

## Il partenariato sociale nel nuovo Codice dei contratti pubblici

di Luigi Gili

L'art. 201 del nuovo Codice dei contratti pubblici (d.lgs. n. 36/2023) tratta del "partenariato sociale", riunendo sotto un unico cappello le previsioni del precedente Codice (d.lgs. n. 50/2016) relative agli "interventi di sussidiarietà orizzontale" (art. 189) e al "baratto amministrativo" (art. 190).

Rispetto alla regolamentazione del 2016 – come si legge dalla Relazione illustrativa di dicembre 2022 dello schema del nuovo Codice elaborata dal Consiglio di Stato<sup>1</sup> –, si è giunti alla nozione unitaria di partenariato sociale<sup>2</sup> per razionalizzare ed evitare sovrapposizioni tra figure similari.

I partenariati sociali attuali, ai sensi dell'art. 201, comma 1 d.lgs. n. 36/2023, possono riguardare tre differenti situazioni: a) gestione e manutenzione di aree riservate al verde pubblico e di immobili di origine rurale destinati ad attività sociali e culturali, ceduti al Comune in esecuzione di convenzione e strumenti urbanistici attuativi; b) gestione, manutenzione e valorizzazione di piazze e strade o interventi di decoro urbano e di recupero di aree e beni immobili inutilizzati, per destinarli a fine di interesse generale, sulla base di progetti presentati da cittadini, singoli o associati, che beneficiano di incentivi fiscali; c) compimento di opere di interesse locale, da acquisire a patrimonio indisponibile dell'ente concedente, sulla base di progetti presentati da cittadini, singoli o associati, a spese di questi ultimi ma esenti da oneri fiscali ed amministrativi, salva l'imposta sul valore aggiunto.

Prima di addentrarci ulteriormente nella disamina del nuovo testo normativo, è opportuno collocare i partenariati sociali in un quadro più ampio.

E' discussa la qualifica di questa forme di rapporto tra pubblico e privato nonché il loro rapporto con l'amministrazione condivisa. Paiono convincenti le osservazioni di attenta dottrina, pur se riferite agli artt. 189 e 190 d.lgs. n. 50/2016, secondo cui i partenariati sociali, emergenti da queste norme, sono da "accostare" alle forme di amministrazione condivisa ma non sono da ritenersi a esse equivalenti<sup>3</sup> non potendosi sottovalutare il fatto che i partenariati sociali in questione sono collocati nel Codice dei contratti pubblici, caratterizzato dalle utilità economiche e dal meccanismo dello scambio<sup>4</sup>.

Rimane l'impressione che i partenariati sociali siano finiti nel campo normativo organizzato dei contratti pubblici<sup>5</sup>, che si interessa principalmente di appalti e di concessioni, non per un'automatica conseguenza tassonomica – basti considerare che i contratti pubblici hanno come protagonisti l'impresa o lo svolgere l'attività di impresa, mentre i partenariati sociali hanno come protagonisti i cittadini e le associazioni, che non sono ex se operatori economici – ma per una sorta di capacità della normativa sugli appalti e sulle concessioni di attrarre e di accogliere anche rapporti "ibridi" tra pubblico e privato, anche se non proprio di mercato, per mancanza nel nostro ordinamento interno di altri corpi normativi organici inerenti ai rapporti contrattuali/convenzionali tra p.a. e privato (l'art. 11 della l. n. 241/1990 è troppo

---

<sup>1</sup> In <https://www.giustizia-amministrativa.it>

<sup>2</sup> Qualifica già in uso in dottrina e presente nel corpo del testo dell'art. 190 d.lgs. n. 50/2016.

<sup>3</sup> F. GIGLIANI, *Forme e strumenti dell'amministrazione condivisa*, in (a cura di) G. ARENA - M. BOMBARDELLI, *L'amministrazione condivisa*, Quaderni della Facoltà di giurisprudenza dell'Università di Trento, Editoriale Scientifica, 2022, 103 e s. Per gli aspetti peculiari del partenariato sociale rispetto ad un "normale" contratto pubblico (di appalto o di concessione), si v. anche P. DE NICTOLIS, *// partenariato sociale*, Dike Giuridica, 2021, in part. 48 e ss.

<sup>4</sup> Nella specie, paiono interesse le richiamate ipotesi dell'art. 201, comma 1, lett. a), b), ove il beneficio per gli interessati, collegato all'attività svolta, disciplinato nel se e nel come da regolamenti comunali, è di carattere fiscale (ad esempio riduzione della TARI).

<sup>5</sup> Collocazione non scontata e che oggettivamente richiede non pochi distinguì rispetto alle tipiche forme di partenariato pubblico-privato da codice dei contratti pubblici, come evidenziato in dottrina già sotto il vigore del d.lgs. n. 50/2016. A tal riguardo, si v. P. CORLETO, *Baratto amministrativo e sviluppo locale*, in *Nuove autonomie*, n. 3/2022, pag. 959 e ss. ed ivi ampi richiami.

generico). Detto scenario è un po' cambiato con l'avvento del Codice del Terzo settore<sup>6</sup>, il quale però riguarda solo gli ETS e dunque non direttamente le singole iniziative dei cittadini e delle realtà intermedie che non sono ETS. Situazioni queste ultime, le cui regole – quando e per quanto necessarie – trovano peraltro fonte in leggi di settore, leggi regionali o in regolamenti adottati dai singoli enti pubblici (spesso in tema dei beni comuni).

Certo è che, al di là delle previsioni del Codice dei contratti pubblici, anche prima del 2016 si conoscevano/praticavano forme di baratto amministrativo e di partenariato sociale in genere<sup>7</sup>, al di fuori della contrattualistica pubblica trainata dagli appalti e dalle concessioni, e che, aprendo ancora più l'obiettivo, pare oggettivamente sussistere una "linea di parentela" tra i partenariati sociali in esame ed i patti di collaborazione, da ricercarsi negli intenti non utilitaristici e solidali che in entrambi i casi, in tutto o in parte, muovono le iniziative dei privati. La già richiamata Relazione illustrativa del Consiglio di Stato propone infatti il partenariato sociale in esame "*quale tipica forma di collaborazione tra i privati e la Amministrazione per la realizzazione di fini di interesse generale e, dunque, di sussidiarietà orizzontale ex art. 118, comma 4, Cost.*".

Ma torniamo all'analisi (pur sommaria) del testo dell'art. 201 del d.lgs. n. 36/2023.

Comparando questo con i precedenti artt. 189 e 190 d.lgs. n. 50/2016, oltre all'utilizzo della nozione unitaria di partenariato sociale, le principali novità da registrare sono che: a) l'ANAC è chiamata a predisporre bandi-tipo e contratti-tipo (comma 2); b) gli enti pubblici stabiliscono con atto generale i criteri e le condizioni per la conclusione di partenariato sociale<sup>8</sup>, tenendo conto di quanto disposto dall'ANAC (comma 1); c) i protagonisti principali rimangono i cittadini e le loro associazioni, a cui curiosamente ora si aggiungono le microimprese, piccole e medie imprese (comma 3).

Manca del tutto, nell'articolo in esame, l'attenzione per i termini e le fasi del procedimento (proposta dei cittadini o associazioni, tempo di disamina e di risposta dell'ente pubblico etc.), che invece era presente nell'art. 189 d.lgs. n. 50/2016. Questa assenza è voluta dal legislatore in quanto, come si legge sempre nella Relazione illustrativa del Consiglio di Stato, l'intento è stato quello di semplificare e di far riesperire l'autonomia dell'amministrazione, rimettendo all'atto generale della stessa la specificazione delle fasi del procedimento.

Spostandoci sul piano pratico, va riportato che i partenariati sociali da Codice dei contratti pubblici hanno avuto una discreta diffusione, essendo diversi gli atti e regolamenti comunali che a oggi si occupano del baratto amministrativo e in genere di partenariati sociali, inter alia prevedendo i requisiti per dialogare con l'ente pubblico, l'oggetto degli accordi, le possibili agevolazioni fiscali riconoscibili e, non da ultimo, la procedura da seguire.

Dunque anche in questo caso – come tra l'altro per i patti di collaborazione e la coprogettazione –, si profila come sempre più importante l'esercizio del potere regolamentare del singolo ente pubblico per mettere gambe ad ipotesi virtuose di rapporto tra pubblico e privato.

---

<sup>6</sup> Oltre alle ipotesi di accordi di cui agli artt. 55-57, va segnalato l'art. 71 d.lgs. n. 117/2017, il quale propone diverse forme di partenariati tra pubblico ed ETS, muovendo dall'utilizzo di immobili pubblici per finalità di interesse generale e che, per l'ipotesi del comma 3, richiama direttamente il codice dei contratti pubblici per quanto riguarda le procedure semplificate di individuazione del partner (art. 151, comma 3 d.lgs. n. 50/2016, ora da leggersi come art. 134, comma 2 d.lgs. n. 36/2023), anche se oggi con un approdo ultimo ad un dato normativo (art. 8 d.lgs. n. 36/2023) non particolarmente pregnante in quanto non si occupa direttamente di procedure.

<sup>7</sup> Per una puntuale analisi del baratto amministrativo nel d.lgs. 50/2016, dei precedenti e di fattispecie in parte similari, si v. da ultimo A. CORRIERI, *Il «baratto amministrativo» tra legislazione e attuazione*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it), maggio 2021.

<sup>8</sup> Sull'importanza di detto atto regolamentare, già Corte Conti, Sez. regionale di controllo, delib. n. 27/2016/PAR, in [www.corteconti.it](http://www.corteconti.it)