

## Capitolo 9

### **FONDAZIONI DI PARTECIPAZIONE E SERVIZI PER L'INFANZIA: IL CASO DI MODENA**

DI STEFANO NERI

#### **1. INTRODUZIONE**

Le misure di austerità sulla finanza pubblica introdotte negli ultimi anni nel rispetto del Patto di Stabilità Interno stanno provocando difficoltà crescenti ai Comuni nel garantire l'erogazione di servizi come quelli alla persona (servizi sociali, educativi e scolastici diretti alla fascia 0-6 anni). Non si tratta solo di restrizioni di carattere finanziario, ma anche di limitazioni riguardanti la possibilità di sostituire il personale che va in pensione e di effettuare nuove assunzioni, a tempo indeterminato ma anche a tempo determinato o con altre forme contrattuali. Tali problematiche rendono sempre più difficile continuare a garantire i servizi mediante la gestione diretta e spingono gli enti locali a promuovere o intensificare i processi di esternalizzazione. Spesso, però, in particolare nei servizi per l'infanzia, l'affidamento a soggetti terzi incontra forti resistenze da parte degli utenti, del personale e delle comunità locali, soprattutto in quei casi in cui la gestione diretta abbia una tradizione radicata e un'elevata reputazione in termini di qualità del servizio offerto.

Stretti tra le necessità di carattere economico e gestionale e quelle di trovare soluzioni che godano di sufficiente consenso sul piano politico e sociale, i Comuni si stanno affidando sempre più a soluzioni ibride «pubblico-privato», come aziende speciali, aziende di servizi alla persona, fondazioni e fondazioni di partecipazione, controllate dagli enti locali. Tali soluzioni sembrano consentire, pur se in modo controverso, di superare i vincoli sul personale e sulle assunzioni cui sono soggetti i Comuni in relazione al Patto di Stabilità; allo stesso tempo, trovano una minore resistenza da parte delle comunità locali e del personale in quanto paiono in grado di assicurare una forte continuità con la gestione pubblica diretta. In questo senso, esse costituiscono esempi di secondo welfare, quali tentativi, da parte degli enti locali, di fornire soluzioni innovative ai problemi originati dalla crisi finanziaria e dalla carenza di risorse.

Questo capitolo è dedicato all'analisi di una di queste esperienze, ossia la creazione, nel 2012, di una fondazione di partecipazione di diritto privato da parte del Comune di Modena, cui è stata affidata la gestione di quattro (e ora cinque) scuole dell'infanzia comunali. Oltre che per il fatto di rappresentare una modalità con cui sono stati affrontati, in sede locale, problemi condivisi da numerosi Comuni italiani, l'analisi di questo caso risulta particolarmente interessante perché le soluzioni scelte per la struttura e la *governance* interna e i rapporti di lavoro sollevano una serie di problematiche di carattere generale, meritevoli quindi di essere ampiamente discusse.

Il capitolo si apre con una descrizione delle caratteristiche della fondazione di partecipazione, istituto giuridico di creazione abbastanza recente che combina alcune pecu-

liarità delle fondazioni tradizionali e altre tipiche delle associazioni in partecipazione; segue una breve rassegna degli ambiti di diffusione della fondazione di partecipazione, assai vari, a partire dalla seconda metà degli anni Novanta. Dopo aver illustrato sinteticamente le principali misure che limitano la spesa di personale e le assunzioni negli enti locali, con conseguenze crescenti sui servizi, si entra nel cuore del capitolo, con la descrizione dell'esperienza della Fondazione Cresci@Mo per i servizi per l'infanzia del Comune di Modena.

L'analisi del caso studio comincia con la ricostruzione del percorso decisionale e operativo che ha portato il Comune di Modena a creare una fondazione di partecipazione, nella primavera-estate del 2012; si prosegue con l'illustrazione dell'assetto della fondazione e delle caratteristiche della *governance* interna, per poi passare ad affrontare nel dettaglio la questione, assai dibattuta, della regolazione del rapporto di lavoro delle insegnanti dipendenti della fondazione. Viene quindi dedicato ampio spazio alle risultanze della valutazione del primo anno di vita della fondazione, presentata al Consiglio comunale di Modena nel giugno 2013 e a cui l'autore di questo capitolo ha partecipato direttamente.

L'ultimo paragrafo affronta infine alcune problematiche generali, di carattere prevalentemente giuridico, sollevate dal caso studio, mostrando anche come la scelta, almeno fino a ora di successo, di costituire una fondazione di partecipazione abbia portato a un esito in qualche modo paradossale rispetto alla natura originaria dello strumento utilizzato.

## 2. LA FONDAZIONE DI PARTECIPAZIONE

La fondazione di partecipazione è un istituto giuridico non tradizionale rientrante nell'ambito delle persone giuridiche private disciplinate dall'art. 12 del Codice Civile, come recepito dall'art. 1 del Dpr 361/2000. Si tratta delle associazioni, delle fondazioni di carattere tradizionale e delle «altre istituzioni di carattere privato» tra cui si può comprendere la fondazione di partecipazione. Questa nasce per superare i limiti delle fondazioni tradizionali, costituite per destinare un patrimonio, donato da un fondatore con un atto di liberalità, a uno scopo predeterminato, di carattere non lucrativo, che veniva perseguito tipicamente mediante l'erogazione di rendite, sotto varie forme. Tale strumento non risultava adatto «a consentire la collaborazione strutturale tra pubblico e privato, così come a risolvere situazioni delicate e strutturali interamente pubbliche ovvero interamente private, per il raggiungimento di finalità di interesse generale o comunque a vocazione esterna/filantropica» (Bellezza e Florian 2006, 18). Combinando in modo estremamente flessibile l'elemento patrimoniale con quello partecipativo tipico dell'associazione in partecipazione, la fondazione di partecipazione risulta invece un istituto giuridico più idoneo a questi fini.

La fondazione è concepita prioritariamente con l'obiettivo di raccogliere i contributi di tutti i soggetti, persone giuridiche e persone fisiche (singole e associate), fondatori e partecipanti di vario tipo, che possano essere utili al perseguimento di uno scopo identificato in un'attività, di carattere non lucrativo. I contributi donati dai diversi soggetti alla fondazione possono consistere non solo in denaro o in beni che possono essere inclusi nel patrimonio, ma anche in prestazioni d'opera o in conferimento di beni immateriali che risultino utili al perseguimento del fine della fondazione.

Nonostante la combinazione con l'elemento partecipativo dell'associazione in partecipazione, la disciplina applicata alla fondazione di partecipazione resta in ogni caso quella delle fondazioni. La fondazione di partecipazione resta infatti «un patrimonio a formazione progressiva destinato a uno scopo», pur con una serie di peculiarità rispetto alle fondazioni tradizionali, «su cui si innesta l'adesione patrimoniale o comunque patrimonialmente valutabile, non predeterminata, da parte di altri soggetti. Senza tale momento patrimoniale la fondazione di partecipazione non sussiste» (Bellezza e Florian 2006, 45). Inoltre, la fondazione di partecipazione è un ente non commerciale puro, che non può e non deve distribuire direttamente o indirettamente utili a nessun soggetto; essa è invece per sua natura un contratto di natura commerciale.

Rispetto alle fondazioni tradizionali, però, la fondazione di partecipazione presenta una serie di caratteristiche distintive, e al contempo qualificanti la sua natura, in termini, per così dire, «positivi» e non solo per differenza con altri soggetti. Tali caratteristiche (Bellezza e Florian 2006, Pollice 2011), che peraltro contribuiscono a farne un esempio calzante di secondo welfare, sono:

- ❶ il principio della partecipazione del fondatore o dei fondatori al governo del nuovo ente, all'elaborazione delle scelte strategiche e gestionali, nonché alla formazione degli organi dirigenti, come non accade nelle fondazioni tradizionali. La partecipazione può e deve riguardare anche altri soggetti, persone fisiche singole o associate o persone giuridiche, che contribuiscono in vario modo alla vita della fondazione;
- ❷ la pluralità dei fondatori, anziché il fondatore unico. Ciò è vero benché sia possibile la presenza di un solo fondatore, come accade nel caso che esamineremo più avanti. Il pluralismo dei fondatori, pubblici e privati, è un'espressione della dimensione partecipativa;
- ❸ la formazione progressiva del patrimonio, invece della singola o prevalente allocazione originaria da parte del singolo donatore;
- ❹ la dimensione operativa: a differenza delle fondazioni tradizionali, la fondazione di partecipazione viene costituita con finalità gestionali, nell'ambito di attività di carattere non lucrativo. Non eroga quindi tanto rendite (premi, borse di studio), ma gestisce un teatro, un museo, un ospedale, una struttura educativa. La gestione può essere diretta o invece affidata ad altro soggetto, riservandosi la fondazione i poteri di indirizzo e controllo.

I soggetti partecipanti alla fondazione prevedono solitamente alcune categorie «tipo» che possono in parte variare o cui possono aggiungersi altri partecipanti in singoli casi. Solitamente avremo:

- i soci fondatori, o fondatori originari, ossia i soggetti promotori del progetto e che hanno la maggioranza degli organi di governo;
- i partecipanti istituzionali (persone fisiche o giuridiche), rappresentati da coloro che sono vincolati alla fondazione impegnandosi a fornire contributi per un arco di tempo pluriennale;
- i partecipanti, o soci sostenitori, costituiti da tutti quei soggetti (persone fisiche o giuridiche) che, condividendo gli scopi della fondazione, desiderano sostenerla con contributi in forma di versamenti di denaro o conferimenti di beni *una tantum*, con attività lavorative o in altra forma utile alla fondazione.

Gli organi della fondazione devono garantire una *governance* interna flessibile e adeguata a garantire la collaborazione di soggetti che possono anche essere molto diversi per natura giuridica e finalità istituzionali. Si prevede quindi solitamente:

- un consiglio di amministrazione o di indirizzo, che definisce gli indirizzi generali della fondazione, elegge il presidente, approva i bilanci, adotta le modifiche statutarie ed esercita funzioni di controllo dell'organo cui è affidata la gestione. All'interno del consiglio di amministrazione sono rappresentati i fondatori – che hanno direttamente o indirettamente la maggioranza dei voti nel consiglio –, i partecipanti istituzionali, e possono essere inclusi anche gli altri partecipanti o soci. Le condizioni di ingresso e le modalità di partecipazione dei partecipanti istituzionali e degli altri soci sono definite negli statuti e dipendono solitamente dai contributi prestatati;
- un consiglio di gestione, nominato dal consiglio di amministrazione o di indirizzo, cui sono attribuiti poteri e responsabilità gestionali. Il consiglio di gestione deve seguire le linee di indirizzo fornite dal consiglio di amministrazione e risponde a tale organo dei risultati gestionali conseguiti. In alcuni casi non esiste un organo con funzioni di gestione separate da quelle di indirizzo, ma entrambe le funzioni sono esercitate da un singolo organo, supportato o meno da singole figure come un direttore generale;
- il presidente della fondazione, che ha solitamente la rappresentanza esterna dell'ente e può convocare tutti i partecipanti in assemblea plenaria. L'assemblea può essere destinataria di poteri anche rilevanti, come l'approvazione dei bilanci, a seconda di quanto specificato negli statuti. Questi definiscono anche quali soggetti hanno diritto di voto in assemblea;
- il collegio dei revisori dei conti, formato da persone iscritte nell'albo dei revisori contabili, quale organo consultivo della fondazione con il compito di verificare la regolarità della gestione contabile;
- un eventuale comitato scientifico, composto da persone di comprovata capacità ed esperienza nei settori di attività della fondazione, con funzioni di consulenza e di progettazione scientifica.

L'assetto patrimoniale dell'ente distingue solitamente un fondo di dotazione, il patrimonio intangibile della fondazione; un fondo di gestione, composto da beni e conferimenti di qualsiasi natura; beni in concessione d'uso, che sono sottoposti a un regime particolare, sia in caso di utilizzo che nell'ipotesi di scioglimento della fondazione (Bellezza e Florian 2006).

### 3. GLI AMBITI DI DIFFUSIONE DELLA FONDAZIONE DI PARTECIPAZIONE

La prima fondazione di partecipazione è nata il 7 dicembre 1996 da un'idea del notaio milanese Enrico Bellezza, grande protagonista della diffusione di questo strumento giuridico, e di Philippe Daverio, allora Assessore alla Cultura del Comune di Milano. In quell'anno fu istituita la Fondazione Pier Lombardo, una fondazione a partecipazione mista pubblica e privata, con l'obiettivo di ristrutturare e poi di gestire il Teatro Parenti di Milano, completamente rinnovato recuperando l'originaria polifunzionalità del complesso nato nel 1933. Soci fondatori e partecipanti sono stati il Comune di Milano, a breve seguito da Provincia e Regione Lombardia, che costituiscono i soci fondatori attuali assieme alla Società Arcus (Società per lo sviluppo dell'arte, della cultura e dello spettacolo) con capitale interamente posseduto dal Ministero dei Beni Culturali, la Camera di Commercio e la Fiera di Milano, la SEA, il Corriere della Sera, Krizia, Pirelli, Skirà e centinaia di persone fisiche private. Oggi la Fondazione vanta un numero molto

ampio di gruppi imprenditoriali pubblici e privati inclusi come partecipanti a vario titolo («Mecenati delle arti», «Mecenati», «Benemeriti»).

Dopo la nascita della prima fondazione, la nuova figura giuridica ha trovato presto numerose applicazioni nel settore culturale, ad esempio in ambito teatrale o in quello dei musei, dove le fondazioni di partecipazione hanno conosciuto un'ampia diffusione (Bellezza e Florian 2001). Sul piano normativo, a promuovere la conversione di specifici enti in fondazioni vi sono interventi legislativi di carattere generale come il decreto legislativo 134/1998, che dispone la trasformazione degli enti lirici in fondazioni, o l'art. 35 della legge finanziaria per il 2002, secondo cui gli enti locali possono procedere all'affidamento diretto dei servizi culturali o del tempo libero ad associazioni o fondazioni da loro costituite o partecipate.

Secondo Bellezza e Florian (2006), spesso nei testi legislativi si promuove o si accompagna la creazione di enti non commerciali e non lucrativi, identificati genericamente come «fondazioni», che possiedono le caratteristiche tipiche della fondazione di partecipazione, in particolare la possibilità di partecipare, sia in fase costitutiva che successivamente, da parte di una pluralità di soggetti. Questo estende l'ambito di diffusione della fondazione di partecipazione ben oltre i casi in cui si impiega esplicitamente questa dizione negli atti costitutivi e negli statuti delle nuove entità.

La fondazione di partecipazione conosce poi una diffusione significativa anche in numerosi altri settori, da quello educativo e della formazione (ad esempio, le Scuole Civiche di Milano o gli Istituti di Formazione Tecnica Superiore o IFTS) a quello assistenziale (tra cui alcune ex IPAB, per le quali è possibile la trasformazione in fondazioni di diritto privato, compresa la fondazione di partecipazione), a quello sanitario e di supporto all'attività di ricerca medica.

Nel settore sanitario, nella prima parte degli anni Novanta le fondazioni di diritto pubblico o privato sono state al centro del dibattito nazionale o internazionale sulla trasformazione delle strutture ospedaliere. Ove alle fondazioni partecipino anche soggetti privati, esse possono essere incluse nelle Public-Private Partnership (PPP) di tipo istituzionale, caratterizzate dalla «costituzione di un'entità congiunta alla quale partecipano il partner pubblico e quello privato. L'entità congiunta ha lo scopo di assicurare la realizzazione di un'opera o l'erogazione di un servizio a favore del pubblico» (European Commission 2004, 18). I partner privati possono assumere funzioni direttive e gestionali oppure semplicemente contribuire, in modo più o meno costante e sotto varie forme, alla partnership.

Tra le diverse forme di PPP, o, come si dice con espressione italiana, di partenariato pubblico-privato, la fondazione viene considerata particolarmente adatta a promuovere il coinvolgimento del settore non profit e delle comunità locali nella vita e nel funzionamento degli ospedali. Questo può riguardare non solo la donazione di contributi, un aspetto sempre più importante in tempi di restrizioni nella finanza pubblica, ma anche e soprattutto la partecipazione negli organi di governo delle strutture ospedaliere, con modalità e intensità diverse, di associazioni e soggetti del Terzo settore, così come dei residenti nell'area dell'ospedale, dei pazienti o anche dei lavoratori. In tal modo si intende «rivitalizzare» strutture pubbliche ampiamente burocratizzate e, in quest'ottica, poco sensibili ai bisogni dei cittadini, oltre che aumentare il tasso di democrazia al loro interno. Tali motivazioni si affiancano all'obiettivo di incrementare, grazie all'assunzione di una nuova forma giuridica, la flessibilità e l'autonomia gestionale di organizzazioni pubbliche o ex pubbliche, ancora caratterizzate da una rigidità non adatta all'erogazione di servizi efficienti e di qualità soddisfacente (Maltby 2003, Mapelli 2012, Mohan 2003, Natale 2010, Neri 2009).

Si inseriscono in questo contesto le pur limitate esperienze di fondazioni di diritto privato e di diritto pubblico create in Spagna o le fondazioni ospedaliere nel Regno Unito, e in particolare in Inghilterra, dove a partire dal 2004 si è proceduto a un'ampia trasformazione dei Trust ospedalieri pubblici in fondazioni. Nel caso inglese, però, a quanto risulta, sono prevalse le istanze di maggiore autonomia gestionale e operativa da parte di strutture che restano a tutti gli effetti pubbliche, mentre la capacità di incidere nel governo delle fondazioni da parte delle comunità locali, così come dei pazienti e dei lavoratori, è stata molto limitata, e quasi assente la partecipazione del Terzo settore (Lewis e Hinton 2005, Day e Klein 2005).

In Italia esistono alcune esperienze di conversione di ospedali pubblici in fondazioni, soprattutto in Lombardia. Qui nella prima metà del 2000 sono state costituite tre fondazioni di partecipazione nel Mantovano per la riorganizzazione e la gestione degli ospedali di Suzzara, Volta Mantovana e Castiglione delle Stiviere. In queste tre realtà le fondazioni non hanno mantenuto la gestione diretta, ma l'hanno affidata a soggetti privati (Cantù *et al.* 2005, Neri 2008 e 2009).

L'interesse della Regione Lombardia per lo strumento fondazione è evidente anche nella decisione di optare per la trasformazione degli Istituti di ricerca e cura di carattere scientifico (IRCCS)<sup>1</sup> di diritto pubblico in fondazioni «aperte alla partecipazione di soggetti pubblici e privati», «ferma restandone la natura pubblica», secondo quanto previsto dall'art. 1, c. 1, del D.lgs. 288/2003 promosso dall'allora Ministro della Salute Sirchia.

La conversione degli IRCCS pubblici in fondazioni non era prescritta dalla legge nazionale, ma era una scelta a disposizione delle Regioni che, a parte la Lombardia, l'hanno effettuata in misura molto modesta. In Lombardia, invece, nel 2004-2005 sono state costituite le fondazioni IRCCS Besta, Istituto Nazionale dei Tumori e San Matteo, che hanno seguito la fondazione IRCCS Ospedale Maggiore Policlinico, Mangiagalli e Regina Elena (dal 2010 Fondazione Ca' Granda, Ospedale Maggiore Policlinico) decisa autonomamente dall'amministrazione regionale. Si tratta in questo caso di fondazioni di diritto pubblico, che hanno un minore grado di flessibilità gestionale (soprattutto per gli aspetti relativi al personale) rispetto alle fondazioni di diritto privato. Tuttavia, esse possono beneficiare di un maggiore grado di autonomia rispetto alle Aziende sanitarie e ospedaliere in ambiti quali la gestione del patrimonio, così come si prestano a raccogliere donazioni e contributi di varia forma da parte di soggetti privati. Caratteri essenziali delle fondazioni IRCCS sono la distinzione tra soggetti fondatori e partecipanti e la partecipazione o collaborazione di soggetti terzi, pubblici o privati: il modello di riferimento per i nuovi soggetti è quindi la fondazione di partecipazione (Pollice 2011).

Fatta questa panoramica generale, che non ha pretesa di completezza, nelle pagine seguenti passeremo ad analizzare un caso specifico di fondazione, istituita nel 2012. Il caso è interessante perché illustra come, negli ultimi anni, lo strumento della fondazione di partecipazione sia stato utilizzato per rispondere a esigenze crescenti, e assai rilevanti, condivise da una parte consistente dei Comuni e degli enti locali di fronte alle politiche di austerità e di contenimento della spesa pubblica. In questo senso l'esperienza che proponiamo costituisce un esempio efficace di secondo welfare come tentativo, da parte degli enti locali, di trovare soluzioni innovative ai problemi originati dalla crisi e dalla

<sup>1</sup> Gli IRCCS sono complessi ospedalieri di eccellenza che si qualificano principalmente per l'attività di ricerca svolta in campo biomedico, a fianco della normale attività di diagnosi e cura. Sul territorio italiano sono presenti 41 IRCCS, di cui 16 di diritto pubblico, che si caratterizzano o si caratterizzavano, sotto il profilo della *governance*, per essere soggetti a un forte controllo ministeriale.

mancanza di risorse. Prima di occuparci direttamente di questo caso, è allora opportuno descrivere brevemente quali siano tali problemi.

#### 4. I VINCOLI ALLE ASSUNZIONI PER GLI ENTI LOCALI E LE CONSEGUENZE SUI SERVIZI

Le restrizioni poste agli enti locali sulla spesa per il personale e il reclutamento, in connessione con il rispetto del Patto di Stabilità Interno, stanno creando difficoltà crescenti a numerosi Comuni italiani nella capacità di garantire la continuità dei servizi a gestione diretta. Questo è vero soprattutto per servizi ad alta intensità di personale, con significativi tassi di *turnover*, quali i servizi sociali e quelli educativi per la fascia 0-6 anni (principalmente, asili nido e scuole dell'infanzia).

Per gli enti locali soggetti al Patto di Stabilità Interno, ossia quelli con più di 10.000 abitanti fino al 2012 e con più di 5.000 abitanti dal 2013, i vincoli più rilevanti relativi al personale riguardano:

- ❶ la tendenziale riduzione della spesa per il personale, «garantendo il contenimento della dinamica retributiva e occupazionale», attraverso azioni rivolte in via prioritaria alla riduzione dell'incidenza della spesa per il personale rispetto al complesso delle spese correnti, «attraverso parziale reintegrazione dei cessati e contenimento della spesa per il lavoro flessibile», alla razionalizzazione delle strutture burocratico-amministrative e al «contenimento delle dinamiche di crescita della contrattazione integrativa» (art. 557, L. 296/2006, così come modificata dal D.l. 78/2010 convertito nella L. 122/2010)<sup>2</sup>;
- ❷ il divieto di effettuare assunzioni a qualsiasi titolo e con qualsiasi forma contrattuale se l'incidenza della spesa per il personale è maggiore o uguale al 50 per cento della spesa corrente (art. 76, c. 7, D.l. 78/2010, così come modificato dalla L. 214/2011);
- ❸ le restrizioni nel *turnover*, con la possibilità di procedere «ad assunzioni a tempo indeterminato nel limite del 40 per cento della spesa corrispondente alle cessazioni dell'anno precedente». Il limite, posto originariamente al 20 per cento dal D.l. 165/2001 e dalla Legge 102/2009, è stato elevato al 40 per cento dalla Legge 44 del 26 aprile 2012. La stessa legge ha stabilito che «ai soli fini del calcolo delle facoltà assunzionali, l'onere per le assunzioni destinato allo svolgimento delle funzioni di polizia locale, di istruzione pubblica e del settore sociale è calcolato nella misura ridotta del 50 per cento» (art. 4-ter, c. 10, L. 44/2012);
- ❹ le restrizioni nel *turnover* per il personale assunto o impiegato con contratti di lavoro di tipo non standard. Sino alla fine del 2013, gli enti locali possono avvalersi di personale a tempo determinato o con convenzioni, ovvero con contratti di collaborazione coordinata e continuativa, a progetto, con contratti di formazione lavoro o altri rapporti formativi, nonché della somministrazione di lavoro o del lavoro accessorio «nel limite del 50 per cento della spesa sostenuta per le stesse finalità nell'anno 2009» (art. 4, c. 102, lett. b, L. 183/2011, che aveva esteso agli enti locali le disposizioni contenute nel D.l. 78/2010 valide per le amministrazioni statali). Su tale norma

<sup>2</sup> Per gli enti non sottoposti al Patto, le spese per il personale non devono superare il corrispondente ammontare del 2008 (Art. 1, c. 562, L. 296/2006 come modificato dall'art. 4-ter, c. 11, L. 44/2012, a decorrere dal 29 aprile 2012).

è poi intervenuta la Legge 44/2012, stabilendo che a decorrere dal 2013 gli enti locali possono superare il limite del 50 per cento rispetto alla spesa del 2009 «per le assunzioni strettamente necessarie a garantire l'esercizio delle funzioni di polizia locale, di istruzione pubblica e del settore sociale» (art. 4-ter, c. 12, L. 44/2012), anche se resta fermo il divieto di superare la spesa totale sostenuta nel 2009.

Oltre ai vincoli sulle assunzioni e il *turnover*, resi in parte meno stringenti dalla Legge 44/2012 (il cosiddetto «decreto fiscale»), a rendere sempre più problematica la gestione diretta dei servizi sono i vincoli posti alla spesa per il personale e, a monte, la necessità per gli enti locali di rispettare gli obiettivi di saldo finanziario dettati dal Patto di Stabilità Interno, particolarmente ambiziosi negli ultimi anni e sempre più difficili da raggiungere. Come si accennava, sono soprattutto i servizi *labour intensive* come quelli alla persona (asili nido, scuole dell'infanzia, servizi sociali) e anche la polizia locale a soffrire della carenza di personale.

In particolare circa i servizi per l'infanzia, in diversi Comuni stanno emergendo evidenti problemi di organico, tali da mettere in discussione la capacità di assicurare il servizio. La questione è alquanto delicata per molte amministrazioni locali dove asili nido e scuole dell'infanzia comunali hanno una tradizione consolidata e forniscono servizi di qualità mediamente elevata. Come riporta sempre più spesso anche la stampa, negli ultimi tempi la soluzione forse più ovvia, l'esternalizzazione, ha incontrato in molti contesti forti resistenze nell'opinione pubblica, spingendo alcune amministrazioni locali a fare marcia indietro rispetto ai propositi iniziali, ad adottare soluzioni provvisorie per avere il tempo di valutare la praticabilità di opzioni alternative all'affidamento esterno del servizio a soggetti del tutto indipendenti dai Comuni, o ad avviare percorsi di statalizzazione delle scuole dell'infanzia comunali. Di recente, problematiche di questo genere sono emerse, per citare solo alcuni casi, a Bologna, Firenze, Torino, Alessandria.

## **5. LA FONDAZIONE CRESCI@MO PER I SERVIZI PER L'INFANZIA DEL COMUNE DI MODENA<sup>3</sup>**

In tale contesto si inserisce Cresci@Mo, la fondazione di partecipazione per la scuola dell'infanzia che il Comune di Modena ha istituito nella primavera-estate del 2012. La Fondazione ha cominciato a funzionare a pieno regime all'inizio di settembre, iniziando

<sup>3</sup> Per la ricostruzione e l'analisi del caso sono stati più volte interpellati e hanno fornito la loro collaborazione: Adriana Querzè, Assessore all'Istruzione, politiche per l'infanzia e l'adolescenza, rapporti con l'Università del Comune di Modena; Mauro Francia, Dirigente responsabile del Settore Istruzione e rapporti con l'Università; Mauro Terenziani, Presidente della Fondazione Cresci@Mo e Dirigente del Settore Istruzione del Comune di Modena; Benedetta Pantoli, Consigliere di amministrazione della Fondazione Cresci@Mo e Dirigente del Settore Istruzione del Comune di Modena; Maria Chiara Buzzega, Daniela Soci, Anna Maria Turrini e Maria Vittoria Vecchi, Coordinatrici pedagogiche delle scuole della Fondazione e del Comune di Modena; Lucia Selmi e Claudia Zoboli, Consiglieri di amministrazione della Fondazione; Tania Scacchetti, Segretario generale provinciale Cgil Modena; Marco Bonaccini, Segretario provinciale Fp-Cgil Modena; Maurizio Guidotto, Responsabile Fp-Cgil per Modena città; Stefania Gasparini, Segretaria provinciale Fps-Cisl Modena; Paola Santi, Coordinatore provinciale Fiadel-Csa Modena. Nell'ambito della valutazione del primo anno di vita della Fondazione Cresci@Mo, sono state anche intervistate individualmente le 27 insegnanti della Fondazione, come si dirà meglio nel testo. Per gli elementi di ricostruzione del quadro regionale e per un confronto con il caso bolognese, sono stati poi interpellati: Raffaele Tomba, Anci Lega Autonomie Emilia-Romagna e Dirigente dell'Agenzia socio-sanitaria regionale dell'Emilia-Romagna; Gabriele Ventura, Dirigente del Settore Istruzione (U.I. Scuole dell'infanzia) del Comune di Bologna.

regolarmente l'anno scolastico 2012/13 e accogliendo i 322 bambini di quattro ex scuole dell'infanzia comunali a partire dal 10 settembre 2012. Nell'anno scolastico 2013/14 entrerà nella fondazione una quinta scuola, con altri 75 bambini.

Grazie a Cresci@Mo, il Comune sta facendo fronte alle carenze di organico determinatesi per effetto diretto o indiretto della normativa legata al Patto di Stabilità Interno e alle misure di austerità: la Fondazione infatti non è sottoposta ai vincoli relativi alla spesa di personale e alle assunzioni cui è soggetta la gestione comunale diretta.

A Modena la decisione di creare una fondazione di partecipazione per i servizi per l'infanzia è maturata tra l'autunno del 2011 e l'aprile del 2012, dopo un dibattito cui avevano attivamente partecipato le forze politiche, le parti sociali, gli operatori del settore e l'opinione pubblica, con un comitato genitori piuttosto combattivo.

In termini di offerta, la situazione di partenza vede una presenza rilevante della gestione comunale diretta, ma anche del settore privato. Nell'anno scolastico 2011/12 il sistema comunale modenese, comprendente gli asili nido e le scuole dell'infanzia pubbliche e private, che ricevono fondi dal Comune e tra le quali le famiglie hanno possibilità di scelta, presenta una composizione mista:

- su 1.835 posti di asili nido, 965 (il 52,6 per cento) sono garantiti da strutture comunali e i restanti da soggetti convenzionati (privati for profit, non profit e nidi aziendali). Nel 2012/13 la ripartizione è risultata abbastanza simile, con un aumento dei posti nei nidi comunali (53,6 per cento del totale), che hanno risentito meno del calo degli iscritti, e dei posti coperti (1.784 in tutto);
- su 4.902 posti nelle scuole dell'infanzia, le strutture a gestione comunale diretta coprono il 35,5 per cento dei posti totali (1.740), quelle statali coprono il 17,9 per cento dell'offerta (877 posti), le scuole di matrice religiosa aderenti alla FISM (Federazione Italiana Scuole Materne) il 37,0 per cento (1.815 posti), quelle selezionate dal Comune mediante gara d'appalto e gestite da due fondazioni ex IPAB coprono il 9,5 per cento (470 posti).

La presenza del settore pubblico comunale è quindi rilevante, per quanto sia andata diminuendo nel corso del tempo. Negli ultimi nove anni il numero di posti negli asili nido è cresciuto di 612 unità, tutte in strutture convenzionate, e quello dei posti nelle scuole dell'infanzia di circa 650 unità, di cui 125 in scuole statali, 380 in scuole FISM e 150 in strutture appaltate<sup>4</sup>. Il settore privato di varia natura è quindi notevolmente cresciuto nell'ultimo decennio, ma ciò è avvenuto mediante l'apertura di nuovi servizi, non mediante esternalizzazione dei servizi a gestione comunale diretta.

Invece, la prospettiva di affidare a soggetti esterni un servizio di forte tradizione come quello delle scuole comunali per l'infanzia, con una qualità riconosciuta a livello nazionale e internazionale, ha incontrato una netta opposizione da parte delle famiglie, dell'opinione pubblica, nonché delle insegnanti e dei sindacati<sup>5</sup>. Ciò ha spinto alla fine l'amministrazione comunale a non procedere a un affidamento delle scuole a soggetti indipendenti, ma a creare un soggetto esterno, a totale proprietà del Comune e in grado di garantire continuità con la gestione diretta.

<sup>4</sup> Questi dati, così come quelli successivi, sono stati forniti dall'Assessorato all'Istruzione del Comune di Modena.

<sup>5</sup> All'inizio di marzo 2012 si costituisce un Comitato di genitori («Giù le mani dagli asili») che in alcune settimane raccoglie più di 7.500 firme contro le esternalizzazioni. Il 17 marzo si svolge poi una manifestazione molto partecipata in cui le insegnanti, assieme a genitori e bambini, espongono alla collettività i lavori realizzati dai bambini degli asili nido e delle scuole dell'infanzia comunali. Anche i sindacati, come prevedibile, si sono dichiarati contrari all'ipotesi di esternalizzazione, date le implicazioni esistenti in termini di peggioramento delle condizioni economiche e normative dei lavoratori delle scuole coinvolte.

Nel maggio 2012 (Delibere consiliari n. 22 del 3 maggio 2012 e n. 27 del 14 maggio 2012), il Consiglio comunale approva la creazione, le linee di indirizzo e lo schema di statuto della Fondazione, mentre il sindaco nomina i 5 membri del Consiglio di amministrazione. Ottenuta l'autorizzazione regionale, la Fondazione Cresci@Mo viene formalmente costituita il 14 giugno 2012. Nel mese di luglio viene bandita la procedura di selezione a evidenza pubblica per l'assunzione di 20 insegnanti, poi espletata tra il 7 e il 9 agosto. È del 31 agosto la stipula del nuovo contratto integrativo delle insegnanti della Fondazione, che entrano in servizio il 3 settembre 2012.

Dopo il passaggio di quattro scuole dell'infanzia comunali alla Fondazione, la distribuzione dei posti per l'anno scolastico 2012/13 è quella riportata nella tabella 1. La percentuale di iscritti nelle scuole comunali diminuisce rispetto all'anno precedente, ma se la si somma a quella delle scuole trasferite in Fondazione risulta analoga rispetto al 2011/12 (35,4 contro 35,5 per cento).

Tabella 1 – Sistema comunale delle scuole dell'infanzia, anno scolastico 2012/13

Scuole dell'infanzia	Numero di strutture	Numero di iscritti	% di iscritti sul totale
Comunali	18	1.409	28,8
Fondazione Cresci@Mo	4	322	6,6
Statali	11	878	18,0
Appaltate	9	474	9,7
Convenzionate FISM	21	1.808	37,0
<b>Totale</b>	<b>63</b>	<b>4.891</b>	<b>100,0</b>

Fonte: Comune di Modena (2013)

La Fondazione Cresci@Mo è un soggetto di diritto privato a totale controllo comunale. Questa scelta è stata giustificata dalla necessità di assicurare il cosiddetto «controllo analogo» rispetto alla gestione comunale diretta, evitando così la messa a gara dei servizi erogati, che sarebbe stata inevitabile in particolare con l'ingresso di privati tra i soci<sup>6</sup>. La Fondazione ha il compito istituzionale di fornire servizi scolastici ed educativi per bambini nella fascia 0-6 anni «attraverso l'assunzione del personale (insegnanti di sezione ed educatori di sezione) necessario alla gestione delle scuole affidate, da effettuarsi esclusivamente in via diretta», come afferma esplicitamente la Delibera consiliare n. 22/2012. Come si è già detto, sono state infatti assunte a tempo indeterminato 20 insegnanti di scuola dell'infanzia. La maggior parte di esse aveva in precedenza incarichi a tempo determinato in scuole comunali, con un'esperienza accumulata spesso di diversi anni.

Le scuole trasferite alla Fondazione sono state scelte tra quelle in cui era maggiore il numero di insegnanti a tempo determinato, salvaguardando, ove possibile, la continuità didattica per i bambini. Nell'anno scolastico 2011/12 nelle quattro scuole passate alla Fondazione le insegnanti di ruolo a tempo indeterminato erano 14 e quelle a tempo determinato 12, quasi la metà del totale. Oltre alle 20 insegnanti neoassunte, per assicurare la continuità didattica 6 insegnanti comunali di ruolo in servizio nell'anno scolastico 2011/12 sono state mantenute, su base volontaria, all'interno delle scuole trasferite alla Fondazione, e vi rimarranno, se vorranno, per il tempo necessario a finire il ciclo scolastico. A questo scopo è stato utilizzato l'istituto del comando con il quale le insegnanti

<sup>6</sup> Il concetto di «controllo analogo» è stato introdotto dalla Corte di Giustizia delle Comunità Europee, nella sentenza Commissione v. Italia dell'8 aprile 2008, C-337/05.

rimangono a tutti gli effetti dipendenti comunali. In questo modo il Comune si è avvalso di una modalità di gestione delle problematiche relative al personale che viene abitualmente utilizzata nei processi di transizione da strutture pubbliche a forme di gestione privata.

A settembre 2013 è entrata nella Fondazione un'altra scuola comunale, con l'assunzione di ulteriori 6 insegnanti. Oltre al passaggio di questa quinta scuola in Fondazione, per risolvere le carenze di organico presenti nelle scuole dell'infanzia a gestione diretta l'amministrazione comunale si è impegnata a bandire un nuovo concorso per l'assunzione di 6 insegnanti a tempo indeterminato nelle proprie scuole.

Il personale ausiliario impiegato nella Fondazione viene fornito da due soggetti esterni individuati mediante nuovo appalto, mentre per la mensa e anche per il servizio di appoggio educativo è stato esteso il relativo appalto comunale. I compiti amministrativi sono svolti dal personale comunale del Settore Istruzione, tranne il servizio paghe e contributi che è stato affidato a un soggetto esterno. Le ammissioni alle scuole continueranno a essere gestite dal Comune con un centro unico per le iscrizioni e le rette. Queste ultime sono uguali a quelle delle scuole comunali. Oltre al fondo di dotazione costituito principalmente dai conferimenti in denaro e beni effettuati dal Comune, l'amministrazione cittadina ha previsto un contributo di funzionamento per la copertura dei costi di gestione fissato per i primi tre anni in 3 milioni e mezzo di euro, che si sommano alle rette delle famiglie. Gli immobili che ospitano le scuole sono stati trasferiti alla Fondazione in comodato d'uso gratuito.

È stata prevista e, dopo un anno di funzionamento, garantita la piena parità di trattamento tra le scuole comunali e quelle della Fondazione quanto a tempo del pre-scuola e del post-scuola, insegnamento (previsto nelle scuole comunali) di musica e inglese, nonché, in senso più generale, quanto alle attività svolte. Il coordinamento pedagogico delle scuole resta il medesimo delle scuole comunali.

### *5.1. La governance interna*

Lo statuto della Fondazione prevede tre categorie di soci o membri: il fondatore originario, i soci aderenti e i soci sostenitori. Il fondatore originario è il Comune di Modena, cui potranno eventualmente affiancarsi altri soggetti in qualità di soci aderenti. Questi possono essere esclusivamente pubbliche amministrazioni o organismi di diritto pubblico, «fermo restando che il governo della Fondazione dovrà rimanere in capo al Comune di Modena» (Delibera consiliare n. 22/2012). La qualifica di socio sostenitore può invece essere ottenuta dalle «persone fisiche o giuridiche, pubbliche o private, e gli enti che, condividendo le finalità della Fondazione, contribuiscano alla realizzazione dei suoi scopi, nella misura minima definita dall'Assemblea, mediante contributi in denaro, annuali o pluriennali, ovvero con un'attività, anche personale, di particolare rilievo o con l'attribuzione di beni materiali e immateriali» (art. 11 dello statuto).

Organi della Fondazione sono l'Assemblea, il Presidente, il Consiglio di amministrazione e il Revisore dei conti. I cinque membri del Consiglio di amministrazione sono nominati dal fondatore originario. Due di essi rappresentano i genitori delle scuole gestite dalla Fondazione all'interno del Cda; infatti vengono scelti «all'interno di una rosa di nominativi proposta dal Coordinamento dei Consigli di Gestione» – gli organismi di rappresentanza eletti dai genitori delle scuole dell'infanzia – e la rosa «sarà espressa dai genitori dei bambini e delle bambine frequentanti le strutture gestite dalla Fondazione, con priorità ai genitori dei Consigli di Gestione delle scuole stesse» (art. 19 dello statuto).

Il Consiglio di amministrazione, all'interno del quale viene nominato un Presidente che è anche Presidente della Fondazione, provvede alla gestione nell'ambito degli indirizzi stabiliti dall'Assemblea. Il Presidente «a) dirige l'attività della Fondazione [...]; b) è responsabile dell'organizzazione e del personale; predispone proposte, progetti e programmi di lavoro, volti al conseguimento degli scopi della Fondazione» (art. 18 dello statuto). Il Presidente non può essere uno dei due membri del Cda espressione dei genitori delle scuole. L'Assemblea si riunisce almeno due volte all'anno e ha tra le sue competenze principali l'approvazione dei bilanci della Fondazione, delle modifiche statutarie e dei regolamenti interni, le deliberazioni in merito all'acquisto e alienazione di beni immobili nonché quelle relative alle azioni di responsabilità nei confronti dei consiglieri di amministrazione o allo scioglimento della Fondazione, la nomina del Revisore dei conti e quella dell'eventuale Direttore della Fondazione che, ove esista, assume i principali poteri di gestione ma che per il momento non è stato previsto.

Il fondatore originario, i soci aderenti e i soci sostenitori godono del diritto di partecipazione all'Assemblea, anche se solo le prime due categorie di membri hanno diritto di voto. Ai fondatori originari e ai soci aderenti «spetta un voto ogni 1.000 euro di contributi versati al fondo di dotazione. Al Fondatore originario spetta, in ogni caso, un numero di voti pari alla metà più uno dei voti complessivi» (art. 15 dello statuto). Partecipano poi all'Assemblea con diritto di parola ma senza diritto di voto anche i rappresentanti dei genitori e i dipendenti della Fondazione, secondo modalità che dovranno essere definite da un regolamento interno.

L'assetto interno della Fondazione garantisce quindi al Comune e ai suoi rappresentanti il pieno controllo. Nell'assenza di altri soci fondatori o aderenti, pubblici o privati, la partecipazione, prevista come elemento qualificante della forma giuridica adottata, si esprime attraverso la presenza di due rappresentanti dei genitori nel Consiglio di amministrazione. Nel corso del 2013 l'amministrazione ha attivato un gruppo di lavoro con i genitori e le insegnanti, con l'obiettivo di sviluppare la partecipazione sia nelle scuole della Fondazione sia in quelle a gestione comunale diretta. Il gruppo di lavoro è propeedeutico alla scrittura di un nuovo regolamento sulla partecipazione nelle scuole dell'infanzia, a partire da un'esperienza consolidata e ancora molto attiva nel contesto modenese come quella dei Consigli di gestione.

Al di là della presenza dei genitori nel Consiglio di amministrazione, la Fondazione suscita elevate aspettative in termini di partecipazione e di democrazia interna. Essa infatti «promuove la partecipazione dei lavoratori, riconoscendo la centralità del ruolo degli educatori e degli insegnanti nella costruzione e nella realizzazione del progetto educativo [...] inoltre, riconoscendo i genitori dei bambini e delle bambine quali primi interlocutori del progetto educativo, stimola, valorizza e tutela il coinvolgimento, la partecipazione e la collaborazione delle famiglie» (art. 3 dello statuto). Si tratterà ora di vedere, con il nuovo regolamento, quali modalità assumerà concretamente la partecipazione di genitori e insegnanti, in un contesto caratterizzato dal vincolo di garantire necessariamente un controllo analogo a quello delle scuole comunali.

## *5.2. La regolazione del rapporto di lavoro: il nuovo contratto delle insegnanti*

La Fondazione è un soggetto di diritto privato e, come tale, consente l'applicazione dei contratti collettivi di lavoro del settore scolastico privato, invece del contratto delle Regioni e autonomie locali – adottato di solito nelle scuole dell'infanzia comunali e anche in quelle del Comune di Modena – o di quello del comparto Scuola adottato in alcune realtà (ad esempio a Bologna).

Il cambiamento nella regolazione del lavoro è un aspetto particolarmente rilevante in un servizio in cui la qualità dipende principalmente dal contributo prestato dalle risorse umane coinvolte, a partire dalle insegnanti. Nel settore dei servizi educativi 0-6 anni vengono applicati diversi tipi di contratti collettivi di lavoro: senza pretesa di fornire un elenco esaustivo, e citandoli a partire da quello più favorevole per gli insegnanti fino a quello meno favorevole, ricordiamo il contratto Scuola caratteristico delle scuole dell'infanzia statali, il contratto Regioni e Autonomie locali (o contratto degli Enti locali), il contratto Fism (Federazione Italiana Scuole Materne), il contratto Aninsei (Associazione Nazionale Istituti Nazionali Non Statali di Educazione e Istruzione) e il contratto delle cooperative sociali, non strettamente pertinente al settore scuola ma applicato nei servizi educativi gestiti dalle cooperative.

Dopo una valutazione interna, l'amministrazione ha scelto di adottare il contratto collettivo nazionale di lavoro Aninsei, un'associazione di scuole private non di orientamento religioso aderente a Confindustria. Tale contratto si presenta come l'unico «laico» esistente per il settore scuola privata, e come tale è stato ritenuto più adatto rispetto al contratto delle scuole Fism. Questa decisione è stata lungamente contestata dai sindacati, che hanno chiesto il mantenimento del contratto degli enti locali, cosa a prima vista curiosa per un soggetto privato e non frequente, ma possibile dal punto di vista normativo e applicata in altri casi di passaggio di strutture pubbliche a uno status giuridico privato nel settore sanitario e in quello sociale.

Tuttavia, il passaggio a una regolazione privata anche nel lavoro è stato ritenuto più coerente con la natura giuridica del nuovo soggetto. D'altro canto, se si vuole garantire al personale un trattamento economico-normativo equivalente a quello assicurato dagli enti locali, è possibile ottenere questo risultato con un contratto integrativo aziendale. È qui che si è giocata la vera partita tra i sindacati e un'amministrazione comunale disponibile sì, ma orientata a conseguire un risparmio di bilancio, in condizioni finanziarie non gravi sebbene in via di peggioramento, a causa della crisi economica e delle spese derivanti dagli interventi di manutenzione straordinaria resi necessari dal terremoto del maggio 2012. L'esigenza di contenere le spese per la Fondazione, fra le quali la spesa per il personale è fondamentale, ha avuto presumibilmente un ruolo cruciale anche nella scelta di adottare lo stesso contratto Aninsei. Ciò è tanto più vero se si considera che l'amministrazione comunale ha la necessità di dimostrare, anche sotto il profilo economico, la bontà della scelta compiuta di istituire la Fondazione, circa la quale nella stessa maggioranza esistevano forti perplessità e preferenze in favore di opzioni alternative, come la semplice esternalizzazione mediante gara d'appalto.

Allo stesso tempo, se si vuole salvaguardare l'esperienza comunale delle scuole dell'infanzia e garantire un servizio di elevata qualità nella Fondazione, diventa fondamentale garantire un trattamento economico-normativo adeguato al personale in essa operante. Occorre poi evitare il più possibile che sul mercato del lavoro si creino, nel medio-lungo termine, condizioni tali per cui la Fondazione soffra la concorrenza di altri datori di lavoro, verso i quali le insegnanti siano spinte per le migliori condizioni da questi offerte. Oggi nel settore il fenomeno esiste tra datori di lavoro pubblici (Stato, Comuni) e privati, benché sia molto limitato a causa degli attuali vincoli per le assunzioni effettuate dagli enti locali. Inoltre, fatto meno prevedibile, la concorrenza esistente tra scuole dell'infanzia statali e comunali (lo Stato garantisce un migliore trattamento economico e un orario di lavoro più ridotto rispetto al Comune) si traduce di anno in anno in un trasferimento di insegnanti verso le scuole statali, il che aggrava i problemi di organico delle scuole comunali.

Se è vero che nel breve periodo tale problema non sussiste per la Fondazione, data la presenza di un serbatoio di docenti non in possesso dell'abilitazione e della laurea in Scienze della formazione primaria, necessaria per insegnare nelle scuole comunali e statali, ciò non impedisce che si possa creare nei confronti delle altre scuole a gestione privata e, in futuro, anche rispetto alle scuole pubbliche, ove mutino le condizioni esistenti sul mercato del lavoro.

Nella soluzione trovata si è cercato così di conciliare esigenze opposte. L'accordo aziendale integrativo, stipulato il 31 agosto 2012 e di durata annuale, ha fortemente avvicinato il trattamento normativo delle insegnanti dipendenti della Fondazione a quello delle insegnanti dipendenti del Comune di Modena. Il trattamento economico è stato sostanzialmente equiparato a quello delle docenti comunali a tempo determinato, spalmando la retribuzione su 13 mensilità invece che su 11, per un compenso mensile che si aggira intorno ai 1.210 euro netti contro 1.280 per le insegnanti comunali a tempo indeterminato. Ciò è stato reso possibile mediante un'integrazione al minimo tabellare previsto dal contratto nazionale Aninsei che ha portato la retribuzione lorda delle insegnanti a 20.576 euro.

Per quanto riguarda l'orario di servizio, il contratto nazionale Aninsei prevede 34 ore frontali settimanali per 44 settimane all'anno, più 110 ore da dedicare ad attività di gestione e obblighi connessi alla docenza. Per analogia con quello delle scuole comunali, l'orario di servizio viene ricondotto a 40 settimane annuali, corrispondenti al periodo di apertura delle scuole, riducendo le ore frontali di 1,5 ore alla settimana. Le ore frontali diventano così 32,5 alla settimana, comprensive dei pasti; quelle di gestione passano invece a 170, avvicinandosi alle 200 ore delle scuole comunali che però comprendono anche la refezione.

I turni delle insegnanti sono quasi analoghi (8-13 e 9-16 per quelle comunali e 9-16.05 per le dipendenti della Fondazione) e identico è il turno inclusivo del pre-scuola applicato a una singola insegnante al giorno a rotazione (7.30-13). Rispetto alle colleghe comunali, le insegnanti della Fondazione effettuano però un rientro pomeridiano in più (2 ore) alla settimana. Per l'amministrazione cittadina, un aspetto molto importante riguarda il pagamento della malattia e della maternità, che nel settore privato spetta all'Inps mentre in quello pubblico spetta al datore di lavoro. Benché sia stata prevista un'integrazione alla quota Inps da parte della Fondazione, ciò consente al Comune un notevole risparmio, tanto più in presenza di personale totalmente di sesso femminile. A differenza delle scuole comunali, le insegnanti non vengono sostituite con una supplente per il primo giorno di malattia, ma si attua la modalità di sostituzione interna fino alla maturazione di 40 ore annue per ogni insegnante; questa condizione sarebbe stata definita anche per le scuole comunali, ma a tutt'oggi non è mai stata applicata.

L'accordo integrativo per l'anno scolastico 2011/12 è stato firmato solo dal sindacato autonomo Confisal, sancendo una spaccatura molto netta e inusitata con l'amministrazione comunale. Tra le contestazioni principali avanzate dai sindacati confederali vi sono: un peggioramento delle condizioni economiche rispetto alle insegnanti comunali a tempo indeterminato, pari, secondo i sindacati, a circa il 15 per cento della retribuzione complessiva; il legame tra l'integrazione di malattia e maternità e l'anzianità di servizio; la mancata integrazione salariale della maternità nel caso dei contratti a tempo determinato.

In sostanza, l'amministrazione comunale viene accusata di scambiare i diritti dei lavoratori con l'assunzione a tempo indeterminato di personale che, per la maggior parte, lavorava per le scuole comunali e che peraltro, pur essendo adeguatamente formato e in possesso di comprovate competenze, non avrebbe potuto accedere all'assunzione a

tempo indeterminato nelle scuole statali e comunali in quanto privo dei requisiti necessari (l'abilitazione all'insegnamento nelle scuole materne statali o la laurea in Scienze della formazione primaria). Al di là del contratto, l'ostilità sindacale sembra dovuta alla preoccupazione che il passaggio dalle scuole comunali alla Fondazione preluda a una loro piena privatizzazione.

## 6. LA FONDAZIONE CRESCI@MO A UN ANNO DALLA CREAZIONE: LA VALUTAZIONE

La delibera consiliare di costituzione della Fondazione prevedeva che al termine del primo anno scolastico essa fosse oggetto di verifica «basata su dimensioni di analisi quali il riscontro sulla qualità del servizio (sentiti i genitori) e sulla qualità del lavoro (sentiti i dipendenti)» (Delibera consiliare n. 22/2012), oltre che sui risultati economici. La valutazione è stata effettuata nella primavera del 2013 e ha visto un esito positivo o ampiamente positivo in tutte e tre le sue componenti (risultati economici, soddisfazione dei genitori e delle insegnanti). Il 17 giugno 2013 il Consiglio comunale ha quindi approvato una delibera che ha fornito una valutazione positiva dell'esperienza; a questo ha fatto seguito la già menzionata decisione di trasferire una quinta scuola comunale dell'infanzia alla gestione della Fondazione per l'anno scolastico 2013/14.

Dal punto di vista economico, nell'anno scolastico 2012/13<sup>7</sup> la Fondazione ha comportato per il Comune un risparmio dell'8,20 per cento sul costo totale lordo rispetto alla gestione comunale. Le voci principali che hanno consentito tale risparmio sono il personale (-16,38 per cento) e i servizi di assistenza e pulizia (-21,02 per cento), mentre le spese generali (ad esempio, il costo per il servizio paghe e il costo del Revisore dei conti), di entità complessiva ampiamente inferiore alle prime due voci, sono molto superiori nel caso della Fondazione (+57,64 per cento). Il costo netto annuo per il Comune, calcolato su una scuola a tre sezioni, è stato inferiore dell'11,55 per cento. È da notare che nel caso di appalto di una scuola il costo netto per il Comune (che non equivale al costo complessivo della gestione) sarebbe inferiore di poco meno del 15 per cento (-14,53) rispetto alla Fondazione.

La valutazione relativa al grado di soddisfazione delle famiglie, curata dall'Ufficio Ricerche della Direzione Generale del Comune di Modena, è stata effettuata nel febbraio 2013 mediante la somministrazione di questionari online a tutte le famiglie dei bambini delle scuole della Fondazione, con un tasso di risposta pari al 71 per cento<sup>8</sup>.

Le valutazioni, con punteggi che potevano andare da 1 a 10, sono state molto positive. Il giudizio medio complessivo sulla scuola frequentata dal figlio è risultato 8,4, con punte più elevate per la professionalità del personale (8,6) e per la parte educativa del servizio (8,5). L'aspetto che incontra il grado di soddisfazione minore riguarda le informazioni ricevute (7,9) e, quale voce specifica, il costo delle rette (7,2) – peraltro analogo a quello delle scuole a gestione comunale diretta. Sempre in riferimento alla valutazione complessiva della scuola, i giudizi tra 8 e 10 costituiscono quasi l'82 per cento del totale, mentre i voti da 1 a 5 sono circa il 3 per cento.

<sup>7</sup> I dati economici qui presentati si basano su valori consuntivi al 30 aprile 2012, con una proiezione effettuata per i mesi successivi. La fonte è sempre l'Assessorato all'Istruzione del Comune di Modena.

<sup>8</sup> Tra le famiglie rispondenti, in oltre il 76 per cento dei casi il questionario è stato compilato dalla madre del bambino che frequenta la scuola.

Di fronte alla diffusione di comprensibili timori iniziali sulla Fondazione, oltre il 48 per cento delle famiglie afferma di avere trovato la scuola migliore e un altro 44 per cento circa uguale alle proprie aspettative. Nel complesso, oltre il 63 per cento delle famiglie che hanno risposto al questionario ritiene, con la conversione in Fondazione, che il servizio non sia cambiato, per circa il 12 per cento è «lievemente peggiorato» e per poco più dell'11 per cento è «lievemente migliorato». L'area educativa e il personale sono le componenti con le più elevate percentuali di rispondenti che giudicano il servizio «molto» o «lievemente» migliorato (complessivamente, pari al 30 per cento circa), a fronte, rispettivamente, del 63 e 56 per cento circa che ritengono che questi due aspetti siano rimasti uguali all'anno precedente.

La valutazione del grado di soddisfazione delle insegnanti è stata invece effettuata mediante intervista individuale di tipo semi-strutturato a ciascuna delle 27 maestre della Fondazione, incluse le insegnanti comunali in comando<sup>9</sup>. Le interviste, condotte da marzo a maggio 2013, sono state effettuate a titolo gratuito da chi scrive, nella sua veste di socio sostenitore della Fondazione<sup>10</sup>.

Da tutte le interviste sono emersi un livello elevato di soddisfazione delle insegnanti nei confronti della Fondazione e la percezione di una forte continuità rispetto alla gestione comunale. Pur con accenti in parte diversi, la valutazione positiva riguarda tutti gli aspetti dell'esperienza lavorativa, dal rapporto con le colleghe a quello con i genitori, al rapporto di lavoro, fino alle attività svolte con i bambini; la continuità con le attività svolte nelle scuole a gestione comunale diretta risulta essere massima. Tra i fattori esplicativi del successo del primo anno di esperienza della Fondazione emerge chiaramente il ruolo giocato dalla stabilità del rapporto di lavoro, resa possibile dalla natura giuridica privata della Fondazione. Gli effetti positivi della stabilità sono stati rafforzati dall'impiego di procedure a evidenza pubblica nella selezione del personale, che si sono dimostrate in grado di immettere in servizio personale adeguatamente formato.

Il personale assunto dalla Fondazione è costituito in larga misura da insegnanti che hanno maturato un'esperienza significativa, anche di diversi anni, con incarichi annuali nelle scuole dell'infanzia comunali di Modena e di altri Comuni, o, in misura più ridotta, nelle scuole private. Si tratta quindi di docenti che hanno accumulato un'ampia formazione, spesso fornita dallo stesso Comune di Modena, offerta al personale a tempo determinato assieme e con modalità analoghe a quelle adottate per il personale a tempo indeterminato. Con l'assunzione in pianta stabile di tali docenti il Comune è stato in grado di non disperdere, anzi di mettere a frutto l'investimento in risorse umane compiuto mediante la formazione, cui viene dedicato un numero rilevante di ore ogni anno; in tal modo è stato evitato uno dei rischi che finisce spesso per frenare le attività di formazione, sia nel mondo del lavoro pubblico sia in quello privato.

Dal punto di vista delle insegnanti, l'assunzione a tempo indeterminato ha avuto ricadute positive di portata molto ampia. Al riguardo, solitamente si concentra l'attenzione sulla percezione e gli effetti concreti che la stabilità lavorativa ha sui piani di vita degli individui. In realtà, le interviste hanno evidenziato soprattutto gli effetti positivi che la stabilizzazione del rapporto di lavoro ha avuto, indirettamente, sull'attività lavorativa delle insegnanti. L'assunzione a tempo indeterminato ha infatti cambiato la per-

<sup>9</sup> Le insegnanti sarebbero state 26, ma essendo a maggio rientrata in servizio un'insegnante che era assente per maternità, è stata intervistata anche la docente sostituta che è stata in servizio da ottobre 2012 ad aprile 2013.

<sup>10</sup> Una sintesi dei risultati è stata presentata a giugno nel corso della valutazione del Consiglio comunale.

cezione del proprio ruolo per la gran parte delle insegnanti intervistate, con maggiore o minore consapevolezza ma comunque in modo molto chiaro.

In primo luogo, la prospettiva di rimanere stabilmente in una scuola e, nel caso delle maestre delle sezioni dei tre anni, di avere la ragionevole certezza di dare continuità alla propria attività in una sezione per un intero ciclo, ha influito molto positivamente sulla progettualità delle insegnanti all'interno delle classi e nella scuola nonché, a quanto risulta, sulla loro motivazione al lavoro.

In secondo luogo, la stabilizzazione ha migliorato il rapporto tra colleghe, vissuto ora in maniera molto più paritaria rispetto agli anni passati, in cui i «collettivi», e le insegnanti all'interno delle singole classi, vedevano una compresenza tra insegnanti di ruolo a tempo indeterminato e insegnanti «precarie» con incarichi annuali, se non supplenze, con una differenza in termini di *status* che, seppure non riconosciuta formalmente, poteva essere però evidente nei rapporti informali all'interno dell'ambiente di lavoro. Nell'anno scolastico 2012/13, invece, la creazione di gruppi di lavoro formati da insegnanti che si sentivano, oltre a essere, tutte sullo stesso piano ha favorito la costituzione di nuovi «collettivi» molto ricchi sul piano professionale, formati da docenti che si sono sentite più legittimate a portare le proprie esperienze nel nuovo ambiente di lavoro, vissuto ora come qualcosa da costruire con cura e attenzione in quanto sentito come «proprio».

La stabilità, inoltre, ha avuto riflessi anche nei rapporti con le famiglie. Le insegnanti si sono sovente trovate ad affrontare la (normale) diffidenza iniziale di genitori timorosi che il passaggio alla Fondazione avesse conseguenze negative sulle scuole; spesso hanno incontrato genitori scontenti o preoccupati del fatto che i figli avessero cambiato una o tutte e due le insegnanti rispetto all'anno precedente. Queste situazioni hanno prodotto un forte stimolo nelle insegnanti a conquistare la fiducia delle famiglie dimostrando le proprie capacità professionali, con un riflesso positivo sull'attività svolta in classe.

Tutte le insegnanti sono concordi nell'affermare che esiste una continuità molto forte tra l'esperienza della Fondazione e la gestione comunale diretta. In particolare, la continuità viene percepita come totale nell'offerta formativa, nelle attività proposte ai bambini e alle famiglie e, più in generale, nel modello didattico-pedagogico. Questo giudizio è condiviso sia dalle insegnanti dipendenti dalla Fondazione sia da quelle comunali soggette a comando.

Per quanto riguarda il rapporto di lavoro, la maggioranza delle insegnanti lamenta la condizione di relativa disuguaglianza e, soprattutto, l'aumento del carico di lavoro derivante da alcune delle differenze persistenti nelle condizioni di impiego rispetto alle insegnanti comunali a tempo indeterminato: si tratta in particolare delle due ore in più da effettuare settimanalmente in orario pomeridiano e della mancata sostituzione dell'assenza nel primo giorno di malattia, con il conseguente allungamento dell'orario e aggravio di lavoro per l'abbinata della collega ammalata.

Tuttavia, queste e altre clausole lievemente peggiorative rispetto al contratto di lavoro degli enti locali applicato per le insegnanti comunali a tempo indeterminato vengono giudicate come assolutamente accettabili in quanto abbiano favorito o permesso l'assunzione a tempo indeterminato in una modalità gestionale sostanzialmente assimilabile, per molti versi, alla gestione comunale diretta. Determinante, in tal senso, è risultata sia la percezione generale di una forte continuità con l'esperienza comunale sia, soprattutto, l'applicazione del contratto integrativo di lavoro della Fondazione, che ha ridotto nettamente il divario esistente tra il trattamento economico-normativo previsto nel contratto nazionale di lavoro Aninsei, utilizzato nella Fondazione, e quello previsto nel contratto degli enti locali, adottato nelle scuole comunali.

Tutte le insegnanti dipendenti dalla Fondazione giudicano negativamente la mancata firma del contratto integrativo di lavoro da parte della quasi totalità dei sindacati e la loro opposizione persistente nei confronti della Fondazione, chiedendo semmai alle organizzazioni sindacali un impegno negoziale nel prossimo rinnovo del contratto integrativo, per uniformare il proprio trattamento economico e normativo rispetto alle colleghe comunali. Sotto questo profilo, la vicenda della Fondazione evidenzia un rilevante problema di rapporti tra i sindacati e le lavoratrici da questi rappresentate. Per le organizzazioni sindacali non si tratta di un problema di facile soluzione, strette come sono tra la tendenza quasi automatica a rifiutare trattamenti che, seppure in forma minima, costituiscono un peggioramento delle condizioni lavorative e creano (o acuiscono) le diseguaglianze esistenti tra lavoratori appartenenti alla stessa professione, e la pressione, da parte dei lavoratori, ad accettare comunque uno scambio grazie al quale conseguono la stabilità del rapporto di lavoro, in epoca di austerità e di crisi economica.

## 7. LA NATURA GIURIDICA DELLA FONDAZIONE E I VINCOLI LEGATI AL PATTO DI STABILITÀ

In conclusione, vorremmo sviluppare alcune riflessioni concentrandoci su due questioni tra loro connesse, che riguardano il caso analizzato nelle pagine precedenti ma hanno indubbiamente una rilevanza di carattere più generale.

La prima questione riguarda l'assenza di soci privati nella fondazione Cresci@Mo e, al di là di questo caso, in numerosi esempi di fondazioni di partecipazione derivanti dalla trasformazione di soggetti pubblici. Per la sua natura, che combina l'elemento patrimoniale con quello personale e associativo, la fondazione di partecipazione appare particolarmente adatta a promuovere la cooperazione tra soggetti pubblici e privati. In questo senso essa viene inclusa nella modalità di *public-private partnership*, o partenariato pubblico-privato. La natura giuridica privata consente poi alla fondazione di avvalersi di una regolamentazione più flessibile rispetto a quella tipica degli enti pubblici, secondo le regole del diritto privato e la disciplina «speciale» definita per le singole fondazioni da atti normativi (leggi nazionali o regionali, delibere degli enti locali, eccetera) e dagli statuti.

Tuttavia, per la dottrina giuridica e la giurisprudenza, la presenza di soggetti pubblici all'interno delle fondazioni di diritto privato e, quindi, anche delle fondazioni di partecipazione, «pone non secondari problemi in ordine alla natura giuridica sostanziale dell'ente fondazionale, pur nella generalità dei casi formalmente dichiarata in sede normativa o istitutiva di diritto privato» (Pollice 2011, 401). E al di là della presenza pubblica, la natura privata della fondazione risulterebbe dubbia o fittizia in tutti quei casi in cui nella sua disciplina speciale siano rilevabili uno o più indici utilizzati per qualificare la natura pubblica di un organismo, secondo la nozione comunitaria di organismo di diritto pubblico (Direttiva 92/50/CEE del 18 giugno 1992): l'essere stato istituito per soddisfare specifiche esigenze di interesse generale, aventi carattere non industriale o commerciale; il controllo dei pubblici poteri sulla gestione; il finanziamento prevalentemente pubblico dell'attività svolta; organi di amministrazione, direzione o vigilanza composti a maggioranza da membri nominati dallo Stato, dagli enti pubblici territoriali o da altri soggetti di diritto pubblico. Indipendentemente dalla denominazione di fondazione di diritto privato, in presenza di tali elementi ci troveremmo di fronte a un ente di diritto pubblico; ciò in particolare se tali indici denotassero un ruolo predominante o

particolarmente incisivo dei soggetti pubblici nelle scelte strategiche, nella vita e nel funzionamento della fondazione (Merusi 2004, Forte 2008).

È evidente che la Fondazione Cresci@Mo, totalmente controllata dal Comune di Modena, che esercita su di essa il «controllo analogo», rientrerebbe pienamente in questa situazione, cosa che spingerebbe a metterne in dubbio la natura privata e l'esistenza di una regolamentazione speciale e comunque diversa da quella applicata agli enti pubblici. Lo stesso discorso varrebbe per tutte quelle fondazioni di diritto privato e di partecipazione che hanno caratteristiche simili o comunque nelle quali si può riscontrare la presenza rilevante di tratti pubblici secondo gli indici che abbiamo ricordato. Tali caratteristiche sono tipiche delle «fondazioni di origine pubblica», derivanti cioè dalla trasformazione di servizi a gestione pubblica diretta o di enti pubblici veri e propri, all'interno di processi di privatizzazione e di esternalizzazione.

In realtà, una parte della dottrina giuridica ha evidenziato l'opportunità di considerare le fondazioni come «strumenti privatistici di perseguimento dell'utilità sociale» ovvero «dell'interesse pubblico» (Napolitano 2006). Sono queste finalità e quindi la rilevanza pubblica dell'attività che giustificano una disciplina e controlli speciali da parte degli attori pubblici, senza che ciò debba spingere a considerare l'attribuzione della natura giuridica privata, con tutto quello che ne consegue, come necessariamente fittizia o ingiustificata.

Vengono così distinti tre tipi di fondazione di origine pubblica, a seconda della presenza e dell'intensità della componente pubblica (Napolitano 2006):

- ❶ le fondazioni a base privata, che erogano prestazioni e finanziamenti grazie alle rendite derivanti da patrimoni storicamente alimentati da privati. In questo caso la trasformazione in fondazione serve a rendere la forma giuridica coerente con il dato sostanziale della «privatezza» dell'iniziativa, del finanziamento e del beneficio. Rientrano in questa categoria, ad esempio, gli enti previdenziali dei professionisti che non usufruiscono di finanziamenti o altri supporti pubblici;
- ❷ le fondazioni a partecipazione privata che producono un bene collettivo o di «merito» e sono finalizzate a coinvolgere i privati nel capitale e nella gestione dell'ente. Sono comprese in questo gruppo le fondazioni di diritto privato che derivano dalla trasformazione di enti pubblici, come musei, enti lirici e musicali. Questo tipo di fondazione è istituito per svolgere le attività e i servizi assegnati in modo più efficiente e con una qualità più elevata. La personalità giuridica privata e il coinvolgimento dei privati sono ritenuti condizioni fondamentali e necessarie per perseguire tale scopo;
- ❸ le fondazioni strumentali all'ente pubblico fondatore, che derivano da processi di esternalizzazione della pubblica amministrazione come, ad esempio, le fondazioni universitarie. Tali soggetti operano esclusivamente nell'interesse dell'ente fondatore o degli enti di riferimento. Come sottolinea Napolitano (2006), a differenza che nel caso precedente la partecipazione dei privati è solo eventuale e non rappresenta l'obiettivo principale della creazione della fondazione, che è invece esplicitamente quello di assicurare «il buon andamento dell'amministrazione», in coerenza con l'art. 97 della Costituzione, attraverso la separazione tra funzioni istituzionali dell'ente pubblico e compiti di gestione.

Come nei primi due tipi, secondo questa linea di pensiero anche nel caso di una fondazione a totale partecipazione pubblica l'adozione della personalità giuridica privata e di una regolamentazione diversa dai soggetti pubblici risulta quindi giuridicamente ammissibile. La scelta di creare una fondazione di diritto privato dovrebbe essere valutata in relazione alla capacità di perseguire gli obiettivi dell'ente pubblico fondatore, improntati

al dovere di garantire il buon andamento dell'amministrazione. Se l'esternalizzazione da cui ha origine la fondazione riguarda la gestione di un servizio pubblico, occorre quindi verificare la capacità della fondazione di erogare un servizio in modo più efficiente o di qualità migliore rispetto alla gestione diretta.

Ora, nella fondazione che abbiamo esaminato, il Comune di Modena si era posto esplicitamente l'obiettivo di assicurare la continuità nell'erogazione di un servizio ritenuto di qualità elevata come quello garantito dalla gestione pubblica diretta, dal momento che questa modalità organizzativa è sempre meno praticabile dati i vincoli esistenti circa le assunzioni e la spesa per il personale. La continuità con l'esperienza comunale è esplicitamente affermata nell'art. 3 dello statuto della Fondazione, dove si afferma che essa nasce «con lo scopo di gestire, attraverso un modello innovativo, i servizi scolastici ed educativi rivolti alla fascia di età 0-6 anni, raccogliendo e sviluppando l'esperienza maturata dal Comune di Modena nell'organizzazione e nella gestione dei servizi per l'infanzia».

Dopo il primo anno di attività della Fondazione, la continuità appare evidente nell'organizzazione del servizio, nelle attività e nel complesso dell'offerta fornita ai bambini e alle famiglie, nel coordinamento pedagogico (lo stesso delle scuole comunali) e nel modello educativo delle scuole. Questo giudizio è condiviso dalle insegnanti delle scuole e dai genitori, una parte consistente dei quali ritiene anzi che la scuola dei propri figli sia migliorata rispetto all'anno precedente. Al contempo, scopo non dichiarato ma chiaramente perseguito era anche quello della riduzione dei costi a parità di qualità, e quindi di un incremento dell'efficienza. Come si è descritto nelle pagine precedenti, anche quest'obiettivo sembra essere stato raggiunto, almeno nel primo anno di gestione.

Ci si può legittimamente chiedere se gli stessi obiettivi, magari con risultati ancora migliori, sarebbero stati egualmente raggiunti adottando altre modalità gestionali, come l'esternalizzazione a soggetti terzi. Sotto il profilo economico, la valutazione condotta dal Comune sembra deporre effettivamente in tal senso. Vale però la pena di sottolineare che l'esternalizzazione vera e propria delle scuole aveva trovato una forte ostilità da parte dell'opinione pubblica e del personale delle scuole. La stessa ostilità è stata peraltro riscontrata in altri contesti e non pare quindi essere un caso isolato e peculiare<sup>11</sup>. In questo senso, la Fondazione ha fornito una soluzione politicamente accettabile a un problema delicato, quale quello di far fronte alle crescenti e sempre meno sostenibili carenze di organico comunali in presenza di forti restrizioni alla spesa, garantendo allo stesso tempo un consenso diffuso da parte della comunità locale e del personale.

<sup>11</sup> Come dimostra l'esperienza del Comune di Bologna, dove il 26 maggio 2013 si è tenuto un referendum consultivo relativo ai finanziamenti alle scuole paritarie dell'infanzia che, ormai da parecchi anni, sono convenzionate con il Comune. Nel 1994 a Bologna è stato infatti avviato un sistema pubblico unitario di scuole dell'infanzia gestito da soggetti diversi, ovvero Comune, Stato ed enti non profit. Attualmente il sistema integrato bolognese è costituito da 122 scuole dell'infanzia di cui 70 scuole comunali paritarie, 25 scuole statali e 27 scuole private paritarie. Ogni anno il Comune di Bologna investe una parte consistente del suo bilancio per finanziare il sistema educativo cittadino. Nel 2011 queste risorse ammontavano a circa 127 milioni di euro – pari al 24 per cento del bilancio comunale –, di cui 37.762.817 euro destinati al sistema integrato della scuola dell'infanzia. Nello specifico: 35.504.454 euro sono stati destinati alle paritarie comunali, 1.116.000 euro alle paritarie private, 1.423.263 euro alle scuole dell'infanzia statali. Il Comune, quindi, erogando alle private il 3 per cento di quanto destinato al sistema integrato, sostiene un servizio che copre oltre il 20 per cento dell'utenza totale (Bandera 2013). Ciò nonostante, il fatto che i fondi pubblici siano impiegati per finanziare soggetti privati è poco condiviso dall'opinione pubblica, tanto che il 58 per cento dei votanti – pur in un clima di forte astensionismo – si è dichiarato non favorevole ai finanziamenti alle scuole paritarie private.

Se appare giuridicamente ammissibile la costituzione di una fondazione di partecipazione di diritto privato, cui non prendono parte soggetti privati, e se, nel caso specifico che abbiamo descritto, l'ente locale pare aver conseguito importanti obiettivi, si può però discutere sulla legittimità del ricorso alla fondazione, ma anche ad altri soggetti a controllo comunale, per superare i vincoli alle assunzioni e alle spese di personale posti dalla normativa legata al rispetto del Patto di Stabilità Interno. Come si è già detto, la questione è di grande rilievo e riguarda non solo i servizi educativi e scolastici ma tutti i servizi alla persona. Come si può vedere nel capitolo 8 di questo *Rapporto*, i vincoli posti dalle misure di austerità rendono infatti sempre più difficile per gli enti locali garantire i servizi sociali ai propri cittadini.

A questo riguardo, con l'istituzione della Fondazione Cresci@Mo il Comune di Modena è stato accusato di eludere opportunisticamente i vincoli relativi al Patto di Stabilità Interno mediante quello che si configura come un puro *escamotage* volto a evitare l'affidamento di servizi a soggetti indipendenti mediante gara d'appalto. Effettivamente sembra non esservi alcun dubbio sul fatto che lo strumento sia stato scelto perché consente di superare i vincoli normativi connessi al Patto di Stabilità Interno. Posto che, come si è illustrato, in tal modo il Comune ha comunque conseguito buoni risultati in termini di efficienza, qualità e anche di consenso, resta aperta la questione della legittimità giuridica dell'esclusione della Fondazione dai vincoli del Patto di Stabilità. Il problema è stato ampiamente dibattuto per le società partecipate dagli enti locali. Infatti, nel corso del decennio precedente, in più di una circostanza gli enti locali, come del resto le Regioni, hanno costituito società partecipate al fine di non includere la spesa per il personale trasferito nel computo della spesa per il proprio organico, da considerare ai fini del rispetto delle norme connesse al Patto di Stabilità Interno.

La legislazione (D.l. n. 112/2008, art. 18, c. 2-bis; D.l. n. 98/2011, art. 20, c. 9) nonché la giurisprudenza della Corte dei Conti sono così intervenute per affermare che anche le spese sostenute per le società a partecipazione locale vanno incluse nell'aggregato di spesa di personale dell'ente locale, da utilizzare per la verifica del rispetto dell'obbligo di riduzione della spesa per il personale e per il calcolo del rapporto percentuale sulla spesa corrente. Allo stesso modo, i vincoli sulle assunzioni poste agli enti locali sono estesi anche alle società partecipate. Sono quindi incluse le società a partecipazione pubblica locale, totale o di controllo, che siano titolari di affidamenti diretti di servizi pubblici locali (sia a rilevanza economica che non) senza gara (comprendendo quindi tutte le società *in house providing*), le società che svolgono funzioni volte a soddisfare esigenze di interesse generale aventi carattere non commerciale, nonché le società che svolgono attività nei confronti della pubblica amministrazione a supporto di funzioni amministrative di natura pubblicistica (e quindi le società strumentali). Sono escluse le società quotate in Borsa e su mercati regolamentati.

Per quanto riguarda organismi come le fondazioni e le aziende speciali, sarebbe forse logico includere anch'esse nell'area di applicazione dei vincoli connessi al Patto di Stabilità Interno in quanto sono dotate di livelli di autonomia contabile e finanziaria inferiori rispetto alle società partecipate. In questo senso si esprime, tra gli altri, la Ragioneria Generale dello Stato nella circolare n. 5 del 14 febbraio 2012, in riferimento al computo delle spese da considerare per la verifica del rispetto del Patto di Stabilità Interno.

Tuttavia, la deliberazione n. 14/2011 della Corte dei Conti, Sezione delle Autonomie, si esprime chiaramente escludendo che le spese per il personale delle fondazioni e delle aziende speciali debbano essere considerate nel calcolo della spesa per il personale dell'ente locale e all'interno dei vincoli connessi al rispetto del Patto di Stabilità

interno. L'art. 25, c. 2, del decreto sulle liberalizzazioni (D.l. n. 1/2012, convertito nella legge n. 27/2012) è poi intervenuto sulla questione, stabilendo che «a decorrere dall'anno 2013, le aziende speciali e le istituzioni sono assoggettate al Patto di Stabilità Interno» secondo le modalità definite da un decreto del Ministro dell'Economia e delle Finanze, da emanare entro il 30 ottobre 2012. Inoltre, allo stesso articolo si afferma che «alle aziende speciali e alle istituzioni si applicano [...] le disposizioni che stabiliscono, a carico degli enti locali: divieti o limitazioni alle assunzioni di personale; contenimento degli oneri contrattuali e delle altre voci di natura retributiva o indennitaria e per consulenze anche degli amministratori; obblighi e limiti alla partecipazione societaria degli enti locali». Però, nella conversione in legge del decreto è stato aggiunto che sono escluse dall'applicazione dell'art. 25, c. 2, le aziende speciali e le istituzioni che gestiscono servizi educativi, socio-assistenziali ed educativi, culturali e farmacie.

Non solo le aziende speciali, ma anche organismi dotati di un livello di autonomia molto limitata dagli enti locali, come le istituzioni, sono quindi escluse dall'applicazione dei vincoli di spesa e di assunzioni connessi al Patto di Stabilità Interno. Questa disposizione da un lato rafforza l'esclusione delle fondazioni dall'area di applicazione di tali vincoli, in base alla normativa vigente, dall'altro sembra suggerire agli enti locali alcune strade ulteriori, rispetto alla fondazione, per risolvere i problemi di carenza di organico nei servizi alla persona<sup>12</sup>. A queste soluzioni se ne sono poi aggiunte anche altre, come le Aziende per i servizi alla persona, cui sta facendo ricorso il Comune di Bologna e che poggiano su un esplicito riferimento alla legge regionale n. 12 approvata nel luglio 2013 dalla Regione Emilia-Romagna: l'art. 5, c. 2 della legge, infatti, estende alle ASP «le esclusioni dai divieti e dalle limitazioni nell'assunzione di personale per le aziende speciali e le istituzioni che gestiscono servizi socio-assistenziali, educativi, culturali e farmacie», anche se non vengono nominati i servizi scolastici<sup>13</sup>. Si tratta tuttavia, anche in questo caso, di soluzioni piuttosto controverse.

Al di là delle problematiche giuridiche, si può notare come la costituzione di una fondazione di partecipazione totalmente controllata da un ente locale per sottrarsi ai vincoli legati al Patto di Stabilità possa essere interpretata come un caso di *policy drift* (Hacker 2004), nel quale una politica pubblica introdotta per uno scopo viene poi utilizzata come strumento per perseguire altri fini, allontanandosi o subendo una deviazione dagli obiettivi originari per le quali era stata concepita.

Se infatti, come si è detto, si può ritenere che la fondazione di partecipazione a totale controllo pubblico venga legittimamente utilizzata da un ente pubblico per garantire il buon andamento dell'amministrazione mediante una specifica forma di esternalizzazione, tuttavia ciò non toglie che questo istituto giuridico sia stato originariamente concepito per promuovere la collaborazione tra soggetti pubblici e privati. Nel caso da noi studiato, invece, l'amministrazione pubblica ha identificato la fondazione di partecipazione quale strumento idoneo a mantenere la massima continuità con la gestione diretta pubblica, sottraendosi ai vincoli circa il personale e le assunzioni cui sono sottoposti gli enti locali. Che ciò abbia portato anche a conseguire obiettivi di efficienza e di qualità è

<sup>12</sup> Peraltro, la creazione *ex novo* di una fondazione o di un ente partecipato da un ente locale è stata resa più difficile, se non impraticabile, dal divieto introdotto dall'art. 9 del decreto legge n. 95/2012, convertito nella legge n. 135 approvata il 7 agosto 2012 (ma su questo punto si veda anche la sentenza della Corte costituzionale n. 236 del 17 luglio 2013).

<sup>13</sup> La scelta di equiparare le ASP alle aziende speciali e alle istituzioni in relazione ai vincoli legati al Patto di Stabilità è sostenuta dalla deliberazione n. 290/2012 della sezione regionale di controllo per l'Emilia-Romagna della Corte dei Conti.

rilevante e può aver giocato un ruolo nella scelta specifica dell'istituto giuridico da adottare, resta comunque vero che si è trattato di un esito secondario rispetto alle finalità summenzionate.

Nel dare vita alla Fondazione, inoltre, il Comune ha finito per escludere del tutto il coinvolgimento dei soggetti privati, se non come soci sostenitori. A tale risultato hanno concorso la volontà di non procedere all'esternalizzazione dei servizi a un soggetto terzo e l'esigenza di assicurare il controllo analogo sull'ente affidatario: questo infatti ha consentito di evitare di mettere a gara il servizio, cosa che avrebbe portato, plausibilmente, di nuovo all'esternalizzazione a terzi. Si tratta indubbiamente di un esito paradossale, ma non infrequente nell'ambito delle politiche pubbliche.

#### RIFERIMENTI BIBLIOGRAFICI

- Bandera L. (2013), *Il referendum di Bologna sul sistema integrato delle scuole d'infanzia*, disponibile su [www.secondowelfare.it](http://www.secondowelfare.it)
- Bellezza E. e Florian F. (2001), *Il modello delle cattedrali. Costruire l'impresa non lucrativa*, Firenze-Antella, Passigli Editore
- (2006), *Fondazioni di partecipazione. Struttura, disciplina ed evoluzione dell'istituto della Fondazione di partecipazione*, Piacenza, LaTribuna
- Cantù E., Longo F. e Otto M. (2005), *Le fondazioni sanitarie lombarde*, in E. Anessi Pessina e E. Cantù (a cura di), *Rapporto OASI 2005. L'aziendalizzazione della sanità in Italia*, Milano, Egea, pp. 309-335
- Day P. e Klein R. (2005), *Governing Foundation Trusts. Dilemmas of Diversity*, London, The Nuffield Trust
- European Commission (2004), *Green Paper on Public-Private Partnerships and Community Law on Public Contracts and Concessions*, Brussels, 30 aprile, COM (2004) 327
- Forte P. (2008), *Le fondazioni come autonomie amministrative sociali*, in G. Palma e P. Forte (a cura di), *Fondazioni. Tra problematiche pubblicistiche e tematiche privatistiche*, Torino, Giappichelli, pp. 27-82
- Hacker J.S. (2004), *Privatizing Risk without Privatizing the Welfare State. The Hidden Politics of Social Policy Retrenchment in the United States*, «American Political Science Review», n. 2, pp. 243-260
- Lewis R. e Hinton L. (2005), *Putting Health in Local Hands: Early Experiences of Homerton University Hospital NHS Foundation Trust*, London, King's Fund
- Maltby P. (2003), *In the Public Interest? Assessing the Potential for Public Interest Companies*, London, IPPR
- Mapelli V. (2012), *Il sistema sanitario italiano*, Bologna, Il Mulino
- Merusi F. (2004), *La privatizzazione per fondazioni tra pubblico e privato*, «Diritto amministrativo», n. 3, pp. 447-512
- Mohan J. (2003), *Reconciling Equity and Choice? Foundation Hospitals and the Future of the NHS*, London, Catalyst
- Napolitano G. (2006), *Le fondazioni di origine pubblica: tipi e regole*, «Diritto amministrativo», n. 3, pp. 573-590
- Natale F. (2010), *Le fondazioni nelle relazioni pubblico-privato. Strategie di partnership e nuove formule gestionali per enti locali, università e aziende sanitarie*, Milano, McGraw-Hill

- Neri S. (2008), *Processi di privatizzazione dei servizi di cura e disuguaglianze nel lavoro. Il caso delle collaborazioni pubblico-privato*, «Sociologia del lavoro», n. 110, pp. 119-131
- (2009), *L'innovazione nel lavoro. Quale ruolo per le public-private partnerships?*, in M. Brunetti e A. Cicchetti (a cura di), *Innovazione e organizzazione nel sistema sanitario*, Roma, Il Pensiero Scientifico, pp. 75-105
- Pollice A. (2011), *Le fondazioni di partecipazione*, in F. Mastragostino (a cura di), *La collaborazione pubblico-privato e l'ordinamento amministrativo. Dinamiche e modelli di partenariato in base alle recenti riforme*, Torino, Giappichelli, pp. 393-413

APPROFONDIMENTI SUI SERVIZI PER L'INFANZIA PUBBLICATI SU  
WWW.SECONDOWELFARE.IT

- [Garantire i servizi alla persona nella crisi. La Fondazione Cresci@Mo di Modena](#), Stefano Neri, 3 settembre 2013
- [Allarme infanzia: il futuro rubato che va restituito](#), Lorenzo Bandera, 21 maggio 2013
- [Il referendum di Bologna sul sistema integrato delle scuole dell'infanzia](#), Lorenzo Bandera, 14 maggio 2013
- [Qualità e servizi per l'infanzia: il Consorzio Pan](#), Chiara Lodi Rizzini, 28 febbraio 2013
- [Welfare senza confini. Nasce a Pulfero il primo asilo nido transfrontaliero](#), Chiara Lodi Rizzini, 15 febbraio 2013
- [I servizi per la prima infanzia del Comune di Parma: l'esperienza di ParmaInfanzia](#), Laura Canale, 12 novembre 2012
- [La Fondazione Cresci@mo del Comune di Modena](#), Stefano Neri, 17 settembre 2012
- [Fondazione con il Sud: «Un asilo nido per ogni bambino»](#), Laura Canale, 3 settembre 2012
- [L'innovazione istituzionale al tempo della crisi: la Fondazione per le scuole dell'infanzia di Modena](#), Stefano Neri, 6 aprile 2012