

Riorganizzazione di servizi sociali e interventi straordinari per altri servizi alla persona in base alla normativa adottata per fronteggiare l'emergenza Covid-19.

di Alberto Barbiero e Enrica Daniela Lo Piccolo

1. La riorganizzazione di alcuni servizi socio-assistenziali e socio-educativi.

Il complesso delle norme adottate per far fronte in più settori economici all'emergenza epidemiologica causata dal Covid-19 comprende alcune importanti disposizioni del d.l. n. 18/2020, conv. in l. n. 27/2020, finalizzate a consentire la riorganizzazione di particolari tipologie di servizi socio-assistenziali e socio educativi.

Le norme sono caratterizzate dalla prospettiva di assicurare continuità nell'assistenza ai soggetti prima realizzata in ambiti di comunità o di micro-comunità, ed ora resa in forma domiciliare.

Il dato normativo principale si rinviene negli articoli 47 e 48 della legge n. 27/2020.

L'articolo 47 stabilisce che sull'intero territorio nazionale, allo scopo di contrastare e contenere il diffondersi del virus COVID-19 e tenuto conto della difficoltà di far rispettare le regole di distanziamento sociale, nei Centri semiresidenziali, comunque siano denominati dalle normative regionali, a carattere socioassistenziale, socio-educativo, polifunzionale, socio-occupazionale, sanitario e sociosanitario per persone con disabilità, l'attività dei medesimi è sospesa dalla data di entrata in vigore del presente decreto e fino alla data di cui all'articolo 2, comma 1, del decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri 9 marzo 2020.

A fronte della sospensione, l'Azienda sanitaria locale può, d'accordo con gli enti gestori dei centri diurni di cui al primo periodo, attivare interventi non differibili in favore delle persone con disabilità ad alta necessità di sostegno sanitario, ove la tipologia delle prestazioni e l'organizzazione delle strutture stesse consenta il rispetto delle previste misure di contenimento. In ogni caso, per la durata dello stato di emergenza di cui alla deliberazione del Consiglio dei ministri 31 gennaio 2020 (quindi sino al 31 luglio 2020), le assenze dalle attività dei centri di cui al presente comma, indipendentemente dal loro numero, non sono causa di dismissione o di esclusione dalle medesime.

La previsione delinea un primo quadro di riorganizzazione, che si correla con il processo più dettagliato, sancito dal successivo articolo 48 della stessa legge n. 27/2020.

Tale disposizione prevede infatti che durante la sospensione dei servizi educativi e scolastici, di cui all'art 2 del decreto legislativo 13 aprile 2017, n. 65, disposta con i provvedimenti adottati ai sensi dell'articolo 3, comma 1, del decreto-legge 23 febbraio 2020, n. 6, convertito, con modificazioni, dalla legge 5 marzo 2020, n. 13, e dell'articolo 2, comma 1, del decreto-legge 25 marzo 2020, n. 19, e durante la sospensione delle attività sociosanitarie e socioassistenziali nei centri diurni per anziani e per persone con disabilità, laddove disposta con ordinanze regionali o altri provvedimenti, considerata l'emergenza di protezione civile e il

conseguente stato di necessità, le pubbliche amministrazioni forniscono, avvalendosi del personale disponibile, già impiegato in tali servizi, dipendente da soggetti privati che operano in convenzione, concessione o appalto, prestazioni in forme individuali domiciliari o a distanza o rese nel rispetto delle direttive sanitarie negli stessi luoghi ove si svolgono normalmente i servizi senza creare aggregazione.

La disposizione prevede inoltre le modalità per la riorganizzazione, stabilendo che tali servizi si possono svolgere secondo priorità individuate dall'amministrazione competente, tramite coprogettazioni con gli enti gestori, impiegando i medesimi operatori ed i fondi ordinari destinati a tale finalità, alle stesse condizioni assicurative sinora previste, anche in deroga a eventuali clausole contrattuali, convenzionali, concessorie, adottando specifici protocolli che definiscano tutte le misure necessarie per assicurare la massima tutela della salute di operatori ed utenti.

I comuni, le aziende sanitarie locali e le aziende pubbliche di servizi alla persona che gestiscono tali strutture, sono quindi chiamati a reimpostare la resa delle prestazioni per i due macro-gruppi di servizi socio-assistenziali ed educativi-scolastici, trasformando le attività rese nelle micro-comunità in servizi di assistenza individuale o trasferendo i servizi individualizzati dalle strutture al domicilio dei soggetti assistiti.

2. Le modalità di sviluppo del processo di riorganizzazione di alcuni servizi socio-assistenziali e educativi-scolastici.

L'articolo 48 del d.l. n. 18/2020 conv. in l. n. 27/2020 configura il modello di trasformazione delle prestazioni, definendo le regole per modificare i rapporti con gli appaltatori che gestiscono servizi educativi negli asili nido e scolastici nelle scuole dell'infanzia, nonché con quelli che gestiscono servizi socio-assistenziali a persone anziane e a persone disabili in centri diurni.

La sospensione delle attività in tali strutture in base ai dpcm e alle ordinanze regionali di attuazione della normativa emergenziale costituisce il presupposto per richiedere agli appaltatori una co-progettazione, che porti al reimpiego del personale impiegato in tali appalti (ma anche nell'ambito di concessioni o di convenzioni con soggetti del terzo settore) in attività assistenziali per i soggetti che sino alla chiusura erano assistiti nelle micro-comunità.

Nel caso dei servizi educativi e scolastici individuati dall'art. 2 del d.lgs. n. 65/2017, la riprogettazione delle prestazioni è finalizzata a portare gli educatori ad assistere i bambini degli asili e delle scuole dell'infanzia presso il loro domicilio, per aiutarli a fruire della didattica a distanza.

Per le persone anziane o per le persone disabili frequentanti un centro diurno, invece, il personale dell'appaltatore impegnato nelle attività assistenziali può essere impiegato in attività domiciliari, con una serie di adeguamenti (tra cui la tempistica delle attività di sostegno alla persona anziana o disabile).

Il modello di riassetto operativo incide, tuttavia, anche sul sistema di remunerazione, secondo quanto previsto dal comma 2 dello stesso articolo 48.

La disposizione stabilisce infatti che:

a) durante la sospensione dei servizi educativi e scolastici e dei servizi socio-sanitari e socioassistenziali individuati, le pubbliche amministrazioni sono

autorizzate al pagamento dei gestori privati di tali servizi per il periodo della sospensione, sulla base di quanto iscritto nel bilancio preventivo;

b) le prestazioni convertite in altra forma, previo accordo tra le parti (derivante dalla coprogettazione e formalizzato con atto integrativo del contratto originario), saranno retribuite ai gestori con quota parte dell'importo dovuto per l'erogazione del servizio secondo le modalità attuate precedentemente alla sospensione e subordinatamente alla verifica dell'effettivo svolgimento dei servizi;

c) le amministrazioni corrisponderanno inoltre un'ulteriore quota che, sommata a quella riservata a remunerare le prestazioni rese, darà luogo, in favore dei soggetti cui è affidato il servizio, ad una corresponsione complessiva di entità pari all'importo già previsto, al netto delle eventuali minori entrate connesse alla diversa modalità di effettuazione del servizio stesso;

d) tuttavia tale seconda quota sarà corrisposta previa verifica dell'effettivo mantenimento, ad esclusiva cura degli affidatari di tali attività, delle strutture attualmente interdette, tramite il personale a ciò preposto, fermo restando che le stesse dovranno risultare immediatamente disponibili e in regola con tutte le disposizioni vigenti, con particolare riferimento a quelle emanate ai fini del contenimento del contagio da Covid-19, all'atto della ripresa della normale attività (aspetto presumibilmente riconducibile con più probabilità alle concessioni di servizi).

Sulla base di tale schema regolativo, la componente di corrispettivo riferita al periodo tra la sospensione determinata dalla situazione emergenziale e la conclusione programmata delle attività (in genere tra giugno e luglio, a seconda dei contesti) deve essere ricondotta dal comune, dall'asl o dall'Asp in parte al pagamento dei servizi riprogettati nella modalità domiciliare (al netto delle mancate entrate per gli stessi servizi) e in parte alle eventuali attività di gestione provvisoria delle stesse strutture.

La disposizione costituisce una deroga alle previsioni del codice dei contratti pubblici in materia di modifiche contrattuali (art. 106) e di pagamenti (art. 113-bis, commi 1 e 2), risultando tuttavia definita con una proiezione temporale molto limitata e finalizzata ad assicurare ai bambini, agli anziani e ai disabili continuità assistenziale, seppure con modalità differenti.

Le amministrazioni devono tenere in considerazione anche l'obbligo di maggior portata connesso alla sicurezza del lavoro: nella nuova organizzazione delle prestazioni il personale dovrà essere dotato di dispositivi di protezione individuale adeguati, per garantire massima sicurezza nei rapporti con gli assistiti, con i costi relativi a tali misure ulteriori che dovranno essere riportati in un adeguamento specifico del duvri e deve essere esplicitamente indicato in quale misura se ne deve far carico l'appaltatore e quanta parte deve essere ricondotta ai costi corrisposti dall'amministrazione.

L'art. 4-ter, introdotto dalla legge di conversione n. 27/2020 determina un adeguamento anche per i contratti di appalto relativi ai servizi di assistenza individuale ad alunni disabili nel periodo di sospensione dell'anno scolastico, stabilendo che gli operatori dovranno svolgere le loro attività presso il domicilio dei bambini e dei ragazzi, al fine di consentire loro la migliore fruizione della didattica a distanza.

La stessa norma rimette alle Regioni il compito di attivare delle unità speciali, per garantire l'erogazione di prestazioni sanitarie e sociosanitarie a domicilio in favore di persone con disabilità che presentino condizioni di fragilità o di comorbilità tali da renderle soggette a rischio nella frequentazione dei centri diurni per persone con disabilità.

La disposizione deve essere posta in correlazione con quanto previsto dall'art. 48, determinando conseguentemente l'organizzazione di tali attività in contesti nei quali i centri diurni siano attivi, ma non possano essere frequentati da utenti che, per le loro condizioni fisiche, si trovano in una situazione di estrema fragilità, tale da non rendere possibile, in questa fase, la frequentazione delle strutture.

3. Profili critici del processo di riorganizzazione dei servizi socio-assistenziali e educativi-scolastici.

La singolare funzione commutativa delle previsioni contenute nell'art. 48 e nell'art. 4-ter del d.l. n. 18/2020 conv. in l. n. 27/2020 presenta numerosi elementi critici, che devono essere tenuti in considerazione dalle Amministrazioni nel percorso di riorganizzazione temporanea.

Il particolare processo (e le correlate deroghe normative) ha un ambito oggettivo ben delineato, che si riferisce ad alcune tipologie di servizi socio-assistenziali, socio-educativi e scolastici, non potendo quindi risultare esteso a molte altre tipologie di attività, rispetto alle quali è necessario che le Amministrazioni utilizzino o gestiscano le conseguenze dell'applicazione di istituti specificamente determinati dal d.lgs. n. 50/2016, quali:

a) le modifiche, sia quelle prevedibili, sia quelle connettabili alle varianti in corso di esecuzione, secondo le regole dettate dall'art. 106 del Codice dei contratti pubblici;

b) la sospensione del contratto (e la ripresa), secondo le modalità attestate nell'art. 107 del codice dei contratti pubblici e in alcune disposizioni del dm. n. 49/2018;

c) la sequenza verificativa preliminare al pagamento, stabilita dai commi 1 e 2 dell'art. 113-bis del codice dei contratti pubblici, con necessario riferimento alle prestazioni effettivamente rese.

Nella gestione degli appalti e delle concessioni in tali settori, peraltro,

Servizi con prestazioni commutabili in base all'art. 48 del d.l. 18/2020 conv. in l. n. 27/2020

Servizi con prestazioni commutabili in base all'art. 4-ter del d.l. n. 18/2020 conv. in l. n. 27/2020	
Servizi di assistenza agli alunni con disabilità	Durante la sospensione del servizio scolastico e per tutta la sua durata, gli enti locali possono fornire, tenuto conto del personale disponibile, anche impiegato presso terzi titolari di concessioni o convenzioni o che abbiano sottoscritto contratti di servizio con gli enti locali medesimi, l'assistenza agli alunni con disabilità mediante erogazione di prestazioni

	individuali domiciliari, finalizzate al sostegno nella fruizione delle attività didattiche a distanza, impiegando i medesimi operatori e i fondi ordinari destinati a tale finalità, alle stesse condizioni assicurative sinora previste.
Servizi di assistenza domiciliare a persone con disabilità	Le regioni e le province autonome di Trento e di Bolzano hanno facoltà di istituire, entro dieci giorni dalla data del 10 marzo 2020, unità speciali atte a garantire l'erogazione di prestazioni sanitarie e sociosanitarie a domicilio in favore di persone con disabilità che presentino condizioni di fragilità o di comorbidità tali da renderle soggette a rischio nella frequentazione dei centri diurni per persone con disabilità.
Servizi con prestazioni commutabili in base all'art. 48 del d.l. n. 18/2020 conv. in l. n. 27/2020	
Servizi educativi e scolastici - art. 2 d.lgs. n. 65/2017	<p>Servizi educativi per l'infanzia:</p> <p>a) nidi e micronidi che accolgono le bambine e i bambini tra tre e trentasei mesi di età;</p> <p>b) sezioni primavera, di cui all'articolo 1, comma 630, della legge 27 dicembre 2006, n. 296, che accolgono bambine e bambini tra ventiquattro e trentasei mesi di età e favoriscono la continuità del percorso educativo da zero a sei anni di età.</p> <p>c) servizi integrativi che concorrono all'educazione e alla cura delle bambine e dei bambini, quali:</p> <p>1) 1. spazi gioco, che accolgono bambine e bambini da dodici a trentasei mesi di età affidati a uno o più educatori in modo continuativo in un ambiente organizzato con finalità educative, di cura e di socializzazione, non prevedono il servizio di mensa e consentono una frequenza flessibile, per un massimo di cinque ore giornaliere;</p> <p>2) centri per bambini e famiglie, che accolgono bambine e bambini dai primi mesi di vita insieme a un adulto accompagnatore, offrono un contesto qualificato per esperienze di socializzazione, apprendimento e gioco e momenti di comunicazione e incontro per gli adulti sui temi dell'educazione e della genitorialità, non prevedono il servizio di mensa e consentono una frequenza flessibile;</p> <p>3) servizi educativi in contesto domiciliare, comunque denominati e gestiti, che accolgono</p>

	bambine e bambini da tre a trentasei mesi e concorrono con le famiglie alla loro educazione e cura. Essi sono caratterizzati dal numero ridotto di bambini affidati a uno o più educatori in modo continuativo. Rientra nella classificazione anche la Scuola dell'Infanzia (comma 5).
Servizi socio-sanitari e socioassistenziali in Centri Diurni per anziani e per persone con disabilità.	Servizi socio-sanitari (compresi servizi infermieristici). Servizi socio-assistenziali (comprese attività di animazione).

Servizi con prestazioni non commutabili

Servizi alla persona non riconducibili alla trasformazione	
Servizi di ristorazione/mensa asili nido e scuole dell'infanzia	Sospensione ex art. 107 Codice.
Servizi di ristorazione scolastica altre scuole	Sospensione ex art. 107 Codice (verificare se prodotti pasti per personale ATA e insegnanti in primo periodo chiusura scuole)
Servizi di trasporto anziani per e da Centri Diurni	Sospensione ex art. 107 Codice
Servizi di trasporto persone con disabilità (sia riferiti a frequenza scolastica sia riferiti a trasporti per e da Centri Diurni)	Sospensione ex art. 107 Codice

Servizi complementari ai servizi alla persona non riconducibili alla commutazione	
Servizi di pulizie presso asili nido e scuole dell'infanzia	Sospensione ex art. 107 Codice (verificare se realizzati servizi in primo periodo chiusura nidi-scuole)
Servizi di pulizie in altre scuole	Sospensione ex art. 107 Codice (verificare se realizzati servizi in primo periodo chiusura scuole)
Servizi di pulizie in Centri Diurni	Sospensione ex art. 107 Codice

Servizi alla persona con previsioni specifiche	
Servizi di trasporto scolastico	Pagamento "vuoto per pieno" in base a comma 4-bis dell'art. 92 del d.l. n. 18/2020 conv. in l. n. 27/2020

4. Le particolari disposizioni per il trasporto scolastico.

Nell'area dei servizi alla persona, alcune disposizioni introdotte in sede di conversione in legge del d.l. n. 18/2020 hanno definito un sistema ampiamente derogatorio per i contratti sospesi relativi al trasporto scolastico.

Il comma 4-bis dell'articolo 92 del d.l. n. 18/2020, derivante dalla conversione in l. n. 27/2020, stabilisce che "Al fine di contenere gli effetti negativi dell'emergenza epidemiologica da COVID-19 e delle misure di contrasto alla diffusione del virus sui gestori di servizi di trasporto pubblico locale e regionale e di trasporto scolastico, non possono essere applicate dai committenti dei predetti servizi, anche laddove negozialmente previste, decurtazioni di corrispettivo, né sanzioni o penali in ragione delle minori corse effettuate o delle minori percorrenze realizzate a decorrere dal 23 febbraio 2020 e fino al 31 dicembre 2020."

I comuni sono quindi tenuti a corrispondere ai gestori del trasporto scolastico i corrispettivi previsti dai contratti per le prestazioni ordinarie, senza alcuna riduzione o penale, anche a fronte delle minori corse effettuate nel periodo dal 23 febbraio al 31 dicembre 2020.

La disposizione configura quindi una disciplina speciale per i contratti relativi al trasporto pubblico locale e al trasporto scolastico, completamente derogatoria rispetto agli elementi definiti negli atti pattizi e agli istituti regolati, per appalti e concessioni, dalle disposizioni del codice dei contratti pubblici, determinando per gli enti l'obbligo di pagamento anche delle corse non effettuate, con l'introduzione di un sistema di erogazione dei corrispettivi "vuoto per pieno".

L'ambito di applicazione soggettiva del particolare dato normativo è molto ampio, in quanto comprende tutti i gestori del servizio di trasporto pubblico locale e scolastico, indipendentemente dal tipo di rapporto che li lega all'amministrazione affidante. Pertanto, se il servizio di trasporto scolastico è svolto in house da una società controllata dal Comune, la norma trova applicazione anche in questo caso, obbligando l'ente a non dare attuazione alle clausole che prevedono penali o sistemi revisionali stabilite dallo stesso contratto di servizio.

Il comma 4-bis dell'art. 92 della legge n. 27/2020 rende inefficaci anche le clausole per la regolamentazione di modifiche prevedibili (compreso il quinto d'obbligo) e per la determinazione di penali contenute nei contratti di appalto, che costituiscono la fattispecie più diffusa per l'affidamento dei servizi di trasporto scolastico.

I Comuni devono quindi all'appaltatore i corrispettivi previsti per i servizi che dovevano essere realizzati a partire dalla sospensione delle attività scolastiche sino al termine ordinario delle stesse, anche se non svolti.

Qualora il contratto di appalto con il gestore del trasporto scolastico preveda anche altre attività, come ad esempio i trasporti dei bambini alle sedi dei centri estivi, queste sono assoggettate al normale regime di sospensione in base all'art. 107 del codice dei contratti pubblici.

Il particolare obbligo di remunerazione "vuoto per pieno" non può tuttavia determinare l'immediata liquidazione dei corrispettivi previsti nei contratti con i

gestori, in quanto il comma 4-quater dello stesso art. 92 subordina l'efficacia della particolare normativa introdotta con il comma 4-bis all'autorizzazione della Commissione europea, in base all'art. 108 del Trattato Ue, in quanto è necessario che sia verificata la compatibilità del sistema con le regole sugli aiuti di Stato. Le amministrazioni comunali, pertanto, devono accantonare le risorse, in attesa del via libero dall'Unione europea.

Un aspetto più complesso riguarda la riattivazione dei servizi di trasporto in relazione all'anno scolastico 2020-2021, poiché dipendente dalle misure che verranno definite per la frequenza in presenza.

Per i contratti che coprono anche il prossimo anno scolastico, il comma 4-bis costituisce (sempre in forza dell'autorizzazione della Commissione Ue o meno) una garanzia per una eventuale prima fase dell'anno gestita con didattica a distanza, quindi non necessitante di trasferimenti degli alunni da casa a scuola. Per i contratti in scadenza al termine dell'anno scolastico 2019-2020, invece, si apre una complessa questione interpretativa, determinata dal comma 4-ter dello stesso art. 92: tale disposizione, infatti, stabilisce che fino al termine delle misure di contenimento dell'epidemia, tutte le procedure in corso, relative agli affidamenti dei servizi di trasporto pubblico locale, possono essere sospese, con facoltà di proroga degli affidamenti in atto al 23 febbraio 2020 fino a dodici mesi successivi alla dichiarazione di conclusione dell'emergenza.

La disposizione risulta per il suo dato letterale applicabile solo al trasporto pubblico locale, non riportando alcun riferimento specifico al trasporto scolastico, per il quale, pertanto, i contratti con scadenza naturale al termine dell'anno scolastico 2019-2020 non sono prorogabili nel termine stabilito dalla norma (considerando la dichiarazione d'emergenza, sino al 31 luglio 2021).

In caso di nuovo affidamento del servizio, dunque, i Comuni saranno chiamati ad attivare le procedure presso i soggetti aggregatori, in considerazione della sottoposizione del trasporto scolastico all'obbligo di affidamento aggregato in base all'art. 9, comma 3 della legge n. 89/2014 e del dpcm 11 luglio 2018, attuativo della stessa, qualora il valore sia pari o superiore a 40.000 euro.