

2019
04

QUADERNI SULLA FISCALITA' LOCALE

ANACAP

Via Cicerone 28 - 00193 Roma - Tel. 06 36001374 - Fax 06 3611265
Internet: www.ANACap.it - E.Mail: info@ANACap.it



QUADERNO APRILE 2019

INDICE

A) LEGGI E DISEGNI DI LEGGE

- Il Decreto Legge del 30 aprile 2019 n. 34. Le novità introdotte con il c.d. “Decreto Crescita”.....pag. 5
- Il Decreto Legge del 18 aprile 201 del 9 n. 32. Le novità introdotte con il c.d. Decreto “Sblocca Cantieri”.....pag.67

B) GIURISPRUDENZA

- Legittima la revoca della gara d'appalto quando l'operatore economico è indagato. Consiglio di Stato, Sez. V, sentenza n. 2123 del 1 aprile 2019pag. 69
- Esclusione dalla gara per DURC irregolare. Consiglio di Stato, Sez. III, sentenza n. 2313 del 9 aprile 2019.....pag. 92
- Negli appalti sotto soglia l'invito rivolto all'operatore uscente ha un carattere eccezionale e va motivato. Consiglio di Stato, Sez. VI, sentenza n. 2209 del 3 aprile 2019.....pag.103
- Nella pubblica gara si ricorre al soccorso istruttorio per le offerte difformi. Consiglio di Stato, Sez. V, sentenza n. 2720 del 29 aprile 2019.....pag.119
- Proponibile il ricorso contro l'aggiudicazione oltre il termine dei 30 giorni in caso di ritardo all'accesso agli atti. Consiglio di Stato, Sez. V, sentenza n. 2190 del 3 aprile 2019.....pag. 124
- La richiesta di autenticazione della sottoscrizione apposta dal fideiussore che rilascia le cauzioni rientra tra gli oneri formali ingiustificatamente aggravatori degli adempimenti posti a carico dei concorrenti. TAR Veneto, sentenza n. 464 dell'11 aprile 2019.....pag. 133
- La violazione del principio della rotazione avviene anche attraverso plurimi e frazionati affidamenti al medesimo appaltatore. TAR Calabria - Catanzaro, Sez. I, sentenza n. 813 del 12 aprile

- 2019.....pag.147
- TASI: si paga anche sugli immobili rurali indipendentemente dalla fruizione dei servizi comunali. TAR Campania -Napoli, Sez. I, sentenza n. 1872 dell' 3 aprile 2019.....pag. 152
 - La notifica diretta degli atti impositivi è legittima. Corte Costituzionale, Ordinanza N: 104 del 24 Aprile 2019.....pag.156
 - La notifica via pec nel processo tributario è priva di vincoli d'orario. Corte Costituzionale, sentenza n. 75 del 9 aprile 2019.....pag.162
 - TARSU: esenti i magazzini e le arre produttive pertinenziali e strumentali che producono rifiuti speciali da imballaggi secondari e terziari. Corte di Cassazione, sez. V, ordinanza n. 10009 del 10 aprile 2019.....pag.169
 - ICI: l'unità immobiliare in regime di convenzione per lo svolgimento di attività sanitarie di proprietà di un istituto religioso paga l'imposta comunale sugli immobili. Corte di Cassazione, SEZ. V, ordinanza n. 10124 del 11 aprile 2019.....pag.176
 - Natura e caratteristiche dell'ingiunzione fiscale. Corte di Cassazione, sez. V, ordinanza n.1019 del 15 aprile 2019.....pag.183
 - Le aree demaniali affidate in concessione pagano l'ICI e l'IMU. Corte di Cassazione, sez. V, ordinanza n. 10287 del 12 aprile 2019.....pag. 186
 - TARI: è dovuta anche se l'albergo resta chiuso nel periodo invernale. Corte di Cassazione, sez. v, sentenza n. 10156 dell'11 aprile 2019.....pag.197
 - Legittimi gli accertamenti notificati con agenzie private. Corte di Cassazione, Sezioni Unite, sentenza n. 8416 del 26 marzo 2019....pag.201
 - Nullità della notificazione ad indirizzo di posta elettronica certificata estratto dal registro ini- pec.. Corte Cassazione, sentenza n. 3709 dell'8 febbraio 2019.....pag.206
 - TARI: l'errore di calcolo non può essere recuperato l'anno successivo. Corte dei Conti; Sezione Regionale di controllo per la Basilicata, delibera

- n. 4/2019 pubblicata il 3 aprile 2019.....pag.216
- I ritardati pagamenti della P.A. non sono invocabili come causa si forza maggiore. Commissione Tributaria Regionale per il Lazio sentenza n. 2017/16 del 3 aprile 2019.....pag.225
 - I motivi che conducono alla compensazione delle spese di giustizia non sono desumibili dal complesso della sentenza. CTR Campania sentenza n. 3083/24 del 5 aprile 2019.....pag. 225

B) PRASSI

- Le nuove linee guida dell’Autorità Nazionale Anticorruzione in materia di contratti pubblici in vigore dell’11 aprile scorso..... pag.227
- Commento dell’Avvocato Dino di Benedetto alla sentenza del Consiglio di Stato, n. 7026 deposita. il 12/12/2018.sul tema delle notifiche eseguite all’indirizzo di Pec della P.A estratto dell’IPA.....pag.245

C) CIRCOLARI, PROPOSTE E COMUNICAZIONI ANACAP.

- Parere offerto al quesito proposto all’ANACAP sul funzionario della riscossione e sulla territorialità delle funzioni.....pag. 247

A) LEGGI E DISEGNI DI LEGGE

IL DECRETO – LEGGE DEL 30 APRILE 2019 N. 34.

LE NOVITÀ INTRODOTTE CON IL “DECRETO CRESCITA”

Di seguito si riporta il testo del c.d. Decreto “Crescita” (D.L. n. 34 del 2019) che il 30 aprile 2019 è stato pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale.

Il Decreto Crescita reca una serie di misure finalizzate al rilancio economico del Paese: dalla riproposizione del super ammortamento alla riduzione fino al 20,5% dell’IRES per le imprese che non distribuiscono gli utili, al rifinanziamento della nuova Sabatini, alle misure volte alla capitalizzazione delle imprese e quelle destinate alla tutela del made in Italy, fino allo snellimento significativo della procedura per accedere alla detassazione dei redditi rinvenienti dagli intangibles - patent box.

DECRETO-LEGGE DEL 30/04/2019 N. 34

Misure urgenti di crescita economica e per la risoluzione di specifiche situazioni di crisi.

Publicato in Gazzetta Ufficiale n. 100 del 30 aprile 2019

Preambolo

Art. 1 Maggiorazione dell'ammortamento per i beni strumentali nuovi

Art. 2 Revisione mini-IRES

Art. 3 Maggiorazione deducibilita' IMU dalle imposte sui redditi

Art. 4 Modifiche alla disciplina del Patent box

Art. 5 Rientro dei cervelli

Art. 6 Modifiche al regime dei forfetari

Art. 7 Incentivi per la valorizzazione edilizia

Art. 8 Sisma bonus

Art. 9 Trattamento fiscale di strumenti finanziari convertibili

Art. 10 Modifiche alla disciplina degli incentivi per gli interventi di efficienza energetica e rischio sismico

Art. 11 Aggregazioni d'impres

Art. 12 Fatturazione elettronica Repubblica di San Marino

Art. 13 Vendita di beni tramite piattaforme digitali

Art. 14 Enti associativi assistenziali

Art. 15 Estensione della definizione agevolata delle entrate regionali e degli enti locali

- Art. 16 Credito d'imposta per le commissioni riferite a pagamenti elettronici da parte di distributori di carburante
- Art. 17 Garanzia sviluppo media impresa
- Art. 18 Norme in materia di semplificazione per la gestione del Fondo di garanzia per le PMI
- Art. 19 Rifinanziamento del Fondo di garanzia per la prima casa
- Art. 20 Modifiche alla misura Nuova Sabatini
- Art. 21 Sostegno alla capitalizzazione
- Art. 22 Tempi di pagamento tra le imprese
- Art. 23 Cartolarizzazioni
- Art. 24 Sblocca investimenti idrici nel sud
- Art. 25 Dismissioni immobiliari enti territoriali
- Art. 26 Agevolazioni a sostegno di progetti di ricerca e sviluppo per la riconversione dei processi produttivi nell'ambito dell'economia circolare
- Art. 27 Società di investimento semplice – SIS
- Art. 28 Semplificazioni per la definizione dei patti territoriali e dei contratti d'area
- Art. 29 Nuove imprese a tasso zero, Smart & Start e Digital Transformation
- Art. 30 Contributi ai comuni per interventi di efficientamento energetico e sviluppo territoriale sostenibile
- Art. 31 Marchi storici
- Art. 32 Contrasto all'Italian sounding e incentivi al deposito di brevetti e marchi
- Art. 33 Assunzione di personale nelle regioni a statuto ordinario e nei comuni in base alla sostenibilità finanziaria
- Art. 34 Piano grandi investimenti nelle zone economiche speciali
- Art. 35 Obblighi informativi erogazioni pubbliche
- Art. 36 Banche popolari e Fondo indennizzo risparmiatori
- Art. 37 Ingresso del Ministero dell'economia e delle finanze nel capitale sociale della NewCo Nuova Alitalia
- Art. 38 Debiti enti locali
- Art. 39 Modifica al decreto-legge 28 gennaio 2019, n. 4
- Art. 40 Misure di sostegno al reddito per chiusura della strada SS 3-bis Tiberina E45
- Art. 41 Misure in materia di aree di crisi industriale complessa
- Art. 42 Controllo degli strumenti di misura in servizio e sulla vigilanza sugli strumenti di misura conformi alla normativa nazionale ed europea)
- Art. 43 Semplificazione degli adempimenti per la gestione degli enti del Terzo settore
- Art. 44 Semplificazione ed efficientamento dei processi di programmazione, vigilanza ed attuazione degli interventi finanziati dal Fondo per lo sviluppo e la coesione

- Art. 45 Proroga del termine per la rideterminazione dei vitalizi regionali e correzione di errori formali
- Art. 46 Modifiche all'articolo 2, comma 6 del decreto-legge 5 gennaio 2015,
- Art. 47 Alte professionalita' esclusivamente tecniche per opere pubbliche, gare e contratti
- Art. 48 Disposizioni in materia di energia
- Art. 49 Credito d'imposta per la partecipazione di PMI a fiere internazionali
- Art. 50 Disposizioni finanziarie
- Art. 51 Entrata in vigore

Preambolo - Preambolo
In vigore dal 01/05/2019

IL PRESIDENTE DELLA REPUBBLICA

Visti gli articoli 77 87 della Costituzione
Considerata la straordinaria necessita' ed urgenza di stabilire misure per la crescita economica;
Considerata, inoltre, la straordinaria necessita' ed urgenza di prevedere misure per la risoluzione di specifiche situazioni di crisi;
Viste le deliberazioni del Consiglio dei ministri, adottate nelle riunioni del 4 aprile e 23 aprile 2019;
Sulla proposta del Presidente del Consiglio dei ministri, del Ministro dell'economia e delle finanze e del Ministro dello sviluppo economico;

EMANA

il seguente decreto-legge:

Articolo 1

(Maggiorazione dell'ammortamento per i beni strumentali nuovi)

1. Ai fini delle imposte sui redditi, per i soggetti titolari di reddito d'impresa e per gli esercenti arti e professioni che effettuano investimenti in beni materiali strumentali nuovi, esclusi i veicoli e gli altri mezzi di trasporto di cui all'articolo 164, comma 1, del testo unico delle imposte sui redditi, di cui al decreto del Presidente della Repubblica 22 , dal 1° aprile 2019 al 31 dicembre 2019, ovvero entro il 30 giugno 2020, a condizione che entro dicembre 1986, n. 917 la data del 31 dicembre 2019 il relativo ordine risulti accettato dal venditore e sia avvenuto il pagamento di acconti in misura almeno pari al 20 per cento del costo di acquisizione, con esclusivo riferimento alla determinazione delle quote di ammortamento e dei canoni di locazione finanziaria, il costo di acquisizione e' maggiorato del 30 per cento. La maggiorazione del costo non si applica sulla parte di investimenti complessivi eccedenti il limite di 2,5 milioni di euro. Resta

ferma l'applicazione delle disposizioni di cui all'articolo 1, commi 93 e 97, della legge 28 dicembre 2015, n. 208.

Articolo 2

(Revisione mini-IRES)

1. A decorrere dal periodo d'imposta successivo a quello in corso al 31 dicembre 2021, il reddito d'impresa dichiarato dalle società e dagli enti di cui all'articolo 73, comma 1, del testo unico delle imposte sui redditi, di cui al decreto del Presidente della Repubblica 22 dicembre 1986, n. 917, fino a concorrenza dell'importo corrispondente agli utili di esercizio accantonati a riserve diverse da quelle di utili non disponibili, nei limiti dell'incremento di patrimonio netto, è assoggettato all'aliquota di cui all'articolo 77 del predetto testo unico ridotta di 3,5 punti percentuali; per il periodo d'imposta successivo a quello in corso al 31 dicembre 2018 e per i due successivi la stessa aliquota è ridotta, rispettivamente, di 1,5 punti percentuali, di 2,5 punti percentuali, di 3 punti percentuali. Alla quota di reddito assoggettata all'aliquota ridotta di cui al periodo precedente, l'addizionale di cui all'articolo 1, comma 65, della legge 28 dicembre 2015, n. 208, si applica in misura corrispondentemente aumentata.

2. Ai fini del comma 1:

a) si considerano riserve di utili non disponibili le riserve formate con utili diversi da quelli realmente conseguiti ai sensi dell'articolo 2433 del codice civile in quanto derivanti da processi di valutazione. Rilevano gli utili realizzati a decorrere dal periodo d'imposta in corso al 31 dicembre 2018 e accantonati a riserva, ad esclusione di quelli destinati a riserve non disponibili;

b) l'incremento di patrimonio netto è dato dalla differenza tra il patrimonio netto risultante dal bilancio d'esercizio del periodo d'imposta di riferimento, senza considerare il risultato del medesimo esercizio, al netto degli utili accantonati a riserva, agevolati nei periodi di imposta precedenti, e il patrimonio netto risultante dal bilancio d'esercizio del periodo d'imposta in corso al 31 dicembre 2018, senza considerare il risultato del medesimo esercizio.

3. Per ciascun periodo d'imposta, la parte degli utili accantonati a riserva agevolabili che eccede l'ammontare del reddito complessivo netto dichiarato è computata in aumento degli utili accantonati a riserva agevolabili dell'esercizio successivo.

4. Per le società e per gli enti indicati nell'articolo 73, comma 1, lettere a), b) e d), del testo unico delle imposte sui redditi, che partecipano al consolidato nazionale di cui agli articoli da 117 a 129 del medesimo testo unico, l'importo su cui spetta l'aliquota ridotta, determinato ai sensi del comma 1 da ciascun soggetto partecipante al consolidato, è utilizzato dalla società o ente controllante, ai fini della liquidazione dell'imposta dovuta, fino a concorrenza del reddito eccedente le perdite computate in diminuzione. Le disposizioni del presente comma si applicano anche all'importo determinato dalle società e dagli enti

indicati nell'articolo 73, comma 1, lettere a) e b), del testo unico che esercitano l'opzione per il consolidato mondiale di cui ai successivi articoli da 130 a 142 dello stesso testo unico.

5. In caso di opzione per la trasparenza fiscale di cui all'articolo 115 del testo unico delle imposte sui redditi, l'importo su cui spetta l'aliquota ridotta determinato dalla società partecipata ai sensi del comma 1 è attribuito a ciascun socio in misura proporzionale alla sua quota di partecipazione agli utili. La quota attribuita non utilizzata dal socio è computata in aumento dell'importo su cui spetta l'aliquota ridotta dell'esercizio successivo, determinato ai sensi del presente comma.

6. Le disposizioni dei commi precedenti sono applicabili anche ai fini dell'imposta sul reddito delle persone fisiche, al reddito d'impresa dichiarato dagli imprenditori individuali e dalle società in nome collettivo e in accomandita semplice in regime di contabilità ordinaria.

7. L'agevolazione di cui ai commi precedenti è cumulabile con altri benefici eventualmente concessi, ad eccezione di quelli che prevedono regimi forfetari di determinazione del reddito e di quelli di cui all'articolo 6 del decreto del Presidente della Repubblica 29 settembre 1973, n. 601.

8. Con decreto del Ministro dell'economia e delle finanze sono adottate le disposizioni di coordinamento e di attuazione del presente articolo.

9. All'articolo 1 della legge 30 dicembre 2018, n. 145, i commi da 28 a 34 sono abrogati.

Articolo 3

(Maggiorazione deducibilità IMU dalle imposte sui redditi)

1. All'articolo 14, comma 1, del decreto legislativo 4 marzo 2011, n. 23, le parole *“nella misura del 40 per cento”* sono sostituite dalle seguenti: *“a decorrere dal periodo d'imposta successivo a quello in corso al 31 dicembre 2021 nella misura del 70 per cento; per il periodo d'imposta successivo a quello in corso al 31 dicembre 2018 tale deduzione è applicata nella misura del 50 per cento e per il periodo d'imposta successivo a quello in corso al 31 dicembre 2019 e al 31 dicembre 2020 nella misura del 60 per cento”*.

Articolo 4

(Modifiche alla disciplina del Patent box)

1. A decorrere dal periodo di imposta in corso alla data di entrata in vigore del presente decreto, i soggetti titolari di reddito di impresa che optano per il regime agevolativo di cui all'articolo 1, commi da 37 a 43, della legge 23 dicembre 2014, n. 190, possono scegliere, in alternativa alla procedura di cui articolo 31-ter del decreto del Presidente della Repubblica 29 settembre 1973, n. 600, ove applicabile, di determinare e dichiarare il reddito agevolabile, indicando le informazioni necessarie alla predetta determinazione in idonea documentazione

predisposta secondo quanto previsto da un provvedimento del Direttore dell'Agenzia delle entrate da emanare entro novanta giorni dalla data di entrata in vigore del presente decreto, con il quale sono, altresì, definite le ulteriori disposizioni attuative del presente articolo. I soggetti che esercitano l'opzione prevista dal presente comma ripartiscono la variazione in diminuzione in tre quote annuali di pari importo da indicare nella dichiarazione dei redditi e dell'imposta regionale sulle attività produttive relativa al periodo di imposta in cui viene esercitata tale opzione e in quelle relative ai due periodi d'imposta successivi.

2. In caso di rettifica del reddito escluso dal concorso alla formazione del reddito d'impresa ai sensi del regime agevolativo di cui al comma 1, determinato direttamente dai soggetti ivi indicati, da cui derivi una maggiore imposta o una differenza del credito, la sanzione di cui all'articolo 1, comma 2, del decreto legislativo 18 dicembre 1997, n. 471 non si applica qualora, nel corso di accessi, ispezioni, verifiche o di altra attività istruttoria, il contribuente consegna all'Amministrazione finanziaria la documentazione indicata nel provvedimento del Direttore dell'Agenzia delle entrate di cui al comma 1 idonea a consentire il riscontro della corretta determinazione della quota di reddito escluso, sia con riferimento all'ammontare dei componenti positivi di reddito, ivi inclusi quelli impliciti derivanti dall'utilizzo diretto dei beni indicati, sia con riferimento ai criteri e alla individuazione dei componenti negativi riferibili ai predetti componenti positivi.

3. Il contribuente che detiene la documentazione prevista dal provvedimento, di cui al comma 1, deve darne comunicazione all'Amministrazione finanziaria nella dichiarazione relativa al periodo d'imposta per il quale si beneficia dell'agevolazione.

4. Le disposizioni di cui al presente articolo si applicano anche in caso di attivazione delle procedure previste dall'articolo 31-ter del decreto del Presidente della Repubblica 29 settembre 1973, n. 600 a condizione che non sia stato concluso il relativo accordo, previa comunicazione all'Agenzia delle entrate dell'espressa volontà di rinuncia alla medesima procedura. I soggetti che esercitano l'opzione prevista dal presente comma ripartiscono la somma delle variazioni in diminuzione, relative ai periodi di imposta di applicazione dell'agevolazione, in tre quote annuali di pari importo da indicare nella dichiarazione dei redditi e dell'imposta regionale sulle attività produttive relativa al periodo di imposta in cui viene esercitata tale opzione e in quelle relative ai due periodi d'imposta successivi.

5. Resta ferma la facoltà, per tutti i soggetti che intendano beneficiare dell'agevolazione, di applicare le disposizioni previste nel comma 2, mediante la presentazione di una dichiarazione integrativa ai sensi dell'articolo 2, comma 8 del decreto del Presidente della Repubblica 22 luglio 1998, n. 322, nella quale

deve essere data indicazione del possesso della documentazione idonea di cui al comma 1 per ciascun periodo d'imposta oggetto di integrazione, purché tale dichiarazione integrativa sia presentata prima della formale conoscenza dell'inizio di qualunque attività di controllo relativa al regime previsto dai commi da 37 a 43 dell'articolo 1 della legge 23 dicembre 2014, n. 190.

6. In assenza, nei casi previsti dal presente articolo, della comunicazione attestante il possesso della documentazione idonea di cui al comma 1, in caso di rettifica del reddito ai sensi del comma 2, si applica la sanzione di cui all'articolo 1, comma 2 del decreto legislativo 18 dicembre 1997, n. 471.

Articolo 5

(Rientro dei cervelli)

1. All'articolo 16 del decreto legislativo 14 settembre 2015, n. 147, sono apportate le seguenti modificazioni:

a) il comma 1 è sostituito dal seguente:

“1. I redditi di lavoro dipendente, i redditi assimilati a quelli di lavoro dipendente e i redditi di lavoro autonomo prodotti in Italia da lavoratori che trasferiscono la residenza nel territorio dello Stato ai sensi dell'articolo 2 del testo unico delle imposte sui redditi, approvato con decreto del Presidente della Repubblica 22 dicembre 1986, n. 917, concorrono alla formazione del reddito complessivo limitatamente al trenta per cento del loro ammontare al ricorrere delle seguenti condizioni:

a) i lavoratori non sono stati residenti in Italia nei due periodi d'imposta precedenti il predetto trasferimento e si impegnano a risiedere in Italia per almeno due anni;

b) l'attività lavorativa è prestata prevalentemente nel territorio italiano.

b) il comma 1-bis è sostituito dal seguente:

“1 -bis. Il regime di cui al comma 1 si applica anche ai redditi d'impresa prodotti dai soggetti identificati dal comma 1 o dal comma 2 che avviano un'attività d'impresa in Italia, a partire dal periodo d'imposta successivo a quello in corso al 31 dicembre 2019.”;

c) dopo il comma 3 è aggiunto il seguente:

“3-bis. Le disposizioni del presente articolo si applicano per ulteriori cinque periodi di imposta ai lavoratori con almeno un figlio minore o a carico, anche in affidamento preadottivo. Le disposizioni del presente articolo si applicano per ulteriori cinque periodi di imposta anche nel caso in cui i lavoratori diventino proprietari di almeno un'unità immobiliare di tipo residenziale in Italia, successivamente al trasferimento in Italia o nei dodici mesi precedenti al trasferimento; l'unità immobiliare può essere acquistata direttamente dal lavoratore oppure dal coniuge, dal convivente o dai figli, anche in comproprietà. In entrambi i casi, i redditi di cui al comma 1, negli ulteriori cinque periodi di

imposta, concorrono alla formazione del reddito complessivo limitatamente al cinquanta per cento del loro ammontare. Per i lavoratori che abbiano almeno tre figli minorenni o a carico, anche in affidio preadottivo, i redditi di cui al comma 1, negli ulteriori cinque periodi di imposta, concorrono alla formazione del reddito complessivo limitatamente al dieci per cento del loro ammontare.”;

d) dopo il comma 5 è aggiunto il seguente:

“5-bis. La percentuale di cui al comma 1 è ridotta al dieci per cento per i soggetti che trasferiscono la residenza in una delle seguenti regioni: Abruzzo, Molise, Campania, Puglia, Basilicata, Calabria, Sardegna, Sicilia.”;

e) è aggiunto, in fine, il seguente comma:

“6. I cittadini italiani non iscritti all’AIRE (Anagrafe degli italiani residenti all’estero) rientrati in Italia a decorrere dal periodo d’imposta successivo a quello in corso al 31 dicembre 2019 possono accedere ai benefici fiscali di cui al presente articolo purché abbiano avuto la residenza in un altro Stato ai sensi di una convenzione contro le doppie imposizioni sui redditi per il periodo di cui al comma 1, lettera a). Con riferimento ai periodi d’imposta per i quali siano stati notificati atti impositivi ancora impugnabili ovvero oggetto di controversie pendenti in ogni stato e grado del giudizio nonché per i periodi d’imposta per i quali non sono decorsi i termini di cui all’articolo 43 del decreto del Presidente della Repubblica 29 settembre 1973, n. 600, ai cittadini italiani non iscritti all’AIRE rientrati in Italia entro il 31 dicembre 2019 spettano i benefici fiscali di cui al presente articolo nel testo vigente al 31 dicembre 2018 purché abbiano avuto la residenza in un altro Stato ai sensi di una convenzione contro le doppie imposizioni sui redditi per il periodo di cui al, comma 1, lettera a). Non si fa luogo, in ogni caso, al rimborso delle imposte versate in adempimento spontaneo.”

2. Le disposizioni di cui al comma 1, lettere a), b), c), e d) si applicano ai soggetti che trasferiscono la residenza in Italia ai sensi dell’articolo 2 del testo unico delle imposte sui redditi di cui al decreto del Presidente della Repubblica 22 dicembre 1986, n. 917 a partire dal periodo d’imposta successivo a quello in corso alla data di entrata in vigore del presente decreto.

3. All’articolo 8-bis del decreto-legge 16 ottobre 2017, n. 148, convertito, con modificazioni, dalla legge 4 dicembre 2017, n. 172, il comma 2 è sostituito dal seguente:

“2. Le disposizioni contenute nell’articolo 44 del decreto legge 31 maggio 2010, n. 78, convertito, con modificazioni, dalla legge 30 luglio 2010, n. 122, e nell’articolo 16 del decreto legislativo 14 settembre 2015, n. 147, si applicano nel rispetto delle condizioni e dei limiti del regolamento (UE) n. 1407/2013 della Commissione, del 18 dicembre 2013, relativo all’applicazione degli articoli 107 e 108 del Trattato sul funzionamento dell’Unione Europea agli aiuti “de minimis”, del regolamento (UE) n. 1408/2013 della Commissione, del 18 dicembre 2013,

relativo all'applicazione degli articoli 107 e 108 del Trattato sul funzionamento dell'Unione Europea agli aiuti "de minimis" nel settore agricolo, e del regolamento (UE) n. 717/2014 della Commissione, del 27 giugno 2014, relativo all'applicazione degli articoli 107 e 108 del Trattato sul funzionamento dell'Unione Europea agli aiuti "de minimis" nel settore della pesca e dell'acquacoltura."

4. All'articolo 44 del decreto legge 31 maggio 2010, n. 78, convertito, con modificazioni, dalla legge 30 luglio 2010, n. 122, sono apportate le seguenti modificazioni:

a) al comma 3, le parole: "nei tre periodi d'imposta successivi" sono sostituite dalle seguenti: "nei cinque periodi d'imposta successivi";

b) dopo il comma 3 aggiungere il seguente:

"3-bis. Le disposizioni di cui ai commi 1 e 2 si applicano nel periodo d'imposta in cui il ricercatore o docente trasferisce la residenza ai sensi dell'articolo 2 del testo unico delle imposte sui redditi di cui al decreto del Presidente della Repubblica 22 dicembre 1986, n. 917 (TUIR) nel territorio dello Stato e nei sette periodi d'imposta successivi, sempre che permanga la residenza fiscale in Italia, nel caso di docenti o ricercatori con un figlio minorenni o a carico, anche in affidato preadottivo e nel caso di docenti e ricercatori che diventino proprietari di almeno un'unità immobiliare di tipo residenziale in Italia, successivamente al trasferimento in Italia della residenza ai sensi dell'articolo 2 del TUIR o nei dodici mesi precedenti al trasferimento; l'unità immobiliare può essere acquistata direttamente dal docente e ricercatore oppure dal coniuge, dal convivente o dai figli, anche in comproprietà. Per i docenti e ricercatori che abbiano almeno due figli minorenni o a carico, anche in affidato preadottivo, le disposizioni di cui ai commi 1 e 2 si applicano nel periodo d'imposta in cui il ricercatore o docente diviene residente, ai sensi dell'articolo 2 del TUIR, nel territorio dello Stato e nei dieci periodi d'imposta successivi, sempre che permanga la residenza fiscale nel territorio dello Stato. Per i docenti o ricercatori che abbiano almeno tre figli minorenni o a carico, anche in affidato preadottivo, le disposizioni di cui ai commi 1 e 2 si applicano nel periodo d'imposta in cui il ricercatore o docente diviene residente, ai sensi dell'articolo 2 del TUIR, nel territorio dello Stato e nei dodici periodi d'imposta successivi, sempre che permanga la residenza fiscale nel territorio dello Stato.";

c) è aggiunto il seguente comma:

"4. I docenti o ricercatori italiani non iscritti all'AIRE (Anagrafe degli italiani residenti all'estero) rientrati in Italia a decorrere dal periodo d'imposta successivo a quello in corso al 31 dicembre 2019 possono accedere ai benefici fiscali di cui al presente articolo purché abbiano avuto la residenza in un altro Stato ai sensi di una convenzione contro le doppie imposizioni sui redditi per il periodo di cui all'articolo 16, comma 1, lettera a), del decreto legislativo 14

settembre 2015, n. 147. Con riferimento ai periodi d'imposta per i quali siano stati notificati atti impositivi ancora impugnabili ovvero oggetto di controversie pendenti in ogni stato e grado del giudizio nonché per i periodi d'imposta per i quali non sono decorsi i termini di cui all'articolo 43 del decreto del Presidente della Repubblica 29 settembre 1973, n. 600, ai docenti e ricercatori italiani non iscritti all'AIRE rientrati in Italia entro il 31 dicembre 2019 spettano i benefici fiscali di cui al presente articolo nel testo vigente al 31 dicembre 2018, purché abbiano avuto la residenza in un altro Stato ai sensi di una convenzione contro le doppie imposizioni sui redditi per il periodo di cui all'articolo 16, comma 1, lettera a), del decreto legislativo 14 settembre 2015, n. 147. Non si fa luogo, in ogni caso, al rimborso delle imposte versate in adempimento spontaneo.”

5. Le disposizioni di cui al comma 4, lettere a) e b), si applicano ai soggetti che trasferiscono la residenza in Italia ai sensi dell'articolo 2 del testo unico delle imposte sui redditi di cui al decreto del Presidente della Repubblica 22 dicembre 1986, n. 917 a partire dal periodo d'imposta successivo a quello in corso alla data di entrata in vigore del presente decreto.».

Articolo 6

(Modifiche al regime dei forfettari)

1. All'articolo 1, comma 69, terzo periodo, della legge 23 dicembre 2014, n. 190, dopo le parole: “e successive modificazioni” sono aggiunte le seguenti: ”, ad eccezione delle ritenute di cui all'articolo 23 e 24 del medesimo decreto del Presidente della Repubblica n. 600 del 1973”.

2. In deroga all'articolo 3 della legge 27 luglio 2000, n. 212, le disposizioni di cui al comma 1 hanno effetto a decorrere dal 1° gennaio 2019. L'ammontare complessivo delle ritenute di cui al comma 1, relative alle somme già corrisposte precedentemente alla data di entrata in vigore del presente decreto-legge, è trattenuto, a valere sulle retribuzioni corrisposte a partire dal terzo mese successivo a quello di entrata in vigore del presente decreto- legge, in tre rate mensili di uguale importo, e versato nei termini di cui all'articolo 8 del decreto del Presidente della Repubblica 29 settembre 1973, n. 602.

3. All'articolo 1, comma 21, della legge 30 dicembre 2018, n. 145, dopo le parole: “decreto del Presidente della Repubblica 29 settembre 1973, n. 600” sono aggiunte le seguenti: ”, ad eccezione delle ritenute di cui all'articolo 23 e 24 del medesimo decreto”.

Articolo 7

(Incentivi per la valorizzazione edilizia)

1. Sino al 31 dicembre 2021, per i trasferimenti di interi fabbricati, a favore di imprese di costruzione o di ristrutturazione immobiliare che, entro i successivi dieci anni, provvedano alla demolizione e ricostruzione degli stessi, in chiave

antisismica e con il conseguimento della classe energetica A o B, anche con variazione volumetrica rispetto al fabbricato preesistente ove consentita dalle vigenti norme urbanistiche, nonché all'alienazione degli stessi, si applicano l'imposta di registro e le imposte ipotecaria e catastale nella misura fissa di euro duecento ciascuna. Nel caso in cui non si verificano le condizioni di cui al precedente periodo, sono dovute le imposte di registro, ipotecaria e catastale nella misura ordinaria, nonché una sanzione pari al 30 per cento delle stesse imposte. Sono altresì dovuti gli interessi di mora a decorrere dall'acquisto dell'immobile di cui al precedente periodo.

Articolo 8 (Sisma bonus)

All'art.16, comma 1-septies, del decreto legge 4 giugno 2013, n. 63, convertito con modificazioni nella legge 3 agosto 2013, n.90, le parole "zone classificate a rischio sismico 1" sono sostituite dalle seguenti "zone classificate a rischio sismico 1, 2 e 3".

Articolo 9 (Trattamento fiscale di strumenti finanziari convertibili)

1. I maggiori o minori valori che derivano dall'attuazione di specifiche previsioni contrattuali che governano gli strumenti finanziari, diversi da azioni e titoli simili, con le caratteristiche indicate nel comma 2 non concorrono alla formazione del reddito imponibile degli emittenti ai fini dell'imposta sul reddito delle società e del valore della produzione netta.

2. Ai fini del comma 1 gli strumenti finanziari devono presentare le seguenti caratteristiche:

- a) gli strumenti sono stati emessi ed il corrispettivo è stato integralmente versato;
- b) gli strumenti non sono stati sottoscritti o acquistati né dalla società emittente né da società da essa controllate o nelle quali essa detenga il 20 per cento o più dei diritti di voto o del capitale;
- c) l'acquisto degli strumenti non è stato finanziato, né direttamente né indirettamente, dalla società emittente;
- d) nell'ordine di distribuzione delle somme ricavate dalla liquidazione dell'attivo gli strumenti hanno lo stesso rango, o un rango superiore, rispetto alle azioni e sono subordinati alla soddisfazione dei diritti di tutti gli altri creditori;
- e) gli strumenti non sono oggetto di alcuna disposizione, contrattuale o di altra natura, che ne migliori il grado di subordinazione rispetto agli altri creditori in caso di risoluzione, assoggettamento a procedura concorsuale o liquidazione;
- f) gli strumenti sono perpetui e le disposizioni che li governano non prevedono alcun incentivo al rimborso per l'emittente;

g) gli strumenti non possono essere rimborsati o riacquistati dall'emittente prima di 5 anni dalla data di emissione;

h) se le disposizioni che governano gli strumenti includono una o più opzioni di rimborso anticipato o di riacquisto, l'opzione può essere esercitata unicamente dall'emittente;

i) le disposizioni che governano gli strumenti non contengono indicazioni, né esplicite né implicite, che gli strumenti saranno rimborsati, anche anticipatamente, o riacquistati, o che l'emittente intende rimborsarli, anche anticipatamente, o riacquistarli, ad eccezione dei seguenti casi:

- liquidazione della società;
- operazioni discrezionali di riacquisto degli strumenti.

l) le disposizioni che governano gli strumenti prevedono che la società emittente abbia la piena discrezionalità, in qualsiasi momento, di annullare le distribuzioni relative agli strumenti. Le distribuzioni annullate non sono cumulabili e l'annullamento delle distribuzioni non costituisce un caso di insolvenza da parte della società emittente;

m) le disposizioni che governano gli strumenti prescrivono, alternativamente, che al verificarsi di un determinato evento connesso al livello di patrimonializzazione della società:

- il valore nominale degli strumenti sia svalutato in via permanente o temporanea;
- gli strumenti siano convertiti in azioni;
- si attivi un meccanismo che produca effetti equivalenti a quelli di cui ai precedenti due punti.

3. Le disposizioni del comma 1 si applicano a condizione che gli emittenti indichino di aver emesso gli strumenti finanziari di cui al comma 2 nella dichiarazione dei redditi relativa al periodo d'imposta in cui è avvenuta l'emissione e forniscano separata evidenza, nella relativa dichiarazione dei redditi, dei maggiori o minori valori che ai sensi del comma 1 non concorrono alla formazione del reddito imponibile degli emittenti ai fini dell'imposta sul reddito delle società e del valore della produzione netta al fine di consentire l'accertamento della conformità dell'operazione con le disposizioni dell'articolo 10-bis della legge 27 luglio 2000, n. 212.

4. il comma 22-bis dell'articolo 2 del decreto legge 13 agosto 2011, n. 138, convertito con modificazioni dalla legge 14 settembre 2011, n. 148 è abrogato; per gli strumenti finanziari di cui al comma 22 dello stesso articolo, emessi nei periodi di imposta precedenti a quello in corso alla data di entrata in vigore della presente disposizione, gli obblighi di indicazione di cui al comma 3 si considerano assolti nella dichiarazione dei redditi relativa al periodo d'imposta in corso alla data di entrata in vigore della presente decreto.

Articolo 10

(Modifiche alla disciplina degli incentivi per gli interventi di efficienza energetica e rischio sismico)

1. All'articolo 14 del decreto-legge 4 giugno 2013, n. 63, convertito, con modificazioni, dalla legge 3 agosto 2013,

n. 90, dopo il comma 3, e' inserito il seguente:

«3.1. Per gli interventi di efficienza energetica di cui al presente articolo, il soggetto avente diritto alle detrazioni puo' optare, in luogo dell'utilizzo diretto delle stesse, per un contributo di pari ammontare, sotto forma di sconto sul corrispettivo dovuto, anticipato dal fornitore che ha effettuato gli interventi e a quest'ultimo rimborsato sotto forma di credito d'imposta da utilizzare esclusivamente in compensazione, in cinque quote annuali di pari importo, ai sensi dell' articolo 17 del decreto legislativo 9 luglio 1997, n. 241, senza l'applicazione dei limiti di cui all'articolo 34 della legge 23 dicembre 2000, n. 388, e all'articolo 1, comma 53, della legge 24 dicembre 2007, n. 244.».

2. All'articolo 16 del decreto-legge 4 giugno 2013, n. 63, convertito, con modificazioni, dalla legge 3 agosto 2013, n. 90, dopo il comma 1-septies, e' inserito il seguente:

«1-octies. Per gli interventi di adozione di misure antisismiche di cui al presente articolo, il soggetto avente diritto alle detrazioni puo' optare, in luogo dell'utilizzo diretto delle stesse, per un contributo di pari ammontare, sotto forma di sconto sul corrispettivo dovuto, anticipato dal fornitore che ha effettuato gli interventi e a quest'ultimo rimborsato sotto forma di credito d'imposta da utilizzare esclusivamente in compensazione, in cinque quote annuali di pari importo, ai sensi dell'articolo 17 del decreto legislativo 9 luglio 1997, n. 241, senza l'applicazione dei limiti di cui all'articolo 34 della legge 23 dicembre 2000, n. 388, e all'articolo 1, comma 53, della legge 24 dicembre 2007, n. 244 ».

3. Con provvedimento del direttore dell'Agenzia delle entrate, da emanare entro trenta giorni dalla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto, sono definite le modalita' attuative delle disposizioni di cui ai commi 1 e 2, comprese quelle relative all'esercizio dell'opzione da effettuarsi d'intesa con il fornitore.

Articolo 11

(Aggregazioni d'impese)

1. Per i soggetti indicati nell'articolo 73, comma 1, lettera a), del Presidente della Repubblica 22 dicembre 1986, n. 917, che risultano da operazioni di aggregazione aziendale, realizzate attraverso fusione o scissione effettuate a decorrere dalla data di entrata in vigore del presente decreto fino al 31 dicembre 2022, si considera riconosciuto, ai fini fiscali, il valore di avviamento e quello attribuito ai beni strumentali materiali e immateriali, per effetto della

imputazione su tali poste di bilancio del disavanzo da concambio, per un ammontare complessivo non eccedente l'importo di 5 milioni di euro.

2. Nel caso di operazioni di conferimento di azienda effettuate ai sensi dell'articolo 176 del decreto del Presidente della Repubblica 22 dicembre 1986, n. 917, a decorrere dalla data di entrata in vigore del presente decreto fino al 31 dicembre 2022, si considerano riconosciuti, ai fini fiscali, i maggiori valori iscritti dal soggetto conferitario di cui al comma 1 a titolo di avviamento o sui beni strumentali materiali e immateriali, per un ammontare complessivo non eccedente l'importo di 5 milioni di euro.

3. Le disposizioni dei commi 1 e 2 si applicano qualora alle operazioni di aggregazione aziendale partecipino esclusivamente imprese operative da almeno due anni. Le medesime disposizioni non si applicano qualora le imprese che partecipano alle predette operazioni facciano parte dello stesso gruppo societario. Sono in ogni caso esclusi i soggetti legati tra loro da un rapporto di partecipazione superiore al 20 per cento ovvero controllati anche indirettamente dallo stesso soggetto ai sensi dell'articolo 2359, primo comma, n. 1), del codice civile. Il maggior valore attribuito ai beni ai sensi dei commi precedenti e' riconosciuto ai fini delle imposte sui redditi e dell'imposta regionale sulle attivita' produttive a decorrere dall'esercizio successivo a quello in cui ha avuto luogo l'operazione di aggregazione aziendale.

4. Le disposizioni dei commi 1,2 e 3 si applicano qualora le imprese interessate dalle operazioni di aggregazione aziendale si trovino o si siano trovate ininterrottamente, nei due anni precedenti l'operazione, nelle condizioni che consentono il riconoscimento fiscale di cui ai commi 1 e 2.

5. Per la liquidazione, l'accertamento, la riscossione, i rimborsi, le sanzioni e il contenzioso si applicano le disposizioni previste per le imposte sui redditi.

6. La societa' risultante dall'aggregazione, che nei primi quattro periodi d'imposta dalla effettuazione dell'operazione pone in essere ulteriori operazioni straordinarie, di cui al titolo III, capi III e IV, del decreto del Presidente della Repubblica 22 dicembre 1986, n. 917, ovvero cede i beni iscritti o rivalutati ai sensi dei commi da 1 a 5, decade dall'agevolazione, fatta salva l'attivazione della procedura di cui all'articolo 11, comma 2, della legge 27 luglio 2000, n. 212.

7. Nella dichiarazione dei redditi del periodo d'imposta in cui si verifica la decadenza prevista al comma 6, la societa' e' tenuta a liquidare e versare l'imposta sul reddito delle societa' e l'imposta regionale sulle attivita' produttive dovute sul maggior reddito, relativo anche ai periodi di imposta precedenti, determinato senza tenere conto dei maggiori valori riconosciuti fiscalmente ai sensi dei commi 1 e 2. Sulle maggiori imposte liquidate non sono dovute sanzioni e interessi.

Articolo 12

(Fatturazione elettronica Repubblica di San Marino)

1. Gli adempimenti relativi ai rapporti di scambio con la Repubblica di San Marino, previsti dal decreto del Ministro delle Finanze 24 dicembre 1993, pubblicato nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica italiana n. 305 del 30 dicembre 1993, sono eseguiti in via elettronica secondo modalita' stabilite con decreto del ministro dell'Economia e delle Finanze in conformita' ad accordi con detto Stato. Sono fatti salvi gli esoneri dall'obbligo generalizzato di fatturazione elettronica previsti da specifiche disposizioni di legge. Con provvedimento del direttore dell'Agenzia delle entrate sono emanate le regole tecniche necessarie per l'attuazione del presente articolo.

Articolo 13

(Vendita di beni tramite piattaforme digitali)

1. Il soggetto passivo che facilita, tramite l'uso di un'interfaccia elettronica quale un mercato virtuale, una piattaforma, un portale o mezzi analoghi, le vendite a distanza di beni importati o le vendite a distanza di beni all'interno dell'Unione europea e' tenuto a trasmettere entro il mese successivo a ciascun trimestre, secondo modalita' stabilite con provvedimento del direttore dell'Agenzia delle entrate, per ciascun fornitore i seguenti dati:

a) la denominazione, la residenza o il domicilio, l'indirizzo di posta elettronica;

b) il numero totale delle unita' vendute in Italia;

c) a scelta del soggetto passivo, per le unita' vendute in Italia l'ammontare totale dei prezzi di vendita o il prezzo medio di vendita.

2. Il primo invio di dati deve essere effettuato nel mese di luglio 2019.

3. Il soggetto passivo di cui al comma 1 e' considerato debitore d'imposta per le vendite a distanza per le quali non ha trasmesso, o ha trasmesso in modo incompleto, i dati di cui al comma 1, presenti sulla piattaforma, se non dimostra che l'imposta e' stata assolta dal fornitore.

4. Le disposizioni di cui all'articolo 11-bis, commi da 11 a 15, del decreto-legge 14 dicembre 2018, n. 135, convertito, con modificazioni, dalla legge 11 febbraio 2019, n. 12, acquistano efficacia a decorrere dal 1° gennaio 2021. Il soggetto passivo che ha facilitato tramite l'uso di un'interfaccia elettronica, quale un mercato virtuale, una piattaforma, un portale o mezzi analoghi, le vendite a distanza di cui di cui all'articolo 11-bis, commi da 11 a 15, del decreto-legge 14 dicembre 2018, n. 135, convertito, con modificazioni, dalla legge 11 febbraio 2019, n. 12, nel

periodo compreso tra il 13 febbraio 2019 e la data di entrata in vigore delle disposizioni di cui ai commi 1,2, 3, 4, invia i dati relativi a dette operazioni nel mese di luglio 2019, secondo modalita' che saranno determinate con il provvedimento dell'Agenzia delle entrate di cui al comma 1.

5. Le disposizioni dei commi 1,2 e 3 si applicano fino al 31 dicembre 2020.

Articolo 14

(Enti Associativi Assistenziali)

1. All'articolo 148, del decreto del Presidente della Repubblica 22 dicembre 1986, n. 917, al comma 3, dopo la parola: «religiose,» e' inserita la seguente: «assistenziali,».

Articolo 15

(Estensione della definizione agevolata delle entrate regionali e degli enti locali)

1. Con riferimento alle entrate, anche tributarie, delle regioni, delle province, delle citta' metropolitane e dei comuni, non riscosse a seguito di provvedimenti di ingiunzione fiscale ai sensi del testo unico delle disposizioni di legge relative alla riscossione delle entrate patrimoniali dello Stato, approvato con Regio decreto 14 aprile 1910, n. 639, notificati, negli anni dal 2000 al 2017, dagli enti stessi e dai concessionari della riscossione di cui all'articolo 53 del decreto legislativo 15 dicembre 1997, n. 446, i predetti enti territoriali possono stabilire, entro sessanta giorni dalla data di entrata in vigore del presente decreto, con le forme previste dalla legislazione vigente per l'adozione dei propri atti destinati a disciplinare le entrate stesse, l'esclusione delle sanzioni relative alle predette entrate. Gli enti territoriali, entro trenta giorni, danno notizia dell'adozione dell'atto di cui al primo periodo mediante pubblicazione nel proprio sito internet istituzionale.

2. Con il provvedimento di cui al comma 1 gli enti territoriali stabiliscono anche:

a) il numero di rate e la relativa scadenza, che non puo' superare il 30 settembre 2021;

b) le modalita' con cui il debitore manifesta la sua volonta' di avvalersi della definizione agevolata;

c) i termini per la presentazione dell'istanza in cui il debitore indica il numero di rate con il quale intende effettuare il pagamento, nonche' la pendenza di giudizi aventi a oggetto i debiti cui si riferisce l'istanza stessa, assumendo l'impegno a rinunciare agli stessi giudizi;

d) il termine entro il quale l'ente territoriale o il concessionario della riscossione trasmette ai debitori la comunicazione nella quale sono indicati l'ammontare complessivo delle somme dovute per la definizione agevolata, quello delle singole rate e la scadenza delle stesse.

3. A seguito della presentazione dell'istanza sono sospesi i termini di prescrizione e di decadenza per il recupero delle somme oggetto di tale istanza.

4. In caso di mancato, insufficiente o tardivo versamento dell'unica rata ovvero di una delle rate in cui e' stato dilazionato il pagamento delle somme, la definizione non produce effetti e riprendono a decorrere i termini di prescrizione e di decadenza per il recupero delle somme oggetto dell'istanza. In tale caso, i

versamenti effettuati sono acquisiti a titolo di acconto dell'importo complessivamente dovuto.

5. Si applicano i commi 16 e 17 dell'articolo 3 del decreto-legge 23 ottobre 2018, n. 119 convertito, con modificazioni, dalla legge 17 dicembre 2018, n. 136.

6. Per le regioni a statuto speciale e per le province autonome di Trento e di Bolzano l'attuazione delle disposizioni

del presente articolo avviene in conformità e compatibilmente con le forme e con le condizioni di speciale autonomia previste dai rispettivi statuti.

Articolo 16

(Credito d'imposta per le commissioni riferite a pagamenti elettronici da parte di distributori di carburante)

1. Le disposizioni di cui all'articolo 1, comma 924, della legge 27 dicembre 2017, n. 205 valgono con riferimento alle cessioni di carburanti effettuate nei confronti sia di esercenti attività d'impresa, arte e professioni sia di consumatori finali. Nel caso in cui gli esercenti di impianti di distribuzione di carburante non contabilizzino separatamente le commissioni addebitate per le transazioni effettuate diverse da quelle per cessioni di carburante, il credito d'imposta di cui al citato 1, comma 924, della legge n. 205 del 2017, spetta per la quota parte delle commissioni calcolata in base al rapporto tra il volume d'affari annuo derivante da cessioni di carburante e il volume d'affari annuo complessivo.

Articolo 17

(Garanzia sviluppo media impresa)

1. Nell'ambito del Fondo di garanzia di cui all'articolo 2, comma 100, lettera a), della legge 23 dicembre 1996, n. 662, e' istituita, nel rispetto della disciplina dell'Unione europea, una sezione speciale destinata alla concessione, a titolo oneroso, di garanzie a copertura di singoli finanziamenti e portafogli di finanziamenti di importo massimo garantito di euro 5 milioni e di durata ultradecennale e fino a 30 anni erogati alle imprese con un numero di dipendenti non superiore a 499 da banche e intermediari finanziari e finalizzati per almeno il 60 per cento a investimenti in beni materiali. A tal fine, la dotazione del fondo e' incrementata di 150 milioni per l'anno 2019. Con decreto del Ministro dello sviluppo economico, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze, sono disciplinate le tipologie di operazioni ammissibili, le condizioni i criteri e le modalita' di accesso alla garanzia della sezione speciale.

2. All'articolo 39, comma 4, del decreto-legge 6 dicembre 2011, n. 201, convertito, con modificazioni, dalla legge 22 dicembre 2011, n. 214, dopo il primo periodo e' aggiunto il seguente periodo: «Per le garanzie concesse nell'ambito di portafogli di finanziamenti l'importo massimo garantito dal Fondo

per singola impresa e' elevato, nel rispetto della disciplina dell'Unione europea, a 3,5 milioni di euro.».

3. Le risorse del Fondo di garanzia di cui all'articolo 2, comma 100, lettera a), della legge 23 dicembre 1996, n.

662 non utilizzate a valere sulla la sezione speciale di cui al decreto del Ministro delle attivita' produttive e Ministro per l'innovazione e le tecnologie del 15 giugno 2004, sulle risorse assegnate al Fondo con la delibera CIPE del 21 Aprile 1999 n. 47, sulla riserva di cui al Decreto del Ministro dello sviluppo economico di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze del 15 gennaio 2014, sono utilizzate per le finalita' generali del predetto Fondo.

4. Agli oneri derivanti dal comma 1 si provvede ai sensi dell'articolo 50.

Articolo 18

(Norme in materia di semplificazione per la gestione del Fondo di garanzia per le PMI)

1. All'articolo 18, comma 1, del decreto legislativo 31 marzo 1998, n. 112, alla lettera r) il secondo periodo e' soppresso.

2. Nelle regioni sul cui territorio, alla data di entrata in vigore del presente decreto, e' gia' disposta la limitazione dell'intervento del predetto Fondo di garanzia per le piccole e medie imprese di cui all'articolo 2, comma 100, lettera a), della legge 23 dicembre 1996, n. 662, alla sola controgaranzia dei fondi di garanzia regionali e dei consorzi di garanzia collettiva, la predetta limitazione rimane in vigore fino al termine di sei mesi dalla data di conversione del presente decreto o il minor termine previsto dalla delibera.

3. Al fine di sostenere lo sviluppo di canali alternativi di finanziamento delle imprese, la garanzia del Fondo di garanzia di cui all'articolo 2, comma 100, lettera a), della legge 23 dicembre 1996, n. 662, puo' essere concessa, a valere sulle ordinarie disponibilita' del predetto Fondo, in favore dei soggetti che finanziano, per il tramite di piattaforme di social lending e di crowdfunding, progetti di investimento realizzati da micro, piccole e medie imprese, come definite dalla normativa dell'Unione europea, operanti nei settori di attivita' ammissibili all'intervento del Fondo.

4. Ai fini di cui al comma 3:

a) per social lending si intende lo strumento attraverso il quale una pluralita' di soggetti puo' richiedere a una pluralita' di potenziali finanziatori, tramite piattaforme on-line, fondi rimborsabili per uso personale o per finanziare un progetto;

b) per crowdfunding si intende lo strumento attraverso il quale famiglie e imprese sono finanziate direttamente, tramite piattaforme on-line, da una pluralita' di investitori.

5. La garanzia di cui al comma 3 e' richiesta, per conto e nell'interesse dei soggetti finanziatori di cui al medesimo comma 3, dai gestori di piattaforme di social lending o di crowdfunding preventivamente accreditati, a seguito di apposita valutazione effettuata dal Consiglio di gestione del Fondo di cui all'articolo 1, comma 48, lettera a), della legge 27 dicembre 2013, n. 147.

6. Con decreto del Ministro dello sviluppo economico, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze, sono stabilite le modalita' e le condizioni di accesso al Fondo per i finanziamenti di cui ai commi 3 e 5, la misura massima della garanzia concedibile, che deve comunque assicurare un significativo coinvolgimento del soggetto finanziatore nel rischio dell'operazione, le modalita' di retrocessione ai soggetti finanziatori delle somme derivanti dalla eventuali escussione e liquidazione della garanzia, nonche' i criteri per l'accreditamento dei gestori e delle piattaforme di cui al comma 5, tra i quali rientrano la trasparenza della modalita' di determinazione del prezzo dei finanziamenti, l'affidabilita' del modello di valutazione della rischiosita' dei prenditori, il rispetto delle norme che regolano le attivita' riservate dalla legge a particolari categorie di soggetti, ivi inclusa la raccolta del risparmio tra il pubblico sulla base di quanto previsto dalla normativa tecnica della Banca d'Italia.

Articolo 19

(Rifinanziamento del Fondo di garanzia per la prima casa)

1. Al Fondo di garanzia per la prima casa, di cui all'articolo 1, comma 48, lettera c), della legge 27 dicembre 2013, n.147, sono assegnati 100 milioni di euro nell'anno 2019.

2. Per ogni finanziamento ammesso alla garanzia del Fondo di cui all'articolo 1, comma 48, lettera c), della legge 27 dicembre 2013, n. 147, viene accantonato a copertura del rischio un importo non inferiore all'8 per cento dell'importo garantito.

3. Agli oneri derivanti dal comma 1 si provvede ai sensi dell'articolo 50.

Articolo 20

(Modifiche alla misura Nuova Sabatini)

1 All'articolo 2, del decreto-legge 21 giugno 2013, n. 69, convertito, con modificazioni, dalla legge 9 agosto 2013,

n. 98, sono apportate le seguenti modificazioni:

a) al comma 3, le parole «2 milioni di euro» sono sostituite dalle parole «4 milioni di euro»;

b) al comma 4, dopo le parole «L'erogazione del predetto contributo e' effettuata» sono inserite le seguenti: «,sulla base delle dichiarazioni prodotte dalle imprese in merito alla realizzazione dell'investimento,» e, dopo il secondo periodo, e'

aggiunto il seguente: «In caso di finanziamento di importo non superiore a 100.000,00 euro, il contributo viene erogato in un'unica soluzione.».

Articolo 21

(Sostegno alla capitalizzazione)

1. I contributi di cui all'articolo 2, comma 5, del decreto-legge 21 giugno 2013, n. 69, convertito, con modificazioni dalla legge 9 agosto 2013, n. 98, sono altresì riconosciuti, alle condizioni di cui al presente articolo, in favore delle micro, piccole e medie imprese, costituite in forma societaria, impegnate in processi di capitalizzazione, che intendono realizzare un programma di investimento.
2. Le agevolazioni di cui all'articolo 2 del decreto-legge n. 69 del 2013 sono concesse nel caso di sostegno a processi di capitalizzazione delle imprese, a fronte dell'impegno dei soci a sottoscrivere un aumento di capitale sociale dell'impresa, da versare in più quote, in corrispondenza delle scadenze del piano di ammortamento del predetto finanziamento.
3. Per le finalità di cui al presente articolo, i contributi di cui all'articolo 2, comma 5, del decreto-legge n. 69 del 2013, fermo restando il rispetto delle intensità massime previste dalla applicabile normativa comunitaria in materia di aiuti di Stato, sono rapportati agli interessi calcolati, in via convenzionale, sul finanziamento a un tasso annuo del:
 - a) 5 per cento, per le micro e piccole imprese;
 - b) 3,575 per cento, per le medie imprese.
4. Per la concessione del contributo di cui presente articolo, l'autorizzazione di spesa di cui all'articolo 1, comma 200, della legge 30 dicembre 2018, n. 145 e' integrata per euro 10 milioni per l'anno 2019, per euro 15 milioni per ciascuno degli anni dal 2020 al 2023 e per euro 10 milioni per l'anno 2024. Al fine di assicurare l'operatività della misura, le predette risorse sono trasferite al Ministero dello sviluppo economico a inizio di ciascuna delle annualità previste.
5. Con decreto del Ministro dello sviluppo economico, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze, da adottare ai sensi dell'articolo 17, comma 3 della legge 23 agosto 1988, n. 400, sono stabiliti i requisiti e le condizioni di accesso al contributo di cui al comma 3, le caratteristiche del programma di investimento, le modalità e i termini per l'esecuzione del piano di capitalizzazione dell'impresa beneficiaria da parte dei soci della medesima, nonché le cause e le modalità di revoca del contributo nel caso di mancato rispetto degli impegni assunti, ivi incluso la realizzazione del predetto piano di capitalizzazione.
6. Agli oneri derivanti dal comma 4 si provvede ai sensi dell'articolo 50.

Articolo 22

(Tempi di pagamento tra le imprese)

1. Dopo l'articolo 7-bis del decreto legislativo 9 ottobre 2002, n. 231 e' inserito il seguente:

Art. 7-ter (Evidenza nel bilancio sociale). - A decorrere dall'esercizio 2019, nel bilancio sociale le societa' danno evidenza dei tempi medi di pagamento delle transazioni effettuate nell'anno, individuando altresì gli eventuali ritardi medi tra i termini pattuiti e quelli effettivamente praticati. I medesimi soggetti danno conto nel bilancio sociale anche delle politiche commerciali adottate con riferimento alle suddette transazioni, nonche' delle eventuali azioni poste in essere in relazione ai termini di pagamento.

Articolo 23

(Cartolarizzazioni)

1. Alla legge 30 aprile 1999, n. 130, sono apportate le seguenti modificazioni:

a) all'articolo 4, comma 4-ter:

1) dopo le parole «aperture di credito» sono inserite le seguenti: «in qualunque forma»;

2) sono aggiunti, in fine, i seguenti periodi «Nel caso di cessione di crediti aventi le caratteristiche di cui al successivo articolo 7.1, comma 1, la banca cedente puo', altresì, trasferire ad una banca o intermediario finanziario di cui all' articolo 106 del decreto legislativo 1° settembre 1993, n. 385, ai sensi dell'articolo 58 del medesimo decreto legislativo n. 385 del 1993, gli impegni o la facolta' di erogazione derivanti dal relativo contratto di apertura di credito o affidamento, separatamente dal conto cui l'apertura di credito e' collegata e mantenendo la domiciliazione del conto medesimo. A seguito della cessione, gli incassi registrati su tale conto continuano a essere imputati ai debiti nascenti dai contratti di apertura di credito o di affidamento, anche se sorti successivamente alla cessione, secondo le modalita' contrattualmente previste. Gli incassi costituiscono patrimonio separato a tutti gli effetti da quello della banca cedente domiciliaria del conto e da quello relativo ad altre operazioni. Su ciascun patrimonio separato non sono ammesse azioni da parte di creditori diversi dai portatori dei titoli ovvero dalla banca o dalla societa' finanziaria di cui al citato articolo 106 del decreto legislativo n. 385 del 1993 cessionarie degli impegni o delle facolta' di erogazione. Si applicano in quanto compatibili le disposizioni dell'articolo 3, commi 2 e 2-bis.»;

b) all'articolo 7, comma 1, lettera b-bis), dopo le parole «derivanti dalla titolarita'» sono inserite le seguenti: «, in capo alla societa' di cui all'articolo 7.2»;

c) all'articolo 7.1:

1) al comma 3:

1.1) le parole «degli articoli 124, 160, 182-bis e 186-bis del Regio decreto 16 marzo 1942, n. 267» sono sostituite dalle seguenti «degli articoli 57, 60, 84, 85 e 240 del decreto legislativo 12 gennaio 2019, n. 14»;

1.2) e' aggiunto, in fine, il seguente periodo: «Il finanziamento puo' essere concesso anche ad assuntori di passivita' dei debitori ceduti ovvero a soggetti con i quali i medesimi debitori hanno rapporti di controllo o di collegamento ai sensi dell'articolo 2359 del codice civile.»;

2) il comma 4 e' sostituito dal seguente:

«4. Possono essere costituite una o piu' societa' veicolo d'appoggio, nella forma di societa' di capitali, aventi come oggetto sociale esclusivo il compito di acquisire, gestire e valorizzare, nell'interesse esclusivo dell'operazione di cartolarizzazione, direttamente o attraverso una o piu' ulteriori societa' veicolo d'appoggio, autorizzate ad assumere, totalmente o parzialmente, il debito originario, i beni immobili e mobili registrati nonche' gli altri beni e diritti concessi o costituiti, in qualunque forma, a garanzia dei crediti oggetto di cartolarizzazione, ivi compresi i beni oggetto di contratti di locazione finanziaria, anche se risolti, eventualmente insieme con i rapporti derivanti da tali contratti. Il trasferimento dei suddetti beni e diritti puo' avvenire anche ai sensi dei commi 2 e 3 dell'articolo 58 del testo unico bancario, nonche' dei commi 4, 5 e 6 del medesimo articolo, anche se non avente a oggetto beni o rapporti giuridici individuabili in blocco. Le stesse modalita' si applicano ai trasferimenti ai sensi del comma 5 del presente articolo. Le somme in qualsiasi modo rivenienti dalla detenzione, gestione o dismissione di tali beni e diritti sono dovute dalla societa' veicolo d'appoggio alla societa' di cartolarizzazione di cui all'articolo 3, sono assimilate, agli effetti della presente legge, ai pagamenti effettuati dai debitori ceduti e sono destinate in via esclusiva al soddisfacimento dei diritti incorporati nei titoli emessi e al pagamento dei costi dell'operazione. I beni, diritti e le somme in qualsiasi modo derivanti dai medesimi nonche' ogni altro diritto acquisito nell'ambito dell'operazione di cui al presente comma, o al successivo comma 5, costituiscono patrimonio separato a tutti gli effetti da quello delle societa' stesse e da quello relativo alle altre operazioni. Sul patrimonio separato non sono ammesse azioni da parte di creditori diversi dalla societa' di cartolarizzazione nell'interesse dei portatori dei titoli emessi dalla societa' per la cartolarizzazione dei crediti.».

3) dopo il comma 4 sono inseriti i seguenti commi:

«4-bis. Si applicano le imposte di registro, ipotecaria e catastale in misura fissa sugli atti e le operazioni inerenti il trasferimento a qualsiasi titolo, anche in sede giudiziale o concorsuale, dei beni e diritti di cui ai commi 4 e 5, in favore della societa' veicolo d'appoggio, inclusi eventuali accolti di debito, e le garanzie di qualunque tipo, da chiunque e in qualsiasi momento prestate, in favore della societa' di cartolarizzazione o altro finanziatore ed in relazione all'operazione di cartolarizzazione, a valere sui beni e diritti acquistati dalle societa' veicolo d'appoggio ai sensi del comma 4, le relative eventuali surroghe, postergazioni,

frazionamenti e cancellazioni anche parziali, ivi comprese le relative cessioni di credito.

4-ter. Alla società veicolo d'appoggio cessionaria dei contratti e rapporti di locazione finanziaria e dei beni derivanti da tale attività si applicano le disposizioni in materia fiscale applicabili alle società che esercitano attività di locazione finanziaria. Alle cessioni di immobili oggetto di contratti di leasing risolti o altrimenti cessati per fatto dell'utilizzatore effettuate alla e dalla medesima società si applica l'articolo 35, comma 10-ter.1, del decreto-legge 4 luglio 2006, n. 223, convertito, con modificazioni, dalla legge 4 agosto 2006, n. 248. Per le trascrizioni nei pubblici registri e volture catastali effettuate a qualunque titolo in relazione ai beni e diritti acquisiti dalla società veicolo d'appoggio le imposte di registro, ipotecaria e catastale sono dovute in misura fissa.

4-quater. Per gli atti e i provvedimenti recanti il successivo trasferimento, a favore di soggetti che svolgono attività d'impresa, della proprietà o di diritti reali, anche di garanzia, sui beni immobili acquistati dalle società veicolo d'appoggio in relazione all'operazione di cartolarizzazione, le imposte di registro, ipotecaria e catastale sono dovute in misura fissa, a condizione che l'acquirente dichiari, nel relativo atto, che intende trasferirli entro cinque anni dalla data di acquisto. Ove non si realizzi tale condizione entro il quinquennio successivo, le imposte di registro, ipotecaria e catastale sono dovute dall'acquirente nella misura ordinaria e si applica una sanzione amministrativa del 30 per cento, oltre agli interessi di mora di cui all'articolo 55, comma 3, del testo unico delle disposizioni concernenti l'imposta di registro, approvato con decreto del Presidente della Repubblica 26 aprile 1986, n. 131. Dalla scadenza del quinquennio decorre il termine per il recupero delle imposte ordinarie da parte dell'amministrazione finanziaria. Resta fermo quanto previsto dal comma 5.

4-quinquies. Gli atti e i provvedimenti di cui al comma 4-quater emessi a favore di soggetti che non svolgono attività d'impresa sono assoggettati alle imposte di registro, ipotecaria e catastale nella misura fissa di 200 euro ciascuna sempre che in capo all'acquirente ricorrano le condizioni previste alla nota II-bis) all'articolo 1 della tariffa, parte prima, allegata al testo unico delle disposizioni concernenti l'imposta di registro, approvato con decreto del Presidente della Repubblica 26 aprile 1986, n. 131. In caso di dichiarazione mendace nell'atto di acquisto, ovvero di rivendita nel quinquennio dalla data dell'atto, si applicano le disposizioni indicate nella predetta nota.».

4) al comma 5:

1.1) le parole «di tali contratti, la società veicolo» sono sostituite dalle seguenti: «di tali contratti, la società veicolo d'appoggio»;

1.2) le parole «nel bilancio di una banca» sono sostituite dalle seguenti: «nel bilancio di una banca o di un intermediario finanziario di cui all'articolo 106 del decreto legislativo 1° settembre 1993, n. 385»;

1.3) dopo le parole «si applicano integralmente alla societa' veicolo» e' inserita la seguente: «d'appoggio».

d) dopo l'articolo 7.1, e' aggiunto il seguente:

«Art. 7.2 (Cartolarizzazioni Immobiliari e di beni mobili registrati) - 1. Le societa' che effettuano le operazioni di cui all'articolo 7, comma 1, lettera b-bis, non possono svolgere operazioni di cartolarizzazione di natura diversa da quelle indicate dall'articolo 7, comma 1, lettera b-bis. Delle obbligazioni nei confronti dei portatori dei titoli, nonche' di ogni altro creditore nell'ambito di ciascuna operazione di cartolarizzazione, risponde esclusivamente il patrimonio separato con i beni e diritti di cui al comma 2 del presente articolo. A tali operazioni si applicano le disposizioni di cui all'articolo 7.1, comma 8, primo periodo.

2. Per ogni operazione sono individuati i beni ed i diritti destinati al soddisfacimento dei diritti dei portatori dei titoli e delle controparti dei contratti derivati con finalita' di copertura dei rischi insiti nei crediti e nei titoli ceduti. I beni e i diritti individuati, le somme in qualsiasi modo derivanti dai medesimi beni, nonche' ogni altro diritto acquisito nell'ambito dell'operazione di cartolarizzazione dalle societa' di cui al comma 1 costituiscono patrimonio separato a tutti gli effetti da quello delle societa' stesse e da quello relativo alle altre operazioni. Su ciascun patrimonio separato non sono ammesse azioni da parte di qualsiasi creditore diverso dai portatori dei titoli emessi dalle societa' ovvero dai concedenti i finanziamenti da esse reperiti ovvero dalle controparti dei contratti derivati con finalita' di copertura dei rischi insiti nei crediti e nei titoli ceduti.».

2. Agli oneri derivanti dal comma 1 si provvede ai sensi dell'articolo 50.

Articolo 24

(Sblocca investimenti idrici nel sud)

1. Al fine di completare il processo di liquidazione dell'Ente per lo sviluppo dell'irrigazione e la trasformazione fondiaria in Puglia, Lucania e Irpinia (EIPLI) e accelerare la costituzione della societa' di cui all'articolo 21, comma 11, del decreto-legge 6 dicembre 2011, n. 201, convertito, con modificazioni, dalla legge 22 dicembre 2011, n. 214, al predetto comma 11 sono apportate le seguenti modificazioni:

a) al primo periodo, le parole «e sottoposta alla vigilanza del dipartimento delegato all'Autorita' politica per le politiche di coesione e per il Mezzogiorno e del Ministero delle politiche agricole alimentari, forestali e del turismo e del Ministero delle infrastrutture e dei trasporti» sono sostituite dalle seguenti: «che esercita i diritti del socio di concerto, per quanto di rispettiva competenza, con il

dipartimento delegato all'Autorita' politica per le politiche di coesione e per il Mezzogiorno, il Ministero per le politiche agricole, alimentari, forestali e del turismo e il Ministero delle infrastrutture e dei trasporti»;

b) il quarto periodo e' sostituito dai seguenti: «La tutela occupazionale e' garantita con riferimento al personale titolare di rapporto di lavoro a tempo indeterminato con l'Ente soppresso. Le passivita' di natura contributiva, previdenziale e assistenziale maturate sino alla data della costituzione della societa' di cui al primo periodo del presente comma sono estinte dall'Ente in liquidazione, che vi provvede con risorse proprie. A decorrere dalla data del trasferimento delle funzioni di cui al primo periodo del presente comma, i diritti su beni demaniali gia' attribuiti all'Ente di cui al comma 10 in forza di provvedimenti concessori si intendono attribuiti alla societa' di nuova costituzione. Al fine di accelerare le procedure per la liquidazione dell'Ente e snellire il contenzioso in essere, agevolando il Commissario liquidatore nella definizione degli accordi transattivi di cui al comma 10, i crediti e i debiti sorti in capo all'Ente, unitamente ai beni immobili diversi da quelli aventi natura strumentale all'esercizio delle relative funzioni sono esclusi dalle operazioni di trasferimento al patrimonio della societa' medesima. I rapporti giuridici attivi e passivi, anche processuali, sorti in capo all'Ente, producono effetti esclusivamente nei confronti dell'Ente posto in liquidazione. Il Commissario liquidatore presenta il bilancio finale di liquidazione dell'Ente al Ministero per le politiche agricole, alimentari, forestali e del turismo, che lo approva con decreto del Ministro delle politiche agricole, alimentari, forestali e del turismo, di concerto con il Ministro delegato all'Autorita' politica per le politiche di coesione e per il Mezzogiorno.»;

c) il penultimo periodo e' soppresso.

Articolo 25

(Dismissioni immobiliari enti territoriali)

1. All'articolo 1, comma 423, lettera d) della legge 30 dicembre 2018 n. 145, sono apportate le seguenti modificazioni:

a) dopo la parola «proprietà» sono aggiunte le seguenti: «degli Enti territoriali e»;

b) dopo la parola «Pubbliche amministrazioni», le parole «diverse dagli Enti territoriali» sono soppresse.

2. All'articolo 1, comma 425 della legge 30 dicembre 2018, n. 145, le parole «e, in assenza del debito, o comunque per la parte eventualmente eccedente, al Fondo per ammortamento dei titoli di Stato» sono sostituite dalle seguenti: «e, limitatamente agli enti non territoriali, in assenza del debito, o comunque per la parte eventualmente eccedente, al Fondo per ammortamento dei titoli di Stato».

Articolo 26

(Agevolazioni a sostegno di progetti di ricerca e sviluppo per la riconversione dei processi produttivi nell'ambito dell'economia circolare)

1. Al fine di favorire la transizione delle attività economiche verso un modello di economia circolare, finalizzata alla riconversione produttiva del tessuto industriale, con decreto del Ministero dello sviluppo economico, previa intesa in Conferenza unificata ai sensi dell'articolo 3 del decreto legislativo 28 agosto 1997, n. 281, sono stabiliti i criteri, le condizioni e le procedure per la concessione ed erogazione delle agevolazioni finanziarie, nei limiti delle intensità massime di aiuto stabilite dagli articoli 4 e 25 del regolamento (UE) 651/2014 della Commissione del 17 giugno 2014, a sostegno di progetti di ricerca e sviluppo finalizzati ad un uso più efficiente e sostenibile delle risorse.
2. Possono beneficiare delle agevolazioni di cui al comma 1, le imprese ed i centri di ricerca che, alla data di presentazione della domanda di agevolazione, soddisfano le seguenti caratteristiche:
 - a) essere iscritte nel Registro delle imprese e risultare in regola con gli adempimenti di cui all'articolo 9 terzo comma, primo periodo, del decreto del Presidente della Repubblica 7 dicembre 1995, n. 581;
 - b) operare in via prevalente nel settore manifatturiero ovvero in quello dei servizi diretti alle imprese manifatturiere;
 - c) aver approvato e depositato almeno due bilanci;
 - d) non essere sottoposto a procedura concorsuale e non trovarsi in stato di fallimento, di liquidazione anche volontaria, di amministrazione controllata, di concordato preventivo o in qualsiasi altra situazione equivalente secondo la normativa vigente.
3. I soggetti di cui al comma 2 possono presentare progetti anche congiuntamente tra loro o con organismi di ricerca, fino ad un massimo di tre soggetti co-proponenti. In tali casi i progetti congiunti devono essere realizzati mediante il ricorso allo strumento del contratto di rete o ad altre forme contrattuali di collaborazione, quali, a titolo esemplificativo, il consorzio e l'accordo di partenariato.
4. Ai fini dell'ammissibilità alle agevolazioni di cui al comma 1, i progetti di ricerca e sviluppo devono:
 - a) essere realizzati nell'ambito di una o più unità locali ubicate nel territorio nazionale;
 - b) prevedere, anche in deroga agli importi minimi previsti per l'utilizzo delle risorse di cui al comma 6, lettera b), spese e costi ammissibili non inferiori a euro 500 mila e non superiori a euro 2 milioni;
 - c) avere una durata non inferiore a dodici mesi e non superiore a trentasei mesi;
 - d) prevedere attività di ricerca e sviluppo, strettamente connesse tra di loro in relazione all'obiettivo previsto dal progetto, finalizzate alla riconversione

produttiva delle attività economiche attraverso la realizzazione di nuovi prodotti, processi o servizi o al notevole miglioramento di prodotti, processi o servizi esistenti, tramite lo sviluppo delle tecnologie abilitanti fondamentali Key Enabling Technologies (KETs), relative a:

1) innovazioni di prodotto e di processo in tema di utilizzo efficiente delle risorse e di trattamento e trasformazione dei rifiuti, compreso il riuso dei materiali in un'ottica di economia circolare o a «rifiuto zero» e di compatibilità ambientale (innovazioni eco-compatibili);

2) progettazione e sperimentazione prototipale di modelli tecnologici integrati finalizzati al rafforzamento dei percorsi di simbiosi industriale, attraverso, ad esempio, la definizione di un approccio sistemico alla riduzione, riciclo e riuso degli scarti alimentari, allo sviluppo di sistemi di ciclo integrato delle acque e al riciclo delle materie prime;

3) sistemi, strumenti e metodologie per lo sviluppo delle tecnologie per la fornitura, l'uso razionale e la sanificazione dell'acqua;

4) strumenti tecnologici innovativi in grado di aumentare il tempo di vita dei prodotti e di efficientare il ciclo produttivo;

5) sperimentazione di nuovi modelli di packaging intelligente (smart packaging) che prevedano anche l'utilizzo di materiali recuperati;

5. Le agevolazioni di cui al comma 1 sono concesse secondo le seguenti modalità:

a) finanziamento agevolato per una percentuale nominale delle spese e dei costi ammissibili pari al 50 per cento;

b) contributo diretto alla spesa fino al 20 per cento delle spese e dei costi ammissibili.

6. Le risorse finanziarie disponibili per la concessione delle agevolazioni di cui al comma 1 ammontano complessivamente a euro 140 milioni di cui:

a) 40 milioni per la concessione delle agevolazioni nella forma del contributo diretto alla spesa, a valere sulle disponibilità per il 2020 del Fondo per lo Sviluppo e la Coesione di cui all'articolo 1, comma 6, della legge 27 dicembre 2013, 147, ferma restando l'applicazione dell'articolo 1, comma 703, della legge 23 dicembre 2014, n. 190;

b) 100 milioni per la concessione delle agevolazioni nella forma del finanziamento agevolato a valere sulle risorse del Fondo rotativo per il sostegno alle imprese e gli investimenti in ricerca (FRI) di cui all'articolo 1, comma 354, della legge 30 dicembre 2004 n. 311, utilizzando le risorse di cui all'articolo 30 del decreto-legge 22 giugno 2012, n. 83, convertito con modificazioni dalla legge 7 agosto 2012 n. 134.

Articolo. 27

(Società di investimento semplice - SIS)

1. All'articolo 1, comma 1, del decreto legislativo 24 febbraio 1998, n. 58, dopo la lettera i-ter) e' inserita la seguente:

«i-quater) societa' di investimento semplice (SiS): il FIA italiano, riservato a investitori professionali, costituito in forma di Sicaf che gestisce direttamente il proprio patrimonio e che rispetta tutte le seguenti condizioni:

- 1) il patrimonio netto non eccede euro 25 milioni;
- 2) ha per oggetto esclusivo l'investimento diretto del patrimonio raccolto in PMI non quotate su mercati regolamentati di cui all'articolo 2 paragrafo 1, lettera f), primo alinea, del regolamento (UE) 2017/1129 del Parlamento europeo e del Consiglio del 14 giugno 2017 che si trovano nella fase di sperimentazione, di costituzione e di avvio dell'attivita', in deroga all'articolo 35-bis, comma 1, lettera f);
- 3) non ricorre alla leva finanziaria;
- 4) dispone di un capitale sociale almeno pari a quello previsto dall'articolo 2327 del codice civile, in deroga all'articolo 35-bis, comma 1, lettera c).».

2. All'articolo 35-undecies del decreto legislativo 24 febbraio 1998, n. 58, dopo il comma 1 sono aggiunti i seguenti:

«1-bis. Le SiS non applicano le disposizioni attuative dell'articolo 6, commi 1,2 e 2-bis). Il sistema di governo e controllo e' adeguato per assicurare la sana e prudente gestione delle SiS e l'osservanza delle disposizioni loro applicabili. Le SiS stipulano un'assicurazione sulla responsabilita' civile professionale adeguata ai rischi derivanti dall'attivita' svolta. Le SiS applicano le disposizioni dettate dalla Consob in materia di commercializzazione di OICR.

1-ter. In deroga all'articolo 35-bis, comma 1, lettera e), i titolari di partecipazioni indicati all'articolo 15, comma 1, rispettano i soli requisiti di onorabilita' previsti dall'articolo 14. In deroga all'articolo 35-bis, comma 5, la denominazione sociale della SiS contiene l'indicazione di societa' di investimento semplice per azioni a capitale fisso.

1-quater. I soggetti che controllano una SiS, i soggetti da questi direttamente o indirettamente controllati o controllanti, ovvero sottoposti a comune controllo anche in virtu' di patti parasociali o vincoli contrattuali ai sensi dell'articolo 2359 del codice civile, nonche' i soggetti che svolgono funzioni di amministrazione, direzione e controllo presso una o piu' SiS possono procedere alla costituzione di una o piu' SiS, nel rispetto del limite complessivo di euro 25 milioni.».

Articolo 28

(Semplificazioni per la definizione dei patti territoriali e dei contratti d'area)

1. Per la definitiva chiusura dei procedimenti relativi alle agevolazioni concesse nell'ambito dei patti territoriali e dei contratti d'area di cui all'articolo 2, comma 203, lettere d) e f), della legge 23 dicembre 1996, n. 662, le imprese beneficiarie

presentano dichiarazioni sostitutive ai sensi degli articoli 46 e 47 del decreto del Presidente della Repubblica 28 dicembre 2000, n. 445, attestanti in particolare l'ultimazione dell'intervento agevolato e le spese sostenute per la realizzazione dello stesso. I contenuti specifici, i termini, le modalita' e gli schemi per la presentazione delle predette dichiarazioni sono individuati con decreto del Ministro dello sviluppo economico da emanare entro sessanta giorni dalla data di entrata in vigore del presente decreto. L'erogazione degli importi spettanti e' autorizzata sulla base delle predette dichiarazioni nei limiti del contributo concesso e delle disposizioni di cui all' articolo 40, comma 9-ter, del decreto-legge 6 dicembre 2011, n. 201, convertito con modificazioni dalla legge 22 dicembre 2011, n. 214. Sono fatti salvi i provvedimenti adottati fino alla data di emanazione della predetta direttiva ai sensi della normativa previgente. Per l'insieme delle imprese che non presentano le dichiarazioni sostitutive sopra indicate, entro sessanta giorni dalla data di pubblicazione del predetto decreto, il Ministero dello sviluppo economico accerta la decadenza dai benefici con provvedimento da pubblicare nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica italiana, con salvezza degli importi gia' erogati sulla base dei costi e delle spese sostenute.

2. Il Ministero dello sviluppo economico, anche per il tramite del nucleo speciale spesa pubblica e repressione frodi comunitarie della Guardia di finanza, ai sensi dell'articolo 25, comma 1, del decreto-legge 22 giugno 2012, n. 83, convertito, con modificazioni, dalla legge 7 agosto 2012, n. 134, effettua controlli e ispezioni, anche a campione, sugli interventi agevolati volti a verificare l'attuazione degli interventi medesimi nonche' la veridicita' delle dichiarazioni sostitutive presentate ai sensi del comma 1. Il predetto Ministero redige entro il 31 dicembre di ciascun anno una relazione di sintesi annuale circa gli esiti dei controlli da pubblicare sul sito istituzionale. Agli oneri per i precitati controlli ed ispezioni si provvede, nel limite massimo di 500 mila euro, a valere sulle risorse residue disponibili dei patti territoriali. Eventuali irregolarita' emerse nell'ambito dei predetti controlli comportano la revoca del contributo erogato e l'irrogazione di una sanzione amministrativa pecuniaria ai sensi della legge 24 novembre 1981, n. 689, consistente nel pagamento di una somma in misura da due a quattro volte l'importo dell'aiuto fruito.

3. Fatti salvi gli impegni gia' assunti in favore delle imprese beneficiarie ovvero relativi alle rimodulazioni gia' autorizzate, nonche' le risorse necessarie per la copertura degli oneri per i controlli e le ispezioni le risorse residue dei patti territoriali, ove non costituiscano residui perenti, sono utilizzate per il finanziamento di progetti volti allo sviluppo del tessuto imprenditoriale territoriale, anche mediante la sperimentazione di servizi innovativi a supporto delle imprese. Con decreto del Ministro dello sviluppo economico, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze, d'intesa con la Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le Regioni e le Province autonome di

Trento e Bolzano, sono stabiliti i criteri per la ripartizione e il trasferimento delle predette risorse, nonché la disciplina per l'attuazione dei precitati progetti, anche valorizzando modelli gestionali efficienti e pregresse esperienze positive dei soggetti che hanno dimostrato capacità operativa di carattere continuativo nell'ambito della gestione dei Patti territoriali.

4. Alla compensazione degli effetti finanziari in termini di fabbisogno e indebitamento netto, pari a 12,75 milioni di euro per l'anno 2019, a 29,75 milioni di euro per l'anno 2020 e a 10 milioni di euro per ciascuno degli anni 2022 al 2025, si provvede ai sensi dell'articolo 50.

Articolo 29

(Nuove imprese a tasso zero, Smart & Start e Digital Transformation)

1. Al decreto legislativo 21 aprile 2000, n. 185 sono apportate le seguenti modifiche:

a) all'articolo 2, comma 1, le parole: «della durata massima di otto anni» sono sostituite dalle seguenti: «della durata massima di dieci anni» e, infine, è aggiunto il seguente periodo: «Nel caso di imprese costituite da almeno trentasei mesi e da non oltre sessanta mesi, la percentuale di copertura delle spese ammissibili è innalzata al 90 per cento del totale e le agevolazioni possono essere concesse ai sensi dell'articolo 17 del regolamento (UE) n. 651/2014 della Commissione del 17 giugno 2014 che dichiara alcune categorie di aiuti compatibili con il mercato interno in applicazione degli articoli 107 e 108 del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea»;

b) all'articolo 3, comma 1, lettera a) le parole: «dodici mesi» sono sostituite dalle seguenti: «sessanta mesi»;

c) all'articolo 4, le parole: «e fatti salvi le esclusioni e i limiti previsti dal regolamento e dalle relative disposizioni modificative di cui all'articolo 2, comma 1» sono soppresse e, in fine, è aggiunto il seguente periodo: «L'importo massimo delle spese ammissibili è innalzato a 3 milioni di euro per le imprese costituite da almeno trentasei mesi e da non oltre sessanta mesi. Sono fatte salve le limitazioni derivanti dall'applicazione della disciplina europea in materia di aiuti di Stato di riferimento.»;

d) dopo l'articolo 4-bis è inserito il seguente: «Art. 4-ter (Cumulo). - 1. Le agevolazioni di cui al presente Capo possono essere cumulate con altri aiuti di Stato anche de minimis, nei limiti previsti dalla disciplina europea in materia di aiuti di Stato di riferimento.».

2. Per garantire il tempestivo adeguamento alle disposizioni di cui al comma 1 e individuare modalità atte a consentire la maggiore efficacia dell'intervento, con decreto del Ministro dello sviluppo economico, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze, da adottare entro novanta giorni dalla data di entrata in vigore del presente decreto, è ridefinita la disciplina di attuazione della

misura di cui al Capo 0I del decreto legislativo 21 aprile 2000, n. 185, prevedendo anche, per le imprese di piu' recente costituzione, l'offerta di servizi di tutoraggio e la copertura dei costi iniziali di gestione, per una percentuale comunque non superiore al 20 per cento del totale delle spese ammissibili. Fino all'entrata in vigore delle predette disposizioni attuative, alle iniziative agevolate ai sensi del medesimo decreto legislativo continua ad applicarsi la disciplina vigente alla data di entrata in vigore del presente decreto.

3. Al fine di garantire la piena accessibilita' agli interventi per l'incentivazione delle attivita' imprenditoriali e il contenimento degli oneri amministrativi e finanziari a carico delle imprese beneficiarie, il Ministro dello sviluppo economico procede con propri decreti, entro novanta giorni dalla data di entrata in vigore del presente decreto e sulla base dei criteri di cui al comma 4, alla revisione della disciplina attuativa degli strumenti di competenza, con particolare riferimento agli interventi per le aree di crisi industriale agevolati ai sensi della legge 15 maggio 1989, n. 181, e all'intervento in favore delle start-up innovative di cui al decreto del Ministro dello sviluppo economico 24 settembre 2014, pubblicato nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica italiana n. 264 del 13 novembre 2014. Ai medesimi fini il Ministero dello sviluppo economico fornisce, ove necessario, specifiche direttive ai soggetti gestori dei singoli interventi.

4. La revisione di cui al comma 3 e' improntata alla semplificazione e accelerazione delle procedure di accesso, concessione e erogazione delle agevolazioni, anche attraverso l'aggiornamento delle modalita' di valutazione delle iniziative e di rendicontazione delle spese sostenute dai beneficiari, nonche' all'incremento dell'efficacia degli interventi, con l'individuazione di modalita' di intervento piu' adeguate al contesto di riferimento e idonee a consentire l'ampia partecipazione dei soggetti interessati, anche mediante una revisione degli impegni finanziari richiesti ai proponenti, nonche', per gli interventi di riqualificazione delle aree di crisi industriale, atte a favorire la partecipazione anche finanziaria degli enti e soggetti del territorio.

5. Al fine di favorire la trasformazione tecnologica e digitale dei processi produttivi delle imprese, di micro, piccola e media dimensione, con decreto del Ministero dello sviluppo economico sono stabiliti i criteri, le condizioni e le modalita' per la concessione di agevolazioni finanziarie nella misura massima del 50 per cento dei costi ammissibili definite nei limiti stabiliti dal Regolamento (UE) 1407/2013 della Commissione del 18 dicembre 2013 ovvero dell'articolo 29 del Regolamento UE 651/2014 della Commissione del 17 giugno 2014.

6. Le agevolazioni di cui al comma 5 sono dirette a sostenere la realizzazione dei progetti di trasformazione tecnologia e digitale aventi le seguenti caratteristiche:
a) essere diretti all'implementazione delle tecnologie abilitanti individuate nel piano Impresa 4.0 (advanced manufacturing solutions, additive manufacturing,

realta' aumentata, simulation, integrazione orizzontale e verticale, industrial internet, cloud, cybersecurity, big data e analytics);

b) presentare un importo di spesa almeno pari a 200 mila euro.

7. Per l'accesso alle agevolazioni di cui al comma 5 le imprese devono possedere, alla data di presentazione della domanda di agevolazione, le seguenti caratteristiche:

a) essere iscritte e risultare attive nel Registro delle imprese;

b) operare in via prevalente/primaria nel settore manifatturiero e/o in quello dei servizi diretti alle imprese manifatturiere;

c) avere conseguito nell'esercizio cui si riferisce l'ultimo bilancio approvato e depositato un importo dei ricavi delle vendite e delle prestazioni pari almeno a euro 500 mila;

d) aver approvato e depositato almeno due bilanci;

e) non essere sottoposto a procedura concorsuale e non trovarsi in stato di fallimento, di liquidazione anche volontaria, di amministrazione controllata, di concordato preventivo o in qualsiasi altra situazione equivalente secondo la normativa vigente.

8. Per la concessione delle agevolazioni di cui ai commi da 5 a 7 e' autorizzata la spesa di 10 milioni di euro per ciascuno degli anni 2019 e 2020 per la concessione di contributi a fondo perduto e sono destinati 80 milioni di euro a valere sulle disponibilita' del Fondo per la crescita sostenibile di cui all'articolo 23 del decreto-legge 22 giugno 2012, n. 83, convertito, con modificazioni, con legge 7 agosto 2012, n. 134, per la concessione di finanziamenti agevolati.

9. Agli oneri derivanti dai commi 2 e 8, pari a 10 milioni di euro per ciascuno degli anni 2019 e 2020, e in termini di fabbisogno e indebitamento netto pari a 10 milioni di euro per l'anno 2019, a 10,5 milioni di euro per l'anno 2020 e a 1,5 milioni di euro per ciascuno degli anni dal 2021 al 2023, si provvede ai sensi dell'articolo 50.

Articolo 30

(Contributi ai comuni per interventi di efficientamento energetico e sviluppo territoriale sostenibile)

1. Con decreto del Ministero dello sviluppo economico, da emanarsi entro venti giorni dalla data di entrata in vigore del presente decreto, sono assegnati, sulla base dei criteri di cui al comma 2, contributi in favore dei Comuni, nel limite massimo di 500 milioni di euro per l'anno 2019 a valere sul Fondo Sviluppo e Coesione (FSC), di cui all'articolo

1. comma 6, della legge 27 dicembre 2013, n. 147, per la realizzazione di progetti relativi a investimenti nel campo dell'efficientamento energetico e dello sviluppo territoriale sostenibile.

2. Il contributo di cui al comma 1 e' attribuito a ciascun Comune sulla base della popolazione residente alla data del 1° gennaio 2018, secondo i dati pubblicati dall'Istituto nazionale di statistica (ISTAT), come di seguito indicato:

a) ai Comuni con popolazione inferiore o uguale a 5.000 abitanti e' assegnato un contributo pari ad euro 50.000,00;

b) ai Comuni con popolazione compresa tra 5.001 e 10.000 abitanti e' assegnato un contributo pari ad euro 70.0. 00;

c) ai Comuni con popolazione compresa tra 10.001 e 20.000 abitanti e' assegnato un contributo pari ad euro 90.0. 00;

d) ai Comuni con popolazione compresa tra 20.001 e 50.000 abitanti e' assegnato un contributo pari ad euro 130.0. 00;

e) ai Comuni con popolazione compresa tra 50.001 e 100.000 abitanti e' assegnato un contributo pari ad euro 170.0. 00;

f) ai Comuni con popolazione superiore compresa tra 100.001 e 250.000 abitanti e' assegnato un contributo pari ad euro 210.000,00;

g) ai Comuni con popolazione superiore a 250.000 abitanti e' assegnato un contributo pari ad euro 250.000,00.

3. I contributi di cui al comma 1 sono destinati ad opere pubbliche in materia di:

a) efficientamento energetico, ivi compresi interventi volti all'efficientamento dell'illuminazione pubblica, al risparmio energetico degli edifici di proprieta' pubblica, nonche' all'installazione di impianti per la produzione di energia da fonti rinnovabili;

b) sviluppo territoriale sostenibile, ivi compresi interventi in materia di mobilita' sostenibile, nonche' interventi per l'adeguamento e la messa in sicurezza di scuole, edifici pubblici e patrimonio comunale e per l'abbattimento delle barriere architettoniche.

4. Il Comune beneficiario del contributo puo' finanziare una o piu' opere pubbliche di cui al comma 3, a condizione che esse:

a) non abbiano gia' ottenuto un finanziamento a valere su fondi pubblici o privati, nazionali, regionali, provinciali o strutturali di investimento europeo;

b) siano aggiuntive rispetto a quelle gia' programmate sulla base degli stanziamenti contenuti nel bilancio di previsione dell'anno 2019.

5. Il Comune beneficiario del contributo di cui al comma 1 e' tenuto ad iniziare l'esecuzione dei lavori di cui al comma 3 entro il 31 ottobre 2019.

6. Il contributo e' corrisposto ai Comuni beneficiari dal Ministero dell'economia e delle finanze, su richiesta del Ministero dello sviluppo economico.

7. L'erogazione avviene, per il 50 per cento, previa richiesta da parte del Ministero dello sviluppo economico sulla base dell'attestazione dell'ente beneficiario dell'avvenuto inizio dell'esecuzione dei lavori entro il termine di cui al comma 5. Il saldo, determinato come differenza tra la spesa effettivamente sostenuta per la realizzazione del progetto e la quota già erogata, nel limite dell'importo del contributo di cui al comma 2, è corrisposto su autorizzazione del Ministero dello sviluppo economico anche sulla base dei dati inseriti, nel sistema di monitoraggio di cui al comma 11 dall'ente beneficiario, in ordine al collaudo e alla regolare esecuzione dei lavori.
8. Per i Comuni delle regioni Friuli-Venezia Giulia e Valle d'Aosta e delle Province autonome di Trento e di Bolzano i contributi sono erogati per il tramite delle Autonomie speciali.
9. I Comuni che non rispettano il termine di cui al comma 5 decadono automaticamente dall'assegnazione del contributo di cui al comma 1. Le relative risorse rientrano nella disponibilità del Fondo per lo Sviluppo e la Coesione.
10. Il Comune beneficiario dà pubblicità dell'importo concesso dal Ministero dello sviluppo economico nella sezione «Amministrazione trasparente» di cui al decreto legislativo 14 marzo 2013, n. 33, sottosezione Opere pubbliche.
11. I Comuni beneficiari monitorano la realizzazione finanziaria, fisica e procedurale delle opere pubbliche attraverso il sistema di monitoraggio, di cui all'articolo 1, comma 703, della legge 23 dicembre 2014, n. 190, classificando le opere sotto la voce «Contributo comuni per efficientamento energetico e sviluppo territoriale sostenibile - DL crescita».
12. Considerata l'esigenza di semplificazione procedimentale, il Comune beneficiario che ottempererà agli adempimenti informativi di cui al comma 10 è esonerato dall'obbligo di presentazione del rendiconto dei contributi straordinari di cui all'articolo 158 del decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267.
13. Oltre ai controlli istruttori finalizzati ad attivare il flusso dei trasferimenti in favore dei Comuni, il Ministero dello sviluppo economico, anche avvalendosi di società in house, effettua, in collaborazione con il Ministero delle infrastrutture e dei trasporti, controlli a campione sulle attività realizzate con i contributi di cui al presente articolo, secondo modalità definite con apposito decreto ministeriale.
14. Agli oneri relativi alle attività istruttorie e di controllo derivanti dal presente articolo si provvede a valere sulle risorse di cui al comma 1, fino all'importo massimo di euro 1.760.000,00.

TABELLA DI RIPARTO

Tipologia	Enti	Importo	Totale
> 250.000	12	250.000	3.000.000
100.001-250.000	33	210.000	6.930.000

50.001-100.000	100	170.000	17.000.000
20.001-50.000	379	130.000	49.270.000
10.001-20.000	707	90.000	63.630.000
5.001-10.000	1.183	70.000	82.810.000
2.001-5.000	2.050	50.000	275.600.000
< 2.000	3.462		
	7.926		498.240.000

Articolo 31 (Marchi storici)

1. Al decreto legislativo 10 febbraio 2005, n. 30 sono apportate le seguenti modificazioni:

a) dopo l'articolo 11-bis e' inserito il seguente: «Art. 11-ter (Marchio storico di interesse nazionale). - 1. I titolari o licenziatari esclusivi di marchi d'impresa registrati da almeno cinquanta anni o per i quali sia possibile dimostrare l'uso continuativo da almeno cinquanta anni, utilizzati per la commercializzazione di prodotti o servizi realizzati in un'impresa produttiva nazionale di eccellenza storicamente collegata al territorio nazionale, possono ottenere l'iscrizione del marchio nel registro dei marchi storici di interesse nazionale di cui all'articolo 185-bis.

2. Con decreto del Ministro dello sviluppo economico e' istituito il logo «Marchio storico di interesse nazionale» che le imprese iscritte nel registro di cui all'articolo 185-bis, possono utilizzare per le finalita' commerciali e promozionali.

Con il decreto di cui al primo periodo sono altresì specificati i criteri per l'utilizzo del logo «Marchio storico di interesse nazionale».»;

b) dopo l'articolo 185 sono inseriti i seguenti: «Art. 185-bis (Registro speciale dei marchi storici di interesse

nazionale). - 1. E' istituito, presso l'Ufficio italiano brevetti e marchi, il registro speciale dei marchi storici come definiti dall'articolo 11-ter.

2. L'iscrizione al registro speciale dei marchi storici e' effettuata su istanza del titolare o del licenziatario esclusivo del marchio.

Art. 185-ter (Valorizzazione dei marchi storici nelle crisi d'impresa). - 1. Al fine di salvaguardare i livelli occupazionali e la prosecuzione dell'attivita' produttiva sul territorio nazionale, e' istituito presso il Ministero dello sviluppo economico il Fondo per la tutela dei marchi storici di interesse nazionale. Il predetto Fondo opera mediante interventi nel capitale di rischio delle imprese di cui al comma 2. Tali interventi sono effettuati a condizioni di mercato, nel rispetto di quanto previsto dalla Comunicazione della commissione recante gli «Orientamenti sugli aiuti di Stato destinati a promuovere gli investimenti per il finanziamento del

rischio (2014/C 19/04). Con decreto del Ministro dello sviluppo economico, di concerto con il Ministro del lavoro e delle politiche sociali, adottato ai sensi dell'articolo 17, comma 3 della legge 23 agosto 1988, n. 400, sono stabilite le modalita' e i criteri di gestione e di funzionamento del Fondo di cui al primo periodo.

2. L'impresa titolare o licenziataria di un marchio iscritto nel registro speciale di cui all'articolo 185-bis che intenda chiudere il sito produttivo di origine o comunque quello principale, per cessazione dell'attivita' svolta o per delocalizzazione della stessa al di fuori del territorio nazionale, con conseguente licenziamento collettivo, notifica senza ritardo al Ministero dello sviluppo economico le informazioni relative al progetto di chiusura o delocalizzazione dello stabilimento e, in particolare:

- a) i motivi economici, finanziari o tecnici del progetto di chiusura o delocalizzazione;
- b) le azioni tese a ridurre gli impatti occupazionali attraverso, incentivi all'uscita, prepensionamenti, ricollocazione di dipendenti all'interno del gruppo;
- c) le azioni che intende intraprendere per trovare un acquirente;
- d) le opportunita' per i dipendenti di presentare un'offerta pubblica di acquisto ed ogni altra possibilita' di recupero degli asset da parte degli stessi.

3. A seguito dell'informativa di cui al comma 2, il Ministero dello sviluppo economico avvia il procedimento per l'individuazione degli interventi mediante le risorse del Fondo di cui al comma 1.

4. La violazione degli obblighi informativi di cui al comma 2 comporta l'applicazione di una sanzione amministrativa pecuniaria nei confronti del titolare dell'impresa titolare o licenziataria esclusiva del marchio da 5.000 euro ad 50.000 euro.».

2. Per le finalita' di cui al presente articolo sono destinati 30 milioni di euro per l'anno 2020. Per le medesime finalita' di cui al presente articolo, relativamente alle operazioni finalizzate al finanziamento di progetti di valorizzazione economica dei marchi storici di interesse nazionale, le PMI proprietarie o licenziatricie del marchio storico possono accedere alla garanzia del Fondo di garanzia per le piccole e medie imprese di cui all'articolo 2, comma 100, lettera a), della legge 23 dicembre 1996, n. 662. Con decreto del Ministero dello sviluppo economico, di concerto col Ministero dell'economia e delle finanze, sono stabiliti le modalita', le condizioni e i limiti per la concessione della garanzia.

3. Al fine dello svolgimento dei nuovi incrementali adempimenti, il Ministero dello sviluppo economico e' autorizzato, nei limiti della vigente dotazione organica, ad assumere a tempo indeterminato dieci unita' da inquadrare nell'area III, posizione economica F1, selezionate attraverso apposito concorso pubblico, in possesso dei specifici requisiti professionali necessari all'espletamento dei

nuovi compiti operativi. Le assunzioni sono effettuate in deroga agli articoli 30, comma 2-bis e 35, comma 4, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, e all'articolo 4, commi 3 e 3-quinquies, del decreto-legge 31 agosto 2013, n. 101, convertito con modificazioni, dalla legge 30 ottobre 2013, n. 125. Per l'attuazione del presente comma e' autorizzata la spesa di 400.000 euro annui a decorrere dall'anno 2020.

4 .Agli oneri derivanti dai commi 2 e 3 si provvede ai sensi dell'articolo 50.

Articolo 32

(Contrasto all'Italian sounding e incentivi al deposito di brevetti e marchi)

1. Ai consorzi nazionali che operano nei mercati esteri al fine di assicurare la tutela dell'originalita' dei prodotti italiani, ivi inclusi quelli agroalimentari, venduti all'estero, e' concessa un'agevolazione pari al 50 per cento delle spese sostenute per la tutela legale dei propri prodotti colpiti dal fenomeno dell'Italian Sounding, di cui all'articolo 144 del decreto legislativo 10 febbraio 2005, n. 30, recante Codice della proprieta' industriale. L'agevolazione e' concessa fino ad un importo massimo annuale per soggetto beneficiario di euro 30.000,00 e comunque nel limite annuo di cui al comma 3.

2. Con decreto del Ministro dello sviluppo economico di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze sono stabilite le disposizioni di attuazione, ivi inclusa l'indicazione delle spese ammissibili, le procedure per l'ammissione al beneficio, che avviene secondo l'ordine cronologico di presentazione delle relative domande, nel rispetto dei limiti di cui al comma 3, nonche' le modalita' di verifica e controllo dell'effettivita' delle spese sostenute, le cause di decadenza e revoca del beneficio, le modalita' di restituzione delle agevolazioni fruite indebitamente.

3. Per l'attuazione del comma 1 e' autorizzata la spesa di 1,5 milioni di euro a decorrere dall'anno 2019. Agli oneri derivanti dal presente comma si provvede ai sensi dell'articolo 50.

4. All'articolo 10, del Codice della proprieta' industriale, di cui al decreto legislativo 10 febbraio 2005, n. 30, sono apportate le seguenti modifiche:

a) al comma 1, dopo le parole «simboli, emblemi e stemmi che rivestano un interesse pubblico» sono aggiunte le seguenti: «inclusi i segni riconducibili alle forze dell'ordine e alle forze armate e i nomi di Stati e di enti pubblici territoriali italiani».

b) dopo il comma 1, e' aggiunto il seguente comma 1-bis: «Non possono altresì formare oggetto di registrazione parole, figure o segni lesivi dell'immagine o della reputazione dell'Italia».

5. All'articolo 144 del Codice della proprieta' industriale sono apportate le seguenti modifiche:

a) alla rubrica sono aggiunte infine le seguenti parole: «e pratiche di Italian Sounding»;

b) dopo il comma 1 e' aggiunto il seguente:

«1-bis. Agli effetti delle norme contenute nella presente sezione sono pratiche di Italian Sounding le pratiche finalizzate alla falsa evocazione dell'origine italiana di prodotti» 6. All'articolo 145 del codice di proprieta' industriale, sono apportate le seguenti modificazioni:

a) al comma 1 sono in fine aggiunte le seguenti parole: «e della falsa evocazione dell'origine italiana»;

b) ovunque ricorrano le parole «Consiglio Nazionale Anticontraffazione» sono sostituite dalle parole: «Consiglio nazionale per la lotta alla contraffazione e all'Italian Sounding»;

c) al comma 2, dopo le parole «funzione pubblica» sono aggiunte le seguenti: «, da un rappresentante del Ministero dell'istruzione, dell'universita' e della ricerca,».

7. Alle start-up innovative di cui al decreto-legge 18 ottobre 2012, n. 179 convertito, con modificazioni, dalla legge 17 dicembre 2012, n. 221 e' concesso il Voucher 3I - Investire In Innovazione - al fine di supportare la valorizzazione del processo di innovazione delle predette imprese, nel periodo 2019-2021.

8. Il voucher 3I puo' essere utilizzato dalle imprese di cui al comma 10 per l'acquisizione di servizi di consulenza relativi alla verifica della brevettabilita' dell'invenzione e all'effettuazione delle ricerche di anteriorita' preventive, alla stesura della domanda di brevetto e di deposito presso l'Ufficio italiano brevetti e marchi, all'estensione all'estero della domanda nazionale.

9. I criteri e le modalita' di attuazione del voucher 3I sono definiti con decreto di natura non regolamentare dal Ministero dello sviluppo economico, in piena coerenza con le altre misure di aiuto in favore delle imprese di cui al comma 10, attivate dal Ministero stesso. Per lo svolgimento delle attivita' inerenti l'attuazione del voucher 3I, il Ministero dello sviluppo economico puo' avvalersi di un soggetto gestore e dei soggetti di cui al capo VI del decreto legislativo 10 febbraio 2005, n. 30 e successive modificazioni ed integrazioni.

10. Agli oneri derivanti dall'attuazione dei commi 7, 8 e 9 del presente articolo, fissati in misura massima di 6,5 milioni di euro per ciascun anno del triennio 2019-2021 si provvede ai sensi dell'articolo 50.

11. Al fine di stabilizzare il sostegno alle piccole e medie imprese per la valorizzazione dei titoli di proprieta' industriale, il Ministero dello sviluppo economico provvede annualmente, con decreto del direttore generale per la lotta alla contraffazione - Ufficio italiano brevetti e marchi alla definizione di un atto di programmazione dell'apertura dei bandi relativi alle misure gia' operanti denominate brevetti, marchi e disegni, attuate tramite soggetti gestori in modo tale da rendere le misure rispondenti ai fabbisogni del tessuto imprenditoriale, in

particolare delle start up e delle imprese giovanili, anche apportando le necessarie modifiche per rendere le misure eleggibili all'interno degli interventi che possono essere cofinanziati dall'Unione europea, al fine di incrementarne la relativa dotazione finanziaria.

12. Al fine di assicurare la piena informazione dei consumatori in ordine al ciclo produttivo e favorire le esportazioni di prodotti di qualità, il Ministero dello sviluppo economico concede un'agevolazione diretta a sostenere la promozione all'estero di marchi collettivi o di certificazione volontari italiani, ai sensi degli articoli 11 ed 11-bis del decreto legislativo 19 marzo 2005, n. 30, da parte di associazioni rappresentative di categoria fissata nella misura massima di euro 1 milione per anno.

13. Con decreto del Ministero dello sviluppo economico sono fissati i criteri e le modalità di concessione dell'agevolazione di cui al comma 12, nonché i requisiti minimi dei disciplinari d'uso, determinati d'intesa con le associazioni rappresentative delle categorie produttive, le disposizioni minime relative all'adesione, alle verifiche, ai controlli e alle sanzioni per uso non conforme, cui devono essere soggetti i licenziatari dei marchi, i criteri per la composizione e le modalità di funzionamento degli organismi cui i titolari affideranno la gestione dei marchi.

14. Il Ministero dello sviluppo economico esercita la supervisione sull'attività dei titolari dei marchi collettivi e di certificazione ammessi alle agevolazioni, vigilando sul corretto uso del marchio e sull'espletamento dei controlli previsti dai rispettivi disciplinari, anche ai fini della promozione coordinata e coerente di tali marchi. Agli adempimenti previsti il Ministero dello sviluppo economico provvede con le risorse umane, finanziarie e strumentali disponibili a legislazione vigente, senza nuovi o maggiori oneri a carico della finanza pubblica.

15. Agli oneri derivanti dai commi 12 e 13, pari a 1 milione di euro per ciascun anno, a decorrere dal 2019 si provvede ai sensi dell'articolo 50.

16. All'articolo 55 del Codice della proprietà industriale sono apportate le seguenti modifiche:

a) il comma 1 è sostituito dal seguente:

«1. La domanda internazionale depositata ai sensi del Trattato di cooperazione in materia di brevetti, ratificato con legge 26 maggio 1978, n. 260, contenente la designazione o l'elezione dell'Italia, indipendentemente dalla designazione dell'Organizzazione europea dei brevetti per la concessione di un brevetto europeo, equivale ad una domanda di brevetto per invenzione industriale o per modello di utilità depositata in Italia alla stessa data, e ne produce gli effetti, se entro trenta mesi dalla data di deposito, o di priorità, ove rivendicata, viene depositata presso l'Ufficio italiano brevetti e marchi una richiesta di apertura della procedura nazionale di concessione del brevetto italiano ai sensi dell'articolo 160-bis, comma 1.».

b) dopo il comma 1 sono inseriti i seguenti:

«1-bis. La protezione conferita dalla domanda ai sensi del comma 1 decorre dalla data in cui il titolare della medesima abbia reso accessibile al pubblico, tramite l'Ufficio italiano brevetti e marchi, una traduzione in lingua italiana della domanda ovvero l'abbia notificata direttamente al presunto contraffattore. La designazione dell'Italia nella domanda internazionale e' considerata priva di effetti sin dall'origine, salvo per quanto disposto dall'articolo 46, comma 3, quando la domanda stessa sia stata ritirata o considerata ritirata o quando la designazione dell'Italia sia stata ritirata o respinta, o quando la domanda presso l'Ufficio italiano brevetti e marchi non sia stata depositata entro il termine stabilito dal comma 1.

1-ter. Le modalita' di applicazione del presente articolo e dell'articolo 160-bis sono determinate con decreto del Ministero dello sviluppo economico.».

17. Dopo l'articolo 160 del Codice della proprieta' industriale e' inserito il seguente:

«Art. 160-bis (Procedura nazionale della domanda internazionale). - 1. La richiesta di apertura della procedura nazionale di cui al comma 1 dell'articolo 55, da presentare all'Ufficio italiano brevetti e marchi per la concessione del brevetto italiano per invenzione industriale o modello di utilita', deve essere accompagnata da:

a) una traduzione italiana completa della domanda internazionale come pubblicata;

b) i diritti di deposito previsti dalla Tabella A allegata al decreto 2 aprile 2007 del Ministro dello sviluppo economico, di concerto con il Ministro dell'economia e finanze.

2. Alla richiesta di cui al comma 1 si applicano le norme del presente codice, dei regolamenti attuativi e dei decreti sul pagamento dei diritti, in particolare in relazione alla ricevibilita' e integrazione delle domande, alla data attribuita alla domanda, alla presentazione di ulteriori documenti e traduzioni che potranno essere richiesti al fine delle procedure di esame e del mantenimento in vita dei titoli.

3. Per la richiesta di brevetto italiano per invenzione industriale basata su una domanda internazionale ai sensi del comma 1 dell'articolo 55 la ricerca di anteriorita' effettuata nella fase internazionale sostituisce la corrispondente ricerca prevista per la domanda nazionale, ferme restando le altre norme sull'esame previste dal presente codice.».

Articolo 33

(Assunzione di personale nelle Regioni a statuto ordinario e nei Comuni in base alla sostenibilita' finanziaria)

1. A decorrere dalla data individuata dal decreto di cui al presente comma, anche al fine di consentire l'accelerazione degli investimenti pubblici, con particolare riferimento in materia di mitigazione rischio idrogeologico, ambientale, manutenzione di scuole e strade, opere infrastrutturali, edilizia sanitaria e gli altri programmi previsti dalla legge 30 dicembre 2018, n. 145, le regioni a statuto ordinario possono procedere ad assunzioni di personale a tempo indeterminato in coerenza con i piani triennali dei fabbisogni di personale e fermo restando il rispetto pluriennale dell'equilibrio di bilancio asseverato dall'organo di revisione, sino ad una spesa complessiva per tutto il personale dipendente, al lordo degli oneri riflessi a carico dell'amministrazione, non superiore al valore soglia definito come percentuale, anche differenziata per fascia demografica, delle entrate relative ai primi tre titoli delle entrate del rendiconto dell'anno precedente a quello in cui viene prevista l'assunzione, considerate al netto di quelle la cui destinazione e' vincolata, ivi incluse, per le finalita' di cui al presente comma, quelle relative al servizio sanitario nazionale ed al netto del fondo crediti di dubbia esigibilita' stanziato in bilancio di previsione. Con decreto del Ministro della pubblica amministrazione, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze, previa intesa in Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le regioni e le Province autonome di Trento e Bolzano, entro sessanta giorni dalla data di entrata in vigore del presente decreto, sono individuate le fasce demografiche, i relativi valori soglia prossimi al valore medio per fascia demografica e le relative percentuali massime annuali di incremento del personale in servizio per le regioni che si collocano al di sotto del predetto valore soglia. I predetti parametri possono essere aggiornati con le modalita' di cui al secondo periodo ogni cinque anni. Le regioni in cui il rapporto fra la spesa di personale, al lordo degli oneri riflessi a carico dell'amministrazione, e le predette entrate correnti dei primi tre titoli del rendiconto risulta superiore al valore soglia di cui al primo periodo, adottano un percorso di graduale riduzione annuale del suddetto rapporto fino al conseguimento nell'anno 2025 del predetto valore soglia anche applicando un turn over inferiore al 100 per cento. A decorrere dal 2025 le regioni che registrano un rapporto superiore al valore soglia applicano un turn over pari al 30 per cento fino al conseguimento del predetto valore soglia. Il limite al trattamento accessorio del personale di cui all'articolo 23, comma 2, del decreto legislativo 27 maggio 2017, n. 75 e' adeguato, in aumento o in diminuzione, per garantire l'invarianza del valore medio pro-capite, riferito all'anno 2018, del fondo per la contrattazione integrativa nonche' delle risorse per remunerare gli incarichi di posizione organizzativa, prendendo a riferimento come base di calcolo il personale in servizio al 31 dicembre 2018.

2. A decorrere dalla data individuata dal decreto di cui al presente comma, anche per le finalita' di cui al comma 1, i comuni possono procedere ad assunzioni di personale a tempo indeterminato in coerenza con i piani triennali dei fabbisogni

di personale e fermo restando il rispetto pluriennale dell'equilibrio di bilancio asseverato dall'organo di revisione, sino ad una spesa complessiva per tutto il personale dipendente, al lordo degli oneri riflessi a carico dell'amministrazione, non superiore al valore soglia definito come percentuale, differenziata per fascia demografica, delle entrate relative ai primi tre titoli delle entrate del rendiconto dell'anno precedente a quello in cui viene prevista l'assunzione, considerate al netto del fondo crediti dubbia esigibilità stanziato in bilancio di previsione. Con decreto del Ministro della pubblica amministrazione, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze e il Ministro dell'interno, previa intesa in sede di Conferenza Stato-città ed autonomie locali, entro sessanta giorni dalla data di entrata in vigore del presente decreto sono individuate le fasce demografiche, i relativi valori soglia prossimi al valore medio per fascia demografica e le relative percentuali massime annuali di incremento del personale in servizio per i comuni che si collocano al di sotto del predetto valore soglia. I predetti parametri possono essere aggiornati con le modalità di cui al secondo periodo ogni cinque anni. I comuni in cui il rapporto fra la spesa di personale, al lordo degli oneri riflessi a carico dell'amministrazione, e le predette entrate correnti dei primi tre titoli del rendiconto risulta superiore al valore soglia di cui al primo periodo adottano un percorso di graduale riduzione annuale del suddetto rapporto fino al conseguimento nell'anno 2025 del predetto valore soglia anche applicando un turn over inferiore al 100 per cento. A decorrere dal 2025 i comuni che registrano un rapporto superiore al valore soglia applicano un turn over pari al 30 per cento fino al conseguimento del predetto valore soglia. Il limite al trattamento accessorio del personale di cui all'articolo 23, comma 2, del decreto legislativo 27 maggio 2017, n. 75 è adeguato, in aumento o in diminuzione, per garantire l'invarianza del valore medio pro-capite, riferito all'anno 2018, del fondo per la contrattazione integrativa nonché delle risorse per remunerare gli incarichi di posizione organizzativa, prendendo a riferimento come base di calcolo il personale in servizio al 31 dicembre 2018.

Articolo 34

(Piano grandi investimenti nelle Zone economiche Speciali)

1. Ai fini dello sviluppo di grandi investimenti delle imprese insediate nelle Zone economiche speciali di cui all'articolo 4 del decreto-legge 20 giugno 2017, n. 91, convertito, con modificazioni, dalla legge 3 agosto 2017, n. 123, nonché per l'attrazione di ulteriori nuove iniziative imprenditoriali, il Presidente del Consiglio dei ministri o, se nominata, l'Autorità politica delegata per la coesione, definisce le linee di intervento denominate «Piano grandi investimenti - ZES» a cui sono destinati 50 milioni di euro per il 2019, 150 milioni di euro per il 2020 e 100 milioni di euro per il 2021 a valere sulle risorse del Fondo sviluppo e

coesione (FSC), di cui all'articolo 1, comma 6, della legge 27 dicembre 2013, n. 147.

2. Il piano puo' essere utilizzato per investimenti, in forma di debito o di capitale di rischio, ovvero per sottoscrivere quote di fondi di investimento o fondi di fondi o di altri veicoli previsti dalla normativa europea che abbiano quale oggetto di investimento in forma di debito o di capitale di rischio.

3. Possono essere stipulate convenzioni per la gestione del Piano o di una sua parte con soggetti individuati nel risetto della disciplina europea e nazionale in materia.

4. Entro trenta giorni dalla data di entrata in vigore del presente decreto, con decreto il Presidente del Consiglio dei ministri o, se nominata, dell'Autorita' politica delegata per la coesione, sentito il Ministro dell'economia e delle finanze e sentito il Ministro per gli affari regionali, sono disciplinate le linee di attivita' del Piano di cui al comma 1, nonche' l'ammontare degli investimenti, le modalita' di individuazione del soggetto gestore, gli obiettivi e le specifiche di investimento oggetto di intervento da parte dello stesso Piano, stabilendo il minimo ammontare dell'investimento.

Articolo 35

(Obblighi informativi erogazioni pubbliche)

1. Ai fini dello sviluppo di grandi investimenti delle imprese insediate nelle Zone economiche speciali di cui all'articolo 4 del decreto-legge 20 giugno 2017, n. 91, convertito, con modificazioni, dalla legge 3 agosto 2017, n. 123, nonche' per l'attrazione di ulteriori nuove iniziative imprenditoriali, il Presidente del Consiglio dei ministri o, se nominata, l'Autorita' politica delegata per la coesione, definisce le linee di intervento denominate «Piano grandi investimenti - ZES» a cui sono destinati 50 milioni di euro per il 2019, 150 milioni di euro per il 2020 e 100 milioni di euro per il 2021 a valere sulle risorse del Fondo sviluppo e coesione (FSC), di cui all'articolo 1, comma 6, della legge 27 dicembre 2013, n. 147.

2. Il piano puo' essere utilizzato per investimenti, in forma di debito o di capitale di rischio, ovvero per sottoscrivere quote di fondi di investimento o fondi di fondi o di altri veicoli previsti dalla normativa europea che abbiano quale oggetto di investimento in forma di debito o di capitale di rischio.

3. Possono essere stipulate convenzioni per la gestione del Piano o di una sua parte con soggetti individuati nel risetto della disciplina europea e nazionale in materia.

4. Entro trenta giorni dalla data di entrata in vigore del presente decreto, con decreto il Presidente del Consiglio dei ministri o, se nominata, dell'Autorita' politica delegata per la coesione, sentito il Ministro dell'economia e delle finanze e sentito il Ministro per gli affari regionali, sono disciplinate le linee di attivita'

del Piano di cui al comma 1, nonché l'ammontare degli investimenti, le modalità di individuazione del soggetto gestore, gli obiettivi e le specifiche di investimento oggetto di intervento da parte dello stesso Piano, stabilendo il minimo ammontare dell'investimento.

Articolo 36

(Banche popolari e Fondo indennizzo risparmiatori)

1. All'articolo 1, comma 2, del decreto-legge 24 gennaio 2015, n. 3, convertito, con modificazioni, dalla legge 24 marzo 2015, n. 33, la parola: «2019» è sostituita dalla seguente: «2020».

2. All'articolo 1 della legge 30 dicembre 2018, n. 145, sono apportate le seguenti modifiche:

a) al comma 494, le parole «e aventi causa» sono sostituite dalle seguenti: «mortis causa, o il coniuge, il soggetto legato da unione civile, il convivente more uxorio o di fatto di cui alla legge 20 maggio 2016, n. 76, i parenti entro il secondo grado, ove siano succeduti nel possesso dei predetti strumenti finanziari in forza di trasferimento a titolo particolare per atto tra vivi»;

b) al comma 496, primo periodo, dopo le parole «costo di acquisto,» sono inserite le seguenti: «inclusi gli oneri fiscali,»;

c) al comma 497, primo periodo, dopo le parole «costo di acquisto,» sono inserite le seguenti: «inclusi gli oneri fiscali,»;

d) al comma 500, secondo periodo, dopo le parole «titoli di Stato con scadenza equivalente» sono aggiunte le seguenti: «determinato ai sensi dei commi 3, 4 e 5 dell'articolo 9 del decreto-legge 3 maggio 2016, n. 59, convertito, con modificazioni, dalla legge 30 giugno 2016, n. 119»;

e) al comma 501, i periodi secondo, terzo, quarto, quinto e sesto sono sostituiti dai seguenti:

«Con decreto del Ministro dell'economia e delle finanze sono definite le modalità di presentazione della domanda di indennizzo nonché i piani di riparto delle risorse disponibili. Con il medesimo decreto è istituita e disciplinata una Commissione tecnica per:

l'esame e l'ammissione delle domande all'indennizzo del FIR; la verifica delle violazioni massive, nonché della sussistenza del nesso di causalità tra le medesime e il danno subito dai risparmiatori; l'erogazione dell'indennizzo da parte del FIR. Le suddette verifiche possono avvenire anche attraverso la preventiva tipizzazione delle violazioni massive e la corrispondente identificazione degli elementi oggettivi e/o soggettivi in presenza dei quali l'indennizzo può essere direttamente erogato. Il decreto indica i tempi delle procedure di definizione delle istanze presentate entro il termine di cui al penultimo periodo e, in modo non tassativo, le fattispecie di violazioni massive.

Il suddetto procedimento non si applica ai casi di cui al comma 502-bis. La citata Commissione e' composta da nove membri in possesso di idonei requisiti di competenza, indipendenza, onorabilita' e probita'. Con successivo decreto del Ministro dell'economia e delle finanze sono nominati i componenti della Commissione tecnica e determinati gli emolumenti da attribuire ai medesimi, nel limite massimo di 1,2 milioni di euro per ciascuno degli anni 2019, 2020 e 2021. Ai relativi oneri si provvede mediante la corrispondente riduzione della dotazione del FIR. Qualora l'importo dei compensi da attribuire ai componenti della Commissione tecnica risulti inferiore al predetto limite massimo, con decreto del Ministro dell'economia e delle finanze, l'importo eccedente confluisce nel FIR. Il Ministro dell'economia e delle finanze e' autorizzato ad apportare le occorrenti variazioni di bilancio. La domanda di indennizzo, corredata di idonea documentazione attestante i requisiti di cui al comma 494, e' inviata entro il termine di centottanta giorni decorrenti dalla data individuata con apposito decreto del Ministro dell'economia e delle finanze.»;

f) dopo il comma 501 e' inserito il seguente comma:

«501-bis. Le attivita' di supporto per l'espletamento delle funzioni della Commissione tecnica di cui al comma 501 sono affidate dal Ministero dell'economia e delle finanze, nel rispetto dei principi comunitari e nazionali conferenti, a societa' a capitale interamente pubblico, su cui l'amministrazione dello Stato esercita un controllo analogo a quello esercitato su propri servizi e che svolge la propria attivita' quasi esclusivamente nei confronti della predetta amministrazione. Gli oneri e le spese relative alle predette attivita' sono a carico delle risorse finanziarie del FIR non oltre il limite massimo complessivo di 12,5 milioni di euro.»;

g) il comma 502 e' sostituito dal seguente:

«502. I risparmiatori di cui al comma 502-bis sono soddisfatti con prioritata' a valere sulla dotazione del FIR.»;

h) dopo il comma 502, sono aggiunti i seguenti:

«502-bis. Previo accertamento da parte della Commissione tecnica di cui al comma 501 esclusivamente dei requisiti soggettivi e oggettivi previsti nel presente comma, hanno diritto all'erogazione da parte del FIR di un indennizzo forfettario dell'ammontare determinato ai sensi dei precedenti commi 496 e 497 i risparmiatori persone fisiche, imprenditori individuali, anche agricoli, coltivatori diretti, in possesso delle azioni e delle obbligazioni subordinate delle banche di cui al comma 493 alla data del provvedimento di messa in liquidazione coatta amministrativa - ovvero i loro successori mortis causa o il coniuge, il soggetto legato da unione civile, il convivente more uxorio o di fatto, i parenti entro il secondo grado in possesso dei suddetti strumenti finanziari a seguito di trasferimento con atto tra vivi - che soddisfano una delle seguenti condizioni: a) patrimonio mobiliare di proprieta' del risparmiatore di valore inferiore a 100.000

euro; b) ammontare del reddito complessivo del risparmiatore ai fini dell'imposta sul reddito delle persone fisiche inferiore a 35.000 euro nell'anno 2018. Il valore del patrimonio mobiliare di cui alla suddetta lettera a) risulta dal patrimonio mobiliare posseduto al 31 dicembre 2018, esclusi gli strumenti finanziari di cui al comma 494, calcolato secondo i criteri e le istruzioni approvati con decreto del Ministero del lavoro e delle politiche sociali, Direzione generale per l'inclusione e le politiche sociali, di concerto con il Ministero dell'economia e delle finanze, Dipartimento delle finanze del 13 aprile 2017, n. 138, recante approvazione del modello tipo di dichiarazione sostitutiva unica (DSU), nonché delle relative istruzioni per la compilazione, ai sensi dell'articolo 10, comma 3, del decreto del Presidente del Consiglio dei ministri del 5 dicembre 2013, n. 159. Con il decreto del Ministro dell'economia e delle finanze previsto dal precedente comma 501 sono stabilite le modalità di presentazione dell'istanza di erogazione del menzionato indennizzo forfettario.

502-ter. Il limite di valore del patrimonio mobiliare di proprietà del risparmiatore, di cui al comma 502-bis, lettera a), può essere elevato fino a 200.000 euro con decreto del Presidente del Consiglio dei ministri, su proposta del Ministro dell'economia e delle finanze, previo assenso della Commissione europea. Il decreto del Ministro dell'economia e delle finanze di cui al comma 501, secondo periodo, è conseguentemente adeguato.».

Articolo 37

(Ingresso del Ministero dell'economia e delle finanze nel capitale sociale della NewCo Nuova Alitalia)

1. Al fine del rilancio del settore del trasporto aereo e per il rafforzamento del trasporto intermodale, il Ministero dell'economia e delle finanze è autorizzato a sottoscrivere, nel limite dell'importo maturato a titolo di interessi ai sensi del comma 3, quote di partecipazione al capitale della società di nuova costituzione cui saranno trasferiti i compensi aziendali oggetto delle procedure di cui all'articolo 50, comma 2, del decreto-legge 24 aprile 2017, n. 50, convertito, con modificazioni, dalla legge 21 giugno 2017, n. 96. I criteri e le modalità dell'operazione di cui al primo periodo sono determinati con decreto del Presidente del Consiglio dei ministri su proposta del Ministro dell'economia e delle finanze, di natura non regolamentare e sottoposto alla registrazione della Corte dei Conti. A tal fine, il Ministero dell'economia e delle finanze è autorizzato ad avvalersi di primarie istituzioni finanziarie e legali a valere sulle risorse di cui al comma 4, nel limite di euro 200.000,00.

2. Alla società di nuova costituzione di cui al presente articolo, partecipata dal Ministero dell'economia e delle finanze, non si applicano le disposizioni del decreto legislativo 19 agosto 2016, n. 175.

3. Alitalia - Societa' Aerea Italiana S.p.A. in amministrazione straordinaria corrisponde gli interessi maturati sul finanziamento a titolo oneroso - di cui all'articolo 50, comma 1, del decreto-legge 24 aprile 2017, n. 50, convertito, con modificazioni, dalla legge 21 giugno 2017, n. 96, come integrato ai sensi dell'articolo 12 del decreto-legge 16 ottobre 2017, n. 148, convertito, con modificazioni, dalla legge 4 dicembre 2017, n. 172, - dalla data di effettiva erogazione alla data del decreto del Ministro dello sviluppo economico di autorizzazione alla cessione dei complessi aziendali oggetto delle procedure e, comunque, sino a non oltre il 31 maggio 2019.
4. Gli interessi di cui al comma 3 sono versati all'entrata del bilancio dello Stato entro sessanta giorni dalla data del predetto decreto del Ministro dello sviluppo economico per essere riassegnati ad uno o piu' capitoli dello stato di previsione della spesa del Ministero dell'economia e delle finanze per le finalita' di cui al comma 1.
5. All'articolo 50, comma 1, del citato decreto-legge n. 50 del 2017, le parole al terzo periodo «ed e' restituito entro sei mesi dall'erogazione in prededuzione, con prioritá rispetto a ogni altro debito della procedura» sono soppresse.
6. All'articolo 2, comma 1, del decreto-legge 14 dicembre 2018, n. 135, convertito con modificazione con legge 11 febbraio 2019, n. 12, le parole « entro trenta giorni dall'intervenuta efficacia della cessione dei complessi aziendali oggetto delle procedure di cui all'articolo 50, comma 2, del decreto-legge n. 50 del 2017 e, in ogni caso, non oltre il termine del 30 giugno 2019» sono sostituite con le seguenti: «, nell'ambito della procedura di ripartizione dell'attivo dell'amministrazione straordinaria a valere e nei limiti dell'attivo disponibile di Alitalia - Societa' Aerea Italiana S.p.A. in amministrazione straordinaria».
7. Agli oneri derivanti dai commi 5 e 6, pari a 900 milioni di euro per l'anno 2019 in termini di solo fabbisogno, si provvede ai sensi dell'articolo 50.
8. Tutti gli atti e le operazioni posti in essere dal Ministero dell'economia e delle finanze per l'operazione di cui al presente articolo sono esenti da imposizione fiscale, diretta e indiretta e da tasse.

Articolo 38

(Debiti enti locali)

1. All'articolo 1 della legge 30 dicembre 2018, n. 145, dopo il comma 932 e' inserito il seguente: «932-bis. A seguito della conclusione delle attivita' straordinarie della gestione commissariale di cui al comma 932:
 - a) Roma capitale provvede alla cancellazione dei residui attivi e passivi nei confronti della gestione commissariale;
 - b) sono trasferiti a Roma Capitale i crediti di competenza della stessa gestione commissariale iscritti nella massa attiva del piano di rientro dall'indebitamento pregresso di cui all'articolo 78 del decreto-legge 25 giugno 2008, n.

112, convertito, con modificazioni, dalla legge 6 agosto 2008, n. 133, come definito in attuazione del comma 930, iscrivendo in bilancio un adeguato fondo crediti di dubbia esigibilità, destinato ad essere conservato fino alla riscossione o cancellazione degli stessi crediti; la differenza è finalizzata alla copertura dell'eventuale disavanzo derivante dalla lettera a);

c) è trasferita a Roma capitale la titolarità del piano di estinzione dei debiti, ivi inclusi quelli finanziari, oggetto di ricognizione, come approvato con il decreto del Presidente del Consiglio dei ministri di cui al comma 930, unitamente alle risorse di cui al comma 14 dell'articolo 14 del decreto-legge 31 maggio 2010, n. 78, convertito con modificazioni dalla legge 30 luglio 2010, n. 122, non destinate annualmente all'ammortamento del debito finanziario a carico del Ministero dell'economia e delle finanze individuati dallo stesso decreto del Presidente del Consiglio dei ministri di cui al comma 930;

d) le posizioni debitorie derivanti da obbligazioni contratte in data anteriore al 28 aprile 2008 non inserite nella definitiva rilevazione della massa passiva di cui al comma 930, rientrano nella competenza di Roma Capitale.».

2. Fino alla conclusione delle attività straordinarie della Gestione commissariale di cui all'articolo 78 del decreto-legge del 25 giugno 2008, n. 112, convertito con modificazioni dalla legge 6 agosto 2008, n. 133, al fine di sopperire a temporanee carenze di liquidità della Gestione stessa il comune di Roma Capitale è autorizzato a concedere alla stessa anticipazioni di liquidità. Le modalità di concessione, la misura dell'eventuale tasso di interesse e la restituzione delle anticipazioni di liquidità di cui al periodo precedente, sono disciplinate con apposita convenzione tra Roma Capitale e la Gestione Commissariale.

Articolo 39

(Modifica al decreto- legge 28 gennaio 2019, n. 4)

1. All'articolo 6, comma 8, del decreto-legge 28 gennaio 2019, n. 4, convertito, con modificazioni, dalla legge 28 marzo 2019, n. 26, le parole da: «il Ministero del lavoro e delle politiche sociali» sino alla fine del comma sono sostituite dalle seguenti: «attesa la situazione di necessità e di urgenza, limitatamente al triennio 2019-2021, l'Anpal, previa convenzione approvata con decreto del Ministero del lavoro e delle politiche sociali, può avvalersi di società in house al Ministero medesimo già esistenti, le quali possono servirsi degli strumenti di acquisto e negoziazione messi a disposizione da Consip S.p.A.».

Articolo 40

(Misure di sostegno al reddito per chiusura della strada 55 3 bis Tiberina E45)

1. È concessa, ai sensi del comma 3, un'indennità pari al trattamento massimo di integrazione salariale, con la relativa contribuzione figurativa, a decorrere dal 16 gennaio 2019, per un massimo di sei mesi, in favore dei lavoratori del settore

privato, compreso quello agricolo, impossibilitati a prestare l'attività lavorativa, in tutto o in parte, a seguito della chiusura della strada SS 3bis Tiberina E45 Orte Ravenna dal Km. 168+200 al Km 162+698, per il sequestro del viadotto Puleto con relativa interdizione totale della circolazione, dipendenti da aziende, o da soggetti diversi dalle imprese, coinvolti dalla predetta chiusura, che hanno subito un impatto economico negativo e per i quali non trovano applicazione le vigenti disposizioni in materia di ammortizzatori sociali in costanza di rapporto di lavoro o che hanno esaurito le tutele previste dalla normativa vigente.

2. In favore dei titolari di rapporti di collaborazione coordinata e continuativa, di agenzia e di rappresentanza commerciale, dei lavoratori autonomi, ivi compresi i titolari di attività di impresa e professionali, iscritti a qualsiasi forma obbligatoria di previdenza e assistenza, che abbiano dovuto sospendere l'attività a causa dell'evento di cui al comma 1, e' riconosciuta, ai sensi del comma 3, un'indennità una tantum pari a 15.000 euro, nel rispetto della normativa dell'Unione europea e nazionale in materia di aiuti di Stato.

3. Le indennità di cui ai commi 1 e 2 sono concesse con decreto delle regioni Emilia Romagna, Toscana e Umbria, nel limite di spesa complessivo di 10 milioni di euro per l'anno 2019. La ripartizione del limite di spesa complessivo di cui al primo periodo del presente comma tra le regioni interessate e le modalità ai fini del rispetto del limite di spesa

medesimo sono disciplinati con decreto del Ministro del lavoro e delle politiche sociali, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze, da adottare entro trenta giorni dall'entrata in vigore del presente decreto. Le regioni, insieme al decreto di concessione, inviano la lista dei beneficiari all'Istituto nazionale della previdenza sociale (INPS), che provvede all'erogazione delle indennità. Le domande sono presentate alla regione, che le istruisce secondo l'ordine cronologico di presentazione delle stesse. L'INPS provvede al monitoraggio del rispetto del limite di spesa, con le risorse umane, strumentali e finanziarie disponibili a legislazione vigente e senza nuovi o maggiori oneri a carico della finanza pubblica, fornendo i risultati dell'attività di monitoraggio al Ministero del lavoro e delle politiche sociali, al Ministero dell'economia e delle finanze e alle regioni Emilia Romagna, Toscana e Umbria.

4. Per l'indennità pari al trattamento massimo di integrazione salariale di cui al comma 1, e' prevista la modalità di pagamento diretto della prestazione da parte dell'INPS. Il datore di lavoro e' obbligato ad inviare all'Istituto tutti i dati necessari per il pagamento dell'integrazione salariale, secondo le modalità stabilite dall'Istituto, entro sei mesi dalla fine del periodo di paga in corso alla scadenza del termine di durata della concessione o dalla data del provvedimento di autorizzazione al pagamento da parte dell'INPS se successivo. Trascorso inutilmente tale periodo, il pagamento della prestazione e gli oneri ad essa connessi, rimangono a carico del datore di lavoro inadempiente.

5. All'onere derivante dal presente articolo, pari a 10 milioni di euro per l'anno 2019, si provvede a valere sulle disponibilita' in conto residui iscritte sul Fondo sociale per occupazione e formazione, di cui all'articolo 18, comma 1, lettera a) del decreto-legge 29 novembre 2008, n. 185, convertito, con modificazioni, dalla legge 28 gennaio 2009, n. 2. Alla compensazione degli effetti finanziari in termini di fabbisogno e indebitamento netto, pari a 6 milioni di euro per l'anno 2019, si provvede ai sensi dell'articolo 50.

Articolo 41

(Misure in materia di aree di crisi industriale complessa)

1. Le disposizioni di cui all'articolo 25-ter del decreto-legge 23 ottobre 2018, n. 119, convertito, con modificazioni, dalla legge 17 dicembre 2018, n. 136, sono prorogate nel 2019, alle medesime condizioni, per ulteriori dodici mesi e si applicano, altresì, anche ai lavoratori che hanno cessato o cessano la mobilita' ordinaria o in deroga entro il 31 dicembre 2019 nel limite di spesa di 16 milioni di euro per l'anno 2019 e di 10 milioni di euro per l'anno 2020.

2. All'onere derivante dall'applicazione del comma 1 pari a 16 milioni di euro per l'anno 2019 e a 10 milioni di euro per l'anno 2020 si provvede a valere sulle disponibilita' in conto residui iscritte sul Fondo sociale per occupazione e formazione, di cui all'articolo 18, comma 1, lettera a) del decreto-legge 29 novembre 2008, n. 185, convertito, con modificazioni, dalla legge 28 gennaio 2009, n. 2. Alla compensazione degli effetti finanziari in termini di fabbisogno e indebitamento netto, pari a 9,6 milioni di euro per l'anno 2019 e 6 milioni di euro per l'anno 2020, si provvede ai sensi dell'articolo 50.

Articolo 42

(Controllo degli strumenti di misura in servizio e sulla vigilanza sugli strumenti di misura conformi alla normativa nazionale ed europea)

1. Il periodo transitorio previsto all'articolo 18, comma 2, secondo periodo del decreto del Ministro dello sviluppo economico 21 aprile 2017, n. 93, e' prorogato al 30 giugno 2020, per gli organismi abilitati ad effettuare verificazioni periodiche in conformita' alle disposizioni abrogate dall'articolo 17 del predetto decreto, che, alla data del 18 marzo 2019, dimostrino l'avvenuta accettazione formale dell'offerta economica di accreditamento.

2. Gli organismi che non hanno presentato domanda di accreditamento entro il 18 marzo 2019 possono continuare ad operare fino al 30 giugno 2020 a decorrere dalla data della domanda, da presentarsi entro il termine del 30 settembre 2019, dimostrando l'avvenuta accettazione formale dell'offerta economica relativa all'accREDITAMENTO.

3. Le disposizioni di cui al comma 1, sono applicate fino al nuovo esercizio delle competenze regolamentari del Ministro dello sviluppo economico, ai sensi dell'articolo 17, comma 3, della legge 23 agosto 1988, n. 400, nella materia disciplinata dal citato decreto del Ministro dello sviluppo economico n. 93 del 2017.

Articolo 43

(Semplificazione degli adempimenti per la gestione degli enti del Terzo settore)

1. All'articolo 5 del decreto-legge 28 dicembre 2013, n. 149, convertito, con modificazioni, dalla legge 21 febbraio 2014, n.13, sono apportate le seguenti modificazioni:

a) al comma 3, secondo periodo, le parole «del finanziamento o del contributo» sono sostituite dalle seguenti: «ovvero, in caso di finanziamenti o contributi di importo unitario inferiore o uguale a euro 500, entro il mese di marzo dell'anno solare successivo se complessivamente superiori nell'anno a tale importo»;

b) al comma 3, quarto periodo, dopo le parole «contestualmente alla sua trasmissione» sono aggiunte le seguenti: «, anche tramite PEC,»;

c) il comma 4 e' sostituito dal seguente: «4. Ai sensi e per gli effetti del presente articolo, sono equiparati ai partiti e movimenti politici:

a) le fondazioni, le associazioni e i comitati la composizione dei cui organi direttivi o di gestione e' determinata in tutto o in parte da deliberazioni di partiti o movimenti politici, o l'attivita' dei quali si coordina con questi ultimi anche in conformita' a previsioni contenute nei rispettivi statuti o atti costitutivi;

b) le fondazioni, le associazioni e i comitati i cui organi direttivi o di gestione sono composti per almeno un terzo da membri di organi di partiti o movimenti politici ovvero persone che sono o sono state, nei sei anni precedenti, membri del Parlamento nazionale o europeo o di assemblee elettive regionali o locali di comuni con piu' di 15.000 abitanti, ovvero che ricoprono o hanno ricoperto, nei sei anni precedenti, incarichi di governo al livello nazionale, regionale o locale, in comuni con piu' di 15.000 abitanti;

c) le fondazioni, le associazioni e i comitati che erogano somme a titolo di liberalita' o contribuiscono in misura pari o superiore a euro 5.000 l'anno al finanziamento di iniziative o servizi a titolo gratuito in favore di partiti, movimenti politici o loro articolazioni, di membri di organi o articolazioni comunque denominate di partiti o movimenti politici ovvero di persone titolari di cariche istituzionali nell'ambito di organi elettivi o di governo.»;

d) dopo il comma 4, e' aggiunto il seguente: «4-bis. Il comma 4, lettera b), non si applica agli enti del Terzo settore iscritti nel Registro unico nazionale di cui all'articolo 45 del decreto legislativo 3 luglio 2017, n. 117. Il comma 4, lettera b), non si applica altresì alle fondazioni, alle associazioni, ai comitati appartenenti alle confessioni religiose con le quali lo Stato ha stipulato patti, accordi o intese».

2. Fino all'operatività del Registro unico nazionale del Terzo settore di cui all'articolo 45 del decreto legislativo 3 luglio 2017, n. 117, il requisito dell'iscrizione nel predetto registro previsto dall'articolo 5, comma 4-bis, del decreto-legge 28 dicembre 2013, n. 149, convertito, con modificazioni, dalla legge 21 febbraio 2014, n. 13, s'intende soddisfatto con l'iscrizione in uno dei registri previsti dalle normative di settore, ai sensi dell'articolo 101, comma 3, del decreto legislativo 3 luglio 2017, n. 117.

3. All'articolo 1 della legge 19 gennaio 2019, n. 3, sono apportate le seguenti modificazioni:

a) al comma 11, terzo periodo, le parole «entro il mese solare successivo a quello di percezione, in apposito registro» sono sostituite dalle seguenti: «entro il mese solare successivo a quello di percezione ovvero, in caso di contributi, prestazioni o altre forme di sostegno di importo unitario inferiore o uguale a euro 500, entro il mese di marzo dell'anno solare successivo se complessivamente superiori nell'anno a tale importo, in apposito registro numerato progressivamente e firmato su ogni foglio dal rappresentante legale o dal tesoriere,»; al quarto periodo, le parole «e in ogni caso l'annotazione deve essere eseguita entro il mese solare successivo a quello di percezione» sono soppresse;

b) al comma 21 dopo le parole «e 12» sono aggiunte le seguenti:

«, primo periodo,»; alla fine del primo periodo sono aggiunte le seguenti parole: «, se entro tre mesi dal ricevimento non ha provveduto al versamento del corrispondente importo alla cassa delle ammende in conformità al comma 13» e, in fine, dopo il primo periodo, è aggiunto il seguente: «In caso di violazione del divieto di cui al comma 12, secondo periodo, si applicano le sanzioni di cui al primo periodo del presente comma se entro tre mesi dalla piena conoscenza della sussistenza delle condizioni ostative di cui al comma 12, secondo periodo, il partito o movimento politico non ha provveduto al versamento del corrispondente importo alla cassa delle ammende in conformità al comma 13.»;

c) al comma 28, dopo il primo periodo, è aggiunto in fine il seguente: «È fatto salvo quanto disposto all'articolo 5, comma 4-bis, del decreto-legge 28 dicembre 2013, n. 149, convertito, con modificazioni, dalla legge 21 febbraio 2014, n. 13.»;

d) dopo il comma 28 è aggiunto il seguente: «28-bis. In deroga al comma 28, alle fondazioni, alle associazioni e ai comitati di cui all'articolo 5, comma 4, del decreto-legge 28 dicembre 2013, n. 149, convertito, con modificazioni, dalla legge 21 febbraio 2014, n. 13, i termini fissati al mese solare successivo dal comma 11, terzo periodo, del presente articolo e dall'articolo 5, comma 3, del citato decreto-legge n. 149 del 2013, si intendono fissati, salvo che per i comitati elettorali, al secondo mese solare successivo. Alle fondazioni, alle associazioni e ai comitati di cui al primo periodo non si applica il comma 12, primo periodo; ai medesimi enti il comma 12, secondo periodo, non si applica in caso di elargizioni disposte da persone fisiche maggiorenni straniere. Agli enti di cui al secondo

periodo, in caso di violazione degli ulteriori divieti di cui al comma 12 del presente articolo, il comma 21 si applica solo in relazione a contributi, prestazioni o altre forme di sostegno di importo superiore nell'anno a euro 500.».

4. I termini di cui all'articolo 1, comma 28-bis, primo periodo, della legge 19 gennaio 2019, n. 3, si applicano agli adempimenti relativi ad elargizioni, finanziamenti e contributi ricevuti a partire dal centoventesimo giorno successivo alla data di entrata in vigore della medesima legge.

Articolo 44

(Semplificazione ed efficientamento dei processi di programmazione, vigilanza ed attuazione degli interventi finanziati dal Fondo per lo sviluppo e la coesione)

1. Al fine di migliorare il coordinamento unitario e la qualità degli interventi infrastrutturali finanziati con le risorse nazionali destinate alle politiche di coesione dei cicli di programmazione 2000/2006, 2007/2013 e 2014/2020, nonché di accelerarne la spesa, per ciascuna Amministrazione centrale, Regione o Città metropolitana titolare di risorse a valere sul Fondo per lo sviluppo e coesione di cui all'articolo 4, del decreto legislativo 31 maggio 2011, n. 88, in sostituzione della pluralità degli attuali documenti programmatori variamente denominati e tenendo conto degli interventi ivi inclusi, l'Agenzia per la coesione territoriale procede ad una riclassificazione di tali strumenti al fine di sottoporre all'approvazione del CIPE, su proposta del Ministro per il Sud, autorità delegata per la coesione, entro quattro mesi dall'entrata in vigore della presente disposizione, un unico Piano operativo denominato «Piano sviluppo e coesione», con modalità unitarie di gestione e monitoraggio.

2. Al fine di rafforzare il carattere unitario delle politiche di coesione e della relativa programmazione e di valorizzarne la simmetria con i Programmi Operativi Europei, ciascun Piano è articolato per aree tematiche, in analogia agli obiettivi tematici dell'Accordo di Partenariato, con conseguente trasferimento delle funzioni attribuite ai rispettivi strumenti di governance, istituiti con delibere del CIPE o comunque previsti dai documenti di programmazione oggetto di riclassificazione, ad appositi Comitati di Sorveglianza, costituiti dalle Amministrazioni titolari dei Piani operativi, ai quali partecipano rappresentanti del Dipartimento per le politiche di coesione, dell'Agenzia per la coesione territoriale, del Dipartimento per la programmazione e il coordinamento della politica economica e dei Ministeri competenti per area tematica, nonché del partenariato economico e sociale, relativamente agli ambiti di cui alle lettere d) ed e) del comma 3. Per la partecipazione ai Comitati di sorveglianza non sono dovuti gettoni di presenza, compensi, rimborsi spese o altri emolumenti comunque denominati.

3. I Comitati di sorveglianza di cui al comma 2, ferme restando le competenze specifiche normativamente attribuite alle amministrazioni centrali e alle Agenzie nazionali:

- a) approvano la metodologia e i criteri usati per la selezione delle operazioni;
- b) approvano le relazioni di attuazione annuali e finali;
- c) esaminano eventuali proposte di modifiche al Piano operativo, con facoltà di approvazione delle stesse ai sensi del numero 2, lettera g) della delibera CIPE 10 agosto 2016, n. 25, ovvero esprimendo un parere ai fini della sottoposizione delle modifiche stesse al CIPE;
- d) esaminano ogni aspetto che incida sui risultati comprese le verifiche di efficacia dell'attuazione;
- e) esaminano i risultati delle valutazioni.

4. I Comitati di sorveglianza dei programmi attuativi regionali FSC 2007-2013 integrano la propria composizione e disciplina secondo quanto previsto dai commi 2 e 3.

5. Le Amministrazioni titolari dei Piani sviluppo e coesione monitorano gli interventi sul proprio sistema gestionale e rendono disponibili, con periodicità bimestrale, i dati di avanzamento finanziario, fisico e procedurale alla Banca dati Unitaria del Ministero dell'economia e delle finanze - Dipartimento della ragioneria generale dello Stato secondo le disposizioni normative di cui di cui all'articolo 1, comma 703, lettera l), legge 23 dicembre 2014, n. 190. Gli interventi, pena esclusione dal finanziamento, sono identificati con il Codice Unico di Progetto (CUP).

6. Restano in ogni caso fermi le dotazioni finanziarie degli strumenti di programmazione oggetto di riclassificazione, come determinate alla data di entrata in vigore del presente decreto, gli interventi individuati e il relativo finanziamento, le appostazioni programmatiche ove non declinate in specifici interventi, la titolarità dei programmi o delle assegnazioni deliberate dal CIPE, i soggetti attuatori, ove individuati anche nei documenti attuativi.

7. In sede di prima approvazione, il Piano sviluppo e coesione di cui al comma 1 può contenere:

- a) gli interventi dotati di progettazione esecutiva o con procedura di aggiudicazione avviata alla data di entrata in vigore del presente decreto;
- b) gli interventi che, pur non rientrando nella casistica di cui alla lettera a), siano valutati favorevolmente da parte del Dipartimento per le politiche di coesione, dell'Agenzia per la coesione territoriale, sentite le Amministrazioni titolari delle risorse di cui al comma 1, in ragione dello stato di avanzamento della progettazione, dell'effettiva rispondenza e sinergia con le priorità di sviluppo dei territori e con gli obiettivi strategici del nuovo ciclo di programmazione dei fondi europei, nonché della concomitante possibilità di generare obbligazioni giuridicamente vincolanti entro il 31 dicembre 2021.

8. L'amministrazione titolare del Piano operativo oggetto della riclassificazione, prevista al comma 1, e' responsabile della individuazione degli interventi, comprensivi di quelli previsti in sostituzione degli interventi gia' finanziati alla data di entrata in vigore del presente decreto, inclusa la vigilanza sulla attuazione dei singoli interventi, l'approvazione di varianti, la presentazione degli stati di avanzamento, nonche' delle richieste di erogazione delle risorse ai beneficiari.

9. Per gli interventi di cui al comma 7, lettera b), il CIPE, con la medesima delibera di approvazione del Piano sviluppo e coesione, stabilisce, a fini di accelerarne la realizzazione e la spesa, le misure di accompagnamento alla progettazione e all'attuazione da parte del Dipartimento per le politiche di coesione, dell'Agenzia per la coesione territoriale e della Struttura per la progettazione di beni ed edifici pubblici di cui all'articolo 1, comma 162, della legge 30 dicembre 2018, n. 145.

10. Le risorse di cui al comma 1, eventualmente non rientranti nel Piano sviluppo e coesione, sono riprogrammate con delibera CIPE su proposta del Ministro per il Sud al fine di contribuire:

a) al finanziamento dei Piani sviluppo e coesione relativi alle Amministrazioni di cui al comma 2 per le quali le risorse di cui al comma 1 di cui risultino titolari al momento di entrata in vigore del presente decreto non siano superiori alle risorse assegnate al Piano sviluppo e coesione relativo alle medesime Amministrazioni ai sensi del comma 7;

b) al finanziamento di «Programmi di piccole opere e manutenzioni straordinarie» per infrastrutture stradali, ferroviarie, aeroportuali, idriche, nonche' per fronteggiare il dissesto idrogeologico e per la messa in sicurezza di scuole, ospedali ed altre strutture pubbliche, da attuare attraverso lo strumento del Contratto istituzionale di sviluppo di cui all'articolo 6 del decreto legislativo 31 maggio 2011, n. 88 da stipulare per singola area tematica;

c) al finanziamento della progettazione degli interventi infrastrutturali.

11. Resta in ogni caso fermo il vincolo di destinazione territoriale di cui all'articolo 1, comma 6, della legge 27 dicembre 2013, n. 147. Restano, altresì, ferme le norme di legge relative alle risorse di cui al comma 1, in quanto compatibili.

12. In relazione alle nuove risorse del Fondo sviluppo e coesione attribuite con la legge 30 dicembre 2018, n. 145 e non ancora programmate alla data di entrata in vigore della presente disposizione, le proposte di assegnazione di risorse da sottoporre al CIPE per il finanziamento di interventi infrastrutturali devono essere corredate della positiva valutazione tecnica da parte del Dipartimento per le politiche di coesione. Salvo diversa e motivata previsione nella delibera di assegnazione del CIPE, tali assegnazioni decadono ove non diano luogo a obbligazioni giuridicamente vincolanti entro tre anni dalla pubblicazione nella

Gazzetta Ufficiale della Repubblica italiana della medesima delibera. Le relative risorse non possono essere riassegnate alla medesima Amministrazione.

13. Al fine di supportare le Amministrazioni di cui al comma 2 nella progettazione e realizzazione di interventi infrastrutturali le risorse destinate alla progettazione di cui al comma 10, lettera c) finanziano i costi della progettazione tecnica dei progetti infrastrutturali che abbiano avuto la valutazione positiva da parte delle strutture tecniche della Presidenza del Consiglio dei ministri, sulla base dell'effettiva rispondenza alle priorità di sviluppo e ai fabbisogni del territorio, dell'eventuale necessità di fronteggiare situazioni emergenziali, da sostenere da parte delle Amministrazioni titolari dei Piani operativi di cui al comma 1, anche attraverso il ricorso alla Struttura per la progettazione di beni ed edifici pubblici di cui all'articolo 1, comma 162, della legge 30 dicembre 2018, n. 145. I progetti per i quali sia completata positivamente la progettazione esecutiva accedono prioritariamente ai finanziamenti

che si renderanno disponibili per la realizzazione. Alle risorse del Fondo e sviluppo e coesione assegnate alle finalità specifiche di cui al presente comma non si applica il vincolo di destinazione territoriale di cui all'articolo 1, comma 6, della legge 27 dicembre 2013, n. 147.

14. Ai Piani operativi redatti a seguito della riclassificazione di cui al comma 1 si applicano i principi di cui alla delibera CIPE n. 25/2016. Il CIPE, su proposta del Ministro per il Sud, d'intesa con il Ministro per gli affari regionali, previa intesa con la Conferenza Stato-Regioni, adotta una apposita delibera per assicurare la fase transitoria della disciplina dei cicli di programmazione 2000-2006 e 2007-2013. Nelle more dell'approvazione dei singoli Piani di sviluppo e coesione, si applicano le regole di programmazione vigenti.

15. Il Ministro per il Sud presenta al CIPE:

a) entro il 31 marzo 2020 una relazione sull'attuazione delle disposizioni del presente articolo;

b) entro il 31 marzo di ogni anno, a partire dall'anno 2020, una relazione annuale sull'andamento degli interventi ricompresi nei Piani operativi di cui al comma 1 riferita all'anno precedente.

Articolo 45

(Proroga del termine per la rideterminazione dei vitalizi regionali e correzione di errori formali)

1. All'articolo 1, comma 965, primo periodo, della legge 30 dicembre 2018, n. 145, le parole «entro quattro mesi dalla data di entrata in vigore della presente legge, ovvero entro sei mesi dalla medesima data» sono sostituite dalle seguenti: «entro il 30 maggio 2019, ovvero entro sei mesi dalla data di entrata in vigore della presente legge».

2. All'articolo 194-quater, comma 1, del decreto legislativo 24 febbraio 1998, n. 58, come modificato dal decreto legislativo 13 febbraio 2019, n. 19, le lettere «c-ter)» e «c-quater» sono, rispettivamente, ridenominate come segue: «c-quater)» e «c-quinquies)»; all'articolo 194-septies, comma 1, dello stesso decreto legislativo n. 58 del 1998, come modificato dal decreto legislativo 13 febbraio 2019, n. 19, le lettere «e-bis» ed «e-ter)» sono, rispettivamente, ridenominate come segue: «e-ter)» ed «e-quater)».

Articolo 46

(Modifiche all'art. 2, comma 6 del decreto legge 5 gennaio 2015, n. 1)

1. All'articolo 2, comma 6, del decreto-legge 5 gennaio 2015, n. 1, convertito, con modificazioni, dalla legge 4 marzo 2015, n. 20:

a) val primo periodo, dopo la parola «Piano» e' inserita la parola «Ambientale», le parole «nei termini previsti dai commi 4 e 5 del presente articolo» sono sostituite dalle parole «come modificato e integrato con il decreto del Presidente del Consiglio dei ministri 29 settembre 2017» e le parole «e delle altre norme a tutela dell'ambiente, della salute e dell'incolumita' pubblica» sono abrogate;

b) al secondo periodo, dopo la parola «Piano» e' inserita la parola: «Ambientale», dopo le parole «periodo precedente» sono inserite le parole: «, nel rispetto dei termini e delle modalita' ivi stabiliti,» e le parole «, di tutela della salute e dell'incolumita' pubblica e di sicurezza sul lavoro» sono abrogate;

c) il terzo periodo e' sostituito dal seguente: «La disciplina di cui al periodo precedente si applica con riferimento alle condotte poste in essere fino al 6 settembre 2019».

Articolo 47

(Alte professionalità' esclusivamente tecniche per opere pubbliche, gare e contratti)

1. Al fine di consentire il piu' celere ed efficace svolgimento dei compiti dei Provveditorati interregionali alle opere pubbliche del Ministero delle infrastrutture e dei trasporti, e' autorizzata l'assunzione a tempo indeterminato, a partire dal 1° dicembre 2019, di cento unita' di personale di alta specializzazione ed elevata professionalita', da individuare tra ingegneri, architetti e geologi e, nella misura del 20 per cento, di personale amministrativo, da inquadrare nel livello iniziale dell'Area III del comparto delle funzioni centrali, con contestuale incremento della dotazione organica del Ministero delle infrastrutture e dei trasporti. Con decreto del Ministro delle infrastrutture e dei trasporti, di concerto con il Ministro per la pubblica amministrazione, da adottarsi entro trenta giorni dalla data di entrata in vigore del presente decreto, sono definiti gli specifici requisiti di cui il personale deve essere in possesso. Ai fini dell'espletamento

delle procedure concorsuali per l'individuazione del personale di cui al presente comma, effettuate in deroga alle procedure di mobilità di cui all'articolo 30 del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, si procede nelle forme del concorso unico di cui all'articolo 4, comma 3-quinquies. del decreto-legge 31 agosto 2013, n. 101, convertito, con modificazioni, dalla legge 30 ottobre 2013. n. 125 e all'articolo 35 del citato decreto legislativo n. 165 del 2001, mediante richiesta alla Presidenza del Consiglio dei ministri, Dipartimento della funzione pubblica, che provvede al loro svolgimento secondo le modalita' previste dal decreto di cui all'articolo 1. comma 300. della legge 30 dicembre 2018. n. 145. Per le procedure concorsuali bandite anteriormente all'entrata in vigore del decreto di cui al precedente periodo, la Presidenza del Consiglio dei ministri, Dipartimento della funzione pubblica, provvede al loro svolgimento con modalita' semplificate, anche in deroga alla disciplina prevista dal decreto del Presidente della Repubblica 9 maggio 1994. n. 487, per quanto concerne in particolare:

- a) la nomina e la composizione della commissione d'esame, prevedendo la costituzione di sottocommissioni anche per le prove scritte e stabilendo che a ciascuna delle sottocommissioni non puo' essere assegnato un numero di candidati inferiore a duecentocinquanta;
- b) la tipologia e le modalita' di svolgimento delle prove di esame, prevedendo:
 - 1) la facolta' di far precedere le prove di esame da una prova preselettiva, qualora le domande di partecipazione al concorso siano in numero superiore a due volte il numero dei posti banditi;
 - 2) la possibilita' di svolgere prove preselettive consistenti nella risoluzione di quesiti a risposta multipla, gestite con l'ausilio di enti o istituti specializzati pubblici e privati e con possibilita' di predisposizione dei quesiti da parte degli stessi. Agli oneri per le assunzioni di cui al presente articolo, pari a euro 325.000 per l'anno 2019 e pari a euro 3.891.000 a decorrere dall'anno 2020, si provvede ai sensi dell'articolo 50.

Articolo 48

(Disposizioni in materia di energia)

1. In vigore dal 01/05/2019 1. Per gli interventi connessi al rispetto degli impegni assunti dal Governo italiano con l'iniziativa Mission Innovation adottata durante la Cop 21 di Parigi, finalizzati a raddoppiare la quota pubblica degli investimenti dedicati alle attivita' di ricerca, sviluppo e innovazione delle tecnologie energetiche pulite, nonche' gli impegni assunti nell'ambito della Proposta di Piano Nazionale Integrato Energia Clima, e' autorizzata la spesa di 10 milioni per ciascuno degli anni 2019 e 2020 e di 20 milioni per l'anno 2021. All'onere del presente comma si provvede ai sensi dell'articolo 50.

Articolo 49

(Credito d'imposta per la partecipazione di PMI a fiere internazionali)

1. Al fine di migliorare il livello e la qualità di internazionalizzazione delle PMI italiane, alle imprese esistenti alla data del 1° gennaio 2019 e' riconosciuto, per il periodo d'imposta in corso alla data di entrata in vigore del presente decreto, un credito d'imposta nella misura del 30 per cento delle spese di cui al comma 2 fino ad un massimo di 60.000 euro. Il credito d'imposta e' riconosciuto fino all'esaurimento dell'importo massimo pari a 5 milioni per l'anno 2020.
2. Il credito d'imposta di cui al comma 1 e' riconosciuto per le spese di partecipazione a manifestazioni fieristiche internazionali di settore che si svolgono all'estero, relativamente alle spese per l'affitto degli spazi espositivi; per l'allestimento dei medesimi spazi; per le attività pubblicitarie, di promozione e di comunicazione, connesse alla partecipazione.
3. Il credito d'imposta e' riconosciuto nel rispetto delle condizioni e dei limiti di cui al regolamento (UE) n. 1407/2013 della Commissione, del 18 dicembre 2013, relativo all'applicazione degli articoli 107 e 108 del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea agli aiuti de minimis, al regolamento (UE) n. 1408/2013 della Commissione, del 18 dicembre 2013, relativo all'applicazione degli articoli 107 e 108 del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea agli aiuti de minimis nel settore agricolo e al regolamento (UE) n. 717/2014 della commissione, del 27 giugno 2014, relativo all'applicazione degli articoli 107 e 108 del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea agli aiuti de minimis nel settore della pesca e dell'acquacoltura. Il credito d'imposta e' ripartito in tre quote annuali di pari importo ed e' utilizzabile, esclusivamente in compensazione, ai sensi dell'articolo 17 del decreto legislativo 9 luglio 1997, n. 241.
4. Con decreto del Ministro dello sviluppo economico, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze, da adottare entro sessanta giorni dalla data di entrata in vigore del presente decreto, sono stabilite le disposizioni applicative del presente articolo, con riferimento, in particolare, a:
 - a) le tipologie di spese ammesse al beneficio, nell'ambito di quelle di cui al comma 2;
 - b) le procedure per l'ammissione al beneficio, che avviene secondo l'ordine cronologico di presentazione delle relative domande, nel rispetto dei limiti di cui al comma 1;
 - c) l'elenco delle manifestazioni fieristiche internazionali di settore per cui e' ammesso il credito di imposta;
 - e) le procedure di recupero nei casi di utilizzo illegittimo dei crediti d'imposta, secondo quanto stabilito dall'articolo 1, comma 6, del decreto-legge 25 marzo 2010, n. 40, convertito, con modificazioni, dalla legge 22 maggio 2010, n. 73.
5. Qualora l'Agenzia delle entrate accerti, nell'ambito dell'ordinaria attività di controllo, l'eventuale indebita fruizione, totale o parziale, del credito d'imposta, la stessa ne da' comunicazione al Ministero dello sviluppo economico che, ai sensi

dell'articolo 1, comma 6, del citato decreto-legge n. 40 del 2010, provvede al recupero del relativo importo, maggiorato di interessi e sanzioni secondo legge.

6. All'onere di cui al comma 1, pari a 5 milioni di euro per l'anno 2020, si provvede ai sensi dell'articolo 50.

Articolo 50

(Disposizioni finanziarie)

1. Il Fondo per interventi strutturali di politica economica, di cui all'articolo 10, comma 5, del decreto-legge 29 novembre 2004, n. 282, convertito, con modificazioni, dalla legge 27 dicembre 2004, n. 307, e' incrementato di 42 milioni di euro per l'anno 2026, di 111 euro per l'anno 2027, di 47 milioni di per l'anno 2028, di 52 milioni di euro per l'anno 2029, di 40 milioni di euro per l'anno 2030, di 39 milioni di euro per l'anno 2031 e di 37,5 milioni di euro annui a decorrere dall'anno 2032.

2. Agli oneri derivanti dagli articoli 1,3, 5, 7, 8, 10, 11, 13, 17,19, 21,23, comma 1,28, 29, commi 2 e 8, 31, commi 2 e 3, 32, commi 3, 10 e 15, 37, 40, comma 5, 41, comma 2, 47, 48, 49 e dal comma 1 del presente articolo e dal secondo periodo della lettera n) del presente comma, pari a 400,625 milioni di euro per l'anno 2019, a 518,891 milioni di euro per l'anno 2020, a 638,491 milioni di euro per l'anno 2021, a 525,991 milioni di euro per l'anno 2022, a 663,591 milioni di euro per l'anno 2023, a 552,791 milioni di euro per l'anno 2024, a 468,891 milioni di euro per l'anno 2025, a 334,691 milioni di euro per l'anno 2026, a 381,791 milioni di euro per l'anno 2027, a 314,091 euro per l'anno 2028, a 317,891 euro per l'anno 2029, a 307,791 euro per l'anno 2030, a 304,891 milioni di euro per l'anno 2031, a 304,691 milioni di euro per l'anno 2032 e a 303,391 milioni di euro annui a decorrere dall'anno 2033, che aumentano, ai fini della compensazione degli effetti in termini di fabbisogno per 1.078,975 milioni di euro e in termini di indebitamento netto per 428,975 milioni di euro per l'anno 2019 e, ai fini della compensazione degli effetti in termini di fabbisogno e indebitamento netto, a 555,141 milioni di euro per l'anno 2020, a 639,991 milioni di euro per l'anno 2021, a 537,491 milioni di euro per l'anno 2022, a 675,091 milioni di euro per l'anno 2023, a 562,791 milioni di euro per l'anno 2024, a 478,891 milioni di euro per l'anno 2025, si provvede:

a) quanto a 2,2 milioni di euro per l'anno 2019, a 234,2 milioni di euro per l'anno 2020, a 274 milioni di euro per l'anno

2021, a 184,6 milioni di euro per l'anno 2022, a 385 milioni di euro per l'anno 2023, a 302,6 milioni di euro per l'anno

2024, a 298,1 milioni di euro per l'anno 2025, a 297 milioni di euro per l'anno 2026, a 369,9 milioni di euro per l'anno

2027, a 301,4 milioni di euro per l'anno 2028, a 305,1 milioni di euro per l'anno 2029, a 295,1 milioni di euro per l'anno

2030, a 292,9 milioni di euro per l'anno 2031 e a 292,4 milioni di euro annui decorrere dall'anno 2032, che

umentano, in termini di fabbisogno e indebitamento netto, a 236,087 milioni di euro per l'anno 2020, a 275,887 milioni di euro per l'anno 2021, a 186,487 milioni di euro per l'anno 2022, a 386,887 milioni di euro per l'anno 2023, mediante corrispondente utilizzo delle maggiori entrate e delle minori spese derivanti dagli articoli 1,2, 8, 10, 11 e 47;

b) quanto a 50 milioni di euro per l'anno 2019 e 30 milioni di euro 2020, mediante corrispondente riduzione del Fondo per lo sviluppo e la coesione - programmazione 2014-2020 di cui alla legge all'articolo 1, comma 6 della legge 27 dicembre 2013 n. 47;

c) quanto a 34 milioni di euro per l'anno 2019, a 34,46 milioni di euro per l'anno 2020, a 92,46 milioni di euro per l'anno 2021, a 133,96 milioni di euro per l'anno 2022, a 123,96 milioni di euro per l'anno 2023, a 72,5 milioni di euro per l'anno 2024 e a 108 milioni di euro per l'anno 2025, mediante corrispondente riduzione del Fondo per interventi strutturali di politica economica, di cui all'articolo 10, comma 5, del decreto-legge 29 novembre 2004, n. 282, convertito, con modificazioni, dalla legge 27 dicembre 2004, n. 307;

d) quanto a 23 milioni di euro per l'anno 2019 e a 10 milioni di euro per l'anno 2021, mediante corrispondente riduzione del Fondo di cui all'articolo 1, comma 748, della legge 30 dicembre 2018, n. 145;

e) quanto a 6 milioni di euro per l'anno 2019, a 80 milioni di euro per l'anno 2021 e a 150 milioni di euro per l'anno

2022, a 77 milioni di euro per l'anno 2023, a 100 milioni di euro per l'anno 2024, a 25 milioni di euro per l'anno 2025, mediante corrispondente riduzione del Fondo di cui all'articolo 1, comma 200, della legge 23 dicembre 2014, n. 190;

f) quanto a 20 milioni euro per l'anno 2019, a 50 milioni di euro per ciascuno degli anni 2020 e 2021, a 20 milioni euro per l'anno 2022 e a 40 milioni di euro per ciascuno degli anni 2023 e 2024, mediante corrispondente utilizzo del Fondo di cui al comma 5 dell'articolo 34-ter della legge 31 dicembre 2009, n. 196, iscritto nello stato di previsione del Ministero dell'economia e delle finanze;

g) quanto a 20 milioni di euro per ciascuno degli anni dal 2019 e 2021, mediante corrispondente utilizzo del Fondo di cui al comma 5 dell'articolo 34-ter della legge 31 dicembre 2009, n. 196, iscritto nello stato di previsione del Ministero dello sviluppo economico;

h) quanto a 100 milioni di euro per l'anno 2019, mediante corrispondente riduzione dell'autorizzazione di spesa di cui all'articolo 1, comma 979, della legge 28 dicembre 2015, n. 208;

i) quanto a 9,324 milioni di euro per l'anno 2019, a 10,833 milioni di euro per l'anno 2020 e a 12,833 milioni di euro a decorrere dall'anno 2021, si provvede mediante corrispondente riduzione dello stanziamento del Fondo speciale di parte

corrente iscritto, ai fini del bilancio triennale 2019-2021, nell'ambito del Programma Fondi di riserva e speciali della missione «Fondi da ripartire» dello stato di previsione del Ministero dell'economia e delle finanze per l'anno 2019, allo scopo parzialmente utilizzando l'accantonamento relativo al Ministero dello sviluppo economico per 9 milioni di euro per l'anno 2019 e 9,4 milioni di euro a decorrere dall'anno 2020 e l'accantonamento relativo al Ministero dei trasporti per 0,324 milioni di euro per l'anno 2019, 1,433 milioni di euro per anno 2020 e 3,433 milioni di euro a decorrere dall'anno 2021;

l) quanto a 25 milioni di euro per ciascuno degli anni dal 2020 al 2026, si provvede mediante corrispondente riduzione delle proiezioni dello stanziamento del Fondo speciale di conto capitale iscritto, ai fini del bilancio triennale 2019-2021, nell'ambito del Programma Fondi di riserva e speciali della missione «Fondi da ripartire» dello stato di previsione del Ministero dell'economia e delle finanze per l'anno 2019, allo scopo parzialmente utilizzando l'accantonamento relativo al Ministero dello sviluppo economico;

m) quanto a 30 milioni di euro per l'anno 2019, a 35 milioni di euro per l'anno 2020, a 10 milioni di euro per ciascuno degli anni dal 2022 al 2025, si provvede mediante corrispondente riduzione del Fondo per la compensazione degli effetti finanziari non previsti a legislazione vigente di cui all'articolo 6, comma 2, del decreto-legge 7 ottobre 2008, n. 154, convertito, con modificazioni, dalla legge 4 dicembre 2008, n. 189;

n) quanto a 50 milioni di euro per l'anno 2019, a 80 milioni di euro per l'anno 2020 e a 45 milioni di euro per l'anno 2021, mediante corrisponde utilizzo delle risorse di cui all'articolo 20 della legge 11 marzo 1988, n. 67, e successive modificazioni. Conseguentemente, le risorse di cui all'articolo 20 della legge n. 67 de 1988, sono incrementate di 50 milioni di euro per ciascuno degli anni dal 2022 e 2024 e di 25 milioni di euro per l'anno 2025;

o) quanto a 50 milioni di euro per l'anno 2019, mediante corrispondente utilizzo delle risorse di cui all'articolo 70, comma 2, del decreto legislativo 30 luglio 1999, n. 300;

p) quanto a 37 milioni di euro per l'anno 2019 e a 30 milioni di euro per ciascuno degli anni 2020 e 2021, mediante corrispondente riduzione dell'autorizzazione di spesa di cui all'articolo 1, comma 361, della legge 30 dicembre 2004.n.311;

q) quanto a 650 milioni di euro, in termini di fabbisogno, per l'anno 2019, mediante versamento per un corrispondente importo, da effettuare entro il 31 dicembre 2019, delle somme gestite presso il sistema bancario dalla Cassa servizi energetici e ambientali a favore del conto corrente di tesoreria centrale di cui all'articolo 2, comma 2, del decreto-legge 9 giugno 2016, n. 98, convertito, con modificazioni, dalla legge 1° agosto 2016, n. 151. La predetta giacenza e' mantenuta in deposito alla fine di ciascun anno a decorrere dal 2019 sul conto corrente di tesoreria di cui al primo periodo ed e' ridotta in misura corrispondente

alla quota rimborsata del finanziamento di cui all'articolo 50, comma 1, del decreto-legge 24 aprile 2017, n. 50, convertito, con modificazioni, dalla legge 21 giugno 2017, n. 96:

r) quanto a 5 milioni per l'anno 2020, si provvede mediante corrispondente utilizzo di quota parte delle entrate previste dall'articolo 1, comma 851, della legge 27 dicembre 2006, n. 296. A tal fine, all'articolo 1, comma 851, ultimo periodo, della legge n. 296 del 2006, le parole «di 51,2 milioni di euro per l'anno 2020» sono sostituite dalle seguenti: «di 56,2 milioni di euro per l'anno 2020».

3. Ai fini dell'immediata attuazione delle disposizioni recate dal presente decreto, il Ministro dell'economia e delle finanze e' autorizzato ad apportare con propri decreti, le occorrenti variazioni di bilancio, anche in conto residui.

Articolo 51

(Entrata in vigore)

1. Il presente decreto entra in vigore il giorno successivo a quello della sua pubblicazione nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica italiana e sara' presentato alle Camere per la conversione in legge.

Il presente decreto, munito del sigillo dello Stato, sara' inserito nella Raccolta ufficiale degli atti normativi della Repubblica italiana. E' fatto obbligo a chiunque spetti di osservarlo e di farlo osservare.

DECRETO LEGGE DEL 18 APRILE 2019 N. 32.

LE NOVITÀ INTRODOTTE CON IL C.D. DECRETO “SBLOCCA CANTIERI”

Il 19 aprile 2019 è entrato in vigore il D.L. 32 del 2019 il C.d. “Sblocca Cantieri” che reca significative modifiche al codice dei contratti pubblici.

Le modifiche più rilevanti che intervengono con il decreto in commento sono quelle relative agli appalti sotto soglia in quanto la nuova normativa eleva da Euro 150.000,00 a Euro 200.000,00 la soglia di applicazione della lettera b) del comma 2 dell’art. 36 del D. Lgs 50 del 2016 riducendo allo stesso tempo il numero di operatori economici da consultare che da 10 passa a 3.

Con riferimento al criterio di aggiudicazione il decreto in commento prevede che il criterio prioritario da applicare per gli appalti sotto soglia sia quello del minor prezzo.

Infatti solo previa motivazione sarà possibile aggiudicare sulla base del criterio dell’offerta più vantaggiosa basata sul miglior rapporto qualità prezzo.

La nuova normativa aggiunge i contratti di servizi e forniture aventi un valore di appalto superiore ad Euro 40.000,00 e caratterizzati da notevole contenuto

tecnologico tra quelli da aggiudicare con l'offerta economicamente più vantaggiosa.

Con il decreto sblocca cantieri viene inoltre eliminato il tetto massimo per il punteggio economico entro il limite del 30 % pertanto viene valorizzata maggiormente, rispetto al passato, l'offerta economica rispetto a quella di carattere tecnico.

Per quanto riguarda l'art. 80 del DLgs 50 del 2016 la normativa in commento interviene eliminando la previsione che estendeva l'ipotesi di esclusione per le condanne di carattere penale riferite ai sub appaltatori e, relativamente ai motivi di esclusione degli operatori che si trovino in una posizione di irregolarità fiscale o contributiva non definitiva stabilisce che le violazioni in questioni potranno portare all'esclusione dalla gara anche quando non definitivamente accertate, ciò attraverso l'inserimento del comma 4 al predetto art. 80.

Con riferimento al sub appalto, rilevante tra le varie modifiche apportate, v'è quella relativa all'utilizzo del sub appalto consentito sino alla quota del 50% dell'importo complessivo del contratto e l'eliminazione dell'obbligo di indicare la terna dei sub appaltatori.

Il Decreto Sblocca Cantieri prevede anche la redazione di un regolamento unico con disposizioni di esecuzione, attuazione ed integrazione del codice degli appalti che andrà a sostituire i decreti previsti da molte delle vecchie norme del codice appalti nonché le linee guida vincolanti dell'ANAC.

Va precisato che, nelle more dell'adozione del regolamento in parola, le linee guida vincolanti dell'ANAC ed i decreti già adottati in attuazione delle previsioni previgenti resteranno efficaci non oltre il 180° giorni dalla data della pubblicazione del decreto n. 32 del 2019 ma non è chiaro cosa accadrà se a 180 giorni dall'entrata in vigore del decreto medesimo il regolamento non dovesse essere adottato.

Per la lettura integrale del testo si rinvia alla pubblicazione del medesimo sulla Gazzetta ufficiale n. 92 del 18 aprile 2019.

B) GIURISPRUDENZA E CONTRIBUTI DOTTRINALI

CONSIGLIO DI STATO, SEZ. V, SENTENZA N. 2123 DEL 1 APRILE 2019.

LEGITTIMA LA REVOCA DELLA GARA D'APPALTO QUANDO L'OPERATORE ECONOMICO E'INDAGATO.

Il Consiglio di Stato con la sentenza in epigrafe afferma che sussiste in capo alla Stazione Appaltante il potere discrezionale di revocare l'aggiudicazione definitiva di una procedura, senza attendere gli esiti del procedimento penale, qualora la Pubblica Amministrazione venga a conoscenza di circostanze precise dirette e concordanti volte a ritenere che l'esito della gara potrebbe essere stato indebitamente influenzato.

Dunque, con la sentenza in commento, i Giudici di Palazzo Spada hanno stabilito che per esercitare l'autotutela revocatoria è sufficiente che sussistano indizi concordanti e univoci sulla sussistenza di elementi tali da poter giungere alla ragionevole convinzione che si sia verificata un'indebita influenza dell'operatore economico nei processi decisionali dell'amministrazione.

Nel caso di specie la Stazione Appaltante ha provveduto a revocare l'aggiudicazione definitiva del servizio di illuminazione votiva ed ambientale in tutti i cimiteri cittadini poiché, a seguito di indagini scaturite da una denuncia, i giornali hanno dato notizia di un avviso di conclusione indagini per i delitti di turbata libertà degli incanti e falso a carico del legale rappresentante dell'operatore economico nei processi decisionali dell'amministrazione.

Di seguito la sentenza in commento.

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
Il Consiglio di Stato
in sede giurisdizionale (Sezione Quinta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso in appello numero di registro generale 10002 del 2018 proposto da S. S.p.A., in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dagli avvocati Claudio Guccione, Maria Ferrante, Amedeo Sorge e Salvatore Scafetta, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio Claudio Guccione in Roma, via Sardegna n. 50;

contro

Comune di Napoli in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dagli avvocati Antonio Andreottola, Fabio Maria Ferrari e Bruno Crimaldi, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio Luca Leone in Roma, via Appennini n. 46;

nei confronti

V.F. S.r.l., non costituita in giudizio;
sul ricorso in appello numero di registro generale 10566 del 2018, proposto da Comune di Napoli, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dagli avvocati Bruno Crimaldi, Fabio Maria Ferrari e Antonio Andreottola, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio Luca Leone in Roma, via Appennini, n. 46;

contro

S. S.p.A, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dagli avvocati Claudio Guccione, Maria Ferrante, Salvatore Scafetta e Amedeo Sorge, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio Claudio Guccione in Roma, via Sardegna n.50;

nei confronti

V.F. S.r.l., non costituita in giudizio;

per la riforma

della sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale per la Campania (Sezione Prima) n. 7005/2018, resa tra le parti, concernente revoca dell'affidamento in concessione del servizio di illuminazione ambientale e votiva e dei servizi connessi nei cimiteri del Comune di Napoli;

Visti i ricorsi in appello e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Comune di Napoli e di S. S.p.A;

Visti tutti gli atti della causa;

Visti gli artt. 74 e 120, co. 10, cod. proc. amm.;

Visto il dispositivo di sentenza n. 1455 del 4 marzo 2019;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 28 febbraio 2019 il Cons. Umberto Realfonzo e uditi per le parti gli avvocati Ferrante Maria, Migliaccio, su delega di Crimaldi;

Svolgimento del processo

Ai fini della comprensione della presente vicenda si deve premettere quanto

segue.

a) In data 2 gennaio 2016, al fine di assicurare una maggiore remuneratività per l'amministrazione, il Comune di Napoli, su proposta della S., ha indetto una procedura di project financing, ai sensi dell'art. 30 del D.Lgs. n. 163 del 2006 e dell'art. 278 D.P.R. n. 207 del 2010, per l'affidamento della concessione di durata ventennale del servizio di illuminazione votiva e ambientale in tutti i cimiteri cittadini, con annessa realizzazione di sistemi di produzione di energia elettrica da fonti rinnovabili e l'accollo da parte del concessionario del presumibile esborso del valore non ammortizzato delle immobilizzazioni e forniture riferibili ai precedenti concessionari.

b) In seguito all'aggiudicazione provvisoria alla S., unica partecipante, l'Amministrazione comunale in data 29 giugno 2016 ha disposto l'affidamento in via d'urgenza al predetto promoter del servizio di illuminazione votiva cimiteriale, con decorrenza dal 15 luglio 2016.

c) Il 1 agosto 2016 il Dirigente del Settore ha adottato l'aggiudicazione definitiva con determinazione dirigenziale in seguito al positivo completamento della verifica dei requisiti.

d) Con nota n.259386 del 3.4.2017 la Segreteria Generale del Comune -- nell'esercizio della Funzione di controllo successivo di regolarità amministrativa e art. 147 bis del D.Lgs. n. 267 del 2000 - in relazione alla particolare rilevanza del contratto ed al valore di Euro 187.209.984, ha rifiutato la stipulazione del contratto ed ha restituito, per le indispensabili integrazioni, lo schema di contratto di concessione- Tuttavia la società e la Direzione competente non hanno dato puntuale e positivo esito alle ricordate richieste istruttorie.

e) In data 19 febbraio 2018, in esito ad indagini scaturite dalla denuncia della V.F. S.r.l. (precedente concessionaria parziale), i giornali hanno dato notizia della notifica di un avviso di conclusione indagini ex art. 415bis c.p.p. per i delitti di turbata libertà degli incanti e falso a carico del legale rappresentante della S., dei componenti della Commissione Giudicatrice, del RUP e del Dirigente del Comune che aveva gestito la gara,

f) Con Determinazione dirigenziale del 23 marzo 2018, l'Amministrazione ha adottato in autotutela, ex art. 21-quinquies della L. n. 241 del 1990, la revoca dell'aggiudicazione definitiva alla società S. S.p.A. e tutta la procedura di project financing, sul rilievo fondamentale per cui le circostanze emergenti dal procedimento penale in corso avevano determinato il venir meno dell'elemento fiduciario che deve ispirare i rapporti tra Amministrazione e gli aggiudicatari concessionari.

g) In data 13 luglio 2017 il P.M. aveva richiesto il rinvio a giudizio di tutti gli imputati coinvolti nell'indagine.

Con i gravami in epigrafe la società S. S.p.A. ed il Comune di Napoli per quanto di interesse, impugnano la sentenza del Tar Campania - Napoli I Sezione del 7

dicembre 2018 n. 7005 con cui:

-- è stata respinta la richiesta di annullamento della determina dirigenziale n.1 del 23/3/18 di revoca in autotutela dell'aggiudicazione definitiva della procedura aperta diretta all'affidamento, con criterio dell'offerta economica più vantaggiosa ex art.83 D.Lgs. n. 163 del 2006 e s.m.i., della concessione dei servizi di illuminazione ambientale e votiva nei cimiteri del Comune di Napoli;

-- sono stati accolti i successivi motivi aggiunti, notificati il 05-07-2018 ed annullata la nota PG/2018/509681 del 05/06/18 nella parte in cui si ordinava alla S. la restituzione di Euro 5.907.945,21 e dei locali afferenti la gestione.

Con l'appello (nrg. 10002/2018) la società S. S.p.A. deduce tre articolate rubriche di gravame relative:

-- in via preliminare, all'erroneità dell'ammissibilità dell'intervento in primo grado della Soc. V.F.;

-- all'illegittimità nel merito di una revoca che sarebbe stata adottata in carenza dei presupposti previsti ed al parziale accoglimento dei successivi motivi aggiunti.

Con nota in data 19.12.2018, con memoria del 12.2.2019 e con successiva replica del 16.2.2019, la S. ha sottolineato le proprie argomentazioni e ha contestato le tesi dell'Amministrazione.

Il Comune di Napoli, a sua volta costituitosi in giudizio il 18.12.2018, con memoria del 19.2.2019 ha confutato le tesi di controparte, concludendo per il rigetto del ricorso avversario.

Con l'appello nrg 10.566/2018 il Comune di Napoli, a sua volta, ha chiesto la riforma della sentenza nella parte in cui ha annullato la restituzione di Euro 5.907.945,21 introducendo due motivi di ricorso relativi all'error in iudicando nella dichiarazione del diritto alla ritenzione dei "compensi" percepiti in connessione della esecuzione anticipata del servizio; all'error in procedendo di fatto e materiale nella redazione del dispositivo in modo difforme dalla motivazione relativamente alla restituzione dei locali connessi alla gestione delle lampade.

In detto secondo giudizio si è costituita la Società S. contestando le tesi del Comune ed insistendo per la correttezza dell'annullamento della richiesta di restituzione dei compensi.

Con ordinanza cautelare n. 6271 del 20 dicembre 2018 è stata accolta la richiesta di sospensione cautelare della sentenza impugnata.

Uditi, all'udienza pubblica di discussione i patrocinatori delle parti, la causa è stata ritenuta in decisione dal Collegio.

In data 04/03/2019 è stato pubblicato il dispositivo n.1455 su richiesta del difensore del Comune di Napoli.

Motivi della decisione

1. Per ragioni di chiarezza e di economia espositiva è opportuno esaminate separatamente i due appelli ancorché alcune questioni, sia pure su posizioni contrapposte, tocchino i medesimi aspetti.

2. S. impugna la sentenza nella sola parte in cui il TAR ha respinto la richiesta di annullamento della predetta determina dirigenziale n.1 del 23/3/18.

2.1. Con il primo motivo, la Società rileva, in via preliminare, l'erroneità della ritenuta ammissibilità dell'intervento in primo grado della Soc. V.F., che il TAR ha fondato sul rilievo che tale impresa, quale operatore economico operante nel settore dei servizi cimiteriali per l'illuminazione votiva oggetto della concessione, avrebbe un interesse obiettivo alla riedizione della procedura sia pure con diversi presupposti finanziari.

Per l'appellante invece tale interesse avrebbe dovuto essere autonomamente perseguito mediante la tempestiva impugnazione delle clausole della lex di gara che rivestivano portata escludente (ex Adunanza Plenaria, n. 4/2018).

L'assunto non convince.

Infatti, se è corretto che chi intende contestare le clausole escludenti di un bando di gara debba impugnarlo tempestivamente, nel differente caso di ricorso avverso un provvedimento di autotutela, è invece sempre ammissibile l'intervento ad opponendum di un operatore del settore il quale ha comunque una specifica posizione di interesse di fatto -- che si identifica nel mantenimento del provvedimento impugnato -- contrario a quello azionato in via principale (arg. ex Consiglio di Stato, sez. III, 02/10/2015, n. 4613 Consiglio di Stato sez. V, 08/04/2014, n.1669).

Infatti, nel processo amministrativo di primo grado, l'intervento ad adiuvandum della posizione del ricorrente, richiede la titolarità di una posizione giuridica dipendente da quella dedotta in giudizio dalla parte ricorrente, in quanto è ad essa accessoria, mentre per l'intervento ad opponendum delle ragioni del ricorrente -- e, quindi, a sostegno delle ragioni rappresentate dall'Amministrazione -- è sufficiente la titolarità di un semplice interesse di fatto (cfr. Consiglio di Stato , sez. III , 04/02/2016, n. 442).

Il motivo va dunque respinto.

2.2. Con una seconda articolata rubrica la S. lamenta l'erroneità nel merito del rigetto del ricorso principale.

L'abile tentativo della difesa della società appellante di segmentare la questione in molti profili non può giovare alle sue tesi in quanto i differenti elementi, se unitariamente considerati, vanno a comporre un quadro univoco che porta a dover concludere per la legittimità del provvedimento impugnato e per l'esattezza della sentenza di primo grado sotto tale profilo.

2.2.1. In una prima articolazione della censura la società contesta il richiamo del Collegio di prime cure ai propri precedenti (rispettivamente n. 4214/2013 e n. 5321/2014) per i quali sussiste il potere discrezionale della stazione sppaltante di

revocare l'aggiudicazione definitiva qualora si sia in presenza di un interesse pubblico concreto e nel caso in cui i fatti di reato, ipotizzati nelle risultanze delle indagini penali, riguardino "specificamente la gara alla quale ha partecipato la ricorrente" qualora ricorrano "fatti eccezionali".

In tale scia, il TAR ha affermato che:

-- "... le risultanze fattuali di un procedimento penale concernente la gara oggetto del procedimento di autotutela, pur necessitando di un apprezzamento proprio della stazione appaltante, non possono tuttavia essere rilette in modo del tutto eccentrico rispetto a quello dell'Autorità Giudiziaria penale, almeno con riguardo alla loro oggettiva consistenza";

-- "l'intensità del potere di accertamento delle autorità inquirenti penali costituisca un limite della discrezionalità dell'Amministrazione nei casi, come quello di specie, in cui siano state formulate ipotesi di reato che riguardano proprio la procedura oggetto di gara".

Con una sorta di "automatismo" il Tar avrebbe affermato che la discrezionalità amministrativa subirebbe un "dictat" vincolante dalle condotte contestate dalla Procura riguardano la medesima procedura di gara.

Inoltre il presunto "danno d'immagine alla credibilità dell'Amministrazione" conseguente al rilievo mediatico dell'inchiesta penale diventerebbe, ad avviso del TAR, "un valore primario da tutelare, prevalente anche sull'affidamento maturato dalla concessionaria" per cui con un mirato esposto alla Procura ed una campagna di stampa si potrebbe provocare la revoca del legittimo affidamento, costruito con anni di gestione del servizio e cospicui investimenti vanificando finanche il diritto ex lege all'indennizzo, come statuito in sentenza, per presunta colpevolezza. Il Collegio erroneamente avrebbe ritenuto che:

-- il disposto rinvio a giudizio costituirebbe un fatto nuovo. Al contrario: - non sarebbe mai stato disposto alcun rinvio a giudizio per nessuno degli indagati; - il dato delle 187.000 lampade oggetto della denuncia di V.F. - alla luce del quale si asserisce il falso nella stima di S. era stato richiesto dal Comune e comunicato da V.F. nel gennaio 2016. Ciò rivelerebbe palesemente l'illegittimità della revoca adottata in carenza dei presupposti previsti;

-- allo stato l'Amministrazione non disporrebbe" di elementi idonei a stabilire che i reati ipotizzati negli atti della procura siano insussistenti e, considerato l'importo e la durata della concessione, la scelta di revocare la concessione non pare irragionevole e, anzi, risulta rispondente all'interesse pubblico".

2.2.2. La sentenza gravata erroneamente avrebbe preteso di enucleare dalle sue pronunzie una "regola generale" e, senza cogliere l'assoluta specialità che connota la vicenda in esame, avrebbe trascurato di penetrare nelle maglie del procedimento di revoca.

Le formulate ipotesi di reato riguardanti la procedura oggetto non potrebbero nemmeno teoricamente assurgere a principio assoluto ed assumere una valenza

determinante per la revoca in quanto, al contrario, l'Amministrazione avrebbe invece avuto a disposizione gli strumenti e gli elementi istruttori utili per sottoporre a verifica le situazioni fattuali, già oggetto di accertamento in sede penale, configuranti la contestata ipotesi di falso.

Del resto lo stesso TAR dubiterebbe della fondatezza delle condotte contestate dalla Procura, ammettendo che queste potrebbero anche "essere ritenute insussistenti all'esito dell'accertamento dibattimentale, trovando spiegazione in errori materiali, come ipotizzato dalla ricorrente, ovvero non dipendere da un comportamento volontario" ed il Consiglio di Stato in sede di ricorso cautelare aveva interinalmente sospeso l'atto di revoca impugnato (cfr. ord. 28 giugno 2018 n. 2980).

La revoca sarebbe stata dunque viziata da un palese difetto di istruttoria, dalla contraddittorietà delle sue motivazioni rispetto alle recenti stime ed arbitrarietà delle conclusioni. L'amministrazione non avrebbe compiuto alcuna attività di verifica delle circostanze fattuali oggetto delle condotte contestate dalla Procura, ma si sarebbe limitata a recepire passivamente le prospettazioni contenute negli avvisi di garanzia.

Pur possedendo la piena disponibilità degli elementi istruttori necessari non avrebbe accertato in particolare il dato, presuntivamente non veritiero, delle lampade votive inserito nella proposta di project che costituiva il presupposto della contestazione di turbata libertà degli incanti.

Tale accertamento sarebbe stato doveroso e non invasivo delle prerogative dell'Autorità Giudiziaria penale, per una valutazione della sussistenza dei presupposti di legittimità della revoca in piena autonomia dagli eventuali futuri esiti del giudizio penale.

2.2.3. Per quanto poi concerne l'avviso ex art. 415-bis c.p.p. di conclusione delle indagini preliminari, l'appellante ricorda che le contestazioni di merito ai 6 indagati erano relative alle circostanze:

A.) che il Presidente del c.d.a. all'epoca dei fatti della S. S.p.a., nel presentare in data 29.10.2014 al Comune di Napoli una proposta di project financing, avrebbe "falsamente indicato il numero complessivo delle lampade votive da alimentare e fare oggetto di manutenzione in 275.000, pur essendo il numero delle lampade attive 187.169, in modo che risultasse il rendiconto economico finanziario del progetto di finanza economicamente conveniente per l'ente appaltante Comune di Napoli", nonché dichiarato "falsamente che il numero delle lampade da alimentare e fare oggetto di manutenzione risultava da verifiche tecniche - in realtà non ancora completate e che solo successivamente effettuate avrebbero determinato l'effettivo numero delle lampade attive". Con l'effetto che (ad avviso della Procura) le ditte del settore potenzialmente interessate sarebbero state indotte in errore circa la convenienza della concessione, in ragione del costo collegato agli oneri di concessione apparentemente sovrastimato "perché riferito

ad un numero di lampade votive superiore rispetto a quello effettivo di circa 105.000 unità (con una differenza stimata di circa 2.700.000 Euro annui)";

B.) che i membri della commissione di gara nei verbali n. 1, 2 e 3) ed il Dirigente responsabile del Servizio e il R.U.P. nella determina di aggiudicazione definitiva avrebbero attestato falsamente la regolarità della procedura seguita, omettendo di formulare osservazioni in merito alla circostanza che sarebbero state presentate dall'aggiudicatario solo due buste (la "A", contenente la documentazione amministrativa, e la "B", recante l'offerta tecnica), a fronte delle tre prescritte dalla lex di gara, che (come ovvio) contempla a pena d'esclusione anche la busta "C" relativa all'offerta economica;

C.) che il Responsabile del Servizio Cimiteri avrebbe falsamente attestato -- nell'atto ricognitivo di accertamento del 12.10.2016 tra il Comune di Napoli e l'Ente Autonomo Volturino (E.A.V., precedente concessionaria del servizio) -- il riconoscimento del debito nei confronti di quest'ultima, e che il Consiglio comunale nella delibera di approvazione dello schema di bilancio di previsione 2016-2018 aveva individuato la provvista finanziaria e autorizzato la spesa per corrispondere all'EAV l'indennizzo dovuto dal Comune per il riscatto degli impianti di illuminazione votiva nei cimiteri cittadini.

Tale contestazione sarebbe però totalmente estranea ad ogni possibile sfera di incidenza sul rapporto fiduciario con S., in quanto le condotte addebitate non avrebbero potuto esercitare alcuna reale incidenza negativa sul rapporto fiduciario con l'aggiudicatario, né avrebbero scalfito la sua integrità morale o capacità tecnica o organizzativa, in quanto:

*) il Comune di Napoli, riguardo alla proposta di project avanzata da S., avrebbe maturato la consapevolezza della piena attendibilità del dato relativo al numero di lampade votive che si prevedeva di alimentare negli anni di durata della concessione.

*) con la delibera di Giunta n. 358/2015 di "Dichiarazione di pubblico interesse e approvazione della proposta presentata dalla società S. s.p.a." l'Amministrazione avrebbe fatto propria la stima di 300.000 lampade votive esistenti, quantificata in occasione dell'originario Capitolato tecnico commissionato agli Uffici dalla Giunta prima della presentazione della proposta di S. - utilizzando quale criterio oggettivo di calcolo quello derivato dai consumi comunicati dal precedente gestore Ente Autonomo Volturino;

*) tale stima sarebbe stata poi ufficializzata nella stessa Delib. n. 358 del 2015 ad evidente conforto dell'attendibilità della previsione di 275.000 lampade di poco inferiore nello studio di fattibilità di S. e fatta propria nella lex di gara pubblicata nel 2016.

*) nella delibera del C.d.A. dell'Ente Autonomo Volturino, allegata alla convenzione stipulata dal Comune di Napoli con tale Ente del 1987 relativa alla gestione del medesimo servizio di illuminazione il numero delle lampade votive

"perenni" presenti nei cimiteri di Napoli sarebbe stato già allora indicato pari a complessive 395.000, suddiviso in n. 275.000 esistenti all'interno delle Congreghe e n. 120.000 nelle zone cimiteriali comunali (cfr. foliaro, pag. 27 del doc. 28).

Negli allegati alla proposta di project financing, quali lo studio di fattibilità ed il piano economico-finanziario, redatti sulla base delle verifiche sui luoghi accessibili (escluse le cappelle gentilizie) e di una tariffa di Euro 27 per lampada (inferiore del 23% rispetto ai prezzi praticati dal precedente gestore), l'odierna società appellante avrebbe proceduto ad una complessiva stima previsionale della domanda di lampade votive da attivare pari a 275.000 unità per primi anni (pronosticando, poi, a partire dal quinto anno una graduale riduzione).

Per l'appellante, se fosse vero quello contestato nell'avviso ex art. 415-bis c.p.p., l'aggiudicazione di una gara "antieconomica", al punto da prospettare la creazione di un impedimento alla partecipazione alla gara di terzi concorrenti, avrebbe condotto S. ad un suicidio patrimoniale derivante proprio dall'aver dolosamente sovrastimato il canone concessorio in conseguenza di una falsa rappresentazione del numero delle lampade da alimentare.

La S. non avrebbe peraltro dovuto indicare con precisione il numero esatto di lampade votive da alimentare e fare oggetto di manutenzione, in quanto vi era una stima previsionale del numero delle stesse, conforme allo studio di fattibilità ed al piano economico-finanziario al livello di dettaglio che l'art. 278 del Regolamento di cui al D.P.R. n. 207 del 2010 esige per la redazione di uno studio di fattibilità di una proposta di project financing ad iniziativa privata.

2.2.4. L'erronea contestazione della falsa indicazione del numero di lampade da alimentare, sollevata dalla Procura di Napoli sarebbe frutto di un malinteso originato dall'esposto della Soc. V.F., precedente sub-concessionario sine titolo, per la quale:

-- il Servizio Cimiteri Cittadini nell'istruire la proposta di S. avrebbe omesso di verificare l'attendibilità "del numero delle lampade indicate dal promotore e che risulta essere sovrastimato di circa 100.000 sulle 280.000 indicate";

-- riferendosi ad una propria nota del 15.01.2016, priva di qualsivoglia corredo probatorio, la stessa avrebbe dichiarato che "per l'anno 2014 le lampade votive accese nei 9 cimiteri erano state 187.026 e per l'anno 2015 erano state 187.169" - dato mai dimostrato - per cui, dato che la tariffa media applicata nella proposta di project all'utenza per ciascuna lampada votiva sarebbe stata pari a Euro 27,00, vi sarebbe stato il presunto effetto che "i ricavi siano stimati in eccesso di Euro 2.700.000 annui".

Il dato sarebbe palesemente fuorviante, avendo V.F. strumentalmente "confuso" il numero di "lampade" con quello delle "utenze" senza tener conto che:

a) molteplici utenti sottoscrivono contratti per accendere lampade votive (una o più) per ciascuno dei propri cari defunti;

b) nei cimiteri napoletani esistono circa 12.500 cappelle gentilizie (recanti ognuna svariati loculi con relativi punti luce), il titolare della cui concessione risulta quale unico utente contrattuale;

c) il numero delle lampade votive allacciate abusivamente alla rete elettrica esistenti nei nove Cimiteri di Napoli è altissimo;

d) per un certo numero delle lampade votive non è collegata alcuna attuale utenza contrattuale, non essendo stati ancora rintracciati gli eredi del defunto sepolto.

Tali elementi dimostrerebbero la totale carenza di ogni presupposto logico giuridico della revoca.

2.2.5. Parimenti arbitrario e difettante del necessario presupposto logico e giuridico si presenterebbe l'impugnato atto di revoca nella parte in cui si afferma che la "totale compromissione" del rapporto fiduciario conseguente alla seconda contestazione sollevata nell'avviso ex art. 415-bis c.p.p. fondata su una presunta omissione, in sede di presentazione dell'offerta, del deposito della busta "C" recante l'offerta economica da parte della S., che sarebbe stata generata da un refuso presente nella trascrizione del verbale di gara n. 1, ove è stato erroneamente riportato che nel plico fossero presenti "due" buste, invece delle prescritte tre.

Il verbale n. 3 del 07.04.2016 infatti riferisce che "Si procede all'apertura della busta "C" - Offerta Economica", con disamina dei sei documenti costituenti il relativo contenuto.

Inoltre negli atti dell'indagine preliminare non si rinverrebbe alcun elemento di conferma di quanto supposto dalla Procura, se non il refuso presente nel verbale n. 1.

Dalla documentazione acquisita al fascicolo del P.M. non risulta poi in alcun modo evincibile, né documentalmente dimostrato, che la Busta "C", recante l'offerta economica non sarebbe stata "tempestivamente depositata", ma che sarebbe stata dunque presentata in un momento successivo al termine di scadenza per la presentazione delle offerte e separatamente dal plico di offerta presuntivamente composto solo da n. 2 buste (ossia dalla Busta "A" e dalla Busta "B").

Ed anzi, risulterebbe dimostrato il contrario in quanto:

- non è stata rinvenuta una Busta "C" recante un numero di protocollo successivo a quello di entrata del plico di offerta, il che dimostrerebbe inconfutabilmente che detta Busta non è stata "depositata" in un momento successivo a quello in cui è avvenuto il deposito del plico di offerta in questione, regolarmente composto da n. 3 Buste;

- da nessuna intercettazione - né tra il RUP e la S.; né tra il RUP e i consulenti dell'impresa; né tra la S. e i suoi consulenti - risulta che l'odierna ricorrente avrebbe depositato la Busta "C" in un momento successivo.

Ne consegue che, anche riguardo alla presente contestazione, non possono

intravedersi comportamenti imputabili all'aggiudicataria tali da riuscire, sia pur solo teoricamente, a provocare una sopraggiunta sfiducia.

2.2.6. L'evidente pretestuosità della disposta revoca sarebbe dimostrata dal fatto che il Comune avrebbe avuto l'esclusiva disponibilità degli atti di gara e della documentazione presentata in sede di offerta ed avrebbe pertanto dovuto verificare, sulla scorta dei dati in proprio possesso, la reale sussistenza delle circostanze fattuali di rilevanza amministrativa segnalate dalla Procura.

L'esercizio dell'autotutela avrebbe richiesto un accertamento in sede penale di una presunta "falsa rappresentazione dei fatti" con una sentenza passata in giudicato (cfr. Consiglio di Stato, sez. V, 27 giugno 2018 n. 3940).

2.2.7. La pronunzia gravata appare erronea anche riguardo al rigetto del lamentato difetto di contemperamento degli interessi, che avrebbe ritenuto non maturato un intenso affidamento da parte di S. "tenuto anche conto che alla data delle revoca non era stato ancora stipulato alcun contratto, la cui sottoscrizione era stata rinviata dalla stessa Amministrazione per ragioni, già note alla ricorrente, attinenti proprio alla determinazione del numero dei punti luminosi e quindi afferenti ad una delle condotte criminose ipotizzate nell'avviso di conclusione indagini".

Le ragioni che avevano rimandato, per oltre due anni, la stipula della convenzione sarebbero dipese esclusivamente dalle richieste comunali di chiarimenti e condivisioni inerenti il testo della convenzione da stipulare.

In questa particolare situazione la dimostrata veridicità dei fatti rappresentati negli elaborati prodotti nell'ambito della proposta di project risulterebbe rafforzata alla luce della circostanza che alla ricorrente, dopo l'aggiudicazione provvisoria, era stata consegnata in via d'urgenza la concessione e, a fronte di cospicui investimenti, starebbe esercitando il servizio di illuminazione da oltre due anni in tutti i cimiteri di Napoli, per cui si sarebbe ormai radicati in capo ad essa un qualificato affidamento e legittima aspettativa alla conservazione del servizio.

Parimenti erronea sarebbe anche la statuizione negativa sull'istanza di indennizzo in quanto non vi sarebbe stato alcun "comportamento colpevole" dell'odierna appellante e, in ogni caso, ai sensi dell'art. 11, comma 9 del D.Lgs. n. 163 del 2006, spetterebbe all'aggiudicatario del servizio affidatario via d'urgenza il diritto al rimborso delle spese sostenute per le prestazioni espletate.

2.2.8. L'intero impianto va disatteso.

2.2.8.1. Con riguardo al profilo sub 2.2.1. del tutto corretto risulta innanzitutto il richiamo del Tar ai propri precedenti. Non vi sono dubbi circa la sussistenza del potere discrezionale della Stazione Appaltante di revocare l'aggiudicazione definitiva in relazione all'emersione di un interesse pubblico concreto derivante dalla conoscenza di circostanze, risultanti dalle indagini penali, nel caso in cui questi riguardano specificamente una gara il cui esito potrebbe essere stato

indebitamente influenzato.

Il tentativo di condizionare indebitamente il processo decisionale della stazione appaltante ben può essere azionato attraverso:

- la fornitura di informazioni che siano false, fuorvianti o comunque oggettivamente suscettibili di indirizzare le decisioni sull'aggiudicazione; ovvero
- l'omissione delle necessarie dovute informazioni ai fini del corretto svolgimento della procedura di selezione.

Tali comportamenti costituiscono fattori di deviazione del procedimento di gara dai canoni della imparzialità e del buon andamento ed inficiano l'intero procedimento di gara.

Non a caso infatti tali fattispecie costituiscono un illecito, tipizzato anche dall'art. 80, comma 5, lett. c) del T.U. del Codice dei Contratti di cui al D.Lgs. n. 50 del 2019, ai fini delle future esclusioni dalla gara.

In tali ipotesi, qualora ricorra un quadro di elementi precisi, diretti e concordanti, la stazione appaltante, al fine di addivenire al giudizio finale, può e deve far riferimento al complesso delle circostanze emergenti dalla fattispecie, senza che occorra necessariamente attendere sempre l'esito del giudizio penale al fine di affermare l'inaffidabilità, l'incongruità o la mancanza di integrità della procedura di gara.

In altre parole, per l'esercizio dell'autotutela revocatoria, è sufficiente che sussistano profili sintomaticamente concordanti ed univoci della sussistenza di elementi tali da poter ricavare la ragionevole convinzione che si sia verificata un'indebita influenza dell'operatore economico nei processi decisionali dell'amministrazione.

In sostanza la valutazione in ordine alla rilevanza inquinante sul procedimento di specifici comportamenti è rimessa a valutazioni discrezionali di competenza esclusiva della stazione appaltante e non costituisce un'automatica e necessitata ricaduta delle indagini penali.

Il potere di annullamento in autotutela del provvedimento amministrativo, nel preminente interesse pubblico al ripristino della legalità dell'azione amministrativa da parte della stessa Amministrazione procedente, sussiste anche dopo l'aggiudicazione della gara (ed anche nel caso in cui è intervenuta la stipulazione del contratto con conseguente inefficacia di quest'ultimo: cfr. Consiglio di Stato, sez. III, 22/03/2017, n. 1310).

Nella fattispecie in esame ha comunque ragione il Tar quando ricorda che gli elementi emersi in sede di indagine penale, concernenti specificamente la gara oggetto del procedimento di autotutela, non possono essere rilette in modo del tutto eccentrico rispetto a quello dell'Autorità Giudiziaria penale, almeno con riguardo alla loro oggettiva consistenza.

Ciò perché questi sono del tutto coincidenti con i pesanti elementi di perplessità che in precedenza erano comunque già emersi in sede amministrativa riguardo

proprio alla presente procedura oggetto di gara.

Dunque gli elementi concretatisi nella richiesta di rinvio a giudizio sono stati l'occasione per un ulteriore e definitiva verifica della situazione e non l'unica causa della revoca.

Nel caso di specie, non sussiste, come afferma l'appellante, alcun "automatismo" vincolato alle conclusioni della Procura relativamente dell'esercizio della discrezionalità amministrativa espletata per la revoca.

Già in sede di controllo interno di legittimità erano emersi gravi profili di illegittimità e di incongruenza dell'intera procedura che avevano portato il Segretario Generale del Comune al rifiuto di procedere alla stipula ed alla richiesta di consistenti integrazioni della bozza di concessione relativamente agli esatti obblighi del concessionario. In particolare con la nota n.259386 del 3.4.2017 (e quindi, in un tempo di molto antecedente alla chiusura delle indagini ed alla richiesta di rinvio a giudizio) la Segreteria Generale del Comune -- nell'esercizio della funzione di controllo successivo di regolarità amministrativa e art. 147 bis del D.Lgs. n. 267 del 2000 -- considerando la particolare rilevanza del contratto e il rilevante valore di Euro 187.209.984, aveva rilevato, tra l'altro, che lo schema di contratto di concessione:

-- non raggiungeva "con chiarezza ed esaustività, l'insieme degli obblighi reciprocamente assunti dalle parti, ovvero il bilanciamento tra i vari interessi coinvolti" ed altresì che non definiva "in modo lineare l'oggetto, ossia la "res" su cui lo stesso incide, che, ai sensi dell'art. 1346 del codice civile, deve essere determinato o determinabile, oltre, ovviamente, ad essere possibile e lecito, specificando espressamente le prestazioni a carico delle parti e il corrispettivo eventualmente previsto";

--fosse connotato da "scarsa chiarezza e l'incompletezza dell'articolato" che rischiavano di alimentare "... in modo esponenziale i rischi di contenzioso dovuti a contrasti tra le parti in ordine alla corretta interpretazione delle clausole/condizioni contrattuali, con inevitabile ricaduta sulla correttezza dell'esecuzione, che, ai sensi dell'art. 2 del D.Lgs. n. 163 del 2006 (ora confluito all'art. 30 del D.Lgs. n. 50 del 2016), è annoverata tra i principi fondamentali della normativa in materia di contratti pubblici.

In tali termini, l'esperienza insegna che sussiste una stretta correlazione tra le criticità riscontrabili nella fase realizzativa e le carenze riconducibili ad una incompleta o imprecisa esposizione dei contenuti essenziali del contratto. "

Di qui "...l'esigenza di addivenire alla redazione di uno schema di contratto che contenga prescrizioni chiare, precise e inequivocabili, che regolino, in conformità agli atti di gara, i rapporti tra concedente e concessionario. A tal fine tornerà utile alla dirigenza in indirizzo il supporto dell'Avvocatura comunale, cui la presente è diretta per conoscenza".

Tale atto di contestazione puntualmente richiamato nella revoca rivela la

pregressa sussistenza di fortissimi elementi di perplessità sulla legittimità e sulla convenienza stessa della concessione per il Comune di Napoli, che non sono stati successivamente superati nonostante la "...copiosa corrispondenza rimessa agli atti della medesima..." S. (cfr. pag. 2 del provvedimento impugnato in primo grado).

Tale situazione risulta ancora più rilevante anche alla luce della singolarità del fatto che contrariamente a quanto è dato di vedere normalmente nella gara per un servizio di relativo impegno ma di importo consistente, si era presentato un solo concorrente.

Anche in ciò è evidente che le conclusioni della richiesta di rinvio a giudizio del P.M. non hanno costituito l'esclusivo fondamento del provvedimento, quanto piuttosto l'elemento finale che deponeva per la grave e concordante messa in dubbio della complessiva correttezza della gara, confermando le notevoli perplessità già emerse in sede amministrativa, a loro volta confermate dagli stessi successivi comportamenti ostruzionistici della S. ad una corretta definizione dello schema di concessione.

Del resto la motivazione della revoca dà il giusto rilievo al fatto che:

-- non è intercorsa la stipula contrattuale per la previa riscontrata necessità, da parte della stazione appaltante, di effettuare doverosi approfondimenti, oltre che di acquisire idonei elementi a una più compiuta definizione dell'atto di concessione;

-- sugli elementi indizianti posti a base dell'avviso ex art. 415 bis c.p.p. e le relative "argomentazioni attenevano proprio a profili quantitativo/qualitativi inerenti elementi strutturati e sostanziali, intorno ai quali è stata elaborata e contestualmente presentata all'Ente la proposta di Project Financing e sui quali, come da copiosa corrispondenza rimessa agli atti, erano stati richiesti numerosi chiarimenti da parte della stazione appaltante, in uno all'avvio del procedimento di annullamento Prot.(...) del 30/11/2017 poi conclusosi" con la revoca;

-- erroneamente la società avrebbe affermato che l'opportunità di addivenire alla stipula contrattuale dovrebbe "... ritenersi del tutto scollegata dalle gravi circostanze desumibili dall'avviso di conclusione delle indagini in argomento. Esse com'è evidente, rilevano - ed ab origine - in ordine a numerose fasi di analisi/valutazione dell'offerta nel suo complesso, gettando un'ombra (sulla base degli elementi indizianti posti a base dell'avviso ex art. 415 bis c.p.p.) sul regolare svolgimento dell'intera procedura.

In tale prospettiva è evidente che, unitamente agli elementi emersi negli atti della Procura, sul piano della logica e della razionalità, ben giustifichino la revoca della concessione la unitaria e complessiva considerazione: -- della struttura stessa della gara; -- dell'importo della concessione e della relativa durata; -- delle gravi carenze della documentazione contrattuale; -- dell'assenza di una reale concorrenza nel procedimento; -- dell'affidamento (tutto inusuale) in via di

urgenza del servizio fatto sulla base della sola aggiudicazione provvisoria; -- del fatto che, nemmeno successivamente si fossero superate le perplessità emerse in sede amministrativa ed in sede penale in ordine a numerosi elementi della gara.

In questo quadro, anche in considerazione della generale rilevanza sociale connessa con il ricordo ed il culto dei propri defunti, deve condividersi l'assunto del primo giudice quando afferma che l'immagine e la credibilità dell'Amministrazione costituivano nella specie un valore primario prevalente sull'affidamento maturato dalla concessionaria.

Dunque non è solo a causa del mero riscontro, da parte della Procura degli elementi contenuti nell'esposto "mirato" della controinteressata e della conseguente campagna di stampa, che avevano portato l'Amministrazione alla revoca ma, come sarà evidente anche in seguito, in tale direzione deponevano il complesso delle ricordate circostanze e dei comportamenti colpevoli della stessa aggiudicataria.

Il che porta a dover del tutto escludere la spettanza di un qualsiasi indennizzo in quanto è evidente come nella specie la revoca in autotutela sia derivata proprio da comportamenti colpevoli, sotto numerosi profili, della stessa S..

2.2.8.2. Alla luce delle considerazioni che precedono, è inconferente anche la doglianza di cui al 2.2.2. con cui si assume:

-- che l'Amministrazione avrebbe dovuto sottoporre ad autonoma verifica le situazioni fattuali già oggetto di accertamento in sede penale configuranti la contestata ipotesi di falso;

-- che, in sede di ricorso cautelare, la Sezione ha apprezzato le ragioni della S. e interinalmente sospeso l'atto di revoca impugnato (cfr. ord. 28 giugno 2018 n. 2980 in quanto l'appellante era comunque l'affidataria del servizio.

Contrariamente a quanto vorrebbe la S., il TAR ha invece pienamente colto l'assoluta specialità che connota la vicenda in esame e dunque non vi è alcun difetto di istruttoria, o di contraddittorietà delle motivazioni della sentenza impugnata.

Come visto l'amministrazione, anche prima della revoca, aveva seriamente dubitato della serietà e della legittimità della procedura e, successivamente, aveva preso atto che anche le prospettazioni conclusive contenute nella richiesta di rinvio a giudizio confermavano le precedenti perplessità sull'intera gara.

Inoltre, come esattamente ricorda la difesa dell'Amministrazione la ricorrente pretenderebbe una sorta di sindacato improprio dell'Amministrazione sulle conclusioni della Procura e quale conseguenza ulteriore una sorta di trasferimento del processo penale innanzi al giudice amministrativo, in spregio alle sfere riservate di giurisdizione di entrambi i giudici.

2.2.8.3 In tale prospettiva deve dunque essere respinto il profilo sub 2.2.3. con cui, in relazione alle contestazioni di merito di cui all'avviso ex art. 415-bis c.p.p. di conclusione delle indagini preliminari ed alla successiva richiesta di rinvio a

giudizio dei 6 indagati si assume che sarebbero comunque estranee alla società le condotte del Presidente in carica, del c.d.a. di S. S.p.A., dei membri della commissione di gara, del Dirigente responsabile del Servizio e del R.U.P..

Al contrario, ben si può dubitare dei comportamenti dei diversi protagonisti e della affidabilità e della compliance dei loro giudizi sulla congruità degli elementi a base del project financing e della convenienza della proposta avanzata da S., così da radicare un non irragionevole convincimento di una reale incidenza negativa sul rapporto fiduciario con l'aggiudicataria.

Oltre agli elementi sopra ricordati, a sostegno di tale conclusione depone anche la circostanza, puntualmente ricordata nel provvedimento, per cui il Responsabile Unico del Procedimento per l'affidamento di cui trattasi - incaricato al tempo con Determinazione Dirigenziale del Servizio Cimiteri Cittadini n. 59 del 15 dicembre 2015-- a seguito delle prime notizie di stampa aveva immediatamente rassegnato (sia per ragioni estranee al presente contenzioso) le proprie dimissioni dal predetto incarico in data 28 febbraio 2018.

La scissione tra gli interessi dell'Amministrazione Comunale ed i comportamenti del Responsabile del settore e dei componenti la commissione giudicatrice, porta a dover dubitare dell'affermata piena attendibilità del numero di lampade votive che si prevedeva di alimentare negli anni di durata della concessione e della conoscenza della reale situazione in essere.

Al riguardo è indicativo, e non è casuale, che non vi fosse alcuna indicazione sul numero delle lampade e neppure dei relativi contratti, né nel documento contenente le "Caratteristiche del Servizio e della Gestione dell'illuminazione votiva e ambientale", né nel piano economico finanziario della S., e neppure nello stesso bando di gara (tutti facilmente rinvenibili sul web nel sito Amministrazione Trasparente).

Contrariamente a quanto vorrebbe l'appellante, era il promoter che (proprio in quanto soggetto che proponeva l'affare) avrebbe invece dovuto stimare correttamente ed indicare il numero di lampade votive da alimentare e da mantenere, giacché tale elemento concerneva un dato essenziale in base al quale operare l'individuazione del necessario equilibrio del piano economico-finanziario.

A prescindere dai profili di responsabilità circa i comportamenti dei soggetti coinvolti dunque, sia nella delibera della Giunta n. 358/2015 di "Dichiarazione di pubblico interesse e approvazione della proposta presentata dalla società S. S.p.A.", sia nello studio di fattibilità, adottato dal Comune facendo propria la proposta della S., mancava una indicazione precisa delle lampade. Si rinvenivano infatti solo due indicazioni relative a 275.000 lampade votive (ma con la specifica che avrebbero necessitato della sostituzione con elementi a LED) e ulteriori 300.000 lampade "per eventuali implementazioni del servizio" (cfr. pag. 75).

A fronte di ciò, del tutto singolarmente, era invece esattamente quotato il valore economico iniziale della concessione pari a Euro 197.668.415,00 più Iva (comprensivo dei lavori stimati in Euro 13.161.760,00; spese tecniche per Euro 1.152.000,00 più Iva e indennizzi per Euro 4.300.000,00 più Iva).

Al riguardo, se dallo sviluppo complessivo della vicenda deve escludersi che il Comune avesse una reale "conoscenza" del numero dei punti luce, è evidente che il "giudizio di sufficienza" sugli stessi da parte dell'Amministrazione fosse fondato su elementi che, sul piano sintomatico, risultano del tutto incongrui. A fronte di ciò sono irrilevanti sono le successive dichiarazioni (pretese come "confessorie") estrapolate della nota del 18.12.2018 del nuovo Dirigente del settore (richiamate nella replica per l'U.P. del 15.2.2019) che invece al contrario dimostrano come la gara fosse stata effettuata senza un chiaro quadro anagrafico delle utenze.

Ai fini della legittimità della disposta revoca è rilevante che lo studio di fattibilità ed il piano economico finanziario allegati alla proposta di project financing fossero manifestamente carenti sul piano della esatta definizione degli elementi necessari per la valutazione della convenienza stessa dell'affare.

In conseguenza l'intero impianto del project financing era tale da impedire una stima seria del punto di equilibrio dell'affare: il che fa dubitare grandemente dell'intera procedura.

2.2.8.4. Per questo è comunque del tutto inconferente la contestazione di cui al punto 2.2.4. con cui si assume che il Comune avrebbe dovuto definire il numero di lampade da alimentare e delle "utenze" attive data la difficoltà: -- dell'esatta delimitazione degli utenti con più lampade; -- dell'incertezza sull'effettiva situazione delle 12.500 cappelle gentilizie con unico utente contrattuale; -- dell'alto numero delle lampade votive allacciate abusivamente; -- dell'esistenza di punti luce attivi privi di un'utenza contrattuale conosciuta.

Gli elementi evidenziati dall'appellante non dimostrano l'irragionevolezza della revoca, ma anzi la totale carenza dei necessari presupposti giuridico-economici su cui si era svolta la gara.

2.2.8.5. Non può poi essere seguito il tentativo di cui al paragrafo 2.2.5. di minimizzare la possibile omissione, in sede di presentazione dell'offerta, del deposito della busta "C" recante l'offerta economica da parte della S.: si tratta in realtà di un ulteriore elemento sintomatico di una vicenda del tutto singolare.

Non vi sono elementi sufficienti per ritenere che vi sia stato solo un'inesattezza nella trascrizione del verbale per cui nel plico sarebbero stati erroneamente presenti "due" buste, invece delle prescritte tre.

Se fosse stato un semplice "lapsus calami" alla successiva seduta, e quindi in epoca non sospetta, si sarebbe comunque dovuto dare atto della trascuratezza con una "errata corrige" del precedente verbale. Invece la Commissione, nel verbale n. 3 del 07.04.2016 si riferisce solo che si procede "all'apertura della busta "C" -

Offerta Economica".

Al riguardo non può certo darsi rilievo né al fatto che nella Busta C esaminata mancasse una protocollazione della predetta busta in quanto, una volta decorso il termine di scadenza della gara, l'inserimento postumo di un'offerta non sarebbe certo stato protocollato ufficialmente e né che, di tale eventuale circostanza, si fosse fatto cenno nelle conversazioni telefoniche intercettate.

Quale che sia la verità storica non vi è dubbio che tale ulteriore elemento si aggiunge agli altri che connotano un quadro generale tale da giustificare la sfiducia nella sostanziale correttezza dell'intera procedura e di conseguenza nei confronti della aggiudicataria.

2.2.8.6. Per quanto riguarda il profilo sub 2.2.6., nel rinviare alle considerazioni di cui al punto 2.2.2. si deve solo ribadire che, alla luce del complesso dei dettagli della vicenda in esame, non vi era alcuna necessità di attendere l'accertamento dei fatti con sentenza penale passata in giudicato per poter deliberare la revoca.

2.2.8.7. Per il medesimo ordine di considerazioni è parimenti priva di pregio giuridico la doglianza sub 2.2.7. circa il preteso difetto di contemperamento degli interessi della S..

Come si è già visto il contratto non era stato ancora stipulato solo per ragioni strettamente dipendenti dalle richieste di chiarimenti inerenti il testo della convenzione da stipulare che, alla luce dell'esame degli atti e elaborati prodotti nell'ambito della proposta di project, risultano essere state giuste precise e più che fondate.

Contrariamente a quanto vorrebbe poi l'appellante il fatto che, dopo l'aggiudicazione provvisoria, in data 15 luglio 2016 fosse stata consegnata in via d'urgenza la concessione è un ulteriore elemento diretto a far preconstituire una situazione di fatto comunque favorevole alla ricorrente.

Come già sottolineato al punto 2.2.2. esattamente il TAR ha dunque escluso la spettanza dell'indennizzo, in quanto proprio per il complesso degli elementi sopra evidenziati, ai sensi dell'art. 21 quinquies, comma 1-bis, portano a dover escluderne la relativa spettanza in ragione "... sia dell'eventuale conoscenza o conoscibilità da parte dei contraenti della contrarietà dell'atto amministrativo oggetto di revoca all'interesse pubblico".

Infine, deve escludersi l'applicabilità nel caso di specie dell'art. 11, comma 9 dell'abrogato D.Lgs. n. 163 del 2006 che, in base alla lettera della norma, riguardava esclusivamente lavori, servizi e forniture ma non le concessioni (ma sul punto vedi infra sub 3.).

2.2.8.8. E' altresì del tutto evidente l'incongruità dell'affare posto in gara, a cagione delle incertezze di un rapporto concessorio fondato su un incerto numero delle lampade e dei contratti di utenza in essere, a fronte del quale era posto un canone che poteva risultare del tutto sproporzionato rispetto ai ricavi.

In conseguenza dell'evidente impossibilità di assumere un rischio eccessivo non meraviglia il fatto che non vi fossero state altre offerte.

In definitiva sulla seconda rubrica d'appello, deve concludersi che l'insieme delle diverse circostanze e dei comportamenti posti al centro del provvedimento di revoca portano a dover ritenere corretta la sentenza nella parte in cui ha concluso per la legittimità della revoca dell'aggiudicazione.

2.3. Con l'ultima rubrica l'appellante S. lamenta l'erroneità dell'accoglimento solo parziale dei motivi aggiunti. Il Tar avrebbe accolto la richiesta di annullamento relativa "...alle parti con cui il Provvedimento del Comune di Napoli 5 giugno 2018 ha ordinato alla ricorrente la restituzione dell'importo di Euro 5.907.945,21".

Tuttavia, mentre in motivazione si sarebbe affermata la legittimità delle ulteriori richieste all'Amministrazione, consistenti nella consegna dei locali e della documentazione cartacea ed informatica (quella esistente), con uno stridente contrasto ed un'ineliminabile contraddittorietà nel dispositivo si sarebbe comunque esteso l'annullamento alla richiesta di "riconsegna entro dieci giorni della ricezione del provvedimento dei locali detenuti all'interno dei Cimiteri Cittadini".

L'assunto va respinto.

Una volta accertata la legittimità della revoca, non vi sono dubbi che tutti i locali dei cimiteri, alla cui conduzione la S. non ha più alcun titolo, debbano essere restituiti.

Contrariamente a quanto vorrebbe l'appellante, una volta accertata la legittimità della revoca, è conseguente affermare la legittimità della richiesta del Comune volta alla restituzione dell'anagrafe cartacea e digitale, ivi comprese tutte le risultanze anagrafiche delle attività svolte dalla società in esito alla consegna anticipata nei periodi per i quali le spetta comunque il canone concessorio previsto in sede di offerta (al riguardo vedi amplius anche il punto che segue).

2.4. In definitiva l'appello della S. è infondato e deve essere respinto.

3. Per quanto riguarda l'appello n. 10.566/2018 del Comune di Napoli si osserva quanto segue.

3.1. Con il primo motivo il Comune lamenta l'erroneità della sentenza con cui il TAR ha annullato la richiesta di restituzione dell'importo di Euro 5.907.945,21 conseguito dalla S. medio tempore per la gestione del servizio.

Il Tar Campania ha quindi affermato che le richieste del Comune di Napoli sarebbero state legittime perché riferentesi ad un'attività che si era svolta sul presupposto del provvedimento cautelare del Consiglio di Stato sul ricorso avverso la revoca, la cui domanda cautelare era stata denegata in primo grado dallo stesso TAR Campania.

Il corrispettivo dovuto dalla S., in base all'offerta di gara (Euro/anno 3.600.000,00 oltre Iva) sarebbe stato calcolato dall'inizio dell'esecuzione

anticipata dell'affidamento dall'1-8-2016 al 23-3-2018 (data della revoca) e quindi quantificato in proporzione in Euro 5.907.945,211.

S. aveva svolto un'attività in veste di concessionario nei confronti degli utenti e aveva raccolto contratti per il servizio reso, per cui sarebbe stata tenuta a versare i canoni di concessione dovuti in forza dello stesso offerta presentata.

La sentenza non esattamente afferma che le precedenti convenzioni riconoscevano al Comune un canone commisurato al consumo di energia elettrica di tutti gli spazi cimiteriali (circa 50.000 Euro annui), mentre i reali proventi di tale servizio si aggiravano sull'importo di Euro 300.000 annui (oltre Iva), per cui partendo da questa errata percezione del servizio e dell'ammontare economico del canone, il primo giudice avrebbe considerato sproporzionata o illegittima la richiesta del Servizio Cimiteri Cittadini di pagamento.

La richiesta di Euro 5.907.945,21 -- formulata sulla base del corrispettivo offerto dalla S. in sede di gara di project financing proposta di Euro 3.600.000,00 oltre Iva, quale canone annuo forfettario -- teneva conto solo dei giorni effettivi in cui S. avrebbe svolto il servizio col supporto di idonei titoli autorizzativi.

La S. avrebbe gestito il servizio (e ad incassato compensi) in maniera legittima e pertanto non sarebbe tenuta a restituire i corrispettivi percepiti nel periodo di prorogatio.

Il Tar non avrebbe considerato che la richiesta del Comune sarebbe nata dall'inadempimento dell'obbligo di pagamento del canone ripetutamente sollecitato alla S., la quale ha ritenuto che il canone dovesse essere indissolubilmente collegato alla stipula del contratto di concessione mentre il pagamento sarebbe rientrato invece negli obblighi prestazionali offerti dall'aggiudicatario anche nelle condizioni di esecuzione anticipata in cui S..

Inoltre la S. avrebbe spontaneamente riconosciuto in favore del Comune di Napoli la somma di Euro. 1.500.000,00, oltre Iva, "quale primo acconto sul canone concessorio per l'anno 2017", ma solo dopo la revoca dell'aggiudicazione, nonché dopo le prime pronunce sfavorevoli dei giudizi amministrativi proposti (ordinanza TAR n.763/2018 del 23/05/2018 e decreto Consiglio di Stato n. 4706/2018 del 12/06/2018).

Infine il Comune assume che la somma richiesta ricadrebbe nel previgente assetto normativo di cui all'art. 11, comma 9 del D.Lgs. n. 163 del 2006.

L'assunto è fondato nei sensi che seguono.

Innanzitutto, come già accennato al punto 2.2.8.7., l'art. 11, comma 9 dell'abrogato D.Lgs. n. 163 del 2006 non ha alcun rilievo nel caso di consegna anticipata di un contratto di concessione.

Ostano all'applicazione in via analogica della detta norma sia ragioni di carattere assolutamente letterale, dato che il precetto riguarda specificamente i lavori, i servizi e le forniture, e dunque esclude le concessioni, sia considerazioni di natura sistematica, in quanto la concessione abbraccia un fascio complesso di

obbligazioni autonome, che sono svincolate da una direzione dell'esecuzione, per le quali resterebbe oltremodo difficile, se non impossibile, andare ad individuare, e scindere, le singole prestazioni da rimborsare all'affidatario ed a quantificare gli importi incassati in via provvisoria da restituire all'Amministrazione.

In assenza di una norma ad hoc deve dunque affermarsi che, per la natura complessa della concessione, la consegna d'urgenza - qualora sia accettata -- non possa che avvenire sulla base dell'offerta e costituisca sostanzialmente una anticipata esecuzione degli obblighi spontaneamente assunti in gara.

Certamente in tale sede possono essere date alle specifiche indicazioni di servizio, ma con la consegna anticipata di un contratto di concessione, si pongono a carico del concessionario tutti gli obblighi -- liberamente assunti in gara nei confronti della stazione concedente - di carattere operativo e funzionale e quelli concernenti l'integrale obbligo pro quota del pagamento alla stazione concedente dei relativi canoni.

Se, in mancanza della sottoscrizione del contratto di appalto, l'accettazione da parte del concessionario dell'esecuzione anticipata implica, a partire dal relativo verbale, la piena attuazione di tutte le obbligazioni contenute nell'offerta, erroneamente la S. assume dunque che la corresponsione dei canoni concessori non era dovuta in mancanza del contratto di concessione.

S. infatti ha operato sulla base della immissione anticipata in via di urgenza nella gestione del servizio sotto riserva di legge, che poi si è protratto di fatto per molti mesi anche a cagione dei suoi comportamenti che non avevano posto rimedio all'opacità ed all'indeterminatezza dello schema di atto concessorio.

Peraltro il comportamento dell'Amministrazione comunale, precedente e successivo ai fatti, nell'intera vicenda non è affatto connotato da alcun *fumus persecutionis*.

Per questo, relativamente all'importo dei canoni dovuti, se contrariamente a quanto vorrebbe la S. non poteva più farsi riferimento ai vecchi contratti con i precedenti concessionari, per converso al Comune non spettava la restituzione delle somme incassate nel periodo della "provvisoria gestione d'urgenza" dalla Società.

L'intervento della predetta misura cautelare non era titolo autonomo di obbligazione e quindi non mutava la natura giuridica dei reciproci obblighi in essere.

Per cui, con l'ordinanza di sospensione della revoca del Consiglio di Stato, riprendeva efficacia la pregressa consegna d'urgenza, vale a dire era il titolo originario per la gestione "provvisoria", per cui in sostanza:

-- l'Amministrazione comunale ha diritto ad ottenere il pagamento di tutti i canoni concessori per tutto il periodo della gestione della S. tra il 15 luglio 2016 (data dell'affidamento d'urgenza) fino al momento dell'interruzione del servizio dato in concessione ed al termine della gestione provvisoria la restituzione di

tutto il data-base delle utenze (comprensivo cioè dell'anagrafe cartacea e digitale ed altresì, come visto, di tutte le risultanze anagrafiche delle attività di accertamento svolte dalla Società);

-- e per converso la S. resta legittima titolare delle somme percepite e quindi non deve restituire le somme incassate per le relative utenze per tutto il periodo che va dalla consegna d'urgenza al 5 marzo 2019 (giorno successivo alla pubblicazione del dispositivo della presente sentenza), senza distinzione alcuna relativamente ai singoli periodi di prestazione.

Sotto quest'ultimo profilo poi -- oltre che generica, priva di prova e contrastante con la documentazione in atti -- è comunque irrilevante l'affermazione secondo cui la società sarebbe stata ammessa solo a porzioni estremamente circoscritte del parco cimiteriale napoletano, per cui non avrebbe potuto gestire la totalità dei cimiteri.

Infatti, una volta presentata l'offerta ed accettata la consegna anticipata del servizio, ad esempio le condotte ostruzionistiche perpetrate dalle Arciconfraternite e delle cappelle private costituivano un ordinario rischio del concessionario, di cui lo stesso in quanto promoter professionale era - o avrebbe dovuto essere -- ab origine edotto di tali possibili perdite di ricavi.

In definitiva la pretesa avanzata dal Comune di Napoli al pieno pagamento dei canoni concessori, è del tutto legittima ed anzi è proprio diretta ad evitare responsabilità erariale per il Comune di Napoli a causa del mancato incasso dei relativi importi.

3.2. Con il secondo capo di doglianza il Comune lamenta una palese svista tra la motivazione ed il dispositivo della sentenza perché il TAR, nel delibare i motivi aggiunti, mentre da un lato avrebbe ritenuto legittime le richieste dell'Amministrazione, consistenti nella consegna dei locali e della documentazione cartacea e informatica, nel dispositivo contraddittoriamente ha annullato il provvedimento del Comune di Napoli 5 giugno 2018 (PG/2018/509681) che concerneva la richiesta di liberare tutti i locali, ormai occupati sine titulo per attività di tipo commerciale, finalizzate alla sottoscrizione dei contratti con l'utenza nei Cimiteri cittadini oggetto della concessione, ma che non rientravano, né rientrano nella concessione da affidare.

Tali immobili non sarebbero stati quelli necessari alla gestione del servizio dell'illuminazione votiva ed ambientale (cabine elettriche, locali impianti, ecc.) ufficialmente consegnati a S., la cui riconsegna presupporrebbe un'attenta calendarizzazione per impedire l'interruzione del servizio, ma riguardavano altri locali (alcuni successivamente comunque restituiti in data 18/06/2018), ma altri immobili per i quali l'amministrazione richiede un preciso comando in tal senso.

L'assunto merita adesione nei sensi e nei limiti che seguono.

Per il medesimo ordine di considerazioni di cui anche al punto 2.3., deve infatti affermarsi in linea di principio che, una volta riconosciuta la legittimità della

revoca e quindi decaduto l'affidamento in via d'urgenza, la società appellante non ha alcun titolo all'utilizzo di alcun bene conferito in occasione della consegna della gestione anticipata della concessione.

Pertanto se è già avvenuta la restituzione delle chiavi di molti locali precedentemente detenuti, nulla quaestio, dovranno comunque essere restituiti tutti gli altri spazi, quali gli uffici di Pianura, di San Giovanni a Teduccio nonché -- previ gli opportuni e necessari accordi con l'Amministrazione che impediscano l'interruzione del servizio -- i locali tecnici presso il Cimitero del Pianto a Poggioreale per apparecchiature elettroniche utilizzate per la telegestione degli attuali impianti.

3.3. Il ricorso del Comune è dunque fondato e deve essere accolto.

4. In conclusione l'appello della S. deve essere integralmente respinto e, per contro, l'appello del Comune di Napoli deve invece essere accolto e per l'effetto, in riforma parziale della sentenza impugnata, nei limiti e nei sensi di cui alla motivazione di cui sopra, i motivi aggiunti di primo grado devono essere respinti. Le spese del doppio grado, secondo le regole generali, seguono la soccombenza e sono liquidate in Euro 8.000,00 oltre agli accessori come per legge, in favore del Comune di Napoli.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quinta), definitivamente pronunciando:

1. Riunisce ai sensi dell'art. 70 c.p.a. gli appelli, come in epigrafe proposti.
2. Respinge il ricorso n. 10002/2018, proposto da S. S.p.A.;
3. Accoglie il ricorso n. 10566/2018, proposto dal Comune di Napoli e per l'effetto, in parziale riforma della sentenza impugnata, respinge i motivi aggiunti di primo grado nei sensi e nei modi di cui sopra.
4. Condanna S. S.p.A. al pagamento delle spese del doppio grado di giudizio che vengono liquidate in complessivi Euro 8.000,00.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 28 febbraio 2019 con l'intervento dei magistrati:

Carlo Saltelli, Presidente

Umberto Realfonzo, Consigliere, Estensore

Fabio Franconiero, Consigliere

Raffaele Prosperi, Consigliere

Angela Rotondano, Consigliere

CONSIGLIO DI STATO, SEZ. III, SENTENZA N. 2313 DEL 9 APRILE 2019.

ESCLUSIONE DALLA GARA PER DURC IRREGOLARE

“[...]La ragione ostativa al rilascio di DURC regolari ben può consistere anche nel solo mancato adempimento degli obblighi di presentazione delle denunce periodiche perché tale inadempimento, di per sé, integra violazione contributiva grave, a prescindere dal fatto che, in conseguenza della mancata presentazione delle denunce, sia stato omissso il versamento di contributi per importi inferiori all'importo-soglia di cui all'art. 3, comma 3, del D.M. 30 gennaio 2015.”.

E' quanto affermato dai Giudici di Palazzo Spada che con la sentenza in epigrafe, hanno confermato la decisione del TAR Lazio che aveva ritenuto legittima l'esclusione da una gara di appalto di una Società in presenza di un DURC irregolare.

Più precisamente la questione esaminata riguarda l'esclusione da un bando di gara di una società che ha erroneamente inserito un codice fiscale nelle denunce mensili relative ai dipendenti incappando in un DURC errato e l'organo giudicante ha ritenuto quale causa ostativa al rilascio di un DURC regolare da parte dell'INPS la scorretta compilazione del flusso mensile e la non tempestiva gestione nell'invio dei flussi mensili UNIAMENS.

Di seguito il testo integrale della sentenza in commento.

**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
Il Consiglio di Stato
in sede giurisdizionale (Sezione Terza)**

ha pronunciato le presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 7518 del 2018, proposto dalla C. Società Cooperativa Integrata, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dagli avvocati Angelo Clarizia, Marco Orlando, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio AOR Avvocati in Roma alla via Sistina n. 48;

contro

Regione Lazio, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dall'Avvocato Fiammetta Fusco, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e con domicilio eletto presso il medesimo difensore nella

sede dell'Avvocatura dell'Ente in Roma, via Marcantonio Colonna n.27;
Istituto Nazionale di Previdenza Sociale, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dall'Avvocato Antonino Sgroi, dall'Avvocato Lelio Maritato, dall'Avvocato Carla D'Aloisio, dall'Avvocato Emanuele De Rose, dall'Avvocato Giuseppe Matano e dall'Avvocato Ester Ada Vita Sciplino, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e con domicilio eletto in Roma, via Cesare Beccaria, n. 29 presso l'Avvocatura Centrale dell'Istituto medesimo;

Inail, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dagli avvocati Giandomenico Catalano, Lorella Frasca, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso la sede legale dell'Istituto in Roma, via IV Novembre n. 144;

Commissario ad acta per il piano di rientro dal disavanzo sanitario della Regione Lazio, rappresentato e difeso ex lege dall'Avvocatura Generale dello Stato, presso i cui uffici è domiciliato in Roma, via dei Portoghesi, n. 12;

nei confronti

G. S.p.A., in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dagli avvocati Stefano Vinti, Dario Capotorto, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio Vinti e Associati, in Roma, via Emilia 88;

Consorzio L.A. S.C., I.O. Coop. Soc. non costituiti in giudizio;

per la riforma

della sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Sezione Terza) n. 08371/2018, resa tra le parti, concernente la revoca dell'aggiudicazione pronunciata in favore della società C. e la coeva esclusione della suddetta società dalla procedura di gara finalizzata all'acquisizione del servizio ReCup occorrente alle Aziende S.R..

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio della Regione Lazio, dell'Istituto Nazionale di Previdenza Sociale, dell'Inail, del Commissario ad acta per il piano di rientro dal disavanzo sanitario della Regione Lazio, nonché di G. s.p.a.;

Visto l'appello incidentale spiegato da G. s.p.a.;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 19 marzo 2019 il Cons. Umberto Maiello e uditi per le parti gli avvocati presenti come da verbale;

Svolgimento del processo - Motivi della decisione

1. La C., Società Cooperativa Integrata, è stata dichiarata aggiudicataria, con Det. n. G12641 del 19 settembre 2017, della procedura di gara indetta dalla Regione

Lazio, con bando del 28 giugno 2016, per l'affidamento annuale del servizio di call center ReCUP, con importo a base d'asta pari ad Euro 16.262.523,00.

1.1. Pur tuttavia, con successiva Det. n. G00382 del 15 gennaio 2018, la stazione appaltante ha disposto la revoca dell'aggiudicazione e l'esclusione della società C. ed ha conseguentemente disposto l'aggiudicazione definitiva della medesima procedura a vantaggio del RTI controinteressato.

1.2. Tanto a seguito dell'acquisizione del Durc, con esito irregolare, emesso dall'INPS in data 27 settembre 2017, con verifica recante numero protocollo (...). La C. risultava, invero, in posizione irregolare sia per il mancato versamento di contributi e accessori, per un importo di Euro 3.284,35, che per omessa e/o incompleta presentazione delle denunce obbligatorie mensili o periodiche e/o per denunce che presentano dati incongruenti.

1.3. La stazione appaltante (in relazione ad altra coeva procedura di gara) chiedeva, in data 27/9/2017, un ulteriore DURC, sempre relativo alla medesima C., reso dall'Inps con verifica prot. (...), dal quale la posizione della C., questa volta, risultava regolare.

1.4. Da qui la richiesta di chiarimenti avanzata dalla stazione appaltante alla quale l'INPS forniva riscontro precisando che, in relazione al DURC prot. (...), era stata ritualmente avviata la procedura di invito alla regolarizzazione per le infrazioni già sopra rappresentate, di talchè, scaduto inutilmente il termine prescritto, il DURC era stato rilasciato, in data 27/09/2017, con esito non regolare.

Soggiungeva, poi, l'Istituto, con comunicazione trasmessa via PEC in data 7/12/2017, che il "DURC on line prot. n. (...), richiesto in data 27/09/2017, era stato annullato in quanto la verifica aveva dato esito non conforme alla situazione registrata negli archivi interessati.

In ragione delle suddette emergenze la Regione adottava le determinazioni in autotutela di cui al Prov. n. G00382 del 2018.

2. Il ricorso proposto dalla C. avverso i suddetti provvedimenti veniva respinto con la sentenza del Tar Lazio Sez. III quater n. 8371 del 24 luglio 2018, qui gravata per i motivi di seguito esposti.

2.1. Nel proprio decisum il giudice di prime cure, dopo avere disposto attività istruttoria, e aver acquisito una dettagliata relazione da parte dell'I.N.P.S, muove, anzitutto, dalla premessa secondo cui la verifica della regolarità contributiva delle imprese partecipanti a procedure di gara per l'aggiudicazione di appalti con la pubblica amministrazione è demandata agli istituti di previdenza, le cui certificazioni (D.U.R.C.) si impongono alle stazioni appaltanti, che non possono sindacarne il contenuto.

2.2. Soggiunge, inoltre, che il concetto di violazione degli obblighi previdenziali non può essere limitato unicamente al mancato versamento dei contributi previdenziali regolarmente accertati e quantificati, bensì include anche

l'omissione delle prescritte denunce obbligatorie da parte del datore di lavoro, atteso che solamente con la presentazione di una denuncia corretta e completa l'Ente previdenziale è messo in condizione di controllare e quantificare i contributi dovuti.

In ragione del rigetto del ricorso principale il TAR ha dichiarato improcedibile il ricorso incidentale proposto dal RTI controinteressato.

3. Avvero la suddetta sentenza, con il mezzo qui in rilievo, la C. premette che, nel corso del giudizio di primo grado, è stato accertato come il debito di Euro 3.284,35 (erroneamente rilevato nel DURC) non fosse dovuto, tanto che la sentenza di primo grado non reca riferimenti a tale esposizione debitoria.

Deduce poi a sostegno della spiegata impugnazione che:

a) le contestate carenze formali si esaurirebbero in un possibile fraintendimento della posizione di una sola lavoratrice (Sig.ra F.A.) su circa 2.000 dipendenti, fruitrice del congedo parentale ad ore, per la quale non era risultato possibile inserire il codice fiscale del figlio all'interno della denuncia individuale mensile a cagione delle novità tecniche che avevano interessato la modalità di invio telematico dei flussi dei dati contributivi proprio nel periodo di interesse;

b) la conseguente squadratura dei flussi non aveva comunque inciso sulla posizione debitoria della società, che avrebbe pacificamente corrisposto tutti i contributi dovuti, di talchè le rilevate irregolarità, di ordine meramente formale, non sarebbero sufficienti a reggere la comminata esclusione;

c) la statuizione resa dal giudice di prime cure - comunque errata in diritto - si fonderebbe su un evidente equivoco di fondo, avendo il TAR erroneamente assunto che, a base del DURC negativo, vi sarebbe "l'omissione delle prescritte denunce obbligatorie da parte del datore di lavoro", avendo viceversa l'appellante adempiuto l'onere informativo trasmettendo mensilmente tutte le denunce relative a tutti i propri dipendenti;

d) la decisione di primo grado muoverebbe, in definitiva, da un errore in diritto, consistente nell'assegnare rilevanza a mere irregolarità nella trasmissione dei flussi informativi, ancorchè sganciate da fattispecie di evasione contributiva.

3.1. Resiste in giudizio la società G. s.p.a. in proprio e in qualità di capogruppo-mandataria dell'ATI costituita con il Consorzio L.A. S.C. e I.O. Coop. Soc.

4. Con distinto atto, la suddetta società ha, altresì, spiegato appello incidentale per chiedere la riforma della sentenza del TAR Lazio - Roma n. 8371 del 24 luglio 2018 nella parte in cui ha immotivatamente respinto le eccezioni processuali sollevate nel giudizio di primo grado e ha sancito l'inammissibilità per carenza di interesse del ricorso incidentale ivi proposto. La suddetta società ha, a tal riguardo, integrato il ventaglio delle originarie doglianze formulando anche un nuovo motivo di censura ex art. 104, comma 3, C.P.A.

In particolare, deduce:

a) la sopravvenuta conoscenza di una condanna penale a carico di un manager

della C. che la cooperativa avrebbe ommesso di dichiarare nel DGUE presentato nella gara de qua, ove si è attestata falsamente l'insussistenza di illeciti rilevanti ex art. 80, comma 5, D.Lgs. n. 50 del 2016. Tale circostanza determinerebbe la carenza di interesse della C. rispetto all'azione impugnatoria principale non potendo, comunque, risultare aggiudicataria della commessa in questione in quanto non supererebbe il vaglio dei controlli sul possesso dei requisiti che la Regione non ha concluso arrestandosi al rilievo delle conclamate irregolarità certificate dal DURC;

b) il giudice di prime cure non avrebbe rilevato che le contestazioni mosse alla C. erano riferite solo a due (rispettivamente quelle rilevate dall'INPS di Pomezia e dall'INPS di Frosinone) dei tre profili di irregolarità sottesi al DURC negativo, risultando così obliate quelle relative ai lavoratori rientranti nella competenza territoriale dell'INPS di Roma Tuscolano (matricola n. (...) per mancate denunce relative ai periodi: 03/2017, 04/2017, 05/2017 e 06/2017), omissioni, queste ultime, da cui sarebbe successivamente sorto un debito previdenziale superiore a Euro 32.000;

c) il giudice di prime cure avrebbe ritenuto improcedibili i motivi del ricorso incidentale qui riproposti:

1) successivamente all'adozione del provvedimento di ammissione in gara della C. (adottato dalla stazione appaltante con atto del 14 marzo 2017), con nota del 17 aprile la stessa società aveva trasmesso alla stazione appaltante il provvedimento del Tribunale penale di Roma DS3/12 con cui veniva deliberata la revoca, con decorrenza 5 aprile 2017, dell'amministrazione giudiziaria precedentemente disposta, provvedimento dal quale emergerebbero gravissimi illeciti professionali, tra cui la conclusione di contratti di solidarietà in palese violazione dei presupposti per la concessione dei relativi benefici contributivi e finanziari;

2) dalla medesima relazione sarebbe emersa anche la circostanza della mancata approvazione da parte della C. dei propri bilanci di esercizio e consultivi, quantomeno per le annualità 2015 e 2016;

3) l'ex presidente della C. sarebbe stato raggiunto da una richiesta di rinvio a giudizio per il reato di turbativa d'asta, oltreché da misure cautelari. Queste circostanze avrebbero dovuto indurre la stazione appaltante ad interrompere la negoziazione propedeutica alla stipula del contratto con la C.: ed, invero, l'art. 16, comma 3, dello schema di contratto di appalto, allegato alla lex specialis di gara, contiene una clausola risolutiva espressa riferita giustappunto ai casi in cui nei confronti dell'imprenditore o dei componenti la compagine sociale ovvero dei dirigenti dell'impresa sia stata disposta una misura cautelare o sia intervenuto il rinvio a giudizio per taluno dei delitti di cui agli articoli 317, 318 319, 319-bis, 319-ter, 319-quater, 320, 322, 322-bis, 346-bis, 353 e 353 bis c.p.;

4) la stazione appaltante avrebbe ritenuto congrue le giustificazioni offerte

omettendo di considerare l'esistenza di gravissime sottostime nel calcolo degli oneri per la sicurezza e nella stima dei costi della manodopera, idonee a minare in radice l'affidabilità complessiva dell'offerta.

5. La società C. ha replicato a tali censure eccependone, anzitutto, l'irricevibilità siccome riferite a fatti pregressi rispetto al provvedimento di ammissione e non cause di esclusione sopravvenute e, comunque, l'infondatezza.

5.1. Resiste in giudizio la Regione Lazio che ha concluso per il rigetto dell'appello in quanto le argomentazioni della C. sarebbero non solo infondate e tardive (in quanto avvenute dopo la regolare emissione del DURC negativo, Protocollo (...) del 31 agosto 2017), ma anche inconferenti, perché non rilevanti nei rapporti intercorrenti tra "partecipante-aggiudicatario" e stazione appaltante. Parimenti resiste alle doglianze compendiate nell'appello incidentale.

5.2. Insiste per il rigetto dell'appello anche il Commissario ad acta, ancorché con memoria di stile.

5.3. Analoghe conclusioni sono state rassegnate dall'INPS e dall'INAIL.

5.4. Le parti, con successive memorie, hanno illustrato le proprie tesi e replicato a quelle avverse.

5.5. La C. ha depositato in giudizio la sentenza n. 1490/2019, pubblicata il 14/02/2019, del Tribunale di Roma Sezione Lavoro che, in accoglimento del ricorso proposto dalla medesima società, ha dichiarato illegittimi sia il DURC negativo 8692005 che il successivo provvedimento di annullamento del DURC 8978332.

Vale fin d'ora rilevare che, nel corpo della decisione suindicata, si pone, comunque, in evidenza l'effettiva sussistenza delle contestate "squadrature" su Pomezia e su Tuscolano, solo successivamente sanate, nonché, all'esito dei controlli sostanziali effettuati ex post, un debito di Euro. 46,00 in relazione alla mensilità di aprile per Pomezia, onorato il 10/1/2018, poi risultato pure non dovuto, nonché un debito per Tuscolano per giugno 2017 di Euro. 285,00, saldato il 10/1/2018.

5.6. G. s.p.a., da parte sua, ha evidenziato che, oltre ai debiti previdenziali suindicati, per effetto di un successivo DURC n. 9796976 emesso su richiesta di altra stazione appaltante, alla data del 7.12.2017, sarebbero emerse omissioni ed irregolarità formali nonché un'omissione contributiva rinveniente da pregressi giudizi per un importo di Euro 51.313,16, sanata dalla C. solo il 10/01/2018, con il pagamento dell'importo residuo di Euro 31.868,35.

5.7. La Capocarco eccepisce l'inammissibilità di tali aggiuntive doglianze siccome non ritualmente dedotte mediante appello incidentale e contesta il deposito di atti difensivi di parte (nella specie dell'Inps Direzione Regionale della Puglia) resi in altro giudizio nel quale GPI non era parte processuale.

Con ordinanza n. 5645 del 2018 questa Sezione ha sospeso l'efficacia della sentenza di primo grado.

6. L'appello principale di C. è infondato.

6.1. Il primo giudice, a fondamento della decisione qui contestata che ha sancito l'esclusione di C. dalla gara, ha ritenuto che nel concetto di violazione degli obblighi previdenziali rientri non solo il mancato versamento dei contributi, accertati e quantificati, ma anche l'omissione delle denunce obbligatorie prescritte, in quanto solo con la presentazione di una denuncia corretta e completa l'ente previdenziale è messo in condizione di controllare e quantificare i contributi dovuti, con la conseguenza che la mancata presentazione della denuncia preclude all'ente previdenziale di effettuare tali riscontri e viene a pregiudicare, a monte, il corretto svolgimento di tali compiti.

6.2 L'odierna appellante principale C. ha inteso contestare tale assunto e, in particolare, nell'atto di appello ha sostenuto che il DURC di cui si controverte, contraddistinto dal n. 8692005 emesso il 27 settembre 2017, avrebbe evidenziato due irregolarità circa la posizione contributiva di C.:

- la prima, relativa ad un presunto debito di Euro 3.284,35;
- la seconda, relativa al mancato/ritardato invio di alcune informazioni relative alle posizioni di propri lavoratori.

6.3. Quanto al primo profilo, deduce l'appellante principale, il primo giudice ha riconosciuto egli stesso che il debito di Euro 3.284,35 non sia mai sussistito, con la conseguenza che il DURC di cui si controverte conteneva un dato del tutto erroneo.

6.4. Quanto al secondo profilo, invece, C. ha contestato fermamente la presunta incongruenza dei flussi informativi inerenti ai propri dipendenti poiché, in realtà, l'intera vicenda trarrebbe origine dalla mera necessità di specificare un solo codice fiscale del figlio convivente di uno dei circa 2.000 dipendenti mensilmente dichiarati all'I.N.P.S.

Si tratterebbe, deduce l'appellante principale, del possibile fraintendimento della posizione di una sola lavoratrice, A.F., fruitrice di un congedo parentale ad ore, per la quale non era risultato possibile inserire il codice fiscale del figlio all'interno della denuncia individuale mensile.

Tale impossibilità era dovuta, sostiene ancora l'appellante, alle novità tecniche che avevano interessato la modalità di invio telematico dei flussi dei dati contributivi proprio nel periodo di interesse, novità che avevano previsto l'inserimento del codice fiscale del figlio, precedentemente non richiesto, in relazione al quale le lavoratrici fruivano del congedo parentale in modalità oraria anziché giornaliera.

I nuovi metodi di invio dei dati inerenti alle posizioni contributive, in sintesi, hanno subito una rilevante novità proprio durante l'anno 2017, rendendo molto complesso, soprattutto nel primo periodo, l'immediato allineamento dei flussi.

Questa, dunque, è stata la causa della "squadatura" dei flussi informativi rilevata per i mesi di marzo, aprile, maggio e giugno 2017, che - sostiene ancora C. - non

ha inciso sulla posizione debitoria della società.

6.5. Nel corso del primo grado del giudizio, a seguito dell'ordinanza istruttoria emessa dal Tribunale amministrativo, l'I.N.P.S. avrebbe, secondo l'appellante principale, ritrattato la propria posizione e avrebbe affermato che l'aver omesso l'indicazione anche di un solo codice fiscale non avrebbe consentito all'ente previdenziale di poter verificare, in modo adeguato, se le somme versate da C. fossero effettivamente corrette.

La sentenza impugnata avrebbe aderito a tale tesi, ma ciò condurrebbe, secondo l'appellante, a conseguenze aberranti.

C. rammenta, in particolare, che essa ha versato correttamente e nei termini di legge tutti gli importi da essa dovuti, sicché il pericolo temuto dal primo giudice - secondo cui l'omissione informativa impedirebbe all'ente previdenziale di accertare effettivamente il debito dell'impresa - non si è per nulla realizzato, nel caso di specie, in quanto la stessa C. ha puntualmente adempiuto l'obbligo informativo trasmettendo mensilmente tutte le denunce relative a tutti i propri dipendenti.

L'unica "incongruenza" (c.d. "squadratura") rilevata dall'I.N.P.S. riguarda infatti l'indicazione, nell'ambito di una di tali denunce, del codice fiscale di un familiare convivente del dipendente, il cui codice fiscale, in origine non richiesto, è stato oggetto delle successive integrazioni.

6.6. C. chiede a questo Consiglio di accertare insomma se, una volta appurato il corretto adempimento, da parte della società, del pagamento contributivo relativo a tutte le proprie risorse, una mera incongruenza nei flussi informativi, inerenti ad una di tali risorse, possa comportare l'esclusione dalla procedura di gara.

C. assume che la risposta debba essere certamente negativa e, a suffragio di tale assunto, da ultimo richiama anche la sentenza n. 1490 del 14 febbraio 2019 del Tribunale di Roma, sezione lavoro, la quale avrebbe dichiarato illegittimo il DURC, accogliendo in pieno le argomentazioni della stessa C., e lasciato "volentieri al Consiglio di Stato, al quale a suo avviso questo compito spetta, stabilire se "squadrature" di questo tipo e di tale rilevanza possono giustificare l'esclusione di un concorrente da una o più gare pubbliche dal valore di decine di milioni di Euro".

7. Ritiene questo Consiglio, nel rispondere al centrale quesito posto dall'appellante principale e nel raccogliere l'"invito" del giudice civile, che la risposta debba essere positiva, per le ragioni che qui di seguito si espongono, e che l'esclusione di C. sia legittima.

7.1. La giurisprudenza di questo Consiglio, anche di recente, ha sempre ribadito con costanza, e con fermezza, che la ragione ostativa al rilascio di DURC regolari ben può consistere anche nel solo mancato adempimento degli obblighi di presentazione delle denunce periodiche perché tale inadempimento, di per sé, integra violazione contributiva grave, a prescindere dal fatto che, in conseguenza

della mancata presentazione delle denunce, sia stato omesso il versamento di contributi per importi inferiori all'importo-soglia di cui all'art. 3, comma 3, del D.M. 30 gennaio 2015.

7.2. L'omessa o l'incompleta presentazione delle denunce obbligatorie impedisce il rilascio di DURC regolare prima della sanatoria, pur sempre possibile, ma non rilevante nei rapporti tra l'impresa e la stazione appaltante in riferimento alla gara in corso (v., da ultimo, Cons. St., sez. V, 18 febbraio 2019, n. 1116).

7.3. Ora nel caso di specie è emerso dagli atti di causa e, in particolare, anche dalla relazione istruttoria depositata dall'I.N.P.S. in primo grado, avanti al Tribunale amministrativo regionale per il Lazio, che sino alla fine del dicembre 2017 continuavano a sussistere irregolarità nella trasmissione dei flussi UNIEMENS, sanate da C. con le comunicazioni inviate via mail dal proprio consulente il 28 dicembre 2017, e che non risultavano adempiute le obbligazioni contributive relative ad aprile e al maggio del 2017, di pertinenza dell'Agenzia I.N.P.S. di Pomezia.

7.4. Un'impresa di alto livello anche occupazionale, come C., ha l'obbligo di aggiornare le proprie procedure di invio dei flussi UNIEMENS, tenendo conto anche delle modifiche dei sistemi informatici degli enti previdenziali.

7.5. Proprio perché permanevano irregolarità nei dati trasmessi dal datore di lavoro senza soluzione di continuità sino al dicembre del 2017, data successiva al DURC contenente l'attestazione di regolarità contributiva, poi annullato dalla stessa I.N.P.S., nonché il citato inadempimento dell'obbligazione relativo all'aprile e al maggio del 2017, essendo avvenuto il pagamento per la matricola n. (...) solo il successivo 10 gennaio 2018 con apposito modulo F24, l'I.N.P.S. ha emanato il 27 settembre 2017 il DURC negativo, non superato dal DURC successivo, che è stato annullato dalla stessa I.N.P.S. proprio perché rilasciato senza tenere conto della sussistenza di irregolarità nella comunicazione di dati, irregolarità contributiva rilevante ai sensi dell'art. 44-bis del D.L. n. 269 del 2003, e della permanenza del citato, specifico, inadempimento relativo alla sede I.N.P.S. di Roma Tuscolano, come oggettivamente rilevabile dal deposito del modulo F24.

7.6. Al riguardo si deve ricordare che lo stesso Tribunale di Roma, adito in sede di reclamo dalla odierna appellante, ha con ordinanza n. 83886 del 17 settembre 2018 respinto le censure proposte da C. e ha osservato, più in particolare, che "ferma restando l'insussistenza del debito contributivo di Euro 3.284,35, oggetto di compensazione, la C. non ha provveduto nel termine di 15 giorni assegnatole in data 1.9.17 a fornire i chiarimenti e ad effettuare gli adempimenti relativi alle irregolarità segnalate sulle denunce mensili specificamente indicate per le sedi di Pomezia e di Roma Tuscolano, ragione per cui l'Inps, non avendo ricevuto tempestivamente gli elementi necessari per valutare la corrispondenza tra i versamenti effettuati e quelli dovuti, ha emesso il DURC negativo riferito alla

data del 31.8.17" e che "analoga vicenda si è verificata successivamente alla notifica dell'invito alla regolarizzazione del 29.9.17".

7.7. Bene ha rilevato in questa prospettiva il giudice capitolino, in sede di reclamo, che la regolarità contributiva presuppone non solo l'assenza di debiti contributivi superiori a 150 Euro, ma anche che le denunce retributive obbligatorie siano state trasmesse correttamente nei termini di legge così da consentire all'ente previdenziale di verificare la corrispondenza tra quanto dichiarato e quanto versato.

7.8. Nel caso di specie, come ha acclarato il Tribunale di Roma in sede collegiale, per stabilire se la posizione di C. alla data del 31 agosto 2017 fosse regolare o meno, non rileva lo scostamento di appena 46 Euro tra il dichiarato e il versato, accertato per il mese di aprile 2017 sulla posizione di Roma Tuscolano, né assumono rilievo le ragioni - che l'appellante intende a più riprese far valere anche in questa sede - addotte dalla società per escludere che potessero esserle addebitate le irregolarità riscontrate - e, cioè, le novità tecniche che avevano interessato le modalità di invio telematico dei dati contributivi, novità che avevano previsto anche l'inserimento del codice fiscale del figlio di una lavoratrice - poiché anche le violazioni formali, se non tempestivamente sanate, impediscono all'ente di effettuare le verifiche della regolarità contributiva in tempo reale, come richiesto dalla normativa del settore (D.M. del 31 gennaio 2015 nonché l'art. 4 della L. n. 78 del 2014), come del resto la consolidata giurisprudenza di questo Consiglio afferma.

8. Ebbene, tutto ciò considerando, se ne deve quindi concludere che legittimamente l'I.N.P.S. emise il 27 settembre 2017 il DURC negativo, oggetto di contestazione in questa sede (e in sede civile, ove però non si è formato alcun giudicato), a fronte di riscontrate, contestate e non tempestivamente emendate irregolarità nella trasmissione dei flussi informativi e, in particolare, degli UNIEMENS non ancora "squadrate" e del cennato inadempimento, relativo all'aprile e al maggio del 2017, sanato solo nel gennaio 2018.

8.1. Tanto smentisce l'assunto dell'appellante, secondo cui ci si troverebbe solo a fronte di modeste, irrilevanti, "squadrate" e non già, comunque, anche di omissioni, nell'invio dei dati, che hanno generato inadempimenti previdenziali di carattere pecuniario, sanati - incontestabilmente - solo il successivo 10 gennaio 2018.

8.2. Solo a fronte della corretta trasmissione, da parte della C., delle denunce obbligatorie mensili, contestate e richieste a partire dall'invito alla regolarizzazione del 1 settembre 2017 sino a quello del 13 dicembre 2017, l'I.N.P.S. ha potuto infatti liquidare ulteriori contributi inevasi per complessivi Euro 331,00, di cui Euro 285,00 per la mensilità 6/2017 ed Euro 46,00 per la mensilità 4/2017.

8.3. C. ha quindi tardivamente versato all'I.N.P.S., solo il successivo 10 gennaio

2018, i contributi relativi alla matricola n. (...), dovuti e inevasi anche per il periodo dall'aprile 2017 al giugno 2017.

8.4. Lo stesso Tribunale di Roma, nella stessa sentenza n. 1490 del 14 febbraio 2019, peraltro non ancora passata in giudicato, ha affermato la pacifica esistenza del debito di Euro 285,00, debito saldato solo il successivo 10 gennaio 2018.

8.5. È dunque evidente che l'irregolarità nei dati trasmessi dal datore di lavoro, nonostante ben due inviti alla regolarizzazione inviati dall'I.N.P.S., ha generato una situazione di irregolarità contributiva non solo formale o formalisticamente intesa, ma anche sostanziale, non mettendo l'ente previdenziale in grado di accertare in modo chiaro e completo la complessa posizione contributiva di C., tanto che il debito di Euro 331,00 che ne è scaturito, accertato in modo definitivo solo in seguito all'invio dei dati finalmente corretti da parte del consulente di C. il 28 dicembre 2017, è stato sanato il 10 gennaio 2018.

8.6. Ciò si evince, incontestabilmente, dalla mail dello S.D., consulente del lavoro di C., che solo il 28 dicembre 2017 comunica all'I.N.P.S. "di aver provveduto alla correzione degli Uniemens ancora squadriati", allegandoli alla stessa mail, e dalla risposta dell'I.N.P.S., che invia in allegato il modello F24 e ricevuta di addebito per l'importo ancora mancante, importo corrisposto, come detto più volte, il 10 gennaio 2018.

8.6. Di qui la legittimità del DURC negativo emesso il 27 settembre 2017 a carico di C. e, conseguentemente, la legittimità della determinazione regionale impugnata con il ricorso spiegato in primo grado, correttamente respinto dal Tribunale amministrativo regionale per il Lazio.

8.7. La legittima, doverosa, esclusione di C. dalla gara, qui confermata, priva di interesse, altresì, l'appello incidentale proposto dalla controinteressata, con conseguente improcedibilità del suddetto mezzo per sopravvenuto difetto di interesse.

9. Ne segue che, stante la infondatezza dell'appello principale e la improcedibilità dell'appello incidentale, la sentenza qui impugnata merita integrale conferma.

10. Le spese del presente grado del giudizio, attesa la estrema complessità delle questioni esaminate, possono essere interamente compensate tra le parti.

10.1. Rimane definitivamente a carico di C. il contributo unificato richiesto per la proposizione dell'appello principale e a carico di G. s.p.a. il contributo unificato richiesto per la proposizione dell'appello incidentale.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Terza), definitivamente pronunciando sull'appello principale, proposto da C. Società Cooperativa Integrata, e sull'appello incidentale proposto da G. s.p.a., respinge il primo e dichiara improcedibile il secondo e, per l'effetto, conferma la sentenza impugnata.

Compensa interamente tra le parti le spese del presente grado del giudizio.
Pone definitivamente a carico di C. Società Cooperativa Integrata il contributo unificato richiesto per la proposizione dell'appello principale.
Pone definitivamente a carico di G. s.p.a. il contributo unificato richiesto per la proposizione dell'appello incidentale.
Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.
Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 19 marzo 2019 con l'intervento dei magistrati:
Roberto Garofoli, Presidente
Massimiliano Nocelli, Consigliere
Stefania Santoleri, Consigliere
Giorgio Calderoni, Consigliere
Umberto Maiello, Consigliere, Estensore

CONSIGLIO DI STATO, SEZ. VI, SENTENZA N. 2209/2019 DEL 3 APRILE 2019.

NEGLI APPALTI SOTTO SOGLIA L'INVITO RIVOLTO ALL'OPERATORE USCENTE HA UN CARATTERE ECCEZIONALE E VA MOTIVATO.

Con la sentenza in epigrafe il Consiglio di Stato, ribadisce che per le procedure di affidamento dei contratti pubblici, c.d. sotto-soglia, l'Amministrazione non ha l'obbligo di invitare l'operatore uscente ma anzi, in applicazione dei principi di massima partecipazione e di rotazione, la stessa è onerata dell'obbligo di dare adeguate motivazioni, in caso di invito rivolto all'affidatario precedente, giustificando compiutamente l'avvenuta deroga ai menzionati principi.

Con la sentenza n. 2209/2019, i Giudici di Palazzo Spada hanno altresì sottolineato come l'art. 36 d.lgs. n. 50/2016, quale lex specialis di disciplina delle gare c.d. sotto soglia, prevale sulla normativa sulle gare in generale e quindi comporta, laddove si imponga il rispetto del principio di rotazione, che il precedente operatore venga normalmente escluso dall'affidamento.

Di seguito la sentenza in commento.

**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
Il Consiglio di Stato
in sede giurisdizionale (Sezione Sesta)**

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 9644 del 2018, proposto dalla società M. S.r.l., in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dagli avvocati Sergio Caracciolo, Massimiliano Marsili e Luca Amedeo Melegari, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio dell'avvocato Sergio Caracciolo in Roma, Via Appia Nuova, n. 225;

contro

Ministero dell'istruzione, dell'università e della ricerca, USR Lazio - Istituto Comprensivo Statale di "Isola del Liri", in persona dei legali rappresentanti pro tempore, rappresentati e difesi dall'Avvocatura generale dello Stato, domiciliata ex lege in Roma, via dei Portoghesi, n. 12;

nei confronti

M.S. Soc. Coop, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dall'avvocato Massimiliano Marano, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso il suo studio in Roma, Viale Parioli, n. 101/e;

S. S.r.l., in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dall'avvocato Giancarlo Viglione, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso il suo studio in Roma, Lungotevere dei Mellini, n. 17;

F.C., in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dagli avvocati Carlo De Marchis Gomez, Maria Matilde Bidetti e Francesco Bronzini, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio dell'avvocato Carlo De Marchis Gomez in Roma, Viale Angelico, n. 38;

per la riforma

della sentenza del Tribunale amministrativo regionale per il Lazio, Sezione staccata di Latina, n. 578/2018, resa tra le parti e concernente:

I.) domanda di annullamento, previa sospensiva:

A) per quanto riguarda il ricorso introduttivo:

1.) della nota prot. (...) del 29 gennaio 2018, con la quale l'Istituto resistente ha intimato alla ricorrente la restituzione delle chiavi del plesso scolastico a far data dal 1 febbraio 2018, quale conseguenza della scadenza del contratto relativo alla pulizia dei locali precedentemente stipulato con essa in attuazione della convenzione-quadro C. relativa al lotto 5, id. 1201, risolta il 30 novembre 2017 e non suscettibile di proroghe;

2.) della nota prot. (...) del 28 febbraio 2018, con la quale l'Istituto resistente ha ribadito alla società ricorrente la richiesta di restituzione delle chiavi di accesso alla scuola, intimandole di consegnarle dal 1 marzo 2018 alla società M.S., nuova affidataria del servizio di pulizia dei locali scolastici;

3) di tutti gli atti e verbali, ancorché non cognitivi, afferenti la procedura negoziata senza bando di gara relativi al servizio di pulizia e decoro attualmente gestito dalla ricorrente;

4) del provvedimento di aggiudicazione dell'appalto, non cognito, emesso in favore dell'odierna controinteressata M.S. soc. coop.;

B) per quanto concerne i motivi aggiunti:

1.) della nota M.i.u.r. prot. (...) del 4 gennaio 2018, con la quale il Ministero, dopo aver premesso che "anche per il periodo in oggetto (gennaio - agosto 2018) le istituzioni scolastiche destinatarie di accantonamenti nell'organico dei collaboratori scolastici potranno proseguire ad usufruire dell'erogazione del servizio di pulizia", ha erroneamente affermato che "tale regola non trova applicazione nei lotti ove la risoluzione della convenzione sia avvenuta in un momento successivo alla data del 24 aprile 2017, come nel caso del lotto 5";

2.) della nota M.i.u.r. prot. n. (...) del 22 gennaio 2018, in particolare nella parte in cui il Ministero ha affermato che "l'articolo 1, comma 687, della L. 27 dicembre 2017, n. 205 (legge di bilancio 2018), nell'estendere la validità dei contratti attuativi della Convenzione C. relativa ai servizi di pulizia presso le Istituzioni scolastiche, ha escluso dal proprio campo di applicazione ... il lotto 5", concludendo che "i servizi di pulizia sono garantiti unicamente in virtù di una disposizione di natura transitoria e convenzionale", oltre che nella parte dispositiva, in cui afferma la necessità di avviare con urgenza una nuova procedura di gara a cura dello stesso M.i.u.r., invitando i singoli Istituti scolastici a garantire la continuità del servizio, mediante affidamenti diretti o procedure negoziate d'urgenza;

3.) della nota prot. n. (...) del 26 gennaio 2018, con la quale l'Istituto resistente ha conferito al M.i.u.r. delega per l'indizione di una procedura di gara per l'affidamento di un contratto-quadro relativo ai servizi di pulizia dei locali scolastici;

4.) di tutti gli atti, anche contrattuali, ancorché non cognitivi, attuativi dei sopra richiamati provvedimenti;

5.) della nota prot. (...) del 1 marzo 2018, con cui l'Istituto resistente ha revocato il contratto con M. s.r.l. relativo ai servizi di pulizia e a tutti i servizi connessi e correlati;

6.) della determina a contrarre per l'affidamento diretto del servizio esternalizzato di pulizia nelle scuole del lotto 5, CIG (...), a firma del dirigente scolastico dell'Istituto resistente, prot. n. (...) del 20 febbraio 2018;

- 7.) dell'avviso MEPA e della relativa offerta datata 21 febbraio 2018 riguardante il predetto affidamento diretto del servizio di pulizia;
- 8.) del capitolato tecnico per l'affidamento dei servizi di pulizia e altri servizi, tesi al mantenimento del decoro e della funzionalità degli immobili;
- 9.) della nota M.i.u.r. prot. n. (...)del 28 settembre 2017, non cognita;
- 10.) di ogni altro atto, ancorché non cognito, inerente all'affidamento diretto alla controinteressata del servizio di pulizia attualmente gestito dalla ricorrente;

II.) domande per:

A) la declaratoria dell'inefficacia del contratto di appalto, ai sensi degli artt. 121 e ss. cod. proc. amm., ove nelle more stipulato tra l'Istituto resistente e la controinteressata, con diritto al subentro;

B) l'accertamento del diritto della ricorrente ad essere inclusa, sino alla data di effettiva attivazione della convenzione-quadro C., e comunque entro e non oltre il 30 giugno 2019, nel regime di proroga delle convenzioni risolte ovvero del contratto attuativo scaduto il 31 gennaio 2018, stipulato con l'Istituto scolastico resistente nell'ambito della Convenzione C. - lotto 5, in applicazione del principio sancito dall'art. 64, commi 2 e 2-bis, D.L. 24 aprile 2017, n. 50, convertito nella L. 21 giugno 2017, n. 96, così come modificato dall'art. 1, comma 687, L. 27 dicembre 2017, n. 205;

C) la condanna dell'Amministrazione resistente al risarcimento danni subiti e subendi dalla ricorrente a causa dell'ingiusta azione amministrativa, da quantificare in corso di causa;

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio delle parti appellate;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore, nell'udienza pubblica del giorno 14 marzo 2019, il consigliere Bernhard Lageder e uditi, per le parti, gli avvocati Gianluca Maria Esposito, per delega dell'avvocato Massimiliano Marsili, Luca Amedeo Melegari, Sergio Caracciolo, Anna Collabolletta dell'Avvocatura generale dello Stato, Massimiliano Marano e Santi Delia, per delega dell'avvocato Giancarlo Viglione;

Svolgimento del processo - Motivi della decisione

1. Si premette che la sentenza, ai sensi dell'art. 120, commi 11, 10 e 6 cod. proc. amm., va redatta in forma semplificata.

2. Con ricorso n. 134 del 2018 (integrato da motivi aggiunti), incardinato dinanzi al T.a.r. per il Lazio - Sezione staccata di Latina, la M. S.r.l. - già affidataria, fin dal 2013, del lotto 5 (relativo al territorio provinciale di Frosinone e di Latina) della convenzione-quadro C. "Servizi di pulizia ed altri servizi tesi al mantenimento del decoro e della funzionalità degli immobili, per gli Istituti Scolastici di ogni ordine e grado e per i centri di formazione della Pubblica Amministrazione", la quale in data 30 novembre 2017 era stata risolta dalla C. ai

sensi degli artt. 1453 e 1456 cod. civ. per grave inadempimento dell'affidataria (mancato pagamento delle maestranze impiegate nei servizi; violazione del divieto di utilizzo di conti correnti diversi da quello indicato per la tracciabilità dei flussi finanziari; violazione delle quote di esecuzione tra le imprese componenti del r.t.i.), avvalendosi della clausola risolutiva espressa di cui agli artt. 15 e 24 delle condizioni G. della Convenzione-quadro - impugnava gli atti meglio indicati in epigrafe. Nell'ambito di tale convenzione-quadro la M. aveva stipulato, con l'Istituto Comprensivo Statale di "Isola del Liri", un contratto attuativo della durata di quattro anni con scadenza 31 gennaio 2018.

Il T.a.r. adito, con la sentenza in epigrafe, pronunciava definitivamente sul ricorso della M. S.r.l., provvedendo come segue (per quanto qui rileva, tenuto conto dei limiti del devolutum):

(i) accoglieva l'eccezione preliminare sollevata dall'interveniente ad opponendum S. s.r.l. - mandante del r.t.i. capeggiato dalla M. s.r.l. - in ordine alla legittimazione della ricorrente ad agire anche in qualità di mandataria ed affermava che il ricorso di M. s.r.l. era da intendersi proposto unicamente in proprio e non anche nella qualità di mandataria del r.t.i., rispetto al quale l'odierna ricorrente era carente di legittimazione attiva, in quanto l'atto costitutivo del r.t.i. costituito tra M. S.r.l. (mandataria), S. S.r.l. (mandante) e S.G. S.r.l. (mandante), rogato dal notaio M.G. in R. il (...), rep. (...), racc. (...), prevedeva, quale causa di scioglimento del r.t.i. in caso di aggiudicazione, "il verificarsi di una delle cause di estinzione del contratto di appalto previste dal vigente ordinamento", nelle quali rientrava anche la risoluzione per inadempimento, nella specie verificatasi di diritto essendosi la contraente C. avvalsa della clausola risolutiva espressa, con conseguente cessazione del rapporto di mandato costitutivo del r.t.i.;

(ii) accoglieva l'eccezione di inammissibilità del ricorso sollevata dalla difesa erariale, nella parte in cui investiva atti meramente interni, rispetto ai quali non sussisteva in capo a M. S.r.l. un interesse demolitorio qualificato e differenziato, segnatamente con riferimento alla nota prot. n. (...) del 26 gennaio 2018, con la quale l'Istituto resistente, in coerenza con le istruzioni ricevute dal M.i.u.r. giusta nota prot. n. (...) del 22 gennaio 2018, aveva conferito al predetto Ministero delega per l'indizione di una procedura di gara per l'affidamento di un contratto-quadro, ritenendo che tale delega, quale atto meramente interno all'amministrazione della pubblica istruzione, fosse priva di idoneità lesiva autonoma della sfera giuridica della ricorrente, e dichiarava di conseguenza l'inammissibilità del quarto motivo del ricorso introduttivo e del quinto motivo aggiunto (oltre che, comunque, la relativa infondatezza nel merito);

(iii) respingeva il primo motivo di ricorso - con cui la ricorrente aveva dedotto la violazione e falsa applicazione dell'art. 1, comma 687, L. 27 dicembre 2017, n. 205, sostitutivo dell'art. 64, commi da 1 a 4, D.L. 24 aprile 2017, n. 50,

convertito nella L. 21 giugno 2017, n. 96, sulla cui base la ricorrente rivendicava il diritto alla proroga ex lege del contratto in corso con l'Istituto resistente -, rilevando che:

- la situazione in cui versava la parte ricorrente non rientrava né nel comma 1 del riformulato art. 64 D.L. n. 50 del 2017 (poiché la convenzione C. relativa al lotto 5 era stata risolta il 30 novembre 2017, cioè dopo il 24 aprile 2017, ed i relativi contratti applicativi non erano ancora scaduti al 1 gennaio 2018, data di entrata in vigore della novella apportata dalla L. n. 205 del 2017), né nei successivi commi 2 e 2-bis che, facendo letteralmente riferimento alla "acquisizione di cui al comma 1", riguardavano le sole convenzioni-quadro risolte non oltre il 24 aprile 2017, ivi menzionate, ed i "relativi contratti attuativi" in scadenza dopo il 1 gennaio 2018;

(iv) respingeva il secondo motivo di ricorso - con cui la parte ricorrente si era doluta della decisione del M.i.u.r. di procedere, nelle more dell'approvazione di una nuova convenzione-quadro C., allo 'spacchettamento' dei servizi tra i singoli istituti, ritenendola contraria all'interesse pubblico per la sua disfunzionalità, oltre che preclusa dalle norme che imponevano alle scuole di ogni ordine e grado di approvvigionarsi presso la C. (deducendo i vizi di: violazione e falsa applicazione degli artt. 1, comma 449, L. 27 dicembre 2006, n. 296, 26 L. 23 dicembre 1999, n. 488, 58 L. 23 dicembre 2000, n. 388, 2 D.L. 7 aprile 2014, n. 58, convertito nella L. 5 giugno 2014, n. 87; violazione e falsa applicazione dei principi di buon andamento, imparzialità, efficienza ed economicità dell'azione amministrativa, di cui all'art. 97 Cost. e alla L. 7 agosto 1990, n. 241; eccesso di potere per difetto dei presupposti, sviamento, illogicità, contraddittorietà manifesta e sproporzione) -, sulla base dei seguenti rilievi:

- in assenza di una convenzione-quadro C. in corso di validità per l'approvvigionamento di un determinato servizio, l'obbligo per le pubbliche amministrazioni, tra cui le scuole di ogni ordine e grado, di acquisire quel medesimo servizio tramite il sistema C. non poteva, ad ogni evidenza, ritenersi operante, con conseguente inapplicabilità dell'invocata disciplina normativa;

- attesa la situazione di oggettiva urgenza venutasi a creare, da un lato, per effetto della risoluzione della convenzione-quadro C. relativa al lotto 5, avvenuta in data 30 novembre 2017 e, dall'altro, quale conseguenza dell'entrata in vigore, il 1 gennaio 2018, dell'art. 1, comma 687, L. n. 205 del 2017, non apparivano né irragionevoli né altrimenti viziate sub specie di eccesso di potere le decisioni assunte dal Ministero (i.e. indizione di una gara centralizzata, invito alle singole scuole a provvedere nelle more mediante affidamento diretto), al fine di individuare una soluzione-ponte per consentire il regolare svolgimento delle attività didattiche in ambienti in cui fossero garantite idonee condizioni igienico-sanitarie, peraltro ad anno scolastico già iniziato;

(v) respingeva il terzo motivo di ricorso, diretto avverso la determinazione dirigenziale prot. (...) del 20 febbraio 2018 con cui era stata disposta una procedura di affidamento semplificato del valore di Euro 30.291,54 ai sensi dell'art. 36, comma 2, lettera a), D.Lgs. n. 50 del 2016 mediante l'utilizzo del portale "acquistinretepa" - Mepa - con il quale la ricorrente aveva censurato la mancanza dei presupposti di urgenza per l'affidamento diretto, il mancato invito alla nuova procedura in qualità di gestore uscente, oltre a carenze istruttorie e motivazionali nella scelta dell'amministrazione di procedere all'affidamento in via semplificata (deducendo i vizi di: violazione e falsa applicazione dell'art. 63, D.Lgs. 18 aprile 2016, n. 50, per l'insussistenza delle ragioni di urgenza; eccesso di potere per carenza assoluta di istruttoria, contraddittorietà, violazione dei principi di economicità e buona amministrazione, difetto assoluto di motivazione; omessa applicazione dell'art. 106 D.Lgs. n. 50 del 2016; omesso invito del gestore uscente; carenza dei presupposti di cui all'art. 63 D.Lgs. n. 50 del 2016; violazione dell'art. 50 D.Lgs. n. 50 del 2016; violazione dell'art. 64, comma 1, D.L. n. 50 del 2017) -, sulla base dei seguenti rilievi:

- la modalità 'ultra-semplificata' di affidamento dei contratti pubblici di cui all'art. 36, comma 2, lettera a), D.Lgs. n. 50 del 2016 integrava una fattispecie specifica di affidamento diretto, diversa (ed aggiuntiva) dalle ipotesi di procedura negoziata diretta disciplinate nel successivo art. 63 (che imponeva una puntuale motivazione), di guisa che, nel caso di affidamenti per importi inferiori a Euro 40.000,00, non si poneva neppure il problema di coniugare l'affidamento diretto con l'esigenza di una adeguata motivazione, non essendo applicabili gli stringenti presupposti richiesti dall'art. 63, D.Lgs. n. 50 del 2016 e non essendo necessaria una correlativa motivazione analitica;

- nella specie, l'onere motivazionale doveva ritenersi assolto dal richiamo, nelle premesse della determinazione impugnata, alla risoluzione della convenzione C. relativa al lotto 5, all'art. 1, comma 687, L. n. 205 del 2017, oltre che alle note M.i.u.r. del 4 gennaio 2018 e del 22 gennaio 2018;

- non sussistendo un diritto della ricorrente alla proroga del precedente contratto ex artt. 1, comma 687, L. n. 205 del 2017, e 64, commi 1 ss., D.L. n. 50 del 2017, per le ragioni già indicate in proposito del primo motivo di ricorso, nella specie non si poteva parlare propriamente di "interruzione del servizio con il gestore uscente" o di modifica di un contratto durante il periodo di efficacia (art. 106 D.Lgs. n. 50 del 2016), venendo in rilievo vicende connesse a una proroga tecnica del contratto di appalto scaduto in connessione all'affidamento del servizio a un nuovo operatore;

- la prosecuzione del rapporto contrattuale con M. s.r.l. oltre il 31 gennaio 2018 doveva pertanto ritenersi avvenuta in regime di proroga negoziale agli stessi patti e condizioni per il tempo strettamente necessario a garantire la continuità del servizio nelle more dell'affidamento del servizio al nuovo operatore e quindi,

sebbene la nota prot. (...) del 1 marzo 2018 si riferisse letteralmente alla "revoca" del contratto in essere, essa in realtà aveva semplicemente fatto cessare il predetto regime di proroga tecnica, essendo il contratto de quo già scaduto dal 31 gennaio 2018, con conseguente inesistenza di un qualsivoglia affidamento del precedente gestore in ordine al mantenimento sine die dello stesso;

- nelle procedure di affidamento di contratti pubblici c.d. sotto-soglia la stazione appaltante godeva di un'ampia discrezionalità anche nella fase di individuazione delle ditte da consultare;

- nelle anzidette procedure semplificate, l'amministrazione non aveva alcun obbligo di invitare l'operatore uscente, trattandosi di una mera facoltà di cui, proprio per i principi di massima partecipazione e di rotazione, in caso di esercizio effettivo di essa la stazione appaltante deve dare motivato conto all'esterno, essendo tenuta a illustrare le ragioni del mancato contrasto con il principio di rotazione della scelta di invitare il precedente gestore;

- l'art. 36, comma 1, D.Lgs. n. 50 del 2016, disposizione speciale relativa alle gare c.d. sotto soglia, nell'affermare il rispetto del principio di rotazione prevaleva sulla normativa sulle gare in generale e comportava che il precedente operatore dovesse essere normalmente escluso dall'affidamento;

- negli appalti c.d. sotto-soglia, il principio di rotazione si applicava anche agli operatori economici che erano affidatari a seguito di precedente procedura ad evidenza pubblica, ad evitare che, una volta scaduto il rapporto contrattuale, la precedente aggiudicataria possa di fatto sfruttare la sua posizione di gestore uscente per indebitamente rinnovare o vedersi riaffidare il contratto tramite procedura negoziata;

- comportando l'applicazione del principio di rotazione l'esclusione di M. s.r.l. dall'affidamento semplificato de quo, ciò era sufficiente a privare la stessa dell'interesse ad agire con riguardo agli altri profili di censura, dal momento che, stante la predetta preclusione, nessuna concreta utilità le deriverebbe per effetto di un loro eventuale accoglimento;

- inoltre, nella specie nessuna violazione degli artt. 50 D.Lgs. n. 50 del 2016 o dell'art. 64 D.L. n. 50 del 2017 poteva ritenersi sussistente con riguardo agli aspetti sociali dell'affidamento semplificato de quo in quanto, come pure era dato evincere dalla lettura dell'impugnata determinazione dirigenziale del 20 febbraio 2018, l'art. 4 del CCNL del settore pulizie e multiservizi del 31 maggio 2011 prevedeva che, in caso di cambio di appalto, l'impresa subentrante mantenesse i livelli occupazionali già garantiti dall'azienda cessante;

(vi) ribadiva il sopra svolto rilievo circa la carenza di interesse in ordine ai profili di censura inerenti alla procedura semplificata di affidamento (sotto il profilo che l'applicazione del principio di rotazione comportava comunque l'esclusione della ricorrente dalla procedura medesima) e dichiarava di conseguenza l'inammissibilità (e, comunque, anche l'infondatezza nel merito):

- del quinto motivo di ricorso (inerente all'omessa motivazione autonoma e/o motivazione apparente degli atti impugnati emessi dall'Istituto resistente);
 - del primo motivo aggiunto, con il quale erano stati dedotti l'artificioso frazionamento del contratto affidato dall'Istituto resistente, che riguardava i soli servizi di pulizia e non anche gli altri servizi di decoro precedentemente assicurati dall'operatore uscente, nonché l'insufficienza del periodo di affidamento rispetto alle esigenze pubbliche connesse alla continuità del servizio di pulizia dei locali della scuola per tutta la durata dell'anno scolastico;
 - del secondo motivo aggiunto, inerente alla violazione e falsa applicazione dell'art. 23, commi 15 e 16, D.Lgs. n. 50 del 2016, in tema di contenuto di progettazione e costo del lavoro negli appalti pubblici, oltre che all'omessa specificazione degli oneri di sicurezza a base di gara e del costo della manodopera ed alla mancata esclusione dell'offerta per anomalia;
 - del terzo motivo aggiunto, con il quale erano stati dedotti la violazione e falsa applicazione dell'art. 21-quinquies, L. n. 241 del 1990, l'insussistenza dei presupposti per revocare un contratto e il difetto assoluto di motivazione circa il mancato riconoscimento della proroga spettante ex lege;
 - del quarto motivo aggiunto, sostanzialmente riproduttivo del terzo motivo di ricorso;
 - del sesto motivo aggiunto, sostanzialmente riproduttivo del quinto motivo di ricorso;
 - del settimo ed ultimo motivo aggiunto, con cui erano stati dedotti i vizi di eccesso di potere, di violazione della delega conferita al M.i.u.r. e di manifesta contraddittorietà con precedenti provvedimenti assunti dal medesimo Istituto scolastico;
- (vii) a fronte dell'esclusione delle dedotte illegittimità provvedimenti, respingeva la domanda risarcitoria;
- (viii) dichiarava le spese di causa interamente compensate tra tutte le parti.
3. Avverso tale sentenza interponeva appello l'originaria ricorrente, deducendo i seguenti motivi:
- a) l'erroneità della statuizione sub 2.(i), per violazione dell'art. 37, comma 15, D.Lgs. n. 163 del 2006 in relazione agli artt. 1704 e 1723 cod. civ.;
 - b) l'erroneità della statuizione sub 2.(iii), per violazione ed erronea interpretazione/applicazione degli artt. 1, comma 687, L. n. 205 del 2017 e 12 disp. prel. cod. civ.,
 - c) l'erroneità della statuizione sub 2.(iv), reiettiva del secondo motivo del ricorso di primo grado, per violazione degli artt. 1, comma 449, L. n. 296 del 2006 e 64, comma 3, d.-l. n. 50/2017e ss.mm.ii., nonché dei principi di buon andamento, efficienza e imparzialità dell'azione amministrativa, oltre che per eccesso di potere sotto vari profili;

d) l'erroneità della statuizione sub 2.(v) e di quelle seguenti, nelle parti in cui erano stati respinti, rispettivamente dichiarati inammissibili i motivi di illegittimità dell'affidamento diretto in favore della controinteressata M.S..

4. L'originaria controinteressata, oltre a contestare la fondatezza dell'avversario appello, interponeva appello incidentale avverso le affermazioni dell'impugnata sentenza (in particolare, contenute nei punti 7.6., 7.7. e 7.8. della sentenza), con le quali era stato escluso l'effetto risolutivo automatico (e/o caducante), sul contratto attuativo intercorso con l'Istituto resistente, della risoluzione per grave inadempimento della convenzione-quadro C., chiedendone in parte qua la riforma, con ogni conseguenza di legge (anche in punto di inapplicabilità del regime di proroga ex lege).

5. Premesso che non risultano articolate censure specifiche avverso la statuizione d'inammissibilità sub 2.(ii), talché ogni relativa questione esula dal devolutum per l'effetto preclusivo scaturente dal giudicato interno formatosi al riguardo, si osserva che deve ritenersi fondato l'appello incidentale, mentre infondato è l'appello principale.

5.1. Destituito di fondamento è il motivo d'appello principale sub 2.a).

La declaratoria di carenza di legittimazione della M. S.r.l. ad agire anche in qualità di mandataria, in nome e per conto delle mandanti, di cui alla statuizione sub 2.(i), non resta minimamente incrinata dall'invocato art. 37, comma 15, D.Lgs. n. 163 del 2006 (applicabile razione temporis, risalendo la stipula della convenzione in oggetto all'anno 2013) - secondo cui la revoca del mandato "non ha effetto nei confronti della stazione appaltante" -, trattandosi di previsione normativa che disciplina esclusivamente il rapporto delle imprese raggruppate nei confronti della stazione appaltante, unico soggetto legittimato a dedurre la correlativa eventuale violazione, e non anche i rapporti tra le imprese raggruppate, la cui fonte di disciplina è stata correttamente individuata dal T.a.r. nel relativo atto costitutivo, il quale, appunto, per il caso di estinzione del contratto dopo l'aggiudicazione ha previsto lo scioglimento del raggruppamento.

5.2. Premesso che, in via preliminare di merito, si impone l'esame della questione devoluta al presente grado con l'appello incidentale, con il quale si censurano le affermazioni contenute nell'impugnata sentenza, relative alla persistente efficacia, fino alla scadenza naturale del 31 gennaio 2018, del contratto stipulato con l'Istituto scolastico resistente nell'ambito della convenzione C. relativa al lotto 5, pur dopo la sua risoluzione di diritto intervenuta il 30 novembre 2017, si osserva che la censura è fondata.

La convenzione-quadro C. relativa al lotto 5 è stata risolta ai sensi degli artt. 1360, 1453 e 1456 cod. civ. per grave inadempimento dell'affidataria (mancato pagamento delle maestranze impiegate nei servizi; violazione del divieto di utilizzo di conti correnti diversi da quello indicato per la tracciabilità dei flussi finanziari; violazione delle quote di esecuzione tra le imprese componenti del

r.t.i.), essendosi la C. avvalsa della clausola risolutiva espressa di cui agli artt. 15 e 24 delle condizioni G. della convenzione (v. la nota C. del 30 novembre 2017, alquanto articolata ed emessa in esito ad un ampio contraddittorio intercorso con l'affidataria (...)).

Particolare rilevanza assume, in tale contesto, la violazione dell'obbligo di pagamento delle retribuzioni ai lavoratori - contemplato espressamente dall'art. 6 della convenzione e rientrante nell'ambito applicativo dell'art. 15, comma 1, della stessa convenzione che, in primo luogo, prevede il diritto di avvalersi della clausola risolutiva espressa "in caso di inadempimento del Fornitore anche a uno solo degli obblighi assunti con la stipula della Convenzione che si protragga oltre il termine, non inferiore comunque a 15 (quindici) giorni, che verrà assegnato a mezzo di raccomandata A/R. dall'Amministrazione Contraente e/o dalla C. S.p.A. ..." -, nella specie di particolare gravità, in quanto, oltre ad essere lesiva di un diritto costituzionalmente garantito (art. 36 Cost.), ha provocato "una situazione di forte tensione a livello sociale sfociata in un continuo stato di agitazione dei lavoratori addetti, manifestazioni, scioperi, mobilitazioni, sit-in, incontri istituzionali etc. ..., tale da richiedere l'intervento non solo delle organizzazioni sindacali competenti, ma anche del MIUR che ha richiesto al Ministero del lavoro apposita ispezione nei confronti del contraente", sino ad assumere "rilevanza in termini di sicurezza ed ordine pubblico, così come attestato dalla prefettura di Frosinone che, con apposita comunicazione del 16 novembre 2017, ha invitato la C. e il MIUR ad assumere "ogni opportuna iniziativa (...) per una tempestiva risoluzione della suesposta problematica", evidenziando come "tale circostanza sta determinando un forte stato di esasperazione tra le maestranze che potrebbero sfociare in possibili turbative per l'ordine e la sicurezza pubblica" (v. così, testualmente, la nota C. del 30 novembre 2017, sostanzialmente confermata dalla documentazione versata in giudizio dall'appellata F.C., che rappresenta gli interessi dei lavoratori dipendenti delle imprese di pulizie e di manutenzione nella regione Lazio, interveniente ad opponendum in primo grado; irrilevante è, ai fini che qui interessano, la reiezione, da parte del giudice del lavoro, del ricorso per condotta antisindacale presentato dalle organizzazioni sindacali nei confronti di M., divergendo gli elementi oggettivi e soggettivi richiesti dall'art. 28 L. n. 300 del 1970 dalla fattispecie del grave inadempimento contrattuale, unicamente rilevante nel presente contesto decisorio).

Risulta palese l'idoneità oggettiva della condotta inadempiente dell'affidataria all'obbligo retributivo - la cui gravità ai fini risolutivi risulta stabilita dalla clausola n. 15 attraverso il richiamo agli obblighi contrattuali, tra cui quello contemplato dalla precedente clausola n. 6 - ad incidere in senso alterativo sul sinallagma anche (se non soprattutto) dei contratti attuativi della convenzione (tra cui quello stipulato con l'Istituto "Isola del Liri"), risultando all'evidenza

pregiudicata la corretta esecuzione del servizio e, al contempo, gravemente lesi gli interessi dell'utenza degli edifici scolastici in questione.

Quanto alla violazione della normativa antiriciclaggio - nella specie perpetrata attraverso l'utilizzo di strumenti di pagamento diversi dal conto corrente dedicato alla convenzione e comunicato dall'affidataria in sede di stipula della medesima (con particolare riferimento ai pagamenti effettuati alla mandante S. e, in sua surroga, in favore dei relativi dipendenti, attraverso i bonifici analiticamente specificati nella nota C. del 30 novembre 2017) -, la stessa risulta espressamente qualificata grave ai fini risolutori dall'art. 24 della convenzione anche con riferimento ai singoli contratti attuativi.

A fronte della natura degli inadempimenti in questione, esplicante i propri effetti oggettivi pregiudizievoli, in via diretta e immediata, anche sull'esecuzione dei contratti attuativi, nonché tenuto conto del particolare collegamento funzionale (e non meramente occasionale) intercorrente tra convenzione-quadro e contratti attuativi, non può non concludersi nel senso che la vicenda risolutoria della convenzione-quadro - peraltro esplicantesi ope iuris in virtù della clausola risolutiva espressa - non poteva non riflettersi anche sul contratto attuativo oggetto di causa, determinandone la risoluzione di diritto.

Né a tale conclusione osta il disposto del comma 4 dell'art. 15 della convenzione - secondo cui "la risoluzione della Convenzione legittima la risoluzione dei singoli ordinativi di fornitura a partire dalla data in cui si verifica la risoluzione della Convenzione" -, in quanto, in disparte l'equivocità della previsione circa la rimessione alla facoltà discrezionale dell'amministrazione contraente di risolvere il singolo contratto attuativo, il relativo esercizio deve comunque ritenersi limitato alle fattispecie concrete, diverse da quella sub iudice, nelle quali l'alterazione del sinallagma contrattuale sia oggettivamente limitata alla sola convenzione-quadro e non abbia inciso in via immediata e diretta anche sull'esecuzione del contratto attuativo.

Irrilevante è la circostanza che la risoluzione contrattuale di cui si è avvalsa la C. sia stata contestata in sede giurisdizionale dinanzi al giudice civile (con giudizio tutt'ora pendente in primo grado), non versandosi nelle ipotesi di pregiudizialità necessaria delineate dall'art. 8, comma 2, cod. proc. amm., e conoscendo, per il resto, il giudice amministrativo, senza efficacia di giudicato, di tutte le questioni pregiudiziali o incidentali relativi a diritti, la cui risoluzione sia necessaria per pronunciare sulla questione principale.

Né, nel caso di specie, gli effetti della clausola risolutiva espressa di cui si è avvalsa la C. risultano essere stati sospesi in sede cautelare civile, sicché neppure sotto tale profilo la pendenza della relativa causa ha inciso sulle sorti del presente giudizio.

Premesso che la presenza della clausola risolutiva espressa previene ogni indagine sulla gravità dell'inadempimento, ma non sulla sua sussistenza, si rileva

che, per le considerazioni sopra svolte in ordine agli inadempienti contestati all'odierna appellante, questo Collegio, in sede di vaglio incidentale nel senso sopra chiarito, non può che pervenire ad affermarne la sussistenza.

In accoglimento dell'appello incidentale deve, pertanto, pervenirsi alla conclusione che - contrariamente a quanto ritenuto dal T.a.r. - la risoluzione di diritto per grave inadempimento della convenzione-quadro con effetto dal 30 novembre 2017 abbia determinato ope iuris anche la contestuale risoluzione per grave inadempimento del contratto attuativo, il quale non ha dunque trovato regolare svolgimento fino alla scadenza naturale del 31 gennaio 2018.

La prosecuzione di fatto del rapporto dopo la data della risoluzione trova la sua fonte nei doveri accessori di collaborazione contrattuale sanciti dall'art. 15, comma 4, ultimo periodo, della convenzione-quadro, per cui l'affidatario, in caso di risoluzione, è tenuto "a porre in essere ogni attività necessaria per assicurare la continuità del servizio e/o della fornitura in favore delle Amministrazioni contraenti", sicché non vi possono essere connessi effetti ulteriori o diversi, neppure sub specie di creazione di un'eventuale situazione di 'legittimo affidamento', peraltro logicamente incompatibile con gli inadempimenti che hanno dato origine alla risoluzione contrattuale.

Sul piano processuale, giova precisare che la statuizione di accoglimento dell'appello incidentale e la riforma in parte qua dell'impugnata sentenza esplica il proprio effetto espansivo interno su tutti i capi di sentenza dipendenti.

5.3. Ebbene, posta la sopra accertata risoluzione di diritto, a far tempo dal 30 novembre 2017, sia della convenzione-quadro sia del contratto attuativo, destituita di fondamento è la tesi dell'odierna appellante principale circa l'applicabilità, alla fattispecie dedotta in giudizio, della proroga ex lege di cui all'art. 64 L. n. 50 del 2017 e ss. mm. ii., i cui commi 1, 2, 2-bis e 3, nella versione applicabile *ratione temporis*, con effetto dal 1 gennaio 2018, testualmente recitano:

"1. Al fine di consentire la regolare conclusione delle attività didattiche nell'anno scolastico 2017/2018 e il regolare avvio delle stesse per l'anno scolastico 2018/2019 in ambienti in cui siano garantite idonee condizioni igienico-sanitarie, nelle regioni ove sia stata risolta anteriormente alla data del 24 aprile 2017 o non sia mai stata attivata la convenzione-quadro C. ovvero siano scaduti i relativi contratti attuativi, l'acquisizione dei servizi di pulizia e degli altri servizi ausiliari, nonché degli interventi di mantenimento del decoro e della funzionalità degli immobili adibiti a sede di istituzioni scolastiche ed educative statali, da parte delle medesime istituzioni, prosegue, con piena salvaguardia dei livelli occupazionali e salariali esistenti, con i soggetti già destinatari degli atti contrattuali e degli ordinativi di fornitura, sino alla data di effettiva attivazione della convenzione-quadro di cui al comma 3 e comunque non oltre il 30 giugno 2019.

2. Nelle regioni nelle quali la convenzione-quadro C. sia stata risolta o non sia mai stata attivata, l'acquisizione di cui al comma 1 avviene nei limiti di spesa di cui all'articolo 58, comma 5, del D.L. 21 giugno 2013, n. 69, convertito, con modificazioni, dalla L. 9 agosto 2013, n. 98, e di cui all'articolo 1, comma 379, della L. 11 dicembre 2016, n. 232, alle condizioni tecniche previste dalla convenzione-quadro C. oggetto di risoluzione e alle condizioni economiche pari all'importo del prezzo medio di aggiudicazione per ciascuna area omogenea nelle regioni in cui non è intervenuta la risoluzione della convenzione-quadro C., da calcolare con riferimento alle sole regioni nelle quali la convenzione-quadro C. era già attiva alla data del 24 aprile 2017.

2-bis. Nelle regioni nelle quali vengano a scadere i contratti attuativi della convenzione-quadro C., l'acquisizione di cui al comma 1 avviene nei limiti di spesa di cui all'articolo 58, comma 5, del D.L. 21 giugno 2013, n. 69, convertito, con modificazioni, dalla L. 9 agosto 2013, n. 98, e di cui all'articolo 1, comma 379, della L. 11 dicembre 2016, n. 232, alle condizioni tecniche previste dalla convenzione-quadro C. e alle condizioni economiche pari all'importo del prezzo di aggiudicazione della medesima.

3. La C. S.p.A. provvede all'espletamento delle procedure di gara per l'affidamento dei servizi di pulizia e degli altri servizi ausiliari di cui al comma 1 mediante convenzione-quadro, da completare entro l'inizio dell'anno scolastico 2019/2020, prevedendo una suddivisione in lotti per aree geografiche. A tal fine il Ministero dell'istruzione, dell'università e della ricerca, nell'ambito delle risorse disponibili nei pertinenti capitoli di bilancio dello stato di previsione del medesimo Ministero, comunica a C. S.p.A. i fabbisogni, che tengano conto anche delle finalità di salvaguardia dei livelli occupazionali esistenti, con il relativo livello di aggregazione delle istituzioni scolastiche ed educative interessate. Gli aggiudicatari della procedura di cui al presente comma, al fine di garantire il livello occupazionale esistente, si impegnano ad assumere il personale già utilizzato dalla precedente impresa o società affidataria".

Risulta, invero, palese che né la convenzione-quadro relativa al lotto 5, né il contratto attuativo oggetto del presente giudizio rientrano nell'ambito di applicazione dei primi due commi, che si riferiscono alla proroga dei contratti risolti per illecito antitrust, alle condizioni economiche pari all'importo del prezzo medio di aggiudicazione per ciascuna area omogenea nelle regioni in cui non è intervenuta la risoluzione della convenzione-quadro C..

Né ad essi è applicabile il comma 2-bis, trattandosi di contratto attuativo non più in vigore alla data del 1 gennaio 2018, dovendosi lo stesso per contro ritenere risolto di diritto alla data del 30 novembre 2017, contestualmente alla risoluzione per grave inadempimento della convenzione-quadro relativa al lotto 5, la cui eventuale proroga alle condizioni economiche pari all'importo del prezzo di aggiudicazione si porrebbe peraltro in contraddizione con ogni logica

ordinamentale, in quanto verrebbe a 'legittimare', quanto meno nel periodo della prorogatio, la condotta inadempiente dell'affidatario (e la relativa persistenza).

Ne consegue l'infondatezza del motivo d'appello principale sub 3.b), con cui si assume l'applicabilità alla fattispecie sub iudice della proroga legale in oggetto.

5.4. Destituito di fondamento è, altresì, il motivo d'appello principale sub 3.c).

In primo luogo, inconferente è il richiamo al parametro normativo costituito dal comma 3 dell'art. 64 D.L. n. 50 del 2017 - peraltro ormai abrogato, a decorrere dal 1 gennaio 2019, dall'art. 1, comma 761, lettere a) e b), l. 30 dicembre 2018, n. 145 -, inapplicabile alla fattispecie dedotta in giudizio per le ragioni svolte sopra sub 5.3.

In secondo luogo, come correttamente rilevato dal T.a.r., in assenza di una convenzione-quadro C. in corso di validità per l'approvvigionamento di un determinato servizio, l'obbligo per le pubbliche amministrazioni, tra cui le scuole di ogni ordine e grado, di acquisire quel medesimo servizio tramite il sistema C. non poteva, ad ogni evidenza, ritenersi operante, con conseguente inapplicabilità dell'invocata disciplina normativa.

In terzo luogo, a fronte della situazione di oggettiva urgenza venutasi a creare, da un lato, per effetto della risoluzione della convenzione-quadro C. relativa sui servizi di pulizia relativa al lotto 5, avvenuta in data 30 novembre 2017 e, dall'altro, quale conseguenza dell'entrata in vigore, con decorrenza dal 1 gennaio 2018, dell'art. 1, comma 687, L. n. 205 del 2017, non apparivano irragionevoli né altrimenti viziate sub specie di eccesso di potere le decisioni assunte dal Ministero (ossia, l'indizione di una gara centralizzata e l'invito alle singole scuole a provvedere nelle more mediante affidamento diretto), al fine di individuare una soluzione transitoria per consentire il regolare svolgimento delle attività didattiche in ambienti in cui fossero garantite idonee condizioni igienico-sanitarie, peraltro ad anno scolastico già iniziato.

5.5. In reiezione del motivo d'appello sub 3.d), è sufficiente rilevare che:

- a fronte dell'impellente situazione d'urgenza, deve ritenersi legittimo il ricorso alle modalità di affidamento di cui all'art. 36, comma 2, lettera a), D.Lgs. n. 50 del 2016, peraltro sorretto da adeguata motivazione attraverso il richiamo, nelle premesse della determinazione impugnata, alla risoluzione della convenzione C. relativo al lotto 5, alla sopravvenienza normativa di cui all'art. 1, comma 687, L. n. 205 del 2017 e alle note M.i.u.r. del 4 gennaio 2018 e del 22 gennaio 2018 (meglio indicate in epigrafe);

- nelle procedure di affidamento di contratti pubblici c.d. sotto-soglia, l'amministrazione non ha obbligo alcuno di invitare l'operatore uscente, essendo la stessa, tutt'al contrario, in applicazione dei principi di massima partecipazione e di rotazione, onerata di un obbligo motivazionale aggravato in caso di invito del medesimo, a giustificazione della deroga ai menzionati principi;

- peraltro, l'art. 36, comma 1, D.Lgs. n. 50 del 2016, quale lex specialis di disciplina delle gare c.d. sotto soglia, laddove impone il rispetto del principio di rotazione, prevale sulla normativa sulle gare in generale e comporta che il precedente operatore debba essere normalmente escluso dall'affidamento;
- come, per giunta, correttamente rilevato dal T.a.r., l'esclusione di M. s.r.l. dall'affidamento semplificato in forza del principio della rotazione, priva la stessa dell'interesse ad agire con riguardo agli altri profili di censura, dal momento che, stante la predetta preclusione, nessuna concreta utilità le deriverebbe per effetto di un loro eventuale accoglimento;
- infine, come altrettanto correttamente rilevato dal T.a.r., alcuna violazione degli artt. 50 D.Lgs. n. 50 del 2016 o dell'art. 64 D.L. n. 50 del 2017 è ravvisabile con riguardo agli aspetti sociali dell'affidamento semplificato de quo, prevedendo l'art. 4 del CCNL del settore pulizie e multiservizi del 31 maggio 2011 (come da impugnata determinazione dirigenziale del 20 febbraio 2018) che, in caso di cambio di appalto, l'impresa subentrante mantenga i livelli occupazionali già garantiti dall'azienda cessante.

5.6. Resta assorbita ogni altra questione, ormai irrilevante ai fini decisori.

6. Tenuto conto di ogni circostanza connotante la presente controversia, si ravvisano i presupposti di legge per dichiarare le spese del doppio grado di giudizio interamente compensate tra tutte le parti.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Sesta), definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto (ricorso n. 9644 del 2018), provvede come segue:

- 1.) respinge l'appello principale;
- 2.) accoglie l'appello incidentale nei sensi di cui in motivazione e, per l'effetto, in parziale riforma dell'impugnata sentenza, respinge il ricorso di primo grado (compresi i motivi aggiunti) in parte qua con diversa motivazione;
- 3.) conferma l'impugnata sentenza nel resto;
- 4.) dichiara le spese del doppio grado di giudizio interamente compensate tra tutte le parti.

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

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio del giorno 14 marzo 2019, con l'intervento dei magistrati:

Sergio Santoro, Presidente

Bernhard Lageder, Consigliere, Estensore

Silvestro Maria Russo, Consigliere

Vincenzo Lopilato, Consigliere

Alessandro Maggio, Consigliere

CONSIGLIO DI STATO, SEZ. V, SENTENZA N. 2720 DEL 29 APRILE 2019.

NELLA PUBBLICA GARA SI RICORRE AL SOCCORSO ISTRUTTORIO PER LE OFFERTE DIFFORMI.

Con la sentenza in commento il Consiglio di Stato ha chiarito che se in una gara d'appalto l'impresa formula l'offerta in conformità a un facsimile predisposto dalla stazione appaltante, ma difforme dal disciplinare di gara, l'operatore economico non può essere escluso dalla gara medesima per eventuali difformità rispetto al disciplinare di gara atteso che le offerte difformi sono la conseguenza di un comportamento negligente della stazione appaltante e possono essere sanabili con il soccorso istruttorio.

Di seguito la sentenza in commento.

**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
Il Consiglio di Stato
in sede giurisdizionale (Sezione Quinta)**

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 2653 del 2018, proposto da:

S. s.p.a, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dall'avvocato Antonio Morgante, con domicilio eletto presso il suo studio in Giustizia, Pec Registri;

contro

Fondazione I.I., in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dagli avvocati Andrea Callea e Vincenzo Caridi, con domicilio eletto presso lo studio dell'avvocato Andrea Callea in Roma, via Cesare Beccaria, 88;

nei confronti

C.E. s.r.l., quale mandataria del R.T.I. con C. s.r.l. e C.C. s.r.l., in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dagli avvocati Mario Sanino, Andrea Mozzati ed Andrea Rossi, con domicilio eletto presso lo studio dell'avvocato Mario Sanino in Roma, viale Parioli, 180;

per la riforma

della sentenza del T.A.R. LIGURIA - GENOVA: SEZIONE I n. 00109/2018, resa tra le parti, concernente l'impugnativa della Determina del Direttore Scientifico della Fondazione I.I. , prot. I.I. n. (...) del 23/10/2017, nonché di tutti gli atti e/o

provvedimenti presupposti, preparatori, connessi e consequenziali.

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio della Fondazione I.I. e del R.T.I. C.E. s.r.l.;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 11 ottobre 2018 il Cons. Stefano Fantini e uditi per le parti gli avvocati Morgante Antonio, Callea Andrea e Mozzati Andrea;

Svolgimento del processo

1.- La S. s.p.a. ha interposto appello nei confronti della sentenza 5 febbraio 2018, n. 109 del Tribunale amministrativo regionale per la Liguria, sez. I, che ha respinto il suo ricorso avverso la determina del direttore scientifico della Fondazione I.I. in data 23 ottobre 2017, di aggiudicazione dell'appalto dei lavori "di adeguamento dei piani 8, 9 e 10 dell'edificio B del Parco Scientifico e Tecnologico del Center of Human Technologies, Genova E." in favore del R.T.I. C.E. s.r.l.

La controversia concerne l'epilogo della procedura aperta indetta dall'I.I. in data 20 febbraio 2017, con il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa, e per un importo stimato di Euro 4.280.179,05, IVA esclusa. L'offerta aggiudicataria ha conseguito punti complessivi 97,531 (di cui 80 per l'offerta tecnica e 17,531 per quella economica) mentre l'appellante S. s.p.a., risultata seconda graduata, 83,851 punti (di cui 69,124 punti per l'offerta tecnica e 14,727 per quella economica).

Con il ricorso in primo grado la società S. ha impugnato l'aggiudicazione essenzialmente deducendo la violazione dell'art. 94, comma 1, lett. a), del D.Lgs. n. 50 del 2016 sotto il profilo dell'incompletezza dell'offerta economica, priva di una serie di dichiarazioni richieste dal disciplinare di gara, e contestando la verifica di congruità dell'offerta ed il conseguente giudizio di non anomalia.

2. - La sentenza appellata ha respinto il ricorso nella considerazione che l'offerta economica dell'aggiudicataria è stata predisposta utilizzando il facsimile messo a disposizione della stazione appaltante (con la conseguenza che l'eventuale incongruenza tra il modello di offerta e gli obblighi dichiarativi previsti dalla lex specialis di gara dovrebbe essere imputata alla stazione appaltante) e che il giudizio di non anomalia dell'offerta aggiudicataria è espressione di un'adeguata istruttoria non inficiata dalla genericità delle contestazioni della ricorrente; la sentenza ha altresì ritenuto inammissibile la censura volta a contestare l'invalidità delle firme digitali apposte dal legale rappresentante dell'impresa mandataria.

3.- Con il presente gravame la società appellante ha dedotto l'erroneità della sentenza reiterando, alla stregua di critica della sentenza appellata, i primi due

motivi del ricorso introduttivo.

4. - Si è costituito in resistenza il R.T.I. C.E. s.r.l. chiedendo la reiezione del ricorso in appello, e riproponendo, ai sensi dell'art. 101, comma 2, cod. proc. amm., le eccezioni svolte in primo grado ed assorbite dalla sentenza.

5. - Si è altresì costituita in resistenza la Fondazione I.I. controdeducendo ai motivi di appello e chiedendone la reiezione.

6. - All'udienza pubblica dell'11 ottobre 2018 la causa è stata trattenuta in decisione.

Motivi della decisione

1.- Con il primo motivo di gravame la S. s.p.a. ha dedotto la difformità dell'offerta economica del raggruppamento C. rispetto a quanto previsto dall'art. 18 del disciplinare di gara, in particolare per non avere dichiarato di avere esaminato tutti gli elaborati progettuali, di avere preso conoscenza delle condizioni locali e di viabilità di accesso, di avere giudicato i lavori stessi realizzabili, di avere effettuato una verifica della disponibilità della mano d'opera e delle attrezzature adeguate per l'esecuzione dei lavori, che l'appalto è a corpo, con la conseguenza che le voci e quantità riportate nel computo metrico estimativo non hanno valore negoziale, di avere verificato le disponibilità delle cave necessarie e delle discariche autorizzate; ha aggiunto, ancora, che le dichiarazioni relative alla riduzione dei termini di esecuzione dei lavori sono formulate in modo difforme dalle previsioni della lex specialis. Ad avviso dell'appellante, l'utilizzo dei moduli predisposti dalla stazione appaltante non giustifica l'erronea formulazione dell'offerta, come si evincerebbe dal punto 18.1 del disciplinare, e comunque le evidenziate omissioni integrano la violazione dell'art. 94, comma 1, lett. a), del D.Lgs. n. 50 del 2016, senza essere suscettibili di soccorso istruttorio, afferendo proprio all'offerta (economica), e determinano una disparità di trattamento tra i concorrenti.

Il motivo è infondato.

Il disciplinare di gara, al punto 18, disponeva che la busta "offerta economica" dovesse contenere una dichiarazione in carta semplice, sottoscritta, a pena di esclusione, dal legale rappresentante, redatta possibilmente in conformità al facsimile Dichiarazione Offerta Economica, e recante comunque tutte le dichiarazioni/attestazioni ivi contenute.

La dichiarazione di offerta economica del raggruppamento C.E. s.r.l. è stata redatta in conformità al facsimile e contiene, tra l'altro, la affermazione "di avere, direttamente o con delega a persona dipendente, esaminato tutti i documenti di gara, di essersi recato sul luogo di esecuzione della prestazione e di avere preso conoscenza delle condizioni locali, di aver preso conoscenza di tutte le circostanze generali e particolari suscettibili di influire sulla determinazione del prezzo, di aver giudicato la prestazione in oggetto realizzabile ed il prezzo posto

a base di gara nel suo complesso remunerativo e tale da consentire il ribasso offerto".

In forma contratta, tale contenuto dichiarativo include (quasi tutte) le attestazioni che si assumono dall'appellante mancanti rispetto a quanto richiesto dal punto 18.1 del disciplinare.

Si aggiunga inoltre che le dichiarazioni mancanti (espressive della consapevolezza che trattasi di appalto a corpo, ovvero della disponibilità delle cave eventualmente necessarie e delle discariche autorizzate), non previste dalla lex specialis di gara a pena di esclusione, risulterebbero comunque suscettibili di soccorso istruttorio, non rientrando tra le irregolarità essenziali non sanabili, circoscritte dall'art. 83, comma 9, del D.Lgs. n. 50 del 2016 alle carenze della documentazione che non consentono l'individuazione del contenuto o del soggetto responsabile della stessa.

D'altro canto, per giurisprudenza consolidata, anche se il principio del favor participationis, volto a favorire la più ampia partecipazione alle gare pubbliche, ha di norma carattere recessivo rispetto al principio della par condicio, tuttavia l'esigenza di apprestare tutela all'affidamento inibisce alla stazione appaltante di escludere dalla gara pubblica un'impresa che abbia compilato l'offerta in conformità al facsimile all'uopo dalla stessa predisposto, potendo eventuali parziali difformità rispetto al disciplinare costituire oggetto di richiesta di integrazione (necessariamente, mediante soccorso istruttorio), atteso che nessun addebito poteva a detta impresa essere contestato per essere stata indotta in errore, all'atto della presentazione della domanda di partecipazione alla gara, da un negligente comportamento della stazione appaltante, che aveva predisposto la modulistica da allegare alla domanda (in termini Cons. Stato, V, 5 luglio 2011, n. 4029; V, 2 dicembre 2015, n. 5454).

Quanto, poi, alla difformità, rispetto al disciplinare di gara, delle dichiarazioni relative alla riduzione dei termini di esecuzione dei lavori, valgono le stesse considerazioni suesposte in ordine alla loro conformità al facsimile ed alla suscettibilità di separata specificazione in relazione al piano ottavo ed ai piani nono e decimo. Ancora, l'indicazione, da parte dell'offerta aggiudicataria, dei giorni necessari per l'esecuzione dei lavori (210 rispetto al termine intermedio di 252 giorni e 340 rispetto al termine finale di 420 giorni) è stato condivisibilmente intesa come l'offerta di riduzione massima consentita dei tempi.

2. - Il secondo motivo di appello contesta il giudizio di non anomalia dell'offerta aggiudicataria, allegando in particolare che, in sede di giustificativi, il R.T.I. C. non abbia fornito alcun elemento certo a dimostrazione della effettiva e costante collaborazione con altre imprese, utile a giustificare motivi di vantaggio nell'esecuzione di talune lavorazioni od a conseguire sconti vantaggiosi. E' contestata la statuizione di primo grado, la quale ha ritenuto che la stazione appaltante non abbia chiesto alla controinteressata sotto verifica di conoscere la

misura degli sconti praticati dai fornitori, senza avvedersi della superficialità della verifica condotta dalla stazione appaltante sulla base di lettere prive di data, e comunque dell'indicazione specifica dello sconto promessa all'impresa concorrente (il che rileverebbe specialmente con riguardo al sofisticato impianto di distribuzione dell'aria del condizionamento). Risulta, ad avviso dell'appellante, carente anche la documentazione relativa al costo della manodopera impiegata nelle lavorazioni; il raggruppamento aggiudicatario stima un costo complessivo del lavoro pari ad Euro 932.160,00, inferiore di oltre il 26 per cento rispetto al costo indicato nel progetto esecutivo posto a base di gara (pari ad Euro 1.260.826,33).

Anche tale motivo è infondato.

La sentenza di prime cure ha ritenuto dimostrata la disponibilità di condizioni di particolare favore per l'esecuzione dell'appalto, tra cui la presenza di un cantiere in prossimità del sito di intervento (sito degli E.) e di particolari soluzioni tecniche idonee a consentire riduzioni dei tempi di realizzazione dei lavori (sistema di controsoffitti modulari, pavimentazione sopraelevata di tipo JVP 4x4, pareti modulari cieche per i locali destinati ad ufficio); quanto al costo del lavoro, la sentenza ha ritenuto erroneo l'assunto della ricorrente in quanto fa riferimento ai tempi di esecuzione stimati dagli atti di gara e non a quelli concretamente indicati dal raggruppamento aggiudicatario, con la conseguenza che risultano rispettati i minimi tabellari.

Tali elementi posti a fondamento della decisione non sono utilmente contestati dall'appellante, che svolge, piuttosto, argomenti nuovi e generici, peraltro infondati, considerando che oggetto della verifica di anomalia non sono le giustificazioni in sé, ma l'offerta nella sua globalità.

3. - In conclusione, alla stregua di quanto disposto, l'appello, con l'unita domanda risarcitoria, va respinto.

La peculiarità della controversia giustifica la compensazione tra le parti delle spese di giudizio.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quinta), definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, lo respinge.

Compensa tra le parti le spese di giudizio.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 11 ottobre 2018 con l'intervento dei magistrati:

Giuseppe Severini, Presidente

Roberto Giovagnoli, Consigliere

Fabio Franconiero, Consigliere

Alessandro Maggio, Consigliere

Stefano Fantini, Consigliere, Estensore

CONSIGLIO DI STATO, SEZ. V, SENTENZA N. 2190 DEL 3 APRILE 2019.

PROPONIBILE IL RICORSO CONTRO L'AGGIUDICAZIONE OLTRE IL TERMINE DEI 30 GIORNI IN CASO DI RITARDO ALL'ACCESSO AGLI ATTI.

In caso di proposizione del ricorso introduttivo del giudizio avverso l'aggiudicazione oltre il termine di 30 giorni, al fine di verificarne la tempestività, in applicazione del principio di effettività della tutela, è necessario verificare se la comunicazione dell'aggiudicazione sia completa; nel caso in cui non lo fosse e la parte interessata avesse presentato tempestiva istanza di accesso ai documenti necessari ad un eventuale impugnazione, il termine di 30 giorni per la proposizione del ricorso contro l'aggiudicazione va differito del tempo che è stato necessario all'impresa ricorrente per l'acquisizione dei documenti della controparte.

E' quanto stabilito dai Giudici di Palazzo Spada con la sentenza in commento che di seguito si riporta integralmente.

**REPUBBLICA ITALIANA
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 5181 del 2018, proposto da

C.P. s.r.l. e C.S. s.r.l. in proprio e in qualità di componenti dell'A.t.i. con G.E. s.p.a., ciascuna in persona del proprio legale rappresentante, rappresentate e difese dall'avvocato Nicola Melis, con domicilio digitale come da PEC tratta dai Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio dell'avv. Antonia De Angelis in Roma, via Portuense, n. 104;

contro

Comune di Quartu Sant'Elena, in persona del Sindaco in carica, rappresentato e difeso dall'avvocato Franco Maurizio Bandiera, con domicilio digitale come da PEC tratta dai Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio dell'avv.

Franco Bandiera in Cagliari, via Sonnino, n. 84;

nei confronti

S. s.r.l., in persona del legale rappresentante, rappresentata e difesa dagli avvocati Alfonso Erra e Marianna Fragalà Coppola, con domicilio digitale come da PEC tratta dai Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio dell'avv. Roberta Niccoli in Roma, via Alberico II, n. 4;

per la riforma

della sentenza del Tribunale amministrativo regionale per la Sardegna (Sezione Prima) n. 00247/2018, resa tra le parti

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio del Comune di Quartu Sant'Elena e di S. s.r.l.;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 24 gennaio 2019 il Cons. Federico Di Matteo e uditi per le parti gli avvocati Filippo Degni su delega dell'avvocato Nicola Melis, Franco Maurizio Bandiera e Russo in dichiarata delega dell'avvocato Alfonso Erra;

Svolgimento del processo

1. Con Det. 18 maggio 2017, n. 260, il Comune di Quartu Sant'Elena indiceva una procedura aperta per l'affidamento, con il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa, del "servizio di ristorazione scolastica per studenti delle scuole dell'infanzia, primarie e secondarie di primo grado, anni scolastici, 2017/2018, 2018/2019 e 2019/2020".

1.1. Il disciplinare di gara, all'art. 10, lett. d), rubricato "Capacità tecniche e professionali" prevedeva "Il concorrente deve specificare il possesso di tali requisiti nel DGUE, Parte IV, Sez. C (...) possesso della capacità tecnica atta a garantire una perfetta e puntuale esecuzione del servizio come richiesto dal capitolato speciale d'appalto e in particolare di avere la disponibilità di un centro di cottura principale e un centro di cottura di riserva, con potenzialità per la produzione di pasti adeguata alle necessità del presente appalto, anche in concomitanza con gli appalti già acquisiti da altri Enti".

1.2. Alla procedura di gara partecipavano due operatori economici, l'A.t.i. - associazione temporanea di imprese tra C.P. s.r.l. in qualità di mandataria e la C.S. s.r.l. e G.E. s.p.a. in qualità di mandanti, e la S. s.r.l.; all'esito delle operazioni di gara, con Det. 13 settembre 2017, n. 587, l'appalto era aggiudicato alla S. s.r.l..

2. L'A.t.i. C.P. s.r.l. impugnava il provvedimento di aggiudicazione al Tribunale amministrativo regionale per la Sardegna sulla base di due motivi: con il primo

motivo era contestata la violazione dell'art. 10 del disciplinare di gara e dell'art. 5 del Capitolato speciale d'appalto per la mancata indicazione da parte dell'aggiudicataria di un centro di cottura di riserva; con il secondo motivo il fatto che il Comune di Quartu Sant'Elena non aveva verificato, attraverso la A., i requisiti del centro cottura indicato in sede di offerta dall'aggiudicataria.

2.1. Nel giudizio si costituiva il Comune di Quartu Sant'Elena e la S. s.r.l. che, eccepita l'inammissibilità e la tardività del ricorso, concludevano per il rigetto. Il giudizio era concluso dalla sentenza, sez. I, 21 marzo 2018, n. 247, di reiezione del ricorso e condanna della ricorrente al pagamento delle spese di lite.

3. Propongono appello C.P. s.r.l. e C.S. s.r.l. in proprio e in qualità di componenti della costituenda A.t.i.; nel giudizio si sono costituiti il Comune di Quartu Sant'Elena e la S. s.r.l.; quest'ultima ha proposto appello incidentale. Le parti hanno presentato memorie ex art. 73 cod. proc. amm.; l'A.t.i. C.P. s.r.l. e S. s.r.l. anche memorie di replica. All'udienza del 24 gennaio 2019 la causa è stata trattenuta in decisione.

Motivi della decisione

1. La sentenza di primo grado ha respinto entrambi i motivi di ricorso proposti dall'A.t.i. C.P. s.r.l. per aver ritenuto:

- quanto al primo motivo, che la disponibilità del centro di cottura non sia un requisito di partecipazione ma un elemento caratterizzante la fase di esecuzione del servizio (come dimostrato dal fatto che le dichiarazioni da rendere in relazione ai centri cottura erano contenute nel Capitolato speciale d'appalto vale a dire nel documento con la disciplina contrattuale applicabile in sede di esecuzione) con la conseguenza che le carenze relative alle dichiarazioni sui centri cottura non avrebbero potuto dar luogo all'esclusione dell'operatore economico per mancanza dei requisiti richiesti dalla disciplina di gara;

- quanto al secondo motivo, che la stazione appaltante avesse effettuato adeguati controlli, chiedendo la documentazione integrativa (poi effettivamente prodotta) da cui era emerso che il centro cottura di riserva (esistente ed ubicato in via N. n. 11) era idoneo alla "fornitura di pasti preparati" utilizzabili ai fini del servizio di mensa scolastica (come dimostrato, altresì, dalla "Relazione Cicli di produzione").

2. L'A.t.i. C.P. s.r.l. contesta entrambe le statuizioni della sentenza di primo grado. Prima, però, occorre considerare i motivi dell'appello incidentale, coincidenti con i motivi ritualmente riproposti ex art. 101, comma 2, cod. proc. amm. dal Comune di Quartu Sant'Elena, devolventi le eccezioni di rito non esaminate dal giudice di primo grado.

2.1. Con il primo motivo di appello incidentale, S. s.r.l. sostiene che il ricorso introduttivo del giudizio di primo grado sarebbe dovuto essere dichiarato inammissibile per mancata impugnazione, nei termini di cui all'art. 120, comma

2-bis, cod. proc. amm., del provvedimento che l'ammetteva alla procedura di gara adottato dalla stazione appaltante il 31 luglio 2017, n. 482, considerato che oggetto di contestazione era la carenza di un requisito di partecipazione da possedere a pena di esclusione. Precisa, ad ogni buon conto, che il provvedimento di ammissione non è stato impugnato dall'A.t.i. ricorrente neppure unitamente all'aggiudicazione definitiva.

2.2. Con il secondo motivo di appello incidentale, S. s.r.l. sostiene che il ricorso introduttivo sarebbe dovuto essere dichiarato irricevibile poiché tardivamente proposto anche a voler far decorrere il termine di impugnazione (non dall'adozione dell'atto di ammissione, ma) dall'adozione del provvedimento di aggiudicazione; quest'ultimo, infatti, era stato adottato in 13 settembre 2017 e comunicato due giorni dopo, laddove, invece, il ricorso era stato notificato il 27 ottobre 2017. Né potrebbe dirsi, continua l'appellante incidentale, che la ricorrente abbia dovuto attendere l'accesso ai documenti conseguente all'aggiudicazione per rendersi conto delle carenze documentali; l'istanza di accesso era proponibile sin dall'adozione del provvedimento di ammissione, per cui già a partire da quel momento poteva rendersi conto dell'assenza dei requisiti.

3. Appare ora opportuno esporre i motivi dell'appello principale.

3.1. Con il primo motivo, l'A.t.i. C.P. s.r.l. contrasta il ragionamento seguito dal giudice di primo grado per giungere alla reiezione del motivo di ricorso: la qualificazione del centro cottura come requisito di partecipazione ovvero di esecuzione è del tutto irrilevante visto che la disciplina di gara richiedeva che fosse offerta la disponibilità di un centro cottura di riserva dotato di tutte le autorizzazioni richieste dalla legge ed idoneo alla preparazione di pasti da asporto per il caso di malfunzionamenti del centro di cottura principale, con la conseguenza che, in assenza di un idoneo centro cottura di riserva, l'offerta andava considerata incompleta e, dunque, inammissibile.

3.2. Nel medesimo motivo di appello ripropone, poi, le ragioni già esposte in primo grado che porterebbero a ritenere il centro di cottura di riserva indicato in offerta dall'aggiudicataria, quello situato in via N. n. 11, privo delle necessarie autorizzazioni per la preparazione di pasti di asporto in esecuzione del servizio di mensa scolastica.

3.3. Con il secondo motivo, l'appellante principale contesta la statuizione contenuta nella sentenza di primo grado secondo la quale la stazione appaltante avrebbe effettuato idonei controlli, anche sulla base della documentazione integrativa depositata in giudizio.

4. I motivi dell'appello incidentale, così come i motivi riproposti dall'amministrazione comunale, sono infondati; è invece, fondato il primo motivo dell'appello principale.

4.1. I motivi esposti vanno risolti dopo aver esattamente qualificato il requisito della disponibilità di un centro di cottura di riserva richiesta agli operatori

economici partecipanti alla procedura.

Come anticipato, il giudice di primo grado lo ha ritenuto "elemento caratterizzante la fase di esecuzione del servizio" e non "requisito di partecipazione"; si è così conformato ad un orientamento che trova riscontro nella giurisprudenza di questo Consiglio di Stato (tra le ultime, Cons. Stato, sez. V, 17 luglio 2018, n. 4390; V, 18 dicembre 2017, n. 5929; V, 24 maggio 2017, n. 2443; V, 8 marzo 2017, n. 1094; V, 2 ottobre 2014, n. 4907).

4.2. Occorre, tuttavia, precisare che qualificare la disponibilità di un centro di cottura di riserva come elemento caratterizzante la fase di esecuzione del servizio null'altro significa che ritenerlo elemento essenziale dell'offerta nel senso che all'operatore economico si richiede (e, quindi, egli dovrà offrire) di svolgere il servizio di mensa scolastica mediante l'utilizzo di un centro di cottura principale e, per il caso di malfunzionamenti di quest'ultimo, servendosi di un centro di cottura di riserva.

Ne segue che, in sede di valutazione dell'offerta, la stazione appaltante è tenuta a verificare che il predetto centro cottura di riserva (al pari peraltro del centro di cottura principale) sia idoneo all'uso, nel senso di essere dotato di tutte le autorizzazioni richieste dalla legge ed attrezzato (o attrezzabile) per la preparazione di pasti da veicolare presso gli istituti scolastici.

4.3. Il Collegio, pertanto, non condivide la tesi che la stazione appaltante possa aggiudicare il servizio e giungere alla fase di stipulazione del contratto, con la sola dichiarazione di impegno del concorrente a procurarsi tempestivamente un centro di cottura, poiché sarebbe sottratta alla ordinaria fase di valutazione dell'offerta la verifica di un elemento essenziale della stessa, con ingiustificata compressione della par condicio tra i concorrenti.

4.4. Nell'odierna vicenda, peraltro, la ricostruzione proposta trova riscontro negli atti di gara: il capitolato speciale d'appalto prevedeva, all'art. 6, "Continuità ed interruzione del servizio" che "La ditta dovrà indicare in sede di offerta la disponibilità all'uso o la proprietà di un ulteriore centro di cottura quale "riserva" nel caso di guasti, cattivi funzionamenti o black-out delle cucine abituali", specificando all'art. 5, "Obblighi della ditta in merito alla sua organizzazione", i requisiti necessari dei centri cottura in questi termini: "Al riguardo, la ditta fornirà, in sede di offerta, l'indicazione del centro di cottura che intende utilizzare e le relative autorizzazioni sanitarie, le planimetrie, la potenzialità espressa in numero di pasti giornalieri che è in grado di produrre, secondo quanto sarà verificato successivamente tramite la competente A. nonché i pasti prodotti nel centro di cottura per conto di altri appalti. Dovrà inoltre essere prodotta la documentazione attestante la disponibilità del centro di cottura per tutta la durata dell'appalto".

Le prescrizioni del capitolato sono, dunque, chiare nel ricondurre detti elementi all'offerta tecnica che l'operatore economico partecipante è tenuto a presentare in

sede di gara.

5. Così qualificato il requisito della disponibilità del centro cottura di riserva ne deriva, in primo luogo, l'infondatezza dei motivi dell'appello incidentale.

5.1. Quanto al primo motivo, non sussiste l'inammissibilità del ricorso principale per mancata tempestiva impugnazione del provvedimento di ammissione ai sensi dell'art. 120 comma 2-bis cod. proc. amm., poiché, per quanto in precedenza detto, l'A.t.i. C.P. s.r.l. ha rivolto le sue contestazioni all'offerta tecnica dell'aggiudicataria ed alla valutazione che ne ha fatto la stazione appaltante, come meglio precisato nell'atto di appello, con una formulazione che non dà luogo ad un nuovo motivo di ricorso, come invece, sostenuto dall'appellata per eccepirne l'inammissibilità nella memoria depositata in giudizio. E' corretto ritenere che l'atto impugnabile sia il provvedimento di aggiudicazione definitiva.

5.2. Infondato è anche il secondo motivo dell'appello incidentale in entrambi i profili in cui è articolato.

Non ricorre, in primo luogo, l'irricevibilità per tardività poiché, per le medesime ragioni in precedenza esposte, la ricorrente non era tenuta a proporre l'accesso ai documenti sin dalla pubblicazione dell'ammissione della S. s.r.l. alla procedura di gara, tanto più che, seppure ciò fosse avvenuto, in fase di ammissione, non avrebbe potuto conoscere le caratteristiche dell'offerta tecnica della controparte.

5.3. Neppure ricorre l'irricevibilità per tardività per aver l'A.t.i. C.P. s.r.l. proposto ricorso oltre i trenta giorni decorrenti dal 15 settembre 2017, data di comunicazione del provvedimento di aggiudicazione definitiva, e precisamente il 24 ottobre 2017 per le ragioni che si vanno ad esporre.

5.3.1. L'art. 120, comma 5, cod. proc. amm. prevede che: "Salvo quanto previsto dal comma 6bis, per l'impugnazione degli atti di cui al presente articolo il ricorso, principale o incidentale, e i motivi aggiunti, anche avverso atti diversi da quelli già impugnati, devono essere proposti nel termine di trenta giorni, decorrente, per il ricorso principale e per i motivi aggiunti dalla comunicazione di cui all'art. 79 del D.Lgs. 12 aprile 2006, n. 163".

L'art. 79 D.Lgs. 12 aprile 2006, n. 163 cit., al comma 5, impone alla stazione appaltante di comunicare l'aggiudicazione definitiva, tra gli altri, all'aggiudicatario, al concorrente che segue nella graduatoria, a tutti i candidati che hanno presentato un'offerta ammessa in gara tempestivamente e comunque entro un termine non superiore a cinque giorni.

Il comma 5bis precisa che: "La comunicazione è accompagnata dal provvedimento e dalla relativa motivazione contenente almeno gli elementi di cui al comma 2, lettera c) le caratteristiche e i vantaggi dell'offerta selezionata e il nome dell'offerente cui è stato aggiudicato il contratto o delle parti dell'accordo quadro, n.d.s. e fatta salva l'applicazione del comma 4; l'onere può essere assolto nei casi di cui al comma 5, lettere a), b) e b-bis), mediante l'invio dei verbali di gara, e, nel caso di cui al comma 5 lettera b-ter) mediante richiamo alla

motivazione relativa al provvedimento di aggiudicazione definitiva, se già inviato".

In sostanza, la stazione appaltante è tenuta, nella comunicazione con la quale rende nota l'avvenuta aggiudicazione, a esporre le ragioni che hanno condotto a preferire quell'offerta, ovvero, in alternativa, ad allegare i verbali della procedura.

5.3.2. Se la stazione appaltante trasmette una comunicazione incompleta, nella quale, cioè, non sono specificate le ragioni di preferenza o alla quale non sono allegati i verbali di gara, così come se, pur in presenza di comunicazione esaustiva e completa degli atti richiesti, è indispensabile conoscere gli elementi tecnici dell'offerta dell'aggiudicatario per aver chiare le ragioni che hanno spinto a preferirla, l'impresa concorrente potrà richiedere di accedere agli atti della procedura.

5.3.3. La necessità di procedere all'accesso ai documenti per poter avere piena conoscenza della motivazione del provvedimento e degli atti endo - procedurali che l'hanno preceduto non sospende la decorrenza del termine ordinario di impugnazione (ex multis, Cons. Stato, IV, 21 marzo 2016, n.1135; V, 15 gennaio 2013, n. 170; V, 5 novembre 2012, n. 5588; III, 13 maggio 2012, n. 2993; IV, 2 settembre 2011, n. 4973; V, 25 luglio 2011, n. 4454).

5.3.4. I principi di effettività della tutela giurisdizionale (art. 24 Cost., e art. 1 cod. proc. amm.), così come enucleati anche dalla giurisprudenza della Corte di Giustizia dell'Unione europea (cfr. sentenza 8 maggio 2014, in C-161/13 Idrodinamica Spurgo), tuttavia, portano a ritenere che, qualora la stazione appaltante rifiuti illegittimamente di consentire l'accesso (ovvero, in qualunque modo tenga una condotta di carattere dilatorio), il potere di impugnare non "si consuma" con il decorso del termine di legge, ma è incrementato di un numero di giorni necessari alla effettiva acquisizione dei documenti stessi (cfr. Cons. Stato, sez. III, 6 marzo 2019, n. 1540; sez. III, 14 gennaio 2019, n. 349; sez. V, 5 febbraio 2018, n. 718; sez. III, 22 luglio 2016, n. 3308).

5.3.5. In caso di proposizione del ricorso introduttivo del giudizio avverso l'aggiudicazione oltre il termine di 30 giorni previsto dall'art. 120, comma 5, cod. proc. amm., pertanto, occorre verificare, per la tempestività del ricorso, se la comunicazione dell'aggiudicazione fosse completa; qualora sia incompleta, se la parte interessata abbia presentato tempestiva istanza di accesso ai documenti per acquisire gli elementi necessari all'impugnazione; in caso di tempestiva istanza, quale condotta abbia tenuto l'amministrazione ovvero se essa abbia fornito o meno un accesso completo e in tempo debito (così valuta Cons. Stato, 31 ottobre 2018, n. 6187).

Solo se l'amministrazione abbia tenuto una condotta dilatoria, il termine di impugnazione può differirsi del tempo necessario all'acquisizione della documentazione richiesta con l'istanza di accesso.

5.3.6. Dei predetti principi va fatta applicazione nell'odierno giudizio: è pacifico

tra le parti che la comunicazione di aggiudicazione fosse incompleta e, che, dunque, l'A.t.i. ricorrente avesse necessità di accedere ai documenti componenti l'offerta tecnica dell'aggiudicatario per proporre motivata impugnazione (per quanto l'appellata abbia sostenuto che l'accesso al DGUE sarebbe stato sufficiente alla formulazione del motivo di ricorso poi concretamente proposto; aspetto già esaminato precedentemente).

Risulta dagli atti di causa che l'istanza di accesso ai documenti amministrativi è stata tempestivamente proposta poiché presentata il giorno stesso in cui era ricevuta comunicazione dell'avvenuta aggiudicazione (il 15 settembre 2017); allo stesso modo è provato che l'amministrazione ha consentito l'accesso ai documenti solamente il 13 ottobre 2017, dopo quasi trenta giorni dalla presentazione dell'istanza e in seguito alla presentazione di due solleciti.

Può ritenersi, pertanto, che nel caso di specie il termine per la proposizione del ricorso vada differito del tempo che è stato necessario alla ricorrente per l'acquisizione dei documenti della controparte considerata la condotta dilatoria dell'amministrazione: il ricorso notificato il 24 ottobre 2017, dopo undici giorni dall'accesso, è per queste ragioni tempestivo.

6. E' fondato, invece, il primo motivo dell'appello principale.

6.1. Il centro di cottura di riserva offerto dall'aggiudicatario è situato in via N. n. 11 - riconosciuto, anche da parte dell'appellante, che l'indicazione del numero civico 3 costituiva un mero refuso - ed è un ristorante - pizzeria i cui locali, e, segnatamente, la cui cucina, l'aggiudicatario ha inteso offrire come centro di cottura.

Come rilevato dall'appellante, però, la struttura di via N. n. 11, per le autorizzazioni possedute così come per la tipologia di attività che vi è svolta, non è idoneo all'utilizzo come centro cottura (neppure di riserva).

6.2. Dalla lettura degli allegati al D.U.U.A.P. - dichiarazione unica autocertificativa attività produttive presentata dal legale rappresentante della società N.D. s.r.l. esercente nei locali di via N. n. 11 l'attività di "pizzeria/ristorante/bar" risulta che l'attività esercitata è "Attività di ristorazione e di pizzeria con servizio bar, quindi somministrazione di alimenti e bevande" (sezione B, punto 6) e l'art. 20, comma 1, L.R. Sardegna 18 maggio 2006, n. 5 "Disciplina generale delle attività commerciali" prevede che: "Per somministrazione s'intende la vendita di alimenti e bevande per il consumo sul posto, che comprende tutti i casi in cui gli acquirenti consumano i prodotti nei locali dell'esercizio o in una superficie aperta al pubblico, all'uopo attrezzati". D'altra parte, negli stessi allegati, è espressamente dichiarato che non è previsto il trasporto di alimenti.

6.3. La circostanza, valorizzata dal giudice di primo grado, che, nei medesimi allegati, alla voce "Dati dell'attività - Attività in sede fissa" il dichiarante abbia barrato la casella "Preparazione per la somministrazione alimenti bevande" e,

nell'ambito di questo settore, la casella "In esercizi di ristorazione pubblica" ove il modello prestampato, a fini evidentemente esplicativi, specifica "In questa voce sono comprese tutte le forme di ristorazione che si svolgono in esercizi di somministrazione alimenti e bevande e che sono rivolte al consumatore finale indifferenziato, quali bar ristoranti trattorie agriturismo pizzerie fornitura di pasti preparati, tavole calde/fredde, circoli, ecc.", non vale a superare le dichiarazioni in precedenza esposte, di voler fornire pasti da consumare sul posto (anche alla luce del dato normativo) ed anzi depone in senso contrario alle ragioni dell'appellante ove si consideri che nella casella immediatamente successiva, non barrata dal dichiarante, e riferita ad attività "In esercizi di ristorazione collettivo-assistenziale" è esplicitato che "In questa voce sono comprese le forme di ristorazione che sono volte ad un consumatore finale identificabile, quali...centro cottura".

6.4. Appare, inoltre, decisivo che nell'ambito della relazione denominata "Cicli di produzione e/o distribuzione" sia precisato che "I pasti sono preparati per un consumo diretto ed immediato nei locali della ristorazione, o dopo un breve veicolamento con legume caldo" e che nel documento denominato "Descrizione dei locali, degli impianti e delle attrezzature" non è indicato alcun macchinario che consenta il confezionamento delle pietanze in vista del loro trasporto presso gli istituti scolastici (ovvero nei luoghi, diversi dalle private abitazioni, nei quali saranno consumati).

Tali documenti, in particolare, forniscono, a parere del Collegio, la dimostrazione insuperabile dell'inidoneità del centro cottura, non solo per carenza delle autorizzazioni necessarie, che già da sola consentirebbe di ritenere non adeguatamente soddisfatto la tutela della salute degli utenti, ma anche per l'assenza della strumentazione necessaria al corretto funzionamento di un centro - cottura.

6.5. D'altronde, la giurisprudenza amministrativa ha, in precedenti pronunce, ritenuto inadatto alla funzione di centro di cottura (anche se solo emergenziale) la cucina di ristorante - pizzeria (cfr. Cons. Stato, sez. III, 4 gennaio 2012, n. 3; VI, 26 febbraio 2010, n. 1140) per l'incompatibilità della destinazione d'uso di questa con le condizioni e i requisiti necessari al corretto funzionamento del primo.

6.6. Le considerazioni esposte portano a ritenere illegittima l'aggiudicazione per essere l'offerta tecnica presentata dall'aggiudicataria priva di un elemento essenziale richiesto dal capitolato speciale d'appalto per l'esecuzione del servizio, vale a dire la disponibilità di un centro di cottura di riserva per il caso di malfunzionamenti del centro di cottura principale.

7. In conclusione, il primo motivo di appello va accolto e, per gli effetti, la sentenza di primo grado va riformata con l'accoglimento del ricorso introduttivo del giudizio e l'annullamento degli atti impugnati. Assorbito il secondo motivo di appello.

8. A quanto consta dagli atti di causa, il contratto di appalto non è stato ancora stipulato, avendo il Comune affidato in via d'urgenza il servizio alla società aggiudicataria con Provv. 2 ottobre 2017, n. 62.403; tale circostanza esime dall'adozione dei provvedimenti previsti dall'art. 122 e ss. cod. proc. amm.

9. La peculiarità della vicenda giustifica la compensazione delle spese del doppio grado del giudizio tra tutte le parti in causa.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quinta), definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, lo accoglie e, per l'effetto, in riforma della sentenza del Tribunale amministrativo regionale per la Sardegna n. 247/2018, accoglie il ricorso introduttivo del giudizio proposto da C.P. s.r.l. e da C.S. s.r.l. ed annulla i provvedimenti impugnati.

Respinto l'appello incidentale.

Compensa tra tutte le parti in causa le spese del doppio grado del giudizio.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 24 gennaio 2019 con l'intervento dei magistrati:

Francesco Caringella, Presidente

Roberto Giovagnoli, Consigliere

Paolo Giovanni Nicolo' Lotti, Consigliere

Umberto Realfonzo, Consigliere

Federico Di Matteo, Consigliere, Estensore

TAR VENETO, SEZ. I, SENTENZA N.464 DELL'11 APRILE 2019.

LA RICHIESTA DI AUTENTICAZIONE DELLA SOTTOSCRIZIONE APPOSTA DAL FIDEIUSSORE CHE RILASCIATA LE CAUZIONI RIENTRA TRA GLI ONERI FORMALI INGIUSTIFICATAMENTE AGGRAVATORI DEGLI ADEMPIMENTI POSTI A CARICO DEI CONCORRENTI.

Con la sentenza in commento, il TAR Veneto ha trattato la questione relativa alla presunta irregolarità ed incompletezza della documentazione afferente sia la cauzione provvisoria ex art 93 del D. Lgs n. 50 del 2016 sia la cauzione ex art. 183 comma 13 del medesimo Decreto Legislativo.

Il caso sottoposto ai Giudici Amministrativi Veneti riguarda l'esclusione di una società da un bando di gara in quanto sia la cauzione provvisoria ex art. 93 del D. Lgs n. 50 del 2016 sia quella prevista ex art. 183, comma 13 del medesimo Decreto erano prive dell'autentica notarile attestante l'esistenza, in capo al sottoscrittore, del valido potere di impegnare il fideiussore per la somma

garantita; adempimento questo previsto dal bando di gara.

La società esclusa ha presentato ricorso avanti il Tar Veneto rilevando tra le altre cose, che il bando non prevedesse un tale adempimento a pena di esclusione e che comunque una tale previsione avrebbe costituito una violazione del noto divieto di prevedere cause di esclusione fuori dai casi tassativamente previsti dalla legge.

Il Tar Veneto, con la sentenza in commento, ha condiviso le ragioni in fatto e in diritto spese dalla società ricorrente sostenendo che l'asserito inadempimento non era di fatto previsto a pena di esclusione nel bando di gara e che comunque, semmai previsto, esso non avrebbe mai potuto costituire un motivo di esclusione atteso che si tratta di un caso di esclusione non previsto dalla normativa vigente.

I Giudici Amministrativi Veneti, con la sentenza in commento, arrivano inoltre a sostenere che la richiesta di autenticazione notarile della sottoscrizione apposta dal fideiussore rientri fra gli oneri formali ingiustificatamente aggravatori posti carico dei concorrenti.

A sostegno di tale ragionamento il Collegio, dopo aver evidenziato che gli articoli 93 e 183 del D.Lgs 50 del 2016, come anche le disposizioni del codice civile in materia di fideiussione, non prevedono la necessità di autenticazione della firma del sottoscrittore, conclude che, in base alle regole generali della rappresentanza, colui che la carenza dell'autentica notarile nelle polizze presentate non può comportare l'esclusione della concorrente atteso che, in base alle regole generali sulla rappresentanza, colui che contrae con il rappresentante può sempre esigere che questi giustifichi i suoi poteri .

Pertanto proprio attraverso la giustificazione dei poteri del rappresentante è consentito di avere certezza sulla validità ed efficacia della fideiussione.

Di seguito la sentenza in commento.

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Veneto
(Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 1453 del 2018, proposto da G.B.I. S.r.l., in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dagli avvocati Lorenzo Camilotti, Silvia Frigo, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

contro

Comune di Treviso, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dagli avvocati Antonello Coniglione, Giampaolo De Piazzì, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio Antonello Coniglione in Treviso, via Municipio 16;

nei confronti

F.E.S. S.r.l. non costituito in giudizio;

per l'annullamento,

previa sospensione dell'efficacia e adozione delle opportune misure cautelari ex art. 55 c.p.a.

- del provvedimento di esclusione dalla "procedura aperta per l'affidamento in concessione mediante project financing della progettazione definitiva, esecutiva ed esecuzione dei lavori di adeguamento ed efficientamento energetico degli I. di pubblica illuminazione con annessa gestione ordinaria, programmata e straordinaria, ai sensi dell'art. 183 comma 1 del D.Lgs. n. 50 del 2016, in conformità ai cam adottati con D.M. del 27 settembre 2017. CIG (...) - CPV: (...)", gestita dal Comune di Treviso avvenuta con determinazione del R.U.P. del 23.11.2018, prot. n. (...) (doc. 14);

- del riscontro negativo del R.U.P. all'istanza di annullamento in autotutela del provvedimento di esclusione inviato via pec in data 19.12.2018, avente prot. n. (...) (doc. 16);

- di ogni altro atto preordinato, presupposto e/o comunque connesso, con specifico riferimento a:

- laddove occorra e nei limiti dell'interesse della Ricorrente, del verbale di gara del 08.10.2018, in particolare nella parte in cui la Commissione valutava come irregolari le garanzie prestate dalla stessa e attivava una procedura di soccorso istruttorio, ai sensi dell'art. 83, co. 9, del D.Lgs. n. 50 del 2016 (doc. 5);

- laddove occorra e nei limiti dell'interesse della Ricorrente, della comunicazione pec del Presidente del seggio di gara del 15.10.2018 con la quale si invitava la Ricorrente a presentare nuove garanzie (doc. 9);

- laddove occorra e nei limiti dell'interesse della Ricorrente, del verbale di gara del 20.11.2018, in particolare nella parte in cui la Commissione decideva di proporre l'esclusione della G.B.I. s.r.l. dal procedimento di gara (doc. 8);

- laddove occorra e nei limiti dell'interesse della Ricorrente, della previsione di cui al punto 11 (in particolare paragrafi 11.2 e 11.3) del bando di gara, nella parte in cui prescrive particolari forme relativamente alle garanzie da prestare con l'offerta (doc. 1);

- di ogni altro atto preordinato, presupposto, consequenziale e/o comunque connesso, con particolare riferimento ad eventuali ulteriori provvedimenti conclusivi della procedura, non conosciuti.

Con riserva di motivi aggiunti e risarcimento del danno.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Comune di Treviso;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 3 aprile 2019 la dott.ssa Silvia De Felice e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Svolgimento del processo

1. Con il ricorso indicato in epigrafe la ricorrente impugna, tra l'altro, il provvedimento con il quale è stata esclusa dalla "procedura aperta per l'affidamento in concessione mediante project financing della progettazione definitiva, esecutiva ed esecuzione dei lavori di adeguamento ed efficientamento energetico degli I. di pubblica illuminazione con annessa gestione ordinaria, programmata e straordinaria, ai sensi dell'art. 183 comma 1 del D.Lgs. n. 50 del 2016, in conformità ai cam adottati con D.M. del 27 settembre 2017. CIG (...) - CPV: (...)", indetta dal Comune di Treviso.

2. Tale esclusione è stata disposta per la presunta irregolarità ed incompletezza della documentazione afferente alla cauzione provvisoria ex art. 93 e alla cauzione ex art. 183, comma 13 del D.Lgs. n. 50 del 2016, presentata dalla ricorrente.

3. A tal riguardo, la ricorrente afferma di avere presentato, in sede di offerta, sia la garanzia fideiussoria provvisoria ai sensi dell'art. 93 del D.Lgs. n. 50 del 2016, con decorrenza dal 18.09.2018, munita di atto notarile attestante il potere di firma del sottoscrittore e provvista di codice di verifica di validità, sia la garanzia fideiussoria richiesta per le ipotesi di finanza di progetto, ai sensi dell'art. 183, co. 13, del D.Lgs. n. 50 del 2016, contenente espresso riferimento a tale norma, di importo corrispondente al 2.50% del costo complessivo previsto (pari a 243.500,63 Euro), con decorrenza dal 18.09.2018, munita anch'essa di atto notarile attestante il potere di firma del sottoscrittore, e provvista di codice di verifica di validità.

4. Nel corso della seduta pubblica del giorno 08.10.2018, la Stazione appaltante, nel procedere alla verifica delle dichiarazioni e della documentazione amministrativa prodotta dalla G.B.I. s.r.l. (d'ora in poi anche G.B.), ha invece ritenuto sussistenti le seguenti irregolarità nella documentazione presentata a corredo dell'offerta:

a) la cauzione ex art. 183, comma 13 del D.Lgs. n. 50 del 2016 è stata prodotta in formato elettronico, con firma digitale del legale rappresentante del concorrente e di un soggetto delegato del fideiussore, secondo lo schema tipo approvato dal Ministero per la redazione della cauzione provvisoria ex art. 93 del D.Lgs. n. 50 del 2016, senza specificare nella causale che la stessa viene prestata a titolo di garanzia per il rimborso delle spese sostenute dall'aggiudicatario per la predisposizione dell'offerta, nel caso in cui il medesimo non accetti le modifiche apportate in sede di approvazione del progetto definitivo;

b) sia la cauzione ex art. 183, comma 13, sia la cauzione provvisoria ex art. 93 sono prive della autentica notarile attestante l'esistenza in capo al sottoscrittore di valido potere di impegnare il fideiussore per la somma garantita, come espressamente previsto ai punti 11.2 e 11.3 del bando di gara;

c) la concorrente ha prodotto con la propria offerta soltanto la scansione di una delega generale - redatta in data 20.10.2014 in forma notarile - alla firma di polizze assicurative per conto della società di assicurazione delegante.

5. La Stazione appaltante, ritenendo sanabili le suddette irregolarità, ha attivato una procedura di soccorso istruttorio, ai sensi dell'art. 83, co. 9, del D.Lgs. n. 50 del 2016, invitando la ricorrente a trasmettere una nuova cauzione ex art. 183, comma 13 del D.Lgs. n. 50 del 2016, contenente la causale richiesta, e una nuova cauzione provvisoria ex art. 93, entrambe corredate da autentica notarile di firma, attestante l'esistenza in capo al sottoscrittore di valido potere di impegnare il fideiussore per la somma garantita

6. L'odierna ricorrente ha prodotto nel termine di 10 giorni assegnatole, con pec del 25.10.2018, le scansioni degli originali analogici delle due garanzie richieste, accompagnate dall'autentica notarile di firma attestante il potere del sottoscrittore di impegnare il fideiussore e dalla relativa traduzione giurata, con contestuale dichiarazione del proprio legale rappresentante circa la conformità delle suddette scansioni rispetto agli originali analogici, in corso di trasmissione dall'Ungheria, sede del fideiussore.

7. La stessa, in data 30.10.2018, ha inoltre prodotto gli originali analogici dei suddetti documenti, assieme alla copia analogica di un'appendice di polizza formata e sottoscritta digitalmente, nella quale era riportata la data di decorrenza corretta (18.09.2018) della nuova polizza ex art. 183, nella quale era stata per mero errore riportata una data errata.

8. Nella seduta pubblica del 20.11.2018 il seggio di gara ha rilevato che:

a) gli originali delle polizze e l'appendice di modifica della decorrenza della garanzia sono pervenute dopo la scadenza del termine perentorio di 10 giorni assegnato per il soccorso istruttorio;

b) entro tale termine, invece, la ricorrente ha presentato la nuova cauzione ex art. 183, ma con decorrenza errata (dal 16.10.2018, anziché dal 18.09.2018) e altresì priva dell'indicazione di efficacia retroattiva, come espressamente richiesto;

c) peraltro, entrambe le cauzioni sono state trasmesse in copia informatica, senza attestazione notarile di conformità agli originali analogici, ex art. 22 del D.Lgs. n. 82 del 2005;

9. Con provvedimento del Rup, prot.n. (...) del 23.11.2008, comunicato via pec in pari data, la ricorrente è stata quindi esclusa dalla procedura.

10. Stante l'esito negativo dell'istanza di annullamento in autotutela del provvedimento di esclusione presentata da B.I., la stessa ha quindi proposto l'odierno ricorso, prospettando le seguenti censure:

D) "Illegittimità delle contestazioni mosse con la nota del 15.10.2018 che avviava il soccorso istruttorio. Conformità alla legge generale e speciale delle polizze a corredo dell'offerta depositate ab origine unitamente all'offerta medesima. Violazione e/o falsa applicazione degli artt. 93 e 183, co. 13, D.Lgs. n. 50 del 2016 sulle forme delle garanzie ivi previste. Violazione e/o falsa applicazione dei principi di economicità, efficacia, correttezza e proporzionalità di cui all'art. 30 D.Lgs. n. 50 del 2016. Violazione e/o falsa applicazione del principio di tassatività delle clausole di esclusione di cui all'art. 83, co. 8, D.Lgs. n. 50 del 2016. Nullità del bando (limitatamente ai punti 11.2 e 11.3) per violazione e/o falsa applicazione del principio di tassatività delle clausole di esclusione di cui all'art. 83, co. 8, D.Lgs. n. 50 del 2016. Violazione e/o falsa applicazione degli artt. 1362 e ss. c.c. nonché dell'art. 1393 c.c. Violazione del principio di trasparenza, imparzialità e buon andamento ex art. 97 Cost.. Eccesso di potere per discriminazione e sviamento".

Con un primo articolato motivo di ricorso la ricorrente lamenta, sotto un primo profilo, che le contestazioni mosse dal seggio di gara nella seduta del 08.10.2018 sono del tutto pretestuose, dal momento che la polizza ex art. 183, comma 13 del D.Lgs. n. 50 del 2016 era perfettamente conforme alla legge e alla lex specialis. Difatti, pur essendo assente l'espressa dicitura "a titolo di garanzia per il rimborso delle spese sostenute dall'aggiudicatario per la predisposizione dell'offerta, nel caso in cui il medesimo non accetti le modifiche apportate in sede di approvazione del progetto definitivo", la causale della polizza era comunque corretta e chiaramente intellegibile, sia per la presenza nella stessa di un'espressa indicazione che si trattava della "cauzione ai sensi dell'art. 183 comma 13 del D.Lgs. n. 50 del 2016", sia per l'ammontare dell'importo garantito, corrispondente esattamente al 2.50% del valore dell'investimento, previsto dall'art. 183, comma 13, sia perché tale importo (di Euro 243.500,63) era stato appositamente determinato in siffatto ammontare dal bando, in conformità alle prescrizioni del codice, proprio al fine specifico del rilascio della cauzione de qua. Dunque, la natura e la funzione della polizza si sarebbero potute agevolmente individuare per mezzo degli ordinari criteri di interpretazione del contratto, ex artt. 1362 e ss. c.c. e non vi era alcuna incertezza sulla causale di emissione della polizza. Infine, anche ammesso che la polizza presentasse profili di incertezza sulla causale, la Stazione appaltante avrebbe dovuto richiedere soltanto la regolarizzazione della stessa e non l'emissione di una polizza nuova.

Sotto un secondo profilo, la ricorrente evidenzia che le clausole del bando che prevedevano la necessità di autentica notarile attestante il possesso del potere del sottoscrittore di impegnare il fideiussore non richiedevano tale adempimento, espressamente, a pena di esclusione. E in ogni caso, una tale previsione avrebbe costituito violazione del divieto di prevedere cause di esclusione fuori dei casi tassativamente previsti dalla legge, per la violazione di oneri meramente formali,

non destinati cioè a tutelare interessi sostanziali dell'Amministrazione.

Sotto un terzo profilo, la ricorrente rileva altresì la contraddittorietà del comportamento tenuto dalla Stazione appaltante che, pur dando atto della presenza di una delega alla firma di polizze assicurative stipulate dalla società di assicurazione delegante, redatta in forma notarile, ha richiesto la presentazione di una nuova polizza con autenticazione notarile, imponendo così alla concorrente adempimenti formali del tutto eccessivi ed ingiustificati, non richiesti nemmeno dalla normativa civilistica in materia di rappresentanza. Tanto più che le polizze erano sottoscritte anche dai legali rappresentanti della società assicuratrice - i cui poteri risultavano attestati dallo stesso atto notarile prodotto con l'offerta - ed erano accompagnate da un codice controllo verificabile tramite il sito internet della società assicuratrice.

In ultimo, la ricorrente lamenta che mediante l'imposizione di adempimenti formali aggravanti, quali quelli sopra descritti, si eccederebbe dal fine tipico della disciplina codicistica in materia di cauzioni, in base alla quale ciò che rileva è soltanto la presenza di garanzie prestate dall'offerente valide ed autentiche. Validità ed autenticità che nel caso di specie, in realtà, non è mai stata messa in discussione, anche perché vi erano numerosi riscontri oggettivi, tra i quali la presenza del codice controllo verificabile tramite il sito internet della società assicuratrice.

In conclusione, la ricorrente afferma che le garanzie presentate erano sin dall'origine valide e conformi alla legge generale e speciale, che il preteso soccorso istruttorio, lungi dal favorire la partecipazione della ricorrente, si è risolto in un inutile aggravio degli oneri documentali e che tale lettura formalistica delle previsioni del codice (artt. 93 e 183) e del bando (punti 11.2 e 11.3) ha violato il principio di tassatività delle clausole di esclusione.

II) "Illegittimità dell'esclusione all'esito del soccorso istruttorio. Conformità alla legge generale e speciale delle "nuove" polizze depositate in seguito all'attivazione del soccorso istruttorio. Violazione e/o falsa applicazione degli artt. 93 e 183, co. 13, D.Lgs. n. 50 del 2016 sulle forme delle garanzie ivi previste. Violazione e/o falsa applicazione dei principi di economicità, efficacia, correttezza e proporzionalità di cui all'art. 30 D.Lgs. n. 50 del 2016. Violazione e/o falsa applicazione del principio di tassatività delle clausole di esclusione di cui all'art. 83, co. 8, D.Lgs. n. 50 del 2016, nonché dell'art. 83, co. 9, D.Lgs. n. 50 del 2016. Nullità del bando (limitatamente ai punti 11.2 e 11.3) per violazione e/o falsa applicazione del principio di tassatività delle clausole di esclusione di cui all'art. 83, co. 8, D.Lgs. n. 50 del 2016. Violazione del principio di trasparenza, imparzialità e buon andamento ex art. 97 Cost. Eccesso di potere per discriminazione e sviamento".

Con il secondo motivo di ricorso la ricorrente lamenta, in via subordinata, che - anche a voler ritenere legittima la richiesta dell'Amministrazione di presentare

due polizze nuove - l'esclusione disposta all'esito del soccorso istruttorio sarebbe comunque illegittima. Difatti, anche in questa sede si sono richiesti adempimenti formali ed eccessivi, non giustificati da esigenze reali dell'Amministrazione, nonostante la ricorrente si sia attivata, in un'ottica di massima collaborazione con la Stazione appaltante, per acquisire e trasmettere tempestivamente le nuove polizze, con tutti i requisiti formali richiesti dall'Amministrazione.

In particolare, la ricorrente è stata esclusa, da un lato, per aver prodotto via mail, nel brevissimo termine di 10 giorni concesso dall'Amministrazione, copia digitale di due nuove garanzie fideiussorie, priva dell'attestazione di conformità agli originali analogici, rilasciata da un notaio o da un pubblico ufficiale a ciò autorizzato, ai sensi dell'art. 22 del D.Lgs. n. 82 del 2005; dall'altro lato, perché l'efficacia della seconda cauzione di cui all'art. 183, co. 13 del D.Lgs. n. 50 del 2016 - per mero errore materiale, dovuto alla esiguità del termine concesso, a differenza della prima cauzione presentata, che invece riportava il termine di decorrenza corretto - risultava operante dal 16.10.2018, ovvero da una data successiva al termine di scadenza delle offerte (18.09.2018), come richiesto dalla legge di gara.

Peraltro, evidenzia la ricorrente che gli originali degli atti sono pervenuti solo 5 giorni dopo, assieme all'appendice di polizza contenente la correzione della data di decorrenza della polizza ex art. 183, co. 13, proprio come anticipato via mail dalla ricorrente. In tal modo, quindi, è stata acquisita la piena e definitiva prova della autenticità delle polizze stesse.

Inoltre, trattandosi di formalità attinenti alla trasmissione in via digitale di copie di documenti nativi analogici, l'Amministrazione avrebbe dovuto dare rilievo soltanto alla effettiva esistenza del documento originale, indipendentemente dalle modalità di trasmissione della relativa copia.

Infine, la ricorrente lamenta anche l'eccessiva brevità del termine di dieci giorni assegnato per la presentazione delle nuove polizze e la mancata concessione di una proroga da parte della Stazione appaltante, tenuto conto delle peculiari circostanze del caso concreto.

In conclusione, quindi, tenuto conto anche del comportamento leale e collaborativo della B.I., l'Amministrazione non avrebbe dovuto escludere la ricorrente dalla gara, nemmeno all'esito del soccorso istruttorio.

11. Si è costituito in giudizio il Comune di Treviso, chiedendo il rigetto del ricorso nel merito.

In particolare, il Comune ha evidenziato che il soccorso istruttorio è stato legittimamente attivato dal seggio di gara per sanare le irregolarità oggettive riscontrate nelle polizze prodotte dalla ricorrente e che l'esclusione di B.I. è dipesa dalla mancata trasmissione della documentazione richiesta in originale, nel termine perentorio di dieci giorni previsto per il soccorso istruttorio.

12. All'esito dell'udienza in Camera di consiglio del giorno 9 gennaio 2019

l'istanza cautelare presentata dalla ricorrente è stata accolta con ordinanza n. 10/2019.

13. In vista dell'udienza in Camera di consiglio fissata per la trattazione del ricorso nel merito le parti si sono scambiate memorie, documenti e repliche, insistendo ciascuna nelle proprie tesi e difese.

14. Il Comune, con la memoria conclusionale ex art. 73 c.p.a., ha eccepito per la prima volta l'inammissibilità del primo motivo di ricorso prospettato dalla ricorrente, evidenziando che la stessa avrebbe in realtà prestato acquiescenza alla richiesta del seggio di gara di produrre due polizze nuove, anziché pretendere la mera integrazione e regolarizzazione delle polizze già emesse.

15. All'esito della discussione, la causa è stata trattenuta in decisione.

Motivi della decisione

1. In via preliminare occorre prendere in esame l'eccezione di inammissibilità del primo motivo di censura sollevata dalla difesa del Comune resistente, che ha evidenziato il fatto che la B.I. avrebbe a suo tempo prestato acquiescenza alla richiesta della Stazione appaltante di produrre due polizze fideiussorie nuove.

1.1 Tale eccezione, contrariamente a quanto eccepito dalla ricorrente, è ammissibile, poiché nel processo amministrativo non operano le preclusioni processuali di cui all'art. 167 c.p.c., secondo cui nella comparsa di risposta il convenuto deve proporre tutte le sue difese, prendendo posizione sui fatti posti dall'attore a fondamento della domanda, e deve proporre, a pena di decadenza, le eventuali domande riconvenzionali e le eccezioni processuali e di merito che non siano rilevabili d'ufficio. Ne consegue che l'eccezione, nel processo amministrativo, può essere legittimamente sollevata dalla parte anche con la memoria conclusiva del giudizio, e persino nel corso dell'udienza di discussione del ricorso. Difatti, mentre il processo civile è caratterizzato da una rigida e ben definita scansione in distinte fasi ed è quindi sorretto da un sistema di preclusioni processuali, il processo amministrativo non presenta "una rigorosa successione di barriere preclusive alle attività di difesa delle parti e, in particolare, un termine entro cui le stesse debbano prendere posizione sulle asserzioni altrui. Il dies ad quem della contestazione specifica non può coincidere, per le parti intimato, con l'atto di costituzione, nel quale - a mente dell'articolo 46 c.p.a. - esse non hanno alcun onere di prendere posizione, a pena di decadenza, sui fatti indicati dal ricorrente. Inoltre, si tratta di un termine di carattere meramente ordinatorio (cfr. Consiglio di Stato, Adunanza plenaria, 25 febbraio 2013, n. 5), e, comunque, la previsione in esame non impone tale attività processuale che, pertanto, dovrebbe individuarsi in via pretoria con violazione del principio che rimette al solo legislatore l'inserzione di previsioni che impongano preclusioni e decadenze (...)" (cfr. in ultimo T.A.R. Lombardia, Milano, sez. II, 21.01.2019, n. 118).

1.2 Ciò chiarito, l'eccezione deve essere respinta.

Nel caso di specie, infatti, non può ritenersi che la ricorrente abbia effettivamente

prestato acquiescenza alla mera richiesta della Stazione appaltante di produrre due polizze nuove: la ricorrente ha semplicemente dato seguito a tali richieste, attivandosi in modo leale e collaborativo per assicurare la miglior soddisfazione possibile delle esigenze prospettate dall'Amministrazione e spinta, come ovvio, dal preminente interesse a partecipare alla gara.

Ed invero, si può parlare di acquiescenza solo a fronte di un provvedimento amministrativo capace di produrre effetti sostanziali e definitivi nella sfera giuridica del destinatario e non certo verso un provvedimento meramente interlocutorio, emesso nell'ambito di un subprocedimento di soccorso istruttorio, volto alla integrazione documentale degli atti presentati dalla concorrente in sede di gara e a sanare eventuali irregolarità essenziali.

Inoltre, nel caso di specie, comunque, mancano atti, comportamenti o dichiarazioni univoci, posti liberamente in essere dal destinatario dell'atto, che dimostrino la chiara e incondizionata volontà dello stesso di accettarne gli effetti e l'operatività.

A ben vedere, infatti, la ricorrente, sotto un primo profilo, non poteva dirsi effettivamente libera di aderire a quanto preteso dall'Amministrazione, ma la scelta di attivarsi per acquisire le polizze nuove è stata dettata e imposta dalla necessità e dalla volontà di non essere esclusa dalla gara.

A tal riguardo, si deve evidenziare che il soggetto deve agire libero da timori o aspettative. Pertanto, se l'esecuzione di un adempimento imposto dall'Amministrazione costituisce la condizione per ottenere un vantaggio immediato (quale, ad esempio, nel caso di specie, l'ammissione alla gara), non si è in presenza di una reale e piena accettazione della volontà dell'Amministrazione, ma solo una scelta dettata dall'opportunità di rinviare a un momento successivo l'inizio dell'eventuale controversia (cfr. T.A.R. Lazio, Roma, sez. III, 20.11.2018, n. 11228).

Dunque, dal comportamento della ricorrente, che si è semplicemente adoperata per ottenere le nuove polizze, non può certamente desumersi una univoca e specifica volontà di rinunciare - a priori - al diritto di agire in giudizio a tutela dei propri interessi. Interessi la cui lesione, peraltro, in tale fase procedimentale, era solo potenziale ed eventuale.

Infine, è opportuno ricordare anche che la eventuale sussistenza dell'acquiescenza deve essere valutata con particolare rigore, sulla base di elementi oggettivi e di molteplici riscontri, poiché da essa discende - appunto - la rinuncia al diritto di agire in giudizio, tutelato dagli artt. 24 e 111 Cost.. (cfr. T.A.R. Lombardia, Milano, sez. III, 23.11.2018, n. 2642). E tale prova è del tutto assente nel caso di specie.

2. E' quindi possibile passare ad esaminare il primo motivo di ricorso nel merito. Le censure prospettate sono fondate.

2.1 In primo luogo, il bando di gara richiedeva che la sottoscrizione delle polizze

fideiussorie fosse autenticata da un notaio, con certificazione dell'esistenza del potere di impegnare il fideiussore per la somma garantita, in capo al sottoscrittore: la presenza di tale autentica, tuttavia, non era prevista a pena di esclusione. Ciò, di per sé, esclude che la carenza di un tale elemento potesse dar luogo ad esclusione dei concorrenti.

In ogni caso, al di là di quanto espressamente previsto dalla legge di gara, l'eventuale carenza dell'autentica non poteva comunque costituire motivo di esclusione dalla procedura di gara, dal momento che si sarebbe trattato di un'ipotesi di esclusione fuori dei casi tassativamente previsti dalla legge, in violazione dell'art. 83, comma 8 del D.Lgs. n. 50 del 2016, per il mancato rispetto di una prescrizione di tipo formale, eccessivamente gravosa e sproporzionata, in quanto non indispensabile per la tutela di un interesse sostanziale dell'Amministrazione (cfr. T.A.R. Lombardia, Milano, sez. IV, 12.12.2016, n.2339).

A tal riguardo, ritiene il Collegio che la richiesta di autenticazione della sottoscrizione apposta dal fideiussore che rilascia le cauzioni rientra tra gli oneri formali ingiustificatamente aggravatori degli adempimenti posti a carico dei concorrenti.

Infatti, le disposizioni del codice che prevedono tali cauzioni, nel caso di specie gli artt. 93 e 183, pur disciplinando in modo espresso vari aspetti delle cauzioni, non prevedono affatto la necessità di autenticazione della firme del sottoscrittore. Del pari, la disciplina codicistica della fideiussione (artt. 1936 - 1957 cod. civ.) non contempla alcuna forma particolare per questo negozio.

Infine, "in base alle regole generali sulla rappresentanza colui che contrae col rappresentante "può sempre esigere che questi giustifichi i suoi poteri", eventualmente attraverso "copia da lui firmata" dell'atto sulla cui base tali poteri sono stati conferiti (art. 1393 cod. civ.). Pertanto, attraverso la "giustificazione dei poteri del rappresentante" (rubrica dell'articolo del codice civile ora richiamato) nelle forme ora descritte già al momento della stipula è consentito avere certezza sulla validità ed efficacia di quest'ultimo.

16. Per contro, la clausola della lettera di invito in esame onera il partecipante ad una procedura di affidamento di un adempimento ulteriore che, come finora delineato, la legge non richiede ai fini della prova del potere rappresentativo e che consiste nel reperire un ufficiale autorizzato - nel caso di specie un notaio - ai fini dell'autenticazione della sottoscrizione apposta in calce alla fideiussione e dell'attestazione circa i poteri di rappresentanza del soggetto sottoscrittore per conto del fideiussore" (cfr. Cons. Stato, sez.V, 30.10.2017, n. 4976; cfr. anche Cons. Stato, sez. V, 24.05.2018, n.3121).

In conclusione, la carenza dell'autentica notarile nelle polizze presentate non poteva comportare l'esclusione della concorrente.

2.2 Ciò chiarito, occorre ulteriormente precisare che la mancanza delle

attestazioni notarili non costituiva una carenza sostanziale dell'offerta, ovvero una irregolarità essenziale ai sensi dell'art. 83, comma 9 del D.Lgs. n. 50 del 2016, da sanare attraverso il soccorso istruttorio, nel termine perentorio di 10 giorni.

Infatti, le garanzie richieste dalla legge e dalla *lex specialis*, nel caso di specie, erano presenti e oggettivamente idonee a svolgere la relativa funzione.

La mancanza dell'autenticazione della firma del sottoscrittore e dell'attestazione relativa ai poteri di esso, non ha comportato quindi l'incompletezza della documentazione che costituiva parte integrante dell'offerta.

Ed invero, tali attestazioni non costituiscono elemento essenziale ed autonomo dell'offerta, ma attengono al contenuto formale della garanzia, ai requisiti oggettivi della stessa, che possono essere accertati anche successivamente, senza inficiare la *par condicio competitorum* e senza necessità di attivare il soccorso istruttorio (cfr. T.A.R. Lazio, Roma, sez. I bis, 15.12.2011, n. 9791).

2.3 Peraltro, nel caso di specie erano presenti anche numerosi elementi oggettivi che potevano indurre a ritenere autentiche le polizze presentate, come la presenza - seppure in copia - di una delega notarile, rilasciata a favore del sottoscrittore, alla firma di polizze assicurative stipulate dalla società di assicurazione delegante.

Le polizze, inoltre, risultavano sottoscritte anche dai legali rappresentanti della società assicuratrice, i cui poteri erano attestati nell'atto notarile allegato.

Infine, sulle polizze era presente anche un codice di controllo per la verifica dell'autenticità per mezzo del sito web della società.

Dunque, non vi erano ragioni per ritenere che le polizze presentate non fossero autentiche. Vi erano, al contrario, numerosi e significativi indizi, sulla base dei quali si poteva ritenere comunque soddisfatto l'interesse (sostanziale) dell'Amministrazione ad ottenere polizze autentiche.

2.4 Alla luce di quanto precede, anche ammesso che la Stazione appaltante avesse ritenuto opportuno verificare la genuinità delle polizze presentate dalla ricorrente, avrebbe potuto, al massimo, richiedere integrazioni e chiarimenti, per accertare la regolarità della documentazione di gara, senza poter imporre il rispetto di un termine perentorio, a pena di esclusione.

2.5 Argomentazioni analoghe valgono anche con riferimento alle ulteriori irregolarità evidenziate dal seggio di gara nella seduta del 08.10.2018, con riferimento alla cauzione ex art. 183, comma 13 del D.Lgs. n. 50 del 2016, ovvero l'utilizzo dello schema tipo di garanzia approvato con D.M. n. 31 del 19 gennaio 2018 per la cauzione provvisoria e la mancanza nella causale della dicitura espressa "a titolo di garanzia per il rimborso delle spese sostenute dall'aggiudicatario per la predisposizione dell'offerta, nel caso in cui il medesimo non accetti le modifiche apportate in sede di approvazione del progetto definitivo".

Da un lato, la Stazione appaltante non ha evidenziato quali fossero le difformità sostanziali del modello ministeriale previsto per la cauzione provvisoria e il contenuto della cauzione ex art. 183, comma 13 richiesta per il project financing. Tanto che, nella richiesta di produzione di una nuova polizza rivolta alla ricorrente, non è stato richiesto l'utilizzo di uno specifico modello per la cauzione ex art. 183, comma 13 (cfr. doc. 5 del Comune), ma si è chiesto soltanto l'inserimento della sopra richiamata dicitura nella causale. Dal che deve desumersi l'irrelevanza di tale elemento per l'Amministrazione.

Dall'altro lato, l'inserimento della formula esplicita sopra evidenziata nella polizza appare del tutto superflua. La polizza prodotta, infatti, conteneva la dicitura espressa "cauzione ai sensi dell'art. 183 comma 13 del D.Lgs. n. 50 del 2016". Inoltre, la stessa era stipulata per un importo corrispondente al 2.50% del valore dell'investimento, come previsto dall'art. 183, comma 13. Infine, tale importo coincideva esattamente con quello predeterminato dallo stesso bando di gara, in conformità alle prescrizioni del codice, per il rilascio della cauzione in esame. Non vi era quindi alcuna incertezza sulla funzione, sulla natura e sull'entità della causale di emissione della polizza, agevolmente ed inequivocabilmente desumibile dal contenuto del documento.

Anche in questo caso, pertanto, non erano configurabili irregolarità essenziali, carenze dell'offerta, da sanare per mezzo del soccorso istruttorio, né tanto meno per mezzo dell'emissione di polizze nuove. Al più, la Stazione appaltante avrebbe potuto, anche in questo caso, chiedere chiarimenti ed integrazioni delle polizze prodotte, verificandone i requisiti, ma non l'emissione di polizze nuove.

2.6 In conclusione, poiché le polizze originariamente prodotte non presentavano irregolarità essenziali e l'offerta della ricorrente risultava completa, nel caso di specie non vi erano i presupposti per l'attivazione del soccorso istruttorio, né tanto meno l'Amministrazione poteva chiedere l'emissione di due polizze nuove da presentare nel termine perentorio di 10 giorni previsto dal codice dei contratti pubblici, a pena di esclusione della ricorrente.

2.7 D'altra parte, nell'espletamento delle procedure di gara deve essere assicurato il rispetto del principio di massima partecipazione, "evitando interpretazioni eccessivamente restrittive e formalistiche, quindi ostative alla partecipazione ed in contrasto con la regola legislativa della tassatività delle cause di esclusione (T.A.R. Lombardia, Milano, sez. IV, 23 dicembre 2017, n. 2476)" (cfr. T.A.R. Campania, Napoli, sez. VIII, 08.05.2018, n. 3067).

2.8 Dunque, il primo motivo deve essere accolto.

3. L'accoglimento del primo motivo di ricorso, prospettato dalla ricorrente in via principale, esime il Collegio dalla necessità di trattare la seconda censura, proposta in via subordinata.

Fermo restando quanto sopra affermato, si ritiene tuttavia di evidenziare che anche l'esclusione della ricorrente per superamento del termine perentorio di 10

giorni concesso per la produzione delle nuove polizze, comporterebbe violazione del divieto di esclusione fuori dei casi tassativamente previsti dalla legge.

Infatti, il superamento del termine in questione è stato determinato proprio dalla necessità di rispettare gli oneri formali imposti dalla normativa di gara e, quindi, la conseguente esclusione dalla gara, anche in questo caso, è la diretta conseguenza del mancato rispetto degli oneri formali ingiustificatamente aggravatori degli adempimenti posti a carico dei concorrenti.

Inoltre, anche a voler ritenere, per astratta ipotesi, legittima l'attivazione del soccorso istruttorio e la richiesta di polizze nuove, nel caso di specie vi erano ragioni oggettive che avrebbero dovuto comunque indurre la Stazione appaltante a ritenere ammissibili i documenti originali pervenuti solo 5 giorni dopo la scadenza del termine perentorio di 10 giorni assegnato.

Difatti, la ricorrente ha sin da subito prestato la massima collaborazione e si è tempestivamente attivata per acquisire e produrre le nuove polizze, nonostante tale sostituzione non fosse affatto necessaria, come sopra dimostrato.

Inoltre, vi erano ragioni oggettive di difficoltà nel reperire, entro il termine ristretto di 10 giorni, le due nuove polizze dalla società assicuratrice avente sede all'estero, l'autentica notarile della sottoscrizione attestante i poteri di firma e la relativa traduzione giurata.

La ricorrente, nel termine suddetto ha comunque trasmesso la copia digitale degli originali analogici, rappresentando che gli stessi erano in corso di trasmissione e che sarebbero giunti di lì a poco.

Infine, le nuove polizze, in originale, con l'autentica di firma e con le altre caratteristiche richieste dalla Stazione appaltante sono state effettivamente prodotte dalla ricorrente, con un ritardo davvero esiguo e giustificabile in base alle circostanze del caso concreto.

4. Visto tutto quanto precede, il ricorso deve essere accolto e, per l'effetto, devono essere annullati i provvedimenti impugnati, con conseguente riammissione della ricorrente alla procedura di gara.

5. Fermo restando quanto già disposto per le spese della fase cautelare, condanna l'Amministrazione resistente alla refusione delle spese della presente fase del giudizio nei confronti della ricorrente, secondo il criterio della soccombenza, liquidandole nella misura di cui al dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Veneto (Sezione Prima), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie e per l'effetto annulla i provvedimenti impugnati, con conseguente riammissione della ricorrente alla procedura di gara.

Fermo restando quanto già disposto per le spese della fase cautelare, condanna l'Amministrazione resistente alla refusione delle spese di lite nei confronti della

ricorrente, liquidandole in complessivi Euro 1.000,00 (mille/00), oltre oneri accessori come per legge.

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

Così deciso in Venezia nella camera di consiglio del giorno 3 aprile 2019 con l'intervento dei magistrati:

Maurizio Nicolosi, Presidente

Giovanni Giuseppe Antonio Dato, Referendario

Silvia De Felice, Referendario, Estensore

TAR CALABRIA - CATANZARO, SEZ. I, SENTENZA N. 813 DEL 12 APRILE 2019.

LA VIOLAZIONE DEL PRINCIPIO DELLA ROTAZIONE AVVIENE ANCHE ATTRAVERSO PLURIMI E FRAZIONATI AFFIDAMENTI AL MEDESIMO APPALTATORE

I Giudici Amministrativi Calabresi, con riferimento al caso sotteso, non hanno che potuto stigmatizzare la situazione di fatto e rilevare la violazione del principio di rotazione censurando il comportamento di un Comune compiuto attraverso reiterati e frazionati affidamenti di commesse nei confronti del medesimo appaltatore nell'arco di un triennio.

La questione esaminata riguarda 36 procedure su 39 tutte avviate per la gestione ordinaria e/o straordinaria dello stesso servizio, per le quali il Responsabile Unico del Procedimento ha proceduto con affidamenti diretti senza alcun confronto concorrenziale.

Va precisato, inoltre, che 30 delle predette procedure hanno avuto come destinatario il medesimo operatore economico a cui ne sono state aggiudicate altre 2 negoziate sotto-soglia.

Di seguito la sentenza in commento.

REPUBBLICA ITALIANA IN NOME DEL POPOLO ITALIANO Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Calabria (Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ex art. 60 cod. proc. amm.;

sul ricorso numero di registro generale 470 del 2019, proposto da I.I. S.r.l., in

persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dall'avvocato Gaetano Liperoti, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

contro

Comune di Cutro, in persona del Sindaco in carica, rappresentato e difeso dall'avvocato Sandro Cretella, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

nei confronti

S.G. S.r.l. non costituito in giudizio;

per l'annullamento

-delle determinazioni nn. 3 e 26/2019 del Settore area tecnica del comune di Cutro inerenti il servizio di conduzione e manutenzione della rete idrica, fognatura, sollevamenti fognari, conduzione e manutenzione degli impianti di depurazione e di potabilizzazione.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Comune di Cutro;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 10 aprile 2019 il dott. Pierangelo Sorrentino e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Sentite le stesse parti ai sensi dell'art. 60 cod. proc. amm.;

Svolgimento del processo - Motivi della decisione

1. I.I. s.r.l. ha chiesto l'annullamento della determinazione del comune di Cutro del 18.01.2019 R.G. n. 18, avente ad oggetto "Sondaggio di Mercato - Richiesta di preventivo per l'affidamento per la durata di 40 giorni, del servizio di Conduzione e manutenzione della rete idrica, fognatura, sollevamenti fognari, conduzione e manutenzione" di tre impianti di depurazione e potabilizzazione ex art. 36, comma 2 lett. a del D.Lgs. n. 50 del 2016 nonché della conseguente Det. n. 26 del 05 febbraio 2019 R.G. n. 60, avente ad oggetto l'affidamento del predetto servizio all'impresa controinteressata.

2. La ricorrente - premessa la sua qualità di operatore economico attivo ed operante nel settore dei servizi della conduzione e della gestione di impianti di potabilizzazione e di depurazione nonché della manutenzione di reti idriche e fognarie, qualificata ai sensi delle vigenti normative ed in possesso di contestuale doppia qualificazione nelle categorie S.O.A. OG 6 e OS 22, attinenti alla gestione del "servizio idrico integrato" ai sensi del vigente D.Lgs. n. 152 del 2006 (c.d. codice ambientale) - ha lamentato la reiterata violazione del principio di rotazione da parte dell'ente comunale sul rilievo che nel triennio 2016-2019

"su n. 39 procedure messe in campo dalla P.A. per la gestione, ordinaria e/o straordinaria, del servizio in oggetto, vi sono stati n. 36 affidamenti diretti privi di confronto concorrenziale, dei quali n. 30 hanno avuto come destinatario il medesimo operatore economico ... e n. 2 procedure negoziate sotto-soglia, entrambe aggiudicate sempre al medesimo operatore economico".

2.1. Il suddetto operatore economico, odierno controinteressato, su un valore complessivo degli affidamenti triennali per la gestione e manutenzione del servizio idrico e fognario di Euro 742.852,22, è stato destinatario - pone in risalto la ricorrente - di affidamenti "per Euro 571.182,80 senza alcuna procedura selettiva o comparativa, ma soltanto mediante affidamenti diretti reiterati e artificiosamente frazionati in importi sotto la soglia di Euro 40.000,00 cadauno, al fine di poter applicare - sul piano formale - l'art. 36 comma 1 lett. a) del D.Lgs. n. 50 del 2016". Di qui, prosegue, la evidente e sostanziale elusione delle regole dell'evidenza pubblica.

2.2. Con altro motivo di ricorso ha poi censurato la carenza di istruttoria per la mancata verifica dei requisiti tecnico-professionali in capo alla controinteressata da parte della resistente.

3. Si è costituita l'intimata amministrazione comunale, la quale ha preliminarmente eccepito l'improcedibilità del ricorso per sopravvenuta carenza di interesse in ragione dell'avvenuta estinzione del rapporto sotteso all'affidamento e la disposizione di una nuova modalità di affidamento del servizio - cioè l'assunzione in proprio di esso - la quale renderebbe, a suo avviso, carente l'interesse della società ricorrente alla coltivazione dell'impugnativa, non potendo da essa ritrarre utilità concreta alcuna.

3.1. Nel caso in parola, tenuto conto che l'impresa ricorrente non ha formalizzato alcuna domanda risarcitoria, l'esame della legittimità del provvedimento sarebbe peraltro impedita ai sensi dell'art. 34, comma 3 c.p.a.

3.2. Nel merito ha chiesto la reiezione del ricorso assumendone l'infondatezza non ricorrendo, a suo dire, alcuna condotta idonea a concretizzare la violazione del principio di rotazione e di trasparenza. Il modus operandi seguito in ordine alle modalità di gestione del servizio di manutenzione della rete idrica nel periodo triennale considerato da parte ricorrente, infatti, andrebbe posto in relazione a una "conclamata condizione contingente rappresentata dal prolungamento di una procedura di gara non direttamente gestita dalla stazione appaltante", che avrebbe "comportato un adeguamento della originaria lex specialis dovendo le opere di manutenzione riguardare anche un nuovo impianto sopravvenuto" e, inoltre, andrebbe valutato sulla scorta del rilievo della sostanziale esiguità degli operatori disponibili.

4. Con memoria di replica la ricorrente ha controdedotto in ordine all'eccepita improcedibilità del ricorso insistendo, quanto al resto, per l'accoglimento della domanda di annullamento già formulata.

5. Il Collegio rileva preliminarmente che il contraddittorio è integro, l'istruttoria è completa e le parti sono state sentite in ordine alla definizione del giudizio mediante sentenza in forma semplificata, ai sensi dell'art. 60 c.p.a.

6. Il ricorso è fondato e merita accoglimento.

7. Conviene prendere le mosse dall'eccezione di improcedibilità sollevata dalla difesa comunale, la quale si rivela destituita di fondamento ove si consideri la persistenza, invece, dell'interesse strumentale della I.I. s.r.l. consistente nella possibilità di ottenere la rinnovazione dell'attività amministrativa quale effetto conformativo conseguente alla sentenza di annullamento pronunciata dal giudice, segnatamente nel senso di indurre l'amministrazione a rideterminarsi, pro futuro, nel pieno rispetto delle regole e dei principi di concorrenzialità propri delle procedure di evidenza pubblica.

7.1. Appare quindi concretamente configurabile in capo alla società ricorrente, operatore del settore - diversamente da quanto opinato dall'amministrazione - un'utilità, indiretta o strumentale, ritraibile dall'accoglimento del ricorso in esame.

8. Nel merito va posto in rilievo che il Collegio ritiene decisivo, ai fini del riconoscimento della illegittimità della determina annullata in autotutela, l'avvenuta violazione del principio di rotazione, non trovando obiettiva giustificazione a mente degli artt. 30 e 36 del D.Lgs. n. 50 del 2016 l'attribuzione, nel corso degli ultimi tre anni, dei numerosissimi affidamenti diretti (30 su 36) alla società controinteressata della gestione, ordinaria e straordinaria, del sopra specificato servizio di manutenzione idrica comunale.

8.1. La latitudine applicativa del principio - che ha come scopo precipuo di evitare che il carattere discrezionale della scelta si traduca in uno strumento di favoritismo e si estrinseca mediante l'affidamento, preferibilmente e ove possibile, a soggetti diversi da quelli che in passato hanno svolto il servizio - è ampia e ricomprende già la fase della individuazione degli operatori cui indirizzare gli inviti.

8.2. Il Consiglio di Stato ha ritenuto, al riguardo, che l'art. 36, comma 1, D.Lgs. n. 50 del 2016, è da ritenersi *lex specialis* di disciplina delle gare c.d. sotto soglia, laddove impone il rispetto del principio di rotazione, idoneo a prevalere sulla normativa sulle gare in generale (ex multis Cons. St., Sez. VI, 3 aprile 2019, n. 2209).

8.3. Specularmente, nelle linee guida ANAC n. 4 (Delib. 26 ottobre 2016, n. 1097), si legge tra l'altro che "il rispetto del principio di rotazione espressamente sancito dall'art. 36, comma 1, D.Lgs. n. 50 del 2016 fa sì che l'affidamento al contraente uscente abbia carattere eccezionale e richiede un onere motivazionale più stringente" e soprattutto - per quanto qui di interesse - che "in ogni caso, l'applicazione del principio di rotazione non può essere aggirata, con riferimento agli affidamenti operati negli ultimi tre anni solari, mediante ricorso a: arbitrari

frazionamenti delle commesse o delle fasce; ingiustificate aggregazioni o strumentali determinazioni del calcolo del valore stimato dell'appalto; alternanza sequenziale di affidamenti diretti o di inviti agli stessi operatori economici; affidamenti o inviti disposti, senza adeguata giustificazione, ad operatori economici riconducibili a quelli per i quali opera il divieto di invito o affidamento ...".

8.4. Aggiramento che, come invero condivisibilmente rilevato dalla difesa della ricorrente, può ritenersi, ad avviso del Collegio, ragionevolmente riscontrabile nel caso di specie con riferimento al servizio di manutenzione della rete idrica comunale (nell'arco temporale di considerato), e ciò avuto riguardo alla evidente plausibilità dell'ipotizzato frazionamento - sotto il versante sia del valore economico che della durata del servizio - della "complessiva" commessa de quo.

8.5. Né appaiono persuasive e pertinenti, per concludere, le argomentazioni spese in opposta direzione dall'ente comunale, tenuto conto che le esigenze poste a base dei ripetuti affidamenti diretti effettuati nel triennio e correlate alla ricordata "conclamata situazione contingente" da essa prospettata, non possono, per quanto di ragione, in alcun modo valere a giustificare la vistosa violazione del principio di rotazione, non costituendo dette peculiari esigenze neanche presupposto normativamente previsto, tra l'altro, per l'adozione di atti di affidamento diretto.

9. Alla luce delle assorbenti considerazioni di cui sopra il ricorso è fondato e merita accoglimento.

10. Le spese, come per legge, seguono la soccombenza e sono liquidate in dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Calabria (Sezione Prima), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie e, per l'effetto, annulla gli atti impugnati.

Condanna il comune di Cutro alla refusione delle spese di giudizio in favore della società ricorrente, liquidate in complessivi Euro 3.000,00 oltre accessori, come per legge.

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

Così deciso in Catanzaro nella camera di consiglio del giorno 10 aprile 2019 con l'intervento dei magistrati:

Vincenzo Salamone, Presidente

Francesco Tallaro, Primo Referendario

Pierangelo Sorrentino, Referendario, Estensore

TAR CAMPANIA - NAPOLI, SEZ. I, SENTENZA N. 1872 DEL 3 APRILE 2019.

TASI: SI PAGA ANCHE SUGLI IMMOBILI RURALI INDIPENDENTEMENTE DALLA FRUIZIONE DEI SERVIZI COMUNALI

Il caso posto all'esame dei Giudici Amministrativi partenopei da un contribuente riguarda l'impugnazione di una deliberazione comunale per la determinazione delle aliquote TASI, annualità 2014, nella parte in cui dall'imposizione tributaria non vengono esclusi gli immobili siti nelle zone rurali che non beneficiano di specifici servizi erogati dal Comune e finanziati con la TASI quali l'illuminazione pubblica, la manutenzione stradale ed il verde pubblico.

Il TAR Napoli respinge il ricorso proposto ritenendolo privo di fondamento normativo atteso che il presupposto impositivo della TASI si fonda sul possesso o sulla detenzione di immobili ed è da tale circostanza che deriva il fondamento sul quale si fonda l'onere di contribuzione per la fruizione dei servizi che sono indivisibili, resi su tutto il territorio comunale e non stimabili singolarmente.

In punto di fatto il TAR rileva inoltre che tra i servizi indivisibili rientrano non soltanto quelli indicati dal ricorrente bensì anche quelli assistenziali nonché quelli relativi alla protezione civile ed alla manutenzione artistico culturale degli immobili comunali per i quali il contribuente non ha fornito prova circa la mancata erogazione.

Di seguito la sentenza in commento.

**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania
(Sezione Prima)**

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 6387 del 2014, proposto da R.P., rappresentata e difesa dagli avvocati Francesco De Vincentis e Alessia Riccio, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio dell'avvocato Silvio Auriemma, in Napoli, Piazza Nicola Amore;

contro

Comune di Caiazzo, in persona del Sindaco pro tempore, rappresentato e difeso dall'avvocato Ernesto Aceto, con domicilio digitale come da PEC da Registri di

Giustizia e domicilio eletto presso lo studio dell'avvocato Luciana Rossi, in Napoli, via Posillipo, 66/21;

per l'annullamento

della delibera del Consiglio Comunale di Caiazzo n.14 del 2014 pubblicata all'albo pretorio il 10.9.14 recante determinazione aliquote TASI e approvazione tariffe per l'anno 2014;

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Comune di Caiazzo;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza smaltimento del giorno 13 marzo 2019 il dott. Gianluca Di Vita e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Svolgimento del processo - Motivi della decisione

La ricorrente impugna la delibera del Consiglio Comunale di Caiazzo, affissa all'albo pretorio dal 10 settembre 2014 al 25 settembre 2014, con cui sono state determinate le aliquote TASI per l'anno 2014, nella parte in cui non esclude dall'imposizione tributaria gli immobili ricadenti in località B. della Frazione SS. G. e P. in cui l'istante detiene immobili di proprietà.

Premette che l'imposta unica comunale (IUC) istituita ai sensi dell'art. 1, comma 639, della L. n. 147 del 2013 si basa su due presupposti impositivi costituiti, rispettivamente, dal possesso dell'immobile e dalla erogazione e fruizione di servizi comunali.

Nel dettaglio, detta imposta si articola nei seguenti tributi: a) IMU di natura patrimoniale dovuta dal possessore di immobili, escluse le abitazioni principali; b) componente riferita ai servizi che si articola, rispettivamente, nella TASI per i servizi indivisibili a carico sia del possessore che dell'utilizzatore e nella TARI destinata a finanziare i costi della raccolta e dello smaltimento dei rifiuti, che grava sull'utilizzatore.

L'art. 1, comma 682 lett b) n. 2), della L. n. 147 del 2013 prevede che il Comune con proprio regolamento disciplina la TASI mediante individuazione dei servizi indivisibili e l'indicazione analitica, per ciascuno di tali servizi, dei relativi costi alla cui copertura è diretto il tributo.

A tanto ha provveduto il Comune di Caiazzo che, in base al Regolamento IUC, ha individuato i seguenti servizi indivisibili: pubblica illuminazione, verde pubblico, strade - manutenzione ordinaria, servizi cimiteriali, manutenzione del patrimonio artistico - culturale ed edifici comunali, servizi socio - assistenziali, servizi di protezione civile.

Tanto premesso, la ricorrente assume l'illegittimità dell'impugnato atto deliberativo svolgendo le seguenti argomentazioni.

In relazione all'an della TASI, nella fattispecie difetterebbero i presupposti

giustificativi in quanto la zona rurale in questione non beneficerebbe in alcun modo dei servizi indivisibili al cui finanziamento è preordinato il tributo: in particolare, la località sarebbe servita da strade provinciali e vicinali, non vi sarebbe illuminazione pubblica, né servizi di manutenzione stradale, né verde pubblico, quindi l'imposta non avrebbe alcuna giustificazione, data l'assenza di spese sostenute dal Comune per detti servizi indivisibili.

In relazione al quantum, il Comune avrebbe applicato per i fabbricati rurali l'aliquota dell'1% mentre, secondo la prospettazione attorea, avrebbe dovuto azzerare l'aliquota, facoltà espressamente prevista dall'art. 1, comma 676, della L. n. 147 del 2013 considerato anche che, a differenza dei manufatti ricadenti in ambito urbano (per i quali detta aliquota è pari all'1,5%), i proprietari dei fabbricati rurali non si avvantaggerebbero di alcun servizio comunale.

Parte ricorrente conclude quindi con le richieste di accoglimento del gravame e di conseguente annullamento della delibera impugnata, nei limiti indicati in epigrafe.

Il Comune si è costituito ed eccepisce il difetto di giurisdizione dell'adito Plesso, in quanto la causa rientrerebbe nella cognizione del giudice tributario; oppone, poi, la tardività del gravame rispetto alla data di pubblicazione della delibera all'albo pretorio, nonché l'inammissibilità per mancanza di un interesse attuale e concreto all'impugnazione dell'atto e per omessa notifica al Ministero dell'Economia e Finanze al quale i Comuni devono inviare le delibere istitutive della TASI.

Nel merito, l'amministrazione contesta il ragionamento della ricorrente, replica alle censure e chiede il rigetto del ricorso.

All'udienza del 13 marzo 2019 la causa è passata in decisione.

In via preliminare, non vi è ragione per declinare la giurisdizione di questo T.A.R. alla luce del consolidato indirizzo giurisprudenziale (ex multis, Consiglio di Stato, Sez. IV, 16 aprile 2014 n. 1903) secondo cui, qualora sia in discussione l'esercizio di un potere discrezionale a carattere generale con atti regolamentari impositivi di tributi e destinati ad incidere su una pluralità indifferenziata di soggetti - non quindi di singoli atti impositivi adottati dalle amministrazioni - nei confronti degli stessi non vi è giurisdizione del giudice tributario, ma di quello amministrativo.

Il ricorso è poi tempestivo, risultando inviato per la notifica in data 21.11.2014, quindi entro il termine decadenziale decorrente dalla scadenza del termine di 15 giorni per la pubblicazione all'albo pretorio dell'impugnata delibera comunale (dal 10.9.2014 al 25.9.2014).

L'eventuale riferimento erroneo contenuto nella relata di notifica (che, come sottolineato dall'amministrazione, menziona un inesistente "verbale di udienza") non mina poi la validità dell'atto introduttivo del giudizio che risulta ritualmente trasmesso alla controparte e, come tale, è idoneo alla instaurazione del rapporto

processuale.

Infine, non vi è ragione per dichiarare l'inammissibilità per omessa notifica al Ministero dell'Economia e delle Finanze il quale, invero, non riveste la qualità di controinteressato ex art. 41 c.p.a. che, come noto, richiede la simultanea presenza di due elementi (non ravvisabili nella fattispecie) costituiti dalla immediata o, quanto meno, agevole identificazione del soggetto in virtù del contenuto del provvedimento amministrativo (c.d. elemento formale) e dall'interesse qualificato alla conservazione dell'atto impugnato in quanto ne ricavi un vantaggio diretto ed immediato (c.d. elemento materiale).

Infine, si ravvisano piena legittimazione a ricorrere ed un concreto ed attuale interesse a proporre impugnazione in capo alla ricorrente che, in qualità di residente nel Comune di Caiazzo, contesta la sussistenza dei presupposti della TASI al fine di sottrarsi all'imposizione tributaria.

Nel merito, il ricorso va rigettato.

Si è visto che alla base del ragionamento sotteso al gravame vi è il convincimento che la mancata fruizione dei servizi erogati dal Comune e finanziati con la TASI, con specifico riferimento all'illuminazione pubblica, alla manutenzione stradale e al verde pubblico, renderebbe illegittima la pretesa impositiva.

Ebbene, tale tesi è infondata in punto di fatto e di diritto.

Sotto un primo profilo, occorre evidenziare che, come si evince dalla delibera gravata, tra i servizi indivisibili in questione rientrano (oltre quelli riportati di cui non usufruirebbe la ricorrente) anche quelli socio - assistenziali, di protezione civile, servizi cimiteriali e di manutenzione del patrimonio artistico - culturale e degli edifici comunali; ebbene, nel caso specifico non vi è prova che la ricorrente non fruisca di tali servizi di cui l'amministrazione ha tenuto conto ai fini della determinazione del tributo, visto che la perizia di parte si riferisce esclusivamente alla mancata erogazione di pubblica illuminazione, manutenzione stradale e verde pubblico.

Deve quindi ritenersi che, anche aderendo all'ermeneutica di parte ricorrente, in ogni caso la TASI sarebbe dovuta in relazione alla porzione residua dei servizi erogati dal Comune e di cui la ricorrente fruisce in qualità di residente.

In punto di diritto, rileva il Collegio che, in ogni caso, il ragionamento di parte ricorrente si fonda su un presupposto privo di fondamento normativo, secondo cui la mancata fruizione individuale dei servizi indivisibili resi dal Comune - al cui finanziamento è destinata la TASI - renderebbe illegittima la pretesa impositiva.

In senso contrario, si è visto che il presupposto impositivo della TASI è costituito dal possesso o dalla detenzione di immobili, nella considerazione che da tale circostanza deriva il fondamento sul quale poggia l'onere di contribuzione per la fruizione dei servizi.

Si tratta in particolare di servizi indivisibili resi sul territorio comunale, quindi non misurabili singolarmente, in quanto non vengono erogati ad uno specifico utente bensì all'intera comunità. Il presupposto impositivo è quindi riconducibile, anche se mediamente, alla erogazione dei servizi pubblici indivisibili (quindi non a domanda individuale ma in favore della generalità dei consociati) - e non al godimento da parte del singolo utente - con conseguente necessità di provvedere al relativo finanziamento, ciò che giustifica l'imposizione tributaria.

Dalle svolte considerazioni discende pertanto l'infondatezza del ricorso.

La particolare natura delle questioni esaminate giustifica la compensazione delle spese processuali tra le parti costituite.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania (Sezione Prima), definitivamente pronunciando, rigetta il ricorso in epigrafe.

Spese compensate.

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

Così deciso in Napoli nella camera di consiglio del giorno 13 marzo 2019 con l'intervento dei magistrati:

Paolo Corciulo, Presidente FF

Gianluca Di Vita, Consigliere, Estensore

Maurizio Santise, Primo Referendario

CORTE COSTITUZIONALE, ORDINANZA N: 104 DEL 24 APRILE 2019. **LA NOTIFICA DIRETTA DEGLI ATTI IMPOSITIVI E' LEGITTIMA.**

La questione in fatto sottoposta ai Giudici di legittimità si riferisce ad un ricorso proposto da un contribuente avverso un preavviso di fermo, emesso da Equitalia Sud spa e notificato a mezzo posta raccomandata, sul rilievo che la notifica delle sottostanti cartelle di pagamento, riferite a tributi erariali e imposte comunali, risultava viziata in quanto non supportata dalla prova dell'avviso di ricevimento postale della comunicazione di avvenuta notificazione (cosiddetta CAN).

La CTR Campania investita della vicenda ha sollevato, con riferimento agli articoli 3, 24, 23, 97, 111 e 11 Cost., questioni di legittimità costituzionale dell'art. 14, legge n. 890/1982 (Notificazioni di atti a mezzo posta e di comunicazioni a mezzo posta connesse con la notificazione di atti giudiziari), e dell'art. 1, comma 161, legge n. 296/2006 (legge Finanziaria 2007), nella parte in cui, ammettendo la notificazione diretta degli atti impositivi e dei ruoli, da parte degli Uffici Finanziari Erariali e Locali nonché degli Enti di riscossione, a mezzo servizio postale di raccomandata con ricevuta di ritorno, escludono a tale forma

di notifica la applicazione delle modalità di cui alla legge n. 890/1982.

La Corte Costituzionale dichiara infondate le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 14, legge n. 890/1982 (Notificazioni di atti a mezzo posta e di comunicazioni a mezzo posta connesse con la notificazione di atti giudiziari) e dell'art. 1, comma 161, legge n. 296/2006 per i motivi di seguito esaminati.

Gli Ermellini, rilevano che con precedente pronuncia la Corte, richiamando i consolidati principi secondo cui “ *il regime differenziato della riscossione coattiva delle imposte risponde all'esigenza, di rilievo costituzionale, di assicurare con regolarità le risorse necessarie alla finanza pubblica*” e che “*la disciplina speciale della riscossione coattiva delle imposte non pagate risponde all'esigenza della pronta realizzazione del credito fiscale a garanzia del regolare svolgimento della vita finanziaria dello Stato*” (rispettivamente, sentenze n. 90 del 2018 e n. 281 del 2011), ha dichiarato non fondate le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 26, comma 1, D.P.R. n. 602/1973, sollevate, in riferimento agli articoli 3, comma 1, 24, commi 1 e 2, e 111, commi 1 e 2, della Costituzione. Nella medesima pronuncia, la Consulta ha rilevato che nella fattispecie della notificazione “diretta”, vi è un sufficiente livello di conoscibilità, ossia di possibilità che si raggiunga, per il notificatario, l'effettiva conoscenza dell'atto, “*stante l'avvenuta consegna del plico (oltre che allo stesso destinatario, anche alternativamente) a chi sia legittimato a riceverlo, sicché il “limite inderogabile” della discrezionalità del legislatore non è superato e non è compromesso il diritto di difesa del destinatario della notifica*” e che tali considerazioni possono svolgersi con riferimento sia alla notifica diretta ad opera degli uffici finanziari.

Peraltro, come già evidenziato nella sentenza n. 175 del 2018, la mancanza, in concreto, di effettiva conoscenza dell'atto, per causa non imputabile, può legittimare il destinatario a richiedere la rimessione in termini e la normativa, legittima un'applicazione estensiva dell'istituto della rimessione in termini, sì da tutelare il contribuente che non abbia avuto effettiva conoscenza dell'atto restituendolo nel termine di decadenza, per impugnare l'atto.

E' rimesso al prudente apprezzamento del giudice della controversia valutare ogni comprovato elemento presuntivo, offerto dal destinatario della notifica “diretta” della cartella di pagamento al fine di accogliere, o no, la richiesta di rimessione in termini.

Di seguito l'ordinanza in commento.

**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE COSTITUZIONALE**

composta dai signori:

Presidente: Giorgio LATTANZI;

Giudici: Aldo CAROSI, Marta CARTABIA, Mario Rosario MORELLI, Giancarlo CORAGGIO, Giuliano AMATO, Silvana SCIARRA, Daria de PRETIS, Nicolò ZANON, Franco MODUGNO, Augusto Antonio BARBERA, Giulio PROSPERETTI, Giovanni AMOROSO, Francesco VIGANÒ, Luca ANTONINI,

ha pronunciato la seguente

Svolgimento del processo - Motivi della decisione

ORDINANZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 14 della L. 20 novembre 1982, n. 890 (Notificazione di atti a mezzo posta e di comunicazioni a mezzo posta connesse con la notificazione di atti giudiziari), e dell'art. 1, comma 161, della L. 27 dicembre 2006, n. 296, recante "Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (legge finanziaria 2007)", promosso dalla Commissione tributaria regionale della Campania nel giudizio vertente tra l'Agenzia delle entrate-Riscossione - Napoli, subentrata a Equitalia Servizi Riscossione spa, e A.M., con ordinanza del 10 novembre 2017, iscritta al n. 95 del registro ordinanze 2018 e pubblicata nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica n. 27, prima serie speciale, dell'anno 2018.

Visto l'atto di intervento del Presidente del Consiglio dei ministri;

udito nella camera di consiglio del 6 marzo 2019 il Giudice relatore Giovanni Amoroso.

Ritenuto che con ordinanza del 10 novembre 2017, la Commissione tributaria regionale della Campania (di seguito CTR) ha sollevato, in riferimento agli artt. 3, 24, 23, 97, 111 e 11 della Costituzione, quest'ultimo in relazione all'art. 6 della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (CEDU), firmata a Roma il 4 novembre 1950, ratificata e resa esecutiva con L. 4 agosto 1955, n. 848, questioni di legittimità costituzionale dell'art. 14 della L. 20 novembre 1982, n. 890 (Notificazioni di atti a mezzo posta e di comunicazioni a mezzo posta connesse con la notificazione di atti giudiziari), e dell'art. 1, comma 161, della L. 27 dicembre 2006, n. 296, recante "Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (legge finanziaria 2007)", "nella parte in cui, ammettendo la notificazione diretta degli atti impositivi e dei ruoli – da parte degli Uffici Finanziari Erariali e Locali nonché degli Enti di riscossione – a mezzo servizio postale di raccomandata con ricevuta di ritorno, escludono a tale forma di notifica la applicazione delle modalità di cui alla L. n. 890 del 1982";

che la CTR deve decidere sull'appello proposto da Equitalia Servizi di Riscossione spa (quale incorporante di Equitalia Sud spa) nei confronti della sentenza della Commissione tributaria provinciale di Napoli che ha accolto il

ricorso proposto dal contribuente A.M. avverso un preavviso di fermo, emesso da Equitalia Sud spa e notificato a mezzo posta raccomandata, sul rilievo che la notifica delle sottostanti cartelle di pagamento, riferite a tributi erariali e imposte comunali, risultava viziata in quanto non supportata dalla prova dell'avviso di ricevimento postale della comunicazione di avvenuta notificazione (cosiddetta CAN);

che la CTR rileva l'errore del giudice di primo grado il quale ha ritenuto la nullità della notifica benché dagli atti di causa emergesse che tutte le cartelle erano state notificate "a mezzo posta raccomandata A.R. diretta, cioè senza l'intermediazione di ufficiale notificatore", sia quelle relative a tributi erariali (notifica effettuata ai sensi dell'art. 14 della L. n. 890 del 1982), sia quelle concernenti tributi locali (notifica effettuata ai sensi dell'art. 1, comma 161, della L. n. 296 del 2006);

che, ad avviso del giudice a quo, la giurisprudenza di legittimità, con orientamento consolidato, afferma che, in tema di notificazioni a mezzo posta, la disciplina relativa alla raccomandata con avviso di ricevimento, mediante la quale può essere notificato, ai sensi dell'art. 14 della L. n. 890 del 1982, l'avviso di accertamento o liquidazione senza intermediazione dell'ufficiale giudiziario, è quella dettata dalle disposizioni sul servizio postale ordinario per la consegna dei plichi raccomandati, in quanto le disposizioni di cui alla legge citata attengono esclusivamente alla notifica eseguita dall'ufficiale giudiziario ex art. 140 del codice di procedura civile;

che conseguentemente non deve essere redatta alcuna nota di notifica o annotazione specifica sull'avviso di ricevimento in ordine alla persona cui è stato consegnato il plico e l'atto pervenuto all'indirizzo del destinatario deve ritenersi ritualmente consegnato a quest'ultimo, stante la presunzione di conoscenza di cui all'art. 1335 del codice civile, superabile solo se il medesimo dia prova di essersi trovato nell'impossibilità senza sua colpa di prenderne cognizione;

che l'applicazione di tali principi comporterebbe l'accoglimento dell'appello;

che tuttavia la CTR dubita della legittimità costituzionale delle disposizioni censurate, là dove "prevedono una forma di notificazione degli atti impositivi senza le garanzie nella fase di consegna del plico previste dalla L. n. 890 del 1982 per le notificazioni a mezzo posta effettuate dall'Ufficiale giudiziario, dal messo comunale o speciale" e, in particolare, senza la CAN prescritta (alla data dell'ordinanza di rimessione) dall'art. 7 della L. n. 890 del 1982;

che la CTR si diffonde sulla ratio della disciplina delle notificazioni, evidenziando la differenza tra la comunicazione degli atti unilaterali, regolata dagli artt. 1334 e 1335 cod. civ. e finalizzata a garantire la mera conoscibilità, e la procedura della notificazione, volta, invece, ad assicurare una conoscenza effettiva dell'atto;

che le norme censurate sarebbero irragionevoli e, dunque, in conflitto con l'art. 3 Cost., in quanto darebbero luogo a "una sostanziale elusione dell'obbligo di

notifica" là dove prevedono una "mera comunicazione, elevando a forma di notificazione sul piano solo nominalistico, presunzioni semplici di conoscibilità che non corrispondono alla prima che è presunzione legale iuris et de iure di conoscenza";

che, inoltre, sarebbe violato l'art. 24 Cost., in combinato disposto con l'art. 3 Cost., in quanto l'attenuazione delle garanzie di conoscenza dell'atto in danno del contribuente si risolverebbe in un'irragionevole lesione del diritto di difesa;

che la CTR, poi, assume che le disposizioni impugnate violerebbero anche "l'art. 6 CEDU applicabile direttamente ex art. 11 Cost., non garantendo al soggetto passivo una conoscenza dell'atto sfavorevole con negazione della possibilità di adeguata e tempestiva difesa considerando le decadenze e preclusioni peraltro fissate in termini assai brevi (di regola 60 giorni), il tutto altresì rimettendo a sostanziale discrezione dell'Ufficio Impositore, cioè dell'Autorità, la scelta se adottare o meno un procedimento più garantista, o meglio una vera notificazione che conduce alla legale certa conoscenza ovvero una comunicazione che al massimo conduce ad una mera astratta conoscibilità";

che le disposizioni censurate darebbero luogo, altresì, a una violazione dell'art. 111 Cost. "perché rendendo non certa la conoscenza legale al destinatario dell'atto sostanziale impugnabile determinano una lesione del contraddittorio, quale esplicazione della possibilità effettiva di agire e contrastare nel processo" la pretesa avanzata dall'amministrazione, nonché dell'art. 97 Cost., permettendo alla pubblica amministrazione "di non organizzare i propri uffici e le proprie attività in modo da consentire la certa legale conoscenza degli atti sfavorevoli al cittadino stesso";

che con atto depositato il 24 luglio 2018 è intervenuto in giudizio il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, chiedendo che le questioni siano dichiarate inammissibili e, comunque, infondate;

che, in particolare, l'Avvocatura generale pone in rilievo che la Corte costituzionale, con la sentenza n. 175 del 2018, ha già dichiarato non fondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 26, primo comma, del D.P.R. n. 602 del 1973, nella parte in cui facoltizza l'agente della riscossione alla notifica diretta e semplificata delle cartelle esattoriali, senza intermediario, mediante invio di raccomandata con avviso di ricevimento.

Considerato che con motivazione sintetica, ma non implausibile, il collegio rimettente ha dato conto delle ragioni che inducono a fare applicazione delle disposizioni censurate;

che questa Corte (sentenza n. 175 del 2018) ha già esaminato analoga questione di costituzionalità riguardante parimenti la modalità di notificazione "diretta" delle cartelle di pagamento con riferimento a quella effettuata dagli ufficiali della riscossione ai sensi dell'art. 26, primo comma, del D.P.R. 29 settembre 1973, n.

602 (Disposizioni sulla riscossione delle imposte sul reddito);
che con tale pronuncia questa Corte – richiamando i consolidati principi secondo cui "il regime differenziato della riscossione coattiva delle imposte risponde all'esigenza, di rilievo costituzionale, di assicurare con regolarità le risorse necessarie alla finanza pubblica" e "la disciplina speciale della riscossione coattiva delle imposte non pagate risponde all'esigenza della pronta realizzazione del credito fiscale a garanzia del regolare svolgimento della vita finanziaria dello Stato" (rispettivamente, sentenze n. 90 del 2018 e n. 281 del 2011) – ha dichiarato non fondate, nei sensi di cui in motivazione, le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 26, primo comma, del D.P.R. 29 settembre 1973, n. 602, sollevate, in riferimento agli artt. 3, primo comma, 24, primo e secondo comma, e 111, primo e secondo comma, della Costituzione;
che, come rilevato nella medesima pronuncia, nella fattispecie della notificazione "diretta", vi è un sufficiente livello di conoscibilità - ossia di possibilità che si raggiunga, per il notificatario, l'effettiva conoscenza dell'atto – "stante l'avvenuta consegna del plico (oltre che allo stesso destinatario, anche alternativamente) a chi sia legittimato a riceverlo, sicché il "limite inderogabile" della discrezionalità del legislatore non è superato e non è compromesso il diritto di difesa del destinatario della notifica";
che analoghe considerazioni possono svolgersi con riferimento sia alla notifica diretta ad opera degli uffici finanziari, prevista dall'art. 14 della L. n. 890 del 1982, sia a quella contemplata dall'art. 1, comma 161, della L. n. 296 del 2006 per i tributi locali;
che l'indicazione degli ulteriori parametri da parte della CTR rimettente non offre elementi per una diversa valutazione delle questioni, che sono pertanto, sotto ogni profilo, manifestamente infondate.
che peraltro - come già evidenziato nella sentenza n. 175 del 2018 - la mancanza, in concreto, di "effettiva conoscenza" dell'atto, per causa non imputabile, può legittimare il destinatario a richiedere la rimessione in termini ai sensi dell'art. 153, secondo comma, del codice di procedura civile;
che l'art. 6 della L. 27 luglio 2000, n. 212 (Disposizioni in materia di statuto dei diritti del contribuente) legittima un'applicazione estensiva dell'istituto della rimessione in termini, sì da tutelare il contribuente che non abbia avuto "effettiva conoscenza" dell'atto restituendolo nel termine di decadenza, di cui all'art. 19 del D.Lgs. 31 dicembre 1992, n. 546 (Disposizioni sul processo tributario in attuazione della delega al Governo contenuta nell'art. 30 della L. 30 dicembre 1991, n. 413), per impugnare l'atto;
che è rimesso al prudente apprezzamento del giudice della controversia valutare ogni comprovato elemento presuntivo (art. 2729 del codice civile), offerto dal destinatario della notifica "diretta" della cartella di pagamento – il quale, pur essendo integrata un'ipotesi di conoscenza legale in ragione del rispetto delle

formalità (tanto più che semplificate) di cui alle disposizioni censurate, assuma di non aver avuto conoscenza effettiva dell'atto per causa a lui non imputabile – al fine di accogliere, o no, la richiesta di rimessione in termini.

Visti gli artt. 26, secondo comma, della L. 11 marzo 1953, n. 87, e 9, comma 1, delle Norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale.

P.Q.M.

LA CORTE COSTITUZIONALE

dichiara la manifesta infondatezza delle questioni di legittimità costituzionale dell'art. 14 della L. 20 novembre 1982, n. 890 (Notificazioni di atti a mezzo posta e di comunicazioni a mezzo posta connesse con la notificazione di atti giudiziari) e dell'art. 1, comma 161, della L. 27 dicembre 2006, n. 296, recante "Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (legge finanziaria 2007)" sollevate, in riferimento agli artt. 3, 24, 23, 97, 111 e 11 della Costituzione, quest'ultimo in relazione all'art. 6 della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (CEDU), firmata a Roma il 4 novembre 1950, ratificata e resa esecutiva con L. 4 agosto 1955, n. 848, dalla Commissione tributaria regionale della Campania con l'ordinanza indicata in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 20 marzo 2019.

Depositata in Cancelleria il 24 aprile 2019.

CORTE COSTITUZIONALE, SENTENZA N. 75 DEL 9 APRILE 2019.

LA NOTIFICA VIA PEC NEL PROCESSO TRIBUTARIO E' PRIVA DI VINCOLI D'ORARIO.

La Corte Costituzionale, con la sentenza in commento dichiara l'illegittimità costituzionale dell'art. 16-septies del D.L. n. 179 del 2012 (Ulteriori misure urgenti per la crescita del paese), convertito, con modificazioni, nella legge 17 dicembre 2012, n. 221, inserito dall'art. 45 bis, comma 2, lettera b), D.L. n. 90 del 2014 (Misure urgenti per la semplificazione e la trasparenza amministrativa e per l'efficienza degli uffici giudiziari), convertito, con modificazioni, nella legge n. 114 del 2014, nella parte in cui prevede che la notifica eseguita con modalità telematiche la cui ricevuta di accettazione è generata dopo le ore 21 ed entro le ore 24 si perfeziona per il notificante alle ore 7 del giorno successivo, anziché al momento di generazione della predetta ricevuta.

La *fiction iuris*, contenuta nella seconda parte della norma, relativa al perfezionamento della notifica, per il destinatario, alle ore 7 del giorno

successivo ed il divieto di notifica per via telematica oltre le ore 21 risulta introdotto allo scopo di tutelare il destinatario, per salvaguardarne, cioè, il diritto al riposo in una fascia oraria (dalle 21 alle 24) in cui egli sarebbe, altrimenti, costretto a continuare a controllare la propria casella di posta elettronica ma, secondo gli Ermellini, non giustifica la corrispondente limitazione nel tempo degli effetti giuridici della notifica nei riguardi del mittente, al quale - senza che ciò sia funzionale alla tutela del diritto al riposo del destinatario e nonostante che il mezzo tecnologico lo consenta - viene, invece, impedito di utilizzare appieno il termine utile per approntare la propria difesa: termine che l'art. 155 c.p.c. computa a giorni e che, nel caso di impugnazione, scade, appunto, allo spirare della mezzanotte dell'ultimo giorno.

Di seguito il testo integrale della sentenza.

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: Giorgio LATTANZI;

Giudici: Aldo CAROSI, Marta CARTABIA, Mario Rosario MORELLI, Giancarlo CORAGGIO, Giuliano AMATO, Silvana SCIARRA, Daria de PRETIS, Nicolò ZANON, Franco MODUGNO, Augusto Antonio BARBERA, Giulio PROSPERETTI, Giovanni AMOROSO, Francesco VIGANÒ, Luca ANTONINI,

ha pronunciato la seguente

Svolgimento del processo

SENTENZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 16-septies del D.L. 18 ottobre 2012, n. 179 (Ulteriori misure urgenti per la crescita del Paese), convertito, con modificazioni, nella L. 17 dicembre 2012, n. 221, inserito dall'art. 45-bis, comma 2, lettera b), del D.L. 24 giugno 2014, n. 90 (Misure urgenti per la semplificazione e la trasparenza amministrativa e per l'efficienza degli uffici giudiziari), convertito, con modificazioni, nella L. 11 agosto 2014, n. 114, promosso dalla Corte di appello di Milano, nel procedimento vertente tra la Società agricola "In Carobbio" e il B.B. spa, con ordinanza del 16 ottobre 2017, iscritta al n. 15 del registro ordinanze 2018 e pubblicata nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica n. 6, prima serie speciale, dell'anno 2018.

Visto l'atto di costituzione del B.B. spa, nonché l'atto di intervento del Presidente del Consiglio dei ministri;

udito nell'udienza pubblica del 19 marzo 2019 il Giudice relatore Mario Rosario

Morelli;

udito l'avvocato Cristina Biglia per il B.B. spa e l'avvocato dello Stato Gianni De Bellis per il Presidente del Consiglio dei ministri.

1.- Nel corso di un giudizio civile di secondo grado - nel quale la società appellata aveva preliminarmente eccepito l'inammissibilità del gravame in quanto notificato a mezzo posta elettronica certificata (PEC), l'ultimo giorno utile, con messaggio inviatole alle ore 21:04 (con ricevute di accettazione e di consegna generate, rispettivamente, alle ore 21:05:29 e alle ore 21:05:32), in fascia oraria quindi (successiva alle ore 21) implicante il perfezionamento della notificazione "alle ore 7 del giorno successivo" (data in cui l'impugnazione risultava, appunto, tardiva) - l'adita Corte di appello di Milano, sezione prima civile, ritenutane la rilevanza e la non manifesta infondatezza, in riferimento agli artt. 3, 24 e 111 della Costituzione, ha sollevato, con l'ordinanza in epigrafe, questione di legittimità costituzionale dell'art. 16-septies del D.L. 18 ottobre 2012, n. 179 (Ulteriori misure urgenti per la crescita del Paese), convertito, con modificazioni, nella L. 17 dicembre 2012, n. 221, inserito dall'art. 45-bis, comma 2, lettera b), del D.L. 24 giugno 2014, n. 90 (Misure urgenti per la semplificazione e la trasparenza amministrativa e per l'efficienza degli uffici giudiziari), convertito, con modificazioni, nella L. 11 agosto 2014, n. 114, a norma del quale "la disposizione dell'articolo 147 del codice di procedura civile si applichi anche alle notificazioni eseguite con modalità telematiche. Quando è eseguita dopo le ore 21, la notificazione si considera perfezionata alle ore 7 del giorno successivo".

Secondo la rimettente, la disposizione denunciata - della quale non sarebbe, a suo avviso, possibile (senza implicarne la sostanziale abrogazione) una interpretazione costituzionalmente adeguata - violerebbe, appunto, l'art. 3 Cost., sotto il profilo, sia del principio di eguaglianza, sia di quello della ragionevolezza, poiché la prevista equiparazione del "domicilio fisico" al "domicilio digitale" comporterebbe l'ingiustificato eguale trattamento di situazioni differenti - le notifiche "cartacee" e quelle "telematiche" - considerato anche che, per queste ultime, in linea di principio, non verrebbe in rilievo (come per le prime) l'esigenza di evitare ""utilizzi lesivi" del diritto costituzionalmente garantito all'inviolabilità del domicilio" o dell'"interesse al riposo e alla tranquillità".

La disposizione stessa si porrebbe, altresì, in contrasto con gli artt. 24 e 111 Cost., in quanto, nel caso di notifica effettuata a mezzo PEC, la previsione di un limite irragionevole alle notifiche, l'ultimo giorno utile per proporre appello, comporterebbe una grave limitazione del diritto di difesa del notificante giacché, "trovandosi a notificare l'ultimo giorno utile (ex art. 325 cod. proc. civ.) è costretto a farlo entro i limiti di cui all'art. 147 c.p.c., senza poter sfruttare appieno il termine giornaliero (lo stesso art. 135 recte: 155 c.p.c. fa riferimento a "giorni") che dovrebbe essergli riconosciuto per intero".

2.- In questo giudizio si è costituita, ed ha poi anche depositato memoria integrativa, la società che resiste all'appello nel giudizio a quo.

Detta società ha preliminarmente eccepito l'inammissibilità della questione, sia per "genericità ed indeterminatezza del petitum" (non essendone specificato il verso caducatorio o manipolativo), sia per erroneità del presupposto interpretativo (avrebbe errato la Corte rimettente "nel ritenere rilevante il principio di scissione soggettiva degli effetti della notifica via p.e.c., venendo invece in rilievo, per l'applicazione dell'art. 16-septies, il diverso principio del perfezionamento del procedimento notificatorio").

In subordine, ha contestato, nel merito, la fondatezza della questione, sostenendo, tra l'altro, che l'interesse tutelato dalla norma sia quello del destinatario e non quello del mittente, per cui, ove si ritenesse perfezionata una notifica "eseguita" dopo le ore 21, l'interesse di quest'ultimo non sarebbe "meritevole di tutela", giacché è il mittente "in prima persona responsabile della violazione dell'orario franco", avendo "creato il presupposto tale per cui la notifica slitti necessariamente al giorno seguente".

3.- È pure intervenuto in giudizio il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, che ha concluso per l'inammissibilità o, comunque, per la non fondatezza della sollevata questione.

Secondo l'Avvocatura, la norma denunciata potrebbe essere, infatti diversamente interpretata, senza che se ne ponga un problema di "sostanziale abrogazione", non essendovi neppure ostacolo nella sua formulazione letterale. Essa, infatti, non indicherebbe il soggetto rispetto al quale la notificazione "si considera perfezionata alle ore 7 del giorno successivo", così consentendo una lettura coerente con il principio della scissione del momento perfezionativo, che anche per le notifiche telematiche è stato previsto dall'art. 3-bis, comma 3, della L. 21 gennaio 1994, n. 53 (Facoltà di notificazioni di atti civili, amministrativi e stragiudiziali per gli avvocati e procuratori legali), essendo quindi possibile ritenere che "gli effetti del differimento al giorno dopo operino per il destinatario, ma non per il notificante". E da ciò, dunque, l'inammissibilità della questione "per non essere stata tentata una interpretazione della normativa costituzionalmente orientata", ovvero la sua non fondatezza alla luce di una tale esegesi costituzionalmente adeguata.

Motivi della decisione

1.- Con l'ordinanza di cui si è detto nel Ritenuto in fatto, la Corte di appello di Milano, sezione prima civile - al fine del decidere sulla eccezione di tardività di un gravame innanzi a sé proposto con atto notificato per via telematica dopo le ore 21 ed entro le ore 24 dell'ultimo giorno utile (con ricevute di accettazione e di consegna generate, rispettivamente, alle ore 21:05:29 e alle ore 21:05:32) - ha ritenuto, di conseguenza, rilevante ed ha perciò sollevato, in riferimento agli artt.

3, 24 e 111 della Costituzione, questione di legittimità costituzionale dell'art. 16-septies del D.L. 18 ottobre 2012, n. 179 (Ulteriori misure urgenti per la crescita del Paese), convertito, con modificazioni, nella L. 17 dicembre 2012, n. 221, inserito dall'art. 45-bis, comma 2, lettera b), del D.L. 24 giugno 2014, n. 90 (Misure urgenti per la semplificazione e la trasparenza amministrativa e per l'efficienza degli uffici giudiziari), convertito, con modificazioni, nella L. 11 agosto 2014, n. 114, il quale prevede che "la disposizione dell'articolo 147 del codice di procedura civile secondo cui "Le notificazioni non possono farsi prima delle ore 7 e dopo le ore 21" si applica anche alle notificazioni eseguite con modalità telematiche. Quando è eseguita dopo le ore 21, la notificazione si considera perfezionata alle ore 7 del giorno successivo".

Secondo la rimettente, la disposizione denunciata irragionevolmente considererebbe "uguali e, quindi, meritevoli di essere disciplinate allo stesso modo" due situazioni diverse, quali il domicilio "fisico" e il domicilio "digitale".

E ciò nonostante che, "per le sue intrinseche caratteristiche, l'indirizzo email cui l'avvocato della parte appellata riceve la posta elettronica certificata non sia suscettibile degli stessi "utilizzi lesivi" del diritto costituzionalmente garantito all'inviolabilità del domicilio o all'interesse al riposo e alla tranquillità, di cui è invece suscettibile il domicilio "fisico" della parte".

Per di più senza considerare che "quand'anche si ammettesse che colui che riceve una posta elettronica venga lesa nel suo diritto al riposo, la semplice estensione del limite d'orario previsto dall'art. 147 c.p.c. alle notifiche a mezzo PEC non bloccherebbe l'inevitabile ricezione dell'email da parte del destinatario con il disturbo che ne consegue", poiché "la PEC, una volta giunta al server dell'appellato, non può essere rifiutata e, quindi, la ricezione dell'email può effettivamente avvenire in ogni momento, ad ogni ora del giorno e della notte, con il sostanziale raggiungimento del domicilio digitale del destinatario anche oltre il formale limite codicistico", non sussistendo un esplicito divieto normativo di notifica a mezzo PEC dopo le ore 21 e prima delle ore 7.

Dal che, appunto, la violazione del principio di uguaglianza e del principio di ragionevolezza ex art. 3 Cost.

Del pari violati, dalla disposizione in esame, sarebbero gli artt. 24 e 111 Cost., per il vulnus, che ne deriverebbe, al diritto di difesa del notificante. Il quale, "infatti, trovandosi a notificare l'ultimo giorno utile (ex art. 325 c.p.c.) è costretto a farlo entro i limiti di cui all'art. 147 c.p.c., senza poter sfruttare appieno il termine giornaliero (lo stesso art. 135 recte: 155 c.p.c. fa riferimento a "giorni") che dovrebbe essergli riconosciuto per intero".

2.- È preliminare l'esame delle eccezioni di inammissibilità della questione - a) per "genericità e indeterminatezza del petitum"; b) per suo "erroneo presupposto interpretativo"; c) "per non essere stata tentata una interpretazione della normativa costituzionalmente orientata" – formulate, rispettivamente, le prime

due, dalla parte costituita e, la terza, dall'Avvocatura generale dello Stato.

2.1.- Nessuna di tali eccezioni è suscettibile di accoglimento.

Ed invero:

a) letta nella sua interezza, e secondo l'argomentata prospettazione del Collegio a quo, l'ordinanza di rimessione auspica - in modo chiaro ed univoco - una decisione, a rima obbligata, che riconosca al mittente che proceda alla notifica con modalità telematiche l'ultimo giorno utile, "per intero il termine a sua disposizione, fino alla mezzanotte del giorno stesso";

b) l'asserita erroneità del presupposto interpretativo attiene propriamente al merito e resta quindi estraneo al profilo della ammissibilità della questione;

c) la Corte milanese non ha omesso di verificare la possibilità di una interpretazione adeguatrice (nel senso della scissione soggettiva degli effetti della notificazione), ma l'ha poi ritenuta impraticabile per l'ostacolo, a suo avviso non superabile, ravvisato nella lettera della legge. E ciò anche alla luce della interpretazione del citato art. 16-septies accolta dal giudice della nomofilachia, e consolidatasi in termini di diritto vivente, nel senso che la notifica con modalità telematiche richiesta con il rilascio della ricevuta di accettazione dopo le ore 21 si perfeziona alle ore 7 del giorno successivo, "secondo la chiara disposizione normativa, intesa a tutelare il diritto di difesa del destinatario della notifica senza condizionare irragionevolmente quello del mittente" (così Corte di cassazione, sezione sesta civile, sottosezione terza, ordinanza 31 luglio 2018, n. 20198; nello stesso senso, ex multis, sezione sesta civile - sottosezione L, ordinanza 9 gennaio 2019, n. 393; sezione lavoro, sentenza 30 agosto 2018, n. 21445; sezione terza civile, sentenza 21 settembre 2017, n. 21915; sezione lavoro, sentenza 4 maggio 2016, n. 8886). E, secondo quanto più volte affermato da questa Corte, in presenza di un orientamento giurisprudenziale consolidato, il giudice a quo - se pure è libero di non uniformarsi e di proporre una diversa esegesi del dato normativo, essendo la "vivenza" di una norma una vicenda per definizione aperta, ancor più quando si tratti di adeguarne il significato a precetti costituzionali - ha alternativamente, comunque, la facoltà di assumere l'interpretazione censurata in termini di "diritto vivente" e di richiederne, su tale presupposto, il controllo di compatibilità con i parametri costituzionali (sentenze n. 39 del 2018, n. 259 e n. 122 del 2017, n. 200 del 2016 e n. 11 del 2015).

3.- Nel merito la questione è fondata.

Il divieto di notifica per via telematica oltre le ore 21 risulta, infatti, introdotto (attraverso il richiamo dell'art. 147 cod. proc. civ.), nella prima parte del censurato art. 16-septies del D.L. n. 179 del 2012, allo scopo di tutelare il destinatario, per salvaguardarne, cioè, il diritto al riposo in una fascia oraria (dalle 21 alle 24) in cui egli sarebbe stato, altrimenti, costretto a continuare a controllare la propria casella di posta elettronica.

Ciò appunto giustifica la fictio iuris, contenuta nella seconda parte della norma in

esame, per cui il perfezionamento della notifica - effettuabile dal mittente fino alle ore 24 (senza che il sistema telematico possa rifiutarne l'accettazione e la consegna) - è differito, per il destinatario, alle ore 7 del giorno successivo. Ma non anche giustifica la corrispondente limitazione nel tempo degli effetti giuridici della notifica nei riguardi del mittente, al quale - senza che ciò sia funzionale alla tutela del diritto al riposo del destinatario e nonostante che il mezzo tecnologico lo consenta - viene invece impedito di utilizzare appieno il termine utile per approntare la propria difesa: termine che l'art. 155 cod. proc. civ. computa "a giorni" e che, nel caso di impugnazione, scade, appunto, allo spirare della mezzanotte dell'ultimo giorno (in questa prospettiva, Corte di cassazione, sezione terza civile, sentenza 31 agosto 2015, n. 17313; sezione lavoro, ordinanza 30 agosto 2017, n. 20590).

La norma denunciata è, per di più, intrinsecamente irrazionale, là dove viene ad inibire il presupposto che ne conforma indefettibilmente l'applicazione, ossia il sistema tecnologico telematico, che si caratterizza per la sua diversità dal sistema tradizionale di notificazione, posto che quest'ultimo si basa su un meccanismo comunque legato "all'apertura degli uffici", da cui prescinde del tutto invece la notificazione con modalità telematica.

Una differenza, questa, che del resto lo stesso legislatore ha chiaramente colto in modo significativo nel confinante ambito della disciplina del deposito telematico degli atti processuali di parte, là dove, proprio in riferimento alla tempestività del termine di deposito telematico, il comma 7 dell'art. 16-bis del D.L. n. 179 del 2012, inserito dall'art. 51 del D.L. n. 90 del 2014, ha previsto che il "deposito è tempestivamente eseguito quando la ricevuta di avvenuta consegna è generata entro la fine del giorno di scadenza e si applicano le disposizioni di cui all'articolo 155, quarto e quinto comma, del codice di procedura civile".

Anche in tale prospettiva trova dunque conferma l'irragionevole vulnus che l'art. 16-septies, nella portata ad esso ascritta dal "diritto vivente", reca al pieno esercizio del diritto di difesa - segnatamente, nella fruizione completa dei termini per l'esercizio dell'azione in giudizio, anche nella sua essenziale declinazione di diritto ad impugnare, che è contenuto indefettibile di una tutela giurisdizionale effettiva -, venendo a recidere quell'affidamento che il notificante ripone nelle potenzialità tutte del sistema tecnologico (che lo stesso legislatore ha ingenerato immettendo tale sistema nel circuito del processo), il dispiegamento delle quali, secondo l'intrinseco modus operandi del sistema medesimo, avrebbe invece consentito di tutelare, senza pregiudizio del destinatario della notificazione.

3.1.- L'applicazione della regola generale di scindibilità soggettiva degli effetti della notificazione (sentenze n. 106 del 2011, n. 3 del 2010, n. 318 e n. 225 del 2009, n. 107 e n. 24 del 2004, n. 477 del 2002; ordinanze n. 154 del 2005, n. 132 e n. 97 del 2004) anche alla notifica effettuata con modalità telematiche - regola, del resto, recepita espressamente dall'art. 3-bis, comma 3, della L. 21 gennaio

1994, n. 53 (Facoltà di notificazioni di atti civili, amministrativi e stragiudiziali per gli avvocati e procuratori legali) – consente la reductio ad legitimitatem della norma censurata.

L'art. 16-septies del D.L. n. 179 del 2012 va pertanto dichiarato costituzionalmente illegittimo nella parte in cui prevede che la notifica eseguita con modalità telematiche la cui ricevirta di accettazione è generata dopo le ore 21 ed entro le ore 24 si perfeziona per il notificante alle ore 7 del giorno successivo, anziché al momento di generazione della predetta ricevirta.

P.Q.M.

LA CORTE COSTITUZIONALE

dichiara l'illegittimità costituzionale dell'art. 16-septies del D.L. 18 ottobre 2012, n. 179 (Ulteriori misure urgenti per la crescita del paese), convertito, con modificazioni, nella L. 17 dicembre 2012, n. 221, inserito dall'art. 45-bis, comma 2, lettera b), del D.L. 24 giugno 2014, n. 90 (Misure urgenti per la semplificazione e la trasparenza amministrativa e per l'efficienza degli uffici giudiziari), convertito, con modificazioni, nella L. 11 agosto 2014, n. 114, nella parte in cui prevede che la notifica eseguita con modalità telematiche la cui ricevirta di accettazione è generata dopo le ore 21 ed entro le ore 24 si perfeziona per il notificante alle ore 7 del giorno successivo, anziché al momento di generazione della predetta ricevirta.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 19 marzo 2019.

Depositata in Cancelleria il 9 aprile 2019.

CORTE DI CASSAZIONE, SEZ. V, ORDINANZA N. 10009 DEL 10 APRILE 2019.

TARSU: ESENTI I MEGAZZIONI E LE ARRE PRODUTTIVE PERTINENZIALI E STRUMENTALI CHE PRODUCONO RIFIUTI SPECIALI DA IMBALLAGGI SECONDARI E TERZIARI

La Corte di Cassazione con l'Ordinanza 10 aprile 2019, n. 10009 ha disposto che qualora non sia attivata la raccolta differenziata, per i rifiuti secondari e terziari prodotti nei magazzini e nelle aree produttive, comprese quelle con funzioni pertinenziali e/ o comunque strumentali rispetto all'attività produttiva principale, non è dovuto il pagamento della tassa per lo smaltimento dei rifiuti solidi urbani in quanto sono rifiuti non assimilabili a quelli urbani.

Di seguito la sentenza in commento.

**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
SEZIONE TRIBUTARIA**

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. STALLA Giacomo Maria - Presidente -

Dott. CAPRIOLI Maura - Consigliere -

Dott. BALSAMO Milena - rel. Consigliere -

Dott. RUSSO Rita - Consigliere -

Dott. D'ORIANO Milena - Consigliere -

ha pronunciato la seguente:

ORDINANZA

sul ricorso 16163-2014 proposto da:

COMUNE DI BORGO SAN GIOVANNI, elettivamente domiciliato in ROMA
VIA SESTIO CALVINO 33, presso lo studio dell'avvocato LUCIANA
CANNAS, che lo rappresenta e difende;

- ricorrente -

contro

LOG SERVICE DISTRIBUTION SRL, elettivamente domiciliato in ROMA VIA
TRIONFALE 148, presso lo studio dell'avvocato MARIO RAGAZZONI, che lo
rappresenta e difende unitamente all'avvocato OLIVO RINALDI;

- controricorrente -

avverso la sentenza n. 197/2013 della COMM. TRIB. REG. di MILANO,
depositata il 10/12/2013;

udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio del 22/03/2019 dal
Consigliere Dott. MILENA BALSAMO.

Svolgimento del processo

CHE 1. La società Log Service Distribution s.r.l. impugnava la cartella esattoriale
relativa a Tarsu per gli anni di imposta 2006 e 2007, eccependone l'illegittimità
per aver il comune tassato le aree produttive di rifiuti speciali (magazzino e
deposito merci) non assimilabili agli urbani, dove, svolgendo attività di logistica
automatizzata di colli, produceva imballaggi terziari per i quali essa provvedeva
all'auto-smaltimento.

La C.T.P. di Lodi respingeva il ricorso, sul presupposto che gli imballaggi
dovevano ritenersi assimilabili ai rifiuti solidi urbani per i quali era allestito il

servizio di raccolta.

La società impugnava la sentenza della C.T.P. censurandola nella parte in cui aveva ritenuto che i rifiuti speciali fossero assimilabili agli urbani in violazione del decreto Ronchi e del regolamento comunale che escludono dalla tassazione le aree dove si producono rifiuti speciali non assimilati e non assimilabili, come quelli da essa prodotti, invocando il divieto di assimilazione degli imballaggi terziari.

2. In particolare, la CTR lombarda, nell'accogliere il gravame, accertava la natura dei rifiuti prodotti dalla società che, svolgendo servizi di logistica integrata consistente nella movimentazione automatizzata di colli preconfezionati, produceva imballaggi terziari classificati dal citato art. 7 come speciali, nonchè lo smaltimento dei rifiuti medesimi mediante smaltitore privato autorizzato, come dai contratti di servizi prodotti, modelli Mud allegati e inoltrati al Comune per ottenere l'esenzione.

Una volta affermata la natura dei rifiuti come imballaggi terziari, i giudici regionali escludevano l'assimilabilità dei rifiuti in questione, vietata come previsto dal D.Lgs. n. 22 del 1997 (confermata dal nuovo codice dell'ambiente), in quanto esclusi dal ciclo della gestione dei rifiuti urbani e dunque inconferibili al servizio pubblico, statuendo che in ogni caso i giudici di primo grado avrebbero dovuto verificare l'esistenza di una eventuale assimilazione con delibera comunale.

Il Comune ricorre per la cassazione della sentenza della C.T.R. della Lombardia n. 197/34/13, che ha accolto l'appello proposto avverso la sentenza di primo grado, affidandosi ad un unico motivo, illustrato nel ricorso.

La società Log-Service Distribution - oggi società Livatis in liquidazione resiste con controricorso.

Motivi della decisione

3. Con un unico articolato motivo l'ente ricorrente denuncia violazione e falsa applicazione ex art. 360 c.p.c., comma 1, n. 3, del D.Lgs. n. 507 del 1993, art. 62, del D.Lgs. n. 22 del 1997, art. 7, nonchè dell'art. 5 reg. comunale; per avere i giudici regionali errato nel qualificare i rifiuti prodotti dalla società logistica come rifiuti speciali pericolosi e per non aver considerato che, ai sensi della delibera consiliare n. 24 del 30 giugno 1998, il comune aveva assimilato i rifiuti speciali a quelli urbani; potere di assimilazione riconosciuto dall'art. 21 decreto Ronchi, il quale consente ai comuni di assimilare i rifiuti speciali non pericolosi a quelli urbani. La società, del resto, mai aveva impugnato la delibera, nè aveva contestato l'effettiva attivazione del servizio di raccolta.

Deduca, di poi, che, escluso che la società ricorrente producesse rifiuti speciali pericolosi, l'esenzione avrebbe potuto essere riconosciuta solo nel caso in cui la stessa avesse dimostrato l'avvio al recupero dei rifiuti medesimi, nel qual caso

non sarebbe prevista la detassazione, ma una riduzione della tassa che il comune ha facoltà di stabilire con apposita regolamentazione.

4. La società contribuente ha eccepito la novità dell'allegazione difensiva relativa all'assimilazione degli imballaggi terziari ai rifiuti urbani secondo il regolamento comunale del 30.06.1998 depositato per la prima volta nel presente giudizio.

5. L'amministrazione locale, nel censurare la violazione del citato D.Lgs. n. 507 del 1993, art. 62, e dell'art. 5 reg. comunale citato, ha introdotto surrettiziamente una rivisitazione del merito della controversia, limitandosi a contrapporre alle argomentazioni dei giudici di merito proprie valutazioni su elementi di fatto (individuazione aree, natura rifiuti). Ne consegue che non appare sufficiente l'astratto e generico riferimento alle menzionate norme per censurare la declaratoria di illegittimità dell'atto impositivo, essendo, invece, indispensabile che il ricorrente indichi - censura mancante - in modo specifico non solo i canoni in concreto non osservati, ma anche e soprattutto il modo in cui il giudice si sia da essi discostato (Cass. n. 16175/2017).

6. In ogni caso, osserva la Corte che la CTR ha correttamente deciso, con la conseguente infondatezza della censura.

7. Con riferimento alla dedotta assimilazione degli imballaggi terziari, vale osservare che il Titolo 2 (specificamente dedicato alla "gestione degli imballaggi") del decreto Ronchi, premesso che la gestione degli imballaggi e dei rifiuti di imballaggio è disciplinata "sia per prevenirne e ridurne l'impatto sull'ambiente ed assicurare un elevato livello di tutela dell'ambiente, sia per garantire il funzionamento del mercato e prevenire l'insorgere di ostacoli agli scambi, nonché distorsioni e restrizioni alla concorrenza", ai sensi della citata direttiva 94/62/CE (art. 34, comma 1), ha disposto che:

a) gli imballaggi si distinguono in primari (quelli costituiti da "un'unità di vendita per l'utente finale o per il consumatore"), secondari o multipli (quelli costituiti dal "raggruppamento di un certo numero di unità di vendita") e terziari (quelli concepiti "in modo da facilitare la manipolazione ed il trasporto di un certo numero di unità di vendita oppure di imballaggi multipli") (art. 35, comma 1);

b) "i produttori e gli utilizzatori sono responsabili della corretta gestione ambientale degli imballaggi e dei rifiuti di imballaggio generati dal consumo dei propri prodotti"; oltre ai vari obblighi in tema di raccolta, riutilizzo, riciclaggio e recupero dei rifiuti di imballaggio, sono a carico dei produttori e degli utilizzatori i costi per - fra l'altro - la raccolta dei rifiuti di imballaggio secondari e terziari, la raccolta differenziata dei rifiuti di imballaggio conferiti al servizio pubblico, il riciclaggio e il recupero dei rifiuti di imballaggio, lo smaltimento dei rifiuti di imballaggio secondari e terziari (art. 38);

c) "dal 1 gennaio 1998 è vietato immettere nel normale circuito di raccolta dei rifiuti urbani imballaggi terziari di qualsiasi natura. Dalla stessa data eventuali imballaggi secondari non restituiti all'utilizzatore dal commerciante al dettaglio

possono essere conferiti al servizio pubblico solo in raccolta differenziata, ove la stessa sia stata attivata"(art. 43, comma2).

Infine, l'art. 49, compreso nel Titolo 3, ha istituito la "tariffa per la gestione dei rifiuti urbani" (usualmente denominata TIA, "tariffa di igiene ambientale"), in sostituzione della soppressa TARSU, prevedendo, in particolare, nella modulazione della tariffa, agevolazioni per la raccolta differenziata, "ad eccezione della raccolta differenziata dei rifiuti di imballaggio, che resta a carico dei produttori e degli utilizzatori" (comma 10), e disponendo altresì che "sulla tariffa è applicato un coefficiente di riduzione proporzionale alle quantità di rifiuti assimilati che il produttore dimostri di aver avviato al recupero mediante attestazione rilasciata dal soggetto che effettua" detta attività (comma 14). Va poi ricordato che i termini del regime transitorio per la soppressione della TARSU e l'operatività della TIA - regime introdotto dal D.P.R. n. 158 del 1999, modificato dalla L. n. 488 del 1999, art. 33, salva la possibilità per i comuni di introdurre in via sperimentale la TIA - hanno subito varie proroghe e che, infine, il D.Lgs. 3 aprile 2006, n. 152, art. 238 (recante "Norme in materia ambientale") ha soppresso tale tariffa, sostituendola con una nuova - "tariffa integrata ambientale", come definita dal D.L. n. 208 del 2008, convertito nella L. n. 13 del 2009, cd. TIA 2 -, e l'art. 264 ha abrogato l'intero D.Lgs. n. 22 del 1997 (sia pur prevedendo anche in questo caso una disciplina transitoria: v. Cass. 17488, 17487,22981,22890,226637, 22545 del 2017; Cass. 10812 del 2016 e n. 41291 del 2016).

6. Il D.Lgs. n. 152 del 2006, art. 238 (Codice dell'Ambiente), che ha istituito la nuova "tariffa" sui rifiuti TIA 2, destinata a sostituire quella di cui al D.Lgs. n. 22 del 1997, ha previsto al comma 1, che: "la tariffa di cui al D.Lgs. 5 febbraio 1997, n. 22, art. 49, è soppressa a decorrere dall'entrata in vigore del presente articolo, salvo quanto previsto dal comma 11", il quale recita che sino alla emanazione del regolamento di cui al comma 6 e fino al compimento degli adempimenti per l'applicazione della tariffa continuano ad applicarsi le discipline regolamentari vigenti".

Invero, il regolamento ministeriale di cui sopra non è stato adottato (entro il prorogato termine del 30 giugno 2010), pertanto sono rimaste in vigore, ed applicate dai Comuni nei rispettivi territori, per quanto qui d'interesse, sia la TARSU che la TIA 1 alla quale sono stati estesi i criteri di determinazione della TARSU. Ciò premesso, il quadro normativo rimane quello costituito dal D.Lgs. n. 507 del 1993 e dal D.Lgs. n. 22 del 1997.

8. Questa Corte ha già statuito che per effetto della L. 24 aprile 1998, n. 128, art. 17, comma 3, che ha abrogato la L. 26 febbraio 1994, n. 146, art. 39, è venuta meno l'assimilazione "ope legis" ai rifiuti urbani di quelli provenienti dalle attività artigianali, commerciali e di servizi, purchè aventi una composizione merceologica analoga a quella urbana, secondo i dettagli tecnici contenuti nella

deliberazione CIPE del 27 luglio 1984, con la conseguenza che è divenuto pienamente operante il D.Lgs. 5 febbraio 1997, n. 22, art. 21, comma 2, lett. g), che ha attribuito ai Comuni la facoltà di assimilare o meno ai rifiuti urbani quelli derivanti dalle attività economiche.

Con l'entrata in vigore del D.Lgs. 5 febbraio 1997, n. 22, e quindi a partire da tale annualità d'imposta, era stato restituito ai comuni (Cass. nn. 18303/2004, 18382/2004) il potere di assimilare ai rifiuti urbani ordinari alcune categorie di rifiuti speciali, anche "per qualità e quantità" (art. 21, comma 2, lett. g). Il citato art. 21 consentiva l'assimilazione per qualità e quantità dei rifiuti speciali non pericolosi ai rifiuti urbani ai fini della raccolta e dello smaltimento sulla base dei criteri fissati dallo Stato con Deliberazione CI 27 luglio 1984 (punto 1.1.1. lett. a), laddove erano indicati tra i rifiuti assimilabili agli urbani gli imballaggi in genere.

Ma dall'esame del Titolo 2 del decreto Ronchi si ricava che i rifiuti di imballaggio costituiscono oggetto di un regime speciale rispetto a quello dei rifiuti in genere, regime caratterizzato essenzialmente dalla attribuzione ai produttori ed agli utilizzatori della loro "gestione" (termine che comprende tutte le fasi, dalla raccolta allo smaltimento) (art. 38 cit.); ciò vale in assoluto per gli imballaggi terziari, per i quali è stabilito il divieto di immissione nel normale circuito di raccolta dei rifiuti urbani, cioè, in sostanza, il divieto di assoggettamento al regime di privativa comunale.

9. Ne deriva che i rifiuti degli imballaggi terziari, nonchè quelli degli imballaggi secondari ove non sia attivata la raccolta differenziata, non possono essere assimilati dai comuni ai rifiuti urbani, nell'esercizio del potere ad essi restituito dall'art. 21 decreto Ronchi e dalla successiva abrogazione della L. n. 146 del 1994, art. 39, ed i regolamenti che una tale assimilazione abbiano previsto vanno perciò disapplicati in parte qua dal giudice tributario (Cass. n. 627 del 19.10.2011; Cass. n. 627/2012; Cass. n. 4793/2016; Cass. 14414/2017; Cass. n. 6358 e 6359 del 2016).

Con la conseguenza che il regolamento comunale dovrebbe essere disapplicato nella parte in cui, come affermato, avesse previsto l'assimilazione ai rifiuti urbani dei rifiuti speciali in genere, senza prevedere l'esclusione degli imballaggi terziari.

In ogni caso, stante la non assimilabilità assoluta degli imballaggi terziari ai rifiuti urbani, la tassa in relazione agli stessi non è dovuta, indipendentemente dall'assimilazione agli urbani eventualmente operata dal Comune.

10. Va osservato, poi, che l'operata assimilazione è priva di rilevanza nel caso concreto, ove, trattandosi di imballaggi terziari, si applica la disciplina stabilita per i rifiuti speciali (D.Lgs. n. 507 del 1993, art. 62, comma 3), e la tassa è esclusa per la sola parte della superficie in cui, per struttura e destinazione, si formano esclusivamente i rifiuti speciali, circostanza fattuale accertata dal

giudice regionale.

11. Ciò non comporta, quindi, che tali categorie di rifiuti (imballaggi terziari) siano, di per sè, esenti dalla TARSU, ma che ad esse si applichi la disciplina stabilita per i rifiuti speciali, che è quella dettata dal D.Lgs. n. 507 del 1993, art. 62, comma 3, il quale rapporta la tassa alle superfici dei locali occupati o detenuti, stabilendo l'esclusione dalla tassa della sola parte della superficie in cui, per struttura e destinazione, si formano esclusivamente i rifiuti speciali (Cass. n. 4793 del 15.12.2015; Cass. nn. 4792 e 4793 del 2016).

12. La CTR ha correttamente escluso le aree individuate dalla società (nei MUD, nella denuncia e nel ricorso) come esenti dalla applicazione della TARSU a norma del D.Lgs. n. 507 del 1993, art. 62, commi 2 e 3, in quanto ha accertato che in tali aree, produttive di imballaggi terziari, l'ente contribuente provvedeva in proprio allo smaltimento dei rifiuti.

Del resto, la contestazione in ordine alle superficie nelle quali si producono imballaggi terziari viene sollevata per la prima volta solo con il ricorso per cassazione, desumendosi dalla impugnata sentenza che l'amministrazione comunale aveva negato esclusivamente la natura speciale dei rifiuti prodotti senza nulla obiettare in ordine alla quantificazione delle superficie nelle quali si producono detti rifiuti, peraltro già delimitate dalla contribuente nell'area magazzino e deposito.

In conclusione, la società, in quanto produttrice di rifiuti speciali non assimilabili (imballaggi terziari), può beneficiare di una riduzione parametrata alla intera superficie su cui l'attività viene svolta, circostanza di cui la CTR ha tenuto conto, dopo aver operato i necessari accertamenti sul punto.

13. Il ricorso va, dunque, respinto.

Le spese seguono la soccombenza.

P.Q.M.

La Corte di Cassazione Rigetta il ricorso;

Condanna l'ente comunale alla refusione delle spese sostenute dalla controricorrente che liquida in Euro 5.600,00 per compensi, oltre rimborso forfettario e accessori di legge:

Ai sensi del D.P.R. n. 115 del 2002, art. 13, comma 1 quater, dà atto della sussistenza dei presupposti per il versamento da parte del ricorrente dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato, pari a quello dovuto per il ricorso, a norma dello stesso art. 13, comma 1 bis.

Così deciso in Roma, nella Camera di consiglio della sezione tributaria, il 22 marzo 2019.

Depositato in Cancelleria il 10 aprile 2019

CORTE DI CASSAZIONE, SEZ. V, ORDINANZA N. 10124 DEL 11 APRILE 2019/2019.

ICI: L'UNITA' IMMOBILIARE IN REGIME DI CONVENZIONE PER LO SVOLGIMENTO DI ATTIVITA' SANITARIE DI PROPRIETA' DI UN ISTITUTO RELIGIOSO PAGA L'IMPOSTA COMUNALE SUGLI IMMPBILI.

In tema di ICI, il riconoscimento del diritto all'esenzione prevista dall'art. 7, comma 1, lett. i) del D. Lgs. 30 dicembre 1992 n. 504, relativo all'esenziioni degli immobili destinati ai compiti istituzionali, ai fini dell'imposta comunale sugli immobili, è condizionato alla verifica di due requisiti che debbono necessariamente coesistere: un requisito soggettivo, costituito dallo svolgimento delle attività previste come esenti dalla norma da parte di un ente che non abbia come oggetto esclusivo o principale l'esercizio di attività commerciali, ed un requisito oggettivo, rappresentato dallo svolgimento esclusivo nell'immobile delle predette attività, il cui accertamento deve essere operato in concreto, verificando rigorosamente che l'attività cui l'immobile è destinato, pur rientrando tra quelle esenti, non sia svolta con le modalità di un'attività commerciale.

Ad affermarlo è la Corte di Cassazione che con l'ordinanza in epigrafe accoglie il ricorso dell'ente impositore che aveva emesso un avviso di accertamento ICI, annualità 2003, nei riguardi di un istituto di suore destinato a casa di cura in regime di convenzione per lo svolgimento di attività sanitaria.

Di seguito il testo integrale del provvedimento in commento

**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
SEZIONE TRIBUTARIA**

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. DE MASI Oronzo - Presidente -

Dott. STALLA Giacomo Maria - Consigliere -

Dott. CAPRIOLI Maura - rel. Consigliere -

Dott. BALSAMO Milena - Consigliere -

Dott. BILLI Stefania - Consigliere -

ha pronunciato la seguente:

SENTENZA

sul ricorso 11882-2013 proposto da:

COMUNE DI AREZZO in persona del Sindaco pro tempore, elettivamente domiciliato in ROMA CORSO VITTORIO EMANUELE II 18, presso lo STUDIO GREZ E ASSOCIATI SRL, rappresentato e difeso dagli avvocati STEFANO PASQUINI, ROBERTA RICCIARINI giusta delega in calce;

- ricorrente -

contro

ISTITUTO MINIME SUORE DEL SACRO CUORE in persona della Madre Generale e legale rappresentante, elettivamente domiciliato in ROMA CORSO VITTORIO EMANUELE II 18, presso lo STUDIO GREZ E ASSOCIATI, rappresentato e difeso dall'avvocato MAURO GIOVANNELLI giusta delega in calce;

- controricorrente -

avverso la sentenza n. 27/2012 della COMM. TRIB. REG. di FIRENZE, depositata il 03/04/2012;
udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 05/03/2019 dal Consigliere Dott. MAURA CAPRIOLI;
udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. BASILE TOMMASO che ha concluso per il rigetto del ricorso;
udito per il controricorrente l'Avvocato GUIDO GIOVANNELLI per delega dell'Avvocato MAURO GIOVANNELLI che ha chiesto il rigetto.

Svolgimento del processo - Motivi della decisione

Con sentenza n. 27 depositata in data 3.4.2012 e non notificata, la CTR di Firenze rigettava l'appello proposto dal Comune di Arezzo per la riforma della pronuncia di primo grado della CTP di Arezzo, che aveva accolto il ricorso proposto dall'Istituto Minimi Suore S.Cuore nei confronti del Comune di Arezzo avverso l'avviso di accertamento Ici per l'anno 2003 con il quale l'Amministrazione Comunale aveva contestato l'omesso versamento del tributo relativamente ad una unità immobiliare destinata a casa di cura in regime di convenzione per lo svolgimento di attività sanitaria.

La sentenza della CTR della Toscana riteneva sussistenti i requisiti soggettivi ed oggettivi che consentono ai sensi del D.Lgs. n. 504 del 1992, art. 7, lett. i), di fruire dell'esenzione dall'Ici per gli immobili destinati esclusivamente allo svolgimento di attività sanitarie.

Il giudice di appello, pur dando atto che la gestione della Casa di Cura, quantunque animata da "spirito missionario", costituiva svolgimento di attività commerciale non assumendo rilievo la natura non profit della stessa, peraltro non conseguita con riferimento all'anno 2003, riteneva dirimente lo svolgimento dell'attività sanitaria da parte dell'Istituto e l'inserimento del medesimo fra quegli

enti che non hanno per oggetto esclusivo o principale l'esercizio di attività commerciali T.U. n. 17 del 1986 (art. 87, comma 1, lett. c).

Considerava poi non pertinente il richiamo operato dal Comune alla decisione n. 24500/2009 della Cassazione.

Osservava infatti in questo senso che non poteva essere attribuito alle norme sopravvenute (D.L. n. 2006 n. 223, art. 39, comma 1, convertito in L. 4 agosto 2006) valore e portata interpretativa con conseguente efficacia retroattiva come era stato affermato da una successiva pronuncia della Suprema Corte n. 16.6.2010 n. 14530 che ne aveva invece riconosciuto una valenza innovativa ed in quanto tale non applicabile alla fattispecie in esame.

Avverso tale pronuncia il Comune di Arezzo ha proposto ricorso per cassazione affidato ad un unico motivo di ricorso.

Si è costituito l'Istituto religioso rilevando l'inammissibilità del ricorso nella parte in cui tende a contrastare gli accertamenti fattuali svolti dalla Commissione Tributaria di primo e secondo grado e comunque l'infondatezza nel merito.

Con il primo motivo il Comune ricorrente denuncia la violazione e la falsa applicazione del D.Lgs. n. 504 del 1992, art. 7, comma 1, lett. l) in relazione all'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 3, della L. n. 222 del 1985, art. 16, lett. a) e b), del D.L. n. 203 del 2005, art. 7, comma 2 bis, del D.L. n. 223 del 2006, art. 39, comma 1, del D.P.R. n. 917 del 1986, art. 55, 73 e 143, e dell'art. 2195 c.c. In questo senso osserva che l'attività sanitaria svolta all'interno di una casa di cura in quanto diretta alla produzione di beni e servizi dovrebbe essere inquadrata nell'ambito di quelle che rivestono carattere commerciale.

Censura pertanto la decisione della CTR di Firenze laddove si sarebbe limitata in maniera superficiale a rilevare i caratteri di solidarietà sociale dell'attività svolta dall'Istituto senza valutare se l'attività considerata nel suo insieme avesse o meno natura commerciale.

Verifica che invece non sarebbe stata in alcun modo svolta.

In questa prospettiva richiama il D.Lgs. n. 504 del 1992, art. 7 lett. i), e la L. n. 222 del 1985, art. 16, lett. a) e b), e la decisione di questa Corte del 20.11.2009 n. 24500 che nel chiarire la portata applicativa delle norme citate aveva ritenuto non esenti da Iva gli immobili appartenenti ad enti ecclesiastici e destinati prevalentemente e non occasionalmente ad attività commerciale.

L'Amministrazione ricorrente censura sotto altro aspetto la decisione per non aver dato una corretta interpretazione della circolare ministeriale 2/DF del 26.1.2009 per la quale deve sussistere un carattere di esclusività e non di prevalenza della prestazione svolta in regime di convenzione escludendo che tale orientamento si ponga in contrasto con la successiva pronuncia n. 14530/2010.

Il motivo nelle sue molteplici articolazioni è fondato.

In primo luogo vanno esclusi i profili di inammissibilità dedotti dalla controricorrente in relazione ad una pretesa contestazione che investe valutazioni

di fatto. La critica mossa dal ricorrente infatti investe unicamente la qualificazione giuridica dell'attività svolta.

Va parimenti rigettata l'eccezione di inammissibilità formulata dalla controricorrente la quale con la memoria integrativa deduce una pretesa violazione del principio dell'autosufficienza ex art. 366 c.p.c. dovendosi ritenere ben enucleate le tematiche sottoposte all'attenzione della Corte.

Ciò posto il riconoscimento del diritto all'esenzione prevista dal D. n. 504 del 1992, art. 7, comma 1, lett. i), secondo l'orientamento ormai consolidato di questa Corte (v. tra le più recenti, Cass. n. 14226 del 2015; 13970 del 2016) è condizionato alla verifica di due requisiti che debbono necessariamente coesistere uno soggettivo: un requisito soggettivo, costituito dallo svolgimento delle attività previste come esenti dalla norma da parte di un ente che non abbia come oggetto esclusivo o principale l'esercizio di attività commerciali (D.P.R. 22 dicembre 1986, n. 917, art. 87, comma 1, lett. c), cui rinvia il citato art. 7) ed un requisito oggettivo, rappresentato dallo svolgimento esclusivo nell'immobile delle predette attività, il cui accertamento deve essere operato in concreto, verificando rigorosamente (e seguendo ove occorra le indicazioni della circolare ministeriale n. 2/DF del 2009) che l'attività cui l'immobile è destinato, pur rientrando tra quelle esenti, non sia svolta con le modalità di un'attività commerciale (v. tra le più recenti, Cass. n. 14226 del 2015; 13970 del 2016).

Sempre in questa prospettiva è stato affermato che in tema d'imposta comunale sugli immobili, deve essere escluso dall'esenzione un fabbricato nel quale un ente religioso che svolga un'attività a dimensione imprenditoriale anche se non prevalente essendo la predetta esenzione prevista in via generale solo per gli immobili destinati direttamente ed in via esclusiva allo svolgimento di determinate attività tra le quali quelle dirette all'esercizio del culto ed alla cura delle anime, alla formazione del clero e dei religiosi, a scopi missionari, alla catechesi e all'educazione cristiana mentre per gli immobili in cui si svolgono attività diverse dalla religione e dal culto è necessario verificare se tali attività, ancorchè esercitate da enti religiosi siano svolte per lo scopo istituzionale protetto ai sensi del D.Lgs. n. 504 del 1992, art. 7, comma 1, lett. i), nella formulazione anteriore alle modificazioni introdotte dalla L. n. 248 del 2005. (Nella fattispecie l'esenzione è stata esclusa per un fabbricato gestito da un ente religioso destinato a "casa religiosa di ospitalità)" (Cass. n. 16728 del 2010; nello stesso senso v. anche Cass. n. 23584 del 2011 e Cass. n. 5041 del 2015; Cass. 2016 n. 13970).

Occorre inoltre tenere nel debito conto la decisione adottata dalla Commissione dell'Unione Europea del 19.12.2012 la quale, nel valutare se il D.Lgs. n. 504 del 1992 art. 7 comma 1, lett. i, in tema di esenzione Ici, concretizzasse una forma di aiuto di Stato in violazione del diritto dell'Unione, ha precisato che anche un ente senza fine di lucro può svolgere attività economica, cioè offrire beni o servizi sul

mercato.

La Commissione ha infatti osservato che anche laddove una attività abbia finalità sociale questa non è sufficiente ad escluderne la classificazione di attività economica.

Con la predetta decisione la Commissione dell'Unione Europea ha valutato la compatibilità delle disposizioni legislative nel tempo susseguitesesi con il Trattato, art. 107, paragrafo 1, che dispone: sono compatibili con il mercato interno, nella misura in cui incidano sugli scambi tra Stati membri, gli aiuti concessi dagli Stati, ovvero mediante risorse statali, sotto qualsiasi forma che, favorendo talune imprese o talune produzioni, falsino o minaccino di falsare la concorrenza".

Ha quindi osservato che secondo una giurisprudenza costante, la nozione di impresa abbraccia qualsiasi entità che esercita attività economica, a prescindere dallo status giuridico di detta entità e dalle sue modalità di finanziamento; pertanto un soggetto che in base alla normativa nazionale è classificato come un'associazione o società sportiva può essere considerata un'impresa Ai sensi del Trattato, art. 107, paragrafo 1.

L'unico criterio rilevante al riguardo è se il soggetto interessato svolga o meno un'attività economica sottolineando che l'applicazione della normativa sugli aiuti di Stato non dipende dal fatto che un soggetto venga costituito per conseguire utili, poichè anche un ente senza fine di lucro può offrire beni e servizi sul mercato.

Ai fini di un corretto inquadramento della fattispecie in esame appare opportuno svolgere un preliminare chiarimento.

Ciò posto il riconoscimento del diritto all'esenzione prevista dal D. n. 504 del 1992, art. 7, comma 1, lett. i) (che nella fattispecie va applicato, *ratione temporis*, nella sua formulazione originaria: v. Cass. 24500 del 2009, Cass. 14530 del 2010, Cass. 14795 del 2015) secondo l'orientamento ormai consolidato di questa Corte (v. tra le più recenti, Cass. n. 14226 del 2015; 13970 del 2016) è condizionato alla verifica di due requisiti che debbono necessariamente coesistere uno soggettivo, costituito dal possesso dell'immobile da parte di un ente che non abbia come oggetto esclusivo o principale l'esercizio di attività commerciali (D.P.R. 22 dicembre 1986, n. 917, art. 87, comma 1, lett. c), cui rinvia il citato art. 7) ed un requisito oggettivo, rappresentato dallo svolgimento esclusivo nell'immobile di una o più delle attività indicate dalla norma (immobili destinati esclusivamente allo svolgimento con modalità non commerciali di attività assistenziali, previdenziali, sanitarie, di ricerca scientifica, didattiche, ricettive, culturali, ricreative e sportive, nonché delle attività di cui alla L. 20 maggio 1985, n. 222, art. 16, lett. a)) dette attività, il cui accertamento deve essere operato in concreto, verificando rigorosamente che l'attività cui l'immobile è destinato, pur rientrando tra quelle esenti, non sia svolta con le modalità di un'attività commerciale (v. tra le più recenti, Cass. n. 14226 del 2015; 13970 del 2016).

Occorre inoltre tenere nel debito conto la decisione adottata dalla Commissione dell'Unione Europea del 19.12.2012 la quale, nel valutare se il D.Lgs. n. 504 del 1992, art. 7, comma 1, lett. i, in tema di esenzione ICI, concretizzasse una forma di aiuto di Stato in violazione del diritto dell'Unione, ha precisato che anche un ente senza fine di lucro può svolgere attività economica, cioè offrire beni o servizi sul mercato.

La Commissione ha infatti osservato che anche laddove una attività abbia finalità sociale questa non è sufficiente ad escluderne la classificazione di attività economica.

L'unico criterio rilevante al riguardo è se il soggetto interessato svolga o meno un'attività economica sottolineando che l'applicazione della normativa sugli aiuti di Stato non dipende dal fatto che un soggetto venga costituito per conseguire utili, poichè anche un ente senza fine di lucro può offrire beni e servizi sul mercato. Orbene rientra nella nozione di attività svolta con modalità commerciali - ovvero nella nozione di attività economica, secondo il linguaggio della Commissione UE - qualunque attività organizzata per la prestazione di servizi a terzi dietro pagamento - da parte dell'utente o di altri, compresi lo Stato, le regioni o altre pubbliche amministrazioni - di un corrispettivo funzionale ed adeguato alla copertura dei costi e alla remunerazione dei fattori della produzione (ivi compresi i capitali investiti). Di converso non è commerciale l'attività di prestazione di servizi che vengano offerti gratuitamente, ovvero dietro pagamento di corrispettivi o contributi meramente simbolici o comunque radicalmente inferiori ai costi di produzione.

Tali principi devono essere applicati anche con riferimento all'attività sanitaria convenzionata.

Infatti anche in questo settore non vi è alcun profilo che consenta di affermare che l'attività sia svolta in forma gratuita o semigratuita, dovendosi ritenere che le tariffe convenzionali siano comunque, dirette a coprire i costi e a remunerare i fattori della produzione, salvo che in ragione di specifiche circostanze fattuali aventi, nel caso di specie assenti, possa dirsi che l'immobile viene destinato ad attività sanitaria svolta con modalità non commerciali escludendo la logica del profitto e del mercato.

Nè assume rilievo ai fini in questione l'osservazione che la prestazione sanitaria sia stata svolta in un mercato non concorrenziale dal momento che la qualifica dell'attività non dipende dal suo essere esercitata in regime di libero mercato.

Nè è dirimente il fatto che l'attività sanitaria svolta in regime di convenzionamento si inserisca nel servizio pubblico (Servizio Sanitario Nazionale) gestito direttamente da una Istituzione pubblica.

Il Servizio Sanitario infatti è attività pubblica ed eventualmente gratuita per quanto riguarda la Pubblica Amministrazione ed i suoi rapporti con il cittadino utente ma nel caso in cui la P.A. si avvalga dell'opera di privati l'attività svolta da

questi ultimi è attività commerciale ove sia prestata dietro corrispettivi pattuiti o stabiliti in funzione dei costi e dell'adeguata remunerazione dei fattori di produzione dei servizi demandati al privato stesso.

Non può avere effetto vincolante la contraria qualificazione enunciata nella circolare 26.1.2009 secondo cui "lo svolgimento di attività assistenziali e attività sanitarie si ritiene effettuato con modalità non commerciali quando le stesse (...) sono accreditate, e contrattualizzate o convenzionate con lo Stato, le Regioni e gli enti locali e sono svolte (...) in maniera complementare o integrativa rispetto al servizio pubblico trattandosi di una circolare amministrativa che ha una valenza interna e non può influire sulla qualificazione giuridica dell'attività che è invece demandata al giudice.

Per completezza di esposizione può osservarsi che nessun valore vincolante può essere attribuito sul punto al D. del Ministero dell'Economia e delle Finanze 19 novembre 2012, n. 200, art. 4, comma 2.

Esso non ha valore di legge, tanto più che lo stesso appare, per questa parte, essere stato emanato ultra vires, dato che il D.L. 24 gennaio 2012, n. 1, art. 91-bis, non demandava al decreto ministeriale il compito di definire autoritativamente il concetto di "modalità non commerciali" ma solo il compito di stabilire modalità e procedure da seguire in caso di utilizzazione mista di un immobile, al fine di individuare il rapporto percentuale tra utilizzazione commerciale e utilizzazione non commerciale dell'immobile stesso.

Si tratta comunque di una normativa che, quale che ne sia l'efficacia, è posteriore al periodo cui si riferiscono gli accertamenti qui in discussione.

Alla luce di tali considerazioni deve ritenersi contraddittorio l'iter argomentativo attraverso il quale la pronuncia gravata perviene a riconoscere in capo all'Istituto religioso l'esenzione dall'imposizione Ici.

Il Giudice di appello ha contrapposto la natura commerciale a quella sanitaria considerando quest'ultima capace di rendere inefficace le conseguenze giuridiche che derivano dalla prima facendola rientrare fra quelle agevolate previste dal D.Lgs. n. 504 del 1992, citato art. 7, comma 1.

Il giudice di appello ha fatto una non corretta applicazione della norma sopra citata alla luce della giurisprudenza nazionale e comunitaria sopra richiamata dovendosi escludere per l'annualità in discussione il presupposto oggettivo per l'esenzioni Ici.

Il ricorso merita accoglimento e può essere deciso nel merito rigettando l'originario ricorso del contribuente non essendo necessari ulteriori accertamenti in fatto (art. 384 c.p.c., comma 2).

Le spese della fase di merito vanno compensate in ragione della complessità della vicenda e del succedersi nel tempo delle interpretazioni giurisprudenziali.

Le spese della presente fase vanno invece poste a carico della controricorrente e liquidate secondo i criteri del D.M. n. 37 del 2018.

P.Q.M.

Accoglie il ricorso, cassa la sentenza impugnata e decidendo nel merito rigetta l'originario ricorso del contribuente; compensa le spese del giudizio di merito; condanna la controricorrente al pagamento delle spese in fase di legittimità che si liquidano in complessivi € 3.000,00 oltre accessori di legge e al 15% per spese generali.

Così deciso in Roma, il 5 marzo 2019.

Depositato in Cancelleria il 11 aprile 2019

CORTE DI CASSAZIONE, SEZ. V, ORDINANZA N.1019 DEL 15 APRILE 2019, NATURA E CARATTERISTICHE DELL'INGIUNZIONE FISCALE.

“Quanto alla natura dell’ordinanza di ingiunzione questa Corte ha già affermato che l’ingiunzione fiscale, anche dopo l’entrata in vigore (1° gennaio 1990) del D.P.R. n. 43 del 1988, che ha generalizzato le modalità di riscossione mediante ruolo, costituisce un atto rivolto a portare la pretesa fiscale a conoscenza del debitore ed a formare il titolo per l’eventuale esecuzione forzata (Cass. n. 2912/2017). L’ingiunzione fiscale è espressione del potere di auto-accertamento e di autotutela della Pubblica Amministrazione, con natura giuridica di atto amministrativo che cumula in sé le caratteristiche del titolo esecutivo e del precetto, legittimando, in caso di mancato pagamento, la riscossione coattiva mediante pignoramento dei beni del debitore. Essa segue il mancato pagamento dell’avviso di accertamento e non lo sostituisce. Una volta divenuto definitivo l’avviso di accertamento, infatti, il rapporto giuridico tributario deve considerarsi esaurito, sicché la successiva ingiunzione fiscale non integra un nuovo atto impositivo ma un atto liquidatorio (Cass. 13132/2017).”

E’ quanto affermato dalla Corte di Cassazione che, con l’ordinanza in parola, è intervenuta in merito alla natura dell’ingiunzione definendo la medesima come un atto complesso avente natura di atto amministrativo ed al contempo esecutivo che, come è noto rappresenta l’alternativa al ruolo.

Di seguito il testo integrale dell’ordinanza in commento.

REPUBBLICA ITALIANA IN NOME DEL POPOLO ITALIANO LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE SEZIONE TRIBUTARIA

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. CHINDEMI Domenico - Presidente -
Dott. DE MASI Oronzo - Consigliere -
Dott. BALSAMO Milena - Consigliere -
Dott. RUSSO Rita - rel. Consigliere -
Dott. CIRESE Marina - Consigliere -
ha pronunciato la seguente:

ORDINANZA

sul ricorso 692-2016 proposto da:

SOCIETA' COOP. GESER ARL, elettivamente domiciliato in ROMA VIA SAVOIA 80, presso lo studio dell'avvocato ELETTRA BIANCHI, rappresentato e difeso dall'avvocato ANTONIO PIMPINI;

- **ricorrente** -

contro

COMUNE DELL'AQUILA;

- **intimato** -

avverso la sentenza n. 389/2015 della COMM. TRIB. REG. di L'AQUILA, depositata il 22/04/2015;

udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio del 21/03/2019 dal Consigliere Dott. RITA RUSSO.

Svolgimento del processo

CHE:

1.- La società cooperativa Geser ha impugnato la ingiunzione di pagamento emessa per la TIA/TARSU degli anni 2002-2005. In primo grado sono state accolte le tesi del contribuente, ritenendo che vi fosse una non corrispondenza tra le somme indicate in ingiunzione e quelle indicate nell'avviso di accertamento in precedenza notificato.

2.- Il giudice di secondo grado ha invece accolto l'appello del Comune de L'Aquila evidenziando che l'avviso di accertamento era stato impugnato e l'impugnazione rigettata con sentenza passata in giudicato, sicchè non potevano più proporsi questioni sull'an e sul quantum della pretesa tributaria. Rileva inoltre che il giudice di primo grado era stato indotto in errore, generandosi confusione tra l'ordinanza ingiunzione impugnata e una sentenza fondata su altro avviso di accertamento ((OMISSIS)) oggetto di altro contenzioso tributario.

3.- La contribuente ricorre per cassazione affidandosi a tre motivi.
Non si è costituito il Comune.

Motivi della decisione

CHE:

4.- Con il primo motivo del ricorso si lamenta la violazione e falsa applicazione dell'art. 342 c.p.c., perchè il giudice di secondo grado non ha accolto la eccezione di inammissibilità dell'appello, in quanto generico.

Il motivo difetta di specificità: esso è in parte una mera generica esposizione della giurisprudenza in materia di specificità dell'appello e, nel concreto, secondo la ricorrente, la genericità dell'appello sarebbe dimostrata dal fatto che la sentenza dalla CTR è fortemente contraddittoria sostenendosi due tesi in contrasto tra loro. Così non è, perchè la CTR accerta da un lato il passaggio in giudicato della sentenza che definisce il contezioso sull'avviso di accertamento (in senso sfavorevole alla contribuente) dall'altro rileva l'errore della CTP che ha confuso l'atto oggetto dell'odierna impugnazione con altro atto; si tratta di un accertamento di fatto in questa sede incensurabile e le due tesi non sono - diversamente da quanto ritiene la parte - in contrasto. In ogni caso, non si vede perchè la (pretesa) contraddittorietà delle rationes decidendi contenute nella sentenza dovrebbe dimostrare la fondatezza dell'eccezione di difetto di specificità dell'appello. Il motivo è quindi inammissibile.

5.- Con il secondo motivo si lamenta la violazione di legge in relazione all'art. 282 c.p.c., e alla L. n. 241 del 1990, art. 21 nonies, comma 1, in quanto l'avviso di accertamento sarebbe stato annullato in autotutela e sostituito con la ingiunzione oggi impugnata. Secondo la contribuente il giudicato formatosi con la sentenza della Cassazione n. 17436/2016, richiamata dalla CTR, non renderebbe indiscutibile la pretesa tributaria perchè il giudizio tributario non è un giudizio di accertamento positivo dell'obbligazione tributaria, ma una sentenza di accertamento negativo del diritto all'annullamento. Con la ingiunzione oggi impugnata l'ente impositore avrebbe - secondo la ricorrente - posto in essere un annullamento d'ufficio del precedente avviso di accertamento.

Il motivo è infondato. Secondo la giurisprudenza di legittimità, il processo tributario è un giudizio di impugnazione-merito, piuttosto che di impugnazione-annullamento, diretta alla pronuncia di una decisione di merito sostitutiva dell'accertamento e implicante la quantificazione della pretesa tributaria entro i limiti posti dalle domande di parte (cfr., ex multis, Cass. n. 20052/2014; Cass. n. 21759/2011). La sentenza passata in giudicato, cui fa riferimento la CTR ha quindi - contrariamente a quanto ritiene la ricorrente - il valore di indiscutibile accertamento della pretesa tributaria.

Quanto alla natura della ordinanza ingiunzione, questa Corte ha già affermato che l'ingiunzione fiscale, anche dopo l'entrata in vigore (1 gennaio 1990) del D.P.R. n. 43 del 1988, che ha generalizzato le modalità di riscossione mediante ruolo, costituisce un atto rivolto a portare la pretesa fiscale a conoscenza del debitore ed a formare il titolo per l'eventuale esecuzione forzata (Cass. n. 2912/2017). L'ingiunzione fiscale è espressione del potere di auto-accertamento e di autotutela della Pubblica Amministrazione, con natura giuridica di atto

amministrativo che cumula in sè le caratteristiche del titolo esecutivo e del precetto, legittimando, in caso di mancato pagamento, la riscossione coattiva mediante pignoramento dei beni del debitore. Essa segue il mancato pagamento dell'avviso di accertamento e non lo sostituisce. Una volta divenuto definitivo l'avviso di accertamento, infatti, il rapporto giuridico tributario deve considerarsi esaurito, sicchè la successiva ingiunzione fiscale non integra un nuovo atto impositivo ma un atto liquidatorio (Cass. 13132/2017).

6.- Con il terzo motivo la parte lamenta l'omessa motivazione su un punto decisivo, e cioè la contraddittorietà tra la somma ingiunta e l'avviso: secondo la ricorrente, sarebbe pacifico che mentre la ingiunzione impugnata si riferisce agli anni 2002/2005 l'avviso di accertamento di cui tratta la CTR si riferirebbe alle sole annualità del 2001 e 2002.

Il motivo è inammissibile. La CTR ha motivato sul punto in questione, nel senso sopra esposto. Sono state quindi esposte le ragioni del convincimento e la motivazione non può considerarsi omessa su un punto decisivo. La parte con questo motivo mira in realtà ad introdurre nel giudizio di cassazione la revisione del giudizio di fatto operato dalla CTR e ciò non è consentito in questa sede.

Ne consegue il rigetto del ricorso. Nulla sulle spese in difetto di costituzione dell'intimato.

P.Q.M.

Rigetta il ricorso.

Ai sensi del D.P.R. n. 115 del 2002, art. 13, comma 1 quater, dà atto della sussistenza dei presupposti per il versamento da parte del ricorrente dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per il ricorso principale, a norma dello stesso art. 13, comma 1 bis.

Così deciso in Roma, Camera di consiglio, il 21 marzo 2019.

Depositato in Cancelleria il 18 aprile 2019

CORTE DI CASSAZIONE, SEZ.V, ORDINANZA N. 10287 DEL 12 APRILE 2019.

LE AREE DEMANIALI AFFIDATE IN CONCESSIONE PAGANO L'ICI E L'IMU.

Le aree scoperte demaniali affidate in concessione sono soggette al pagamento ICI ed IMU in quanto sono aree immobiliari potenzialmente produttive di reddito ed non possono essere inquadrare catastalmente nelle categorie di immobili esenti atteso che godono di una autonomia di natura reddituale e funzionale e risultano indispensabili al concessionario di beni demaniali per lo svolgimento

della propria attività.

Questo è quanto affermato con l'ordinanza in commento con la quale è stato, altresì, affermato che le predette tipologie di immobili non possono essere considerate esenti per le proprie caratteristiche intrinseche che possiedono e quindi, per l'effetto, il concessionario di aree demaniali è chiamato al pagamento dell'ICI e dell'IMU in qualità di soggetto passivo.

Di seguito l'ordinanza in commento.

**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
SEZIONE TRIBUTARIA**

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. CHINDEMI Domenico - Presidente -

Dott. STALLA Giacomo Maria - Consigliere -

Dott. RUSSO Rita - Consigliere -

Dott. D'OVIDIO Paola - rel. Consigliere -

Dott. DANIELE Rodolfo - Consigliere -

ha pronunciato la seguente:

ORDINANZA

sul ricorso 1536-204 proposto da:

COMUNE DI LIVORNO, elettivamente domiciliato in ROMA C.SO VITTORIO EMANUELE II 18, presso lo STUDIO LESSONA, rappresentato e difeso dagli avvocati LUCIA MACCHIA, FRANCESCA ABENIACAR;

- ricorrente -

contro

CONGREGAZIONE SORELLE DEI POVERI DI S CATERINA DA SIENA;

- intimato -

e da:

CONGREGAZIONE SORELLE DEI POVERI DI S. CATERINA DA SIENA, elettivamente domiciliato in ROMA PIAZZA DELLA BALDUINA 59, presso lo studio dell'avvocato AURELIO CICIARELLI, rappresentato e difeso dall'avvocato ANDREA MUGNAI;

- controricorrente incidentale -

avverso la sentenza n. 73/2013 della COMM. TRIB. REG. SEZ. DIST. di

LIVORNO, depositata il 21/05/2013;
udita la relazione della causa svelta nella camera di consiglio del 23/01/2019 dal
Consigliere Dott. PAOLA D'OVIDIO.

Svolgimento del processo

che:

1. Con ricorso proposto alla commissione tributaria provinciale di Livorno la Congregazione Sorelle Poveri S. Caterina da Siena impugnava n. 3 avvisi di accertamento per ICI relativa alle annualità 2007, 2008 e 2009, inerenti a n. 4 immobili destinati ad attività assistenziali e didattiche, eccependo che in relazione a detti immobili sussistevano i requisiti sia soggettivi che oggettivi per riconoscere l'esenzione di cui al D.Lgs. n. 504 del 1992, art. 7, comma 1, lett. i).

Il Comune di Livorno si costituiva sostenendo che l'ICI non doveva essere pagato solo per l'immobile adibito a residenza delle religiose.

2. Con sentenza n. 272/2/11, la commissione tributaria provinciale di Livorno accoglieva parzialmente il ricorso, dichiarando non dovuta l'ICI sui locali adibiti ad assistenza anziani e ad abitazione delle religiose, respingendo nel resto il ricorso.

3. Avverso tale pronuncia proponeva appello il Comune di Livorno, relativamente alla parte che aveva accolto il ricorso, sostenendo il carattere commerciale dell'attività svolta nell'immobile destinato a casa di riposo.

La Congregazione Sorelle Poveri S. Caterina da Siena proponeva a sua volta appello incidentale in relazione alla parte della sentenza che non aveva riconosciuto l'esenzione ICI per l'immobile destinato a scuola materna.

4. Con sentenza n. 73/23/13, pronunciata il 18/3/2013 e depositata il 21/5/2013, la commissione tributaria regionale di Firenze, sezione distaccata di Livorno, confermava la sentenza di primo grado, compensando tra le parti le spese processuali.

5. Avverso tale sentenza il Comune di Livorno ha proposto ricorso per cassazione affidato ad un unico motivo.

Resiste con controricorso la Congregazione Sorelle dei Poveri di S. Caterina da Siena, che ha proposto anche ricorso incidentale articolato in un unico motivo.

Motivi della decisione

che:

1. Con l'unico motivo di ricorso il Comune di Livorno ha censurato la sentenza impugnata per "violazione e falsa applicazione del D.Lgs. n. 504 del 1992, art. 7, lett. i). Violazione o falsa applicatone di norme di diritto ex art. 360 c.p.c., n. 3".

In particolare, il Comune ricorrente censura la sentenza impugnata nella parte in cui ha riconosciuto l'esenzione dall'ICI per l'immobile destinato a casa di cura per anziani, in ragione del carattere essenzialmente assistenziale dell'attività ivi

svolta e delle modalità applicate, ritenute "non commerciali". Sostiene in proposito il ricorrente che l'attività in questione, è svolta in forma aziendale, in quanto incassa rette, paga stipendi, organizza personale dipendente, e, dunque, si qualifica come commerciale, con conseguente inapplicabilità dell'esenzione prevista dal D.Lgs. n. 504 del 1993, art. 7, lett. i).

Irrilevante sarebbe, inoltre, anche il richiamo da parte del giudice di secondo grado alla circolare del Ministero delle Finanze 2/DF del 26/1/2009 (peraltro erroneamente citata nella parte che si riferisce all'attività educativa, anziché a quella assistenziale), sia per la natura non vincolante delle circolari, sia perché superata dal parere del Consiglio di Stato n. 4180 del 4/10/2012 ed in contrasto con la definizione di "attività svolte con modalità non commerciali" resa con il successivo parere del Consiglio di Stato n. 4802 del 13/11/2012.

1.1. Il motivo è fondato.

E' opportuno ricordare che la norma invocata dal ricorrente ha subito nel tempo successive modifiche che hanno dato luogo a disposizioni legislative parzialmente diverse.

In particolare, il D.Lgs. n. 504 del 1992, art. 7 comma 1, lett. i), nel testo vigente dal 01/01/2003 al 03/10/2005, disponeva l'esenzione ICI per "gli immobili utilizzati dai soggetti di cui all'art. 87, T.U.I.R., comma 1, lett. c), approvato con D.P.R. 22 dicembre 1986, n. 917, e successive modificazioni, destinati esclusivamente allo svolgimento di attività assistenziali, previdenziali, sanitarie, didattiche, ricettive, culturali, ricreative e sportive, nonché delle attività di cui alla L. 20 maggio 1985, n. 222, art. 16, lett. a).".

Successivamente, il citato art. 7 è stato integrato e modificato, dapprima, dal D.L. n. 203 del 2005, art. 7 comma 2 bis, convertito con modificazioni dalla L. 2 dicembre 2005, n. 248, che aveva esteso l'esenzione disposta dal D.Lgs. n. 504 del 1992, art. 7, comma 1, lett. i), alle attività indicate dalla medesima lettera a prescindere dalla natura eventualmente commerciale delle stesse, e, poi, dal D.L. n. 223 del 2006, art. 39, convertito con modificazioni nella L. 248 del 2006 (in vigore dal 4/7/2006 sino alla sua sostituzione con l'IMU, a partire dal gennaio 2012) che, modificando il citato art. 7, comma 2 bis, ha stabilito che l'esenzione disposta dal D.Lgs. n. 504 del 1992 art. 7, comma 1, lett. i), si intende applicabile alle attività indicate nella medesima lettera "che non abbiano esclusivamente natura commerciale".

1.2. Nella specie, essendo oggetto di impugnazione accertamenti ICI relativi alle annualità 2007-2008 e 2009, viene direttamente in rilievo *ratione temporis* l'ultima versione del citato art. 7, lett. 1), come ritenuto anche dalla CTR, ancorché erroneamente affermando che la modifica legislativa apportata dal D.L. n. 223 del 2006, citato art. 39 (al pari di quella precedentemente disposta dal D.L. n. 203 del 2005, citato art. 7, comma 2 bis), avrebbe valore interpretativo della precedente formulazione della norma: in proposito giova ribadire che le

modifiche del D.Lgs. n. 504 del 1992, art. 7, comma 1, lett. i, non sono applicabili retroattivamente, trattandosi di disposizioni che hanno carattere innovativo e non interpretativo (Cass., sez. 5, 16/06/2010, n. 14530, Rv. 613772 - 01; Cass., sez. 5, 15/07/2015, n. 14795, Rv. 636054 - 01), ancorchè nel caso in esame tale questione, come si è osservato, risulta irrilevante trattandosi di annualità di imposta che comunque rientrano temporalmente nella vigenza della disposizione innovativa.

1.3. Nella formulazione della norma applicabile a tutte le annualità di imposta di cui è causa, l'esenzione prevista dal D.Lgs. 30 dicembre 1992, n. 504, art. 7, comma 1, lett. i), è subordinata alla compresenza di un requisito soggettivo, costituito dallo svolgimento di tali attività da parte di un ente che non abbia come oggetto esclusivo o principale l'esercizio di attività commerciali (D.P.R. 22 dicembre 1986, n. 917, art. 87, comma 1, lett. c, cui il citato art. 7 rinvia), e di un requisito oggettivo, rappresentato dalla natura "non esclusivamente commerciale" dell'attività svolta nell'immobile.

1.4. L'accertamento della natura delle attività in discorso deve essere operato in concreto, verificando che l'attività cui l'immobile è destinato, pur rientrando tra quelle esenti, non sia svolta con le modalità di un'attività commerciale (V. Cass., sez. 5, 8/7/2015, n. 14226, Rv. 635798-01, la quale ha cassato con rinvio la decisione di merito che aveva riconosciuto l'esenzione ad una scuola paritaria di ispirazione religiosa, i cui utenti pagavano un corrispettivo, attribuendo erroneamente rilievo alla circostanza che l'attività fosse in perdita).

1.5. Nella specie, la ricorrenza del requisito soggettivo non è stata oggetto di contestazione nel corso del giudizio di merito, nè costituisce motivo di censura in questa sede.

Per quanto attiene invece al requisito oggettivo, sul quale si incentra il ricorso proposto dal Comune ricorrente, il requisito della natura "non esclusivamente commerciale" richiesto dalla disposizione nel testo applicabile alla fattispecie in esame deve essere interpretato anche alla luce della sua compatibilità con i principi del diritto dell'Unione Europea.

1.6. Questa Corte (cfr. Cass. civ. sez V, 12/2/2019, n. 4066, Rv. 652784 - 01) ha infatti chiarito che deve tenersi conto della decisione 2013/284/UE della Commissione dell'Unione Europea del 19 dicembre 2012, ed ha in proposito affermato che l'esenzione ICI prevista in favore degli enti non commerciali dal D.Lgs. n. 504 del 1992, art. 7, comma 1, lett. i), è compatibile con il divieto di aiuti di Stato sancito dalla normativa unionale solo ove abbia ad oggetto immobili destinati allo svolgimento di attività non economica, dovendo intendersi tale, secondo il diritto dell'Unione, l'attività svolta a titolo gratuito ovvero dietro il versamento di un corrispettivo simbolico.

1.7. La citata decisione della Commissione dell'Unione Europea, nel valutare se il D.Lgs. n. 504 del 1992, art. 7, comma 1, lett. i), in tema di esenzione ICI, nelle

sue diverse formulazioni succedutesi nel tempo, concretizzasse una forma di aiuto di Stato in violazione del diritto dell'Unione, ha precisato che anche un ente senza fine di lucro può svolgere attività economica, cioè offrire beni o servizi sul mercato ed ha altresì osservato che anche laddove un'attività abbia una finalità sociale, questa non basta da sola ad escluderne la classificazione di attività economica.

Al fine dell'esclusione del carattere economico dell'attività è necessario dunque che quest'ultima sia svolta a titolo gratuito, ovvero dietro versamento di un importo simbolico.

1.8. Con la predetta decisione la Commissione dell'Unione Europea ha valutato la compatibilità delle disposizioni legislative di cui si discorre con il Trattato, art. 107, par. 1, a mente del quale: "sono incompatibili con il mercato interno, nella misura in cui incidano sugli scambi tra Stati membri, gli aiuti concessi dagli Stati, ovvero mediante risorse statali, sotto qualsiasi forma che, favorendo talune imprese o talune produzioni, falsino o minaccino di falsare la concorrenza". Conformemente a tale disposizione, la Commissione ha esaminato: 1) se la misura è finanziata dallo Stato o mediante risorse statali; 2) se la misura conferisce un vantaggio selettivo; 3) se la misura incide sugli scambi tra gli Stati membri e falsi o minacci di falsare la concorrenza.

Ha quindi osservato che, secondo una giurisprudenza costante, la nozione di impresa abbraccia qualsiasi entità che esercita un'attività economica, a prescindere dallo status giuridico di detta entità e dalle sue modalità di finanziamento: pertanto, anche un soggetto che in base alla normativa nazionale è classificato come un'associazione o una, società sportiva può essere considerato come un'impresa ai sensi del Trattato, art. 107, par. 1.

L'unico criterio rilevante al riguardo è se il soggetto interessato svolga o meno un'attività economica.

Inoltre, osserva la Commissione, l'applicazione della normativa sugli aiuti di Stato non dipende dal fatto che un soggetto venga costituito per conseguire utili, poichè anche un ente senza fine di lucro può offrire beni e servizi sul mercato.

1.9. L'attenzione della Commissione UE si è poi focalizzata sul citato art. 7, comma 2 bis (già abrogato all'epoca della decisione) norma che qui viene in rilievo, come si è detto, nella sua ultima formulazione per gli anni di imposta 2007-2009. La Commissione UE, ha dato atto che era stata emanata una circolare ministeriale (29 gennaio 2009) esplicativa dei criteri utili per stabilire quando le attività di cui all'art. 7, lett. i), dovevano essere considerate di natura "non esclusivamente commerciale". Se erano soddisfatte le condizioni indicate nella circolare, si riteneva che gli enti non commerciali erano esentati dall'ICI anche quando le attività da essi svolte presentavano elementi di natura economica.

In proposito, per quanto qui interessa, la Commissione UE non esamina espressamente le indicazioni della circolare con riferimento alle attività

assistenziali, ma valutando in via esemplificativa tale circolare riguardo alle analoghe attività ricettive e sanitarie, ricorda che per le prime era richiesto che non fossero rivolte a un pubblico indifferenziato, ma a categorie predefinite e che il servizio non fosse fornito per l'intero anno solare. Il fornitore di servizi era inoltre tenuto ad applicare tariffe di importo ridotto rispetto ai prezzi di mercato e la struttura non doveva funzionare come un normale albergo; per il settore delle attività sanitarie, invece, era essenzialmente richiesto che gli enti non commerciali avessero concluso una convenzione o un contratto con le autorità pubbliche.

Ebbene, anche tali condizioni previste dalla circolare ministeriale, ad avviso della Commissione, non sono sufficienti ad escludere la natura economica delle attività in questione.

Invero, con specifico riferimento alle attività assistenziali (non direttamente esaminate dalla Commissione UE), la citata circolare ministeriale stabiliva che "si intendono svolte con modalità non esclusivamente commerciali le attività convenzionate o contrattualizzate per le quali sono previste rette nella misura fissata in convenzione", ovvero, quanto "alle attività per le quali l'ente pubblico non ha ad oggi sviluppato un organico sistema di convenzionamento" la modalità di esercizio deve prevedere: a) prestazioni gratuite o con compenso simbolico (es. mensa per i poveri; b) prestazioni con rette, ma a condizione che l'attività non chiuda con un risultato superiore al pareggio economico" Orbene, tali criteri non sono stati tenuti in considerazione dal giudice d'appello nella decisione oggi impugnata, la quale peraltro impropriamente richiama la circolare ministeriale n. 2/DF con riferimento ai criteri indicati per le attività didattiche e non per le attività assistenziali.

Anzi, nel rilevare che l'attività svolta nell'immobile in questione ha carattere essenzialmente assistenziale a favore degli anziani, "considerato le modalità applicate non commerciali sia per le rette sociali che non coprono neppure i costi di gestione, che per la tipologia di attività rivolta alle fasce più deboli e disagiate, sia economicamente che per il loro specifico stato di condizione fisica", la CTR ha assegnato un rilievo preminente al fine assistenziale, che invece, non è ritenuto rilevante ex se nè secondo la citata circolare n. 2/DF nè, tantomeno, secondo la Commissione la quale espressamente esclude che la finalità sociale sia da sola sufficiente ad escludere la classificazione dell'attività come di natura economica.

Anche il riferimento alle tariffe applicate, effettuato nella sentenza impugnata con una generica valutazione di insufficienza a coprire i costi di gestione, non considera, come invece richiesto preliminarmente dalla circolare ministeriale, se l'attività in discorso rientri tra quelle per le quali esiste un sistema di convenzionamento.

In ogni caso, tale considerazione non è in se significativa ai fini che qui

interessano alla luce dei principi dettati dalla Commissione UE, atteso che quest'ultima nella sua decisione ha ritenuto, in linea generale, che l'applicazione dei soli criteri di cui alla citata circolare non vale ad escludere la natura economica delle attività interessate, dovendo essere approfondita l'entità della frazione dei costi in concreto coperta.

Del resto, anche precedentemente alla decisione della Commissione UE, questa Corte aveva chiarito che per escludere la natura commerciale dell'attività svolta in un immobile adibito a casa di soggiorno per anziani occorreva verificare che la retta pagata dagli ospiti della struttura non costituisca un contributo inidoneo a coprire, per una parte significativa, i costi effettivi di gestione (Cass., sez. 5, 2173/2012, n. 4502, Rv. 622054 -01), non potendo assumere rilievo la mera circostanza che l'attività sia in perdita (Cass., sez. 5, 8/7/2015, n. 14226, Rv. 635798 - 01).

1.10. Sulla base delle considerazioni svolte, la Commissione UE ha ritenuto che la disposizione in esame sia all'origine di una perdita di risorse statali nella misura in cui, garantendo un'esenzione fiscale, concede un vantaggio selettivo agli enti non commerciali che svolgono determinate attività. La misura deve quindi essere considerata aiuto di Stato, incompatibile con il Trattato, mentre l'esenzione fiscale prevista dal nuovo regime dell'imposta municipale unica, applicabile dal 1 gennaio 2012, non costituisce un aiuto di Stato.

La Commissione non ha tuttavia ordinato il recupero delle somme, ritenendolo impossibile. Tuttavia, questa parte della decisione, che sembrava chiudere il capitolo dell'aiuto di Stato illegittimamente concesso in virtù della norma in esame con una sorta di sanatoria, è stata annullata dalla recente sentenza della CGUE del 6 novembre 2018, (cause riunite C-622/16 P - C-623/16 P, C-624/16 P) dove si è evidenziato che l'ordine di recupero di un aiuto illegale è la logica e normale conseguenza dell'accertamento della sua illegalità e che diversamente si farebbero perdurare gli effetti anticoncorrenziali della misura; in particolare la CGUE ha ricordato che le decisioni della Commissione volte ad autorizzare o vietare un regime nazionale hanno portata generale.

Ciò impone al giudice nazionale una ancora maggiore attenzione nella decisione delle cause pendenti, per evitare che si produca l'effetto, in assoluto contrasto con i principi sopra enunciati, di attribuire oggi, in presenza di questo arresto della giurisprudenza Europea, un vantaggio indebito, tramite una illegittima esenzione dal tributo.

1.11. Così ricostruita la portata e l'efficacia del dato normativo applicabile alla fattispecie, deve concludersi che il giudice d'appello ha fatto una non corretta applicazione della norma, così come essa deve leggersi ed intendersi alla luce della giurisprudenza nazionale e dei principi di diritto comunitario, in quanto, per tutte le annualità oggi in esame, non è stata correttamente valutata la ricorrenza del presupposto oggettivo per l'esenzione dall'ICI. Infatti, in conformità ai

principi sopra indicati, si devono considerare irrilevanti - ai fini tributari - le argomentazioni con le quali la CTR ha escluso la commercialità dell'attività esercitata nell'immobile di cui è causa, basandosi esclusivamente sulle indicazioni fornite dalla Circolare del Ministero delle Finanze n. 2/1) del 20/1/2009, ed in particolare sulla assenza del lucro soggettivo e della libera concorrenza e sulla presenza di finalità di solidarietà sociale, nonché sul rilievo (impropriamente richiamato in quanto relativo alle attività didattiche) che "una scuola meritevole di esenzione deve essere paritaria, non deve essere discriminatoria in fase di accesso e non deve chiudere con un risultato superiore al pareggio economico ovvero deve reimpiegare gli avanzi di gestione nella stessa attività didattica", criteri che la CTR ha ritenuto soddisfatti nel caso in esame ma che, per quanto sopra evidenziato, non possono ritenersi idonei ad escludere la natura economica delle attività svolta nell'immobile quale casa di riposo per anziani, essendo altresì necessario verificare la gratuità di tali attività ovvero che gli eventuali importi versati dagli anziani siano, per la loro entità, simbolici o comunque inidonei a costituire una retribuzione del servizio prestato in quanto notevolmente inferiori ai costi di gestione. Tale ulteriore e puntuale accertamento di fatto, da condurre in modo rigoroso, non è stato svolto nella sentenza impugnata.

2. Con l'unico motivo di ricorso incidentale, si deduce la "violazione e falsa applicazione del D.Lgs. n. 504 del 1992, art. 7, lett. i), e vizio di motivazione, Violazione o falsa applicazione di norme di diritto ex art. 360 c.p.c., n. 3".

La Congregazione Sorelle dei Poveri di Santa Caterina da Siena sostiene che la sentenza impugnata avrebbe errato nel negare l'esenzione ICI per l'immobile adibito a scuola materna sul rilievo che, di fatto, in tale immobile non veniva svolta alcuna attività didattica. Ad avviso della parte ricorrente in via incidentale, infatti, ciò che dovrebbe rilevare ai fini dell'esenzione è la destinazione didattica dell'immobile e non già il concreto utilizzo dello stesso, là dove il termine "utilizzo" adoperato dal legislatore verrebbe a richiamare un concetto ampio di disponibilità, in cui debbono essere ricomprese sia le situazioni di possesso che di detenzione, come chiarito da Cass. 16/4/2008 n. 9948, senza fare riferimento ad un concetto dinamico di concretezza ed effettività relativamente alle attività considerate dalla norma.

2.1. Il motivo è infondato.

La sentenza impugnata ha escluso la esenzione ICI per il fabbricato destinato a scuola materna "stante che, a prescindere dalla destinazione, è risultato che di fatto nello stesso non viene svolta alcuna attività didattica, e la norma di esenzione invocata dalla controparte (D.Lgs. n. 504 del 1992, art. 7, lett. i)) è chiara nel richiedere che l'immobile sia utilizzato per l'esercizio di una delle attività elencate dalla norma, e che tale utilizzo sia effettivo e reale e non soltanto potenziale. Il contribuente appellante ha confermato che tale attività didattica non

viene esercitata negli immobili, limitandosi invece solo ad affermare tramite perii che immobili hanno sempre mantenuto le caratteristiche strutturali per essere destinati all'attività didattica".

Sulla base delle circostanze di fatto così accertate, e non contestate dalla contribuente, la CTR ha fatto corretta applicazione della norma invocata, la quale richiede espressamente che gli immobili siano "utilizzati" dai soggetti ivi indicati "destinandoli" ad una delle attività esenti.

Questa Corte ha in passato affermato che la disposizione in esame correla l'esenzione ICI all'esercizio, effettivo e concreto, di una delle attività indicate dalla norma di cui si discorre (Cass. 20/5/2005, n. 10646, Rv. 581548 - 01).

Tale principio, al quale il Collegio intende dare continuità, deve tuttavia essere ulteriormente precisato.

La norma, invero, fa riferimento a due condizioni che debbono coesistere ai fini dell'esenzione dall'imposta comunale sugli immobili: 1) l'utilizzo dell'immobile da parte di uno dei soggetti di cui al D.P.R. n. 917 del 1985, art. 87, comma 1, lett. c); 2) la destinazione dell'immobile ad una delle attività ivi indicate.

Partendo da tale considerazione, questa Corte ha altresì affermato che l'espressione "utilizzo" non fa riferimento ad un concetto dinamico di "concretezza o di effettività" relativamente allo "svolgimento" delle attività considerate dalla norma, ma indica solo la natura del rapporto tra l'immobile ed il soggetto che ne dispone (Cass., sez. 5, 16/04/2008, n. 9948, Rv. 602602 - 01, in motivazione).

Quest'ultima precisazione, invero, non si pone in contrasto con il pregresso arresto (che si riferisce in generale all'esercizio" dell'attività), ma consente di chiarire che l'effettività e la concretezza devono investire non tanto l'utilizzo", inteso quale svolgimento attuale e diretto delle attività previste dalla norma (che può anche venir meno per ragioni transitorie e contingenti, indipendenti dalla volontà del contribuente, come nel caso della citata Cass. n. 9948/2008, in cui si discorreva di un terreno non effettivamente utilizzato perchè inagibile), bensì la "destinazione" impressa all'immobile dal soggetto che lo "utilizza" (e sempre che si tratti di uno dei soggetti" di cui all'art. 87 T.U.I.R., comma 1, lett. c), approvato con D.P.R. 22 dicembre 1986, n. 917, e successive modificazioni").

Quel che rileva, dunque, è la circostanza che l'immobile sia effettivamente ed attualmente "destinato" allo svolgimento di una delle attività esenti, secondo le concrete possibilità contingenti, le quali possono anche richiedere dei tempi strumentali per costruire o ristrutturare gli edifici in cui svolgere l'attività, nonché per compiere le necessarie pratiche burocratiche. Ferma restando la necessità che tale destinazione sia "utilizzata" dal soggetto che invoca l'esenzione, utilizzazione che può concretizzarsi anche nella esecuzione delle attività necessarie a rendere attuale l'esercizio dell'attività cui l'immobile è destinato.

Giova in proposito richiamare il principio espresso da Cass., sez. 5, 19/4/2017 n.

9787, Rv. 643632 - 01, secondo cui l'esenzione di cui al D.Lgs. n. 504 del 1992, art. 7, comma 1, lett. i), spetta anche per le aree edificabili che, a seguito del rilascio di concessione edilizia, siano state destinate ad attività didattiche, a prescindere dalla realizzazione concreta degli immobili, essendo sufficiente, a tal fine, che le aree interessate siano assoggettate ai passaggi materiali e burocratici necessari per la realizzazione delle opere.

Nella motivazione tale sentenza condivisibilmente precisa che "diverso potrebbe essere il trattamento qualora l'area non venga impegnata con atti amministrativi inequivoci e tempestivi al fine protetto dal legislatore fiscale o addirittura qualora fosse ambiguamente trattenuta per una rivendita speculativa o altro fine. In tal caso l'ente pubblico proprietario non potrebbe vantare il diritto all'agevolazione". Nella specie, risulta pacifico che l'immobile di cui si discorre, pur dotato delle caratteristiche strutturali per essere destinato all'attività didattica, non è utilizzato per lo svolgimento di tale attività; la contribuente, tuttavia, non ha indicato alcuna ragione di tale inattività, nè, in particolare, ha allegato che il non-utilizzo è stato transitorio e funzionale ad un successivo concreto esercizio dell'attività da intraprendere nei tempi ragionevolmente necessari per lavori di ristrutturazione, adeguamento a normative di sicurezza, ecc..

Ne deriva che la "destinazione" dell'immobile di cui è causa si connota di astrattezza ed ipoteticità incompatibili con quel carattere di concretezza, effettività ed attualità richiesti dalla norma di esenzione. Ciò in quanto, ai fini dell'esenzione, il soggetto che ha l'utilizzo dell'immobile deve altresì effettivamente e concretamente "destinarlo" all'attività ritenuta dal legislatore meritevole di usufruire del regime di favore in materia di ICI, non rilevando la mera statica adeguatezza strutturale del bene allo svolgimento di una determinata attività ove ad essa si affianchi un comportamento inerte del proprietario, essendo piuttosto necessario un comportamento attivo e dinamico volto a realizzare concretamente quella destinazione solo potenziale.

3. In conclusione, il ricorso principale merita accoglimento, mentre deve essere rigettato il ricorso incidentale. La sentenza impugnata deve essere pertanto essere cassata in relazione al ricorso accolto, con rinvio della causa alla commissione tributaria regionale della Toscana, in diversa composizione, per accertare in concreto, con criteri di rigorosità ed alla luce della giurisprudenza nazionale e dei principi Eurounitari sopra ricordati, la natura economica o non economica dell'attività svolta nell'immobile adibito a casa di riposo per anziani, verificando in particolare se tale attività, ancorchè avente una finalità sociale, sia stata prestata a titolo gratuito ovvero dietro il versamento di un importo simbolico, tale comunque da coprire solamente una frazione del costo effettivo del servizio e da non poter essere pertanto considerato una retribuzione del servizio stesso. Il giudice del rinvio provvederà anche in ordine alle spese della presente fase del giudizio.

P.Q.M.

La Corte:

accoglie il ricorso principale e rigetta il ricorso incidentale, cassa la sentenza impugnata e rinvia alla CTR Toscana, in diversa composizione, che provvederà anche sulle spese del presente giudizio di legittimità.

Così deciso in Roma, dalla 5 sezione civile della Corte di cassazione, il 23 gennaio 2019.

Depositato in Cancelleria il 12 aprile 2019

CORTE DI CASSAZIONE, SEZ. V, SENTENZA N. 10156 DELL'11 APRILE 2019.

TARI: E' DOVUTA ANCHE SE L'ALBERGO RESTA CHIUSO NEL PERIODO INVERNALE.

La pronuncia in commento ha dichiarato che la tassa per lo smaltimento dei rifiuti è dovuta dalle strutture alberghiere anche per il periodo invernale nonostante per detto periodo la struttura sia chiusa.

I Giudici di Piazza Cavour con la sentenza in commento hanno respinto la posizione interpretativa formulata dalla Commissione Tributaria Regionale che, chiamata a decidere sul caso esaminato relativo ad un albergo di Ischia chiuso nel periodo invernale, aveva escluso la corresponsione della TARI a seguito del mancato utilizzo della struttura alberghiera nel periodo invernale.

Di seguito il testo integrale della sentenza commentata.

REPUBBLICA ITALIANA IN NOME DEL POPOLO ITALIANO LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE SEZIONE TRIBUTARIA

D Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. CHINDEMI Domenico - Presidente -

Dott. DE MASI Oronzo - rel. Consigliere -

Dott. BALSAMO Milena - Consigliere -

Dott. RUSSO Rita - Consigliere -

Dott. CIRESE Marina - Consigliere -

ha pronunciato la seguente:

ORDINANZA

sul ricorso 11661-2017 proposto da:

COMUNE DI FORIO, domiciliato in ROMA P.ZZA CAVOUR presso la cancelleria della CORTE DI CASSAZIONE, rappresentato e difeso dall'Avvocato RICCARDO COTTONE;

- ricorrente -

contro

VILLA FRANCA DI R.R. E C. SNC, domiciliato in ROMA P.ZZA CAVOUR presso la cancelleria della CORTE DI CASSAZIONE, rappresentato e difeso dall'Avvocato CARMINE BERNARDO;

- controricorrente -

avverso la sentenza n. 11463/2016 della COMM.TRIB.REG. di NAPOLI, depositata il 16/12/2016;

udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio del 21/03/2019 dal Consigliere Dott. DE MASI ORONZO.

Svolgimento del processo

CHE:

Con sentenza n. 11463/32/16, depositata il 16/12/2016, la Commissione Tributaria Regionale della Campania in parziale accoglimento dell'appello proposto da Villa Franca di R.R. e C. s.n.c., nei confronti del Comune di Forio, riformava la decisione di primo grado, che aveva respinto il ricorso della predetta società avverso l'avviso di pagamento della tassa relativa al servizio di raccolta e smaltimento dei rifiuti (TARI), relativamente all'anno 2014, e dichiarava che per il periodo di chiusura stagionale dell'albergo della contribuente l'imposta non era dovuta per carenza del presupposto impositivo, circostanza, ad avviso dei giudici tributari, "che non può essere ignorata se indicata in apposita denuncia/variazione".

Avverso la sentenza il Comune propone ricorso per cassazione, affidato a due motivi, cui la intimata resiste con controricorso.

Motivi della decisione

CHE:

Con il primo motivo si denuncia violazione e falsa applicazione della L. n. 147 del 2013, art. 1, commi 641 e s.s., artt. 113 e 115 c.p.c., nonché del Regolamento per la Disciplina dell'Imposta Unica Comunale (IUC), approvato con Delib. Consiglio Comunale Forio 8 maggio 2014, n. 40, giacchè la CTR non ha considerato che il presupposto del tributo "è il possesso o la detenzione a qualsiasi titolo di locali o di aree scoperte, a qualsiasi uso adibiti, suscettibili di

produrre rifiuti urbani", e che la chiusura stagionale dell'attività ivi esercitata non determina il venir meno di detto presupposto, in assenza di una previsione in tal senso della legge e del regolamento. Con il secondo motivo si denuncia violazione e falsa applicazione dell'art. 92 c.p.c., giacchè la CTR ha compensato le spese di entrambi i gradi del giudizio che andavano invece poste a carico della contribuente secondo soccombenza.

Preliminarmente, il ricorso per cassazione appare ammissibile in quanto contiene, in ossequio al principio dell'autosufficienza, riferimenti sufficienti per individuare le argomentazioni censurate della sentenza impugnata, vertendo la ratio decidendi essenzialmente attorno alla questione concernente la debenza della TARI alla struttura alberghiera durante il periodo di chiusura stagionale, alla luce della disciplina primaria e secondaria *ratione temporis* applicabile.

La prima censura è fondata e, per le ragioni di seguito esposte, merita accoglimento, con consequenziale assorbimento della seconda censura.

La Tassa rifiuti (TARI) ha sostituito, a decorrere dal 1 gennaio 2014, i preesistenti tributi dovuti ai comuni dai cittadini, enti ed imprese quale pagamento del servizio di raccolta e smaltimento dei rifiuti (noti in precedenza con gli acronimi di TARSU e, successivamente, di TIA e TARES), conservandone, peraltro, la medesima natura tributaria, taluni presupposti e modalità di determinazione, ed è dovuta, ai sensi della L. n. 147 del 2013, per il fatto di occupare o detenere locali ed aree scoperte a qualsiasi uso adibiti, mentre le deroghe indicate e le riduzioni delle tariffe non operano in via automatica in base alla mera sussistenza della previste situazioni di fatto, dovendo il contribuente dedurre e provare i relativi presupposti (Cass. n. 22130/2017).

Infatti, la L. n. 147 del 2013, art. 1, comma 641, individua il presupposto della Tari nel "possesso o detenzione a qualsiasi titolo di locali o di aree scoperte, a qualsiasi uso adibiti, suscettibili di produrre rifiuti urbani", per cui, ai fini che qui rilevano, sono tassabili tutti i locali, posseduti o detenuti, oggettivamente idonei all'uso anche se di fatto non utilizzati ovvero, detto in altri termini, devono ritenersi esclusi dalla tassazione locali ed aree oggettivamente inutilizzabili e non soltanto soggettivamente inutilizzati, permanendo la possibilità di usufruire del servizio di raccolta, trasporto e smaltimento dei rifiuti urbani.

Potendosi estendere alla TARI l'interpretazione offerta dalla giurisprudenza di legittimità in tema di TARSU, con riguardo al D.Lgs. n. 507 del 1993, art. 62, comma 2, giova ricordare che detta norma indica come causa di esclusione dell'obbligo del tributo le condizioni di "obiettiva" impossibilità di utilizzo dell'immobile, che non possono essere individuate nella mancata utilizzazione dello stesso legata alla volontà o alle esigenze del tutto soggettive dell'utente (Cass. n. 18316/2004; n. 17524/2009), e neppure al mancato utilizzo di fatto del locale o dell'area, non coincidendo tanto le prime che il secondo con l'obiettiva non utilizzabilità dell'immobile, ai sensi del D.Lgs. n. 507 del 1993, art. 62,

comma 2, citato (Cass. n. 9633/2012; Cass. n. 22770/2009).

Questa Corte, sempre in tema di TARSU, ha avuto modo di affermare il principio secondo cui, "nel caso di esercizi alberghieri dotati di licenza annuale, essendo il presupposto del tributo costituito dalla occupazione o conduzione di locali a qualsiasi uso adibiti, ai fini della esenzione dalla tassa non è sufficiente la sola denuncia di chiusura invernale ma occorre allegare e provare la concreta inutilizzabilità della struttura" (Cass. 22756/2016), così ribadendo che la tassa è dovuta ove sussista la obiettiva possibilità di usufruire del servizio, a prescindere dalla sua fruizione, essendo il presupposto del tributo costituito dalla occupazione o conduzione di locali a qualsiasi uso adibiti (Cass. n. 33426/2018; n. 9633/2012).

Nè diversa conclusione è consentita dal Regolamento per la Disciplina dell'Imposta Unica Comunale (IUC), approvato con Delib. Consiglio Comunale Forio 8 maggio 2014, n. 40, che pure individua il presupposto del tributo nel "possesso o (...) detenzione a qualsiasi titolo di locali o aree scoperte, a qualsiasi uso adibiti, suscettibili di produrre rifiuti urbani", dove l'espressione "suscettibili" sta a significare che è sufficiente la potenzialità di locali ed aree a produrre rifiuti, e neppure contempla, come ipotesi esonerativa, la chiusura stagionale dell'attività alberghiera, sicchè appare di tutta evidenza la erroneità dell'affermazione, che si legge nella impugnata sentenza, secondo cui solo nel periodo di apertura alla clientela l'albergo sarebbe suscettibile di produrre rifiuti urbani.

Va, conseguentemente accolto l'esaminato motivo di ricorso, con assorbimento del secondo, cassata l'impugnata sentenza e, non essendo necessari ulteriori accertamenti di merito, ex art. 384 c.p.c., rigettato l'originario ricorso introduttivo.

La particolarità della questione, che investe la TARI, ed il progressivo consolidarsi della giurisprudenza richiamata giustificano la compensazione delle spese dei gradi di merito, mentre quelle del giudizio di legittimità seguono la soccombenza e sono liquidate come in dispositivo.

P.Q.M.

Accoglie il primo motivo di ricorso, dichiara assorbito il secondo, cassa l'impugnata sentenza e, decidendo nel merito, rigetta il ricorso introduttivo della contribuente, che condanna al pagamento delle spese del presente giudizio, liquidate in Euro 1.800,00, oltre rimborso spese forfetarie ed accessori di legge. Dichiara compensate le spese dei gradi di merito.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio, il 21 marzo 2019.

Depositato in Cancelleria il 11 aprile 2019

CORTE DI CASSAZIONE, SEZIONI UNITE, SENTENZA N. 8416 DEL 26 MARZO 2019

LEGITTIMI GLI ACCERTAMENTI NOTIFICATI CON AGENZIE PRIVATE.

Con la sentenza in commento le Corte di Cassazione a Sezioni Unite afferma che a partire dal 30 aprile 2011, tutti gli atti amministrativi, fatta eccezione per gli atti giudiziari e le violazioni al codice della strada alla luce delle considerazioni di seguito esposte, possono essere notificati a mezzo del servizio di posta privata.

Invero, sono affidati in via esclusiva a Poste Italiane i servizi di notificazione in materia di atti giudiziari di cui alla legge n. 890 del 1982 e successive modifiche ed i servizi relativi alle notifiche a mezzo posta in materia di sanzioni amministrative connesse alle violazioni del C.d.S. (D.Lgs. n. 285 del 1992).

A Parere dei Giudizi di Piazza Cavour deve, dunque, escludersi che la notificazione del p.v. di contestazione della violazione ed irrogazione della sanzione ex art. 17, T.U. n. 1775 del 1933, benché non rientrante tra quelle previste per le violazioni del C.d.S., possa essere effettuata da gestore privato del servizio di posta, trovando comunque applicazione la disposizione speciale di cui all'art. 18, legge n. 689 del 1981, in base alla quale la notifica dell'ordinanza ingiunzione può essere eseguita dall'Ufficio con le modalità di cui alla legge n. 890 del 1992, ossia col sistema delle notifiche a mezzo posta, giacché tale disposizione è stata inserita nel corpo dell'art. 18 citato dall'art. 10, comma 6, della legge n. 265 del 1999, entrata in vigore successivamente al D.Lgs. n. 261 del 1999 nella sua versione originaria e, come tale, doveva essere applicata in relazione all'ordinanza ingiunzione in parola.

Di seguito il testo della sentenza integralmente riportato.

**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
SEZIONI UNITE CIVILI**

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:
Dott. SCHIRO' Stefano - Primo Presidente f.f. -
Dott. DI IASI Camilla - Presidente di Sez. -
Dott. D'ANTONIO Enrica - Consigliere -
Dott. GENOVESE Francesco Antonio - Consigliere -
Dott. CIRILLO Ettore - Consigliere -
Dott. FRASCA Raffaele - Consigliere -
Dott. ACIERNO Maria - Consigliere -
Dott. SCARANO Luigi Alessandro - rel. Consigliere -

Dott. GIUSTI Alberto - Consigliere -
ha pronunciato la seguente:

SENTENZA

sul ricorso 21933-2016 proposto da:

ASSESSORATO INFRASTRUTTURE E MOBILITA' DELLA REGIONE SICILIA, in persona dell'Assessore pro tempore, elettivamente domiciliato in ROMA, VIA DEI PORTOGHESI 12, presso l'AVVOCATURA GENERALE DELLO STATO;

- ricorrente -

contro

CONDOMINIO (OMISSIS);

- intimato -

avverso la sentenza n. 214/2016 del TRIBUNALE SUPERIORE DELLE ACQUE PUBBLICHE, depositata il 27/06/2016.

Udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 03/07/2018 dal Consigliere LUIGI ALESSANDRO SCARANO;

udito il Pubblico Ministero, in persona del Sostituto Procuratore Generale CAPASSO Lucio, che ha concluso per l'accoglimento del ricorso;

udito l'Avvocato Pietro Garofoli per l'Avvocatura Generale dello Stato.

Svolgimento del processo

Con sentenza del 27/6/2016 il Tribunale Superiore delle Acque Pubbliche ha respinto il gravame interposto dall'Assessorato alle infrastrutture e mobilità della Regione Sicilia in relazione alla pronuncia Trap Palermo 15/6/2015, di accoglimento dell'impugnazione proposta dal Condominio (OMISSIS) del "processo verbale di contestazione del 28 maggio 2014 n. 94390... con il quale gli era stata contestata la violazione dell'art. 17 del t.u. 11 dicembre 1933, n. 1775, per aver utilizzato a fini irrigui le acque di un fondo di proprietà di terzi, e gli era stata contestualmente ordinata la cessazione della condotta illecita, con obbligo di pagamento della relativa sanzione amministrativa e dei canoni non corrisposti".

Accoglimento fondato sulla ravvisata inesistenza della notifica del suindicato p.v., "in quanto effettuata a mezzo di servizio di posta privata".

Avverso la suindicata pronuncia del Tsap l'Assessorato alle infrastrutture e mobilità della Regione Sicilia propone ora ricorso per cassazione, affidato ad unico motivo, illustrato da memoria.

L'intimato non ha svolto attività difensiva.

Motivi della decisione

Con unico motivo il ricorrente denuncia violazione del D.Lgs. n. 261 del 1999, art. 4, in riferimento all'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 3.

Si duole essersi dal Tsap erroneamente affermato che "la notifica del provvedimento amministrativo dovesse necessariamente essere eseguita per il tramite del servizio universale... in ragione della ritenuta prevalenza della disposizione di cui alla L. n. 689 del 1981, art. 18, comma 6, come modificata dalla L. 3 agosto 1999, n. 265, entrata in vigore successivamente al D.Lgs. n. 261 del 1999", laddove quest'ultimo è stato "invero modificato in parte qua da legge ancora successiva - il D.Lgs. n. 58 del 2011".

Lamenta che il provvedimento amministrativo de quo è stato "notificato in data 5 giugno 2014", allorquando la regola iuris ratione temporis applicabile era quella di cui "al D.Lgs. n. 261 del 1999, art. 4, come modificato dal D.Lgs. n. 58 del 2011", a tale stregua invero "successiva e non precedente alla disposizione di cui alla L. n. 689 del 1981, art. 18, comma 6, come modificata dalla L. 3 agosto 1999, n. 265".

Si duole non essersi considerato come, pur essendo vero "che la previsione di cui al D.Lgs. n. 261 del 1999, art. 4 richiama la notificazione a mezzo posta ex L. n. 890 del 1982", tale rinvio sia comunque limitato esclusivamente "agli atti giudiziari e non anche ad altri atti che siano notificati a mezzo posta".

Il motivo è fondato e va accolto nei termini di seguito indicati.

La vicenda attiene a notificazione, effettuata il 5/6/2014, di processo verbale del 28 maggio 2014 emesso dall'odierno ricorrente Assessorato alle infrastrutture e mobilità della Regione Siciliana, con il quale è stata all'odierno intimato Condominio contestata la violazione dell'art. 17 T.U. n. 1775 del 1933 per avere utilizzato a fini irrigui acqua di fondo di proprietà di terzi, con contestuale ordine di cessazione della condotta illecita e di pagamento dell'irrogata relativa sanzione amministrativa, oltre ai canoni di utenza non corrisposti per il periodo dal 1976 al 2014.

Nell'impugnata sentenza si è dato atto che "nella versione attuale, applicabile nella fattispecie ratione temporis, sono affidati in via esclusiva al fornitore del servizio universale (cioè, nella specie, alla s.p.a. Poste italiane) i servizi di notificazione in materia di atti giudiziari di cui alla L. 20 novembre 1982, n. 890, e successive modifiche, e i servizi relativi alle notifiche a mezzo posta in materia di sanzioni amministrative connesse alle violazioni del codice della strada (D.Lgs. 30 aprile 1992, n. 285, art. 201)".

Si è quindi escluso che la notificazione del p.v. di contestazione della violazione e irrogazione della sanzione ex art. 17 T.U. n. 1775 del 1933 in argomento, "ancorchè non rientrante tra quelle previste per le violazioni del codice della strada", possa essere effettuata da gestore privato del servizio di posta, trovando

comunque "applicazione la disposizione speciale di cui alla L. 24 novembre 1981, n. 689, art. 18, comma 6, in base alla quale la notifica dell'ordinanza-ingiunzione può essere eseguita dall'ufficio con le modalità di cui alla L. n. 890 del 1992, cioè col sistema delle notifiche a mezzo posta", giacchè tale disposizione "è stata inserita nel corpo dell'art. 18 cit. dalla L. 3 agosto 1999, n. 265, art. 10, comma 6, entrata in vigore successivamente al D.Lgs. n. 261 del 1999 nella sua versione originaria e, come tale, doveva senza dubbio essere applicata in relazione alla notifica dell'ordinanza-ingiunzione per cui è causa".

Orbene, siffatto assunto è erroneo.

Il D.Lgs. n. 261 del 1999, di recepimento della Direttiva 97/67/CE (emanata con il preciso scopo di dettare "regole comuni per lo sviluppo del mercato interno dei servizi postali comunitari e per il miglioramento della qualità del servizio"), ha, nel quadro della liberalizzazione del mercato dei servizi postali, mantenuto un servizio postale universale, includendo tra i servizi ad esso riservati "gli invii raccomandati attinenti alle procedure amministrative e giudiziarie".

Il servizio postale universale è espletato, all'esito della trasformazione in società per azioni dell'Ente Poste, dalla società Poste Italiane s.p.a. (v. Cass., Sez. Un., 29/5/2017, n. 13452, ove si pone in rilievo come, nonostante la trasformazione, permanga tuttora in capo all'agente postale l'esercizio di poteri certificativi propriamente inerenti a un pubblico servizio, a ragione della connotazione pubblicistica della disciplina normativa che continua a disciplinarlo e del perseguimento di connesse finalità pubbliche).

Alla L. n. 689 del 1981, art. 18 è stato dalla L. n. 265 del 1999, art. 10 inserito il comma 6, ove si stabilisce che "La notificazione dell'ordinanza ingiunzione può essere eseguita dall'ufficio che adotta l'atto, secondo le modalità di cui alla L. 20 novembre 1982, n. 890".

Alla suindicata Direttiva del 1997 è seguita la Direttiva 2008/6/CE, recepita con D.Lgs. n. 58 del 2011, che ha modificato il D.Lgs. n. 261 del 1999, art. 4 stabilendo che "Per esigenze di ordine pubblico, sono affidati in via esclusiva al fornitore del servizio universale: a) i servizi inerenti le notificazioni di atti a mezzo posta e di comunicazioni a mezzo posta connesse con la notificazione di atti giudiziari di cui alla L. 20 novembre 1982, n. 890, e successive modificazioni; b) i servizi inerenti le notificazioni a mezzo posta di cui al D.Lgs. 30 aprile 1992, n. 285, art. 201" (cfr. Cass., 19/12/2014, n. 27021).

La L. n. 124 del 2017, art. 1, comma 57 lett. b), ha quindi espressamente abrogato il D.Lgs. n. 261 del 1999, art. 4, con soppressione pertanto dell'attribuzione in esclusiva alla società Poste Italiane s.p.a., quale fornitore del servizio postale universale, dei servizi inerenti le notificazioni e comunicazioni di atti giudiziari ai sensi della L. n. 890 del 1982, nonchè dei servizi inerenti le notificazioni delle violazioni al codice della strada ai sensi del D.Lgs. n. 285 del 1992, art. 201 (v. Cass., 11/10/2017, n. 23887, e, conformemente, da ultimo,

Cass., 7/9/2018, n. 21884).

Detta abrogazione opera, peraltro, come dalla suindicata norma espressamente indicato, con decorrenza dal 10/9/2017, sicchè non assume nella specie rilievo, essendo stato -come detto- l'impugnato atto de quo notificato in data 5 giugno 2014.

A tale stregua, con riferimento alla disciplina ratione temporis nella specie applicabile va osservato che la riserva della notifica a mezzo posta all'Ente Poste (poi società Poste Italiane s.p.a.), pur se posteriore (L. n. 265 del 1999, art. 10, comma 6, che ha modificato la L. n. 689 del 1981, art. 18) al D.Lgs. n. 261 del 1999 di liberalizzazione (nel più ampio quadro della liberalizzazione del mercato dei servizi postali) delle notificazioni, è stata successivamente limitata alla notificazione a mezzo posta degli atti giudiziari e alla notificazione a mezzo posta delle violazioni al Codice della strada per effetto del disposto di cui al D.Lgs. n. 261 del 1999, art. 4, come modificato dal D.Lgs. n. 58 del 2011, vigente alla data di notifica del verbale di contestazione di cui trattasi.

Atteso che, diversamente da quanto affermato dal TSAP nell'impugnata sentenza, il riferimento alle "modalità di cui alla L. 20 novembre 1982, n. 890" va invero inteso quale mera previsione di un ulteriore strumento di notificazione di cui i soggetti al riguardo abilitati (e pertanto anche quello gestore del servizio privato) possono avvalersi, decisivo rilievo assume la circostanza che il provvedimento di ordinanza-ingiunzione emanato dall'autorità amministrativa competente secondo le previsioni della L. n. 689 del 1981 ha natura di atto amministrativo (cfr. Cass., 20/9/2006, n. 20401; Cass., 1/6/1993, n. 6088), e non già giudiziario, e non concerne violazioni al Codice della strada, risultando pertanto legittima la relativa notificazione a mezzo servizio di posta privata.

Dell'impugnata sentenza s'impone pertanto la cassazione in relazione alla censura accolta.

Il giudice del rinvio provvederà anche in ordine alle spese del giudizio di cassazione.

P.Q.M.

La Corte accoglie il ricorso. Cassa in relazione alla censura accolta l'impugnata sentenza e rinvia, anche per le spese del giudizio di cassazione, al TSAP, in diversa composizione.

Così deciso in Roma, il 3 luglio 2018.

Depositato in Cancelleria il 26 marzo 2019

CORTE DI CASSAZIONE, SEZ. III, SENTENZA N. 3709 DELL' 8 FEBBRAIO 2019.

NULLITA' DELLA NOTIFICAZIONE AD INDIRIZZO DI POSTA ELETTRONICA CERTIFICATA ESTRATTO DAL REGISTRO INI- PEC.

Di seguito si riporta nuovamente la sentenza in epigrafe che continua ad alimentare innumerevoli dibattiti tra gli operatori del diritto molti dei quali considerano criticabile il principio in essa di affermato.

Secondo i Giudici della Corte di Cassazione deve considerarsi valida ed efficace la notifica effettuata ai sensi della L. n. 53/94 dal difensore all'indirizzo PEC del destinatario risultante dal Registro Generale degli Indirizzi Elettronici (ReGIndE) mentre, ove la stessa venga effettuata all'indirizzo PEC del destinatario risultante dall'INI-PEC (Indice Nazionale degli Indirizzi di Posta Elettronica Certificata) deve qualificarsi nulla.

Di seguito la sentenza in commento.

**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
SEZIONE TERZA CIVILE**

h Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. VIVALDI Roberta - Presidente -

Dott. DE STEFANO Franco - Consigliere -

Dott. ROSSETTI Marco - Consigliere -

Dott. TATANGELO Augusto - Consigliere -

Dott. D'ARRIGO Cosimo - rel. Consigliere -

ha pronunciato la seguente:

SENTENZA

sul ricorso iscritto al n. 11393/2017 R.G. proposto da:

Ministero dell'economia e delle finanze, in persona del Ministro pro tempore;

Agenzia del demanio, in persona del Direttore pro tempore;

Agenzia nazionale per l'amministrazione e la destinazione dei beni sequestrati e confiscati alla criminalità organizzata, in persona del Direttore pro tempore;

tutti rappresentati e difesi ex lege dall'Avvocatura generale dello Stato, nei cui uffici sono domiciliati, in Roma, via dei Portoghesi n. 12;

- ricorrente -

contro

doBank s.p.a., in persona del legale rappresentante pro tempore, nella qualità di mandataria di Arena NPL One s.r.l., rappresentata e difesa dall'Avv. Elio Ludini, con domicilio eletto presso il suo studio in Roma, via Alberico II, n. 33;

- controricorrente -

C.L., rappresentata e difesa dagli Avv.ti Giovanni Salonia e Vincenzo Pompa, con domicilio eletto presso lo studio di quest'ultimo in Roma, via G. Pisanelli, n. 2;

- controricorrente -

Banca Monte dei Paschi di Siena s.p.a., in persona del legale rappresentante pro tempore;

A.G.;

Ci.Ma., in proprio e quale erede di S.V. e Ci.Pi.;

- intimati -

avverso la sentenza del Tribunale di Roma pubblicata il 26 ottobre 2016;

Udita la relazione svolta nella pubblica udienza del 13 settembre 2018 dal Consigliere Cosimo D'Arrigo;

uditi l'Avvocato dello Stato Marco La Greca, per IP parti ricorrenti, che ha insistito per l'accoglimento del ricorso e l'Avv. Vincenzo Pompa nell'interesse di C.L., che ha chiesto che il ricorso sia respinto;

udito il Pubblico Ministero, in persona del Sostituto Procuratore generale Dott. SOLDI Anna Maria, che ha concluso chiedendo che il ricorso, dichiarato ammissibile, venga rigettato.

Svolgimento del processo

Costituisce oggetto della procedura esecutiva n. 91063/96 pendente innanzi al Tribunale di Roma, cui sono state riunite quelle iscritte ai nn. 990 e 94029 del 2002, un immobile sito in (OMISSIS). Il medesimo immobile, ai sensi della L. n. 575 del 1965, art. 2 bis, ("Disposizioni contro le organizzazioni criminali di tipo mafioso"), è stato dapprima sequestrato dal medesimo Tribunale con decreto del 17 giugno 1998 e poi definitivamente confiscato con decreto del 14 giugno 2000, confermato in appello con decreto del 31 luglio 2001.

In ragione di quanto esposto, il Ministero dell'economia e delle finanze (MEF) e l'Agenzia del demanio (cui, in virtù del D.L. n. 4 del 2010, sarebbe succeduta in corso di causa l'Agenzia nazionale per l'amministrazione e la destinazione dei sequestrati e confiscati - ANBSC) depositavano, in data 17 luglio 2006, due distinti ricorsi in opposizione ai sensi dell'art. 619 c.p.c., di identico contenuto, volti a far valere l'inopponibilità all'erario dei crediti e dei diritti reali di garanzia vantati sull'immobile dalla Banca Monte dei Paschi di Siena s.p.a. e dalla Banca di Roma s.p.a. (cui ora, a seguito di molteplici passaggi e di cambi di

denominazione, si è sostituita doBank s.p.a., nella qualità di mandataria della Arena NPL One s.r.l.).

Il giudice dell'esecuzione rigettava la richiesta di sospensione della procedura esecutiva con decreto inaudita altera parte, confermato con ordinanza del 20 febbraio 2007. Avverso detta ordinanza era proposto reclamo, ai sensi degli artt. 624 e 669 terdecies c.p.c., in esito al quale il collegio, con ordinanza del 12 dicembre 2007, disponeva la sospensione della procedura esecutiva opposta.

Nel frattempo, con atto di citazione notificato il 14 maggio 2007, gli enti oppositori introducevano nel merito le due opposizioni di terzo. Le cause di merito venivano rigettate dal Tribunale di Roma con le sentenze nn. 15768/2008 e 4654/2009, avverso le quale il MEF e l'ANBSC ricorrevano per la cassazione.

Le Sezioni unite della Corte di cassazione, con due sentenze "gemelle" pubblicate con i nn. 10532 e 10533 del 2013, cassavano con rinvio i provvedimenti impugnati.

I giudizi venivano riassunti innanzi al Tribunale di Roma che, riunite le due cause, con sentenza n. 19994 del 2016, rigettava l'opposizione.

Avverso tale decisione il MEF e l'ANBSC hanno proposto nuovamente ricorso cassazione, articolato in sette motivi.

Hanno resistito con separato controricorso C.L. e doBank s.p.a.; quest'ultima ha depositato anche memorie ex art. 378 c.p.c..

Motivi della decisione

1. Va affrontato, in via preliminare, un aspetto problematico concernente l'ammissibilità del ricorso.

L'Avvocatura dello Stato ha proposto ricorso per cassazione, una prima volta, avverso le sentenze pronunciate dal Tribunale di Roma nel 2008 e nel 2009. All'epoca il ricorso straordinario ex art. 111, settimo comma, Cost. costituiva il corretto mezzo di impugnazione. Infatti, a seguito delle modifiche introdotte dalla legge 17 febbraio 2006, n. 52, la sentenza resa sull'opposizione di terzo all'esecuzione - attraverso il rinvio operato dall'art. 619 c.p.c., comma 3, all'art. 616 del medesimo codice - doveva ritenersi non impugnabile nei modi ordinari e, come tale, soggetta al solo ricorso straordinario per cassazione ai sensi dell'art. 111 Cost., comma 7, (Sez. 3, Ordinanza n. 20392 del 22/09/2009, Rv. 609472; Sez. 3, Sentenza n. 18261 del 26/08/2014, Rv. 632080).

Le modifiche all'ultimo periodo dell'art. 616 c.p.c., apportate dalla L. 24 febbraio 2006, n. 52, art. 14, si applicano, però, alle sole sentenze pubblicate successivamente al 1 marzo 2006 e fino al 4 luglio 2009. Infatti, la L. 18 giugno 2009, n. 69, art. 49, comma 2, ha soppresso l'ultimo periodo dell'art. 616 c.p.c., così ripristinando dell'esperibilità dell'appello come mezzo ordinario di impugnazione delle sentenze pronunciate sull'opposizione all'esecuzione (art. 615 c.p.c.) e sull'opposizione di terzo (art. 619 c.p.c.).

A seguito di giudizio di rinvio, il Tribunale di Roma ha pronunciato la sentenza oggi impugnata, pubblicata il 26 ottobre 2016, ossia quando la previsione di non impugnabilità delle sentenze pronunciate sulle opposizioni proposte ai sensi degli artt. 616 e 619 c.p.c., era stata già abrogata.

Nondimeno, tale sentenza è stata impugnata nuovamente con ricorso straordinario.

Occorre, dunque, verificare se, nel giudizio di rinvio, il regime delle impugnazioni dovesse tenere conto delle novità legislative nel frattempo sopravvenute.

Si tratta di una questione già affrontata dalle Sezioni unite, secondo cui, nell'ipotesi di cassazione con rinvio innanzi al giudice di primo ed unico grado, la sentenza del giudice di rinvio (salvo il caso di rinvio c.d. restitutorio) è impugnabile in via ordinaria solo con ricorso per cassazione, senza che rilevi l'intervenuta modifica, sopravvenuta nelle more, del regime di impugnabilità della decisione cassata, atteso che il giudizio di rinvio conseguente a cassazione, pur dotato di autonomia, non dà luogo ad un nuovo procedimento, ma rappresenta una fase ulteriore di quello originario (Sez. U, Sentenza n. 11844 del 09/06/2016, Rv. 639945).

Dunque, hanno ben operato i ricorrenti che hanno impugnato la sentenza resa dal tribunale a seguito di cassazione con rinvio, proponendo direttamente ricorso per cassazione, cioè adottando il medesimo regime di impugnazione vigente all'epoca del primo ricorso, senza tener conto delle sopravvenute novità legislative.

Pertanto, il ricorso deve essere ritenuto ammissibile in quanto ritualmente proposto.

2. Una seconda questione preliminare riguarda il decorso del termine per impugnare e la tempestività dell'impugnazione.

Il problema si pone in quanto la sentenza impugnata è stata pubblicata il 26 ottobre 2016 e notificata a mezzo PEC il 28 ottobre 2016, mentre il ricorso è stato consegnato all'ufficiale giudiziario per la notificazione il 26 aprile 2017, quindi nel rispetto del termine di decadenza di cui all'art. 327 c.p.c., ma ben oltre la scadenza del termine c.d. "breve" di cui agli artt. 325 e 326 c.p.c..

Sostiene l'Avvocatura dello Stato che la notificazione a mezzo PEC sarebbe inefficace, in quanto spedita ad un indirizzo elettronico inidoneo a ricevere le notifiche telematiche. Si tratta, infatti, di un indirizzo risultante dall'indice Nazionale degli Indirizzi di Posta Elettronica Certificata (INI-PEC), ma non registrato al Registro Generale degli Indirizzi Elettronici (ReGIndE) gestito dal Ministero della Giustizia. In particolare, l'indirizzo elettronico in questione viene utilizzato dall'Avvocatura dello Stato per scopi amministrativi e non giudiziali.

Si tratta di una questione che questa Corte ha già avuto modo di affrontare con alcune recenti pronunce, pervenendo alla conclusione che, a seguito

dell'introduzione del "domicilio digitale", corrispondente all'indirizzo PEC che ciascun avvocato ha indicato al Consiglio dell'Ordine di appartenenza, la notificazione dell'impugnazione va eseguita all'indirizzo PEC del difensore costituito risultante dal ReGIndE; poichè solo quest'ultimo è qualificato ai fini processuali ed idoneo a garantire l'organizzazione preordinata all'effettiva difesa, non è idonea a determinare la decorrenza del termine breve di cui all'art. 326 c.p.c., la notificazione della sentenza effettuata ad un indirizzo di PEC diverso da quello inserito nel ReGIndE (Sez. 6 - 3, Ordinanza n. li 30139 del 14/12/2017, Rv. 647189; Sez. 6 - L, Ordinanza n. 13224 del 25/05/2018, Rv. 648685).

In continuità con il citato orientamento va affermato il seguente principio di diritto:

"Il domicilio digitale previsto dal D.L. n. 179 del 2012, art. 16 sexies, conv. con modif. in L. n. 221 del 2012, come modificato dal D.L. n. 90 del 2014, conv., con modif., in L. n. 114 del 2014, corrisponde all'indirizzo PEC che ciascun avvocato ha indicato al Consiglio dell'Ordine di appartenenza e che, per il tramite di quest'ultimo, è inserito nel Registro Generale degli Indirizzi Elettronici (ReGIndE) gestito dal Ministero della giustizia. Solo questo indirizzo è qualificato ai fini processuali ed idoneo a garantire l'effettiva difesa, sicchè la notificazione di un atto giudiziario ad un indirizzo PEC riferibile - a seconda dei casi - alla parte personalmente o al difensore, ma diverso da quello inserito nel ReGIndE, è nulla, restando del tutto irrilevante la circostanza che detto indirizzo risulti dall'Indice Nazionale degli Indirizzi di Posta Elettronica Certificata (INI-PEC)".

Facendo applicazione del principio nel caso di specie, si deve concludere che la notificazione della sentenza impugnata presso un indirizzo di posta elettronica dell'Avvocatura dello Stato diverso da quello inserito nel ReGIndE non è idonea a far decorrere il termine per l'impugnazione, ai sensi dell'art. 326 c.p.c., e quindi il ricorso risulta tempestivamente proposto.

3. Alla pubblica udienza il difensore della C. ha riferito che l'Avvocatura dello Stato, nell'incertezza circa il regime di impugnazione, ha proposto sia il presente ricorso per cassazione, sia l'appello e che la sentenza resa dalla Corte d'appello è stata, a sua volta, fatta oggetto di ricorso per cassazione. Tanto premesso, ha chiesto che i due giudizi di legittimità fossero riuniti.

La domanda di riunione deve essere disattesa, non ricorrendone i presupposti. I due giudizi, infatti, non devono essere decisi congiuntamente: al contrario, già in tesi solo uno dei due è ammissibile. In particolare, avendo ritenuto l'ammissibilità del presente ricorso (par. 1), l'altro dovrà - correlativamente - essere dichiarato inammissibile e potrebbe essere trattato con i riti camerali di cui agli artt. 380 bis e 380 bis 1 c.p.c..

Non sussistono, dunque, le condizioni per la riunione dei giudizi.

4. Passando all'esame del ricorso, occorre anzitutto riassumere le peculiarità della

vicenda in esame.

L'immobile di che trattasi è stato fatto oggetto di confisca disposta ai sensi della L. 31 maggio 1965, n. 575 ("Disposizioni contro le organizzazioni criminali di tipo mafioso, anche straniera").

Tale legge, a differenza del D.Lgs. 6 settembre 2011, n. 159 (che ne ha disposto l'abrogazione e ad essa si è sostituito), non contiene una esaustiva disciplina dei rapporti tra ipoteca e pignoramento, da un lato, e sequestro o confisca penale, d'altro.

Il divieto di intraprendere o proseguire azioni esecutive sui beni oggetto di sequestro e confisca ai sensi della L. n. 575 del 1965, è stato introdotto solamente dalla L. 24 dicembre 2012, n. 228 (Legge di stabilità 2013), art. 1, comma 194 ss., che ha altresì disposto l'estinzione di diritto degli oneri e dei pesi iscritti o trascritti sugli stessi. Il comma 195 della citata disposizione prevede, in via transitoria, che il divieto di proseguire le azioni esecutive e l'estinzione di diritto delle garanzie non operano se, alla data della sua entrata in vigore (1 gennaio 2013), il bene era stato già trasferito o aggiudicato, anche in via provvisoria, ovvero quando è costituito da una quota indivisa già pignorata.

Nell'ambito del presente giudizio, le Sezioni unite di questa Corte, con le già citate sentenze nn. 10532 e 10533 del 2013, di identico contenuto, hanno cassato le decisioni del Tribunale di Roma del 2008 e del 2009, in quanto nelle stesse era stato impiegato, quale criterio dirimente per risolvere il conflitto fra i creditori e l'Erario, quello dell'antiorità dell'iscrizione ipotecaria, anziché quello - introdotto dalla legge n. 228 del 2012 - della tutela dell'aggiudicatario.

Il giudice del rinvio, applicando il principio affermato dalle Sezioni unite, ha rilevato che l'immobile pignorato era stato aggiudicato provvisoriamente in data 21 giugno 2007, quindi parecchi anni prima dell'entrata in vigore della citata L. n. 228 del 2012. Sulla base di ciò ha nuovamente rigettato l'opposizione.

5.1 Con il primo motivo, la decisione è censurata per violazione o falsa applicazione della L. n. 228 del 2012, art. 1, commi 194 e 195, nonché degli artt. 616, 619, 624 e 669 terdecies c.p.c..

In particolare, si deduce l'inidoneità dell'assegnazione provvisoria ad integrare i presupposti richiesti dalla L. n. 228 del 2012, art. 1, comma 195, per l'applicazione della disciplina transitoria, che fa salvi i diritti dei creditori. Ciò in quanto l'assegnazione provvisoria avvenne (in data 21 giugno 2007) in pendenza dell'opposizione con richiesta di sospensione rigettata dal tribunale, ma poi accolta dal collegio in sede di reclamo ex artt. 624 e 669 terdecies c.p.c. (con ordinanza pubblicata il 12 dicembre 2007).

In sostanza, l'Avvocatura dello Stato sostiene che l'accoglimento dell'opposizione ex art. 619 c.p.c., avrebbe efficacia retroattiva, risalente al momento del deposito del ricorso in cancelleria, con conseguente travolgimento dell'assegnazione provvisoria intervenuta medio tempore. La caducazione dell'assegnazione

provvisoria farebbe venire meno i presupposti per l'applicazione dell'eccezione contenuta nella L. n. 228 del 2012, art. 1, comma 195, con assoggettamento della fattispecie alle previsioni generali di cui ai commi 194 e 197, della medesima disposizione, che dispongono l'improcedibilità dell'azione esecutiva e l'estinzione di diritto dell'ipoteca.

Tali conclusioni sono supportate da un ragionamento alquanto generico sulla ratio legis e da un argomento più puntuale, relativo al termine per introdurre l'opposizione di terzo: se è vero che l'opposizione ex art. 619 c.p.c., non si può più proporre dopo che sia stata disposta l'aggiudicazione dei beni, ciò significa che l'opposizione proposta prima di tale momento, ove accolta, determina la caducazione dell'aggiudicazione successivamente disposta.

In ogni caso, il collegio, accogliendo il reclamo, ha ritenuto che la sospensione della procedura esecutiva fosse il provvedimento giusto da adottare fin dal principio e, quindi, ha travolto gli effetti dell'aggiudicazione provvisoria.

5.2 I motivo è infondato.

Anzitutto, va rilevato che l'opposizione di terzo non è stata accolta nel merito: diversamente da quanto si afferma in ricorso, questa Corte nel 2013 non ha definito il giudizio, ma ha disposto la cassazione con rinvio delle sentenze impugnate; il giudizio è proseguito fino a giungere ora nuovamente all'attenzione della Cassazione. Il presupposto che, secondo la tesi dell'Avvocatura ricorrente, determinerebbe la caducazione degli effetti dell'aggiudicazione provvisoria, quindi, non si è verificato.

In secondo luogo, non è esatta neppure l'asserzione secondo cui il termine ultimo per proporre l'opposizione di terzo sarebbe segnato dall'adozione del provvedimento di aggiudicazione: l'art. 619 c.p.c., comma 1, prevede che l'opposizione può essere proposta "prima che sia disposta la vendita o l'assegnazione dei beni", che sono atti del processo esecutivo diversi e necessariamente anteriori all'aggiudicazione. Sotto questo profilo il ricorso risulta privo del requisito di specificità richiesto dall'art. 366 c.p.c., comma 1, n. 6, in quanto non è dato sapere quando è stata disposta la vendita e se l'opposizione sia stata depositata in data anteriore o successiva.

In ogni caso, la tesi degli enti ricorrenti è infondata nel suo complesso.

L'art. 620 c.p.c., dispone che, se in seguito all'opposizione il giudice non sospende la vendita dei beni mobili o se l'opposizione è proposta dopo la vendita stessa, i diritti del terzo si fanno valere sulla somma ricavata. Quindi, è ben possibile che, pur in pendenza dell'opposizione, il giudice dell'esecuzione, non ravvisando la sussistenza dei presupposti di cui all'art. 624 c.p.c., comma 1, disponga la vendita del bene; nel quale caso, il successivo accoglimento dell'opposizione non determina la caducazione della vendita e la reintegrazione del terzo nella proprietà del bene, bensì la concentrazione dei suoi diritti sulla somma ricavata dalla vendita nel frattempo eseguita.

Non convince neppure l'idea secondo cui la sospensione disposta dal collegio del reclamo retroagisce al momento dell'adozione dell'ordinanza reclamata o, addirittura, del decreto di rigetto pronunciato inaudita altera parte. Il provvedimento di sospensione per sua stessa natura ha effetti ex nunc, peraltro limitati al solo divieto di porre in essere ulteriori atti esecutivi, come previsto dall'art. 626 c.p.c., quindi con salvezza di quelli già compiuti.

Il primo motivo deve essere quindi respinto.

6.1 Con il secondo motivo si deduce la violazione o falsa applicazione della L. n. 228 del 2012, art. 1, comma 194.

Gli enti ricorrenti sostengono che la citata disposizione prevedrebbe una speciale causa di estinzione della procedura esecutiva. Ove la stessa non dovesse applicarsi, perchè ricorre l'eccezione prevista dal comma 195, del medesimo articolo, ciò non comporterebbe l'automatica reiezione dell'opposizione di terzo, ma semplicemente la necessità di deciderla nel merito.

Con il terzo motivo si denuncia la violazione dell'art. 112 c.p.c., giacchè, alla luce di quanto esposto nel motivo precedente, il tribunale avrebbe omesso di pronunciarsi sull'opposizione di terzo.

Con il quarto motivo si censura la sentenza impugnata per carenza assoluta di motivazione sul punto.

I tre motivi, che possono essere esaminati congiuntamente, sono infondati.

6.2 La questione focale è se l'ipotesi della concorrenza fra la confisca penale e il processo esecutivo sia regolata solamente dalla L. n. 228 del 2012, art. 1, comma 194 e ss., oppure se questa è - come sostiene l'Avvocatura dello Stato - una disciplina "incompleta", che non esclude che la prevalenza della confisca sull'azione esecutiva possa ricavarsi anche da altre disposizioni dell'ordinamento. In altri termini, occorre verificare se la disciplina in esame costituisce un sistema chiuso ed esaustivo ovvero solo un frammento di un tessuto normativo più ampio.

Nel corso di questo stesso giudizio, le Sezioni unite, con le già citate sentenze nn. 10532 e 10533 del 2013, hanno ritenuto che "la L. 24 dicembre 2012, n. 228, ai commi 194 - 205, ha dettato una disciplina tendenzialmente organica, volta a regolare i rapporti tra creditori ipotecari e pignoranti e Stato, con riferimento alle procedure di confisca non soggette alla disciplina del Codice delle misure di prevenzione - D.Lgs. n. 159 del 2011". Sebbene questa affermazione non rappresenti il principio di diritto vincolante per il prosieguo del giudizio, ai sensi dell'art. 384 c.p.c., comma 2, il ricorso non offre elementi per discostarsene.

Al contrario, vari argomenti avallano la ricostruzione sistematica prospettata dalle Sezioni unite.

6.3 Il problema del conflitto fra i creditori pignoranti e lo Stato che confisca il medesimo immobile si svolge sul piano dei principi generali. Da un lato, emerge l'interesse pubblico a reprimere il fenomeno della criminalità organizzata,

soprattutto nella sua dimensione economica, sottraendole i patrimoni provento di reato ed evitando il finanziamento di ulteriori attività illecite. Sul versante opposto si pone il diritto del creditore a soddisfarsi sui beni del debitore, che trova la sua consacrazione non solo nell'art. 2740 c.c., ma anche nei principi costituzionali di tutela giurisdizionale dei diritti (art. 24 Cost.), dell'iniziativa economica (art. 41 Cost.) e della proprietà privata (art. 42 Cost.).

Vengono in rilievo, inoltre, i principi fondamentali del giusto processo e della sua ragionevole durata (art. 111 Cost.). Il processo esecutivo, infatti, non si sottrae all'esigenza pubblicistica di uno svolgimento rapido ed efficiente. In particolare, sotto quest'ultimo profilo, assume rilievo centrale la fase liquidatoria: l'espropriazione forzata sarà tanto più efficiente, quanto più elevato sia il prezzo di aggiudicazione e minore il numero dei tentativi di vendita. Pertanto, approntare le condizioni alle quali la vendita forzata è maggiormente fruttuosa significa dare concreta attuazione al principio del giusto processo anche dell'ambito dell'espropriazione forzata.

Una delle componenti che concorre in modo significativo all'efficienza delle vendite giudiziarie è rappresentata dalla tutela dell'aggiudicatario. Infatti, la partecipazione ad un'asta giudiziaria sarà tanto più "appetibile", quanto minori siano le incertezze in ordine alla stabilità degli effetti dell'aggiudicazione. La prospettiva di un acquisto stabile e sicuro attira un più elevato numero di partecipanti all'asta e determina una più animata competitività nella gara, e quindi, si traduce, in ultima analisi, in un maggior ricavo in minor tempo.

Sebbene l'aggiudicatario non vanti sul bene espropriato un diritto soggettivo pieno, quanto piuttosto un'aspettativa, questa non è di mero fatto, bensì di diritto. Infatti, in capo all'aggiudicatario deve essere ravvisato un affidamento qualificato sulla stabilità della vendita giudiziaria, come si ricava dall'art. 187 bis disp. att. c.p.c. e dalla L. Fall., art. 18 (v. Sez. U, Sentenza n. 21110 del 28/11/2012, Rv. 624256). Persino dopo l'estinzione o la chiusura anticipata del processo esecutivo, l'aggiudicatario ha diritto al decreto di trasferimento. Per tali ragioni questa Corte ha ravvisato in capo all'aggiudicatario uno speciale ius ad rem (condizionato al versamento del prezzo), rispetto al quale è configurabile un obbligo di diligenza e di buona fede a carico dei soggetti tenuti alla custodia e conservazione del bene aggiudicato (Sez. 3, Sentenza n. 14765 del 30/06/2014, Rv. 631577).

Il favor legis di cui gode l'aggiudicatario, anche provvisorio, non trova la propria giustificazione nell'esigenza di tutela di una posizione giuridica individuale, bensì nell'interesse generale - di matrice pubblicistica - alla stabilità degli effetti delle vendite giudiziarie, quale momento essenziale per non disincentivare la partecipazione alle aste e quindi per garantire la fruttuosità delle stesse, in ossequio del principio costituzionale di ragionevole durata del processo.

Questo favor è certamente presente anche nelle scelte compiute dal legislatore

penale. La disciplina transitoria contenuta nella L. n. 228 del 2012, art. 1, comma 195, infatti, ritiene subvalenti le ragioni individuali del creditore, rispetto all'esigenza di repressione di fenomeni criminali di particolare gravità, ma fa salva la tutela dell'aggiudicatario, nell'evidente consapevolezza che diversamente si infliggerebbe un grave vulnus all'efficienza dell'intero sistema delle vendite giudiziarie.

Consegue che, in presenza di una scelta legislativa così saldamente radicata nei principi generali che regolano il processo esecutivo, non vi è spazio per trovare una regola di contemperamento fra gli opposti interessi del creditore e dello Stato diversa da quella sopra richiamata. L'unico criterio legale per regolare il conflitto fra le ragioni dei creditori e quelle dello Stato è dettato dalla L. n. 228 del 2012, art. 1, comma 195: restano salvi gli effetti non solo dei trasferimenti, pure quelli dell'aggiudicazione, anche in via provvisoria, determinatisi in data anteriore al 1 gennaio 2013 (data di entrata in vigore della legge).

6.3 Va dunque affermato il seguente principio di diritto:

"Nel caso di sequestro penale o confisca disposti ai sensi della L. 31 maggio 1965, n. 575 (Disposizioni contro le organizzazioni criminali di tipo mafioso, anche straniere) su un bene immobile che è oggetto di espropriazione forzata, l'interesse dello Stato a confiscare il bene prevale, secondo quanto disposto dall'art. 1, comma 194, della legge 24 dicembre 2012, n. 228, su quello del creditore a soddisfarsi sull'immobile, ma è sempre recessivo rispetto a quello del terzo che si sia reso aggiudicatario del bene, anche in via provvisoria, in data anteriore all'entrata in vigore della stessa legge n. 228 del 2012 (1 gennaio 2013). Ai tali fini è irrilevante la circostanza che l'Erario abbia proposto opposizione di terzo con ricorso depositato anteriormente all'aggiudicazione, qualora la procedura esecutiva non sia stata tempestivamente sospesa".

6.4 Il tribunale si è conformato a tale principio e la decisione impugnata è immune da vizi di legittimità.

Omettendo l'esame delle ragioni dell'opposizione fondate sulla prospettazione di una fattispecie diversa da quella configurata dalla L. n. 228 del 2012, art. 1, comma 195, e decidendo solamente sulla base del criterio ivi contenuto, il tribunale non è caduto nel vizio di minuspetizione o di difetto assoluto di motivazione, ma ha implicitamente disatteso un'argomentazione difensiva non compatibile con la soluzione giuridica adottata.

I motivi in esame sono quindi infondati e devono essere rigettati.

7. Con il quinto motivo si deduce, ai sensi dell'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 4, la violazione dell'art. 384 c.p.c., in quanto il Tribunale non si sarebbe attenuto al principio di diritto affermato dalle Sezioni unite con le citate sentenze nn. 10532 e 10533 del 2013.

Il vizio denunciato non sussiste, in ragione di quanto sopra affermato: il Tribunale, diversamente da quanto sostenuto in ricorso, ha correttamente

interpretato ed applicato il principio di diritto affermato da questa Corte in occasione del primo giudizio di legittimità (v. par. 4).

8. Con il sesto e il settimo motivo vengono riproposte le ragioni poste a fondamento dell'originaria opposizione di terzo. Per comprenderne la portata occorre considerare che la L. n. 228 del 2012, è successiva alla proposizione dell'opposizione ex art. 619 c.p.c., sicchè quest'ultima era inizialmente basata soltanto su una ricostruzione sistematica di talune norme processuali e sostanziali diverse dalla disciplina speciale intervenuta nel corso del giudizio.

Nelle pagine precedenti (par. 6.2) è stata ampiamente illustrata la natura esaustiva e completa dell'apparato normativo delineato dalla L. n. 228 del 2012, art. 1, comma 194 e ss., e l'impossibilità di integrare il criterio di composizione del conflitto fra creditori pignoranti e lo Stato ivi stabilito mediante il ricorso a norme esterne alla citata legge speciale.

Per tale ragione, i motivi in esame sono inammissibili.

9. In conclusione, il ricorso deve essere rigettato.

Ai sensi dell'art. 385 c.p.c., comma 1, le spese del giudizio di legittimità vanno poste a carico delle Amministrazioni ricorrenti, nella misura indicata nel dispositivo.

Rilevato che risulta soccombente una parte ammessa alla prenotazione a debito del contributo unificato per essere un'amministrazione pubblica difesa dall'Avvocatura Generale dello Stato, non trova applicazione il D.P.R. 30 maggio 2002, n. 115, art. 13, comma 1 quater.

P.Q.M.

rigetta il ricorso e condanna le Amministrazioni ricorrenti al pagamento in solido, in favore di ciascuno dei controricorrenti, delle spese del giudizio di legittimità, che liquida in Euro 7.200,00 per compensi, oltre alle spese forfettarie nella misura del 15%, agli esborsi liquidati in Euro 200,00, ed agli accessori di legge.

Così deciso in Roma, il 14 settembre 2018.

Depositato in Cancelleria il 8 febbraio 2019

CORTE DEI CONTI; SEZIONE REGIONALE DI CONTROLLO PER LA BASILICATA, DELIBERA N. 4/2019 PUBBLICATA IL 3 APRILE 2019.

TARI: L'ERRORE DI CALCOLO NON PUO' ESSERE RECUPERATO L'ANNO SUCCESSIVO.

I magistrati contabili della Basilicata con la delibera in commento hanno stabilito che, salvo eccezioni previste da specifiche disposizioni normative, i costi relativi al servizio di raccolta e smaltimento dei rifiuti, illegittimamente non posti a

carico degli utenti nell'esercizio di competenza, non possono essere inseriti nel Piano Economico Finanziario di esercizi successivi.

La conclusione a cui sono giunti i magistrati si fonda sulla circostanza che le tariffe della TARI devono essere approvate dal Consiglio comunale entro il termine fissato per l'approvazione del bilancio di previsione, in conformità al piano finanziario del servizio di gestione dei rifiuti urbani, redatto dal soggetto che svolge il servizio stesso ed approvato dal Consiglio comunale o da altra autorità competente a norma delle leggi vigenti in materia (art. 1, comma 683, della legge 147/2013).

Il predetto termine deve considerarsi perentorio, anche in considerazione delle esplicite conseguenze *ope legis* previste per la sua inosservanza, consistenti nella proroga delle tariffe ed aliquote vevoli per gli esercizi precedenti e nella totale mancanza di effetti per l'anno in corso di eventuali deliberazioni tardive.

Ne consegue che l'errore di calcolo sulla spesa per il servizio rifiuti non potrà essere recuperata nell'anno successivo.

Di seguito la delibera in commento

CORTE DEI CONTI SEZIONE REGIONALE DI CONTROLLO PER LA BASILICATA

nella Camera di consiglio del 1 marzo 2019

composta dai magistrati:

dr. Rosario Scalia	Presidente
dr. Rocco Lotito	Consigliere – Relatore
dr.ssa Vanessa Pinto	Primo Referendario
dr. Luigi Gianfranceschi	Consigliere

VISTO l'art. 100, comma 2, della Costituzione;

VISTO il Testo Unico delle leggi sulla Corte dei conti, approvato con Regio Decreto 12 luglio 1934, n. 1214, e successive modificazioni ed integrazioni;

VISTA la Legge 14 gennaio 1994, n. 20, recante: «Disposizioni in materia di giurisdizione e controllo della Corte dei conti»;

VISTO il Regolamento per l'organizzazione delle funzioni di controllo della Corte dei conti, deliberato dalle Sezioni Riunite in data 16 giugno 2000, e successive modificazioni;

VISTA la Legge 5 giugno 2003, n. 131 recante «Disposizioni per l'adeguamento dell'ordinamento della Repubblica alla Legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3», e, in particolare, l'art. 7, comma 8;

VISTO l'atto d'indirizzo della Sezione delle Autonomie del 27 aprile 2004, avente ad oggetto gli indirizzi e criteri generali per l'esercizio dell'attività consultiva, come integrato e modificato dalla deliberazione della medesima

Sezione del 4 giugno 2009, n. 9;

VISTA la deliberazione della Sezione delle Autonomie del 17 febbraio 2006, n.5;

VISTA la deliberazione delle Sezioni Riunite in sede di controllo n. 54/CONTR/10 del 17 novembre 2010;

VISTA la richiesta di parere avanzata dal Sindaco del Comune di ATELLA (PZ) con nota prot. n. 1128 del 7.2.2019;

VISTA l'Ordinanza n. 4/2019 con la quale il Presidente ha convocato questa Sezione di controllo per discutere e deliberare sul quesito sottoposto all'esame, nominando come relatore il Consigliere dr. Rocco Lotito;

Udito il relatore

Ritenuto in

FATTO

Il Comune di Atella, premettendo che:

«... la tassa sui rifiuti (TARI) a norma dell'art. 1, commi 639 e seguenti della L. 147/2013 è diretta a finanziare i costi del servizio di raccolta e smaltimento dei rifiuti» e che «Il comma 654 prevede che “in ogni caso deve essere assicurata la copertura integrale dei costi di investimento e di esercizio relativi al servizio.....”, ha rappresentato che:

«Sulla base di tali principi il consiglio comunale delibera, entro il termine fissato da norme statali per l'approvazione del bilancio di previsione, le tariffe TARI in conformità al piano finanziario che, a norma del comma 683, deve essere redatto dal soggetto che svolge il servizio di gestione dei rifiuti e deve essere approvato dal consiglio comunale.

In collaborazione con gli uffici preposti» e con la «società partecipata AMA srl si sta lavorando alla elaborazione del PEF per l'anno finanziario 2019. I primi dati acquisiti fanno prevedere un consistente incremento del PEF rispetto all'anno precedente. Tale circostanza ci ha obbligato a verificare ed approfondire gli importi inseriti nei PEF relativi agli anni 2018/2017/2016/2015/2014.

Il riscontro ci ha consentito di rilevare importi consistenti non inclusi nei PEF relativi agli anni soprarichiamati.

La norma impone la copertura integrale dei costi sostenuti ma nulla dice su eventuali recuperi dei costi non inseriti nei PEF relativi a esercizi precedenti», ed ha posto a questa Sezione regionale di controllo il quesito se “Alla luce di quanto sopra rilevato è possibile inserire nel PEF 2019 i costi non inseriti nei PEF relativi agli esercizi precedenti ovvero se tali costi sono recuperabili in altro modo”.

Considerato in DIRITTO

In via preliminare, sull'ammissibilità

1 - La funzione consultiva delle Sezioni regionali di controllo della Corte dei conti è prevista dall'art. 7, comma 8, della Legge n. 131 del 2003 che, innovando nel sistema delle tradizionali funzioni della Corte dei conti, dispone che le Regioni possano chiedere alle Sezioni regionali di controllo della Corte dei conti, oltre ad ulteriori forme di collaborazione ai fini della regolare gestione finanziaria e dell'efficienza ed efficacia dell'azione amministrativa, pareri in materia di contabilità pubblica.

A termini della stessa disposizione, analoghe richieste possono essere formulate, di norma, tramite il Consiglio delle autonomie locali, se istituito, anche da Comuni, Province e Città metropolitane. La previsione dell'inoltro delle richieste di parere tramite il Consiglio delle autonomie locali testimonia la volontà del Legislatore di creare a regime un sistema capace di razionalizzare le richieste dei predetti enti, ma non impedisce agli stessi di avanzare direttamente dette istanze. Nell'esercizio della funzione consultiva l'Organo magistratuale, in attesa della istituzione del Consiglio delle autonomie locali, previsto dal comma aggiunto dall'art. 7 della legge costituzionale n. 3/2001 all'art. 123 della Costituzione, non può esimersi dal considerare i requisiti di legittimazione dei soggetti che promuovono detta funzione e le condizioni oggettive per l'attivazione della stessa.

Ai sensi del sopra citato disposto normativo (cfr. art. 7, comma 8, legge 131/2003) l'esercizio di tale attività consultiva è sottoposto a due condizioni preliminari, la prima di natura soggettiva (requisito soggettivo) e la seconda di natura oggettiva (requisito oggettivo).

Requisito soggettivo

2 - Sotto il profilo soggettivo, le richieste di parere possano essere formulate soltanto dai massimi organi rappresentativi degli Enti Locali (Presidente della Giunta regionale, Presidente della Provincia, Sindaco o, nel caso di atti di normazione, Presidente del Consiglio regionale, provinciale, comunale), come precisato – tra l'altro – nel citato documento approvato dalla Sezione delle Autonomie nell'adunanza del 27 aprile 2004.

Nel caso in esame, considerato che la Regione Basilicata non ha ancora istituito il Consiglio delle Autonomie Locali, la richiesta di parere - provenendo dal Sindaco del Comune di ATELLA - si palesa comunque ammissibile sotto il profilo soggettivo.

Requisiti oggettivi

3 - Sotto il profilo oggettivo, la funzione consultiva della Corte dei conti è circoscritta alla "materia di contabilità pubblica".

3.1 - La perimetrazione del significato e della portata dell'espressione "materia di contabilità pubblica" è stata oggetto di specifici interventi – in chiave ermeneutica - della Corte dei conti (cfr., tra le altre, la deliberazione della Sezione Autonomie del 27 aprile 2004 così come integrata e modificata dalla

deliberazione della medesima Sezione del 4 giugno 2009, n. 9; la deliberazione della Sezione Autonomie n. 5/2006; la deliberazione delle Sezioni Riunite in sede di controllo n. 54 del 2010; la deliberazione delle Sezioni Riunite in sede di controllo n. 27/2011; la deliberazione della Sezione Autonomie n. 3/2014).

Alla luce dei suddetti approdi ermeneutici, la “materia della contabilità pubblica” non va intesa come semplice tenuta delle scritture contabili e/o come normativa avente per oggetto le modalità di acquisizione delle entrate e di erogazione delle spese, ma non può neppure estendersi sino a ricomprendere tutti i vari ambiti dell’azione amministrativa “(..) con l’ulteriore conseguenza che le Sezioni regionali di controllo diventerebbero organi di consulenza generale della autonomie locali” (cfr. deliberazione della Sezione Autonomie n. 5/2006).

Rientrano, quindi, nel perimetro di tale materia “la normativa ed i relativi atti applicativi che disciplinano in generale l’attività finanziaria che precede o che segue i relativi interventi di settore, ricomprendendo in particolare la disciplina dei bilanci ed i relativi equilibri, l’acquisizione delle entrate, l’organizzazione finanziaria-contabile, la disciplina del patrimonio, la gestione delle spese, l’indebitamento, la rendicontazione ed i relativi controlli” (cfr. deliberazione della Sezione Autonomie n. 5/2006).

Peraltro, in una visione dinamica della materia che abbia per oggetto non solo la gestione del bilancio, ma anche la tutela dei suoi equilibri e della finanza pubblica in generale, la funzione consultiva delle Sezioni regionali della Corte dei conti può estendersi sino a ricomprendere tutti quei “quesiti che risultino connessi alle modalità di utilizzo delle risorse pubbliche, nel quadro di specifici obiettivi di contenimento della spesa sanciti dai principi di coordinamento della finanza pubblica contenuti nelle leggi finanziarie, in grado di ripercuotersi direttamente sulla sana gestione finanziaria dell’Ente e sui pertinenti equilibri di bilancio” (cfr. deliberazione delle Sezioni Riunite in sede di controllo n. 54/2010), e ciò anche se tali materie risultino estranee nel loro nucleo originario alla “materia della contabilità pubblica”.

Alla luce di quanto sopra, pertanto, dovranno ritenersi inammissibili le richieste di parere concernenti valutazioni su casi o atti gestionali specifici, tali da determinare un’ingerenza della Corte dei conti nella concreta attività dell’Ente e, in ultima analisi, una compartecipazione all’amministrazione attiva, incompatibile con la posizione di terzietà e di indipendenza della Corte dei conti quale organo magistratuale.

Del pari, non potranno ritenersi ammissibili richieste di parere per la cui soluzione “non si rinvengono quei caratteri –se non di esclusività– di specializzazione funzionale che caratterizzano la Corte in questa sede, e che giustificano la peculiare attribuzione da parte del legislatore” (cfr. Sezione Autonomie delibera n. 3/2014), né istanze che, per come formulate, si sostanzino in una richiesta di consulenza generalizzata in merito a tutti i vari ambiti

dell'azione amministrativa.

L'ausilio consultivo, inoltre, non può costituire un'interferenza con le funzioni requirenti e giurisdizionali di questa Corte ovvero di altri organi giurisdizionali e deve essere preventivo rispetto all'esecuzione da parte dell'Ente di atti e/o attività connessi alla/e questione/i oggetto di richiesta di parere. Non è, quindi, ammissibile l'esercizio ex post della funzione consultiva.

3.2 – Dalla richiesta di parere si evince che, da un riscontro effettuato, sono stati rilevati importi consistenti di costi sostenuti per il servizio di smaltimento e raccolta dei rifiuti non inclusi nei PEF relativi agli anni dal 2014 al 2018, con possibili conseguenze in ordine alla sussistenza: di ipotesi di responsabilità amministrativa, a carico di soggetti legati da rapporto di servizio con l'amministrazione che, con condotte commissive o omissive gravemente colpose, avessero determinato un danno ingiusto in conseguenza dei mancati introiti; di situazioni che, oltre ad essere in palese contrasto con i principi contabili di redazione del bilancio, risulterebbero diversamente valutabili ai fini della responsabilità sanzionatoria prevista da norme sui vincoli di finanza pubblica tempo per tempo vigenti.

In base ad un costante orientamento giurisprudenziale, non possono ritenersi procedibili, al fine di scongiurare possibili interferenze e condizionamenti, i quesiti suscettibili di formare oggetto di esame in sede giurisdizionale da parte di altri Organi a ciò deputati per legge (cfr. la deliberazione di questa Sezione n. 37/2018/PAR).

Si consideri, peraltro, che le richieste sulla specifica attività amministrativa da porre in essere, oltre a profilare ulteriori possibili interferenze con la giurisdizione amministrativa e tributaria, riguardano, di fatto, fattispecie concrete la cui particolare disamina determinerebbe un'ingerenza della Corte in singole e specifiche attività gestionali e vicende amministrative.

Alla luce di tali considerazioni, si ritiene che la richiesta di parere formulata dal Sindaco di Atella possa ritenersi parzialmente ammissibile, sotto il profilo oggettivo, limitatamente ai profili, di ordine generale e astratto, inerenti all'interpretazione della normativa in tema di tariffe e aliquote di tributi di spettanza comunale, rientranti nella complessiva manovra sulle entrate consentita ai Comuni nell'ambito dell'iter di approvazione del bilancio di previsione (di cui le deliberazioni di approvazione delle tariffe costituiscono allegati, ex art. 172, comma 1 lett. c, del TUEL) e con ripercussioni sui relativi equilibri.

Le seguenti indicazioni interpretative, pertanto, avranno per oggetto esclusivamente i profili giuscontabili sottesi alla fattispecie, non potendosi estendere, e non estendendosi, alla valutazione nel merito delle scelte gestorie effettuate o da intraprendere.

La scelta concreta delle modalità di attuazione della disciplina vigente e di quali

effetti comporti nella gestione contabile ed amministrativa spetta, infatti, unicamente all'Amministrazione interessata la quale, dalle valutazioni espresse nei pareri della Corte dei conti, può trarre indicazioni nell'ambito della autonomia che la legislazione di settore ad essa assegna.

NEL MERITO

4 - L'art. 1, comma 639, della L. 27/12/2013, n. 147 ha istituito l'imposta unica comunale (IUC) che si compone dell'imposta municipale propria (IMU), di natura patrimoniale, e di una componente riferita ai servizi, che si articola nel tributo per i servizi indivisibili (TASI) e nella tassa sui rifiuti (TARI), destinata quest'ultima a finanziare i costi del servizio di raccolta e smaltimento dei rifiuti, a carico dell'utilizzatore.

Il sopradetto art. 1 della L. n. 147/2013, nello stabilire che deve essere assicurata la copertura integrale dei costi di investimento e di esercizio relativi al servizio (comma 654), ha precisato che la TARI è corrisposta in base a tariffa commisurata ad anno solare coincidente con un'autonoma obbligazione tributaria (comma 650) e che il comune, nella commisurazione della tariffa, deve tener conto dei criteri determinati con il regolamento di cui al decreto del Presidente della Repubblica 27 aprile 1999, n. 158 (comma 651), considerando, tra le componenti di costo, anche gli eventuali mancati ricavi relativi a crediti risultati inesigibili con riferimento alla tariffa di igiene ambientale, alla tariffa integrata ambientale, nonché al tributo comunale sui rifiuti e sui servizi (TARES) (comma 654-bis).

Le tariffe della TARI devono essere approvate dal Consiglio comunale entro il termine fissato da norme statali per l'approvazione del bilancio di previsione, in conformità al piano finanziario del servizio di gestione dei rifiuti urbani, redatto dal soggetto che svolge il servizio stesso ed approvato dal Consiglio comunale o da altra autorità competente a norma delle leggi vigenti in materia (art. 1, comma 683, della L. n. 147/2013).

Tale ultimo termine risulta confermativo della più generale disposizione che prevede che gli Enti Locali devono deliberare le tariffe e le aliquote relative ai tributi di loro competenza entro la data fissata da norme statali per la deliberazione del bilancio di previsione (art. 1, comma 169, della L. 27/12/2006, n. 296).

4.1 – Non pare possa essere revocata in dubbio la natura decadenziale e perentoria del predetto termine, anche in considerazione delle esplicite conseguenze ope legis previste per la sua inosservanza, consistenti nella proroga delle tariffe ed aliquote vevoli per gli esercizi precedenti e nella totale mancanza di effetti per l'anno in corso di eventuali deliberazioni tardive; le su riportate disposizioni normative, oltre a garantire una evidente connessione tra l'attività rilevante agli effetti finanziari e le previsioni di bilancio, mirano «... a

salvaguardare, in ossequio ai principi inerenti all'esercizio della potestà impositiva, la certezza nei rapporti dell'ente interessato con i contribuenti, nei riguardi dei quali gli stessi atti producono effetti esterni» (cfr. Sez. reg. contr. Lazio, del. n. 175/2015/PAR).

Si consideri, peraltro, che, già con riferimento alla normativa regolante la tassa per i rifiuti solidi urbani (TARSU), con deliberazione n. 2 del 2011 le Sezioni riunite di questa Corte, in sede di controllo, hanno ritenuto non ammissibili variazioni successivamente all'approvazione del bilancio di previsione.

Tale richiamata pronuncia ha aderito alle considerazioni svolte dalla remittente Sezione di controllo per la Liguria, che già a quel tempo aveva rilevato che «la disciplina vigente della TARSU (art. 69 del decreto legislativo 15 novembre 1993, n. 507, come integrato dall'art. 53, comma 16, della legge 23 dicembre 2000, n. 388), rimette alla potestà dell'ente locale la determinazione della tariffa ma circoscrive tale potere entro un margine di tempo ben definito, costituito dalla data di approvazione del bilancio di previsione», e con ciò rispondendo «... ad un evidente criterio di ragionevolezza rappresentato dal bilanciamento dell'esigenza di tutela delle situazioni giuridiche soggettive dei cittadini, i quali non possono essere soggetti a prestazioni imposte oltre i limiti fissati dalle norme, e di quella di copertura delle spese previste in bilancio, che con specifico riferimento ai costi di esercizio del servizio di smaltimento dei rifiuti devono essere assicurate mediante il gettito della TARSU» (cfr. anche Sez. reg. contr. Piemonte, del. n. 110/2017/SRCPIE/PAR).

La perentorietà del termine di cui all'art. 1, comma 169, della legge 27 dicembre 2006, n. 296, appare confermata dall'espressa deroga prevista dall'art. 193, comma 3, del TUEL, che consente la modifica delle tariffe e delle aliquote relative ai tributi di competenza dell'ente, ma solo ai fini del ripristino degli equilibri di bilancio e entro la data di cui al precedente comma 2. Con riferimento a tale ipotesi è stato precisato che «...la possibilità di determinare variazioni del piano tariffario entro il termine del 31 luglio deve rientrare in una più ampia e corretta programmazione e deve essere agganciata ad un accertamento più globale degli equilibri di bilancio, coerente con i postulati di cui al D. Lgs. n. 118 del 2011, mentre non può essere ricondotta sic et simpliciter all'aumento dei costi del servizio intervenuto nel corso degli ultimi anni, atteso che la circostanza, valutata singolarmente, sarebbe palesemente inidonea ad integrare gli estremi della fattispecie derogatoria di cui all'ultima parte dell'art. 3 dell'art. 193 del TUEL» (cfr. Sez. reg. contr. Sicilia, del. n. 179/2017/PAR; in tema cfr. anche TAR Basilicata, sent. n. 788/2018).

4.2 – Dal principio stabilito dall'art. 1, comma 650, della L. n. 147/2013 (e cioè che la tariffa è commisurata ad anno solare coincidente con un'autonoma obbligazione tributaria) si evince che i costi del servizio «devono essere calcolati secondo il criterio della competenza (in forza del quale ogni costo rileva

temporalmente in relazione al momento di maturazione del fatto gestionale sotteso), di modo che ogni tariffa annuale sia costruita in maniera da bastare a se stessa, e non nascere già gravata da ulteriori pregressi oneri (estranei, appunto, ai costi del servizio imputabili all'esercizio finanziario di competenza)»; d'altronde, le ipotesi in cui è possibile inserire costi del servizio riferibili ad anni precedenti nel PEF relativo all'anno successivo sono del tutto straordinarie ed eccezionali (si pensi alla possibilità di recuperare i mancati ricavi relativi a crediti risultati inesigibili nelle ipotesi di cui all'art. 1, comma 654 bis), e «... giammai riconducibili a “ordinari” comportamenti negligenti/illegittimi imputabili all'Ente locale», così escludendosi «...la possibilità di valutare tra le componenti di costo anche i mancati ricavi (tout court) derivanti, in via del tutto prevedibile, dalla “errata” (o illegittima) determinazione della tariffa per l'anno precedente». Una diversa interpretazione, quindi, «...potrebbe portare alla inammissibile conseguenza di avallare - in via “ordinaria” - eventuali comportamenti colpevolmente inerti/illegittimi della P.A., riversando ad libitum sulle tariffe delle annualità successive i costi - anche ordinari - inerenti ad annualità pregresse», senza considerare che «... l'inclusione tout court, “ora per allora”, di eventuali deficit accumulati in anni precedenti finirebbe per far ricadere i relativi costi su tutti gli utenti attuali del servizio, ivi inclusi quelli (ad esempio, i nuovi residenti) che ben potrebbero non averne usufruito nell'anno precedente, e tanto in contrasto con la stessa “ratio” del tributo de quo» (cfr. sent. TAR Puglia, Lecce, n. 1826/2017).

5 – Alla luce delle suesposte considerazioni, e nei limiti di quanto specificato, questa Sezione è dell'avviso che, in linea generale e salvo eccezioni che fossero previste da specifiche disposizioni normative, i costi relativi al servizio di raccolta e smaltimento dei rifiuti, illegittimamente non posti a carico degli utenti nell'esercizio di competenza, non possano essere inseriti nel Piano Economico Finanziario di esercizi successivi.

P.Q.M.

La Sezione regionale di controllo della Corte dei conti per la Basilicata rende nelle sopra esposte considerazioni il proprio parere in relazione alle richieste formulate dal Sindaco del Comune di Atella (PZ) con la nota in epigrafe citata.

DISPONE

che copia della presente deliberazione sia trasmessa, a cura della segreteria della Sezione, all'Amministrazione richiedente.

Così deciso in Potenza, nella Camera di consiglio del 1 marzo 2019.

II RELATORE

II PRESIDENTE

F.to Dr. Rocco LOTITO

F.to Dr. Rosario SCALIA

**COMMISSIONE TRIBUTARIA REGIONALE PER IL LEZIO
SENTENZA N. 2017/16 DEL 3 APRILE 2019.**

**I RITARDATI PAGAMENTI DELLA P.A. NON SONO INVOCABILI COME
CAUSA SI FORZA MAGGIORE.**

Il ritardato pagamento da parte delle pubbliche amministrazioni non può configurare un evento imprevedibile ed irresistibile tale da rientrare nella fattispecie di “forza maggiore”.

E’ quanto affermato dai giudici della CTR romana che hanno basato la propria decisione sulla giurisprudenza unionale, per la precisione il provvedimento emesso dalla Corte di Giustizia CE C/314/06 secondo la quale la nozione di forza maggiore, in materia tributaria e fiscale, comporta l’esistenza di un elemento oggettivo, circostanze anormali ed estranee all’operatore, e di un elemento soggettivo, obbligo dell’interessato di premunirsi contro le conseguenze dell’evento anormale, che nel caso di specie non ricorrono.

Al contrario, secondo i Giudici capitolini, la situazione di ritardo lamentata dal contribuente è, invece, piuttosto ricorrente e prevedibile.

**COMMISSIONE TRIBUTARIA REGIONALE PER LA CAMPANIA
SENTENZA N. 3083/24 DEL 5 APRILE 2019.**

**I MOTIVI CHE CONDUCONO ALLA COMPENSAZIONE DELLE SPESE DI
GIUSTIZIA NON SONO DESUMIBILI DAL COMPLESSO DELLA
SENTENZA**

Secondo la CTR partenopea, nel processo tributario la compensazione delle spese del giudizio richiede la concorrenza di appositi motivi, esplicitamente indicati in motivazione, che non possono essere desunti dal complesso della sentenza.

La mancata indicazione dei giusti motivi che hanno spinto alla compensazione delle spese può avere come conseguenza la cassazione della disposizione.

Dunque, alla luce di tale orientamento giurisprudenziale, ribadito recentemente dalla Suprema Corte con l’ordinanza n. 2206 del 25/01/2019, la CTR campana ha accolto l’appello dell’Ufficio avverso la compensazione delle spese processuali disposta dai primi giudici.

Nel caso di specie, attesa l’accertata prescrizione del credito tributario, non

ANACAP

Associazione Nazionale Aziende Concessionarie
Servizi Entrate Enti Locali

emergeva, nei fatti, nessuna ragione che potesse giustificare la compensazione delle spese processuali.

C) PRASSI

Di seguito le nuove linee guida dell'Autorità Nazionale anticorruzione in materia di contratti pubblici in vigore dell'11 aprile scorso.

Autorità Nazionale Anticorruzione Il Presidente

VISTO l'articolo 32 del decreto legge 24 giugno 2014, n. 90, convertito con modificazioni dalla legge 11 agosto 2014, n. 114, recante "Misure straordinarie di gestione, sostegno e monitoraggio di imprese nell'ambito della prevenzione della corruzione";

VISTO il decreto legislativo 14 marzo 2013, n. 33 e ss.mm.ii.;

VISTO il decreto legislativo 6 settembre 2011, n. 159 e ss.mm.ii.;

VISTA la legge 7 agosto 1990, n. 241 e ss.mm.ii.;

CONSIDERATE le Linee Guida in materia di misure straordinarie di gestione, sostegno e monitoraggio, ai sensi dell'articolo 32 del decreto legge 90/2014, adottate congiuntamente dal Presidente dell'Autorità Nazionale Anticorruzione e dal Ministro dell'Interno e pubblicate nel sito istituzionale dell'A.N.AC.;

RILEVATA la necessità di disciplinare, sotto il profilo amministrativo, il procedimento di richiesta di adozione delle misure straordinarie di gestione, sostegno e monitoraggio, che l'articolo 32, comma 1, del d.l. 90/2014 attribuisce alla competenza esclusiva del Presidente dell'A.N.AC.;

RITENUTA l'opportunità di adottare un atto di carattere organizzativo, a valenza generale, che possa fornire indicazioni univoche alle stazioni appaltanti ed agli operatori economici coinvolti nell'applicazione delle suddette misure, ai fini della loro partecipazione al procedimento;

VISTA la presa d'atto del Consiglio dell'A.N.AC. nell'adunanza del 3 aprile 2019;

ADOTTA

le seguenti Linee Guida. Autorità Nazionale Anticorruzione Linee Guida per la disciplina del procedimento preordinato alla proposta del Presidente dell'A.N.AC. di applicazione delle misure straordinarie di gestione, sostegno e monitoraggio, ai sensi dell'art. 32 del d.l. 90/2014.

Premessa

In un'ottica di prevenzione e contrasto del fenomeno della corruzione nel settore dei contratti pubblici, l'articolo 32 del d.l. 90/2014, convertito con modificazioni dalla legge 114/2014, attribuisce al Presidente dell'A.N.AC. il potere di richiedere ai prefetti l'applicazione di misure straordinarie di gestione, sostegno e monitoraggio nei confronti di imprese affidatarie di contratti pubblici di appalto e/o di concessione, che risultino coinvolte in procedimenti penali per fattispecie

delittuose di matrice lato sensu corruttiva ovvero in situazioni anomale e sintomatiche di condotte criminali.

Il presente atto di indirizzo intende tracciare la disciplina amministrativa del procedimento, incardinato presso la Presidenza dell'A.N.AC., per l'esercizio del potere di richiesta delle suddette misure, esplicitandone le varie fasi di attività e le connesse modalità operative attraverso l'analisi degli aspetti procedurali che possono venire in rilievo nel processo di formazione della proposta al prefetto.

Sul piano metodologico, l'impianto regolatorio recepisce le coordinate mutate dalla prassi e dagli orientamenti interpretativi espressi finora dall'A.N.AC., con particolare riferimento alle Linee Guida adottate congiuntamente al Ministro dell'Interno.

1. Natura giuridica del procedimento

L'iter applicativo delle misure straordinarie di gestione, sostegno e monitoraggio presenta indubbe peculiarità sotto il profilo procedurale e richiede l'attivazione di un procedimento di tipo complesso e a formazione progressiva, in cui la fase introduttiva/di impulso e la fase conclusiva/decisoria afferiscono ad attività di competenza di due diversi soggetti pubblici.

La fase dell'iniziativa e della proposta è, infatti, rimessa alla valutazione autonoma ed esclusiva del Presidente dell'A.N.AC., mentre la successiva fase relativa all'adozione del provvedimento finale – che dispone in concreto la misura straordinaria - è demandata al Prefetto competente in relazione al luogo in cui ha sede la stazione appaltante (art. 32, comma 1, d.l. 90/2014).

Nel suo complesso, quindi, il procedimento si articola nella concatenazione di due distinti segmenti istruttori, necessariamente collegati l'uno all'altro, che sollecitano l'intervento a diverso titolo di due organi monocratici dotati di competenze separate e indipendenti, ciascuno dei quali possiede piena autonomia valutativa nell'esercizio della propria attività. La natura composita dell'intero sviluppo procedimentale richiede, in via sistematica, piena sinergia e interazione tra il Presidente dell'A.N.AC. e il Prefetto competente.

Il segmento procedimentale di spettanza del Presidente dell'A.N.AC. è, a sua volta, articolato in diverse fasi di attività, regolate in conformità ai principi generali che governano l'azione amministrativa e nel rispetto della legge 241/1990 e ss.mm.ii.

2. I presupposti per l'esercizio del potere di proposta

Per l'attivazione del procedimento è necessaria la sussistenza dei presupposti previsti nel primo comma dell'art. 32, che delimitano, sotto il profilo oggettivo e soggettivo, l'ambito di applicazione della norma.

2.1. Il presupposto oggettivo: i fatti illeciti di corruzione collegati ad una

commessa pubblica

Sotto il profilo oggettivo, occorre che si verifichino eventi o situazioni riconducibili a fatti illeciti di stampo corruttivo in relazione ad una commessa pubblica nella fase procedurale dell'affidamento o nella successiva fase esecutiva.

Tale condizione può venire in rilievo in due ipotesi:

- qualora vi sia evidenza, nell'ambito di un procedimento penale, della contestazione di fattispecie delittuose espressamente incluse nel novero dei reati contro la pubblica amministrazione, considerati dalla norma («nei casi in cui l'autorità giudiziaria proceda per i delitti di cui agli articoli 317 c.p., 318 c.p., 319 c.p., 319-bis c.p., 319-ter c.p., 319-quater c.p., 320 c.p., 322, c.p., 322-bis, c.p. 346-bis, c.p., 353 c.p. e 353-bis c.p.»).
- qualora siano rilevate situazioni anomale e comunque sintomatiche di condotte illecite o eventi criminali.

Nel primo caso, per l'attivazione del potere di richiesta di misure straordinarie, è sufficiente che la qualificazione della fattispecie delittuosa contestata dall'autorità giudiziaria precedente coincida con uno o più dei reati elencati nella norma. La corrispondenza tra fattispecie delittuose è accertabile sulla base degli elementi informativi che risultano dai provvedimenti dell'autorità giudiziaria nell'ambito del procedimento penale (ad es., ordinanze di applicazione di misure cautelari, personali e/o reali, provvedimenti con cui il Pubblico Ministero esercita l'azione penale ai sensi dell'art. 50 c.p., decreti di rinvio a giudizio).

Nel secondo caso, invece, la formulazione generica del dato normativo («rilevate situazioni anomale e comunque sintomatiche di condotte illecite o eventi criminali») potrebbe dare adito ad un'eccessiva discrezionalità interpretativa e deve indurre ad un'utilizzo rigoroso di questa fattispecie per scongiurare il rischio di estenderne in modo arbitrario le possibilità applicative. Pertanto, in un'ottica garantista, ai fini dell'avvio del procedimento, possono considerarsi oggettivamente apprezzabili le situazioni che esprimono indicidi anomalia con un potenziale offensivo penalmente rilevante e che si riferiscono a condotte delittuose propedeutiche o contigue alla commissione dei reati previsti dal primo comma dell'articolo 322.

In ogni caso, la considerazione dei presupposti applicativi per la richiesta di misure ai sensi dell'articolo 32 deve esplicarsi secondo canoni rigorosi e nel rispetto del principio di proporzionalità, inteso in termini di minor sacrificio tanto dei diritti dei privati, quanto delle esigenze di legalità sottese all'istituto in esame³.

2.2. Il presupposto soggettivo: la riferibilità dei fatti illeciti all'operatore economico aggiudicatario della commessa pubblica

Sotto il profilo soggettivo, le rilevate vicende criminali devono essere

riconducibili ad un operatore economico aggiudicatario di una commessa pubblica (appalto di lavori, servizi o forniture/concessione di lavori o di servizi), o ad un contraente generale, oppure ad una impresa che esercita attività sanitaria per conto del Servizio sanitario nazionale in base agli accordi contrattuali di cui all'art. 8-quinquies del d.lgs. 502/1992. Occorre, pertanto, che le condotte illecite siano ascrivibili, anche in via presuntiva, ad un operatore economico ed abbiano un nesso di diretta e specifica pertinenza con la commessa pubblica, di cui lo stesso operatore economico è risultato affidatario.

Il primo comma dell'art. 32 si riferisce testualmente all'“impresa aggiudicataria di un appalto per la realizzazione di opere pubbliche, servizi o forniture”.

In una logica interpretativa che consenta di ricorrere all'istituto delle misure straordinarie in modo efficace e concreto, il termine “aggiudicazione” va necessariamente inteso con un'accezione ampia, nel senso di annoverare nel proprio ambito applicativo - oltre agli affidamenti conseguenti alle procedure di scelta del contraente previste dalla normativa sui contratti pubblici (procedure ordinarie, aperte o ristrette; procedure negoziate; procedure competitive con negoziazione; accordo quadro, ecc.) – anche gli affidamenti diretti, le prestazioni eseguite in forza di proroghe contrattuali e finanche le prestazioni svolte di fatto, in assenza di una specifica legittimazione negoziale.

Va precisato, inoltre, che la locuzione “impresa aggiudicataria” si riferisce al soggetto beneficiario e/o esecutore, in tutto o in parte, della commessa pubblica, sia come affidatario singolo sia in qualità di componente di un raggruppamento temporaneo (RTI), di un consorzio o di qualsiasi altra forma societaria/associativa deputata all'attuazione del contratto secondo la normativa vigente.

A tal riguardo, si segnala che la definizione di “impresa” va correttamente interpretata in termini estensivi, alla luce della nozione funzionale - affermata stabilmente dal diritto comunitario – che considera di natura lato sensu imprenditoriale ogni attività oggettivamente suscettibile di valutazione economica e riconducibile all'esecuzione di lavori o all'offerta di beni e servizi astrattamente acquisibili in un determinato mercato, a prescindere dallo specifico status giuridico e dalle singole caratteristiche strutturali del soggetto. In tal senso, anche ai fini dell'applicazione di misure straordinarie, la definizione di “impresa” ha una portata onnicomprensiva e coincide con la nozione intrinseca di “operatore economico”, trasfusa nella vigente normativa in materia di contratti pubblici.

2.3. L'accertamento dei fatti

Per promuovere l'applicazione delle misure straordinarie, il primo comma dell'articolo 32 richiede anzitutto che le fattispecie siano connotate da fatti accertati. Il requisito dell'accertamento dei fatti implica un riscontro sulla

consistenza oggettiva delle condotte e degli episodi illeciti ed è funzionale principalmente ad una puntuale ed appropriata considerazione delle circostanze concrete da assumere a supporto della richiesta di misure straordinarie.

In assenza di un giudicato definitivo, la verifica sui fatti difficilmente può raggiungere la certezza e lo spessore probatorio tipici del giudizio penale. È sufficiente piuttosto che, sulla base delle evidenze giudiziarie, gli elementi informativi acquisiti sul fatto abbiano una consistenza oggettiva e uno spessore dimostrativo in grado di ammettere - in termini di qualificata probabilità - la loro incidenza e capacità di condizionamento rispetto al corretto iter di una commessa pubblica nella fase genetica o nella successiva fase esecutiva, e che gli stessi elementi siano collegati ad un'attività di tipo illecito riconducibile. all'impresa aggiudicataria, potendo ad esempio giustificare l'adozione di un'ordinanza di applicazione di misure cautelari o di un decreto di rinvio a giudizio⁵.

La consistenza oggettiva del quadro fattuale risulta, quindi, anzitutto dall'esame ricognitivo degli elementi più significativi connessi alla vicenda penale, desumibili e valutabili alla luce dei provvedimenti assunti di volta in volta dall'autorità giudiziaria. Occorre, in tal modo, acquisire il convincimento che una determinata procedura contrattuale pubblica sia stata verosimilmente esposta all'ingerenza pregiudizievole di condotte illecite o di eventi criminali, e poter sostenere, con altrettanta ragionevolezza, un giudizio prognostico di responsabilità nei confronti dell'impresa in relazione al fatto contestato.

3. L'acquisizione delle informazioni

Il Presidente dell'A.N.AC. può venire a conoscenza di situazioni o episodi che integrano i presupposti per attivare la procedura di richiesta di misure straordinarie, in uno dei seguenti modi:

- su apposita comunicazione di soggetti pubblici (ad es., le prefetture; le autorità giudiziarie e, in particolare, le Procure della Repubblica, in ossequio a quanto previsto dall'art. 129, comma 3, delle disp. att. c.p.p.);
- nel corso dell'attività consultiva, ispettiva e di vigilanza svolta dagli uffici dell'Autorità (tra cui, in particolare, l'attività di vigilanza sulle segnalazioni di illeciti da parte di whistleblower);
- su segnalazione di soggetti privati;
- in via autonoma (ad es., con la divulgazione, attraverso i mass media, di notizie su inchieste giudiziarie).

Al fine di acquisire ogni utile ed ulteriore elemento conoscitivo, il Presidente dell'A.N.AC. può avvalersi, in via preliminare, della collaborazione del personale militare del Corpo della Guardia di Finanza in servizio presso l'Autorità, affidando il compito preparatorio di relazionare sulla singola fattispecie in ordine alla ricorrenza o meno dei presupposti per la richiesta di misure straordinarie in generale, ai sensi del citato art. 32. La nota informativa è

funzionale ad ottenere i seguenti dati, supportati - ove necessario - dalla documentazione di riferimento:

- le evidenze emerse nell'ambito del procedimento penale, con particolare riferimento alle fattispecie delittuose contestate e al ruolo che le persone coinvolte negli episodi illeciti di matrice corruttiva e fraudolenta ricoprono - o ricoprivano all'epoca dei fatti - nell'assetto gestionale ed organizzativo dell'operatore economico (amministratori, soci, direttori tecnici, dipendenti, consulenti; responsabili/rappresentanti di zona, ecc.);
- l'aggiornamento del giudizio penale (riesame di misure cautelari, esercizio dell'azione penale, decreto di archiviazione o di rinvio a giudizio, ecc.);
- le caratteristiche precipue dell'operatore economico (forma giuridica, governance, proprietà, requisiti dimensionali, organizzativi e di fatturato) e l'aggiornamento delle vicende societarie (eventuali operazioni di cessione/affitto del complesso aziendale o di fusione/scissione/incorporazione, ecc.), anche mediante estrazione di visura camerale;
- il riepilogo dei dati fondamentali relativi alla commessa pubblica (deliberazioni e altri provvedimenti della stazione appaltante; procedura adottata per la scelta del contraente; atti di gara; stipula del contratto e di eventuali atti aggiuntivi; oggetto e importo contrattuale; data prevista per la conclusione delle prestazioni contrattuali; varianti, proroghe, rinnovi e/o altre ipotesi previste di prolungamento o di estensione delle prestazioni contrattuali), nonché l'aggiornamento del programma negoziale (stato di attuazione del contratto di appalto/concessione

Qualora le vicende delittuose siano riferite a numerose commesse pubbliche aggiudicate da più stazioni appaltanti dislocate in diverse regioni o province, il Presidente dell'A.N.AC. può altresì rivolgersi al Nucleo Speciale Anticorruzione della Guardia di Finanza, chiedendo di acquisire, anche per il tramite dei Reparti territorialmente competenti, ulteriori elementi informativi e documentali necessari ad individuare gli affidamenti ancora in corso di esecuzione, anche in virtù di proroghe o rinnovi contrattuali. La conoscenza di tali informazioni consente di ottenere un riscontro celere ed aggiornato sullo sviluppo delle diverse commesse pubbliche rispetto alle risultanze riportate negli atti giudiziari e di assumere, con piena cognizione di causa, iniziative congruenti e commisurate all'attualità della situazione di fatto.

4. Il mancato avvio del procedimento per insussistenza dei presupposti

In caso di rilevata insussistenza o incompiutezza dei presupposti, il Presidente dell'A.N.AC. dispone la non attivazione del procedimento - utilizzando il

modello allegato - e la messa agli atti del fascicolo.

Nella sola ipotesi in cui l'intervento del Presidente dell'A.N.AC. sia stato sollecitato su richiesta espressa di soggetti pubblici o privati, si ritiene opportuno – per ragioni di massima trasparenza - informare i soggetti istanti, esponendo in modo sintetico le ragioni della insussistenza degli elementi propedeutici per l'avvio delle attività finalizzate alla richiesta di misure straordinarie.

In ogni caso, qualora dall'esame delle informazioni acquisite sussistano diversi ed ulteriori margini di intervento o profili di vigilanza dell'Autorità, il Presidente trasmette la documentazione agli uffici competenti.

5. L'avvio del procedimento

5.1. La comunicazione di avvio del procedimento

Qualora ravvisi la sussistenza dei presupposti, oggettivi e soggettivi, previsti per la richiesta di misure straordinarie, il Presidente dell'A.N.AC. avvia d'ufficio il procedimento, dandone apposita comunicazione ai seguenti soggetti:

- operatore economico, in quanto eventuale destinatario del provvedimento finale prefettizio che dispone la misura straordinaria;
- stazione appaltante, in quanto parte del rapporto contrattuale.

Nei casi in cui l'operatore economico risulti affidatario della commessa pubblica in qualità di componente di un consorzio, di un raggruppamento o di qualsiasi altra organizzazione associativa o struttura societaria, il Presidente dell'A.N.AC. può - qualora ne ravvisi la necessità - integrare il contraddittorio comunicando l'avvio del procedimento anche agli altri soggetti che partecipano all'organismo aggregato.

La comunicazione di avvio del procedimento è effettuata ai sensi dell'art. 7 della legge 241/1990 e ss.mm.ii. e riporta l'indicazione dell'ufficio presso cui è possibile accedere agli atti, nonché il termine pari a 20 giorni, concesso alle parti per la presentazione di eventuali memorie, deduzioni scritte e documenti. In casi particolari, qualora vi sia la necessità di accelerare la fase istruttoria del procedimento, può essere disposto un termine ridotto per la produzione delle memorie.

Il Presidente dell'A.N.AC., in qualità di responsabile del procedimento, può individuare uno o più funzionari cui affidare lo svolgimento di attività di supporto ai fini dell'istruttoria.

In ogni caso, qualora dall'esame delle informazioni acquisite sussistano diversi ed ulteriori margini di intervento o profili di vigilanza dell'Autorità, il Presidente trasmette la documentazione anche agli uffici competenti.

5.2. Accesso agli atti e partecipazione delle parti al procedimento

Il procedimento in esame è improntato al rispetto del canone fondamentale di garanzia e di valorizzazione della piena partecipazione dei soggetti interessati.

A tal fine, le parti possono rivolgere alla Segreteria del Presidente apposita istanza per esercitare il proprio diritto di accesso agli atti introduttivi del procedimento, mediante consultazione e/o acquisizione di copia della documentazione disponibile.

L'accesso agli atti è esercitato nel rispetto della vigente normativa in materia di protezione dei dati personali e con le modalità previste dal vigente Regolamento dell'A.N.AC. che disciplina i procedimenti relativi all'accesso ai documenti amministrativi ai sensi della legge 241/1990. Il rilascio di copie documentali è subordinato al previo rimborso dei diritti ivi previsti (costo di riproduzione e/o quota fissa di ricerca).

Le parti possono, altresì, presentare memorie scritte e/o documenti ed esporre i rilievi e i motivi ritenuti di proprio interesse ai fini del procedimento in corso. Ai fini dell'attività istruttoria non possono essere utilmente valutati i contributi argomentativi delle parti tesi sostanzialmente a confutare i fatti delittuosi, le responsabilità e/o ulteriori profili di illiceità che solo l'autorità giudiziaria precedente può sindacare nell'ambito del giudizio penale.

Per circostanze di particolare complessità ovvero per specifiche esigenze, le parti possono rivolgere una richiesta motivata di audizione. Il Presidente valuta, sulla base della documentazione e delle informazioni acquisite, la necessità di convocare le parti interessate.

In caso di accoglimento della domanda, l'audizione si svolge alla presenza del Presidente e/o di un suo delegato. All'esito dell'audizione è redatto un apposito verbale sottoscritto da tutti i soggetti partecipanti.

6. La valutazione della gravità dei fatti

L'attività conseguente all'avvio del procedimento è preordinata a valutare la consistenza e la gravità dei fatti, delle condotte e delle circostanze rilevate nella singola fattispecie. Il Presidente dell'A.N.AC. compie tale valutazione nell'esercizio di un suo potere autonomo e discrezionale, al fine di individuare tra le misure straordinarie di gestione, sostegno e monitoraggio - quella ritenuta più appropriata nel caso concreto.

Il requisito della "gravità" - espressamente richiamato dal primo comma dell'articolo 32 - implica una stima concreta del livello di incidenza delle condotte illecite nell'alterazione della procedura di affidamento della commessa pubblica o del suo conseguente sviluppo esecutivo, e richiede la formulazione di un giudizio sul grado di scostamento della fattispecie rispetto agli ordinari standard di regolarità e correttezza stabiliti dall'ordinamento.

6 Il soggetto delegato a partecipare all'audizione coincide, se possibile, con il funzionario incaricato di supportare il Presidente nell'attività istruttoria relativa

al procedimento.

Tale requisito è, dunque, funzionale alla individuazione della misura in concreto più adeguata e corrispondente alle esigenze di ripristino della legalità nella singola vicenda. In questa prospettiva, la gravità dei fatti va opportunamente ponderata sulla base di una serie di criteri valutativi e indici di rilevanza, riferiti agli elementi distorsivi che hanno inciso in modo pregiudizievole nella singola fattispecie, quali a titolo meramente esemplificativo:

- il ruolo o l'incarico (o il rapporto di immedesimazione organica con la società) che le persone coinvolte nel procedimento penale ricoprono all'interno della organizzazione e struttura aziendale, nonché l'entità effettiva dei loro poteri gestionali e decisionali in seno all'impresa;
- l'eventuale pluralità di commesse pubbliche oggetto del procedimento penale;
- il valore economico e la rilevanza strategica della commessa pubblica, esprimibile anche in termini di conseguimento di indebite posizioni dominanti e monopolistiche nel mercato di riferimento;
- le modalità concrete che hanno caratterizzato lo schema corruttivo della commessa pubblica, e la loro incidenza causale sulla fase genetica e/o esecutiva;
- il grado di coinvolgimento e di complicità, nella vicenda corruttiva, di esponenti della stazione appaltante;
- la gravità dei reati per i quali procede l'autorità giudiziaria, anche con riferimento a fattispecie delittuose non ricomprese nell'articolo 32 (ad esempio, in caso di contestazione di condotte corruttive abbinate ad ipotesi di reato di cui all'articolo 416 bis del c.p.);
- l'effettiva consumazione del delitto;
- il prezzo pagato per la corruzione e il profitto che ne è derivato;
- la tipologia e l'entità delle eventuali misure cautelari adottate dal giudice penale nei confronti dei soggetti indagati/imputati: di natura personale (detenzione in carcere; arresti domiciliari; interdizione a contrarre con la pubblica amministrazione) e/o di natura reale (sequestro preventivo; confisca; nomina di un custode giudiziario, ecc.);
- la contestazione di addebiti e responsabilità per gli illeciti amministrativi dipendenti da reato anche nei confronti dell'impresa come persona giuridica, e l'eventuale adozione di misure cautelari o irrogazione di sanzioni amministrative ai sensi del d.lgs. 231/2001;
- il comportamento assunto dall'impresa a seguito della vicenda corruttiva e, in particolare, l'adozione di condotte e/o atti realmente dissociativi;
- le argomentazioni formulate dalle parti in sede di partecipazione al procedimento e la documentazione probatoria a supporto delle stesse.

Resta ferma in ogni caso la possibilità di ulteriore interlocuzione con le parti interessate – anche mediante richieste supplementari di informazioni e documentazione integrativa - al fine di acquisire ogni elemento utile per una valutazione quanto più possibile aderente alla situazione di fatto.

Preme evidenziare, infine, che il requisito della gravità - oltre a riferirsi alla vicenda concreta - implica anche una dimensione valutativa più ampia e trasversale, per cui ogni fenomeno di matrice corruttiva costituisce uno specifico fattore di rischio di inquinamento e di vulnerabilità, che si ripercuote fatalmente sull'intero settore dei contratti pubblici.

7. L'individuazione della misura

In attuazione del principio di proporzionalità, l'articolo 32 prevede una graduazione delle misure applicabili in ragione della gravità della situazione riscontrata a carico dell'operatore economico e, quindi, dell'entità degli interventi necessari ad assicurare il ripristino di adeguate condizioni di legalità. Nel rispetto del predetto canone procedimentale, il Presidente dell'A.N.A.C. individua la misura ritenuta più appropriata ed efficace nella fattispecie, valutandola anche sulla base delle argomentazioni addotte dalle parti nella fase partecipativa.

L'articolo 32 prevede tre tipologie di misure applicabili:

- la rinnovazione degli organi sociali mediante la sostituzione del soggetto coinvolto nelle vicende penali (comma 1, lett. a);
- la straordinaria e temporanea gestione dell'attività dell'impresa appaltatrice, limitatamente alla completa esecuzione del contratto di appalto o di concessione ovvero dell'accordo contrattuale, oggetto del procedimento penale (comma 1, lett. b);
- l'attività di sostegno e di monitoraggio dell'impresa, finalizzata a ricondurne il modello organizzativo e gestionale entro parametri di legalità (comma 8).

Le predette misure hanno una connotazione essenzialmente dinamica ed elastica, dovendosi adattare in maniera proporzionata ed efficace alla situazione di fatto esistente al momento della richiesta rivolta al prefetto competente. La flessibilità nell'adozione di tali misure costituisce, dunque, un tratto distintivo che dipende dallo sviluppo diacronico di due elementi: da un lato, il procedimento penale avviato per fattispecie delittuose di stampo corruttivo - che rappresenta il fondamentale presupposto applicativo, al quale le suddette misure sono geneticamente connesse - e dall'altro lato, la specifica evoluzione dell'iter esecutivo del contratto d'appalto o di concessione implicato nelle vicende giudiziarie. Entrambi questi elementi registrano necessariamente una progressione variabile nel corso del tempo e possono comportare a volte mutamenti significativi rispetto alle condizioni di fatto originarie, sussistenti al momento dell'avvio del procedimento. La scelta della misura non può in alcun

modo prescindere dall'attualità di tali circostanze, potendo persino approdare alla formulazione di una proposta più ampia e articolata che ravvisi l'esigenza di combinare più misure straordinarie fra loro compatibili.

Per l'individuazione della misura da applicare in modo più appropriato e coerente con la fattispecie concreta, occorre considerare i tratti distintivi che caratterizzano singolarmente ciascuna misura e che ne definiscono la rispettiva finalità.

7.1. La rinnovazione degli organi sociali

L'ordine di rinnovazione degli organi sociali si rivolge ai soggetti titolari dei poteri di amministrazione in seno alla governance aziendale e ne impone la sostituzione qualora tali soggetti siano stati coinvolti nei fatti di corruzione e il loro allontanamento sia ritenuto adeguato e sufficiente per superare la situazione di criticità e di allarme sociale in cui versa l'operatore economico.

La rinnovazione degli organi sociali adottata su iniziativa dello stesso operatore economico quale misura di self-cleaning (dimissioni o rimozione dei titolari di cariche amministrative) non è condizione di per sé esaustiva e sufficiente ad escludere in automatico influenze e ripercussioni di ordine negativo sull'assetto imprenditoriale, soprattutto laddove vi sia coincidenza tra assetti proprietari e assetti gestionali. Occorre piuttosto che l'impresa fornisca la dimostrazione che l'avvicendamento non sia di mera facciata, attraverso atti concreti di dissociazione dalla condotta tenuta dal soggetto sostituito, quali la proposizione di denunce penali, di azioni di responsabilità, ovvero la prova dell'avvenuta cessazione di qualunque rapporto o forma di collaborazione con tale soggetto.

7.2. La gestione straordinaria e temporanea del contratto

Nel caso in cui l'impresa non abbia ottemperato all'ordine di rinnovazione degli organi sociali ovvero nei casi più gravi e pervasivi, in cui la surrogazione nelle cariche amministrative non risulterebbe idonea a garantire pienamente gli interessi a tutela della legalità, si fa luogo alla misura più incisiva della straordinaria e temporanea gestione dell'impresa "limitatamente alla completa esecuzione del contratto di appalto". La gestione affidata agli amministratori straordinari è preordinata ad assicurare che la fase esecutiva del contratto possa immediatamente proseguire in condizioni di ripristinata legalità nei rapporti con il soggetto pubblico committente e in assenza di ulteriori condizionamenti o condotte collusive, anche solo agevolative. Per tale motivo, la misura dispiega i suoi effetti limitatamente al contratto in relazione al quale essa è stata disposta e da cui trae origine. Nel caso di una pluralità di contratti, la proposta di commissariamento coincide con il perimetro contrattuale delineato in sede di accertamento dei presupposti.

Ai fini applicativi, è evidente che la natura "ad contractum" della misura

presuppone necessariamente la sussistenza di un programma negoziale in itinere e di un contratto pubblico in fase di esecuzione, di cui mira a garantire la continuità e il completamento nel rispetto dei tempi previsti. Nondimeno, pur applicandosi “limitatamente alla completa esecuzione del contratto d’appalto”, la gestione c.d. “commissariale” prescinde dalla percentuale residua di esecuzione contrattuale: per l’applicazione della misura è, quindi, sufficiente che l’appalto sia ancora in fase di realizzazione, senza che rilevi il tasso specifico di avanzamento dell’opera o di svolgimento del servizio.

7.3. Il sostegno e monitoraggio dell’impresa

La misura del sostegno e monitoraggio è applicabile nel caso in cui le vicende giudiziarie abbiano coinvolto soggetti diversi dai componenti degli organi sociali dell’impresa ovvero i fatti corruttivi rivelino un minor grado di compromissione e di rischio per l’operatore economico. Peraltro, che il sostegno e monitoraggio sia una misura più mitigata rispetto al commissariamento, lo si deduce dalla declinazione normativa delle funzioni che l’esperto è chiamato concretamente a svolgere nei confronti dell’impresa: «prescrizioni operative, elaborate secondo riconosciuti indicatori e modelli di trasparenza, riferite agli ambiti organizzativi, al sistema di controllo interno e agli organi amministrativi e di controllo». Pur essendo geneticamente connessa con l’appalto “incriminato” in base ad un criterio di contestualità o di contiguità temporale, l’attività di sostegno e monitoraggio è preordinata a garantire la legalità dell’operato aziendale nel suo complesso, attraverso un momento di revisione virtuosa e di verifica del modello organizzativo e gestionale, anche a garanzia della correttezza e regolarità di tutti gli altri appalti pubblici di cui risulta o può risultare affidatario, anche in futuro, l’operatore economico. La misura in questione rivendica, quindi, un ambito di efficacia che trascende il singolo contratto e ne postula la piena operatività indipendentemente da ulteriori e sopravvenute circostanze attinenti alla stessa commessa pubblica.

In chiave evolutiva, la portata trasversale e l’estrema flessibilità dell’attività di “tutoraggio” favoriscono l’utilizzo della misura nelle fattispecie più variegata ed a prescindere dalla esecuzione di un contratto d’appalto specifico, consentendone l’applicazione anche nel caso in cui - nelle more del procedimento avviato dall’A.N.A.C. - l’esecuzione delle prestazioni contrattuali sia già stata ultimata, il contratto sia stato risolto oppure all’affidamento della commessa incriminata non abbia fatto seguito alcuna stipula contrattuale (perché, ad esempio, l’operatore economico è stato escluso oppure l’aggiudicazione è stata revocata o annullata in autotutela dalla stazione appaltante). Sempre in un’ottica di autonomia applicativa della misura dal singolo contratto d’appalto, va inoltre rilevato che l’attività di sostegno e monitoraggio svolge una funzione aggiuntiva di supporto e di orientamento, e consente di affidare ad ulteriori soggetti terzi e indipendenti -

in grado di avere un punto di osservazione neutrale – il compito di verificare in itinere la portata e lo stato di attuazione dei modelli di “organizzazione, gestione e controllo”, adottati dalle imprese ai sensi del d.lgs. 231/2001, e di attestarne l’effettiva operatività ed efficacia. In tal senso, la misura appare pienamente conciliabile anche con eventuali iniziative di self-cleaning, già assunte autonomamente dall’operatore economico ai fini del rinnovamento, aggiornamento e sviluppo dei modelli aziendali di organizzazione e gestione.

7.4. La possibilità di combinare più misure

L’art. 32, comma 1, consente al Presidente dell’Autorità di esercitare il suo potere di proposta al prefetto, potendo scegliere tra due misure alternative, entrambe incidenti sull’assetto societario: la rinnovazione degli organi sociali mediante la sostituzione del soggetto coinvolto nelle indagini giudiziarie, oppure il ricorso alla straordinaria e temporanea gestione dell’impresa appaltatrice limitatamente alla completa esecuzione del contratto d’appalto o della concessione. Un rapporto di coerente e necessaria alternatività può configurarsi esclusivamente tra queste due misure, in quanto entrambe incidono sulla governance dell’impresa coinvolta. L’ulteriore misura del sostegno e monitoraggio dell’impresa risponde, invece, ad una logica del tutto diversa, avendo una portata applicativa non più circoscritta alla gestione del singolo contratto d’appalto ma riferita trasversalmente alla struttura aziendale nel suo complesso, in una prospettiva di recupero, supporto e controllo dei processi organizzativi al fine di agevolare il ritorno dell’attività d’impresa entro parametri di piena legalità. In quest’ottica, lo strumento del “tutoraggio” ben può applicarsi in maniera congiunta e abbinata con una delle altre due misure (commissariamento o rinnovazione degli organi sociali). Persino nei casi in cui il coinvolgimento diretto dell’impresa nella gestione illecita dell’appalto induca a reclamare la misura più incisiva della straordinaria e temporanea gestione, nondimeno può sussistere anche la necessità di garantire un presidio a tutela della legalità dell’operato aziendale nel suo complesso, che solleciti un intervento di risanamento radicale sotto il profilo strutturale e organizzativo. In simili ipotesi, è possibile che all’incarico di gestione straordinaria del contratto siano abbinata anche funzioni aggiuntive di sostegno e monitoraggio dell’impresa.

8. La conclusione del procedimento

Il procedimento si conclude, di regola, nel termine di 180 giorni a decorrere dalla comunicazione di avvio di cui al precedente punto 5.1.). Nel suddetto termine non vanno computati i periodi concessi e/o impiegati per acquisire gli elementi informativi e documentali necessari alle attività istruttorie (produzione di memorie e documentazione, richieste integrative, interlocuzioni con l’autorità giudiziaria, audizioni, istanze di proroga, ecc.).

Il procedimento si conclude con l'adozione di uno dei seguenti provvedimenti:

- di archiviazione;
- di richiesta di una o più misure straordinarie.

8.1. Il provvedimento di archiviazione

Il procedimento si conclude con l'archiviazione nelle seguenti ipotesi:

- qualora intervengano, in fase istruttoria, le circostanze previste dal comma 5 dell'articolo 32, vale a dire provvedimenti di confisca, di sequestro e/o di amministrazione giudiziaria dell'impresa nell'ambito di procedimenti penali o per l'applicazione di misure di prevenzione. Questi ulteriori strumenti normativi, anch'essi di natura cautelare, si pongono in un rapporto di evidente incompatibilità con le misure disposte ai sensi dell'articolo 32 e ne comporterebbero in ogni caso la revoca o la cessazione degli effetti;
- qualora le misure cautelari adottate dall'autorità giudiziaria siano state annullate per insussistenza del fumus in relazione ai fatti oggetto di procedimento penale; qualora non vi siano elementi validi per la richiesta, da parte del Pubblico Ministero, di un eventuale rinvio a giudizio e il relativo procedimento penale si concluda con un decreto di archiviazione del G.I.P.;
- qualora gli elementi informativi e documentali acquisiti in fase istruttoria non siano sufficienti a consentire una valutazione compiuta della fattispecie ai fini della dichiarazione di sussistenza dei presupposti per la richiesta di misure straordinarie;
- qualora siano altrimenti venuti meno i requisiti necessari per l'esercizio del potere di proposta di una delle misure straordinarie ovvero le istanze di recupero e di salvaguardia della legalità, sottese alla fattispecie, siano affievolite al punto tale da non richiedere più alcun intervento in chiave preventiva.

Nei suddetti casi, il Presidente dell'A.N.AC. dispone l'archiviazione del procedimento, dandone comunicazione alle parti. Il provvedimento di archiviazione indica gli elementi di fatto e di diritto su cui si fonda la decisione.

Nel caso in cui, successivamente all'adozione del provvedimento di archiviazione, dovessero risultare elementi ulteriori in grado di incidere sulla valutazione dei presupposti necessari per l'adozione di misure straordinarie, il Presidente dell'A.N.AC. può disporre la riattivazione del procedimento.

8.2. La proposta

Qualora sussistano i presupposti per invocare l'applicazione dell'articolo 32, il Presidente dell'A.N.AC. individua la misura ritenuta più adeguata nel caso di

specie e ne propone l'applicazione al Prefetto competente ai sensi del comma 1 dell'articolo 32. La proposta va formulata in modo da rendere espliciti tutti i passaggi valutativi dell'iter procedurale, con particolare riferimento al quadro motivazionale (presupposti oggettivi e soggettivi necessari per l'avvio del procedimento/accertamento e gravità dei fatti/ponderazione delle argomentazioni espresse dalle parti in sede di partecipazione al procedimento/selezione della misura più efficace e appropriata nella fattispecie).

Per la motivazione in ordine all'accertamento dei fatti, è sufficiente che il Presidente dell'A.N.AC. abbia preso cognizione degli elementi fattuali rilevati nell'ambito del procedimento penale e li abbia ritenuti adeguati e coerenti con la sua decisione, potendo legittimamente far ricorso ad una motivazione secondo la dinamica argomentativa per relationem, nonché richiamare, anche integralmente, il contenuto dei provvedimenti adottati dall'autorità giudiziaria per quanto riguarda l'esposizione, la ricostruzione e l'accertamento dei fatti. Sulla base delle circostanze concrete ravvisate nella singola fattispecie, il Presidente dell'A.N.AC. può corredare la proposta con il suggerimento di indicazioni specifiche sui tempi e sulle modalità di esercizio della misura, calibrandole in relazione alla tipologia delle prestazioni contrattuali (ad es., richiesta di adeguamento formale alla situazione negoziale esistente di fatto; aggiornamento del sito web dell'operatore economico con le informazioni relative alla gestione commissariale del contratto; invito alla stazione appaltante di adeguamento del proprio sito istituzionale con la identificazione esplicita e trasparente di ogni utile informazione in ordine alla misura di straordinaria gestione del contratto, in modo da rendere agevole il controllo diffuso da parte dell'utenza sulle modalità di esecuzione della commessa pubblica; attività di monitoraggio e controllo da parte degli amministratori straordinari sull'attività conformativa del soggetto committente alle prescrizioni e adempimenti della legge 190/2012; ecc.). Se la proposta ha ad oggetto la richiesta combinata di due diverse misure (ad es., straordinaria gestione/sostegno e monitoraggio) e, nelle more del procedimento dinanzi al Prefetto, diventi inutile o impossibile l'adozione della misura più incisiva, il provvedimento resta senz'altro valido ed efficace per la parte residuale, che attiene all'applicabilità della misura più lieve del sostegno e monitoraggio, misura di per sé fruibile a prescindere dalla esecuzione di un contratto d'appalto specifico. La proposta è corredata di tutta la documentazione utilizzata per l'istruttoria del procedimento.

8.3. L'individuazione del Prefetto competente

Nelle ipotesi originate da fatti illeciti di matrice corruttiva, di cui al primo comma dell'articolo 32, il Presidente dell'A.N.AC. richiede l'adozione di misure straordinarie al prefetto del luogo in cui ha sede la stazione appaltante.

L'opzione legislativa che individua il prefetto competente in base ad un criterio

territoriale incardinato nel luogo ove ha sede il soggetto committente è, senz'altro, pienamente compatibile e coerente con la precipua finalità della misura di straordinaria e temporanea gestione, limitata alla completa esecuzione del contratto "incriminato" d'appalto o di concessione. Tale misura, infatti, è funzionale all'insediamento di un presidio di legalità nel luogo di esecuzione del contratto per porre al riparo da ulteriori interferenze criminali la fase residua di realizzazione e conclusione di quella singola e specifica commessa pubblica. Anche nella diversa ipotesi riconducibile alla misura del sostegno e monitoraggio dell'impresa, il legislatore ha preferito mantenere l'unitarietà dell'istituto, confermando implicitamente - attraverso il combinato disposto dei commi 1, 2 e 8 dell'articolo 32 - il medesimo criterio territoriale di competenza in capo al prefetto del luogo in cui ha sede la stazione appaltante, a prescindere dai tratti distintivi che caratterizzano le due tipologie di misure.

Tuttavia, nelle ipotesi in cui vi sia una molteplicità di contratti d'appalto stipulati con altrettante stazioni appaltanti aventi, ciascuna, sede in una diversa provincia di riferimento, tale criterio trova non poche difficoltà applicative e rischia di bloccare l'efficacia stessa della misura in considerazione dell'elevato numero di prefetture coinvolte. In simili casi, al fine di non pregiudicare il raggiungimento degli obiettivi perseguiti dalla misura, occorre individuare la competenza del prefetto sulla base di un criterio complementare e alternativo, che risulti in linea con il dettato normativo e in coerenza con l'intero sistema delineato dall'articolo 32 nonché con i principi di efficienza ed economicità dell'azione amministrativa. A tal fine, si indicano i seguenti criteri integrativi, ai quali poter far ricorso per l'individuazione del prefetto competente ad assumere il provvedimento finale, nei casi in cui sia coinvolta una pluralità di stazioni appaltanti dislocate in diverse province:

- In caso di richiesta di commissariamento, il Presidente dell'A.N.AC. indirizza la proposta a tutti i prefetti territorialmente competenti, evidenziando tuttavia, di volta in volta, l'opportunità che le prefetture destinatarie della richiesta concordino preventivamente eventuali modalità di raccordo organizzativo, in modo da incaricare un'unica gestione commissariale con riferimento a tutti i contratti e da individuare un'unica prefettura in qualità di referente principale per la suddetta gestione, con funzioni decisionali e di coordinamento.
- In caso di richiesta della misura più lieve del sostegno e monitoraggio, il Presidente dell'A.N.AC. indirizza la proposta a tutti i prefetti territorialmente competenti nonché al prefetto del luogo ove ha sede legale l'impresa (se quest'ultimo non è già ricompreso tra i prefetti territorialmente competenti in base al criterio della sede di una delle stazioni appaltanti). In tale ipotesi, il provvedimento finale che dispone la misura può essere adottato proprio dal prefetto del luogo ove ha sede

legale l'impresa. Il criterio alternativo della competenza del prefetto in base alla sede legale dell'operatore economico – già prospettato in via interpretativa e condiviso con il Ministero dell'Interno - consente di demandare ad un unico Ufficio Territoriale del Governo, in qualità di referente, tutte le funzioni decisionali in ordine all'adozione della misura, tenendo presente le modalità con cui gli esperti di nomina prefettizia dovranno svolgere in concreto la loro attività di osservazione, controllo e supporto logistico, ai sensi dell'articolo 32, comma 8. La misura del sostegno e monitoraggio incide, infatti, sull'assetto organizzativo e gestionale dell'impresa e l'attività degli esperti si sviluppa, in concreto, non presso i luoghi di esecuzione degli appalti ma presso la sede legale, dove opera la struttura di direzione e di amministrazione dell'azienda. Ai fini di una corretta applicazione della misura in questione assume rilievo non tanto la consapevolezza degli aspetti legati alla esecuzione di un singolo appalto, quanto piuttosto la conoscenza della governance dell'impresa, delle strutture organizzative e delle dinamiche che ne orientano e ne condizionano le scelte. In tal senso, il prefetto della provincia in cui l'impresa destinataria del sostegno e monitoraggio ha la propria sede può senz'altro assicurare un livello di efficacia più elevato nell'attività di controllo e di verifica sull'applicazione della misura.

8.4. Trasmissione, comunicazione e pubblicazione della proposta

La proposta è trasmessa integralmente:

- al Prefetto competente, con allegata tutta la documentazione di riferimento;
- al Procuratore della Repubblica competente nel procedimento penale, senza bisogno di allegare la documentazione. La notizia serve principalmente per consolidare il circuito informativo tra autorità giudiziaria, prefettura e A.N.AC. e per rendere edotto il Procuratore in ordine alla possibile disponibilità di una riserva di denaro, costituita dagli utili di impresa accantonati ai sensi dell'articolo 32, comma 7, e funzionale all'adozione di eventuali provvedimenti di sequestro o di confisca nell'ambito del giudizio penale. In considerazione della natura composita dell'intero procedimento di adozione delle misure straordinarie, alle parti va data unicamente comunicazione dell'avvenuto invio della richiesta al prefetto, con l'avvertenza che il provvedimento - insieme a tutti gli atti del relativo fascicolo - è accessibile integralmente mediante istanza documentale presso la stessa prefettura ricevente che, in qualità di titolare dell'ulteriore segmento procedimentale, è competente a gestire anche le richieste di accesso agli atti. A fini di trasparenza, la proposta del Presidente dell'A.N.AC. è pubblicata nel sito istituzionale ai sensi dell'articolo 7 bis, comma 3, del d.lgs 33/2013, in quanto la conoscenza dei dati ivi contenuti costituisce presupposto necessario per comprendere le motivazioni delle scelte effettuate dai prefetti e

la coerenza di tali scelte con gli obiettivi previsti sia dall'articolo 32 del d.l. 90/2014 sia dall'articolo 15 ter, comma 4, del d.lgs. 33/2013, favorendo nel contempo forme diffuse di controllo sul perseguimento delle funzioni istituzionali nell'ambito di procedimenti complessi con evidenti finalità pubbliche di prevenzione della corruzione. Al fine di procedere alla pubblicazione nel rispetto della vigente normativa in materia di tutela della riservatezza e di protezione dei dati personali, la proposta è redatta in duplice copia, di cui una omissata dei dati identificativi delle persone fisiche coinvolte nel giudizio penale, ivi compresi i riferimenti alle rispettive cariche e agli uffici ricoperti. La copia omissata è pubblicata nel sito istituzionale dell'Autorità, nell'apposita sezione dedicata alle "Misure straordinarie art. 32, d.l. 24 giugno 2014, n. 90", contestualmente o successivamente alla pubblicazione del decreto di adozione della misura sul sito web della prefettura. La pubblicazione del decreto prefettizio è assolta mediante inserimento del link di collegamento al relativo sito istituzionale.

9. Elementi sopravvenuti rispetto alla proposta di misure straordinarie

Il segmento procedurale che attiene al potere propulsivo del Presidente dell'A.N.AC. si conclude con la trasmissione della richiesta di applicazione di misure straordinarie al prefetto competente. Dopo l'adozione del decreto che dispone la misura, spetta all'autonomia valutativa e decisionale del prefetto la considerazione di ogni ulteriore e successiva circostanza relativa alle modalità attuative della misura stessa.

Pertanto, eventuali istanze di proroga, di revisione/riesame/revoca o altre richieste di carattere prettamente gestionale devono essere rivolte esclusivamente al prefetto che ha disposto la misura. Prima di pronunciarsi in merito alla richiesta, il prefetto può chiedere al Presidente dell'A.N.AC. di esprimere le proprie valutazioni. Il parere è reso a titolo collaborativo e non assume carattere vincolante rispetto alle decisioni del prefetto. Il prefetto può richiedere, altresì, al Presidente dell'A.N.AC. un analogo contributo in caso di cessazione, sospensione e/o riattivazione degli effetti della misura in base alle specifiche circostanze previste dall'articolo 32 o da altre disposizioni della vigente normativa di riferimento. Il prefetto può, infine, formulare quesiti interpretativi al Presidente dell'A.N.AC. ove insorgano criticità applicative od operative in sede di esecuzione della misura disposta.

10. Pubblicazione ed entrata in vigore delle Linee Guida

Le presenti Linee Guida entrano in vigore a far data dalla pubblicazione sul sito istituzionale dell'A.N.AC., nella sezione dedicata "Misure straordinarie art. 32, d.l. 24 giugno 2014, n. 90".

Roma, 11 aprile 2019

Raffaele Cantone

Di seguito si riporta il commento alla sentenza del Consiglio di Stato, n. 7026 deposita. il 12/12/2018. sul tema delle notifiche eseguite all'indirizzo di Pec della P.A estratto dell'IPA.

E' VALIDA LA NOTIFICA DI UN RICORSO ESEGUITA PRESSO L'INDIRIZZO DI P.E.C. DELLA P.A. ESTRATTO DALL'INDICE DELLE PUBBLICHE AMMINISTRAZIONI (IPA).

Esultano gli avvocati digitali!

D'ora in avanti le PP.AA. non potranno più trincerarsi dietro quel perverso orientamento giurisprudenziale che considerava, dapprima affetta da "nullità insanabile" (SIC!) e, a seguito della sentenza n. 744, pronunciata del Consiglio di Stato in data 5 Febbraio 2018 (richiamata e rielaborata dal T.A.R. Napoli nella sent. n. 1653 del 15.02.2018), da "irregolarità sanabile con la rimessione in termini del ricorrente", la notifica di un ricorso eseguita telematicamente nei confronti di una P.A. presso un indirizzo di p.e.c. estratto dall'Indice P.A. piuttosto che dal Registro delle PP.AA. formato dal Ministero della Giustizia (consultabile esclusivamente dagli avvocati oltre che dagli uffici giudiziari) .

Secondo la Giurisprudenza amministrativa (e non solo) formatasi a cavallo tra il 2017 e 2018, unica alternativa alla notificazione in formato cartaceo di un ricorso nei confronti di una pubblica amministrazione era quella telematica a condizione però, che l'indirizzo di p.e.c. della P.A., fosse inserito nell'apposito "Registro delle PP.AA." tenuto dal Ministero della Giustizia (che gli Enti avrebbero dovuto comunicare al Ministero entro il 30 novembre 2014).

L'introduzione, a far data dal 1 Gennaio 2017, della Processo Amministrativo Telematico (P.A.T.), unitamente alla mortificante presa d'atto della mancata comunicazione, da parte del 90% dei comuni italiani, degli indirizzi di p.e.c. all'interno del Registro delle PP.AA., ha indubbiamente complicato il lavoro degli operatori del diritto i quali, per non incorrere in preclusioni o decadenze, si sono dovuti ingegnare - attraverso pratiche di certificazione di documenti cartacei sperimentate nel processo civile telematico - "forzando", in qualche modo, i rigidi protocolli previsti per l'iscrizione a ruolo di atti giudiziari .

Non tutti ricorderanno che l'Indice P.A. è stato il primo indirizzario PEC di tutte le pubbliche amministrazioni, come previsto dal Codice dell'amministrazione digitale (CAD) (art. 47).

Il D.L. n. 185 del 2008 prevedeva che le P.A., qualora non avessero provveduto

ai sensi dell'art. 47 del CAD, avrebbero dovuto istituire una casella PEC o analogo indirizzo di PEC, dandone comunicazione al CNIPA, che avrebbe provveduto alla pubblicazione di tali caselle in un elenco consultabile per via telematica (art. 16, comma 8).

La legge n. 228 del 2012 ha incluso tale indice tra i pubblici elenchi, come tale utilizzabile per tutte le notifiche, e l'art. 6-terd.lgs. 26 agosto 2016, n. 179, lo ha inserito nel Codice dell'amministrazione digitale e ridenominato come Indice dei domicili digitali delle P.A. e dei gestori di pubblici servizi, ex d.lgs. 13 dicembre 2017, n. 217, affidandone la realizzazione e gestione all'AGID, e definendolo pubblico elenco di fiducia, da utilizzare per le comunicazioni e per lo scambio e l'invio di documenti a tutti gli effetti di legge (art. 9, comma 1).

Inoltre risulta confluito al suo interno l'elenco di cui all'art. 16, comma 12, D.L. n. 179-2012, in apposita sezione espressamente definita come pubblico elenco, ai fini delle notificazioni.

Alla stregua di tali osservazioni, segnala il Consiglio di Stato sez. V, con sentenza n. 7026 dep. il 12/12/2018: “deve ritenersi che l'Indice P.A. (IPA) sia un pubblico elenco in via generale e, come tale, utilizzabile ancora per le notificazioni alle PP.AA., soprattutto se, l'amministrazione pubblica destinataria della notificazione telematica è rimasta inadempiente all'obbligo di comunicare altro e diverso indirizzo PEC da inserire nell'elenco pubblico tenuto dal Ministero della Giustizia”.

La PP.AA. sono avvisate.

Avv. Dino di Benedetto

D) CIRCOLARI, PROPOSTE E COMUNICAZIONI ANACAP.

Di seguito si riporta il parere offerto al quesito proposto all'ANACAP sul funzionario della riscossione e sulla territorialità delle funzioni.

Roma, 29 aprile 2019

A TUTTE LE AZIENDE ASSOCIATE

OGGETTO: funzionario della riscossione e sulla territorialità delle funzioni.

E' stato posto alla scrivente il quesito diretto a conoscere l'esistenza di limiti alla competenza per territorio del funzionario della riscossione, nominato dal Comune, o dalla società concessionaria del servizio di riscossione coattiva, ai sensi dell'art. 4, comma 2-septies, del D.L. n. 203/2005.

Per un adeguato approccio al tema in esame è necessario delineare il quadro normativo di riferimento, prendendo le mosse proprio dall'art. 4 ("Disposizioni in materia di concessionari della riscossione di proroga limiti dei termini") del D.L. 39.09.2005 n. 2013), in quale così dispone:

"2-sexies. I comuni e i concessionari iscritti all'albo di cui all'articolo 53 del decreto legislativo 15 dicembre 1997 n. 446, di seguito denominati "concessionari", procedono alla riscossione coattiva delle somme risultanti dall'ingiunzione prevista dal testo unico di cui al regio decreto 14 aprile 1910, n. 639, secondo le disposizioni contenute nel titolo II del decreto del Presidente della Repubblica 29 settembre 1973, n. 602, in quanto compatibili".

"2-septies. Ai fini di cui al comma 2-sexies il sindaco o il concessionario procede alla nomina di uno o più funzionari responsabili per la riscossione, che esercitano le funzioni demandate agli ufficiali della riscossione e ai quali sono altresì demandate le funzioni già attribuite al segretario comunale dall'articolo 11 del citato testo unico di cui al regio decreto n. 639 del 1910. I funzionari responsabili sono nominati fra le persone la cui idoneità allo svolgimento delle funzioni è stata conseguita con le modalità previste dall'articolo 42 del decreto legislativo 13 aprile 1999, n. 112."

L'art. 42 del D.Lgs 13.04.1999 n. 112, indica i requisiti e le funzioni demandate all'ufficiale della riscossione (di nomina esattoriale ed oggi di nomina AGER), prevedendo che:

"Gli ufficiali della riscossione sono nominati dal concessionario fra le persone la cui idoneità allo svolgimento delle funzioni è stata conseguita con le modalità

previste dalla legge 11 gennaio 1951, n. 56, e dalle altre norme vigenti; con il regolamento di cui all'art. 31 della legge 8 maggio 1998, n. 146, nel rispetto dei criteri ivi indicati, sono individuati gli organi competenti al procedimento e stabilite le regole di svolgimento degli esami di abilitazione.

1-bis. ... omissis.

2.omissis.

3. Gli ufficiali della riscossione sono autorizzati all'esercizio delle loro funzioni dal prefetto della provincia nella quale è compreso il comune in cui ha la sede principale il concessionario, che appone il proprio visto sull'atto di nomina sempre che non vi siano le condizioni ostative di cui all'art. 11 del regio decreto 18 giugno 1931, n. 773; l'autorizzazione può essere revocata in ogni momento dal prefetto anche su segnalazione dell'ufficio competente del Ministero delle finanze”.

Il successivo art. 43 testualmente recita:

“L'ufficiale della riscossione esercita le sue funzioni nei comuni compresi nell'ambito del concessionario che lo ha nominato, in rapporto di lavoro subordinato con il concessionario stesso e sotto la sua sorveglianza l'ufficiale della riscossione non può farsi rappresentare nè sostituire.”

Gli artt. 42 e 43 innanzi richiamati, vanno oggi applicati in conformità e compatibilmente con il quadro normativo delineatosi dopo la soppressione del sistema di riscossione per ambiti esattoriali ex DPR n. 43/88 e con l'attribuzione delle funzioni, comunque connesse alla riscossione delle entrate erariali e degli enti locali, al concessionario nazionale unico, istituito con D.L. 30.09.2005 n. 203.

Devono, pertanto, ritenersi non applicabili le prescrizioni che non sono più compatibili con il sistema di riscossione (duale: ruolo ed ingiunzione) introdotto con la riforma del 2005, a cominciare dai limiti territoriali di ambito, di solito corrispondente con il territorio della Provincia, assegnato al concessionario-esattore. Ciò porta ad escludere la vigenza attuale anche della parte della norma che attribuisce al Prefetto il compito di rilasciare l'autorizzazione all'ufficiale della riscossione per svolgere le sue funzioni nell'ambito provinciale.

E' utile segnalare che la stessa legge di riforma del sistema della riscossione del 2005, al successivo art. 4, ha attribuito ai Comuni ed ai concessionari “privati” la facoltà di avvalersi di funzionari della riscossione cui sono attribuite le funzioni ed i compiti prima svolti dagli ufficiali della riscossione secondo le norme contenute nel titolo secondo del DPR n. 602/73. La norma non contiene nessuna altra prescrizione, né rinvia ad altra disposizione legislativa dalla quale desumere limiti all'esercizio delle funzioni del soggetto nominato.

E' quindi evidente che la parte dell'art. 43 che limita l'esercizio delle funzioni dell'ufficiale della riscossione “nei comuni compresi dell'ambito del concessionario”, non è più vigente, essendo stati soppressi gli ambiti dei

concessionari- esattori ed affidato il servizio di riscossione coattiva delle entrate erariali e degli enti locali ad un unico soggetto (Gruppo Equitalia), che opera con il suo personale su tutto il territorio nazionale.

In ragione di quanto sopra deve ritenersi, a fortiori, inapplicabile il terzo comma dell'art.42 del DPR n. 112/99 ai funzionari nominati dal Sindaco o dal concessionario iscritto all'albo previsto dall'art. 53 del DLgs.n.446/97 proprio in ragione della disposizione contenuta nel richiamato art. 4, comma 2 – septies, a mente del quale “ I funzionari responsabili sono nominati fra le persone la cui idoneità allo svolgimento delle funzioni è stata conseguita con le modalità previste dall'articolo 42 del decreto legislativo 13 aprile 1999, n. 112.” La norma, cioè, si preoccupa di garantire la professionalità dei nominati i quali devono essere muniti del titolo conseguito con specifiche modalità, ma non subordina l'efficacia della nomina al visto o all'autorizzazione del Prefetto della provincia e ciò perché il limite territoriale d'ambito non esiste più. Tale autorizzazione se non è necessaria neppure per l'esercizio dell'attività degli ufficiali della riscossione di nomina AGER, a maggior ragione deve ritenersi superata per la nomina del “funzionario della riscossione” ex art. 4 citato, tenuto conto che la nomina promana da un soggetto pubblico (“Sindaco”) o da un soggetto da questi delegato (“Concessionario del servizio”).

La differenza non è di poco momento in quanto l'Agenzia delle entrate-Riscossione - che è un ente pubblico economico, istituito ai sensi dell'articolo 1 del D.L. 22 ottobre 2016, n. 193, convertito con modificazioni dalla L. 1 dicembre 2016, n. 225, sottoposta alle disposizioni del codice civile e delle altre leggi relative alle persone giuridiche private. AGER, subentrata ad Equitalia ed agli esattori d'ambito - non è una Pubblica Amministrazione (Cons. St., Sez. 5, 7 febbraio 2012 n. 641, Cass. 19.12.2016 n. 26166). Essa agisce su tutto il territorio nazionale sulla scorta della medesima disciplina (DPR n. 602/73), senza alcun limite territoriale (ambito) proprio della organizzazione soppressa, e con le stesse figure professionali (cui non si applicano le disposizioni sul pubblico impiego) cui sono attribuite i poteri esecutivi e cautelari previsti.

I poteri che la stessa legge n. 265/20012, all'art. 4 comma 2- sexies e septies, attribuisce ai Comuni ed ai concessionari iscritti all'albo previsto dall'art. 53 del D.Lgs n. 446/97, non sono affatto dissimili dai quelli attribuiti ad Equitalia e ad AGER.

Se, in virtù, delle medesima normativa, gli ufficiali della riscossione di una società di diritto privato, ed addirittura i suoi delegati (v. art. 72.bis DPR n.602/73), possono compiere atti esecutivi e cautelari in tutto il territorio nazionale, non si vede per quale ragione pari poteri devono essere negati ai funzionari della riscossione nominati dal Sindaco, ovvero da un organo di un ente pubblico, costituzionalmente equiordinato allo Stato.

In conclusione si può affermare, con ragionevole grado di fondatezza, che i

funzionari della riscossione nominati dal Sindaco ai sensi della normativa più volte richiamata, possano operare su tutto il territorio nazionale procedendo alla riscossione coattiva (presso terzi o presso il debitore) ed alla adozione degli strumenti esecutivi previsti dal titolo secondo del D.P.R. 602/73.

Il Presidente
Avv. Pietro di Benedetto