche, solidaristiche e di utilità sociale mediante lo svolgimento, in via esclusiva o principale, di una o più attività di interesse generale in forma di azione volontaria o di erogazione gratuita di denaro, beni o servizi, o di mutualità o di produzione o scambio di beni o servizi, ed iscritti nel registro unico nazionale del Terzo settore”. Le reti associative sono definite dall’art. 41, comma 1, d.lgs. n. 117 cit. come enti del terzo settore, “*costituiti in forma di associazione, riconosciuta o non riconosciuta, che: a) associano, anche indirettamente attraverso gli enti ad esse aderenti, un numero non inferiore a 100 enti del Terzo settore, o, in alternativa, almeno 20 fondazioni del Terzo settore, e cui sedi legali o operative siano presenti in almeno cinque regioni o province autonome; b) svolgono, anche attraverso l’utilizzo di strumenti informativi idonei a garantire conoscibilità e trasparenza in favore del pubblico e dei propri associati, attività di coordinamento, tutela, rappresentanza, promozione o supporto degli enti del Terzo settore loro associati e delle loro attività di interesse generale, anche allo scopo di promuoverne ed accrescerne la rappresentatività presso i soggetti istituzionali”.*

Così ricostruito il quadro giuridico di riferimento, si osserva che il Comune di Latina ha dettagliatamente ricostruito nei propri scritti difensivi, documentandolo, il complesso *iter* procedimentale di co-programmazione e co-progettazione che ha condotto all’adozione del piano sociale di zona 2021-2023, giusta delibera del Comitato dei Sindaci del distretto Latina 2 n. 8 del 10 agosto 2021. È questo un procedimento di stampo programmatico che è presupposto e connesso con quello di co-progettazione di cui è causa, atteso che, come detto, è l’art. 55, comma 1, d.lgs. n. 117 cit. a stabilire che il coinvolgimento attivo degli enti del c.d. terzo settore avvenga nel rispetto, tra l’altro, “*delle norme che disciplinano specifici procedimenti ed in particolare di quelle relative alla programmazione sociale di zona”.*

L’Amministrazione resistente, quindi, premettendo che con delibera di Giunta municipale n. 73 del 2 aprile 2021 è stato approvato il programma biennale per l’acquisizione di servizi e forniture *ex art.* 21, comma 6, d.lgs. n. 50 cit.,

nel cui quadro è inserita anche la procedura qui controversa, ha rappresentato che con nota prot. n. 675 dell'11 maggio 2021 è stato fissato un incontro avente ad oggetto la programmazione di zona esteso agli enti rappresentativi del terzo settore. Tale incontro è stato convocato ai sensi delle disposizioni di cui all'art. 48, l. reg. 10 agosto 2016 n. 11 (Sistema integrato degli interventi e dei servizi sociali della Regione Lazio) e delle linee guida per la redazione, concertazione, attuazione, monitoraggio e valutazione dei piani sociali di zona per i distretti socio-sanitari del Lazio, approvate con delibera di Giunta regionale n. 584 del 6 agosto 2020, che prevedono il coinvolgimento delle reti associative di secondo livello del terzo settore. All'incontro risultano aver preso parte Legacoop, Confcooperative, AGCI Lazio, Forum Terzo Settore, Coordinamento Vialibera, CSV e FISH Lazio, vale a dire soggetti ascrivibili al *genus* delle reti associative che, ai sensi degli artt. 4, comma 1 e 41, comma 1, d.lgs. n. 117 cit., sono ad ogni effetto di legge enti del terzo settore.

Il Comune di Latina, poi, ha chiarito che in data 26 luglio 2021 il Comitato dei Sindaci del distretto Latina 2 ha deliberato all'unanimità la propria domanda sociale, dando mandato agli uffici di procedere all'elaborazione di una ipotesi di piano sociale di zona e di attivare la fase della partecipazione. Con nota prot. n. 116074 del 27 luglio 2021 sono stati così convocati gli enti rappresentativi del terzo settore per il successivo giorno 30 e nei successivi giorni 3 e 4 agosto 2020 sono stati organizzati dei tavoli tematici su: *a)* disabilità; *b)* anziani; *c)* famiglie, minori e violenze di genere; *d)* povertà, disagio adulti e immigrazione. Esaurite le consultazioni suddette, il predetto Comitato dei Sindaci con delibera n. 8 del 10 agosto 2021 ha approvato il documento programmatico del piano di zona, che è stato poi adottato dalla Regione Lazio con determinazione dirigenziale n. 13884 del 12 novembre 2021. Il medesimo comitato con delibera n. 9 del 28 ottobre 2021 ha, quindi, adottato le linee guida per la rendicontazione delle attività progettuali e del contributo da riconoscere all'ente attuatore *partner*. Infine, conclude l'Amministrazione civica resistente che all'esito di quanto sopra è stato

pubblicato l'avviso avverso dal consorzio Parsifal, finalizzato ad attivare un tavolo di co-progettazione all'esito della selezione svolta, ritenendo così esaustiva la partecipazione degli enti rappresentativi del terzo settore svolta nell'ambito programmatico e procedimentale propedeutico all'adozione del piano sociale di zona del distretto.

Ebbene, come ben sottolineato dall'Amministrazione resistente, il procedimento sopra descritto, avviato in applicazione dell'art. 48, l. reg. n. 11 del 2016, può considerarsi idoneo a soddisfare, per quanto di interesse ai fini della legittimità della specifica procedura ad evidenza pubblica qui in contestazione, quel *“coinvolgimento attivo”* degli enti del terzo settore nella co-programmazione dei servizi sociali, cui ha riguardo l'art. 55, d.lgs. n. 117 cit. Infatti, essendo le reti associative esplicitamente incluse tra gli enti del terzo settore, non risulta violato il principio, ricordato da parte ricorrente, per cui lo specifico *“modello di condivisione della funzione pubblica prefigurato dal richiamato art. 55 è [...] riservato in via esclusiva agli enti che rientrano nel perimetro definito”* dall'art. 4, d.lgs. n. 117 cit., dato che esiste una *“stretta connessione tra i requisiti di qualificazione”* degli enti del terzo settore e *“i contenuti della disciplina del loro coinvolgimento nella funzione pubblica”* (Corte cost. 20 maggio 2020 n. 131).

Quanto alle modalità prescelte per la successiva fase di co-progettazione, poi, il § 3 del d.m. n. 72 cit. disciplina il relativo procedimento, i cui scopi sono definiti dall'art. 55, comma 3, d.lgs. n. 117 cit., che li individua nella *“definizione ed eventualmente realizzazione di specifici progetti di servizio o di intervento finalizzati a soddisfare bisogni definiti, alla luce degli strumenti di programmazione di cui al comma 2”*. Al riguardo, si sottolinea che la co-progettazione è lo strumento ordinario di esercizio dell'azione amministrativa nell'ambito dei servizi sociali, che si basa sulla convergenza di obiettivi e sull'aggregazione di risorse pubbliche e private, e che costituisce la metodologia di riferimento per l'attivazione di rapporti di collaborazione con enti del terzo settore, quale esito naturale della precedente fase di co-progettazione.

Come chiarito dal citato § 3 del d.m. n. 72 cit., la legge, al fine di non limitare le prerogative di ogni ente pubblico, “*non specifica, tipizzandole, le modalità e i termini per la corretta indizione e svolgimento dei procedimenti amministrativi di co-progettazione*”, per i quali, il richiamo ai principi di cui alla l. n. 241 cit., “*permette di individuare le esigenze minime dell’evidenza pubblica*”, sì che non può prescindersi “*dallo svolgimento di procedure comparative ad evidenza pubblica*” (p. 13). Sempre il § 3 cit. chiarisce che le risorse economiche di un procedimento di co-progettazione, in ragione della sua natura giuridica e del rapporto di collaborazione che si attiva con gli enti del terzo settore, “*sono da ricondurre ai contributi*”, disciplinati dall’art. 12, l. n. 241 cit. (p. 14). In merito a tali procedure, evidenzia sempre il § 3 del d.m. n. 71 cit. che la prassi abbia fatto emergere due modalità alternative egualmente ammissibili e segnatamente: a) l’attivazione del tavolo di co-progettazione con i soli enti del terzo settore utilmente collocati nella graduatoria finale o la cui proposta progettuale sia stata valutata positivamente; b) l’ammissione di tutti gli enti del terzo settore, purché in possesso dei requisiti previsti dagli avvisi, alla co-progettazione (p. 16).

Nel caso all’esame, il Comune di Latina, nell’esercizio della sua discrezionalità, ha ritenuto di attivare un tavolo di co-progettazione con i soli enti del terzo settore utilmente collocati nella graduatoria finale della procedura selettiva attivata sulla base dell’avviso pubblico del 12 novembre 2021, con ciò adottando una legittima scelta discrezionale che si colloca nell’alveo di quanto consentito dalla legge.

In definitiva, per quanto sopra deve concludersi che il Comune di Latina abbia svolto la procedura di co-programmazione e co-progettazione del servizio secondo quanto prescritto dalla normativa applicabile.

3.2.2 Invece, quanto ai profili di gravame, sempre enunciati nel primo mezzo di ricorso e concernenti la natura asseritamente onerosa e non gratuita dell’affidamento di cui è causa, si rassegnano le considerazioni che seguono.

L'art. 56, d.lgs. n. 117 cit., nel consentire alle pubbliche amministrazioni la stipula con le organizzazioni di volontariato e le associazioni di promozione sociale di *“convenzioni finalizzate allo svolgimento in favore di terzi di attività o servizi sociali di interesse generale, se più favorevoli rispetto al ricorso al mercato”*, precisa che: a) tali convenzioni *“possono prevedere esclusivamente il rimborso alle organizzazioni di volontariato e alle associazioni di promozione sociale delle spese effettivamente sostenute e documentate”* (comma 2); b) il rimborso avviene *“nel rispetto del principio di effettività delle stesse, con esclusione di qualsiasi attribuzione a titolo di maggiorazione, accantonamento, ricarico o simili, e con la limitazione del rimborso dei costi indiretti alla quota parte imputabile direttamente all'attività oggetto della convenzione”* (comma 4).

Sul significato da attribuire alla locuzione *“spese effettivamente sostenute e documentate”* (i.e. spese vive) impiegata dall'art. 56, comma 2, d.lgs. n. 117 cit., il parere del Consiglio di Stato 20 agosto 2018 n. 2052 ha avuto modo di affermare che: *“Occorre intendersi su tale locuzione, atteso che [...] il rimborso che escluda la remunerazione di tutti i fattori della produzione altrui (capitale e lavoro) e copra solamente le spese vive, nega l'onerosità della prestazione ed enuclea un contesto di servizio di interesse generale non economico, non interferente, in quanto tale, con la disciplina del codice dei contratti pubblici. A questo riguardo, la stessa disposizione del quarto comma dimostra l'impossibilità di pervenire, sul piano dello stretto diritto positivo, ad un approdo sicuro [...]. Per tentare una sintesi, sembra far propendere per la onerosità del servizio sociale di interesse generale oggetto della convenzione la riconduzione tra le spese rimborsabili dei costi indiretti e forse anche degli oneri relativi alla copertura assicurativa, ma è indubbio che si tratta di ipotesi limite, non costruite con previsioni di portata generale, che si collocano quasi in una terra di nessuno”*.

Inoltre, il medesimo parere del 20 agosto 2018 ha anche sottolineato come, in termini più ampi, le procedure di affidamento dei servizi sociali contemplate nel **codice del terzo settore** (i.e. accreditamento, co-progettazione e partenariato) sono estranee al codice dei contratti pubblici *“ove prive di carattere selettivo, ovvero non tese all'affidamento del servizio, ovvero ancora ove il servizio sia prospetticamente svolto dall'affidatario in forma integralmente gratuita, intesa nel rigido*

senso specificato supra”, mentre “*sono, viceversa, soggette al codice dei contratti pubblici, al fine di tutelare la concorrenza anche fra enti del terzo settore, ove il servizio sia prospetticamente svolto dall'affidatario in forma onerosa, ricorrente in presenza anche di meri rimborsi spese forfettari e/o estesi a coprire in tutto od in parte il costo dei fattori di produzione; l'Amministrazione, inoltre, deve specificamente e puntualmente motivare il ricorso a tali modalità di affidamento, che, in quanto strutturalmente riservate ad enti non profit, de facto privano le imprese profit della possibilità di rendersi affidatarie del servizio*”.

In definitiva, nelle procedure ad evidenza pubblica rette dal d.lgs. n. 117 cit. “*deve escludersi qualsiasi forma di remunerazione, anche indiretta, dei fattori produttivi (lavoro, capitale), potendo ammettersi unicamente il rimborso delle spese (“le documentate spese vive, correnti e non di investimento, incontrate dall'ente”)*” (cfr. Cons. Stato, comm. spec., parere 20 agosto 2018 n. 2052). Infatti, l'ammissibilità stessa del sistema convenzionale con gli enti del terzo settore si fonda sulla circostanza che esso concorra al raggiungimento di una finalità sociale e al perseguimento degli obiettivi di solidarietà ed efficienza di bilancio, fermo restando che le organizzazioni coinvolte non debbono trarre alcun profitto dalle loro prestazioni, fatto salvo il rimborso di costi variabili, fissi e durevoli nel tempo, necessari per fornire le medesime (TAR Piemonte, sez. I, 29 dicembre 2021 n. 1226). Così, quando un ente pubblico agisca quale stazione appaltante, attivando una procedura concorrenziale finalizzata all'affidamento di un contratto pubblico per lo svolgimento di un servizio con il riconoscimento di un corrispettivo, idoneo ad assicurare un utile di impresa, si applicherà il d.lgs. n. 50 cit., venendo ad esistenza un rapporto a prestazioni corrispettive; al contrario, a fronte dell'attivazione di una procedura ad evidenza pubblica, ai sensi delle disposizioni del titolo VII del d.lgs. n. 117 cit., finalizzata alla selezione degli enti del terzo settore con i quali formalizzare un rapporto di collaborazione, si applicheranno le sole disposizioni del d.lgs. n. 117 cit. e della l. n. 241 cit. (TAR Piemonte, sez. I, 29 dicembre 2021 n. 1226).

Fatte tali doverose premesse, è noto che nel quadro dei rapporti tra pubbliche amministrazioni e soggetti del terzo settore avvenga ordinariamente che le prime mettano a disposizione dei secondi le proprie risorse economiche, materiali ed umane per lo svolgimento di servizi di interesse generale. I mezzi finanziari così somministrati vanno considerati alla stregua di contributi *ex art.* 12, l. n. 241 cit., come pure chiarito dal d.m. n. 72 cit., per la fruizione dei quali è necessaria una analitica e documentata rendicontazione delle spese sostenute, posto che le amministrazioni pubbliche hanno l'obbligo di controllare il “*corretto impiego delle risorse pubbliche, finanziarie e strumentali*” *ex art.* 93, comma 3, lett. e), d.lgs. n. 117 cit.

Nella specifica vicenda che ci occupa, l'art. 4 dell'avviso del 16 novembre 2021 indica le risorse pubbliche messe a disposizione, a titolo di contributo, dell'ente attuatore *partner*, precisando che si tratta di “*rimborso delle spese effettivamente sostenute e pagate*” per lo svolgimento delle attività e che “*dovranno essere rendicontate*”. L'art. 8.1b del documento di massima allegato all'avviso, poi, chiarisce ulteriormente quali siano le risorse economiche riconosciute a titolo di contributo: a) definendo “*costi diretti ammissibili e rendicontabili*” gli oneri sostenuti per il personale valorizzati al costo orario lordo come indicato dalla tabella del CCNL Cooperative sociali “*Costo del lavoro per le lavoratrici e i lavoratori delle cooperative del settore socio-sanitario assistenziale-educativo e di inserimento lavorativo (Settembre 2020)*” allegata, con l'avvertenza che le spese per il personale rimborsabili sono solo quelle “*esclusivamente riferite al personale minimo richiesto nel presente documento (cfr. paragrafi 2.1.e), 2.2.e) Risorse umane minime*”, precisandosi che gli oneri per risorse umane aggiuntive apportate dall'ente attuatore *partner* non saranno in alcun modo rimborsati; b) quantificando il “*valore percentuale del tasso forfettario dei costi indiretti ammissibile e rendicontabile a fronte dei costi diretti eleggibili*” nella misura del 9,14%. Il successivo art. 9 del documento di massima dispone, poi, che la rendicontazione del contributo da parte dell'ente del terzo settore selezionato debba avvenire in conformità a quanto indicato nelle linee guida per la rendicontazione delle attività

progettuali e del contributo adottate con delibera del Comitato dei Sindaci del distretto n. 2 del 28 ottobre 2021.

Tali linee guida ribadiscono, in primo luogo, che “*saranno rimborsati altresì i costi indiretti nella misura forfettaria prevista e limitatamente alla quota parte imputabile direttamente all’attività progettuale*” (p. 4). Dispongono, poi, che i costi indiretti *de quibus* riguardano “*categorie di spesa non identificabili come costi specifici direttamente legati alle attività necessarie per la realizzazione del progetto, ma sostenuti in relazione ai costi diretti ammissibili*”, indicandoli “*a titolo esemplificativo e non esaustivo*” in quelli relativi a: “*-servizi orizzontali legati alla gestione del progetto, come la gestione amministrativo finanziaria; - locazioni di immobili e attrezzatura ad uso ufficio; - costi di comunicazione (posta, fax, telefono, mailing, collegamento inter-net, software di telecomunicazione, ecc.); - forniture per ufficio (cancelleria, fotocopie, carta, inchiostro, toner, ecc.); - mobili e arredi per ufficio; - attrezzature IT standard per ufficio (fotocopiatrice, proiettore, PC, ecc.); - macchine fotografiche, video camere; - costi di manutenzione (es. manutenzione ordinaria delle strutture/uffici, servizio di pulizia delle struttura/uffici; riscaldamento, fornitura di acqua, elettricità o altre forme di energia per le strutture per gli uffici); - polizza assicurativa (RCO, RCT, RC, ecc.); - mezzi di servizio;- rimborsi carburanti, spese viaggi, vitto e alloggio, ticket restaurant; - costi relativi al piano di aggiornamento del personale e formazione specifica*” (p. 5). Le medesime linee guida chiariscono che ai fini “*dell’ammissibilità delle spese e quindi anche del calcolo dell’importo forfettario dei costi indiretti, riconoscibile a consuntivo, tutte le spese dirette riferite al personale (contingente minimo di progetto) e ad eventuali altri costi diretti, qualora previsti, devono essere supportate da analitici ed idonei giustificarvi di spesa*”, indicando la documentazione da produrre per la rendicontazione delle spese che, per i costi indiretti forfettari, è costituita dal “*calcolo del rimborso debitamente compilato e sottoscritto dal legale rappresentante; si tratta di un prospetto di calcolo dei costi indiretti forfettari riferiti al totale dei costi diretti dichiarati*” (p. 6).

Stante tutto quanto sopra, premesso che l’art. 56, d.lgs. n. 117 cit., consente alle pubbliche amministrazioni di procedere al rimborso dei costi indiretti, purché siano riferibili “*alla quota parte imputabile direttamente all’attività oggetto della*

convenzione”, si osserva che l’Amministrazione li ha individuati ricorrendo ad una percentuale a *forfait* che, come chiarito dal parere del Consiglio di Stato del 20 agosto 2018, appare di per sé sintomatica della natura onerosa e non gratuita dell’affidamento di cui è causa, con susseguente fondatezza del motivo all’esame. Infatti, nelle procedure in parola (tutte) le spese ammissibili a rimborso devono riferirsi a costi “*documentati, rendicontati ed effettivamente sostenuti, oltre che imputabili al periodo di affidamento, con il che restano evidentemente escluse, ad esempio, tutte le spese ‘a forfait’*” (TAR Campania, Napoli, sez. V, 1° aprile 2021 n. 2227).

Peraltro, la legittimità della scelta operata dall’Amministrazione resistente non appare neppure recuperabile ove si voglia ritenere che la anzidetta misura forfettaria del 9,14% dei costi diretti dichiarati e ritenuti eleggibili sia stata utilizzata dal Comune di Latina al fine di quantificare la quota parte di costi indiretti dell’ente attuatore *partner* imputabile direttamente all’attività oggetto della convenzione. Infatti, la congruità di tale percentuale è stata illustrata dal Comune di Latina soltanto in data 4 febbraio 2022, mediante un elaborato privo di data ed a firma di responsabili degli uffici competenti, che fornisce una mera quantificazione delle singole voci di costo, per ciascuno dei servizi oggetto della procedura, senza giustificare né il metodo seguito per le stime in esso indicate, né sulle ragioni per le quali le cifre risultanti evidenzierrebbero, in definitiva, la quota parte dei costi indiretti dell’affidatario del servizio imputabile direttamente alle attività dedotte in convenzione.

Conseguentemente, dalla lettura degli atti della procedura appare confermato che il rimborso dei costi indiretti a beneficio dell’ente attuatore *partner* prescelto avvenga nella misura fissa del 9,14% di quelli diretti ammessi a rimborso, senza alcun collegamento con una effettiva spesa sostenuta, documentata e rendicontata, il che ridonda nel riconoscimento di una remunerazione per il servizio svolto. Ciò comporta che, in linea con le deduzioni di parte ricorrente, la procedura di co-progettazione e partenariato di cui è causa non possa ritenersi diretta alla formazione di un rapporto

puramente gratuito e che, come tale, avrebbe dovuto essere assoggettata alle disposizioni del d.lgs. n. 50 cit. (cfr. in termini TAR Toscana, sez. III, 4 ottobre 2021 n. 1260). Del resto, un contratto non può esulare dalla nozione di appalto pubblico per il solo fatto che la remunerazione in esso prevista sia limitata al rimborso delle spese sostenute per fornire il servizio convenuto (TAR Basilicata, sez. I, 19 gennaio 2022 n. 55).

3.3 Stante l'assorbente fondatezza del primo mezzo di ricorso, che comporta il travolgimento dell'intera procedura, che si appalesa finalizzata ad attribuire un contratto a titolo oneroso, il collegio è esentato dalla disamina del secondo mezzo di gravame formulato nell'atto introduttivo del giudizio, che riguarda profili insiti nella riconducibilità della procedura stessa all'alveo del d.lgs. n. 50 cit.

4. – Stante la complessità e la novità delle questioni trattate, le spese di giudizio possono essere integralmente compensate tra le parti.

P.Q.M.

Il Tribunale amministrativo regionale per il Lazio, sezione staccata di Latina, definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie e, per l'effetto annulla gli atti impugnati.

Compensa le spese di giudizio.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'Autorità amministrativa.

Così deciso in Latina nella camera di consiglio del giorno 9 marzo 2022, con l'intervento dei magistrati:

Antonio Vinciguerra, Presidente

Roberto Maria Bucchi, Consigliere

Valerio Torano, Referendario, Estensore

L'ESTENSORE
Valerio Torano

IL PRESIDENTE
Antonio Vinciguerra

IL SEGRETARIO