

Pubblicato il 29/08/2023

N. 08025/2023REG.PROV.COLL.
N. 00406/2023 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 Quinta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso in appello iscritto al numero di registro generale 406 del 2023,
proposto da

Associazione “Centro Anziani Amici del Parco – Monterotondo” Aps, in
persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dagli
avvocati Vincenzo Iacovino e Vincenzo Fiorini, con domicilio digitale come
da PEC Registri di giustizia;

contro

Comune di Monterotondo, in persona del Sindaco *pro tempore*, rappresentato e
difeso dall'avvocato Stefano Rossi, con domicilio eletto presso il suo studio in
Roma, via Gabriele Camozzi, 9;

nei confronti

Associazione “Arcobaleno Monterotondo” Aps, in persona del legale
rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'avvocato Giuseppe Lo
Mastro, con domicilio eletto presso il suo studio in Roma, viale delle Milizie,
9;

per la riforma

della sentenza del Tribunale amministrativo regionale per il Lazio (Sezione Seconda) n. 16287/2022, resa tra le parti.

Visti il ricorso in appello ed i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio del Comune di Monterotondo e dell'Associazione Arcobaleno Monterotondo Aps;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 18 maggio 2023 il Cons. Valerio Perotti ed uditi per le parti gli avvocati Pecorilla in dichiarata delega di Iacovino, Rossi e Lo Mastro;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

Con ricorso al Tribunale amministrativo del Lazio, l'Associazione "Centro Anziani Amici del Parco - Monterotondo" Aps esponeva di aver preso parte alla procedura di affidamento della gestione di un centro sociale per anziani in struttura comunale, in precedenza gestita dal "Centro Sociale Comunale per Anziani" – diretto da un "Comitato di gestione" – al cui interno diverse associazioni sportive e culturali svolgevano attività rivolte ai soci del Centro, secondo un programma calendarizzato anno per anno.

Con successive deliberazioni 452 del 2020 e n. 568 del 2021 la Regione Lazio dettava le nuove linee-guida regionali per la gestione dei Centri Anziani comunali del Lazio, i cui indirizzi prevedevano l'affidamento obbligatorio della relativa gestione ad "Associazioni di promozione sociale" (Aps) costituite ai sensi del d.lgs. n. 117 del 2017 (cd. "*Codice del Terzo Settore*"), che svolgessero le attività di Centro Anziani come oggetto specifico ed esclusivo o prevalente, escludendo invece la gestione diretta "in economia" da parte dell'amministrazione.

Il Comune di Monterotondo, con delibera di Giunta n.139 del 12 luglio 2021, aveva recepito le linee guida regionali comunicando (al fine di rispettare il termine per l'approvazione delle nuove convenzioni fissato al 31 marzo 2022)

al “Centro Sociale Comunale per Anziani” che il Comitato di gestione avrebbe potuto proseguire nelle sue funzioni fino al 31 marzo 2022: entro tale data i locali del Centro avrebbero dovuto essere riconsegnati all’amministrazione comunale.

Con delibera n. 2 del 17 marzo 2022 il Consiglio comunale di Monterotondo approvava il nuovo regolamento per i Centri Anziani del Comune e, sulla base di esso, veniva indetta una procedura per l’affidamento della gestione della struttura, nell’ambito della quale pervenivano all’ente locale due manifestazioni di interesse, l’una dell’Associazione “Arcobaleno Monterotondo Aps” e l’altra dell’Associazione di Promozione Sociale “Centro Anziani - Amici del Parco - Monterotondo”.

Con delibera n. 55 del 24 marzo 2022 il Comune di Monterotondo, appurato che non erano ancora state concluse le operazioni di affidamento al nuovo gestore del Centro anziani, consentiva *“alle associazioni sportive e culturali operanti all’interno del Centro Anziani la prosecuzione delle attività secondo i calendari già programmati”*, riconoscendo di fatto una proroga nella gestione del Centro in capo alle associazioni già operanti.

Nel frattempo, con nota prot. 12628 del 29 marzo 2022, l’Associazione di Promozione Sociale “Centro Anziani - Amici del Parco - Monterotondo” manifestava il proprio interesse a partecipare alla procedura volta all’affidamento della gestione del Centro Anziani; con successiva nota prot. 13266 del 1 aprile 2022, il Comune di Monterotondo chiedeva di integrare con urgenza la documentazione trasmessa, in particolare mancando copia dello statuto dell’Aps registrata all’Agenzia delle entrate, nonché l’attribuzione del codice fiscale ed il suo indirizzo PEC.

Con nota del 2 aprile 2022, l’Associazione “Amici del Parco” evidenziava che, pur avendo da tempo avviato le procedure per la propria regolare costituzione, a causa della contingente situazione pandemica da covid-19 occorreva attendere il 14 aprile 2022, giorno in cui l’Agenzia delle entrate

aveva fissato l'appuntamento con i propri rappresentanti al fine di perfezionare l'*iter*.

Con la medesima nota l'Associazione allegava il proprio statuto, precisando di essere stata costituita già in data 29 marzo 2022 con il precipuo scopo di gestire il Centro comunale per gli anziani.

Non appena concluso l'*iter* burocratico, in data 9 maggio 2022 l'Aps "Amici del Parco" trasmetteva al Comune di Monterotondo la residua documentazione richiesta.

Con delibera n. 113 del 19 maggio 2022 il Comune di Monterotondo, preso atto delle due manifestazioni di interesse per la gestione del centro anziani, senza un'apparente motivazione affidava la gestione del Centro sociale per anziani di Monterotondo all'Associazione "Arcobaleno Monterotondo" Aps.

Avverso il predetto provvedimento, l'Associazione "Centro Anziani Amici del Parco" lamentava la violazione linee-guida regionali per la gestione dei Centri anziani comunali del Lazio, l'omessa definizione dei principi per l'affidamento, la violazione dell'art. 56 del d.lgs. n. 117 del 3 luglio 2017, la violazione dell'art. 97 Cost., la violazione del principio di buon andamento della pubblica amministrazione e dei principi dell'art. 3 della l. 241 del 1990 ed il difetto di motivazione, nonché la violazione dei principi di trasparenza, pubblicità, imparzialità, partecipazione e parità di trattamento.

Secondo la ricorrente, l'affidamento del Centro anziani alla controinteressata sarebbe avvenuto in forza di una procedura priva di criteri predeterminati e senza una specifica motivazione, in violazione delle norme vigenti che avrebbero comunque imposto il rispetto dei principi generali di evidenza pubblica.

In particolare, non sarebbero stati predeterminati i criteri di scelta, imposti anche dalle linee-guida Regionali: tant'è vero che nella delibera 113 del 19 maggio 2022, il Comune avrebbe fondato la decisione di affidare la gestione del Centro anziani alla "APS Arcobaleno Monterotondo" limitandosi a rilevare "*che la prima manifestazione di interesse pervenuta a questo Ente è quella*

dell'Associazione Arcobaleno Monterotondo APS; - Che la stessa ha prodotto, dalla stessa data, la documentazione completa sulla costituzione dell'APS - Che lo Statuto dell'APS Arcobaleno Monterotondo riporta i requisiti previsti dalle Linee Guida regionali e sopra enunciati, occorrenti per l'affidamento della gestione del Centro Anziani”.

Sarebbe stata pertanto omessa – *per tabulas* – qualsiasi valutazione della manifestazione d'interesse della ricorrente, nonostante si fosse dato atto nella medesima delibera della sua proposizione; in ordine invece alla rilevanza della documentazione richiesta dal Comune, ossia il codice fiscale e la PEC dell'Associazione, si sarebbe trattato di elementi secondari, essendo l'amministrazione già in possesso dello statuto associativo.

Costituitisi in giudizio, il Comune di Monterotondo e l'Associazione “Arcobaleno Monterotondo” Aps sostenevano l'infondatezza del gravame, insistendo per il suo rigetto; la controinteressata eccepiva inoltre l'irricevibilità dello stesso, in quanto (ancorché proposto in materia soggetta al rito speciale *ex art. 120 Cod. proc. amm.*) passato per la notifica solo il 7 luglio 2022, a fronte di una delibera di affidamento pubblicata il 23 maggio 2022.

Con sentenza 6 dicembre 2022, n. 16287, il giudice adito respingeva il ricorso, sul presupposto che l'affidamento diretto del Centro anziani, secondo le citate linee-guida regionali, fosse subordinato ad una condizione, ossia la verifica ad opera del Comune che l'Aps affidataria si conformasse *in toto* al modello ivi descritto e che non vi fossero altre Aps in possesso dei medesimi requisiti.

Laddove sussistano altre Aps con requisiti idonei e corrispondenti a quelli indicati dalle linee-guida, non sarebbe possibile prescindere da un affidamento previa procedura di evidenza pubblica (sia pure con criteri adeguati alla specifica caratteristica dei soggetti e del servizio): nel caso di specie, però, sarebbe stata dirimente la circostanza che il Comune aveva fissato un termine essenziale alla ricorrente per la presentazione di *tutta* la documentazione inerente le qualità soggettive dell'Aps concorrente, che quest'ultima non avrebbe però rispettato.

Avverso tale decisione l'Associazione "Centro Anziani Amici del Parco – Monterotondo" Aps interponeva appello, affidato ai seguenti motivi di impugnazione:

1) *Error in iudicando et in procedendo. Irragionevolezza manifesta. Contraddittorietà. Errore di fatto. Erroneità dei presupposti. Travisamento fatti. Difetto istruttoria. Violazione del principio del favor participationis. Violazione linee guida regionali per la gestione dei centri anziani comunali del Lazio - Omessa definizione dei principi per l'affidamento. Violazione dell'articolo 56 d.lgs. n. 117 del 3 luglio 2017. Violazione dell'art. 97 Costituzione - Violazione del principio di buon andamento della pubblica amministrazione. Violazione dei principi dell'art. 3 della l. 241/90 - Difetto di motivazione.*

2) *Error in iudicando et in procedendo. Omessa pronuncia da parte del giudice di primo grado. Violazione dei principi dell'art. 3 della l. 241/90 - Difetto di motivazione della delibera impugnata. Tardività/ammissibilità della motivazione resa in atti processuali. Circa la mancata esclusione dell'appellante dalla procedura di affidamento.*

Si costituivano in giudizio sia il Comune di Monterotondo che l'Associazione "Arcobaleno Monterotondo" Aps, chiedendo il rigetto del gravame poiché infondato.

Successivamente le parti ulteriormente precisavano, con apposite memorie, le rispettive tesi difensive ed all'udienza del 18 maggio 2023 la causa veniva trattenuta in decisione.

Ritiene il Collegio di dover esaminare prioritariamente il secondo motivo di appello, avente carattere assorbente degli ulteriori profili di censura dedotti in giudizio.

Con esso l'Associazione appellante deduce il difetto di motivazione dell'impugnata delibera di affidamento e gestione del Centro Sociale Anziani, che non avrebbe dato alcun conto della scelta effettuata.

Invero, anche ove si volesse ritenere – come ha inteso il primo giudice – che il tardivo invio della documentazione sia risultato elemento dirimente e tale da determinare l'esclusione della manifestazione di interesse presentata dall'Aps

appellante ed il conseguente affidamento diretto all'Aps "Arcobaleno Monterotondo", va rilevato come di ciò non vi sia menzione alcuna nella delibera di affidamento.

Il motivo è fondato.

La delibera in questione, in effetti, in alcun punto individua nel tardivo deposito di parte della documentazione richiesta la ragione di esclusione della manifestazione di interesse dell'appellante, tanto più a fronte delle giustificazioni rese da quest'ultima per spiegare il ritardo.

Ciò è ancora più significativo alla luce della mancata predeterminazione dei criteri di valutazione e scelta del soggetto affidatario della gestione, di talché il semplice richiamo a vaghi principi quali quello di dare la priorità alle domande pervenute prima risulta arbitrario ed irragionevole.

Neppure è desumibile, inoltre, dal provvedimento *ab initio* impugnato quanto argomentato nella sentenza di primo grado, per cui *"la candidatura della ricorrente risultava priva, oltre che della documentazione prevista dalle linee guida regionali, anche di comprovata esperienza nella gestione di un centro anziani nonché di proposte di progettualità: all'evidenza, tale condizione non consentiva di ritenere accertabile, nel caso di specie (e non consente di verificarlo neppure nell'odierno giudizio), la sussistenza di quella "potenzialità" di concorrenzialità che le Linee Guida si propongono comunque di prevenire nell'affidamento dei Centri Anziani alle APS"*.

In ragione di quanto precede l'amministrazione avrebbe quindi dovuto procedere alla comparazione qualitativa delle manifestazioni di interesse, previa fissazione di obiettivi criteri di valutazione, secondo i principi dell'evidenza pubblica.

Venendo adesso al primo motivo di appello, la sentenza impugnata viene altresì censurata per aver ritenuto non necessaria la predisposizione, da parte del Comune di Monterotondo, di criteri predeterminati ed oggettivi – ancorché essenziali – sulla cui base individuare l'Aps affidataria, nonostante vi fossero state sin dall'inizio più manifestazioni di interesse per la gestione del servizio.

Secondo il primo giudice, ancorché *“in forza dell’art. 56 d.lgs. n. 117/2017 e dell’art.30 del d.lgs. 50/2016, l’individuazione delle organizzazioni e delle associazioni con cui stipulare una convenzione di affidamento di servizi rientranti nell’ambito di applicazione del c.d. “Codice del Terzo Settore” debba avvenire nel rispetto dei principi di trasparenza, imparzialità, partecipazione e parità di trattamento, quindi mediante procedure comparative”*, purtuttavia *“ciò è possibile solo a condizione che siano rispettati i diversi presupposti ivi meglio elencate, tra i quali quelli secondo cui l’APS deve essere stata istituita a tale scopo e non sussistano altre APS con interessi potenzialmente concorrenti o concorrenziali”*.

In particolare, prosegue la sentenza, *“L’affidamento diretto di un Centro Anziani all’APS, secondo le citate Linee Guida della Regione Lazio, è dunque subordinato ad una preconditione, ossia che l’Ente deve verificare se l’APS sia in concreto corrispondente al modello delle Linee Guida e se sussistano o meno altre APS in possesso dei requisiti ivi previsti”*: nel caso di specie, peraltro, avrebbe assunto decisiva rilevanza il tardivo inoltro della richiesta documentazione da parte dell’Asp appellante, fattispecie che, a dire del giudice di prime cure, avrebbe impedito all’amministrazione precedente di effettuare le dovute verifiche sulla sussistenza dei requisiti richiesti dalle linee guida sulla suddetta associazione (*“Nella odierna fattispecie, è dirimente la circostanza che, nel procedimento posto in essere dal Comune, era stato fissato un termine essenziale per la presentazione di tutta la documentazione inerente le qualità soggettive dell’APS concorrente, odierna ricorrente, che quest’ultima non ha rispettato. Più precisamente, l’Ente deduce che la candidatura della ricorrente risultava priva, oltre che della documentazione prevista dalle linee guida regionali, anche di comprovata esperienza nella gestione di un centro anziani nonché di proposte di progettualità [...]”*).

In breve, la violazione del termine per la presentazione della documentazione necessaria (posizione fiscale e registrazione dell’Aps) doveva considerarsi essenziale proprio perché quel termine sarebbe stato preordinato a consentire un tempo congruo per esaminare la candidatura della ricorrente e valutare la necessità o possibilità di indire una procedura selettiva adeguata.

Deduce l'appellante che la tardività dell'invio della documentazione riguardava solamente la comunicazione dell'indirizzo PEC e del codice fiscale della neo-costituita associazione, mentre lo statuto era stato trasmesso fin dal 2 aprile 2022; detto ritardo, peraltro, era dovuto non a negligenza dell'associazione appellante, bensì alle criticità burocratiche seguite all'emergenza pandemica da Covid-19, delineate con precisione nel ricorso.

La sentenza impugnata, inoltre, sul punto sarebbe pure contraddittoria, nell'evidenziare da un lato che il mancato invio della documentazione avrebbe compromesso la posizione dell'Aps Centro Anziani Amici del Parco, nel contempo dando atto – nella preliminare ricostruzione dei fatti – che l'appellante aveva trasmesso il richiesto statuto entro i termini stabiliti (prima cioè del 5 aprile 2022).

Anche questo motivo va accolto.

Risulta dagli atti che lo statuto – così come l'atto costitutivo dell'associazione – erano stati regolarmente trasmessi al Comune nel rispetto dei termini all'uopo indicati: in esso, come ricordano anche le linee-guida regionali fissate per individuare *“i requisiti obbligatori che le Associazioni dovranno avere per risultare affidatarie della gestione”*, erano appunto riportati i detti requisiti, *“per garantirne la coerenza”*.

Ora, se è del tutto evidente che la conoscenza o meno dell'indirizzo PEC o del codice fiscale nessuna rilevanza potrebbe comunque avere al fine di verificare la sussistenza dei requisiti di cui alle linee guida, altrettanto non può dirsi per lo statuto, che come si è detto era stato comunicato all'amministrazione comunale nei tempi da questa richiesti.

Non vi erano quindi evidenti ragioni, alla luce delle risultanze di causa, per escludere che il Comune di Monterotondo fosse in condizione di verificare *“la sussistenza di quella “potenzialità” di concorrenzialità che le Linee Guida si propongono comunque di prevenire nell'affidamento dei Centri Anziani alle APS”*, così da poter *“valutare la necessità o possibilità di indire una procedura selettiva adeguata”*.

Alla luce dei rilievi che precedono, l'appello va dunque accolto, con conseguente accoglimento – in riforma della sentenza di primo grado – del ricorso originariamente proposto dall'Associazione “Centro Anziani Amici del Parco – Monterotondo” Aps.

Le spese del doppio grado di giudizio, in ragione della particolarità della vicenda controversa e dei rapporti tra le parti possono essere interamente compensate tra le stesse.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quinta), definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, lo accoglie, per l'effetto accogliendo, in riforma della sentenza impugnata, il ricorso originariamente proposto dall'Associazione “Centro Anziani Amici del Parco – Monterotondo” Aps.

Spese del doppio grado compensate.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 18 maggio 2023 con l'intervento dei magistrati:

Diego Sabatino, Presidente

Valerio Perotti, Consigliere, Estensore

Stefano Fantini, Consigliere

Alberto Urso, Consigliere

Anna Bottiglieri, Consigliere

L'ESTENSORE

Valerio Perotti

IL PRESIDENTE

Diego Sabatino

IL SEGRETARIO

