

Pubblicato il 09/03/2022

N. 01693/2022REG.PROV.COLL.
N. 06799/2021 REG.RIC.



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

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Terza)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 6799 del 2021, proposto da Regione Umbria, in persona del Presidente *pro tempore*, rappresentato e difeso dagli Avvocati Tiziana Caselli e Anna Rita Gobbo, con domicilio digitale come da PEC indicata in atti e domicilio fisico presso lo studio Tiziana Caselli in Perugia, c.so Vannucci n. 30 - Palazzo Ajò;

contro

Ente Autonomo Asilo Infantile Cardinale Cerretti, Comune di Orvieto, Comune di San Venanzo, Casa Vincenziana S.r.l. Impresa Sociale, Fondazione Tu Es Sacerdos Onlus, in persona dei rispettivi legali rappresentanti *pro tempore*, rappresentati e difesi dall'Avvocato Francesco Augusto De Matteis, con domicilio digitale come da PEC indicata in atti e domicilio fisico presso lo studio Marcello Cardì in Roma, viale Bruno Buozzi n. 51;

nei confronti

Locomotiva Società Cooperativa Sociale, Associazione Fonti di Sassovivo, Comunità Agraria di Verchiano e Roccafranca, non costituiti in giudizio;

per la riforma

della sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale per l'Umbria (Sezione Prima) n. 383/2021, resa tra le parti, depositata il 24 maggio 2021, notificata il 26 maggio 2021, con cui era accolto il ricorso per l'annullamento: - della det. dir. n. 10425 del 17 ottobre 2019 (rettifica in diminuzione del punteggio assegnato alla domanda presentata dall'Ente Autonomo, scivolamento della stessa dalla graduatoria generale e conseguente non ammissibilità a finanziamento);

- della det. dir. n. 10450 del 18 ottobre 2019 (scorrimento della graduatoria di ricevibilità ed ammissibilità delle proposte progettuali finanziabili);

- *in parte qua* e nei limiti di interesse, della graduatoria formata ed approvata in conseguenza degli atti sopra indicati;

- di ogni altro atto e/o provvedimento presupposto, connesso, conseguente e/o collegato, tra cui, in quanto occorra e salvo altro: - la nota pec prot. 87859/2019, con la quale la Regione ha richiesto all'Ente Autonomo chiarimenti e documenti;

- le note (prot. nn. 170854/2019, 176429/2019, 177088/2019 e 180154/2019, sopra menzionate), intervenute tra il Servizio "Foreste" ed i Servizi "Attività Legislativa e Segreteria della Giunta Regionale" e "Programmazione e sviluppo della rete dei servizi sociali ed integrazione socio sanitari" in merito al possesso o meno della personalità giuridica in capo all'Ente Autonomo;

- in subordine, del combinato disposto degli artt. 2.4, 2.8, e 3.4.1. lett. d) ed e), dell'Avviso di evidenza pubblica inerente la concessione degli aiuti previsti dall'Intervento 7.4.1. (Misura 7, Sottomisura 4 del PSR Umbria 2014/2020;

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Ente Autonomo Asilo Infantile Cardinale Cerretti e di Comune di Orvieto e di Comune di San Venanzo e di Casa Vincenziana S.r.l. Impresa Sociale e di Fondazione Tu Es Sacerdos Onlus;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 17 febbraio 2022 il Cons. Solveig Cogliani e viste le conclusioni delle parti come da verbale;
Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

I - La questione controversa attiene principalmente alla definizione della natura dell'Ente richiedente (ex IPAB) come ente di diritto privato a prescindere dalla conclusione dell'iter amministrativo e la rilevanza o meno del possesso della personalità giuridica privata ai fini della attribuzione del punteggio aggiuntivo per l'ammissibilità del beneficio per cui è causa.

II – Infatti, l'Amministrazione espone – a fondamento della propria difesa, secondo quanto di seguito precisato - che, con determinazione dirigenziale n. 3671 del 14 aprile 2017 era approvato il bando relativo al Piano di Sviluppo Rurale (PSR) per l'Umbria 2014/2020, Misura 7, Sottomisura 7.4, Intervento 7.4.1 inerente al “Sostegno investimenti creazione/miglioramento-ampliamento servizi base alla popolazione rurale”, il cui punto 2.4 dell'Avviso stabilisce che i “Beneficiari” dell'Intervento possono essere “- Regione, Enti pubblici in forma singola o associata nel rispetto dell'art. 49 del Reg. (UE) n. 1305/2013; - Fondazioni che non svolgano attività economiche, cooperative sociali e associazioni senza fini di lucro; - Partenariati tra soggetti pubblici e privati dotati di personalità giuridica” e che al medesimo punto è previsto che, ai relativi fini, che “nelle domande di sostegno presentate tra soggetti pubblici privati dotati di personalità giuridica, il soggetto capofila beneficiario del finanziamento” può essere “sia il soggetto pubblico” sia “il soggetto privato”, purché quest'ultimo sia “dotato di personalità giuridica”. Di tal ché deduce la corretta detrazione del punteggio aggiuntivo per il partenariato, non essendo l'Ente autonomo appellato – asseritamente - riconosciuto come persona giuridica.

III – Con riferimento alla posizione dell'originario ricorrente va precisato quanto segue.

In data 1 ottobre 2018 l'Ente Autonomo, il Comune di Orvieto, il Comune di San Venanzo, la Casa Vincenziana s.r.l. Impresa sociale e la Fondazione Tu Es Sacerdos Onlus, sottoscrivevano un atto costitutivo di partenariato, finalizzato alla realizzazione del progetto di "Ristrutturazione edilizia di porzione di fabbricato al fine di realizzare servizi riabilitativi per disabili presso il <Centro Girasole> in Morrano di Orvieto". Il partner capofila individuato nell'atto predetto era l'Ente autonomo Asilo Infantile Cardinale Cerretti.

Con Pec prot. n. 259768 del 6 dicembre 2018, l'Ente Autonomo, inviava, dunque, la domanda di sostegno SIAN n. 84250258518 (doc.all.11 memoria costituzione in primo grado), in qualità di capofila privato di un PPP, trasmettendo pure l'atto costitutivo del Partenariato stesso. Nella domanda di sostegno, l'Ente originario ricorrente, confermando quanto già indicato nella proposta progettuale, si autoassegnava un punteggio pari a 89 punti, attribuendosi, tra i "Criteri di Selezione", con riferimento al "Numero e modalità di coinvolgimento dei soggetti proponenti", i 13 punti già previsti nella proposta progettuale a suo tempo presentata.

IV - L'Amministrazione espone che, a seguito di scorrimento, essendo l'Ente Autonomo Asilo Infantile rientrato in graduatoria, a esito della richiesta di inoltro della documentazione, e della risposta dello stesso in ordine alla natura giuridica dell'I.P.A.B., l'Ufficio evidenziava che esso non risultava iscritto al Registro regionale delle persone giuridiche di diritto privato, sicché concludeva per la mancanza di una condizione per il finanziamento.

In particolare, l'Ente odierno appellato trasmetteva un parere legale, in cui si faceva presente, tra l'altro, che lo stesso era istituito nell'anno 1930 dal Cardinale Bonaventura Cerretti e riconosciuto come Ente Morale con r.d. n. 2404 dell'1 novembre 1935 ed era sottoposto alla disciplina giuridica e normativa delle I.P.A.B. – Istituzioni Pubbliche di Assistenza e Beneficenza - di cui alla l. n. 6972/1890 ed al r.d. n. 2841/1923. Riepilogata l'evoluzione della legislazione di riferimento, inerente la trasformazione delle I.P.A.B., nonché le vicende specifiche che in proposito hanno interessato l'ente

medesimo. Affermava che “all’Ente ... deve già attribuirsi la qualifica di persona giuridica privata, a prescindere dall’ultimazione del relativo procedimento amministrativo in conformità al DPR 361/2000, in ragione delle sue caratteristiche intrinseche.”

Prendendo atto di quanto comunicato dai suddetti Servizi regionali, con d.d. n. 10425 del 17 ottobre 2019 (doc.all.5 memoria costituzione in primo grado), ritenendo che non sussistesse il requisito del possesso della personalità giuridica di diritto privato da parte dell’Ente Autonomo, il Servizio “Foreste” approvava la rettifica del punteggio (da 89 punti autoassegnatisi dall’Ente a 76) e lo scivolamento dalla graduatoria dei progetti finanziati della domanda di aiuto per cui è causa. L’Amministrazione regionale comunicava, pertanto, all’Ente Autonomo la diminuzione del punteggio, sicché la domanda di sostegno risulta non finanziabile.

Con sentenza n. 383/2021, pubblicata in data 24 maggio 2021, il T.A.R. accoglieva il primo motivo di ricorso (rimanendo così assorbiti gli altri due).

Precisava, il TAR, al punto 6 della sentenza, che l’Ente in argomento fu istituito nell’anno 1930 dal Cardinale Bonaventura Cerretti e beneficiato dal testamento olografo del 19. Ottobre 1932 e fu poi eretto in ente morale ai sensi della l. n. 6972/1890, ottenendo, con il r.d. n. 2404/1935, il riconoscimento della personalità giuridica. L’Ente, dunque, secondo il giudice di primo grado, “deve quindi ritenersi a tutti gli effetti una fondazione dotata di personalità giuridica, oggi di diritto privato, istituito e riconosciuto ai sensi della c.d. Legge Crispi (L. n. 6972/1890) e, quindi, sottoposto alla disciplina dettata per le c.d. IPAB, la cui sopravvivenza in termini di personalità giuridica è stata confermata dalla Corte Costituzionale con sentenza n. 466 del 16.10.1990, nonché dall’ANAC con parere AG n. 41/2010 del 10.2.2011, secondo cui la personalità giuridica delle ex IPAB non può ritenersi venuta meno neanche a seguito dell’entrata in vigore del d. lgs. n. 207/2001, al quale ha fatto seguito la legge regionale umbra n. 25/2014, che nel disciplinare il riordino delle istituzioni contemplate dalla c.d. Legge Crispi, ne ha previsto la

trasformazione obbligatoria in Aziende di Servizi alla Persona (ASP), aventi natura pubblica, oppure in associazioni o fondazioni di diritto privato, riconosciute ex lege come persone giuridiche private”. Aggiunge che: “9. Contrariamente a quanto sostenuto dalla Regione Umbria, deve quindi ritenersi che l’iscrizione nel registro regionale delle persone giuridiche ha natura dichiarativa di uno status già acquisito e non può pertanto comportare la contestata decurtazione del punteggio conseguito dall’Ente ricorrente nell’ambito della procedura di finanziamento per cui è causa”. Pertanto, accoglieva il ricorso.

V – Conseguentemente, la Regione ha proposto appello avverso la sentenza di primo grado, deducendo il seguente motivo: violazione e/o falsa e/o errata applicazione del d.P.C.M. 16 febbraio 1990; degli artt. 5, 16, 17 e 18 del d.lgs. n. 207/2001; degli artt. 4, 5, 16 e 17 della l. reg. Umbria n. 25/2014; della d.G.R. Umbria n. 1404 del 5 dicembre 2016; del d.P.R. 10 febbraio 2000 n. 361; del reg. reg. Umbria 4/7/2001 n. 2 – violazione e/o falsa e/o errata applicazione del bando di gara - motivazione erronea, contraddittoria ed insufficiente.

Richiamando quanto esposto già nella PEC prot. n. 180154 del 30 settembre 2019 del Servizio Regionale Programmazione e sviluppo della rete dei servizi sociali e integrazione sociosanitaria, la Regione espone che l’Ente in oggetto, eretto ente morale in forza del r.d. del 14 novembre 1935, e qualificato I.P.A.B. ai sensi della l. 17 luglio 1890 n. 6972, a seguito di modifica dello statuto e istanza presentata dal Presidente per il riconoscimento della personalità giuridica privata, ai sensi dell’art. 1, comma 1, lett. b) del d.P.C.M. 16 febbraio 1990, otteneva con d.d. n. 4500 del 4 giugno 2004, il riconoscimento della sussistenza dei presupposti della natura privata dell’Ente, subordinando, tuttavia, la conclusione di tale riconoscimento al conseguimento dell’iscrizione nel registro delle persone giuridiche di diritto privato, con le modalità di cui al regolamento regionale n. 2/2001.

Precisa l'Amministrazione appellante, dunque, che con nota regionale del 22 giugno 2004, prot. 98839, si invitava l'Ente a presentare apposita istanza per l'avvio del procedimento di riconoscimento della personalità giuridica di diritto privato ai sensi del regolamento regionale. Tale istanza non sarebbe mai pervenuta (come risulterebbe dalla nota del 24 settembre 2019, prot. 0176429).

Ricostruita l'evoluzione della disciplina, la Regione evidenzia che sia il d.P.C.M. 16 febbraio 1990, sia l'art. 16 del d.lgs. n. 207/2001 prescriverebbero, per l'acquisizione del nuovo status dell'Ente, il procedimento di riconoscimento della personalità giuridica disciplinato dal c.c. (all'epoca del d.P.C.M. 16 febbraio 1990) e dal d.P.R. n. 361/2000.

Anche la l. reg. Umbria n. 25/2014, cui si adegua la d.G.R. n. 1404/2016, prevederebbe che il riconoscimento delle IPAB che vogliono trasformarsi in persone giuridiche di diritto privato avvenga secondo le disposizioni di cui al d.P.R. n. 361/2000 e della normativa regionale vigente (reg. reg. n. 2/2001).

Pertanto, ai sensi dell'art. 1 del d.P.R. n. 361/2000 risulterebbe necessaria l'iscrizione nel registro delle persone giuridiche, dopo l'esaurimento dei procedimenti di accertamento delle relative caratteristiche secondo quanto disposto dal comma 5 dell'art. 16 del d.lgs. n. 207/2001.

Sostiene l'appellante che il TAR, nel concludere per il possesso della personalità giuridica di diritto privato in capo all'Ente Autonomo ricorrente nonostante la mancata iscrizione nel registro delle persone giuridiche, sarebbe incorso, non solo in violazione e/o falsa e/o errata applicazione delle disposizioni citate nella rubrica del motivo di appello, ma anche nel vizio di motivazione contraddittoria, oltre che erronea ed insufficiente.

Il mancato possesso della personalità giuridica in capo all'Ente privato capofila del Partenariato costituito tra i soggetti ricorrenti in primo grado comporterebbe, dunque, che dal punteggio da Esso auto attribuitosi vadano detratti i 13 punti inerenti la realizzazione del progetto in convenzione (5

punti) e la partecipazione al progetto di un numero di soggetti superiore a 2 (8 punti).

La domanda dell'Ente Autonomo, infatti, in mancanza del possesso della personalità giuridica, potrebbe valere solo come domanda presentata da un soggetto privato singolo (per cui non è richiesto il possesso della personalità giuridica).

Per completezza la Regione contro deduce anche con riferimento ai due ulteriori motivi di ricorso assorbiti dal primo giudice:

Con il secondo motivo del ricorso di primo grado, nel quale si lamentava che la Regione Umbria sarebbe incorsa in un'errata interpretazione ed applicazione delle disposizioni dettate dagli artt.2.4, 2.8 e 3.4 lett. d) ed e), della *lex specialis*, laddove ha ritenuto di rettificare in diminuzione il punteggio della domanda di sostegno per il sol fatto che l'Ente ricorrente non avrebbe inviato la documentazione prevista dal bando attestante i requisiti dichiarati nei Criteri di selezione della domanda di sostegno alla voce 'Numero e modalità di coinvolgimento dei soggetti proponenti', in cui erano previsti 13 punti per il partenariato pubblico-privato mediante convenzione. Sostiene, di contro, che, nel caso che occupa, l'Ente Autonomo avrebbe dovuto produrre la documentazione attestante il possesso della personalità giuridica al momento della domanda.

Con il terzo motivo, in subordine, l'originaria parte ricorrente lamentava l'irrilevanza, in termini generali del possesso (o meno) della personalità giuridica, da come – a suo parere - sarebbe evincibile dall'art. 2, 1° comma, n. 5, del regolamento finanziario dell'UE (reg. UE n. 2018/1046 del 18 luglio 2018), secondo cui il termine "beneficiario" designa "... una persona fisica o un'entità, dotata o meno di personalità giuridica, con cui è stata firmata una convenzione di sovvenzione; ...".

Contrariamente a quanto sostenuto dall'Ente originario ricorrente, la Regione, dunque, evidenzia che il PSR prevedrebbe alcune specifiche premialità:

una premialità, da 3 a 8 punti, in funzione del numero dei soggetti proponenti, in virtù della maggiore capacità gestionale e della solida struttura giuridica e patrimoniale del PPP, in cui i soggetti privati dovrebbero essere dotati di personalità giuridica, rispetto ai singoli beneficiari privati che possono comunque sempre presentare domanda di sostegno ai sensi del bando;

un'ulteriore premialità, di 5 punti, per la modalità di coinvolgimento dei soggetti proponenti, in virtù del vincolo reciproco che si instaura tra i partner al fine dell'erogazione dei servizi.

Il possesso della personalità giuridica in capo ai soggetti privati per l'ipotesi di PPP sarebbe previsto nel bando, in quanto lo stesso sarebbe pedissequamente ripetitivo della Misura 7 Sottomisura 7.4 Intervento 7.4.1 di cui al PSR Umbria 2014/2020, già approvato dalla Commissione Europea e non impugnato dagli Enti ricorrenti nel presente giudizio.

Si è costituito l'Ente appellato che ha contro dedotto nel senso di escludere di essere tenuto a dimostrare il possesso della natura privata.

Esponde che l'art. 2.8 prevedeva l'attribuzione di p.ti 8 qualora il numero dei soggetti coinvolti fosse superiore a 2 e di ulteriori p.ti 5 nel caso in cui la "modalità di coinvolgimento" dei diversi soggetti fosse la convenzione.

Quanto alla documentazione da includere nel fascicolo di domanda, precisa che, in caso di fondazioni e di associazioni senza fini di lucro e non esercenti attività economiche, il beneficiario dovesse allegare soltanto:

- "... I) atto costitutivo e statuto completo di eventuale regolamento interno;
- II) dichiarazione del legale rappresentante attestante l'elenco nominativo dei soci con indicazione di data e luogo di nascita ed attività esercitata e/o qualifica di ogni singolo socio;
- III) delibera del Consiglio di Amministrazione o direttivo che autorizza il legale rappresentante a presentare la domanda e a riscuotere il contributo".

Nella delibera sarebbe dovuto risultare l'autorizzazione a rilasciare quietanza per la riscossione del contributo e a sottoscrivere i previsti impegni posti a

carico dei richiedenti a fronte della concessione dello stesso, nonché la dichiarazione di conoscenza dei vincoli e degli obblighi derivanti dagli impegni assunti (art. 3.4.1, lett. d).

Ed, in caso di ricorso al partenariato, dovesse essere allegato solo:

“... e) (l') atto costitutivo del Partenariato Pubblico Privato (PPP) dal quale si evincano chiaramente le rispettive competenze in funzione delle diverse responsabilità ed obiettivi che si pone la parte pubblica e la parte privata. Il soggetto capofila beneficiario del finanziamento può essere sia il soggetto pubblico che il soggetto privato dotato di personalità giuridica. All'atto costitutivo dovrà essere allegata documentazione attestante la personalità giuridica dei soggetti privati” (art. 3.4.1, lett. e).

Ai fini dell'applicazione del reg. UE n. 1305/2013 del 17 dicembre 2013, dedicato ai programmi finanziati nell'ambito del Fondo europeo agricolo per lo sviluppo rurale (FEASR), “...‘beneficiario’: significherebbe un organismo pubblico o privato o una persona fisica responsabile dell'avvio, o di entrambi l'avvio e l'attuazione, delle operazioni; ...”, senza altre prescrizioni (art. 2, 1° comma, n. 10, reg. UE n. 1303/2013 del 17 dicembre 2013, richiamato dall'art. 1 reg. UE n. 1305/2013 cit.).

L'irrilevanza in termini generali del possesso (o meno) della personalità giuridica sarebbe ribadita dall'art. 2, 1° comma, n. 5, del regolamento finanziario dell'UE (Reg. UE n. 2018/1046 del 18 luglio 2018), secondo cui il termine “beneficiario” designa “... una persona fisica o un'entità, dotata o meno di personalità giuridica, con cui è stata firmata una convenzione di sovvenzione; ...”.

Ciò risulterebbe ancor più suffragato ove si consideri che l'art. 2, 1° comma, n. 24, reg. UE n. 1303/2013 definisce i “partenariati pubblico-privati” (PPP) semplicemente come “... forme di cooperazione tra organismi pubblici e il settore privato, finalizzate a migliorare la realizzazione di investimenti in progetti infrastrutturali o in altre tipologie di operazioni che offrono servizi pubblici mediante la condivisione del rischio, la concentrazione di

competenze del settore privato, o fonti aggiuntive di capitale; ...”, senza pretendere che gli operatori del “settore privato” siano in possesso della personalità giuridica.

Ciò premesso, il criterio di selezione incentrato su “Numero e modalità di coinvolgimento dei soggetti proponenti”, come disciplinato dall’art. 2.8 della *lex specialis* e nell’interpretazione datane dall’Amministrazione intimata, sarebbe distante dalle regole comunitarie ed oggettivamente incompatibile con le garanzie ed i principi codificati dall’art. 49 reg. UE n. 1305/2013, che demanda all’autorità di gestione del programma di sviluppo rurale - e, nella specie, alla Regione Umbria -, previa consultazione del comitato di monitoraggio, il compito di definire i criteri di selezione degli interventi, precisando, tuttavia, che tali criteri debbono “... garantire la parità di trattamento dei richiedenti, un migliore utilizzo delle risorse finanziarie e una maggiore rispondenza delle misure alle priorità dell’Unione in materia di sviluppo rurale” e debbono essere “... definiti ed applicati nel rispetto del principio di proporzionalità in relazione alla dimensione degli interventi”.

Con memoria per l’udienza di discussione, l’appellante nel ribadire le difese svolte precisa, a seguito dell’ordinanza di questa Sezione resa in sede cautelare che l’accertamento, che l’accertamento della personalità giuridica, a prescindere dall’espletamento della procedura amministrativa, per consolidata giurisprudenza della Corte di Cassazione, potrebbe avvenire solo ad opera del giudice ordinario, avendo ad oggetto “diritti soggettivi” (cfr. per tutte Cass. SS.UU. 27 gennaio 2012 n. 1151), comportando la verifica della sussistenza dei requisiti necessari per la trasformazione dell’Ente in persona giuridica di diritto privato.

In replica, la Regione risponde che l’Ufficio regionale titolare del procedimento per la concessione dei benefici di cui al PSR 2014/2020 non avrebbe potuto sostituirsi all’Autorità Amministrativa competente in materia di riconoscimento delle persone giuridiche private, né eventualmente al giudice ordinario, operando essa stessa il detto riconoscimento.

A seguito di note d'udienza, la causa è stata trattenuta in decisione all'udienza del 17 febbraio 2022.

VI – Osserva il Collegio che ai fini della decisione della presente controversia, appare necessario brevemente ricostruire l'evoluzione legislativa in materia.

La legge Crispi n. 6972 del 1890 introdusse una disciplina di tutte le organizzazioni operanti nel settore dell'assistenza e della beneficenza, che vennero sottoposte a controlli dell'Autorità amministrativa, assegnando la personalità giuridica di diritto pubblico. Il r.d. 30 dicembre 1923, n. 2841 introdusse per la prima volta l'espressione oggi comune «istituzioni pubbliche di assistenza e beneficenza».

Il quadro normativo mutò con l'avvento della Costituzione repubblicana, caratterizzata dal principio pluralistico secondo la previsione dell'ultimo comma dell'art. 38 Cost., secondo cui «l'assistenza privata è libera». Cosicché con sentenza 7 aprile 1988, n. 396 la Corte costituzionale dichiarava l'illegittimità costituzionale dell'art. 1 della l. n. 6972 del 1890 «nella parte in cui non prevede che le I.P.A.B. regionali e infraregionali possano continuare a sussistere assumendo la personalità giuridica di diritto privato, qualora abbiano tuttora i requisiti di un'istituzione privata».

Il d.P.C.M. del 16 febbraio 1990 stabiliva quali caratteristiche ed elementi dovessero sussistere al fine del riconoscimento della natura privata delle I.P.A.B..

Con il d.lg. 4 maggio 2001, n. 207, emanato in attuazione della delega contenuta nell'art. 10 l. 8 novembre 2000, n. 328 era dettata la disciplina delle I.P.A.B..

Per quanto d'interesse, il profilo più significativo è rappresentato dalla generale previsione (art. 5 d.lg. n. 207 del 2001) secondo cui le istituzioni che svolgono direttamente attività di erogazione di servizi assistenziali erano tenute a trasformarsi, entro due anni dall'entrata in vigore del decreto, in aziende pubbliche di servizi alle persone (A.S.P.).

Un'eccezione era contemplata per le istituzioni in possesso dei requisiti di cui al d.P.C.M. 16 febbraio 1990, operanti sia nel settore scolastico (art. 3, comma 1 d.lg. n. 207 del 2001) sia in altri settori come quello culturale o sanitario (art. 5, comma 1 d.lg. n. 207 del 2001), nonché per altri enti che, seppure non classificabili come I.P.A.B., erano stati ad esse equiparati dalla l. n. 6972 del 1890, come i conservatori che non avessero scopi educativi, gli ospizi dei pellegrini, i ritiri, gli eremi, le confraternite, confraterie, congregazioni, opere pie di culto *et similia* (art. 3, comma 2 d.lg. n. 207 del 2001); tali istituzioni dovevano provvedere, al contrario, alla trasformazione in persone giuridiche di diritto privato (associazioni o fondazioni, secondo l'intrinseca natura e l'organizzazione di ciascuna), anch'esse entro due anni dall'entrata in vigore del decreto.

Il d.P.R. n. 361 del 2000 ha previsto una forma di pubblicità costitutiva relativamente al valore della iscrizione nel registro delle persone giuridiche.

Il d.P.R. 10 febbraio 2000, n. 36, recante il Regolamento per la semplificazione dei procedimenti di riconoscimento di persone giuridiche private e di approvazione delle modifiche dell'atto costitutivo e dello statuto, ha abrogato, tra gli altri, gli artt. 12 c.c., 1 e 2 disp. att. c.c., determinando il passaggio da un sistema di riconoscimento c.d. concessorio ad un sistema di riconoscimento c.d. normativo. Difatti l'art. 1, comma 1, del d.P.R. 361/2000 statuisce che «... le associazioni, le fondazioni e le altre istituzioni di carattere privato acquistano la personalità giuridica mediante il riconoscimento determinato dall'iscrizione nel registro delle persone giuridiche, istituito presso le prefetture».

Tuttavia, il d.P.R. n. 361 del 2000 limitava la discrezionalità della pubblica amministrazione nel concedere il riconoscimento, fissando i criteri : l'art. 1, comma 3, del d.P.R. n. 361 del 2000 statuisce, infatti, che l'autorità chiamata ad eseguire l'iscrizione nel registro delle Persone giuridiche è tenuta a verificare: 1) che siano soddisfatte le condizioni previste dalle norme di legge

o di regolamento; 2) la possibilità e la liceità dello scopo; 3) l'adeguatezza del patrimonio.

Dispone, poi, la norma, di seguito che: “5. Entro il termine di centoventi giorni dalla data di presentazione della domanda il prefetto provvede all'iscrizione.

6. Qualora la prefettura ravvisi ragioni ostative all'iscrizione ovvero la necessità di integrare la documentazione presentata, entro il termine di cui al comma 5, ne dà motivata comunicazione ai richiedenti, i quali, nei successivi trenta giorni, possono presentare memorie e documenti. Se, nell'ulteriore termine di trenta giorni, il prefetto non comunica ai richiedenti il motivato diniego ovvero non provvede all'iscrizione, questa si intende negata”.

Nel parere richiamato dal giudice di primo grado, a supporto della decisione, l'ANAC ha evidenziato, con riguardo al d.lgs 163/06, la necessità di procedere caso per caso all'esame della sussistenza dei requisiti, precisando che “Le novità introdotte dalla riforma di settore in ordine alla trasformazione obbligatoria delle IPAB in ASP o in associazioni/fondazioni, consentono di ritenere in parte superato l'indirizzo dell'Autorità (di cui alla deliberazione AG 479 del 20/07/2000), che include tout court dette istituzioni nel novero degli organismi di diritto pubblico. Ciò in quanto, se le caratteristiche di questi ultimi sembrano permanere nelle ASP (personalità giuridica di diritto pubblico, finalità socio assistenziali e non di lucro, autonomia statutaria, contabile e finanziaria, operatività con criteri aziendali; membri del Cda nominati dalla regione), si ritiene vadano invece indagate caso per caso nelle istituzioni trasformate in associazioni/fondazioni. Si tratta, come è noto, dei tre requisiti richiesti, cumulativamente, dall'art. 3, comma 26, del d.lgs. n. 163/2006 ai fini del riconoscimento della qualifica di organismo di diritto pubblico: 1. personalità giuridica; 2. essere istituito per soddisfare esigenze di interesse generale non aventi carattere industriale o commerciale; 3. attività finanziata in modo maggioritario dallo Stato, dagli enti territoriali o da altri organismi di diritto pubblico, oppure gestione sottoposta al controllo

di tali soggetti, ovvero organismi di amministrazione, direzione o vigilanza costituiti in misura non inferiore alla metà da componenti designati dai medesimi soggetti. Se i primi due requisiti paiono sussistere, più incerto appare l'esito della valutazione della sussistenza del terzo requisito, quello della "dominanza pubblica" nelle forme alternative del finanziamento maggioritario, del controllo della gestione o della nomina dei componenti degli organismi di amministrazione, direzione o vigilanza in misura non inferiore alla metà da parte dello Stato o di altri enti pubblici. Ciò in quanto tra i criteri alternativi richiesti dal D.P.C.M. 16 febbraio 1990 ai fini del riconoscimento della personalità giuridica di diritto privato, spicca il "carattere di istituzione promossa ed amministrata da privati" (art. 1, comma 3, lett. b), a sua volta integrato in caso di "esistenza di disposizioni statutarie che prescrivano la designazione da parte di associazioni o di soggetti privati di una quota significativa dei componenti dell'organo deliberante" (art. 1, comma 5, lett. b)) e a condizione "che il patrimonio risulti prevalentemente costituito da beni risultanti dalla dotazione originaria o dagli incrementi e trasformazioni della stessa ovvero da beni conseguiti in forza dello svolgimento dell'attività istituzionale" (art. 1, comma 5, lett. b))".

VII – Così ricostruita la disciplina, va evidenziato che la Sezione, con sentenza n. 929/2020 ha avuto modo di precisare che: "La depubblicizzazione [di una I.P.A.B.]... risponde pienamente ai principî e ai criterî sanciti dall'art. 1, commi 3 e 6, del d.P.C.M. del 16 febbraio 1990 e dalle disposizioni dettate d. lgs. n. 207 e del 2001 per il riordino delle IPAB, principî già affermati nelle fondamentali sentenze n. 396 del 7 aprile 1998 e n. 466 del 16 ottobre 1990 della Corte costituzionale in questa materia, e si iscrive armonicamente, peraltro, in quel complesso, ma ormai inarrestabile percorso sempre più decisamente intrapreso dall'ordinamento nella valorizzazione degli enti del c.d. **terzo settore**, con l'approvazione, peraltro e di recente, del relativo Codice (d. lgs. n. 117 del 2017), per la penetrazione via via maggiore, nella realtà vivente dell'esperienza giuridica, della c.d. sussidiarietà orizzontale

(art. 118, comma quarto, Cost.), in base alla quale, con una nuova visione dei rapporti tra istituzioni e società e tra enti pubblici e privati, «le realtà organizzative espressive della comunità vengono così investite di compiti tradizionalmente riservati alla sfera pubblica, secondo un modello che dal 2001 ha trovato un riconoscimento anche costituzionale del nuovo quarto comma dell'art. 118 Cost.» (Cons. St., comm. spec., 14 giugno 2017, n. 1405).”

Ancora, deve essere ricordato, come già in sede cautelare che, il giudice civile ha più volte affermato l'irrilevanza del compimento della procedura amministrativa, quanto alla possibilità di accertamento della natura privata di una IPAB, che invece può essere svolto incidentalmente dal giudice ordinario (nello stesso senso Sez. Un. 18 sett. 2002 n. 13666).

Tale ultima conclusione, va al di là della eccezione attinente alla giurisdizione adombrata, in quanto l'argomento risulta, nel caos che occupa, rilevante ai fini di evidenziare che l'ordinamento ammette diversi modi di conseguimento della personalità giuridica come logica conseguenza dell'evoluzione della disciplina e della menzionata pronunzia della Corte costituzionale, per come di seguito si precisa.

VIII – Venendo al caso che occupa e con specifico riguardo alla particolarità dello stesso, deve evidenziarsi che con determinazione 4500 del 2004 la Giunta regionale Umbra determinava il riconoscimento della natura privata dell'Ente demandando ad un successivo atto per la definizione del procedimento ai sensi del cit. reg. n. 2 del 2001.

Tuttavia, va precisato che – nel solco della generale previsione nazionale e per quanto lasciato alla disciplina regionale alla luce della revisione costituzionale di cui alla l. cost. 3/2001, che ha riscritto il titolo V parte II della Costituzione, ivi compreso il riparto delle competenze legislative tra Stato e Regioni (art.117), in materia di assistenza – diversamente da quanto dedotto da parte appellante - l'art. 4 del reg. reg. Umbria dispone che, a seguito della

determinazione della Regione, la personalità acquisti efficacia dall'iscrizione nel registro.

Dal valore letterale della disposizione, l'iscrizione risulta essere condizione di efficacia della già accertata personalità.

Nella specie, dalla documentazione in atti, si evince che l'Ente aveva superato il controllo dei requisiti, mancando unicamente l'integrazione dell'efficacia. Peraltro, può ritenersi che l'Ente avesse esercitato la richiesta di conclusione del procedimento, proprio con nota PEC regione prot. n. 170854 del 16 settembre 2019, con cui si domandava notizia in ordine al riconoscimento della personalità giuridica.

Ne discende, dunque, che di fatto la nota PEC prot. n. 180154 del 30 settembre 2019, su cui si fonda il provvedimento impugnato, di riduzione del punteggio, non appare corretta in fatto, perché la domanda predetta è agli atti. Altresì, non risulta corretta la circostanza che l'Ente non avesse prodotto la documentazione; questi aveva, invece prodotto un parere legale, circostanza questa non smentita dall'Amministrazione.

IX – Orbene, ai fini della definizione della controversia, appare necessario esaminare anche gli altri capi di appello con riguardo ai motivi non esaminati dal giudice di primo grado.

Ciò in quanto se l'art. 3.3 del bando prevede, tra l'altro, l'allegazione alla domanda dell'atto costitutivo del Partenariato Pubblico Privato (PPP), dal quale si evincano chiaramente le rispettive competenze in funzione delle diverse responsabilità ed obiettivi che si pone la parte pubblica e la parte privata, e, altresì, che il soggetto capofila beneficiario del finanziamento potesse essere sia il soggetto pubblico che il soggetto privato dotato di personalità giuridica, l'art. 2.4. "Beneficiari" prevede la possibile partecipazione di "Regione, Enti pubblici in forma singola o associata nel rispetto dell'art. 49 del Reg. (UE) n. 1305/2013".

Orbene, come originariamente dedotto da parte ricorrente l'art. 49 del reg. UE non prevede che ai fini del partenariato sia necessaria la personalità

giuridica.

Ne discende che l'interpretazione della *lex specialis* non può che avvenire – nel rispetto delle regole ermeneutiche generali, che attraverso i canoni di coerenza con la disciplina comunitaria da un lato e dall'altro, specificamente, nel rispetto del criterio del *favor participationis* indicato dalla medesima disciplina.

La sussistenza dell'accertata esistenza dei requisiti in capo all'Ente richiedente, avrebbe imposto, nella specie, in assenza di una corrispondente prescrizione 'escludente' nel regolamento comunitario, quanto ai partenariati privati, la possibilità di integrazione della documentazione da parte dell'Ente medesimo, ovvero della esplicazione della fase di integrazione dell'efficacia, rispetto alla quale era l'Amministrazione ad essere rimasta inerte.

X – Per tutto quanto sin qui ritenuto, l'appello deve essere respinto e, per l'effetto deve essere confermata la sentenza di primo grado con diversa motivazione, come indicato nella presente motivazione.

XI – La particolarità della questione esaminata giustifica la compensazione delle spese della presente fase di giudizio.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Terza), definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, lo respinge e, per l'effetto conferma la sentenza 383 del 2021, con diversa motivazione.

Spese compensate.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 17 febbraio 2022 con l'intervento dei magistrati:

Michele Corradino, Presidente

Giulia Ferrari, Consigliere

Raffaello Sestini, Consigliere

Solveig Cogliani, Consigliere, Estensore

Umberto Maiello, Consigliere

L'ESTENSORE
Solveig Cogliani

IL PRESIDENTE
Michele Corradino

IL SEGRETARIO