

Repubblica Italiana



REGIONE SICILIANA

Ufficio Legislativo e Legale

della Presidenza della Regione Siciliana

Prot. n. 15836 51.11.19 del 10 luglio 2019 / Pos. Coll. e Coord. n. 3

Oggetto: Applicazione dell'art. 6 comma 3 L.r. 16/2017 e s.m.i. all' IPAB " Opera Pia Cardinale Ernesto Ruffini" di Palermo.

Assessorato Regionale delle Famiglia delle
Politiche Sociali e del Lavoro

Dipartimento Regionale della Famiglia e
delle Politiche Sociali

(rif. nota 19 aprile 2019, prot. n. 14407).

1. Con la nota in indirizzo, pervenuta il 23 aprile 2019, codesto Dipartimento, nel premettere che le II.PP.A.B. siciliane *“non ancora trasformate dal legislatore regionale in aziende pubbliche di servizi alla persona (come previsto dalla normativa nazionale)”* sono considerate - ad oggi - *“enti pubblici non economici, dotati di personalità giuridica di diritto pubblico, autonomia statutaria, patrimoniale, gestionale, finanziaria ed amministrativa”*, rappresenta che in forza della normativa vigente l'Assessorato Regionale della Famiglia, delle Politiche Sociali e del Lavoro è competente ad attuare il controllo di legittimità limitatamente agli atti fondamentali e alle deliberazioni *“relative ai bilanci di previsione e relative variazioni, conti consuntivi, modifiche di statuti, alienazioni del patrimonio immobiliare e piante organiche”*.

Rimane, invece, escluso il controllo sugli atti relativi alla assunzione del personale delle II.PP.A.B. e su quelli concernenti la gestione economica e giuridica del personale medesimo.

Quanto sopra esposto in termini generali viene, poi, riferito in merito all'I.P.A.B. "Cardinale Ernesto Ruffini" (OPCER) di Palermo.

In particolare viene specificato che la OPCER, in forza di quanto disposto con "D.A. n. 676/Gr . IX/S.S. del 12.11.1987, (...) è sempre stata considerata quale Istituzione Pubblica" e - di conseguenza - sulla stessa è stato effettuato " il controllo degli atti, prescritto solo per le Istituzioni pubbliche e non per gli enti privati", " la vigilanza sull'Organo di amministrazione", nonché "il prescritto controllo dei documenti contabili".

Per tale motivazione alla stessa sono stati erogati "contributi destinati(...) esclusivamente alle istituzioni pubbliche di assistenza e beneficenza e non a quelle private" .

L'istituzione in argomento, viene precisato, " non ha mai avanzato apposita richiesta per il riconoscimento di personalità giuridica di diritto privato" né, invitata a pronunciarsi "in ordine alla volontà di essere riconosciuta quale ente di diritto privato", ha fornito alcun riscontro.

Tuttavia il Giudice del Lavoro con Ordinanza n. 7928/2018¹ ha riconosciuto all'OPCER la qualità di "ente di natura privatistica", ribadendo e consolidando così l'orientamento espresso sia dal giudice di primo grado che dalla Corte di Appello di Palermo " in altre controversie in cui era parte l'OPCER".

La stessa OPCER negli atti difensivi prodotti nel giudizio proposto avverso il D.D.G. 1611/2018² ha sostenuto la propria natura privatistica richiamando le predette sentenze, ritenendola peraltro "desumibile dalla lettura dell'atto costitutivo e dello statuto e dalla sussistenza del requisito dell'ispirazione religiosa".

Ciò posto e ritenuta "la manifestazione di volontà al riconoscimento quale ente di diritto privato più volte esternata, da ultimo infra il ricorso citato, ancorché non esplicitata con una richiesta formalizzata", codesto Dipartimento ritiene che potrebbe considerare "sostanzialmente già espletata l'attività ricognitoria" e

¹ Relativa alla procedura di licenziamento collettivo del personale dell'ente.

² Decreto con il quale codesto Dipartimento ha annullato la deliberazione di approvazione del conto consuntivo 2018.

conseguentemente “*riconoscere la natura di Ente di diritto privato ex tunc proponendo all’On.le Assessore un D.A. modificativo in tal senso*”.

Sulla questione viene chiesto l’avviso dello scrivente ufficio.

2. Al fine di inquadrare la fattispecie sottoposta appare, preliminarmente, necessario delineare il quadro normativo di riferimento.

Con il D.Lgs. 4 maggio 2001, n. 207 - recante “ *Riordino del sistema delle istituzioni pubbliche di assistenza e beneficenza, a norma dell’articolo 10 della L. 8 novembre 2000, n. 328*” il legislatore nazionale ha previsto la trasformazione delle II.PP.A.B., entro due anni dalla entrata in vigore della stessa legge, in “*aziende pubbliche di servizi alla persona*” (art. 5 comma primo) con personalità giuridica di diritto pubblico, nonché - per quelle escluse da tale previsione - la trasformazione in “*associazioni o fondazioni di diritto privato*” (art. 16)³.

E’ stata, anche, disposta l’abrogazione della disciplina relativa alle IPAB prescritta dalla L. 17 luglio 1890, n. 6982 stabilendo, all’articolo 21, che “*nel periodo transitorio previsto per il riordino delle istituzioni, ad esse seguitano ad applicarsi le disposizioni previgenti, in quanto non contrastanti con i principi della libertà dell’assistenza, con i principi della legge e con le disposizioni del presente D.L.vo*”.

A norma del successivo art. 22 le regioni a statuto speciale provvedono ai sensi dei relativi statuti di autonomia e delle relative norme di attuazione.

Orbene, in materia di “ *pubblica beneficenza ed opere pie*” com’è noto la Regione ha competenza esclusiva (art. 14, lett m) dello Statuto), esercitata nel rispetto dei principi che regolano l’ordinamento giuridico, degli obblighi internazionali e dell’interesse nazionale.

³ D.lgs. 207/2001 - art.16. Trasformazione in persone giuridiche di diritto privato.

1. Le istituzioni per le quali siano accertati i caratteri o l’ispirazione di cui all’articolo 5, comma 1, quelle per le quali i criteri di cui all’articolo 5, comma 1, e il presente decreto legislativo escludano la possibilità di trasformazione in azienda pubblica di servizi alla persona, provvedono alla loro trasformazione in associazioni o fondazioni di diritto privato, disciplinate dal codice civile e dalle disposizioni di attuazione del medesimo, nel termine di due anni dall’entrata in vigore del presente decreto legislativo. La trasformazione si attua nel rispetto delle originarie finalità statutarie.

2. Decorso inutilmente il termine di cui al comma 1, le Regioni nominano un commissario che provvede alla trasformazione; per le IPAB che operano in più regioni la nomina è effettuata d’intesa dalle Regioni interessate. Decorso sei mesi dalla scadenza del termine di cui al comma 1 senza che le Regioni abbiano provveduto alla nomina del commissario, essa è effettuata dal prefetto del luogo in cui l’istituzione ha la sede legale.

3. Le associazioni e fondazioni di cui al comma 1 sono persone giuridiche di diritto privato senza fine di lucro, dotate di piena autonomia statutaria e gestionale e perseguono scopi di utilità sociale, utilizzando tutte le modalità consentite dalla loro natura giuridica.

4. La Regione, quale autorità governativa competente, esercita il controllo e la vigilanza ai sensi degli articoli 25 e 27 del codice civile.

5. Ai procedimenti per l’acquisizione della personalità giuridica di diritto privato da parte delle istituzioni, dopo l’esaurimento dei procedimenti di accertamento delle caratteristiche che consentono la trasformazione, disciplinati dalle Regioni, si applicano le disposizioni di cui al decreto del Presidente della Repubblica 10 febbraio 2000, n. 361. Alla domanda di registrazione vanno allegati l’atto costitutivo o istitutivo della istituzione e la deliberazione di trasformazione contenente lo statuto del nuovo ente.

Si evidenzia, tuttavia, che non essendo stato approvato il disegno di legge in materia di riordino delle II.PP.A.B. presentato nel 2018, ed in mancanza di altri provvedimenti attuativi della riforma, ad oggi, continua ad essere in vigore l'art. 30⁴ della legge regionale 9 maggio 1986, n. 22, con il quale sono state dettate disposizioni in materia di privatizzazione delle II.PP.A.B. aventi sede sul territorio regionale e che prevede un rinvio alla *“legge fondamentale sulle Opere Pie 17 luglio 1890, n. 6972 e successive modifiche”*.

Ciò posto, ed in disparte ogni valutazione in merito alla immediata (o meno) applicabilità della richiamata riforma nazionale, deve osservarsi innanzi tutto che le stesse norme contenute nell'articolo 30 legge regionale n. 22/1986 non appaiono ostative ai fini della attivazione di ufficio del procedimento di riconoscimento dell'Ipab in questione quale ente di diritto privato.

Peraltro, secondo la giurisprudenza ormai consolidata la qualificazione come privata di una istituzione comporta *“un'attività di mera verifica di una situazione già esistente senza esercizio alcuno di discrezionalità”*; la stessa può essere compiuta anche in sede giudiziale *“alla stregua dei tradizionali criteri di distinzione fra enti pubblici e privati e in base alle concrete finalità e caratteristiche dell'istituzione considerata”* (Cass. Sez. Un. Ordinanza n. 10365 /2009).

Di fatto, *“ in relazione alla natura giuridica degli enti di assistenza e beneficenza, a seguito della sentenza della Corte costituzionale n. 396 del 1988, la natura pubblica o privata di tali istituzioni deve essere accertata, in concreto, dal giudice ordinario”* (cfr. Cass S.U. n. 1151 del 2012 e Cass Civ. n. 27 del 3 gennaio 2019).

Tale concreto accertamento deve essere svolto *“ facendo ricorso ai criteri indicati dal d.p.c.m. 16 febbraio 1990”* (cfr. Cass. S.U. n. 32727 del 18 dicembre 2018).

⁴ Legge regione siciliana 9 maggio 1986, n.22 Art. 30 - Privatizzazione delle IPAB.

Le istituzioni in atto qualificate quali IPAB per atto positivo di riconoscimento o per possesso di stato, che, avuto riguardo alle disposizioni della legge fondamentale sulle Opere pie 17 luglio 1890, n. 6972 e successive modifiche, agli atti di fondazione ed agli statuti delle istituzioni medesime, nonché ai criteri selettivi da determinare con le procedure di cui al successivo comma, per prevalenza di elementi essenziali sono classificabili quali enti privati, sono incluse dal Presidente della Regione, su proposta dell'Assessore regionale per gli enti locali, in apposito elenco ai fini del riconoscimento ai sensi dell'art. 12 del codice civile.

Per l'attuazione del precedente comma i criteri selettivi, entro i limiti prefissati al precedente comma, sono determinati dalla Giunta regionale su proposta del Presidente della Regione, di concerto con l'Assessore regionale per gli enti locali, sentita la competente commissione legislativa dell'Assemblea regionale siciliana, che si pronuncia entro tre mesi dalla ricezione delle proposte.

Qualora risulti che fra gli enti di cui al primo comma taluni hanno caratteristiche di enti ecclesiastici, il Presidente della Regione, su proposta dell'Assessore regionale per gli enti locali, forma l'elenco di tali istituzioni e, d'intesa con l'autorità ecclesiastica, lo trasmette al Ministero dell'interno per le procedure di riconoscimento della personalità giuridica agli effetti civili.

Le operazioni previste dal presente articolo sono completate entro dodici mesi dalla data di entrata in vigore della presente legge. Entro i successivi sei mesi le IPAB con prevalenti finalità assistenziali ricevono il provvedimento declaratorio, avente carattere di atto definitivo.

I provvedimenti adottati a norma del presente articolo sono pubblicati nella Gazzetta Ufficiale della Regione siciliana e trasmessi ai sindaci per la pubblicazione nell'albo pretorio per la durata di quindici giorni consecutivi.

Alla luce dei richiamati arresti giurisprudenziali sembrerebbe, pertanto, non rilevare la mancata conclusione della *“procedura prevista dalla L.n. 207/2001 (...) perché (...) spetta pur sempre al giudice ordinario il compito di vagliare la ricorrenza dei requisiti fissati dalla disciplina di settore per accertare la natura dell’istituzione”*(Cass. Sez. Un. Ordinanza n. 10365/2009).

Il richiamato orientamento trova applicazione *“anche con riguardo alla Regione Sicilia (...)”* ed, infatti, anche con riferimento ad enti aventi sede in Sicilia è stato più volte precisato che *“spetta alla giurisdizione ordinaria l’accertamento della natura pubblica o privata delle IPAB, indipendentemente dall’esito delle procedure amministrative eventualmente esperite”* (Cass. Sez. Unite 8053 del 26 agosto 1997; Id., 22 novembre 1999, n. 812; Id., 18 settembre 2002, n. 13666) .

Nè da tale impostazione si è discostata la magistratura contabile siciliana che con sentenza n. 256/A/2013 ha ritenuto che il Giudice civile ha *“ giurisdizione esclusiva in materia di controversie concernenti l’individuazione della natura pubblica o privata dei enti operanti nei settori dell’assistenza e della beneficenza (v. ex plurimis : le sentenze della Corte di Cassazione, SS.UU. Civili n. 28537/2008 e n. 13666/2002 nonché la sentenza del T.A.R. Sicilia n. 554/2009) individuazione da effettuarsi in conformità ai criteri specificati nel D.P.C.M. del 16.2.1990 ed indipendentemente dall’esito di eventuali procedure amministrative già esperite al riguardo (aventi valenza meramente ricognitiva e non costitutiva).”*

Quanto sopra va, a parere dello scrivente, necessariamente coniugato con la procedura per il riconoscimento delle persone giuridiche private e la successiva iscrizione al relativo registro, la cui natura costitutiva - così come stabilita dall’art.1, comma 1, del D.P.R. 10 febbraio 2000, n. 361 ⁵ - non pare abbia subito modifiche dalla normativa esposta.

Alla luce delle considerazioni sin qui svolte, qualora Codesto Dipartimento, all’esito di valutazioni di propria esclusiva pertinenza, dovesse dichiarare la natura privatistica dell’ente *de quo* - nelle modalità regolamentate dalla circolare presidenziale 22 marzo

⁵ Decreto Presidente della Repubblica 10 febbraio 2000, n. 361

Art. 1 – comma 1

(...) 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.

2001, n. 1104⁶ e successiva circolare presidenziale del 10 dicembre 2009, n. 8426⁷- potrebbe adottare immediatamente un apposito Decreto Dirigenziale e successivamente disporre l'iscrizione dell'ente al registro.

Resta inteso che vertendosi in materia di riconoscimento di persona giuridica di diritto privato andranno applicate le disposizioni contenute nel decreto del Presidente della Repubblica 10 febbraio 2000, n. 361 così come richiamato dalle circolari presidenziali sopra menzionate.

La natura costitutiva della iscrizione nel registro delle persone giuridiche induce, però, a ritenere che qualsiasi effetto da essa conseguente non possa che avere effetti ex nunc.

Da ciò deriverebbe la non ripetibilità dei finanziamenti già erogati dalla Regione Siciliana, che in ogni caso andrebbe valutata anche tenendo conto che *“Ai sensi dell’art. 21 nonies, l. 7 agosto 1990, n. 241⁸, l’annullamento d’ufficio della concessione di finanziamenti pubblici deve essere motivato con puntuale riferimento non soltanto alla violazione di legge inficiante il provvedimento ma anche a concreti motivi di interesse pubblico attuale che giustificano il ritiro, nonché agli interessi dei destinatari e degli eventuali controinteressati”* ([Tar Sardegna, sez. I, 7 febbraio 2017, n. 92](#)) ed in ogni caso da attivare nel termine di diciotto mesi.

Deve, peraltro, ritenersi - sulla scorta di quanto previsto dalla normativa vigente ⁹- che l'avvenuta trasformazione delle ex opere pie in persone giuridiche di diritto privato non importi il venire meno dei doveri di controllo gravanti su codesto Dipartimento.

⁶ Circolare 22 marzo 2001, prot. n. 1104 - Persone giuridiche private. Procedimento di riconoscimento e di approvazione delle modifiche statutarie. D.P.R. 10 febbraio, n. 361. Registro delle persone giuridiche regionali.

⁷ Circolare 10 dicembre 2009 n. 8426 - Circolare segretaria Generale - Procedimento di riconoscimento persone giuridiche di diritto privato (Associazioni e Fondazioni) ed iscrizione nel Registro delle persone giuridiche istituito presso la Regione Siciliana.

⁸ Art. 21-nonies Annullamento d'ufficio

Il provvedimento amministrativo illegittimo ai sensi dell'articolo 21-octies, esclusi i casi di cui al medesimo articolo 21-octies, comma 2, può essere annullato d'ufficio, sussistendone le ragioni di interesse pubblico, entro un termine ragionevole, comunque non superiore a diciotto mesi (128) dal momento dell'adozione dei provvedimenti di autorizzazione o di attribuzione di vantaggi economici, inclusi i casi in cui il provvedimento si sia formato ai sensi dell'articolo 20, e tenendo conto degli interessi dei destinatari e dei controinteressati, dall'organo che lo ha emanato, ovvero da altro organo previsto dalla legge. Rimangono ferme le responsabilità connesse all'adozione e al mancato annullamento del provvedimento illegittimo.

...Omissis...

⁹ D.Lgs. 4 maggio 2001, n. 207

art. 16 - Trasformazione in persone giuridiche di diritto privato.

Le istituzioni per le quali siano accertati i caratteri o l'ispirazione di cui all'articolo 5, comma 1, quelle per le quali i criteri di cui all'articolo 5, comma 1, e il presente decreto legislativo escludano la possibilità di trasformazione in azienda pubblica di servizi alla persona, provvedono alla loro trasformazione in associazioni o fondazioni di diritto privato, disciplinate dal codice civile e dalle disposizioni di attuazione del medesimo, nel termine di due anni dall'entrata in vigore del presente decreto legislativo. La trasformazione si attua nel rispetto delle originarie finalità statutarie.

Decorso inutilmente il termine di cui al comma 1, le Regioni nominano un commissario che provvede alla trasformazione; per le IPAB che operano in più regioni la nomina è effettuata d'intesa dalle Regioni interessate. Decorso sei mesi dalla scadenza del termine di cui al comma 1 senza che le Regioni abbiano provveduto alla nomina del commissario, essa è effettuata dal prefetto del luogo in cui l'istituzione ha la sede legale.

Le associazioni e fondazioni di cui al comma 1 sono persone giuridiche di diritto privato senza fine di lucro, dotate di piena autonomia statutaria e gestionale e perseguono scopi di utilità sociale, utilizzando tutte le modalità consentite dalla loro natura giuridica.

La Regione, quale autorità governativa competente, esercita il controllo e la vigilanza ai sensi degli articoli 25 e 27 del codice civile.

Ai procedimenti per l'acquisizione della personalità giuridica di diritto privato da parte delle istituzioni, dopo l'esaurimento dei procedimenti di accertamento delle caratteristiche che consentono la trasformazione, disciplinati dalle Regioni, si applicano le disposizioni di cui al decreto del Presidente della Repubblica 10 febbraio 2000, n. 361. Alla domanda di registrazione vanno allegati l'atto costitutivo o istitutivo della istituzione e la deliberazione di trasformazione contenente lo statuto del nuovo ente.

Nei superiori termini è l'avviso dello scrivente .

A' termini dell'art. 15 del regolamento approvato con D.P.Reg. 16 giugno 1998, n. 12, lo Scrivente acconsente alla diffusione del presente parere in relazione ad eventuali domande di accesso, presso codesto Dipartimento, inerenti il medesimo.

Si ricorda che in conformità alla Circolare presidenziale 8 settembre 1998, n.16586/66.98.12, trascorsi 90 giorni dalla data di ricevimento del presente parere senza che codesta Amministrazione ne comunichi la riservatezza, lo stesso potrà essere inserito nella banca dati dello scrivente Ufficio.

F.to Avv. Marina Miceli*

Il Dirigente Avvocato

F.to Francesca Marceno'*

L'AVVOCATO GENERALE

F.to Avv. Gianluigi M. Amico*

*firma autografa sostituita a mezzo stampa, ai sensi dell'art.3 comm2 d.lgs.39/1993