

2019
09



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 SETTEMBRE 2019

INDICE

A) LEGGI E DISEGNI DI LEGGE

- Nota di aggiornamento al DEFpag. 5

B) GIURISPRUDENZA

- Le interdittive antimafia debbono rispettare il principio di legalità non solo in senso formale ma anche in senso sostanziale. Consiglio di Stato, Sez. III, Sentenza n. 6105 del 5 settembre 2019.....pag. 6
- Gare d'appalto: il giudice amministrativo non può decidere per la declaratoria di inammissibilità del ricorso in forza della discrezionalità tecnica della p.a. Senza esame sulla natura delle censure proposte dal ricorrente. Consiglio di Stato, Sez. III, Sentenza n. 6058 del 2 settembre 2019.....pag. 26
- I termini di decadenza dell'impugnazione della delibera che approva il regolamento delle tariffe dei servizi cimiteriali decorrono dalla pubblicazione della medesima. Consiglio di Stato, Sez. V, Sentenza n. 6238 del 19 settembre 2019pag. 56
- TARI: aumento del tributo è illegittimo se serve a colmare i debiti delle annualità pregresse. T.A.R. Sicilia - Palermo, Sez. III, Sentenza n. 2158 del 5 settembre 2019..... pag. 61
- Canone concessorio stradale non ricognitorio: la pretesa al riconoscimento si fonda sull'utilizzo che incide significativamente sull'uso pubblico della risorsa viaria. T.A.R. Lombardia Milano, Sez. IV, Sentenza n. 1874 del 9 agosto 2019.....pag. 65
- La carica di presidente commissione giudicatrice è incompatibile con chi ha approvato gli atti di gara. T.A.R. Friuli Venezia Giulia, Sez. VII, Sentenza n. 4641 del 30 settembre 2019.....pag. 69
- TARSU: le pertinenze prive di allaccio alle utenze pagano la tassa sui rifiuti. Corte di Cassazione, Sez. V, Sentenza n. 23058 del 17 settembre 2019.....pag.69

- TARSU: va disapplicato il regolamento comunale che non prevede il diritto alla riduzione per mancata erogazione del servizio. Corte di Cassazione Sez. V, Ordinanza n. 22767 del 12 settembre 2019.....pag.74
- Crediti tributari: la prescrizione è quinquennale. Corte di Cassazione, sez. V, Ordinanza n. 20956 del 6 agosto 2019.....pag.78
- ICI: anche per le annualità pregresse la determinazione della base imponibile va sempre effettuata in rapporto alla rendita catastale. Corte di Cassazione, Sez. V, Sentenza n. 24279 del 30 settembre 2019.....pag. 82
- Atto di diniego sull'annullamento dell'atto tributario definitivo: legittimo solo se ricorrono ragioni di rilevante interesse generale dell'amministrazione finanziaria alla rimozione dell'atto. Corte di Cassazione, Sez. V, Ordinanza n. 24032 del 26 settembre 2019.....pag. 88
- TIA: l'esenzione si basa su presupposti specifici la cui esistenza deve essere indicata nella denuncia originaria o in quella di variazione e i motivi di inutilizzabilità debbono essere provati del contribuente in giudizio. Corte di Cassazione, Sez. V, Sentenza n. 23666 del 24 settembre 2019.....pag. 97
- ICI: valore presuntivo delle risultanze anagrafiche. Commissione Tributaria Regionale per il Lazio, Sentenza n. 4933 del 4 settembre 2019.....pag. 102
- L'unitarietà dell'accertamento nei confronti della società di persone determina litisconsorzio necessario tra i soci. Commissione Tributaria Regionale per la Sicilia, Sentenza n. 5127/3 del 2 settembre 2019.....pag. 103

C) PRASSI

- Proposte per la manovra 2020 ANCI - IFEL del 10 settembre 2019.....pag.104
- Nota prot. 36996 del 12 settembre del Dipartimento delle Finanze.....pag. 114

ANACAP

Associazione Nazionale Aziende Concessionarie
Servizi Entrate Enti Locali

- Sistema tariffario TARI: comunicato stampa ARERA dell'11 settembre 2019 e le osservazioni ANCI, IFEL ed ANUTEL.
.....pag.117

TUTTI I DIRITTI RISERVATI

A) LEGGI E DISEGNI DI LEGGE

NOTA DI AGGIORNAMENTO AL DEF

Il 30 settembre 2019 il Consiglio dei ministri ha approvato la Nota di aggiornamento al DEF (detta anche “NADEF” per brevità) ossia il documento che contiene le intenzioni di spesa e le previsioni di crescita e di indebitamento del Governo, insieme alla descrizione sommaria delle principali misure che il governo intende adottare nel prossimo futuro.

Tra le novità di maggior rilievo si annoverano certamente la previsione della crescita del PIL, la riduzione del cuneo fiscale e l’individuazione delle coperture economiche per evitare l’aumento automatico dell’IVA.

Per attuare la manovra economica per il 2020, nel NADEF il governo ha previsto un aumentato il deficit fino al 2,2 per cento del PIL sia nel 2019 che nel 2020 ed interventi per circa 29 miliardi di euro che interesseranno nuove entrate, riduzioni di spesa e la lotta all’evasione.

Per quanto riguarda il PIL, nel NADEF il Governo ha previsto una crescita nel 2019 dello 0,1 per cento (contro lo 0,2 per cento preventivato ad aprile) ed una crescita progressiva nel 2020 fino allo 0,6 per cento.

Tra gli obiettivi del Governo v’è anche la riduzione del “cuneo fiscale” dello 0,15 per cento del PIL nel 2020 e dello 0,3 per cento nel 2021 (circa 2,7 miliardi di euro nel 2020 e di circa 5,4 miliardi nel 2021) che si vorrebbe realizzare andando ad incidere sugli oneri fiscali e previdenziali gravanti sui lavoratori.

Per quanto riguarda l’IVA è da valutare la possibilità di mutamento delle aliquote ma comunque il Governo parrebbe deciso per la previsione di un’aliquota IVA più alta per i pagamenti in contanti e più bassa per i pagamenti con carte di credito e bancomat.

Con riferimento alle tax expenditures non si segnala alcuna novità di rilievo. Sono state invece previste proroghe dei bonus fiscali sui lavori di ristrutturazione nelle abitazioni e sull’ecobonus ma alcun nodo è stato sciolto in merito alla fusione dell’IMU e della TARI.

Si segnala che il documento elenca anche 23 Disegni di legge che saranno collegati alla manovra. Tra questi compare anche un nuovo disegno di legge sull’Autonomia differenziata delle regioni a statuto ordinario, la riforma del Catasto immobiliare e la riduzione del cuneo fiscale presta in applicazione già dal prossimo anno.

Per maggiori approfondimenti si rinvia alla lettura del testo integrale pubblicato sul sito del MEF.

B) GIURISPRUDENZA E CONTRIBUTI DOTTRINALI

CONSIGLIO DI STATO, SEZ. III, SENTENZA N. 6105 DEL 5 SETTEMBRE 2019.

LE INTERDITTIVE ANTIMAFIA DEBONO RISPETTARE IL PRINCIPIO DI LEGALITÀ NON SOLO IN SENSO FORMALE MA ANCHE IN SENSO SOSTANZIALE.

Con la sentenza in commento, avente ad oggetto le interdittive antimafia, ovvero il provvedimento amministrativo del Prefetto con cui si cerca di tutelare il sistema economico dalle infiltrazioni mafiose, il Giudice amministrativo, chiamato a sindacare sul corretto esercizio del potere prefettizio, ha riaffermato che : “*[...] il sistema della prevenzione amministrativa antimafia non costituisce e non può costituire, in uno Stato di diritto democratico, un diritto della paura, perché deve rispettare l'irrinunciabile principio di legalità, non solo in senso formale ma anche sostanziale, sicché il giudice amministrativo, chiamato a sindacare il corretto esercizio del potere prefettizio nel prevenire l'infiltrazione mafiosa, deve farsi attento custode delle irrinunciabili condizioni di tassatività sostanziale e di tassatività processuale di questo potere per una tutela giurisdizionale piena ed effettiva di diritti aventi rango costituzionale, come quello della libera iniziativa imprenditoriale (art. 41 Cost.), nel necessario, ovvio, bilanciamento con l'altrettanto irrinunciabile, vitale, interesse dello Stato a contrastare l'insidia delle mafie*”.

Dunque il provvedimento del Prefetto non può prescindere dal rispetto del principio della libera iniziativa imprenditoriale nel necessario bilanciamento di quest'ultimo con l'interesse dello Stato a contrastare il sistema mafioso.

Inoltre, il Giudice, nel valutare il corretto esercizio del potere prefettizio deve tener conto del rispetto del principio di legittimità non solo in senso formale ma anche sostanziale e con riguardo al criterio del “più probabile che non”, mutuato dal diritto civile osserva preliminarmente che il campo valutativo del potere prefettizio deve arrestarsi di fronte ad un fatto inesistente.

Venendo al caso concreto, in virtù dei principi in diritto sopra citati, il Consiglio di Stato ha ritenuto pienamente legittima la valutazione del primo giudice che aveva dichiarato la legittimità della informazione antimafia oggetto di impugnazione.

Di seguito il testo integrale della sentenza in epigrafe.

**Il Consiglio di Stato
in sede giurisdizionale (Sezione Terza)**

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 2286 del 2019, proposto da -OMISSIS-, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dall'Avvocato Angelo Clarizia, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e con domicilio eletto presso il suo studio in Roma, via Principessa Clotilde, 2;

contro

Ministero dell'Interno, in persona del Ministro pro tempore, e Ufficio Territoriale del Governo di Reggio Calabria, in persona del Prefetto pro tempore, entrambi rappresentati e difesi ex lege dall'Avvocatura Generale dello Stato, presso i cui uffici sono domiciliati in Roma, via dei Portoghesi, n. 12;

per la riforma

della sentenza n. -OMISSIS- del 25 novembre 2018 del Tribunale amministrativo regionale per la Calabria, sezione staccata di Reggio Calabria, resa tra le parti, concernente l'annullamento del provvedimento prefettizio n. -OMISSIS- del 6 ottobre 2017, notificato a mezzo pec in data 10.10.2017, con cui è stata emessa a danno della società appellante un'informazione interdittiva antimafia, ai sensi e per gli effetti degli artt. 89-bis e 91 del D.Lgs. n. 159 del 2011, nonché di ogni altro atto connesso, collegato, precedente e presupposto.

visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

visti gli atti di costituzione in giudizio del Ministero dell'Interno e dell'Ufficio Territoriale del Governo di Reggio Calabria;

visti tutti gli atti della causa;

relatore nell'udienza pubblica del giorno 25 luglio 2019 il Consigliere Massimiliano Nocelli e uditi per l'odierna appellante, -OMISSIS-, l'Avvocato Angelo Clarizia e per gli odierni appellati, il Ministero dell'Interno e l'Ufficio Territoriale del Governo - Prefettura di Reggio Calabria, l'Avvocato dello Stato Isabella Piracci;

Svolgimento del processo - Motivi della decisione

1. Con il Provv. n. -OMISSIS-- del 6 ottobre 2017, notificato a mezzo P.E.C. il 10 ottobre 2017, la Prefettura di Reggio Calabria ha emesso nei confronti dell'odierna appellante, -OMISSIS-, una informazione antimafia a carattere interdittivo ai sensi degli artt. 89-bis e 91 del D.Lgs. n. 159 del 2011.

1.1. Secondo la Prefettura di Reggio Calabria, infatti, -OMISSIS-, che svolge l'attività di gestione delle strutture alberghiere, dedicate sia alla normale accoglienza di turisti che di cittadini extracomunitari, sarebbe gravata da pesanti indizi di collegamento con le consorterie criminali della provincia reggina e la sua attività sarebbe strumentale all'infiltrazione delle cosche nel delicato settore della gestione dei centri di accoglienza.

2. Contro tale provvedimento -OMISSIS- è insorta avanti al Tribunale amministrativo regionale per la Calabria, sezione staccata di Reggio Calabria, chiedendo l'annullamento di ogni altro atto collegato, precedente e presupposto, con particolare riferimento alle informazioni di polizia collegate e al decreto n. -OMISSIS- del 20 novembre 2017 della Prefettura di Reggio Calabria, che ha nominato un commissario straordinario per la temporanea gestione della società, limitatamente all'esecuzione delle prestazioni, oggetto della scrittura privata con l'Associazione "-OMISSIS-".

2.1. La società ricorrente, nel denunciare la violazione degli artt. 84, 85, commi 1 e 3, e 91 del D.Lgs. n. 159 del 2011, l'eccesso di potere per carenza e travisamento dei presupposti, la violazione dell'art. 3 della L. n. 241 del 1990, ha dedotto che nel provvedimento impugnato non sarebbe possibile riscontrare condotte espressione di condizionamento o, quantomeno, di un tentativo di condizionamento, da parte della criminalità organizzata, e non sarebbero percepibili condotte che inducano a ritenere che vi sia stato un tentativo di infiltrazione mafiosa.

2.2. Nel primo grado del giudizio si sono costituiti il Ministero dell'Interno e la Prefettura di Reggio Calabria, che hanno chiesto la reiezione del ricorso.

2.3. Con l'ordinanza cautelare n. -OMISSIS- del 22 febbraio 2018, il Tribunale amministrativo regionale per la Calabria, sezione staccata di Reggio Calabria, ha respinto la domanda cautelare, proposta dalla ricorrente, e tale ordinanza è stata confermata da questo Consiglio di Stato, in sede di appello cautelare, con l'ordinanza n. -OMISSIS- dell'8 giugno 2018, che ha pure disposto la sollecita fissazione dell'udienza per il merito, ai sensi dell'art. 55, comma 10, c.p.a., da parte del primo giudice.

2.4. All'esito del giudizio, infine, il Tribunale amministrativo regionale per la Calabria, sezione staccata di Reggio Calabria, con la sentenza n. -OMISSIS- del 26 novembre 2018, ha respinto il ricorso e ha condannato la ricorrente a rifondere le spese del giudizio nei confronti del Ministero dell'Interno.

3. Avverso tale sentenza ha proposto appello -OMISSIS-, articolando due distinti motivi di censura che di seguito saranno esaminati, e ne ha chiesto, previa sospensione dell'esecutività, la riforma, con il conseguente annullamento degli atti gravati in prime cure.

3.1. Si sono costituiti il Ministero dell'Interno e la Prefettura di Reggio Calabria per chiedere la reiezione dell'appello.

3.2. Nella camera di consiglio dell'11 aprile 2019, fissata per l'esame della domanda cautelare, il Collegio, sentiti i difensori delle parti, ha ritenuto di dover fissare con sollecitudine l'udienza pubblica per l'esame del merito.

3.3. Infine, nell'udienza pubblica del 25 luglio 2019, il Collegio, sentiti i difensori delle parti, ha trattenuto la causa in decisione.

4. L'appello è infondato.

5. Con il primo, articolato, motivo (pp. 2-28 del ricorso), l'odierna appellante lamenta che la sentenza impugnata abbia erroneamente ritenuto l'esistenza di un grave quadro indiziario a carico di -OMISSIS-, con la conseguente possibilità di inquinamento mafioso, sulla scorta di un ragionamento non condivisibile perché:

a) il rischio di condizionamento non potrebbe valutarsi sulla base del criterio del "più probabile che non", mutuato dal diritto civile, che non permette di riscontrare con alcuna certezza, nei limiti delineati dalla giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo e della Corte costituzionale, l'esistenza di una contiguità, compiacente o soggiacente, a consorterie mafiose, e in ogni caso non sarebbero state vagliate dal primo giudice le ipotesi alternative, prospettate dall'odierna appellante, anche volendo adottare il contestato criterio della probabilità cruciale;

b) il presunto, pesantissimo, grave quadro indiziario, valorizzato dal primo giudice, in realtà tale non sarebbe perché né le frequentazioni dei soci e degli amministratori o di loro parenti con soggetti controindicati né le cointeressenze economiche delle società, riconducibili alla famiglia -OMISSIS-, con operatori economici compromessi con la mafia giustificerebbero, in concreto, il rischio di permeabilità mafiosa.

6. Il motivo, pur nella sua raffinata, suggestiva, formulazione, non merita accoglimento.

6.1. La costante giurisprudenza di questo Consiglio di Stato ha già chiarito che il pericolo di infiltrazione mafiosa deve essere valutato secondo un ragionamento induttivo, di tipo probabilistico, che non richiede di attingere un livello di certezza oltre ogni ragionevole dubbio, tipica dell'accertamento finalizzato ad affermare la responsabilità penale, e quindi fondato su prove, ma implica una prognosi assistita da un attendibile grado di verosimiglianza, sulla base di indizi gravi, precisi e concordanti, sì da far ritenere "più probabile che non", appunto, il pericolo di infiltrazione mafiosa (v., per tutte, Cons. St., sez. III, 30 gennaio 2019, n. 758; Cons. St., sez. III, 3 maggio 2016, n. 1743 e la giurisprudenza successiva di questa Sezione, tutta conforme, da aversi qui per richiamata).

6.2. Lo stesso legislatore - art. 84, comma 3, del D.Lgs. n. 159 del 2011 (qui in avanti, per brevità, anche codice antimafia) - riconosce quale elemento fondante l'informazione antimafia la sussistenza di "eventuali tentativi" di infiltrazione mafiosa "tendenti a condizionare le scelte e gli indirizzi delle società o imprese interessate".

6.3. Eventuali tentativi di infiltrazione mafiosa e tendenza di queste ad influenzare

la gestione dell'impresa sono all'evidenza tutte nozioni che delineano una fattispecie di pericolo, propria del diritto della prevenzione, finalizzate, appunto, a prevenire un evento che, per la stessa scelta del legislatore, non necessariamente è attuale, o invero, ma anche solo potenziale, purché desumibile da elementi non meramente immaginari o aleatori.

6.4. Il pericolo - anche quello di infiltrazione mafiosa - è per definizione la probabilità di un evento e, cioè, l'elevata possibilità e non mera possibilità, la semplice eventualità che esso si verifichi.

6.5. Il diritto amministrativo della prevenzione antimafia in questa materia non sanziona perciò fatti, penalmente rilevanti, né reprime condotte illecite, ma mira a scongiurare una minaccia per la sicurezza pubblica, l'infiltrazione mafiosa nell'attività imprenditoriale, e la probabilità che siffatto "evento" si realizzi.

6.6. Il pericolo dell'infiltrazione mafiosa, quale emerge dalla legislazione antimafia, non può tuttavia sostanzarsi in un sospetto della pubblica amministrazione o in una vaga intuizione del giudice, che consegnerebbero questo istituto, pietra angolare del sistema normativo antimafia, ad un diritto della paura, ma deve ancorarsi a condotte sintomatiche e fondarsi su una serie di elementi fattuali, taluni dei quali tipizzati dal legislatore (art. 84, comma 4, del D.Lgs. n. 159 del 2011: si pensi, per tutti, ai cc.dd. delitti spia), mentre altri, "a condotta libera", sono lasciati al prudente e motivato apprezzamento discrezionale dell'autorità amministrativa, che "può" - si badi: può - desumere il tentativo di infiltrazione mafiosa, ai sensi dell'art. 91, comma 6, del D.Lgs. n. 159 del 2011, da provvedimenti di condanna non definitiva per reati strumentali all'attività delle organizzazioni criminali "unitamente a concreti elementi da cui risulti che l'attività di impresa possa, anche in modo indiretto, agevolare le attività criminose o esserne in qualche modo condizionata".

6.7. E tuttavia il D.Lgs. n. 159 del 2011 prevede anche, nell'art. 84, comma 4, lett. d), ingiustamente svalutato dall'appellante, che gli elementi sintomatici dell'infiltrazione mafiosa, anche al di là di quelli previsti dall'art. 91, comma 6, possano essere desunti anche "dagli accertamenti disposti dal prefetto", come è accaduto nel caso di specie.

6.8. Non ha perciò pregio la tesi dell'appellante, quando afferma che nel caso di specie l'informazione antimafia non si fonderebbe sulle condizioni tassativamente previste dagli artt. 84 e 91 del D.Lgs. n. 159 del 2011 per l'emissione del provvedimento interdittivo, in quanto è pacifico e risulta per tabulas che, nel caso di specie, la Prefettura abbia svolto accertamenti ai sensi dall'art. 84, comma 4, lett. d), acquisendo dettagliate relazioni dalle Forze di polizia, e sulla base di tali accertamenti sia pervenuta alla conclusione ragionevole della permeabilità mafiosa.

6.9. Non è richiesto che siffatti accertamenti siano consistiti necessariamente nell'accesso ai cantieri, come sembra postulare l'appellante nell'escludere

l'applicabilità dell'art. 84, comma 4, lett. d), del D.Lgs. n. 159 del 2011 al caso di specie per l'assenza di accertamenti e accessi in cantiere, in quanto l'art. 84, comma 4, lett. d), prevede che gli accertamenti disposti dal Prefetto possano essere i più vari, "anche" avvalendosi dei poteri di accesso delegati dal Ministro dell'Interno, ai sensi del D.L. n. 6-OMISSIS- del 1982, conv. con mod. in L. n. 726 del 1982, o di quelli di cui all'art. 93 del D.Lgs. n. 159 del 2011, e dunque possano consistere anche nella sola acquisizione delle relazioni dalle Forze di polizia, poi esaminate dal Gruppo interforze e dallo stesso Prefetto (v. anche art. 93, comma 4 e comma 7, ove si parla genericamente, infatti, "della documentazione e delle informazioni acquisite").

7. Il Collegio, ciò premesso, non ignora che voci fortemente critiche, come ben ricorda anche l'appellante, si sono levate rispetto alla presunta indeterminatezza dei presupposti normativi che legittimano l'emissione dell'informazione antimafia, soprattutto dopo la recente pronuncia della Corte europea dei diritti dell'uomo del 23 febbraio 2017, ric. n. 43395/09, nel caso D.T. c. Italia, riguardante le misure di prevenzione personali, e taluni autori, nel preconizzare l'"onda lunga" di questa pronuncia anche nella contigua materia della documentazione antimafia, hanno fatto rilevare come anche l'informazione antimafia "generica", nelle ipotesi dell'art. 84, comma 4, lett. d) ed e), del D.Lgs. n. 159 del 2011 (accertamenti disposti dal Prefetto da compiersi anche avvalendosi dei poteri di accesso), scontrerebbe un deficit di tipicità non dissimile da quello che, secondo i giudici di Strasburgo, affligge l'art. 1, lett. a) e b), del medesimo D.Lgs. n. 159 del 2011.

7.1. Si è osservato che l'assoluta indeterminatezza delle condizioni che possono consentire al Prefetto di emettere una informazione antimafia "generica", in tali ipotesi di non meglio determinati accertamenti disposti dal Prefetto, apparirebbe poco sostenibile in un ordinamento democratico che rifugga dagli antichi spettri del diritto di polizia o dalle "pene" del sospetto e voglia ancorare qualsiasi provvedimento restrittivo di diritti fondamentali a basi legali precise e predeterminate.

7.2. L'art. 84, comma 4, lett. d) ed e) del D.Lgs. n. 159 del 2011 - ma con un ragionamento applicabile anche alla seconda parte dell'art. 91, comma 6, dello stesso codice, laddove si riferisce a non meglio precisati "concreti elementi" - non contemplerebbe, secondo tale tesi, alcun parametro oggettivo, anche il più indeterminato, che possa in qualche modo definire il margine di apprezzamento discrezionale del Prefetto, rendendo del tutto imprevedibile la possibile adozione della misura.

7.3. Questo Collegio ritiene che questa tesi non possa essere seguita e che, ferma restando ovviamente, se del caso, ogni competenza del giudice europeo per l'applicazione del diritto convenzionale e, rispettivamente, della Corte costituzionale per l'applicazione delle disposizioni costituzionali, non sia prospettabile alcuna violazione dell'art. 1, Protocollo 1 addizionale, CEDU, con

riferimento al diritto di proprietà, e, per il tramite di tale parametro interposto, nessuna violazione dell'art. 117 Cost. per la mancanza di una adeguata base legale atta ad evitare provvedimenti arbitrari.

7.4. Anche gli accertamenti disposti dal Prefetto, nella stessa provincia in cui ha sede l'impresa o in altra, sono finalizzati, infatti, a ricercare elementi dai quali possa desumersi, ai sensi dell'art. 84, comma 3, del D.Lgs. n. 159 del 2011 (v. anche art. 91, comma 4), "eventuali tentativi di infiltrazione mafiosa tendenti a condizionare le scelte e gli indirizzi delle società o imprese interessate" e tali tentativi, per la loro stessa natura, possono essere desunti da situazioni fattuali difficilmente enunciabili a priori in modo tassativo.

7.5. Nella stessa sentenza D.T. c. Italia, sopra ricordata, la Corte europea dei diritti dell'uomo ha rammentato, in via generale, che "mentre la certezza è altamente auspicabile, può portare come strascico una eccessiva rigidità e la legge deve essere in grado di tenere il passo con il mutare delle circostanze", conseguendone che "molte leggi sono inevitabilmente formulate in termini che, in misura maggiore o minore, sono vaghi e la cui interpretazione e applicazione sono questioni di pratica" (107), e ha precisato altresì che "una legge che conferisce una discrezionalità deve indicare la portata di tale discrezionalità" (108).

7.6. Ora non si può negare che la legge italiana, nell'ancorare l'emissione del provvedimento interdittivo antimafia all'esistenza di tentativi di infiltrazione mafiosa, come si è visto, abbia fatto ricorso, inevitabilmente, ad una clausola generale, aperta, che, tuttavia, non costituisce una "norma in bianco" né una delega all'arbitrio dell'autorità amministrativa imprevedibile per il cittadino, e insindacabile per il giudice, anche quando il Prefetto non fonda la propria valutazione su elementi "tipizzati" (quelli dell'art. 84, comma 4, lett. a), b), c) ed f)), ma su elementi riscontrati in concreto di volta in volta con gli accertamenti disposti, poiché il pericolo di infiltrazione mafiosa costituisce, sì, il fondamento, ma anche il limite del potere prefettizio e, quindi, demarca, per usare le parole della Corte europea, anche la portata della sua discrezionalità, da intendersi qui non nel senso, tradizionale e ampio, di ponderazione comparativa di un interesse pubblico primario rispetto ad altri interessi, ma in quello, più moderno e specifico, di equilibrato apprezzamento del rischio infiltrativo in chiave di prevenzione secondo corretti canoni di inferenza logica.

8. L'annullamento di qualsivoglia discrezionalità nel senso appena precisato in questa materia, che postula la tesi in parola (sostenuta, invero, da autorevoli studiosi del diritto penale e amministrativo), prova troppo, del resto, perché l'ancoraggio dell'informazione antimafia a soli elementi tipici, prefigurati dal legislatore, ne farebbe un provvedimento vincolato, fondato, sul versante opposto, su inammissibili automatismi o presunzioni ex lege e, come tale, non solo inadeguato rispetto alla specificità della singola vicenda, proprio in una materia dove massima deve essere l'efficacia adeguatrice di una norma elastica al caso

concreto, ma deresponsabilizzante per la stessa autorità amministrativa.

8.1. Quest'ultima invece, anzitutto in ossequio dei principî di imparzialità e buon andamento contemplati dall'art. 97 Cost. e nel nome di un principio di legalità sostanziale declinato in senso forte, è chiamata, esternando compiutamente le ragioni della propria valutazione nel provvedimento amministrativo, a verificare che gli elementi fattuali, anche quando "tipizzati" dal legislatore, non vengano assunti acriticamente a sostegno del provvedimento interdittivo, ma siano dotati di individualità, concretezza ed attualità, per fondare secondo un corretto canone di inferenza logica la prognosi di permeabilità mafiosa, in base ad una struttura bifasica (diagnosi dei fatti rilevanti e prognosi di permeabilità criminale) non dissimile, in fondo, da quella che il giudice penale compie per valutare gli elementi posti a fondamento delle misure di sicurezza personali, lungi da qualsiasi inammissibile automatismo presuntivo, come la Suprema Corte di recente ha chiarito (v., sul punto, Cass., Sez. Un., 30 novembre 2017, dep. 4 gennaio 2018, n. 111).

8.2. Il giudice amministrativo è, a sua volta, chiamato a valutare la gravità del quadro indiziario, posto a base della valutazione prefettizia in ordine al pericolo di infiltrazione mafiosa, e il suo sindacato sull'esercizio del potere prefettizio, con un pieno accesso ai fatti rivelatori del pericolo, consente non solo di sindacare l'esistenza o meno di questi fatti, che devono essere gravi, precisi e concordanti, ma di apprezzare la ragionevolezza e la proporzionalità della prognosi inferenziale che l'autorità amministrativa trae da quei fatti secondo un criterio che, necessariamente, è probabilistico per la natura preventiva, e non sanzionatoria, della misura in esame.

8.3. Il sindacato per eccesso di potere sui vizi della motivazione del provvedimento amministrativo, anche quando questo rimandi per relationem agli atti istruttori, scongiura il rischio che la valutazione del Prefetto divenga, appunto, una "pena del sospetto" e che la portata della discrezionalità amministrativa in questa materia, necessaria per ponderare l'esistenza del pericolo infiltrativo in concreto, sconfini nel puro arbitrio.

8.4. La funzione di "frontiera avanzata" svolta dall'informazione antimafia nel continuo confronto tra Stato e anti-Stato impone, a servizio delle Prefetture, un uso di strumenti, accertamenti, collegamenti, risultanze, necessariamente anche atipici come atipica, del resto, è la capacità, da parte delle mafie, di perseguire i propri fini.

8.5. E solo di fronte ad un fatto inesistente od obiettivamente non sintomatico il campo valutativo del potere prefettizio, in questa materia, deve arrestarsi.

8.6. Negare però in radice che il Prefetto possa valutare elementi "atipici", dai quali trarre il pericolo di infiltrazione mafiosa, vuol dire annullare qualsivoglia efficacia alla legislazione antimafia e neutralizzare, in nome di una astratta e aprioristica concezione di legalità formale, proprio la sua decisiva finalità preventiva di

contrasto alla mafia, finalità che, per usare ancora le parole della Corte europea dei diritti dell'uomo nella sentenza D.T. c. Italia, consiste anzitutto nel "tenere il passo con il mutare delle circostanze" secondo una nozione di legittimità sostanziale.

9. Ma, come è stato recentemente osservato anche dalla giurisprudenza penale, il sistema delle misure di prevenzione è stato ritenuto dalla stessa Corte europea in generale compatibile con la normativa convenzionale poiché "il presupposto per l'applicazione di una misura di prevenzione è una "condizione" personale di pericolosità, la quale è desumibile da più fatti, anche non costituenti illecito, quali le frequentazioni, le abitudini di vita, i rapporti, mentre il presupposto tipico per l'applicazione di una sanzione penale è un fatto-reato accertato secondo le regole tipiche del processo penale" (Cass. pen., sez. II, 1 marzo 2018, dep. 9 luglio 2018, n. 30974).

9.1. La giurisprudenza di questo Consiglio ha così enucleato - in modo sistematico a partire dalla sentenza n. 1743 del 3 maggio 2016 e con uno sforzo "tassativizzante" - le situazioni indiziarie, tratte dalle indicazioni legislative o dalla casistica giurisprudenziale, che possono costituire altrettanti "indici" o "spie" dell'infiltrazione mafiosa, non senza precisare che esse, per la loro stessa necessaria formulazione aperta, costituiscono un catalogo aperto e non già un *numerus clausus* in modo da poter consentire all'ordinamento di poter contrastare efficacemente l'infiltrazione mafiosa all'interno dell'impresa via via che essa assume forme sempre nuove e sempre mutevoli.

9.2. Basti qui ricordare a mo' di esempio, nell'ambito di questa ormai consolidata e pur sempre perfettibile tipizzazione giurisprudenziale, le seguenti ipotesi, molte delle quali tipizzate, peraltro, in forma precisa e vincolata dal legislatore stesso:

- a) i provvedimenti "sfavorevoli" del giudice penale;
- b) le sentenze di proscioglimento o di assoluzione, da cui pure emergano valutazioni del giudice competente su fatti che, pur non superando la soglia della punibilità penale, sono però sintomatici della contaminazione mafiosa, nelle multiformi espressioni con le quali la continua evoluzione dei metodi mafiosi si manifesta;
- c) la proposta o il provvedimento di applicazione di taluna delle misure di prevenzione previste dallo stesso D.Lgs. n. 159 del 2011;
- d) i rapporti di parentela, laddove assumano una intensità tale da far ritenere una conduzione familiare e una "regia collettiva" dell'impresa, nel quadro di usuali metodi mafiosi fondati sulla regia "clanica", in cui il ricambio generazionale mai sfugge al "controllo immanente" della figura del patriarca, capofamiglia, ecc., a seconda dei casi;
- e) i contatti o i rapporti di frequentazione, conoscenza, colleganza, amicizia;
- f) le vicende anomale nella formale struttura dell'impresa;
- g) le vicende anomale nella concreta gestione dell'impresa, incluse le situazioni, recentemente evidenziate in pronunzie di questo Consiglio, in cui la società compie

attività di strumentale pubblico sostegno a iniziative, campagne, o simili, antimafia, antiusura, antiriciclaggio, allo scopo di mostrare un "volto di legalità" idoneo a stornare sospetti o elementi sostanziosi sintomatici della contaminazione mafiosa;

h) la condivisione di un sistema di illegalità, volto ad ottenere i relativi "benefici";
i) l'inserimento in un contesto di illegalità o di abusivismo, in assenza di iniziative volte al ripristino della legalità.

9.3. Per una miglior esposizione ed esplicazione di ogni singola ipotesi tipizzata dalla giurisprudenza di questo Consiglio il Collegio non può che rinviare, ai sensi dell'art. 3, comma 2, e dell'art. 88, comma 2, lett. d), c.p.a., alla più analitica trattazione di dettaglio che si legge nella sentenza n. 1743 del 3 maggio 2016.

9.4. Deve comunque essere qui riaffermato, e con forza, che il sistema della prevenzione amministrativa antimafia non costituisce e non può costituire, in uno Stato di diritto democratico, un diritto della paura, perché deve rispettare l'irrinunciabile principio di legalità, non solo in senso formale ma anche sostanziale, sicché il giudice amministrativo, chiamato a sindacare il corretto esercizio del potere prefettizio nel prevenire l'infiltrazione mafiosa, deve farsi attento custode delle irrinunciabili condizioni di tassatività sostanziale e di tassatività processuale di questo potere per una tutela giurisdizionale piena ed effettiva di diritti aventi rango costituzionale, come quello della libera iniziativa imprenditoriale (art. 41 Cost.), nel necessario, ovvio, bilanciamento con l'altrettanto irrinunciabile, vitale, interesse dello Stato a contrastare l'insidia delle mafie.

9.5. La libertà "dalla paura", obiettivo al quale devono tendere gli Stati democratici, si realizza anche, e in parte rilevante, smantellando le reti e le gabbie che le mafie costruiscono, a scapito dei cittadini, delle imprese e talora anche degli organi elettivi delle amministrazioni locali, imponendo la legge del potere criminale sul potere democratico, garantito e, insieme, incarnato dalla legge dello Stato, per perseguire fini illeciti e conseguire illeciti profitti.

10. Al delicato bilanciamento raggiunto dall'interpretazione di questo Consiglio di Stato non osta nemmeno, come sostiene l'appellante, l'orientamento assunto dalla Corte costituzionale nelle recenti sentenze n. 24 del 27 febbraio 2019 e n. 195 del 24 luglio 2019, orientamento di cui, per la sua importanza sistematica anche nella materia della documentazione antimafia, occorre dare qui conto.

10.1. Come ha ben posto in rilievo la Corte costituzionale nella sentenza n. 24 del 2019, infatti, allorché si versi - come nel caso di specie - al di fuori della materia penale, non può del tutto escludersi che l'esigenza di predeterminazione delle condizioni in presenza delle quali può legittimamente limitarsi un diritto costituzionalmente e convenzionalmente protetto possa essere soddisfatta anche sulla base "dell'interpretazione, fornita da una giurisprudenza costante e uniforme, di disposizioni legislative pure caratterizzate dall'uso di clausole generali, o

comunque da formule connotate in origine da un certo grado di imprecisione".

10.2. Essenziale - nell'ottica costituzionale così come in quella convenzionale (v., ex multis, Corte europea dei diritti dell'uomo, sezione quinta, sentenza 26 novembre 2011, G. c. Bulgaria; Corte europea dei diritti dell'uomo, sezione prima, sentenza 4 giugno 2002, O. c. Paesi Bassi; Corte europea dei diritti dell'uomo, sezione prima, sentenza 20 maggio 2010, L. c. Croazia) - è, infatti, che tale interpretazione giurisprudenziale sia in grado di porre la persona potenzialmente destinataria delle misure limitative del diritto in condizioni di poter ragionevolmente prevedere l'applicazione della misura stessa.

10.3. Nel caso di specie, a giudizio del Collegio, non si può dubitare che l'interpretazione giurisprudenziale tassativizzante, a partire dalla sentenza n. 1743 del 3 maggio 2016, consenta ragionevolmente di prevedere l'applicazione della misura interdittiva in presenza delle due forme di contiguità, compiacente o soggiacente, dell'impresa ad influenze mafiose, allorquando, cioè, un operatore economico si lasci condizionare dalla minaccia mafiosa e si lasci imporre le condizioni (e/o le persone, le imprese e/o le logiche) da questa volute o, per altro verso, decida di scendere consapevolmente a patti con la mafia nella prospettiva di un qualsivoglia vantaggio per la propria attività.

10.4. Né elementi di segno diverso sul piano della tassatività sostanziale, per di più, si traggono dalla ancor più recente sentenza n. 195 del 24 luglio 2019, con cui la Corte costituzionale ha dichiarato l'illegittimità costituzionale l'art. 28, comma 1, del D.L. n. 113 del 2018, che aveva inserito il comma 7-bis nell'art. 143 del T.U.E.L., laddove la Corte costituzionale ha rilevato che, mentre per l'attivazione del potere di scioglimento del Consiglio comunale o provinciale occorre che gli elementi in ordine a collegamenti diretti o indiretti con la criminalità organizzata di tipo mafioso, raggiungano un livello di coerenza e significatività tali da poterli qualificare come "concreti, univoci e rilevanti" (art. 143, comma 1, del T.U.E.L.), invece, quanto alle "condotte illecite gravi e reiterate", di cui al comma 7-bis censurato avanti alla Corte, è sufficiente che risultino mere "situazioni sintomatiche", sicché il presupposto positivo del potere sostitutivo prefettizio "è disegnato dalla disposizione censurata in termini vaghi, ampiamente discrezionali e certamente assai meno definiti di quelli del potere governativo di scioglimento dei Consigli comunali e provinciali, pur essendo il primo agganciato a quest'ultimo come occasionale appendice procedimentale".

10.5. Non è questo il caso, invece, dell'informazione antimafia, anche quella emessa ai sensi dell'art. 84, comma 4, lett. d) ed e), del D.Lgs. n. 159 del 2011, poiché gli elementi di collegamento con la criminalità organizzata di tipo mafioso devono essere sempre concreti, univoci e rilevanti, come la giurisprudenza di questo Consiglio di Stato ha costantemente chiarito.

10.6. Anzi proprio la sentenza n. 195 del 24 luglio 2019 della Corte costituzionale sembra confermare sul piano sistematico, a contrario, che l'infiltrazione mafiosa

ben possa fondarsi su elementi gravi, precisi e concordanti, dotati di coerenza e significatività, quali enucleati dalla giurisprudenza di questo Consiglio, sì che venga soddisfatto il principio, fondamentale in ogni Stato di diritto come il nostro, secondo cui ogni potere amministrativo deve essere "determinato nel contenuto e nelle modalità, in modo da mantenere costantemente una, pur elastica, copertura legislativa dell'azione amministrativa", per usare le parole della Corte costituzionale (sent. n. 195 del 24 luglio 2019, appena citata, che richiama la sentenza n. 115 del 7 aprile 2011 della stessa Corte costituzionale sull'art. 54, comma 4, del T.U.E.L.)

11. Ritiene questo Collegio che, alla luce di quanto si è chiarito, siano così soddisfatte le condizioni di tassatività sostanziale, richieste dal diritto convenzionale e dal diritto costituzionale interno, e indefettibili anche per la delicatissima materia delle informazioni antimafia a tutela di diritti fondamentali, come la Corte europea dei diritti dell'uomo e la Corte costituzionale nella propria costante giurisprudenza ribadiscono.

11.1. La tassatività sostanziale, come appena ricordato nella citazione della giurisprudenza costituzionale, ben si concilia con la definita (dalla stessa Corte costituzionale) "elasticità della copertura legislativa", giacché, come sopra detto, nella prevenzione antimafia lo Stato deve assumere almeno la stessa flessibilità nelle azioni e la stessa rapida adattabilità nei metodi, che le mafie dimostrano nel contesto attuale.

11.2. Parimenti ritiene sempre questo Collegio che il criterio del "più probabile che non" soddisfi, a sua volta, le indeclinabili condizioni di tassatività processuale, pure menzionate dalla Corte costituzionale nella già richiamata sentenza n. 24 del 27 febbraio 2019, afferenti alle modalità di accertamento probatorio in giudizio e, cioè, al quomodo della prova e "riconducibili a differenti parametri costituzionali e convenzionali ... tra cui, in particolare, il diritto di difesa di cui all'art. 24 Cost. e il diritto a un "giusto processo" ai sensi, assieme, dell'art. 111 Cost. e dall'art. 6 CEDU ... di fondamentale importanza al fine di assicurare la legittimità costituzionale del sistema delle misure di prevenzione" (Corte cost., 27 febbraio 2019, n. 24).

11.3. Lo standard probatorio sotteso alla regola del "più probabile che non", nel richiedere la verifica della c.d. probabilità cruciale, impone infatti di ritenere, sul piano della tassatività processuale, più probabile l'ipotesi dell'infiltrazione mafiosa rispetto a "tutte le altre messe insieme", nell'apprezzamento degli elementi indiziari posti a base del provvedimento prefettizio, che attingono perciò una soglia di coerenza e significatività dotata di una credibilità razionale superiore a qualsivoglia altra alternativa spiegazione logica, laddove l'esistenza di spiegazioni divergenti, fornite di un qualche elemento concreto, implicherebbe un ragionevole dubbio (Cons. St., sez. III, 26 settembre 2017, n. 4483), non richiedendosi infatti, in questa materia, l'accertamento di una responsabilità che superi qualsivoglia

ragionevole dubbio, tipico delle istanze penali, né potendo quindi traslarsi ad essa, impropriamente, le categorie tipiche del diritto e del processo penale, che ne frustrerebbero irrimediabilmente la funzione preventiva.

11.4. Per queste ragioni il Collegio non può che ribadire il proprio orientamento, già riaffermato nella sentenza n. 758 del 30 gennaio 2019, senza dover rimettere la questione di legittimità costituzionale degli artt. 8, comma 4, e 91, comma 6, del D.Lgs. n. 159 del 2011, per violazione degli artt. 1 Prot. add. CEDU, art. 2 Prot. nn. (...) e (...) CEDU e degli artt. 3, 24, 41, 42, 97 e 111 Cost., come ha invece richiesto l'appellante nella memoria depositata il 26 giugno 2019 (p. 8), né dover rimettere la questione di un eventuale contrasto interpretativo con l'orientamento seguito dal Consiglio di Giustizia Amministrativa della Regione Siciliana in questa materia all'Adunanza plenaria, come pure ha richiesto l'appellante sempre in detta memoria (p. 9).

11.5. Anche le sentenze del giudice d'appello siciliano richiamate da -OMISSIS- - v., ad esempio e per tutte, la sentenza n. 385 del 9 luglio 2018 del Consiglio di Giustizia Amministrativa della Regione Siciliana - non hanno infatti smentito il criterio del c.d. "più probabile che non", l'unico che possa applicarsi legittimamente in questa materia, ma solo hanno inteso precisarne il senso e potenziarne l'attendibilità del giudizio probabilistico nel senso, che sembra emergere dalla loro lettura, di una rilevante probabilità, superiore ad una certa percentuale (senza peraltro chiarire quale "superiore soglia" di probabilità l'interprete dovrebbe seguire, come del resto ha auspicato anche parte della dottrina più recente).

11.6. Il Collegio non ravvisa perciò un reale contrasto con l'orientamento assunto dal Consiglio di Giustizia della Regione Siciliana, al di là di alcune astratte affermazioni di principio che si leggono in alcune delle pronunce di detto giudice

11.7. E per questa ragione, come detto, non sembra al Collegio doversi rimettere la questione all'Adunanza plenaria (come, del resto, si immagina per analoghe ragioni, non ha ritenuto di fare sino ad oggi lo stesso Consiglio di Giustizia Amministrativa della Regione Siciliana).

11.8. Ciò che connota la regola probatoria del "più probabile che non" non è un diverso procedimento logico, va del resto qui ricordato, ma la (minore) forza dimostrativa dell'inferenza logica, sicché, in definitiva, l'interprete è sempre vincolato a sviluppare un'argomentazione rigorosa sul piano metodologico, "ancorché sia sufficiente accertare che l'ipotesi intorno a quel fatto sia più probabile di tutte le altre messe insieme, ossia rappresenti il 50% + 1 di possibilità, ovvero, con formulazione più appropriata, la c.d. probabilità cruciale" (Cons. St., sez. III, 26 settembre 2017, n. 4483).

11.9. E questo Consiglio ha già esaurientemente illustrato nella già richiamata sentenza n. 758 del 2019, alle cui argomentazioni tutte qui ci si richiama, le ragioni per le quali a questa materia, sul piano della c.d. tassatività processuale, non è

legittimo applicare le regole probatorie del giudizio penale, dove ben altri e differenti sono i beni di rilievo costituzionali a venire in gioco, e in particolare i criteri di accertamento, propri del giudizio dibattimentale, e la regola dell'oltre ogni ragionevole dubbio, tipica inferenza logica che, se applicata al diritto della prevenzione, imporrebbe alla pubblica amministrazione una probatio diabolica, come si è osservato in dottrina, in quanto, se intesa in senso assoluto, richiederebbe di falsificare ogni ipotesi contraria e, se intesa in senso relativo (secondo il modello dell'abduzione pura, che implica l'assunzione di una ipotesi che va corroborata alla luce degli specifici riscontri probatori), richiederebbe alla pubblica amministrazione uno sforzo istruttorio sproporzionato rispetto alla finalità del suo potere e ai mezzi di cui è dotata per esercitarlo.

12. Le preoccupazioni, espresse dalla dottrina e da una parte minoritaria della giurisprudenza amministrativa, circa la tenuta costituzionale della prevenzione antimafia sono agevolmente superabili, per gli argomenti già esposti in merito all'istituto dell'informazione antimafia, ma anche ricorrendo al criterio dell'interpretazione sistematica, cui il giudice ben può ricorrere per valutare i profili applicativi e interpretativi di un istituto, esaminandone la coerenza con il sistema normativo in cui esso è inserito.

12.1. Ed allora, per la materia in esame, non può sfuggire come il codice antimafia abbia, al suo interno, principi ed istituti - ancorché diversi dalla interdittiva antimafia - che sono posti a presidio di un ragionevole temperamento tra l'interesse generale prioritario alla prevenzione contro la mafia e il diritto di ciascun imprenditore alla tutela costituzionale di cui all'art. 41 Cost., appunto con i limiti che spetta al legislatore stabilire.

12.2. L'istituto della gestione con controllo giudiziale di cui all'art. 34-bis del codice antimafia, introdotto dall'art. 11 della L. n. 161 del 2017, dimostra in particolare come il legislatore abbia ben considerato ipotesi in cui - pur in presenza di una informazione antimafia - l'interesse alla sopravvivenza di una impresa può essere tutelato accordando una "occasione" per rimuovere entro un periodo temporale breve, grazie appunto al controllo giudiziale sulla gestione aziendale, la contaminazione mafiosa che il provvedimento interdittivo aveva rilevato.

12.3. E non a caso l'effetto sulla informazione antimafia non è certo caducante, giacché il giudice ordinario, che non ha potere di sindacarne la legittimità, determina solo la sospensione dell'effetto interdittivo dell'impresa per tutto il periodo della amministrazione controllata.

12.4. Il legislatore, quindi, ha stabilito:

- a) che l'informazione antimafia è meramente sospesa nei suoi effetti, fermo restando il sindacato del giudice amministrativo, che parimenti, come stabilito da questo Consiglio, resta sospeso, potendo riprendere il procedimento dopo la conclusione del periodo fissato dal giudice ordinario;
- b) che, ove la contaminazione mafiosa sia ritenuta occasionale e quindi rimovibile

in tempi brevi, la tutela costituzionale dell'impresa può essere garantita, seppure sotto il controllo del giudice cui spetterà valutare se durante il periodo stabilito - di solito uno o due anni - le infiltrazioni siano state tutte rimosse, anche attraverso riscontrabili modifiche nella compagine e nel "portafoglio contratti" della società.

12.5. Ritiene il Collegio che questa ulteriore riflessione valga in modo compiuto a sgombrare il campo da dubbi relativi alla sistematica condizione di equilibrio e temperamento realizzata dal codice antimafia con riguardo a interessi e diritti meritevoli di indubbia considerazione.

13. Ciò premesso, e venendo, nel concreto, all'esame della vicenda oggetto del giudizio, è pienamente legittima, e immune da censura proprio in virtù dei principi di diritto sin qui ribaditi, la valutazione del primo giudice in ordine al grave quadro indiziario posto a fondamento della contestata informazione antimafia emessa nei confronti di -OMISSIS-

13.1 Le contrarie argomentazioni svolte dall'appellante, infatti, non meritano condivisione perché il provvedimento interdittivo contestato nel presente giudizio, diversamente da quanto assume l'appellante, si fonda legittimamente sulle informazioni assunte dalla Prefettura nell'ambito dell'attività istruttoria svolta ai sensi dell'art. 84, comma 4, lett. d), e dell'art. 91 del D.Lgs. n. 159 del 2011, come si evince dalla lettura del provvedimento prefettizio, che dà atto degli accertamenti istruttori svolti e delle relazioni acquisite per il tramite delle Forze di polizia.

14 Il quadro indiziario posto a base del provvedimento prefettizio all'esito di tali accertamenti, infatti, consente di affermare che è elevato il rischio di infiltrazione mafiosa nell'ambito di -OMISSIS- e che l'inferenza logica della Prefettura, valutata alla stregua della regola di inferenza sin qui delineata della probabilità cruciale, va immune da censura, nonostante la formale incensuratezza e l'assenza di pregiudizi penali in capo ad entrambi i soci di -OMISSIS-

15. La Prefettura di Vibo Valentia, infatti, ha ben messo in rilievo come i soci di -OMISSIS-, i fratelli -OMISSIS--, nato a -OMISSIS- e amministratore unico e socio al 50%, e -OMISSIS--, nato a -OMISSIS- e socio con il restante 50%, per la loro giovane età non offrono garanzie di contrasto ai tentativi di condizionamento sulle scelte imprenditoriali e sugli indirizzi dell'impresa da parte dei genitori, -OMISSIS-- e -OMISSIS-, fortemente compromessi con soggetti, logiche e interessi riconducibili alle locali consorterie criminali.

15.1. -OMISSIS--, genitore convivente dei due giovani soci e già titolare dell'impresa, è stato notato più volte in compagnia di soggetti controindicati, legati alla 'ndrangheta, e -OMISSIS-, madre convivente degli stessi, è stata destinataria nel 2014 di un sequestro preventivo di beni mobili e immobili, quote sociali e disponibilità finanziarie, perché indagata per bancarotta fraudolenta in concorso materiale e morale con altre undici persone nell'ambito di una più complessa operazione "-OMISSIS-", che vede coinvolti esponenti della locale cosca -OMISSIS-.

15.2. Proprio l'operazione di polizia giudiziaria "-OMISSIS-", condotta dalla Guardia di Finanza, ha rilevato come dalla intestazione fittizia di società emerge chiaramente la partecipazione degli -OMISSIS- alle cessioni fittizie di beni mediante triangolazioni di credito.

15.3. Ulteriore circostanza di rilievo anche ai fini dell'art. 84, comma 4, lett. f), del D.Lgs. n. 159 del 2011, come ha sempre ben posto in luce la Prefettura di Reggio Calabria, è la circostanza che -OMISSIS- e -OMISSIS--, in coincidenza con le prime attività informative svolte dalla Prefettura di Reggio Calabria sul conto di -OMISSIS-, hanno ceduto le proprie socie societarie, pari complessivamente al 50%, a -OMISSIS-- che, come detto, è socio al 50% della società insieme al fratello -OMISSIS--.

15.4. Elemento altrettanto significativo, sempre ben messo in rilievo dalla Prefettura, consiste nel fatto che -OMISSIS-- e -OMISSIS-, continuano purtuttavia ad interagire con la società, atteso che di essa sono dipendenti, e che -OMISSIS-- risulta titolare di un'altra società, già gestita dalla moglie sino alle vicende giudiziarie che l'hanno coinvolta, denominata -OMISSIS-, - che intrattiene rapporti economici con -OMISSIS-, - società di cui -OMISSIS-- è socio al 90%, unitamente al figlio -OMISSIS--, socio al 10%.

15.5. Non vi è dubbio che -OMISSIS- sia espressione di una compagine familiare e di una regia collettiva, riconducibile alla guida indiscutibile dei coniugi -OMISSIS-- e -OMISSIS-, contigui a soggetti ed interessi di stampo 'ndranghetistico, al punto che, come rileva sempre il provvedimento prefettizio, sono stati e sono dipendenti di -OMISSIS-, come anche della -OMISSIS-, numerosi soggetti, legati da vincoli di parentela e/o coniugio con appartenenti alle consorterie criminali.

15.6. Le forze di polizia hanno evidenziato non a caso, e più in particolare, in relazione alla collaborazione delittuosa tra -OMISSIS- e gli -OMISSIS-, come emerge dagli atti di indagine della operazione di polizia "-OMISSIS-", emerge una ingerenza 'ndranghetistica nella gestione delle strutture deputate all'accoglienza degli stranieri richiedenti asilo e, specificamente, il Villaggio "-OMISSIS-", gestite da -OMISSIS-

15.7. L'Associazione "-OMISSIS-", società avente sede legale a Vibo Valentia, si occupa in quella provincia dell'attività relativa allo svolgimento dei servizi di accoglienza in favore dei soggetti richiedenti protezione internazionale e in particolare, per alloggiare detti stranieri, si serve del "-OMISSIS-", gestito da -OMISSIS-, e dell'Hotel "-OMISSIS-", di proprietà di -OMISSIS-- s.a.s. di --OMISSIS-, gestita da -OMISSIS-, che si occupa anche di tutti i servizi relativi all'alloggio degli extracomunitari (pulizia, vitto, etc.) sin dall'inizio delle attività di "-OMISSIS-".

15.8. Il provvedimento interdittivo contiene un lungo elenco di dipendenti, assunti da -OMISSIS-, e di operatori economici, con i quali -OMISSIS- intrattiene

consolidati rapporti di fornitura, molto vicini a logiche e interessi mafiosi, che confermano l'inserimento di -OMISSIS- in un contesto di collaborazione economica e di piena cointeressenza con soggetti vicini alle locali cosche e una forte compromissione, del resto ben evidenziata dalla vicenda della gestione del centro di accoglienza e dal rapporto privilegiato con l'Associazione "-OMISSIS-". 15.9. Elemento confermativo di tale collaborazione sarebbe anche l'interessamento di -OMISSIS--, emerso da alcune intercettazioni, in una vicenda estorsiva che ha visto quale vittima l'imprenditore edile -OMISSIS-, intercettazioni dalle quali emergerebbero le "entrate" dello stesso -OMISSIS- nell'ambito del panorama 'ndranghetistico di Reggio Calabria, ove le cosche dei -OMISSIS-hanno una posizione di assoluto rilievo, tanto che, secondo quanto emerge da una conversazione intercettata, -OMISSIS-- sarebbe addirittura "cresciuto a casa dei -OMISSIS-".

16. Tale essendo, in essenziale sintesi, il quadro degli elementi posto a base del rischio infiltrativo, ritenuto esistente dalla Prefettura di Reggio Calabria e correttamente confermato dal Tribunale amministrativo regionale per la Calabria, sede di Reggio Calabria, nella sentenza qui oggetto di censura.

16.1. Le avverse deduzioni dell'appellante non sono idonee a scalfire il solido quadro indiziario, sin qui rammentato, e ad inficiare la correttezza inferenza logica, secondo il criterio probabilistico di cui si è detto, della infiltrazione mafiosa, in quanto:

a) le frequentazioni di -OMISSIS-- (quattro in tre anni) con soggetti controindicati riscontrate in episodici controlli non possono essere ritenute sporadiche e occasionali (pp. 14-15 del ricorso), perché, al contrario, disvelano che in un lasso di tempo tutto sommato limitato - tre anni - egli è stato ritrovato, nel corso di controlli a campione, in compagnia di soggetti legati al -OMISSIS--, rivelando una assiduità e una continuità indice, secondo "il più probabile che non", di vicinanza non casuale, ma deliberata a consorterie mafiose;

b) la figura di -OMISSIS--, fratello di -OMISSIS-- e soggetto anch'egli, comunque, non alieno del tutto da legami con la 'ndrangheta (pp. 15-16 del ricorso), al pari della ancor più marginale figura di -OMISSIS-- (p. 17 del ricorso), altro fratello di -OMISSIS--, non è decisiva per affermare il pericolo di infiltrazione mafiosa di -OMISSIS--, come del resto il provvedimento prefettizio ha ben mostrato di ritenere prendendola in considerazione solo in un inquadramento più complessivo della famiglia -OMISSIS-, e dall'esame di queste due figure familiari, non essenziali, si può pertanto prescindere;

c) il coinvolgimento di -OMISSIS- in una più complessa indagine, che la vede coinvolta insieme ad esponenti del -OMISSIS-- per vicende afferenti ad intestazioni fittizie di beni, è circostanza di sicuro spessore indiziario, molto oscura per via delle trame che la riconducono a contesti affaristici malavitosi, tutt'altro che definita in sede penale e ben valorizzabile dal Prefetto in chiave preventiva per

affermare, secondo un corretto impiego del ragionamento inferenziale, una non estraneità della stessa ad interessi riconducibili alla 'ndrangheta, sicché del tutto apodittica e, comunque, sterile ai fini del presente giudizio l'affermazione dell'appellante secondo cui "ipotesi investigativa destituita di qualsiasi fondamento" (p. 18 del ricorso);

d) l'assunzione di dipendenti imparentati con soggetti intranei alla 'ndrangheta (pp. 18-20 del ricorso) è circostanza che colora di inquietante contorni la ritenuta contiguità di -OMISSIS- ad ambienti criminali, trattandosi di dipendenti che spesso hanno un rapporto diretto e immediato con soggetti colpiti da provvedimenti cautelari penali o da misure di prevenzione personali per una totale compromissione con le cosche locali, circostanza, questa, che in un contesto locale così ristretto, dove le conoscenze sono limitate e immediate, e in una realtà imprenditoriale di modeste dimensioni, a regia familiare, la stessa famiglia -OMISSIS- non può certo ignorare;

e) la vicenda della -OMISSIS- e del rapporto con -OMISSIS- (p. 20 del ricorso), a sua volta, è del tutto marginale nella valutazione della Prefettura e, in quanto tale, da essa il Collegio può prescindere per la sua non decisività nell'apprezzamento del quadro indiziario di infiltrazione mafiosa;

f) la cessione delle quote da parte dei coniugi -OMISSIS- e -OMISSIS-, diversamente da quanto assume l'appellante, è fortemente sospetta, ai fini dell'art. 84, comma 4, lett. f), del D.Lgs. n. 159 del 2011, in quanto è avvenuta, come bene ha rilevato la Prefettura (v., supra, 14.43), in occasione delle prime informative che, in fase istruttoria disposta ai sensi dell'art. 91 del D.Lgs. n. 159 del 2011, la Prefettura ha assunto, risalendo, è vero, la cessione all'aprile del 2017, ma essendo l'attività istruttoria finalizzata all'emissione del provvedimento antimafia iniziata ben prima del settembre 2017, allorché sono state rilasciate dalla competente Questura le informazioni richieste diverse mesi prima dalla Prefettura, non fosse altro perché -OMISSIS- (nella persona dei suoi soci e/o amministratori), che aveva stipulato nel 2016 una scrittura privata con l'Associazione "-OMISSIS-" per la gestione dell'accoglienza dei richiedenti asilo, come meglio si dirà esaminando il secondo motivo di appello, ben sapeva e doveva quindi ben aspettarsi sin dal 2016, come poi è accaduto, che la Prefettura di Vibo Valentia richiedesse alla Prefettura di Reggio Calabria una comunicazione antimafia anche sul suo conto, in quanto direttamente coinvolta nella gestione del servizio quantomeno a titolo di "subappaltatrice" di fatto del servizio;

g) il coinvolgimento di -OMISSIS--, quale emergerebbe dalle intercettazioni del procedimento penale "-OMISSIS-" (pp. 21-23 del ricorso), è un elemento di contorno, non suffragato da riscontri probatori, e certo di inquietante significato, laddove risultasse corroborato in altra sede da effettivi riscontri, ma ininfluenza ai fini della complessiva valutazione qui in esame, sicché da esso il Collegio può prescindere già per il solo fatto che egli, comunque, ha assidue frequentazioni con

soggetti malavitosi e controindicati;

h) anche ininfluyente è il riferimento all'informazione antimafia emessa nei confronti dell'impresa -OMISSIS-(p. 23 del ricorso), cognato di -OMISSIS--, in quanto non risulta che tale elemento sia decisivo per affermare l'influenza mafiosa su -OMISSIS-, sicché anche da esso il Collegio può prescindere;

i) non illogico, invece, è il ragionamento condotto dalla Prefettura in ordine ai soci, -OMISSIS-- e -OMISSIS--, poiché pare al Collegio evidente che essi, tuttora in giovane età e cessionari delle quote da pochissimo - e sospetto - tempo, siano influenzabili e influenzati dalla conduzione familiare dei ben più esperti genitori che, fatto, questo, incontestato, sono rimasti dipendenti della società, a dimostrazione ulteriore, ove ve ne fosse bisogno, della fittizietà della cessione, ai fini antimafia che qui rilevano, dato che la conduzione della società è sempre rimasta saldamente nelle mani dei coniugi -OMISSIS-/-OMISSIS- e sotto un'attenta regia familiare;

l) i plurimi, consolidati, rapporti di collaborazione e di cointeressenza con soggetti legati alla 'ndrangheta (dipendenti imparentati con elementi anche di spicco delle cosche locali, rapporti di fornitura o contratti di acquisto con imprese colpite da informazioni antimafia o direttamente riconducibili a soggetti intranei alla 'ndrangheta, etc.) non possono essere liquidati con l'affermazione di una loro insignificanza o marginalità, come vorrebbe l'appellante (pp. 24-28 del ricorso), perché, al contrario, dimostrano una permeabilità spregiudicata a dinamiche, di tipo lavorativo e/o commerciale, che non escludono, ma anzi ammettono con frequenza e in misura tutt'altro che modesta rapporti con soggetti vicini alle locali cosche, in un contesto imprenditoriale che vede la famiglia -OMISSIS- non estranea a tale permeabilità, ma anzi di essa consapevolmente partecipe e beneficiaria;

m) prova di tanto è proprio il controverso rapporto contrattuale con l'Associazione "-OMISSIS-", dove non si rasenta affatto il paradosso (p. 26 del ricorso), come invece afferma l'appellante, e che non può certo ragionevolmente vedere -OMISSIS- spettatrice inconsapevole e controparte contrattuale ignara di una vicenda, afferente all'accoglienza dei migranti, dove è stata evidente, e pesante, la ingerenza 'ndranghetistica nella gestione delle strutture e, specificamente, proprio nel villaggio "-OMISSIS-", gestito da -OMISSIS-, come emerso dagli atti di indagine "-OMISSIS-", sicché non appare credibile, secondo la logica inferenziale del "più probabile che non", che -OMISSIS-- e -OMISSIS--, non alieni da contatti con soggetti e interessi con il mondo della 'ndrangheta, non avessero percepito in alcun modo lo spessore criminale di tali ingerenze proprio nel villaggio gestito dalla loro società e avessero fatto affidamento sul mero fatto che il rapporto contrattuale si svolgeva sotto il diretto controllo e dietro espressa autorizzazione della Prefettura, invece, a dire dell'appellante, "disattenta" (p. 26 del ricorso).

16.2. Ne segue che, anche per tutte le ragioni sin qui esposte, l'appello debba essere

respinto, con la piena conferma della sentenza impugnata, che ha correttamente ritenuto solido, e convincente, il quadro indiziario posto a fondamento del provvedimento interdittivo adottato dalla Prefettura di Reggio Calabria.

17. Deve infine, e sinteticamente, essere esaminato il secondo motivo di appello (pp. 28--OMISSIS- del ricorso), con cui -OMISSIS- lamenta l'omessa pronuncia, da parte del primo giudice, in ordine alla censura con cui la ricorrente in prime cure aveva denunciato la violazione dell'art. 32, comma 10, del D.L. n. 90 del 2014, conv. in L. n. 114 del 2014, e la conseguente illegittimità della nomina dell'amministratore straordinario in riferimento ad un rapporto contrattuale, intercorso tra l'odierna appellante e l'Associazione "-OMISSIS-", rispetto al quale non poteva configurarsi alcun rapporto diretto, di stampo pubblicistico, tra la stessa -OMISSIS- e la pubblica amministrazione.

17.1. Il motivo non è stato in effetti esaminato dal Tribunale amministrativo regionale per la Calabria, ma - come l'Adunanza plenaria di questo Consiglio ha stabilito in numerose pronunce (v., ex plurimis, Cons. St., Ad. plen., 30 luglio 2018, n. 10) - l'omesso esame della domanda non comporta la regressione del giudizio al primo grado, prevista in ipotesi tassative dall'art. 105, comma 1, c.p.a., ma impone al giudice dell'appello, per l'effetto devolutivo, di esaminarne il contenuto.

17.2. Il motivo è, tuttavia, infondato nel merito perché, se è vero che il contratto tra -OMISSIS- e l'Associazione era formalmente privatistico, ai limitati fini, però, dell'applicabilità dell'art. 32, comma 10, del D.L. n. 90 del 2014 esso ha assunto un rilievo marcatamente pubblicistico per la sua sostanziale assimilabilità ad un subappalto per l'ospitalità alberghiera ai soggetti richiedenti asilo, finalità del servizio che, per la sua essenziale - e certo non disponibile dalle parti - destinazione pubblica, assimila o equipara il contratto ad un subappalto, che ben può essere oggetto di provvedimenti da parte del Prefetto, ai sensi dell'art. 32, comma 10, del D.L. n. 90 del 2014 in modo che la sua prosecuzione garantisca "la continuità di funzioni e servizi indifferibili per la tutela di diritti fondamentali", senza che ciò configuri un attentato alla libertà economica ed imprenditoriale della società appellante.

17.3. Sul punto si deve solo ricordare infatti come di recente questo Consiglio di Stato, nella complessa vicenda del Mose veneziano (Cons. St., sez. III, 4 febbraio 2019, n. 867), abbia già chiarito che l'applicazione dell'art. 32 del D.L. n. 90 del 2014 debba essere garantita anche andando oltre lo schermo opposto dalle parti alla sua formale applicazione mediante la creazione fittizia di soggettività giuridiche formalmente distinte o, come nel caso di specie, mediante il callido ricorso ad una forma di subappalto da parte dell'Associazione, titolare del rapporto pubblicistico, in favore di -OMISSIS-

17.4. Di qui l'infondatezza anche della censura in esame.

18. In conclusione, per tutti i motivi ampiamente esposti, l'appello, infondato in

entrambi i motivi, deve essere respinto, con la conseguente conferma, anche per detti motivi, della sentenza impugnata.

19. Le spese del presente grado del giudizio, liquidate in dispositivo, seguono la soccombenza dell'appellante nei confronti del Ministero dell'Interno, che ha spiegato attività difensiva.

19.1. Rimane definitivamente a carico di -OMISSIS-, per la soccombenza, anche il contributo unificato richiesto per la proposizione dell'appello.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Terza), definitivamente pronunciando sull'appello, proposto da -OMISSIS-, lo respinge e per l'effetto conferma, anche ai sensi di cui in motivazione, la sentenza impugnata.

Condanna -OMISSIS- a rifondere in favore del Ministero dell'Interno le spese del presente grado del giudizio, che liquida nell'importo di Euro 5.000,00, oltre gli accessori come per legge.

Pone definitivamente a carico di -OMISSIS- il contributo unificato richiesto per la proposizione dell'appello.

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

Ritenuto che sussistano i presupposti di cui all'art. 52, commi 1 e 2, del D.Lgs. n. 196 del 2003 (e degli artt. 5 e 6 del Regolamento (UE) 2016/679 del Parlamento europeo e del Consiglio del 27 aprile 2016), a tutela dei diritti o della dignità della parti interessate, manda alla Segreteria di procedere all'oscuramento delle generalità di -OMISSIS-, -OMISSIS--, -OMISSIS--, -OMISSIS--, -OMISSIS--, -OMISSIS--, -OMISSIS--, Associazione "-OMISSIS-", -OMISSIS-, -OMISSIS--, cosca -OMISSIS-, "-OMISSIS-", Hotel "-OMISSIS-", -OMISSIS-- s.a.s. di --OMISSIS-, -OMISSIS-, cosche -OMISSIS---OMISSIS-

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio del giorno 25 luglio 2019, con l'intervento dei magistrati:

Franco Frattini, Presidente

Massimiliano Nocelli, Consigliere, Estensore

Paola Alba Aurora Puliatti, Consigliere

Raffaello Sestini, Consigliere

Solveig Cogliani, Consigliere

CONSIGLIO DI STATO, SEZ. III, SENTENZA N. 6058 DEL 2 SETTEMBRE 2019.

GARE D'APPALTO: IL GIUDICE AMMINISTRATIVO NON PUO' DECIDERE PER LA DECLARATORIA DI INAMMISSIBILITA' DEL RICORSO IN FORZA DELLA DISCREZIONALITA' TECNICA DELLA P.A.

SENZA ESAME SULLA NATURA DELLE CENSURE PROPOSTE DAL RICORRENTE.

La vicenda sottesa all'esame del Consiglio di Stato riguarda la declaratoria di inammissibilità di un ricorso proposto avanti al TAR ed avente ad oggetto numerose censure sulla qualità tecnica dell'offerta dell'aggiudicataria rispetto alle quali alcun esame è stato compiuto dai Giudici.

Invero, i Giudici Amministrativi di primo grado non avevano provveduto ad effettuare alcun esame delle censure tecniche proposte limitandosi a dichiarare solo l'inammissibilità dell'impugnazione proposta trincerandosi dietro una declaratoria di inammissibilità delle censure tecniche per l'impossibilità di esercitare un sindacato sostitutivo rispetto a quello della Pubblica Amministrazione.

I Giudici di Palazzo Spada, con la sentenza in commento, hanno rilevato che in tema di gare d'appalto, il Giudice Amministrativo non può limitarsi a disporre una declaratoria di inammissibilità senza procedere all'esame, seppur sintetico, delle ragioni tecniche sottese all'impugnazione promossa perché la decisione così resa cela un sostanziale rifiuto di giurisdizione e un'abdicazione alla propria doverosa *potestas iudicandi* da parte del Giudice adito.

Di seguito la sentenza in disamina.

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

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 3548 del 2019, proposto da P.C. s.p.a., in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dall'Avvocato Massimo Luciani e dall'Avvocato Romano Rotelli, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e con domicilio eletto presso lo studio dello stesso Avvocato Massimo Luciani in Roma, Lungotevere Raffaello Sanzio, n. 9;

contro

Azienda S.L., in persona del Direttore Generale pro tempore, rappresentata e difesa dall'Avvocato Vito Aurelio Pappalepore, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio dello stesso Avvocato

Francesco Pappalepore in Roma, via Guglielmo Calderini, n. 68;

nei confronti

A. s.p.a., in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dall'Avvocato Michele Dionigi, dall'Avvocato Marco Annoni e dall'Avvocato Leonardo Frattesi, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;
G. s.p.a., non costituita in giudizio;

per la riforma

della sentenza n. 61 del 15 gennaio 2019 del Tribunale amministrativo regionale per la Puglia, sede di Bari, sezione II, resa tra le parti, che ha in parte dichiarato irricevibile e in parte ha respinto il ricorso promosso da P.C. s.p.a., odierna appellante, al fine di ottenere l'annullamento:

a) della deliberazione n. 2445 del 30 dicembre 2017, comunicata in data 4 gennaio 2018, del Direttore Generale dell'Azienda S.L., con la quale è stata disposta in favore del costituendo r.t.i. A. s.p.a. - G. s.p.a. l'aggiudicazione della procedura aperta avente ad oggetto i "Lavori di realizzazione del Nuovo Ospedale del Sud-Est Barese - Monopoli-Fasano" in uno alla relativa nota di cui all'art. 76 del D.Lgs. n. 50 del 2016, prot. n. (...) del 4 gennaio 2018;

b) di tutti i 9 verbali di gara (n. 3 riferiti alle sedute pubbliche e n. 6 riferiti alle sedute riservate) in uno alla relazione della Commissione giudicatrice afferente ai punteggi attribuiti alle offerte tecniche di cui al verbale n. 7 del 4 dicembre 2017;

c) del provvedimento, ove esistente, di estremi e data non conosciuti, reso all'esito della seduta del 28 dicembre 2017, recante la dichiarazione di congruità dell'offerta presentata dal r.t.i. A. - G. e di tutti gli atti del sub-procedimento di verifica della congruità, ivi compresa la relazione del Responsabile unico del procedimento afferente alla valutazione di congruità dell'offerta del ridetto raggruppamento;

d) della proposta di aggiudicazione in favore del costituendo r.t.i. A. s.p.a. - G. s.p.a., di cui al verbale del 28 dicembre 2017;

e) ove occorra dei verbali (non conosciuti) delle sedute del seggio di gara del 25/26 ottobre 2017 e del 3 novembre 2017, afferenti all'ammissione dei concorrenti;

f) di ogni altro atto ai predetti comunque connesso, presupposto e/o consequenziale, ancorché non conosciuto, ivi compresi, in via meramente subordinata e - in parte qua - il bando ed il disciplinare di gara, nella parte in cui stabiliscono il criterio di valutazione degli elementi qualitativi e di attribuzione dei relativi punteggi;

e per la declaratoria di inefficacia:

g) del contratto che sia stato o dovesse essere nelle more stipulato tra l'Azienda S.L. e il costituendo r.t.i. A. s.p.a. - G. s.p.a.;

nonché e comunque

h) per il risarcimento in forma specifica e, ove questo non fosse possibile, per il

risarcimento per equivalente di tutti i gravi danni subiti e subendi dalla ricorrente in ragione della illegittimità dei provvedimenti impugnati, con riserva di ogni opportuna quantificazione nel corso del presente giudizio.

visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

visti gli atti di costituzione in giudizio dell'appellata Azienda S.L. e della controinteressata A. s.p.a.;

visti tutti gli atti della causa;

relatore nell'udienza pubblica del giorno 25 luglio 2019 il Consigliere Massimiliano Noccella e uditi per l'odierna appellante, P.C. s.p.a., l'Avvocato Massimo Luciani, per l'appellata Azienda S.L. l'Avvocato Vito Aurelio Pappalepore e per la controinteressata A. s.p.a. l'Avvocato Michele Dionigi per sé e per l'Avvocato Marco Annoni;

Svolgimento del processo - Motivi della decisione

1. L'odierna appellante, P.C. s.p.a., ha preso parte alla procedura aperta, bandita dall'Azienda S.L., per l'affidamento dei lavori aventi ad oggetto la realizzazione del nuovo Ospedale del Sud Est Barese - Monopoli - Fasano.

1.1. Alla gara ha preso parte anche il r.t.i. costituito tra A. s.p.a. e G. s.p.a.

1.2. All'esito delle operazioni di gara, valutate le offerte tecniche ed economiche, è risultata aggiudicatario proprio il r.t.i. costituito da A. s.p.a., in qualità di mandataria, e da G. s.p.a.

1.3. P.C. s.p.a., seconda classificata nonché odierna appellante, ha impugnato l'aggiudicazione e tutti i connessi atti di gara avanti al Tribunale amministrativo regionale per la Puglia, sede di Bari, deducendo cinque distinte censure poi riproposte in questa sede con i quattro motivi di appello che saranno poi esaminati, e ne ha chiesto l'annullamento, con la conseguente aggiudicazione della gara in proprio favore.

1.4. Nel primo grado del giudizio si sono costituiti l'Azienda e A. s.p.a., entrambe per chiedere la reiezione del ricorso.

1.5. A. s.p.a. ha altresì proposto ricorso incidentale, volto ad evidenziare taluni profili di illegittimità dell'offerta, presentata da P. s.p.a., che avrebbero dovuto determinare l'esclusione di tale concorrente dalla procedura e, in via subordinata, ha dedotto ulteriori censure volte a contestare il punteggio attribuito alla stessa P. s.p.a. che, ove accolte, avrebbero determinato la perdita, da parte del medesimo concorrente, della propria posizione di secondo graduato, ulteriormente determinando la perdita di interesse a coltivare la proposta impugnativa.

1.6. Con la sentenza n. 61 del 15 gennaio 2019 il Tribunale amministrativo regionale per la Puglia, sede di Bari, ha dichiarato inammissibile e in parte irricevibile il ricorso principale proposto da P.C. s.p.a., respingendo anche la conseguenziale domanda risarcitoria, e ha conseguentemente dichiarato improcedibile il ricorso incidentale proposto da A. s.p.a.

2. Avverso tale sentenza ha proposto appello P.C. s.p.a. e, nell'articolare quattro distinti motivi di censura che di seguito saranno partitamente esaminati, ne ha chiesto, previa fissazione di udienza ai sensi dell'art. 55, comma 10, c.p.a., l'integrale riforma, con il conseguente annullamento degli atti impugnati in prime cure e il subentro nel contratto medio tempore stipulato.

2.1. Si sono costituite per chiedere la reiezione dell'appello l'Azienda e la controinteressata A. s.p.a., quest'ultima anche riproponendo nella memoria del 21 maggio 2019, ai sensi dell'art. 101, comma 2, c.p.a., i motivi del ricorso incidentale dichiarato improcedibile dal primo giudice per difetto di interesse.

2.2. Nella camera di consiglio del 23 maggio 2019, fissata per l'esame della domanda sospensiva, il Collegio, ritenuto di dover decidere la causa con sollecitudine nel merito, sull'accordo delle parti ne ha differito la trattazione all'udienza pubblica del 25 luglio 2019.

2.3. Infine, nell'udienza pubblica del 25 luglio 2019, il Collegio, sentiti i difensori delle parti, ha trattenuto la causa in decisione.

3. L'appello è infondato.

4. Con il primo, articolato, motivo (pp. 4-14 del ricorso), l'odierna appellante lamenta l'error in iudicando, la violazione e la falsa applicazione della lex specialis di gara (art. 10 del disciplinare di gara), la violazione dell'art. 35 c.p.a., la violazione e la falsa applicazione del D.M. 11 gennaio 2017 da parte della sentenza impugnata.

4.1. Questa, nel premettere che le censure proposte in primo grado "sono palesemente orientate a provocare un complessivo riesame delle offerte tecniche nella prospettiva suggerita", operazione non consentita in sede giurisdizionale non potendo il giudice sostituire le proprie valutazioni a quelle della pubblica amministrazione, ha dichiarato inammissibili i motivi da 1 a 5, poiché non ha rilevato errori manifesti o profili di macroscopica irragionevolezza tali da inficiare l'attendibilità della valutazione, espressa dalla Commissione di gara, e il sindacato giurisdizionale non potrebbe investire tale valutazione tecnico-discrezionale senza invadere la sfera riservata alla esclusiva competenza della pubblica amministrazione.

4.2. La conclusione alla quale è pervenuto il primo giudice, tuttavia, è fermamente contestata dall'appellante, la quale osserva che questo non si sarebbe affatto premurato di verificare se, nelle deduzioni della ricorrente, fossero stati illustrati gli elementi sintomatici del contestato vizio di eccesso di potere.

4.3. Al fine di superare il vaglio di ammissibilità delle censure, infatti, sarebbe sufficiente che la parte ricorrente, come nel caso di specie, deduca circostanze di fatto che rappresentino elementi sintomatici dei segnalati vizi di eccesso di potere, nelle tre figure della manifesta irragionevolezza, dell'erronea valutazione dei presupposti e della contraddittorietà.

4.4. Il primo giudice si sarebbe limitato ad una apodittica declaratoria di

inammissibilità dei motivi, senza scendere nel concreto esame degli stessi, poiché il contenuto e le argomentazioni dei cinque motivi di ricorso, dichiarati inammissibili, non sono stati richiamati in alcuna parte della sentenza impugnata, nemmeno per cenni.

4.5. Risulterebbe evidente, a giudizio dell'appellante, che il primo giudice ha scrutinato in maniera solo formale i motivi di ricorso, così cadendo in un chiaro vizio di motivazione e, prima ancora, di omessa pronuncia.

4.6. A ben vedere, infatti, gli unici elementi di causa richiamati in maniera non generica, ma circostanziata, nel motivare la decisione di inammissibilità sarebbero la complessità delle censure della ricorrente e la richiesta istruttoria di una consulenza tecnica d'ufficio, formulata in corso di causa, in quanto il Tribunale amministrativo regionale per la Puglia, sede di Bari, ha affermato che "la valutazione tecnica comparativa delle offerte ... appare esente da evidenti anomalie abnormi, come dimostrato ... sia dalla complessità dell'iter argomentativo prospettato in ricorso sia dalla necessità di avvalersi di una perizia tecnica".

4.7. Tale affermazione, deduce ancora P.C. s.p.a., sarebbe evidente sintomo dell'erroneità della sentenza perché non può essere certo la complessità delle questioni, rimesse allo scrutinio del giudice, a determinare l'inammissibilità del gravame né può esserlo, parimenti, la domanda di accertamenti istruttori.

4.7. P.C. s.p.a., a suffragio del proprio assunto (pp. 6-14 del ricorso), richiama sinteticamente e passa in rassegna i singoli cinque motivi dell'originario ricorso, proposto in prime cure, al fine di dimostrare che le censure proposte in primo grado superavano ampiamente, una ad una, il filtro di ammissibilità perché offrivano, in relazione ai singoli aspetti tecnici contestati, elementi tali per esercitare il sindacato discrezionale sul corretto esercizio della discrezionalità tecnica.

5. Il motivo, per le ragioni che seguono, deve essere respinto.

5.1. La costante giurisprudenza di questo Consiglio di Stato afferma che il sindacato del giudice amministrativo sull'esercizio della propria attività valutativa da parte della Commissione giudicatrice di gara non può sostituirsi a quello della pubblica amministrazione, in quanto la valutazione delle offerte nonché l'attribuzione dei punteggi da parte della Commissione giudicatrice rientrano nell'ampia discrezionalità tecnica riconosciuta a tale organo.

5.2. Le censure che attingono il merito di tale valutazione (opinabile) sono inammissibili, perché sollecitano il giudice amministrativo ad esercitare un sindacato sostitutivo, al di fuori dei tassativi casi sanciti dall'art. 134 c.p.a., fatto salvo il limite della abnormità della scelta tecnica (v., tra le più recenti, Cons. St., sez. V, 8 gennaio 2019, n. 173; Cons. St., sez. III, 21 novembre 2018, n. 6572).

5.3. Ne deriva che, come da consolidato indirizzo giurisprudenziale, per sconfessare il giudizio della Commissione giudicatrice non è sufficiente evidenziarne la mera non condivisibilità, dovendosi piuttosto dimostrare la palese inattendibilità e l'evidente insostenibilità del giudizio tecnico compiuto, ciò che nel

caso di specie, come meglio si dirà esaminando il secondo motivo di appello, non è affatto accaduto, in quanto non sono emersi travisamenti, pretestuosità o irrazionalità, ma solo margini di fisiologica opinabilità e non condivisibilità della valutazione tecnico-discrezionale operata dal seggio di gara.

5.4. È ben vero quindi in linea di principio, come sostiene l'appellante, che il sindacato giurisdizionale del giudice amministrativo sulla discrezionalità tecnica possa - e debba - investire l'eccesso di potere per manifesta irragionevolezza, erronea valutazione dei presupposti e contraddittorietà, ma nel caso in esame il giudice di primo grado non è venuto meno al doveroso esercizio di tale sindacato allorquando ha osservato, seppure in forma eccessivamente stringata, che "non si rilevano ... errori manifesti o profili di macroscopica irragionevolezza tali da inficiare l'attendibilità della valutazione", conformemente all'orientamento interpretativo di cui si è detto.

5.5. I motivi da 1 a 5 del ricorso originario proposto da P.C. s.p.a. in primo grado sono stati dichiarati inammissibili perché, sempre secondo la sentenza impugnata, essi "si rivelano inidonei a minare il giudizio di affidabilità dell'offerta aggiudicataria".

5.6. Questa conclusione, come si dirà esaminando il secondo, articolato, motivo di appello, è corretta, per quanto carente sul piano motivazionale, in quanto il primo giudice ha posto a fondamento di detta conclusione un'unica, stringata, ed erronea ratio decidendi e, cioè, quella secondo la quale il sindacato invocato dall'appellante avrebbe natura sostitutiva, afferendo al merito delle valutazioni tecnico-discrezionali espresse dalla Commissione, perché l'assenza di abnormi anomalie, indici dell'eccesso di potere sindacabile dal giudice amministrativo, sarebbe dimostrata "sia dalla complessità dell'iter argomentativo prospettato in ricorso sia dalla necessità di avvalersi di una perizia tecnica".

5.7. Si può concordare con l'appellante quando afferma che questa motivazione è carente ed erronea perché né l'iter argomentativo particolarmente complesso del ricorso, con una molteplicità di censure piuttosto articolate sul piano tecnico in riferimento ai singoli, numerosi, sub-elementi di valutazione, né l'invocato esperimento di una attività istruttoria, a mezzo di verifica o di consulenza tecnica d'ufficio, possono ritenersi indici del fatto che le censure afferirebbero al merito della valutazione tecnica, giacché l'anomalia della valutazione e l'abnormità dell'errore non sempre emergono *ictu oculi*, ma implicano la messa a fuoco e la comprensione di fatti particolarmente complessi, già sul piano tecnico, e richiedono non di rado al giudice amministrativo, proprio nella delicata materia delle gare pubbliche, cognizioni tecniche altamente specialistiche e differenziate, come dimostra il caso di specie, con un pieno accesso ai fatti che solo una doverosa attività istruttoria, in molte ipotesi, può garantire sul piano di una tutela giurisdizionale piena ed effettiva.

5.8. È quindi evidente che tale motivazione, insufficiente e speciosa, è erronea e

merita riforma poiché il giudice amministrativo, a fronte di censure tecniche numerose e particolarmente complesse circa la qualità tecnica dell'offerta dell'aggiudicataria, idonee a superare la c.d. prova di resistenza, non può trincerarsi dietro ad una declaratoria di inammissibilità delle stesse per l'impossibilità di esercitare un sindacato sostitutivo se non ha proceduto almeno ad un sommario, essenziale, esame delle stesse, nella misura in cui appunto le ritenga idonee a superare detta prova, un esame dal quale si evinca motivatamente che dette censure non disvelano un'abnormità della valutazione, del tutto illogica e/o parziale, o un manifesto travisamento di fatti.

5.9. Questo esame, per quanto sintetico e, per così dire, "embrionale", non può e non deve mancare perché, altrimenti, la declaratoria di inammissibilità del ricorso, senza nemmeno scrutinare l'essenza delle sue fondamentali censure tecniche, si trasformerebbe in una "formula pigra" o in una motivazione apparente, che cela un sostanziale rifiuto di giurisdizione e un'abdicazione alla propria doverosa potestas iudicandi da parte del giudice amministrativo anche entro il limite, indiscusso, di un apprezzamento che in nessun modo intenda sostituirsi a quello della pubblica amministrazione e cioè, per usare una tradizionale terminologia, entro il margine un sindacato giurisdizionale intrinseco, ma "debole".

6. Una sentenza che quindi non eserciti alcun sindacato giurisdizionale sull'attività valutativa da parte della Commissione giudicatrice, affermando sic et simpliciter che il ricorso a tal fine proposto solleciterebbe un sindacato sostitutivo del giudice amministrativo, senza però in alcun modo supportare tale affermazione con una almeno sintetica disamina circa il contenuto delle censure tecniche, e trincerandosi apoditticamente dietro la natura non anomala o non manifestamente irragionevole della valutazione espressa dalla Commissione, reca una motivazione apodittica e tautologica e, in quanto tale, meritevole di annullamento con rinvio al primo giudice, ai sensi dell'art. 105, comma 1, c.p.a., per nullità della stessa in difetto assoluto di motivazione, come ha stabilito l'Adunanza plenaria in alcune fondamentali pronunce (v. a titolo esemplificativo, ex plurimis, Ad. plen., 28 settembre 2018, n. 15).

6.1. La grave ed irrimediabile anomalia motivazionale, ha ricordato l'Adunanza plenaria nelle sue pronunce, si identifica non solo nella mancanza assoluta di motivi sotto gli aspetti materiale e grafico, ma anche nel contrasto irriducibile tra affermazioni inconciliabili, nella motivazione meramente assertiva, tautologica, apodittica, oppure obiettivamente incomprensibile.

6.2. La motivazione tautologica non è sindacabile dal giudice dell'appello, in quanto essa costituisce un atto d'imperio immotivato e, dunque, non è nemmeno integrabile da detto giudice, se non con il riferimento alle più varie, ipotetiche congetture circa la vera ratio decidendi della sentenza impugnata, che tuttavia non è dato rinvenire nel suo corpus motivazionale, sicché una sentenza "congetturale" è, per definizione, una non-decisione giurisdizionale - o, se si preferisce, e

all'estremo opposto, un atto di puro arbitrio - e, quindi, un atto di abdicazione alla potestas iudicandi.

6.3. Ora nel caso di specie la sentenza impugnata, sebbene non abbia proceduto in nessun modo ad una minima analisi delle singole censure, proposte nel ricorso, ha però succintamente motivato circa la loro inammissibilità ritenendo, a torto, che la pretesa inammissibilità delle censure emergesse dalla complessità dell'iter argomentativo e dalla invocata necessità di esperire una consulenza tecnica d'ufficio, sicché tale motivazione, ancorché - come detto - erronea e carente, non può ritenersi apparente e, secondo i principî fissati da questo Consiglio di Stato, ben può essere corretta e integrata in sede di appello mediante la doverosa analisi delle singole censure, che dimostri ma solo quei "margini di fisiologica opinabilità e non condivisibilità della valutazione tecnico-discrezionale operata dal seggio di gara".

6.4. Soccorre perciò, al riguardo, l'insegnamento recente dell'Adunanza plenaria, a mente del quale il giudice d'appello ben può integrare l'iter motivazionale, ancorché carente, della sentenza impugnata, quando la motivazione non sia meramente apparente.

6.5. Ne segue che il Collegio, integrando la motivazione alquanto carente della sentenza impugnata, procederà all'esame dei singoli motivi di ricorso, riproposti con il secondo motivo di appello, che ora si esaminerà, per verificare se le censure tecniche proposte da P.C. s.p.a. siano effettivamente capaci di infirmare il giudizio espresso dalla Commissione giudicatrice, dimostrandone l'inattendibilità, e rovesciare l'esito della comparazione o non siano invece solo il frutto di un ragionevole, per quanto opinabile, apprezzamento tecnico, non sindacabile se non a costo di sostituire la valutazione del giudice amministrativo a quella della pubblica amministrazione.

6.6. Si vedrà, esaminando appunto il secondo motivo di appello (pp. 14-40 del ricorso), che la valutazione della Commissione giudicatrice non è affetta da eccesso di potere e che si è mantenuta nel margine legittimo di un ragionevole apprezzamento delle due offerte.

7. La complessità di tale secondo motivo, articolato nelle singole cinque censure proposte in prime cure, richiede un distinto esame di ciascuna, che presenta un elevato grado di specificazione sul piano tecnico.

8. Occorre muovere dall'esame del primo profilo tecnico (pp. 14-19 del ricorso, ma v. anche, in sintesi, pp. 6-8 del ricorso), afferente alla valutazione della voce 3.1 delle offerte tecniche proposte da P.C. s.p.a. e dal r.t.i. aggiudicatario, relativo all'impiego di calcestruzzi.

8.1. L'appellante ha censurato in prime cure il punteggio assegnato dalla Commissione giudicatrice e ha fatto rilevare come esso fosse violativo dello stesso criterio, fissato dal disciplinare, e comunque manifestamente irragionevole procedere ad una graduazione dei punteggi sulla base della percentuale del

materiale riciclato, presente nel calcestruzzo.

8.2. Il tenore del criterio tecnico 3.1, infatti, imporrebbe alla Commissione giudicatrice di verificare se il concorrente rispetti o meno la soglia di materiale riciclato ivi prevista.

8.3. Una volta effettuato tale riscontro, quindi, non avrebbe alcun senso logico distinguere tra le due diverse offerte tecniche sulla base della percentuale di materiale riciclato, in quanto non si può che attribuire il punteggio massimo possibile poiché è richiesto un minimo di materiale riciclato, ma in nessuna parte del criterio si stabilisce che il superamento della soglia minima dia diritto ad un incremento del punteggio.

8.4. Al più la Commissione giudicatrice avrebbe potuto tenere in debito conto il "tipo" di certificazione presentata dal concorrente, in quanto, alla luce delle previsioni normative rilevanti, le dichiarazioni ambientali di tipo II e di tipo III non sono equivalenti, in quanto questa seconda documentazione è di ben maggiore severità e prevede, tra l'altro, "una verifica esterna delle informazioni in essa contenute", verifica che non è contemplata per quella di tipo II.

8.5. P.C. s.p.a. avrebbe fatto riferimento, nel suo progetto, ad una etichettatura ambientale, che ha un pregio notevolmente superiore rispetto a quella indicata dall'offerta del r.t.i. aggiudicatario.

8.6. La valutazione della Commissione giudicatrice nei confronti della voce 3.1. delle offerte tecniche risulta irragionevole e illegittima anche nel caso in cui il Collegio ritenesse di interpretare il criterio tecnico 3.1. nel senso di consentire di prestare attenzione alle percentuali di materiale riciclato contenuto nei calcestruzzi offerti dalla controinteressata e dall'appellante.

8.7. A tal proposito, infatti, l'aggiudicatario non ha offerto alcuna analisi a supporto dell'effettivo utilizzo di materiale riciclato nella percentuale dichiarata e tale carenza documentale è di particolare rilievo in quanto la presenza di materiale riciclato diminuisce le prestazioni strutturali di calcestruzzo in dipendenza sia della percentuale che della tipologia di materiale recuperato.

8.8. Ne consegue che, in mancanza di una specifica analisi sulla reale utilizzabilità della percentuale dell'8% di materiale recuperato, la Commissione non aveva alcun elemento concreto per giudicare "eccellente" la voce 3.1 dell'offerta avversaria, la cui stessa proposta risulta aleatoria e, comunque, indimostrata.

8.9. P.C. s.p.a., quanto all'elemento in questione, ha allegato alla propria offerta una seria e approfondita analisi delle soluzioni ambientalmente importanti, non solo indicando quali materiali intende recuperare, ma anche manifestando il proprio intendimento di utilizzare solo materiali km 0.

9. Il motivo deve essere respinto.

9.1. Il disciplinare di gara individuava nel 5% il contenuto minimo del materiale riciclato, che doveva essere contenuto nei calcestruzzi, ma i concorrenti ben potevano offrire percentuali più elevate, a fronte delle quali il punteggio da

attribuire non poteva che essere superiore, essendo la graduazione del punteggio attribuibile, a differenza di quanto erroneamente assume l'appellante, espressamente prevista nel Disciplinare a punto 10, rimasto inoppugnato, recante "Criterio di aggiudicazione e attribuzione dei punteggi".

9.2. Posto che, come è incontestabile, il r.t.i. aggiudicatario ha offerto una percentuale di recupero pari all'8%, mentre P.C. s.p.a. ha offerto una percentuale pari al minimo (5%), è evidente che non sussiste alcun profilo di illegittimità o manifesta irragionevolezza del giudizio, espresso dalla Commissione di gara.

9.3. Nemmeno si può condividere la tesi dell'appellante quando afferma che l'etichettatura ambientale, a cui fa riferimento il progetto della stessa appellante, avrebbe un pregio notevolmente superiore rispetto a quella dell'offerta presentata dal r.t.i. aggiudicatario.

9.4. Il disciplinare di gara, al criterio 3.1, stabiliva espressamente che l'impiego di calcestruzzi con un contenuto minimo riciclato dovesse essere dimostrato tramite una delle seguenti opzioni:

- una dichiarazione ambientale di tipo III, conforme alla norma UNI EN 15804 e alla norma ISO 14025;
- una certificazione di prodotto rilasciata da un organismo di valutazione della conformità che attesti il contenuto di riciclato come ReMade in Italy, plastica Seconda Vita o equivalenti;
- una autodichiarazione ambientale di Tipo II conforme alla norma ISO 14021, verificata da un organismo di valutazione della conformità.

9.5. Come è dato evincere dal disciplinare, tra le certificazioni e le autodichiarazioni utili ai fini del criteri in esame non sussisteva alcuna scala gerarchica né alcun criterio di preferenza e, quindi, non vi è dubbio che la etichetta di tipo II prodotta da A. s.p.a. fosse idonea e sufficiente a dimostrare il contenuto minimo riciclato nei calcestruzzi.

9.6. Nemmeno è condivisibile la tesi dell'appellante allorché sostiene che A. s.p.a. non avrebbe prodotto alcun documento dal quale si evince che riuscirebbe effettivamente a realizzare un recupero pari all'8%, in quanto tali argomentazioni sono contraddette e confutate dalle stesse considerazioni dell'appellante, quando testualmente riconosce che A. s.p.a. ha prodotto l'etichetta di tipo II.

9.7. Va inoltre aggiunto che il disciplinare non richiedeva alcuno studio o analisi e stabiliva, espressamente, che l'elemento di valutazione in esame fosse comprovato mediante "dichiarazione o certificazione di prodotto o autocertificazione dei rappresentanti legali delle imprese partecipanti" e tanto trova conferma anche nella relazione, redatta dalla Commissione di gara, la quale ha avuto modo di precisare che la documentazione utile ai fini della comprova di quanto dichiarato "dovrà essere presentata alla stazione appaltante in fase di esecuzione dei lavori, nelle modalità indicate nel relativo capitolato".

9.8. E del resto, come ben emerge dall'esame della documentazione prodotta in

sede di gara, la stessa appellante non ha allegato alcuna analisi né la certificazione utile, ma si è limitata a produrre una dichiarazione di Calcestruzzi s.p.a., nella quale si attesta semplicemente che sarebbero state solo avviate, e quindi nemmeno concluse, le procedure di certificazione per l'emissione delle dichiarazioni ambientali, sicché da tale documentazione non si evince alcunché né tantomeno la capacità, da parte di P.C. s.p.a., di realizzare la percentuale di riciclo dichiarata.

9.9. Di qui, complessivamente, l'infondatezza del motivo in esame.

10. Occorre ora procedere all'esame del secondo profilo tecnico (pp. 19-20 del ricorso, ma v. anche pp. 8-10 del ricorso), fatto valere da P.C. s.p.a., che investe la valutazione della Commissione giudicatrice, censurata come illogica e irragionevole, in ordine alla voce 3.2. delle offerte tecniche, presentate dal r.t.i. aggiudicatario e da P.C. s.p.a. in ordine all'impiego di laterizi.

10.1. Anche in riferimento a tale criterio tecnico, infatti, la stazione appaltante si è limitata a recepire le prescrizione di cui al punto 2.4.2.3. dell'All. 2 al D.M. dell'11 gennaio 2017, che prescrive il minimo di contenuto riciclato secco nei laterizi impiegati nelle C. di edifici pubblici.

10.2. Così come dedotto anche in relazione al primo profilo tecnico, appena esaminato, anche in relazione a tale contenuto dell'offerta, ai fini del conseguimento del coefficiente prestazionale pieno, ciascun concorrente non avrebbe dovuto fare altro che presentare, ad avviso dell'appellante, un'offerta comprendente l'utilizzo di laterizi contenenti materiale riciclato nella misura percentuale minima ex lege prevista nonché fornire una delle tre certificazioni innanzi descritte.

10.3. Nondimeno, come si è verificato per la voce 3.1, anche per la voce 3.2 dell'offerta, al contrario, l'odierna appellante, pur avendo rispettato le condizioni di gara, si sarebbe vista attribuire un coefficiente prestazionale pari a 0,900, inferiore rispetto a quello assegnato al r.t.i. aggiudicatario, pari invece ad 1,000.

10.4. Il giudizio qui contestato apparirebbe tanto più irragionevole in quanto entrambe le soluzioni sono state valutate dalla Commissione di gara, in termini non numerici, come "eccellenti".

10.5. Anche in questo caso, poi, non potrebbe assumere rilevanza la dichiarata capacità, da parte della controinteressata, di recuperare i laterizi dalla stessa offerti, materiale riciclato nella misura del 70%, atteso che la legge di gara non ha previsto alcun peso particolare per la percentuale di materiale riciclato secco da impiegarsi, eventualmente, in misura superiore a quella minima imposta dal sopra indicato decreto ministeriale.

10.6. E sempre in questo caso, poi, l'appellata non ha fornito alcuna prova documentale della sua effettiva capacità di riutilizzare materiale riciclato nella misura percentuale dichiarata, poiché l'offerta non sarebbe sorretta da uno studio approfondito del materiale da riutilizzare né da un'accurata analisi dei fabbisogni, sicché, in assenza di precise soluzioni progettuali, la percentuale del 70% indicata

dalla controinteressata non sarebbe altro che un valore ipotetico, privo di giustificazione e di garanzia quanto a reale fattibilità, circostanza, questa, che sarebbe dovuta essere adeguatamente considerata dalla stazione appaltante.

10.7. Alla sopravvalutazione della voce 3.2 dell'offerta di A. s.p.a. si sarebbe accompagnata, per converso, una asserita illegittima sottostima della proposta dell'appellante, perché la Commissione di gara non avrebbe preso in debita considerazione la proposta, decisamente migliorativa, fatta da P.C. s.p.a. in ordine alla "progettazione in ambiente BIM" (Building Information Modelling), per la valutazione LCA (Life Cycle Analysis) di tutte le fasi di realizzazione dell'edificio, analisi che non sarebbe stata nemmeno menzionata nella relazione conclusiva della stessa Commissione.

10.8. Ne deriverebbe, secondo P.C. s.p.a., il vizio di eccesso di potere per difetto di istruttoria e di motivazione e per disparità di trattamento, vizio che sarebbe ulteriormente confermato dal fatto che la Commissione avrebbe riportato nella relazione di valutazione che l'odierna appellante avrebbe offerto laterizi con materiale riciclato (secco) nella misura del 10% invece del 20%, che risulta dagli atti di causa, compiendo un errore di particolare rilievo, di per sé idoneo, secondo l'appellante, a dimostrare l'illegittimità dell'aggiudicazione.

11. Il motivo deve essere anche esso respinto.

11.1. Anche per l'impiego dei laterizi, infatti, la Commissione giudicatrice, analogamente a quanto è accaduto in merito alla voce 3.1 già esaminata, ha correttamente ritenuto di attribuire un maggior punteggio al r.t.i. aggiudicatario in quanto lo stesso si è impegnato ad utilizzare materiale riciclato in quantità maggiore rispetto a P.C. s.p.a. (70% contro 20%), con un innegabile vantaggio per la pubblica amministrazione e, anche per tale specifico aspetto, i rimandi alla progettazione in ambiente BIM, da parte dell'appellante, si appalesano inconferenti ai fini del giudizio tecnico.

11.2. Il contenuto del materiale riciclato nei laterizi, infatti, è un dato in ingresso e, pertanto, anche da tale punto di vista la proposta di A. s.p.a. risulta oggettivamente migliore rispetto a quella di P.C. s.p.a.

11.3. Anche con riferimento a tale criterio tecnico, peraltro, non possono trovare accoglimento le censure con cui l'appellante tenta di sostenere che non vi sarebbe la prova documentale della effettiva capacità, da parte di A. s.p.a., di riutilizzare il materiale riciclato nella percentuale dichiarata, in quanto:

- a) il disciplinare ha stabilito espressamente che l'elemento di valutazione fosse comprovato mediante "dichiarazione o certificazione di prodotto o autocertificazione dei rappresentanti legali delle imprese partecipanti";
- b) a mente della relazione della Commissione di gara, ancora, la documentazione utile ai fini della comprova di quanto dichiarato "dovrà essere presentata alla stazione appaltante in fase di esecuzione dei lavori, nelle modalità indicate nel relativo capitolato".

11.4. Ebbene, tutto ciò premesso, giova evidenziare che le deduzioni dell'appellante sono confutate dalla documentazione prodotta da A. s.p.a. in sede di gara, laddove emerge che la società controinteressata ha presentato asserzione ambientale di tipo II a norma ISO 14021 di G.E. s.r.l., verificata e convalidata dall'organismo di valutazione della conformità I. s.p.a., in cui si attesta che "la fabbricazione dei prodotti da costruzione sopra indicati e l'asserzione ambientale auto-dichiarata, redatta dal fabbricante in riferimento alla norma UNI EN ISO 14021:2016, sono state sottoposte con esito positivo alle verifiche sulla percentuale del contenuto di riciclato".

11.5. Ne discende che, avendo il r.t.i. controinteressato prodotto esattamente quanto richiesto dal disciplinare di gara, si può ritenere acclarata in via definitiva l'infondatezza delle censure qui in esame.

12. Occorre ora procedere alla disamina del terzo, e articolato, ordine di censure tecniche (pp. 20-30 del ricorso), dedotte con il terzo motivo dell'originario ricorso in prime cure, con le quali l'odierna appellante P.C. s.p.a. aveva censurato la grave erroneità ed illegittimità del giudizio tecnico, espresso dalla Commissione giudicatrice, in ordine alla voce 3.6. dell'offerta del r.t.i. aggiudicatario, giudizio, a suo avviso, viziato da una scarsa considerazione delle diverse componenti dell'offerta presentata dall'appellante, che ha censurato tale giudizio espresso dalla Commissione in ordine ai singoli sub-elementi della voce 3.6., che saranno qui di seguito partitamente esaminati, non senza qui rilevare che la contestazione di alcuni soltanto dei sub-elementi che compongono la voce 3.6. non rende ex se inammissibili le contestazioni relative a tali sub-elementi, per mancato superamento della c.d. prova di resistenza, come a torto afferma l'Azienda nella propria memoria difensiva (p. 9), in quanto è chiaro che la eventuale errata valutazione di alcuni di essi travolgerebbe la globale e complessiva valutazione della voce 3.6., quale sintesi di detti sub-elementi, afferenti al "miglioramento delle prestazioni ambientali di cantiere".

12.1. Ciò premesso, e venendo all'esame dei singoli sub-elementi contestati, quanto al sub-elemento 3.6.1., inerente alle "misure adottate per la protezione delle risorse naturali, paesistiche, storico-culturali presenti nell'area del cantiere" (pp. 20-23 del ricorso), l'appellante lamenta che la Commissione avrebbe erroneamente svalutato la superiorità dell'offerta presentata dalla stessa appellante sul piano qualitativo-tecnico perché, a suo avviso, come emergerebbe dalle risultanze della consulenza tecnica di parte, le proposte del r.t.i. aggiudicatario consisterebbero solo in affermazioni generiche, per di più non attinenti al sito in esame e, quel che è più grave, assolutamente indimostrate sul piano della reale e concreta fattibilità.

12.1.2. Alla genericità degli elementi forniti dal r.t.i. aggiudicatario si contrapporrebbero la puntualità e la specificità della proposta, presentata dall'appellante, che ad esempio, in ordine alla misura "tutela alberature monumentali in situ", avrebbe fornito una precisa elencazione degli accorgimenti

che sarebbero stati dalla stessa posti in essere al fine di evitare i danneggiamenti degli ulivi determinati dalle attività di scavo e dal transito dei mezzi di cantieri.

12.1.3. La censura è priva di pregio.

12.1.4. Diversamente da quanto assume l'appellante, infatti, il r.t.i. aggiudicatario nella propria offerta ha individuato specifiche misure per la protezione e la tutela del paesaggio, della vegetazione, della flora, della fauna e degli ecosistemi, dell'atmosfera, del suolo e del sottosuolo e tutte le misure offerte risultano illustrate in maniera descrittiva e analitica nonché corroborate da puntuali calcoli matematici, grafici e immagini.

12.1.5. Basti pensare che il r.t.i. ha proposto tre migliorie, consistenti rispettivamente nell'incremento delle essenze arboree autoctone nell'area di progetto, nella ricollocazione delle alberature da trapiantare nelle aree disponibili a ridosso del perimetro del cantiere e nell'ottimizzazione del numero e delle altezze delle macchine da utilizzare in cantiere attraverso la riduzione da 6 a 4 gru.

12.1.6. Quanto al primo aspetto, il r.t.i. aggiudicatario ha precisato di avere eseguito un calcolo in base al quale si prevede l'inserimento di 319 essenze arboree autoctone aggiuntive, che saranno in gran parte ulivi, in modo da ridurre l'impatto percettivo e di ridurre la frammentazione ecologica del mosaico rurale, sia in fase di cantiere che di esercizio.

12.1.7. Quanto al secondo aspetto, poi, A. s.p.a. ha previsto di ricollocare parte delle alberature espianate nell'area di progetto, nelle superficie esterne disponibili, con una misura che dovrebbe contribuire ulteriormente alla schermatura visiva ed è finalizzata ad ottenere la "ricomposizione delle aree esterne con criteri naturalistici".

12.1.8. Quanto al terzo aspetto, infine, il r.t.i. si è impegnato a ridurre al minimo la presenza delle gru e a provvedere all'immediato smontaggio di queste, non appena saranno ultimate le operazioni di movimentazione dei materiali e a procedere, per le successive fasi di costruzione, all'impiego di mezzi di sollevamento e movimentazione alternativi in modo da ridurre al minimo l'impatto visivo dell'area di cantiere.

12.1.9. L'esame della proposta presentata da A. s.p.a., dunque, disvela l'infondatezza della censura in esame, in quanto:

- a) non è vero che l'offerta si sostanzia nell'enucleazione di mere buone prassi, essendo stati individuati specifici obiettivi;
- b) non è vero che l'offerta sia priva di puntuali rilievi aritmetici e scientifici, essendo stati finanche illustrati i calcoli che sottostanno alle proposte migliorative;
- c) non è vero che gli elaborati progettuali non contengono rappresentazioni cartografiche, avendo il r.t.i. controinteressato allegato idonee illustrazioni dello stato dei luoghi, corredati da puntuali calcoli.

12.1.10. La censura, sotto lo specifico profilo in esame, è quindi priva di fondamento perché la proposta di A. s.p.a. è tutt'altro che generica e imprecisa e

non si ravvisano, pertanto, profili di manifesta illogicità nella valutazione della Commissione giudicatrice.

12.2. Quanto al sub-elemento 3.6.2., afferente alle "misure per implementare la raccolta differenziata nel cantiere (tipo di cassonetti/contenitori per la raccolta differenziata, le aree da adibire a stoccaggio temporaneo, etc.) e per realizzare la demolizione selettiva e il riciclaggio dei materiali di scavo e dei rifiuti da costruzione e demolizione" (pp. 23-24 del ricorso), l'odierna appellante deduce che la soluzione progettuale proposta dall'aggiudicataria è oggettivamente meno pregevole rispetto a quella dell'appellante.

12.2.1. Secondo la tesi dell'appellante, infatti, la proposta del r.t.i. aggiudicatario consisterebbe in un progetto generico, privo di concrete azioni che possano garantire il raggiungimento dell'obiettivo.

12.2.2. Di tutt'altro spessore sarebbe, invece, la documentazione prodotta da P.C. s.p.a. che, quanto alla raccolta diffusa e differenziata dei rifiuti di cantiere, avrebbe proposto specifiche e documentate misure, consistenti nella definizione del modello di gestione, articolato in grandi punti di raccolta e in una serie di punti più piccoli, volto a ridurre la distanza intercorrente tra i punti di produzione dei rifiuti e quelli di loro raccolta e, conseguentemente, a favorire una maggiore attenzione degli addetti.

12.2.3. Anche in relazione alla voce 3.6.2. dell'offerta tecnica, alla luce dei documenti forniti dall'appellante, solo il progetto dell'odierna appellante avrebbe fornito prospettive certe sulla reale efficacia, concretezza, completezza della propria proposta, che ha il grande merito di essere calata nel contesto specifico, di cui si occupa, e di garantire il raggiungimento degli obiettivi ambientali che si prefigge.

12.2.4. Anche questa censura è destituita di fondamento.

12.2.5. Il r.t.i. aggiudicatario ha offerto la redazione di piani di gestione dei rifiuti da cantiere, all'interno dei quali saranno declinate tutte le strategie di trattamento, trasporto e smaltimento dei rifiuti, già individuate in sede di offerta.

12.2.6. L'offerta è completata da una rappresentazione cartografica delle aree di cantiere, nella quale vengono visivamente individuate le aree destinate allo stoccaggio dei rifiuti di costruzione e di demolizione.

12.2.7. A fronte di una proposta, che si presenta ben dettagliata, non vi sono elementi per ritenere che la proposta del r.t.i. aggiudicatario fosse generica, come a torto assume l'appellante, né è possibile ravvisare macroscopici errori o evidenti travisamenti dei fatti nel giudizio espresso dalla Commissione al riguardo.

12.3. Quanto al sub-elemento 3.6.4., inerente alle "misure per l'abbattimento del rumore e delle vibrazioni", la relazione della Commissione di gara avrebbe elencato una serie di misure, indicate dal r.t.i. aggiudicatario, che però si risolverebbero in una semplice congerie di generici studi non sufficienti a garantire gli obiettivi ambientali, posti a base di gara, mentre non sarebbero state tenute in

conto le proposte specifiche di P.C. s.p.a. in merito alle modalità operative attraverso le quali ridurre alla sorgente e limitare la propagazione delle vibrazioni e, in particolare, la scelta della tecnologia di scavo che si fonda sulle risultanze della documentazione geologica e che individua nell'utilizzo delle malte espansive la tecnica che consente un sostanziale abbattimento degli impatti acustici nonché di quelli relativi alla produzione di polveri e vibrazioni.

12.3.1. Anche tale motivo è infondato.

12.3.2. A. s.p.a. ha offerto, oltre allo studio acustico dello stato di fatto e allo studio acustico dello stato di progetto, uno studio di impatto acustico in fase di cantiere, il quale garantisce la possibilità di monitorare l'inquinamento acustico non già sulla base delle risultanze di progetto, ma direttamente in cantiere.

12.3.4. Sotto il profilo tecnico, pertanto, l'offerta di A. s.p.a. non è inferiore a quella di P.C. s.p.a., le cui censure devono essere respinte.

12.4. Quanto al sub-elemento 3.6.7., relativo alle "misure per garantire la protezione del suolo e del sottosuolo" (pp. 25-28 del ricorso), l'odierna appellante pure lamenta l'illogicità e l'irragionevolezza del giudizio, espresso dalla Commissione di gara, in quanto, sulla scorta di quanto ha rilevato il consulente tecnico di parte nella propria relazione, rileva che le misure proposte da A. s.p.a. si sostanziano, per la quasi totalità, in pratiche gestionali, non essendo di fatto previsti interventi fisici atti a prevenire il prodursi di sversamenti accidentali, mentre le misure proposte da P.C. s.p.a. presenterebbero un'articolazione e una specificazione, sia sotto il profilo tecnico che rispetto alla loro declinazione nel caso di specie, che risulta nettamente maggiore di quelle prospettate dal r.t.i. aggiudicatario.

12.4.1. Anche sotto tale profilo, in sintesi, le determinazioni assunte dalla Commissione sconterebbero, irrimediabilmente, l'assenza di una congrua attività istruttoria e risulterebbero, così, irragionevoli e discriminatorie.

12.4.2. La censura va anche essa respinta.

12.4.3. La presunta maggiore articolazione, specificazione e/o approfondimento progettuale non risulta in alcun modo dimostrata poiché si tratta, al contrario, di mere asserzioni di parte, del tutto opinabili, mentre emerge chiaramente dalla lettura del progetto di A. s.p.a. che le pratiche gestionali, indicate da questa, sono più indicate rispetto alle singole contingenti misure fisiche e il r.t.i. aggiudicatario, in tale prospettiva, ha proposto, oltre le misure atte a fronteggiare ex post le emergenze, misure gestionali di tipo preventivo e, cioè, soluzioni che, proprio attraverso una organizzazione del lavoro, neutralizzano e prevengono il rischio di sversamenti.

12.4.4. La proposta di A. s.p.a. si sostanzia, infatti, nell'impegno di produrre il Piano per il controllo dell'erosione e della sedimentazione, ben noto ai professionisti AP LEED, per la severità e la ristrettezza nelle certificazioni internazionali, in quanto tra i contenuti specifici del Piano sono presenti

l'individuazione dei rischi e le misure necessarie da attivare nel cantiere, atte a prevenire i danni al suolo e al sottosuolo, come per eventuali sversamenti accidentali.

12.4.5. Queste misure, diversamente da quanto assume l'appellante, sono obbligatoriamente interventi fisici attuati a seguito della progettazione specifica del cantiere e delle sue lavorazioni.

12.4.6. Ne discende quindi, anche sotto tale specifico profilo, l'infondatezza della censura.

12.5. Quanto al sub-elemento 3.6.9., relativo alle "misure per attività di demolizione selettiva e riciclaggio dei rifiuti" (pp. 28-30 del ricorso), l'odierna appellante deduce, sempre sulla scorta delle conclusioni raggiunte dal consulente tecnico di parte nella propria relazione, che la proposta del r.t.i. aggiudicatario non sarebbe sorretta da nessuna analisi della situazione, riducendosi a semplici affermazioni generiche e non contestualizzate e che non possono dare, per come formulate, alcuna garanzia di realizzabilità e di raggiungimento degli obiettivi ambientali enunciati, mentre dall'offerta di P.C. s.p.a., che sarebbe di maggior pregio, si ricaverebbe una precisa quantificazione del materiale da riciclare, divisa in voci, per un totale di recuperi e riutilizzi del 41%, mentre per il terreno vegetale è stato prospettato un quantitativo recuperato pari a 33.000 mc di materiale, pari al 77% del totale.

12.5.1. Anche per tale profilo, ad avviso dell'appellante, risulterebbe il macroscopico vizio del punteggio assegnato dalla Commissione.

12.5.2. Nemmeno questa censura può trovare accoglimento.

12.5.3. Il Piano di demolizione, presentato da A. s.p.a., reca una espressa, analitica, individuazione di tutte le fasi e sub-fasi che essa intende attuare, corredata dalla individuazione cartografica dei siti in cui la demolizione concretamente avverrà, e non si riduce, come afferma l'appellante, a semplici affermazioni generiche e non contestualizzate.

12.5.4. Anche questa censura, dunque, va respinta perché il giudizio espresso dalla Commissione è immune da censura.

12.6. Infine, l'appellante, con un unico conclusivo profilo di censura (pp. 30-32 del ricorso), censura i punteggi assegnati dalla Commissione di gara anche in relazione ai sub-elementi 3.6.3., 3.6.5., 3.6.6., 3.6.8. e 3.6.10, in quanto, e rispettivamente:

a) quanto al sub-elemento 3.6.3., relativo alle "misure adottate per aumentare l'efficienza nell'uso dell'energia nel cantiere e nel minimizzare le emissioni di gas climalteranti" (p. 30 del ricorso), le misure prospettate dal r.t.i. aggiudicatario non sarebbero state quantificate sotto il profilo dell'entità dell'aumento dell'efficienza energetica e della riduzione delle emissioni climalteranti, relegandole a mera elencazione di buone pratiche o ad affermazioni di principio la cui effettiva valutazione non risulterebbe effettuabile, mentre le misure prospettate da P.C. s.p.a. investono una vasta gamma di settori e presentano un livello di

approfondimento progettuale e di contestualizzazione, che nel loro complesso sarebbero ben superiori a quelle proposte dal r.t.i. aggiudicatario;

b) quanto al sub-elemento 3.6.5., inerente alle "misure atte a garantire il risparmio idrico e la gestione delle acque reflue" (p. 30 del ricorso), le misure proposte dal r.t.i. aggiudicatario risponderebbero al repertorio basico di accorgimenti per la gestione delle acque in fase di cantiere e, di fatto, non determinerebbero alcun valore aggiunto, mentre le misure proposte da P.C. s.p.a. presenterebbero un'articolazione e una specificazione, sotto il profilo tecnico e in concreto, che risulterebbe nettamente maggiore di quelle prospettate da A. s.p.a.;

c) quanto al sub-elemento 3.6.6., relativo alle "misure per l'abbattimento delle polveri" (pp. 30-31 del ricorso), le misure proposte da A. s.p.a. sarebbero riferite ad un quadro di pratiche canoniche e non contemplerebbero il monitoraggio, mentre quelle proposte da P.C. s.p.a., ancora una volta, presenterebbero un'articolazione e una specificazione superiori sul piano tecnico;

d) quanto al sub-elemento 3.6.8., inerente alle "misure idonee per ridurre l'impatto visivo del cantiere" (p. 30 del ricorso), le misure proposte dal r.t.i. aggiudicatario, come sarebbe dimostrato, ad esempio, dagli accorgimenti per le recinzioni perimetrali che, nella proposta dell'appellante, sarebbero costituite da vere alberature e vere siepi e cespugli, presenterebbero un'attenzione alla specificità del contesto locale e un'articolazione che risultano molto più ampie rispetto a quelle prospettate da A. s.p.a.

e) quanto al sub-elemento 3.6.10., relativo alla "utilizzazione di prodotti da filiera corta o a chilometro zero", le misure proposte da A. s.p.a. si sostanzierebbero soltanto nella mera stipula di un accordo preventivo per il trasporto su ferro delle merci, aspetto che non rileva ai fini della distanza di provenienza di dette merci, e in una generica affermazione circa il superamento della soglia del 60%, indicata dal bando.

12.6.1. Anche questa censura tecnica, pur nella sua molteplice, complessa, polimorfa, articolazione, non merita accoglimento in quanto, rispetto ai singoli aspetti come sopra elencati e riportati, si può osservare sinteticamente quanto segue:

a) quanto al sub-elemento 3.6.3., anzitutto, A. s.p.a. ha offerto, a differenza di P.C. s.p.a., pannelli fotovoltaici e pannelli solari nonché un generatore eco-diesel supersilenziato, presentando una tabella in cui sono riportate tutte le tecnologie che saranno adoperate nel corso dell'appalto;

b) quanto al sub-elemento 3.6.5., ancora, A. s.p.a. ha offerto un elevatissimo numero di soluzioni, corroborate da analitici calcoli di volumi di acqua, in ossequio agli standard internazionali, ed idonei a garantire il totale recupero e riutilizzo delle acque meteoriche e reflue;

c) quanto al sub-elemento 3.6.6, la differenza quantitativa e soprattutto qualitativa tra i due progetti ben si evince, ragionevolmente, dalla stessa relazione della

Commissione giudicatrice, la quale dà ampia contezza delle misure programmatiche - redazione di un piano per il controllo della qualità dell'aria - e dei materiali - utilizzo di determinati strumentazioni e macchinari - offerte dal r.t.i. aggiudicatario, a differenza di quanto ha previsto P.C. s.p.a., che non ha nemmeno programmato un piano per la gestione delle polveri;

d) quanto al sub-elemento 3.6.8, ancora, A. s.p.a. ha articolato, diversamente da quanto afferma l'appellante, una serie notevole di misure che, come ha rilevato la Commissione giudicatrice nella propria relazione, sono "ben rappresentate in una planimetria allegata, corredata di foto esemplificative" né la presunta differenza qualitativa potrebbe rinvenirsi, come a torto assume P.C. s.p.a., nel solo parziale, specifico, aspetto delle recinzioni perimetrali, nell'ambito di una ben più ampia e complessiva valutazione anche sul punto espressa dalla Commissione giudicatrice, senza peraltro considerare che l'area perimetrale in cui piantumare le essenze arboree/arbustive nella maggior parte dei casi non è sufficiente in termini di aree disponibili;

e) quanto al sub-elemento 3.6.10., infine, A. s.p.a. ha offerto prodotti derivanti da filiera corta, individuando i materiali che possono contribuire al superamento in peso del 60% del totale richiesto (ad esempio, cartongessi, conglomerati cementizi, facciate e serramenti) e, per l'ipotesi in cui non fosse possibile rientrare nel raggio di 150 km, ha finanche prodotto un Accordo Quadro con GTS s.p.a. per il trasporto su rotaia, mentre P.C. s.p.a. ha effettuato un preaccordo per il solo calcestruzzo ed ha elencato 6 materiali per i quali ha effettuato una dichiarazione di intenti circa la possibilità di attivare la c.d. filiera corta.

12.6.2. Ne discende che, per tutte le ragioni sin qui esposte, anche tale profilo di censura non può essere accolto per essere il giudizio della Commissione del tutto scevro da manifesti travisamenti, illogicità o parzialità di sorta, a prescindere, qui, da ogni profilo attinente al superamento della c.d. prova di resistenza quanto alla presunta sopravvalutazione dell'offerta presentata dal r.t.i. aggiudicatario e dalla correlativa presunta sottovalutazione dell'offerta presentata dalla stessa appellante.

13. Occorre ora, dopo aver esaminato nelle sue complesse molteplici articolazioni tecniche il terzo profilo di doglianza corrispondente al terzo motivo di ricorso proposto in prime cure, esaminare il quarto ordine di censure tecniche (pp. 32-34 del ricorso), con il quale l'odierna appellante lamenta questa volta, con riferimento alla voce 5.1., concernente la "riduzione dei tempi di esecuzione", che la Commissione giudicatrice abbia assegnato il punteggio di "ottimo" all'appellante e di "eccellente" al r.t.i. aggiudicatario, nonostante tutti i concorrenti abbiano proposto una riduzione dei tempi esecutivi dei lavori pari al massimo previsto e, cioè, a 260 giorni.

13.1. Anche sotto tale profilo, squisitamente tecnico, l'appellante, valendosi di quanto affermato sul punto dal proprio consulente tecnico di parte nella relazione agli atti, deduce che la Commissione avrebbe dovuto verificare con attenzione se

quanto proposto dai singoli partecipanti fosse realistico, giacché una riduzione di 260 giorni sui tempi di lavorazione impone una organizzazione certamente superiore a quella necessaria per la realizzazione dei lavori nei normali tempi progettuali, peraltro già ristretti.

13.2. Anche sotto tale profilo, deduce l'appellante, la valutazione della Commissione giudicatrice sarebbe frutto di un errato esame della proposta del r.t.i. aggiudicatario, che si sostanzierebbero in una, a suo dire, apodittica e indimostrata affermazione di principio, che fonda la giustificazione della riduzione temporale offerta sulla mera esperienza maturata nell'esecuzione di lavori di strutture analoghe, senza neanche dare conto di quali obiettivi temporali siano stati raggiunti in dette precedenti esperienze, sicché l'offerta di A. s.p.a. si fonderebbe non tanto su una specifica organizzazione da mettere in campo e tale da garantire il raggiungimento di tale obiettivo, ma solo su elementi non riscontrabili oggettivamente, assolutamente decontestualizzati e in quanto tali scevri dal considerare le possibili criticità logistiche e legate alla natura del sito, che potrebbero emergere nel corso dell'esecuzione dell'opera, come risulterebbe, a titolo di esemplificazione citata dal consulente tecnico di parte appellante nella propria relazione, da una mancata accurata disamina delle problematiche logistiche dello stoccaggio dei materiali di risulta da scavo.

13.3. L'appellante, dunque, ne conclude che illegittimamente sia stato assegnato a P.C. s.p.a. il punteggio massimo.

13.4. Anche questo ordine di censure tecniche, sin qui riassunte nel loro essenziale nucleo argomentativo, non può trovare accoglimento alcuno.

13.5. Anche prescindendo da ogni rilievo circa la mancanza di qualsivoglia prova di resistenza, infatti, si deve qui osservare che la censura dell'appellante è del tutto sfornita di qualsivoglia convincente elemento dimostrativo, al di là delle affermazioni del consulente tecnico di parte, a fronte dei punti rilievi svolti sul punto dalla Commissione giudicatrice nella propria relazione.

13.6. La copiosa documentazione prodotta da A. s.p.a. in sede di gara e richiamata dalla Commissione, infatti, dimostra che il r.t.i. aggiudicatario, dopo avere dimostrato la propria pluriennale esperienza nel settore dell'edilizia sanitaria, ha proceduto ad un analitico esame delle parti dell'opera e ha calcolato, si badi, per ognuna di esse gli indici di produttività, raccolto in una successiva tabella per la definizione degli scostamenti possibili.

13.7. L'abbattimento dei tempi lavorativi, congruamente dimostrato, viene realizzato sulla scorta di una duplice azione e cioè, come si legge nell'offerta di A. s.p.a., "riducendo sia i tempi di esecuzione di alcune fasi lavorative specifiche (scavi, opere strutturali, finiture, ecc.), sia rischedulando le attività, con l'esecuzione in parallelo su più blocchi, tramite più ditte operanti in contemporanea, così come si evince dal cronoprogramma allegato", e dunque è frutto di siffatte sinergie, della cui ragionevole realizzabilità non si ha, allo stato,

fondato motivo di dubitare, siccome finanche illustrate da tabelle e cronoprogrammi.

13.8. In base a valutazioni analitiche, in altri termini, il r.t.i. aggiudicatario ha determinato gli scostamenti temporali rispetto alle previsioni del progetto e li ha dettagliati per ambito e per corpo di fabbrica, così dimostrando, mediante una sostanziale ottimizzazione delle tempistiche esecutive, il raggiungimento dell'obiettivo dichiarato.

13.9. La riduzione complessiva dei tempi da 1260 a 1000 giorni è stata ottenuta, con la duplice concomitante azione di cui si è detto, ed è stato previsto che la forza lavoro impiegata per l'esecuzione dell'intera opera in cemento armato fosse attivata sin da subito, in tal modo garantendo per le opere di prima realizzazione, quali appunto quelle relative alla fondazione della Struttura NH, maggiori produttività rispetto agli altri corpi di fabbrica, che verranno realizzati in fase successiva e in parallelo.

13.10. A. s.p.a., in base a tutti questi elementi suffragati da approfondimenti di dettaglio, ha quindi dimostrato in modo più che sufficiente, e congruo, l'abbattimento massimo dei tempi di esecuzione dell'ospedale, pari a 260 giorni, con la conseguente infondatezza delle critiche mosse con l'ordine di censure tecniche qui in esame.

13.11. La valutazione della Commissione giudicatrice dunque, anche per tale specifico profilo, va esente da censura.

14. Infine, con un ultimo ordine di censure tecniche (pp. 34-36 del ricorso) corrispondenti al quinto motivo del ricorso in primo grado, l'odierna appellante deduce l'illegittimità dello scrutinio svolto dalla Commissione giudicatrice in relazione ai sub-elementi 2.3., 2.4., 2.6., 2.7. e 2.9. delle offerte tecniche rispettivamente presentate dalla stessa appellante e da A. s.p.a.

14.1. In riferimento a tali specifici profili di natura tecnica, corrispondenti ai citati sub-elementi, P.C. s.p.a. lamenta rispettivamente che:

a) quanto al sub-elemento 2.3., relativo al "miglioramento rivestimento pareti dei servizi igienici con porcellanato tecnico di grandi dimensioni" (pp. 34-35 del ricorso), anzitutto, la Commissione giudicatrice non avrebbe considerato che l'utilizzo dei pezzi speciali di raccordo tra la pavimentazione, i rivestimenti verticali e l'attacco del soffitto andrebbero a formare tre spigoli all'interno dei quali sarà più facile il deposito e l'accumulo di polveri e inquinanti e, a seguito dell'inserimento di tali elementi di raccordo delle lastre di rivestimento con il controsoffitto, risulterà impossibile l'inserimento delle lastre di rivestimento nelle dimensioni richieste a base di gara (300x100 cm), in quanto l'altezza dei servizi igienici è di 250 cm;

b) quanto al sub-elemento 2.4., inerente al "miglioramento del materiale dei frangisole esterni tipo "PF", "LF", "FE3" e "FE7" in ulivo termotrattato" (p. 35 del ricorso), il r.t.i. aggiudicatario avrebbe proposto una soluzione meno efficace,

rispetto a quella offerta da P.C. s.p.a., consistente in una finitura superficiale del legno in ulivo del frangisole in vernice traspirante protettiva, senza solventi e cobalto, con agenti bioacidi, contro l'azzurramento, contro funghi e contro l'attacco degli insetti, senza però dettagliare la tipologia di detta finitura, mentre P.C. s.p.a. avrebbe offerto una finitura del legno di tipo AMONN o simili, a base di acqua, con tre mani di stesura di protezione dall'azzurramento, protezione da muffe, insetti e funghi;

c) quanto al sub-elemento 2.6., inerente al "miglioramento dei controsoffitti dei corridoi generali con le rispettive scale d'attesa con pannelli d'acciaio" (pp. 35-36 del ricorso), il r.t.i. aggiudicatario avrebbe proposto elementi in acciaio per il controsoffitto, sottolineando la presenza di un quantitativo di riciclato all'interno del prodotto, pari al 35%, senza che tale percentuale fosse riscontrata all'interno di nessuna scheda tecnica o catalogo, mentre P.C. s.p.a. avrebbe offerto, fornendo adeguata documentazione, pannelli per il controsoffitto in acciaio costituiti di materiale riciclato fino ad un massimo del 30%, garantendo la completa riciclabilità in fase di dismissione;

d) quanto al sub-elemento 2.7, relativo al "miglioramento dei controsoffitti delle sale dialisi, prelievi trasfusionali etc. con pannelli traslucidi retroilluminanti" (p. 36 del ricorso), l'appellante avrebbe offerto un semplice sistema di pannelli retroilluminanti, che però sarebbe stato erroneamente inteso dalla Commissione giudicatrice come un sistema di riproduzioni video-digitale;

e) quanto, infine, al sub-elemento 2.9, inerente al "miglioramento finitura pareti degli ambienti con presenza di lavabi con porcellanato tecnico di grandi dimensioni" (p. 36 del ricorso), il r.t.i. aggiudicatario ha proposto l'inserimento di elementi di raccordo delle lastre di rivestimento con il controsoffitto, inserimento, però, che - come l'appellante ha dedotto sub a) - non sarebbe realizzabile per la sua incompatibilità con l'altezza dei servizi igienici.

14.2. Anche questo ordine di censure, nella sua complessa articolazione, non può trovare accoglimento in quanto nessuna di esse è fondata per le seguenti, rispettive, ragioni:

a) quanto al sub-elemento 2.3, anzitutto, le migliorie proposte dal r.t.i. aggiudicatario, diversamente da quanto assume l'appellante, prevedono una serie di accorgimenti atti a soddisfare pienamente le richieste del bando poiché l'impiego di pezzi speciali di raccordo proposti, dello stesso materiale del rivestimento in gres porcellanato tecnico, consente una continuità unica tra il pavimento e il rivestimento e facilita la pulizia, consentendo gli elementi a sguscia, soprattutto negli angoli interni (verticali ed orizzontali), una più agevole pulizia dei rivestimenti, rispetto ad un elemento che costituisce uno spigolo od un angolo vivo, mentre, per quanto concerne l'altezza, è ovvio che le lastre di gres porcellanato non potranno che essere tagliate a misura in cantiere rispettando l'altezza dei servizi igienici, pari a 250 cm;

b) quanto al sub-elemento 2.4., ancora, l'appellante fa valere, senza dimostrarla, la presunta miglior qualità della propria finitura, elemento, però e peraltro, del tutto secondario nell'ambito della complessiva fornitura, che riguardava appunto i frangisole, non potendosi trascurare che il r.t.i. aggiudicatario ha proposto, con soluzione congruamente premiata dalla Commissione, l'impiego di un frangisole realizzato con legno di ulivo lamellare incollato strutturale, che consente di migliorare, mitigare ed eliminare i difetti propri del legno di ulivo, e tramite l'utilizzo di tale materiale si assicura una elevata durabilità del prodotto grazie all'impiego di materia prima selezionata, di provenienza tracciabile secondo i principî di sostenibilità ambientale, che esaltano le caratteristiche di durezza del legno di ulivo;

c) quanto al sub-elemento 2.6., ulteriormente, il r.t.i. aggiudicatario ha offerto un sistema di controsoffitto che prevede, oltre all'utilizzo di pannelli in acciaio, la realizzazione di bordi fissi perimetrali in cartongesso in classe di reazione al fuoco "A1", che è stato correttamente valutato dalla Commissione giudicatrice per le loro qualità, essendo peraltro incombustibili, e il loro pregio estetico, senza che a tale valutazione nocca in nessun modo l'assenza, nella scheda tecnica del prodotto proposto, dell'indicazione della percentuale del riciclato utilizzato (35%), non necessaria ai fini della valida presentazione dell'offerta, in quanto tale percentuale, come ogni proposta migliorativa, dovrà essere debitamente certificata e documentata in sede di esecuzione;

d) quanto al sub-elemento 2.7, ancora, il r.t.i. aggiudicatario ha offerto un pannello con una tecnologia Visual Therapy del tipo dimmerabile, che consente di variare l'intensità della luce e dei colori con il sistema RGB (Red Green Blue), offrendo un prodotto che è stato correttamente valutato dalla Commissione giudicatrice senza incorrere in manifesti travisamenti dei fatti o vizi logici;

e) quanto al sub-elemento 2.9., infine, valgono tutte le considerazioni già svolte in riferimento al punto a), da aversi qui tutte per richiamate, ad evitare inutili ripetizioni contrarie all'obbligo di sintesi, previsto dal codice di rito (art. 3, comma 2, c.p.a.).

14.3. Ne discende l'infondatezza anche del quinto, ed ultimo, ordine di censure qui in esame.

15. Quanto sin qui si è esposto circa l'infondatezza, già sul piano tecnico, di tutte le censure sin qui esaminate, nessuna esclusa, esime il Collegio dall'esaminare il complesso calcolo dei punteggi tecnici esposto dall'odierna appellante in due apposite tabelle, riproducenti il punteggio assegnato dalla Commissione e quello agognato da P.C. s.p.a., al fine di corroborare il superamento della c.d. prova di resistenza (pp. 36-40 del ricorso), in quanto nessuna di esse, singolarmente esaminata, è risultata essere degna di accoglimento e, pertanto, è del tutto superfluo, ai fini del decidere, scrutinare se ciascuna di esse potrebbe, di per sé sola o unitamente ad altre, determinare il sovvertimento della graduatoria e la

posposizione di A. s.p.a. all'odierna appellante, in difetto di qualsivoglia plausibile, differente, migliorativa valutazione tecnica invocabile in suo favore.

16. Deve a questo punto essere esaminato il terzo motivo di appello (pp. 40-45 del ricorso), con il quale P.C. s.p.a. deduce l'erroneità della sentenza impugnata nell'aver dichiarato la irricevibilità e, comunque, l'inammissibilità del quinto motivo dell'originario ricorso, inerente alla violazione dell'art. 53, comma 2, lett. a), del D.Lgs. n. 50 del 2016, disposizione che l'appellante assume possa essere violata non solo quanto la stazione appaltante abbia diffuso l'elenco dei soggetti che hanno già presentato la domanda, ma anche ove la p.a. consenta la diffusione di notizie su soggetti che non hanno ancora presentato la domanda di partecipazione e che, però, hanno dimostrato un interesse concreto e attuale alla procedura aperta, come, nel caso di specie, le imprese che hanno chiesto di effettuare il sopralluogo nell'area di cantiere che, ai sensi dell'art. 2.8 del disciplinare di gara, era condizione di accesso alla procedura di gara.

16.1. Ciò è quanto si è verificato nel caso di specie, deduce l'appellante, atteso che, contrariamente alle previsioni di legge e disattendendo una specifica richiesta, la stazione appaltante ha consentito che fossero accessibili alcuni nomi di imprese interessate all'appalto nonché di loro dipendenti e rappresentanti.

16.2. Nei dati divulgati era presente anche il nome di uno dei direttori tecnici di A. s.p.a. e, cioè, di una delle imprese costituenti il r.t.i. aggiudicatario.

16.3. Tale circostanza sarebbe sufficiente, secondo la tesi dell'appellante, a determinare quello stato di potenziale conflitto di interessi e di distorsione della concorrenza, il cui accertamento dovrebbe condurre necessariamente alla riedizione della gara e che è considerato così rilevante dall'ordinamento da essere tutelato, nei casi più gravi, da una disposizione incriminatrice penale (art. 326 c.p.).

16.4. La sentenza impugnata, nel dichiarare irricevibile e, comunque, inammissibile il motivo, sarebbe incorsa nella violazione degli artt. 35 e 120 c.p.a. e dell'art. 100 c.p.c., in quanto:

a) si deve escludere che le previsioni del disciplinare di gara fossero in sé lesive dell'interesse, fatto valere dall'odierno appellante in prime cure, non potendo desumersi né dalle previsioni dei punti 2.6.1. e 2.8.2. del disciplinare, come ha erroneamente ha affermato il primo giudice, che la comunicazione dei sopralluoghi e le risposte ai quesiti circa le loro modalità fossero resi di pubblico dominio e, comunque, pervenissero a conoscenza del soggetto che ne avesse fatto richiesto e, cioè, dell'impresa che avesse fatto richiesta del sopralluogo;

b) si deve affermare che sussista un interesse procedimentale dell'odierna appellante alla riedizione della gara non solo perché essa, con i primi due motivi di appello sopra esaminati, confida di avere dimostrato la migliore qualità tecnica della propria offerta, ma anche perché essa avrebbe presentato comunque un'offerta economica più vantaggiosa, sicché, in ipotesi di riedizione del procedimento, P.C. s.p.a. avrebbe fondate e ragionevoli chances di aggiudicarsi la

gara.

17. Il motivo deve essere respinto.

17.1. Bene ha rilevato la sentenza impugnata, con statuizione che va immune da censura, come la lamentata violazione dell'art. 53 del codice dei contratti pubblici si collegava alla circostanza che l'Azienda avrebbe consentito ai potenziali concorrenti di conoscere quali fossero le imprese, che avevano partecipato alla gara, attraverso la pubblicazione delle richieste di sopralluogo sul portale E..

17.2. Questa pubblicazione, come ben rammenta la sentenza qui impugnata, era espressamente contemplata dal disciplinare di gara (combinato disposto dei punti 2.6.1 e 2.8.2).

17.3. La lex specialis aveva infatti previsto, al punto 2.8.2, che "la richiesta di sopralluogo deve essere inoltrata, tramite E., utilizzando la funzionalità "Chiarimenti" con l'indicazione del nominativo e della qualifica della persona incaricata del sopralluogo" e, al precedente punto 2.6.1., aveva disciplinato tale funzionalità e aveva disposto che "le risposte ad eventuali quesiti in relazione alla presente gara saranno pubblicate sul Portale E. entro il 19/10/2017", sicché, come ha ben osservato il primo giudice, le richieste di sopralluogo e le relative risposte sarebbero state pubblicate sul portale E., in base alle previsioni appena richiamate, senza prescrizione di anonimato.

17.4. La qui dedotta violazione del principio di anonimato, in asserita violazione dell'art. 53 del D.Lgs. n. 50 del 2016, si è perciò realizzata per effetto di queste previsioni o comunque a tutto concedere, anche se si volesse seguire la tesi dell'appellante secondo cui da esse non si desumeva con certezza la circostanza della loro pubblicazione sul sito, con la effettiva e successiva pubblicazione delle richieste di sopralluogo e delle risposte dell'Azienda sul portale, momento nel quale, secondo la tesi dell'appellante stessa, l'asserita segretezza dei partecipanti sarebbe stata in concreto compromessa e, cioè, entro il 19 ottobre 2017, con la conseguenza che il ricorso, notificato solo il successivo 5 febbraio 2018, è irrimediabilmente tardivo.

17.5. La corretta statuizione di irricevibilità del ricorso in parte qua non è in nessun modo incrinata dalle contrarie argomentazioni dell'appellante (v., in particolare, pp. 42-44 del ricorso), in quanto la contestata violazione della segretezza si sarebbe consumata, al più tardi, al momento della pubblicazione delle richieste di sopralluogo e non già a chiusura della gara, diversamente da quanto assume a torto l'appellante quando sostiene che gli atti con cui sarebbe stata violata la segretezza "hanno acquisito capacità lesiva solo al momento in cui la stazione appaltante ha disposto l'aggiudicazione definitiva in favore di un soggetto terzo" (p. 43 del ricorso), sicché la relativa censura è irrimediabilmente tardiva, come ha statuito il primo giudice, con motivazione che va quindi anche essa immune da censura.

17.6. Né gioverebbe osservare in senso contrario che era necessario attendere l'esatto perimetro dei presentatori dell'offerta o addirittura l'esito della gara, perché,

se l'effetto perturbatore sul regolare svolgimento della gara era dato dalla stessa pubblicazione dei nominativi delle imprese che intendevano partecipare al sopralluogo, era in quel momento che la lesività anche potenziale della lesione sul regolare svolgimento della gara, siccome denunciata dalla ricorrente, poteva dirsi cristallizzata e non solo dopo la formale presentazione delle offerte.

17.7. È evidente che, secondo la stessa prospettazione dell'appellante, la sola conoscenza di tali nominativi può influenzare negativamente la presentazione delle offerte sicché delle due l'una: o l'effetto perturbatore della gara è immediato, con la conseguenza che le previsioni della *lex specialis* dovevano essere immediatamente impugnate, o non sussiste perché la presentazione delle offerte non può essere influenzata *ex se* dalla mera conoscenza dei nominativi delle imprese che hanno chiesto di partecipare al sopralluogo prima e con il mero intento di partecipare alla gara.

17.8. La tesi dell'appellante, per la sua stessa prospettazione, perciò non sfugge ad una secca alternativa di irricevibilità o, per converso, di infondatezza.

17.9. Va qui solo aggiunto, per fugare ogni dubbio al riguardo sollevato dall'appellante nella memoria di replica ex art. 73 c.p.a. depositata il 12 luglio 2019 (v., in particolare, pp. 7-8), che la declaratoria di irricevibilità della censura per la mancata immediata tempestiva impugnazione del bando non contrasta con i fondamentali principi affermati dall'Adunanza plenaria nella sentenza n. 4 del 26 aprile 2018 circa l'onere di impugnare immediatamente il bando in tassative ipotesi, in quanto è evidente la natura immediatamente falsante, per la partecipazione alla gara e per il libero dispiegarsi della concorrenza, della eventuale pubblicazione dell'elenco dei soggetti che abbiano presentato le offerte prima della scadenza del termine per la presentazione o, ancor più a monte, delle eventuali previsioni del bando che, *contra ius*, ciò consentano o addirittura impongano, con la conseguente alterazione della *par condicio* in favore dei soggetti che, potendo venire a conoscenza degli effettivi - e non già, si badi, potenziali - concorrenti, presentino successivamente la loro offerta in una posizione di indebito vantaggio.

18. In ogni caso, anche se si volesse affermare la portata non immediatamente lesiva di dette previsioni o della anticipata pubblicazione di eventuali elenchi, la tesi dell'appellante è infondata anche nel merito, nel caso di specie, perché la mera conoscenza dei nominativi dei soggetti che hanno chiesto di effettuare il sopralluogo non integra violazione dell'art. 53, comma 3, del D.Lgs. n. 50 del 2016, nelle procedure aperte, in relazione all'"elenco dei soggetti che hanno presentato offerte, fino alla scadenza del termine per la presentazione delle medesime" (art. 53, comma 2, lett. a) del D.Lgs. n. 50 del 2016).

18.1. La richiesta di sopralluogo o la proposizione di quesiti circa le sue modalità alla stazione appaltante non costituiscono elementi infallibilmente sintomatici, anche per altri soggetti eventualmente interessati a partecipare, di certa futura

partecipazione alla gara né, ancor meno, immediata manifestazione di volontà partecipativa o forma equipollente di offerta.

18.2. Come infatti ricorda la stessa appellante, la richiesta di sopralluogo è condizione necessaria, ma non sufficiente per la partecipazione alla procedura aperta, che richiede la presentazione di un'offerta regolare, sicché la mera conoscenza di soggetti eventualmente interessati al sopralluogo non può equivalere a cognizione dei soggetti che abbiano presentato le offerte, ai sensi e per gli effetti dell'art. 53, comma 3, del D.Lgs. n. 50 del 2016, secondo una interpretazione di questa disposizione che, a differenza di quanto sostiene l'appellante, è tutt'altro che formalistica, ma rispondente alla ratio della normativa, intesa a garantire la segretezza dei partecipanti e non già di ogni operazione prodromica alla eventuale - e si sottolinea meramente eventuale - partecipazione alla gara.

18.3. Una diversa interpretazione, quale quella propugnata dall'appellante, comporterebbe un arretramento della tutela a tutti gli atti meramente prodromici o preparatori alla eventuale partecipazione, con la conseguenza di rendere incerta la regolarità della gara, ex post, in presenza di qualsivoglia notizia, impossibile a circoscriversi a priori, circa soggetti potenzialmente interessati alla partecipazione, ciò che non risponde certamente né all'interesse di una vera concorrenza né alla tutela del buon andamento e dell'imparzialità della pubblica amministrazione, soggetta al rischio di annullamento dei propri atti a fronte della più ipotetica, e anticipata, "fuga di notizie" del tutto aleatorie per le sorti della gara e di chi vi partecipa effettivamente.

18.4. Tanto basta a determinare la reiezione del terzo motivo qui in esame, tralasciando e ritenendo comunque assorbita ogni considerazione sull'interesse procedimentale dell'appellante a dedurre la violazione, da parte dell'odierno appellante, interesse che certo sussiste, diversamente da quanto ha ritenuto il primo giudice, e non può negarsi laddove conduca ad una riedizione della gara e alla possibilità, per la ricorrente, di aggiudicarsi la gara.

19. Le ragioni appena enunciate giustificano, senza inutili ripetizioni degli argomenti, sin qui esposti, contrarie al fondamento obbligo di sintesi prescritto dal codice di rito (art. 3, comma 2, c.p.a.), anche la reiezione del sesto motivo dell'originario ricorso, riproposto dall'appellante con il quarto motivo (pp. 45-48 del ricorso), a mezzo del quale si deduce la violazione del principio dell'anonimato e dell'art. 53 del D.Lgs. n. 50 del 2016 per avere reso pubblici nella piattaforma E. i nominativi di numerosi operatori economici interessati ad eseguire il sopralluogo obbligatorio o che hanno formulato richiesta di chiarimenti, finanche eludendo l'invito di un operatore economico a garantire l'anonimato.

19.1. Le argomentazioni dell'appellante devono essere respinte perché, come questa Sezione ha osservato in analogo precedente (Cons. St., sez. III, 6 febbraio 2017, n. 515) che riguardava addirittura un sopralluogo collettivo da parte di

diversi operatori economici, non vi è violazione della segretezza al cospetto della mera casuale conoscenza dei nominativi dei soggetti interessati o addirittura - nel caso esaminato dal precedente citato - partecipanti al sopralluogo, non potendo tale conoscenza ritenersi circostanza idonea ad influenzare il corretto svolgimento della gara e il libero gioco della concorrenza al di là delle ipotesi, tassative, coperte dal principio di segretezza e codificate nell'attuale art. 53 del D.Lgs. n. 50 del 2016.

19.2. Di qui, per tutte le ragioni sin qui espresse, la reiezione anche del quarto ed ultimo motivo di appello in esame.

20. Alla reiezione di tutti i motivi sin qui esaminati non può che seguire il rigetto della domanda risarcitoria, riproposta dall'odierna appellante (pp. 49-50 del ricorso), difettando il necessario presupposto della accertata illegittimità degli atti di gara, contestati nel presente giudizio e risultati, invece, immune da qualsivoglia censura.

21. In conclusione, per tutte le ragioni esposte, l'appello deve essere respinto, con la conseguente conferma, anche per dette ragioni, della sentenza qui impugnata.

21.1. Si deve qui solo aggiungere, per completezza motivazionale, che le censure dell'originario ricorso incidentale di primo grado riproposte, seppure in via subordinata, da A. s.p.a. ai sensi e per gli effetti dell'art. 101, comma 2, c.p.a. nella memoria difensiva depositata il 21 maggio 2019 (pp. 2-20), non possono trovare ingresso nel presente giudizio siccome inammissibili, perché, a fronte della espressa declaratoria di improcedibilità del suo ricorso incidentale da parte del primo giudice, A. s.p.a. non si sarebbe dovuta limitare a riproporre le proprie censure ai sensi dell'art. 101, comma 2, c.p.a., ciò che, peraltro, a rigore non ha fatto perché le ha articolate solo nella memoria difensiva del 21 maggio 2019 e non nel termine per la sua costituzione, ma avrebbe dovuto proporre uno specifico appello incidentale (v., ex plurimis, Cons. St., sez. III, 3 dicembre 2015, n. 5499).

21.2. In ogni caso dette censure sarebbero improcedibili anche per difetto di interesse, essendo subordinate all'accoglimento dell'appello proposto da P.C. s.p.a., invece qui in toto respinto, seppure per le ragioni tutte sopra esposte.

22. La sentenza impugnata, conclusivamente, merita conferma, seppure per le ragioni tutte sopra esposte, stante, soprattutto, l'insufficienza, l'incompletezza e l'erroneità delle sue motivazioni nel dichiarare inammissibili le molteplici censure tecniche sollevate nel presente giudizio da P.C. s.p.a.

23. In linea generale, tuttavia, e conclusivamente questo Collegio deve ribadire, per la loro importanza sistematica, i principi di diritto sopra affermati (v., in particolare, 6. e 6.2.), in consonanza con l'insegnamento dell'Adunanza plenaria, qui applicato al diritto e al processo dei contratti pubblici, e cioè che:

a) la motivazione tautologica non è sindacabile dal giudice dell'appello, in quanto essa costituisce un atto d'imperio immotivato e, dunque, non è nemmeno integrabile da detto giudice, se non con il riferimento alle più varie, ipotetiche congetture circa la vera ratio decidendi della sentenza impugnata, che tuttavia non

è dato rinvenire nel suo corpus motivazionale, sicché una sentenza "congetturale", che affida al giudice dell'appello il compito impossibile di "intuire" quale sia stato il suo iter logico, è, per definizione, una non-decisione giurisdizionale - o, se si preferisce, e all'estremo opposto, un atto di puro arbitrio - e, quindi, un atto di abdicazione al proprio potere-dovere decisorio da parte del giudice;

b) una sentenza che, quindi, non eserciti alcun sindacato giurisdizionale sull'attività valutativa da parte della Commissione giudicatrice, affermando sic et simpliciter che il ricorso a tal fine proposto da un concorrente solleciterebbe un sindacato sostitutivo del giudice amministrativo, senza però in alcun modo supportare tale affermazione con una almeno sintetica disamina circa il contenuto delle censure tecniche, e trincerandosi apoditticamente dietro la natura non anomala o non manifestamente irragionevole della valutazione espressa dalla Commissione, reca una motivazione tautologica e, in quanto tale, meritevole di annullamento con rinvio al primo giudice, ai sensi dell'art. 105, comma 1, c.p.a., per nullità della stessa sentenza in difetto assoluto di motivazione.

24. Le spese del presente grado del giudizio, attesa la complessità delle questioni di fatto e dei principi di diritto, sin qui esposti, che hanno richiesto a questo Collegio una cospicua integrazione motivazionale della sentenza impugnata, possono essere interamente compensate tra le parti.

24.1. Rimane definitivamente a carico di P.C. s.p.a., per la soccombenza, il contributo unificato richiesto per la proposizione dell'appello.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Terza), definitivamente pronunciando sull'appello, proposto da P.C. s.p.a., lo respinge e per l'effetto conferma, anche ai sensi di cui in motivazione, la sentenza impugnata.

Compensa interamente tra le parti le spese del presente grado del giudizio.

Pone definitivamente a carico di P.C. s.p.a. il contributo unificato richiesto per la proposizione dell'appello.

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

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio del giorno 25 luglio 2019, con l'intervento dei magistrati:

Franco Frattini, Presidente

Massimiliano Nocelli, Consigliere, Estensore

Paola Alba Aurora Puliatti, Consigliere

Raffaello Sestini, Consigliere

Solveig Cogliani, Consigliere

CONSIGLIO DI STATO, SEZ. V, SENTENZA N. 6238 DEL 19 SETTEMBRE 2019

I TERMINI DI DECADENZA DELL'IMPUGNAZIONE DELLA DELIBERA CHE APPROVA IL REGOLAMENTO DELLE TARIFFE DEI SERVIZI CIMITERIALI DECORRONO DALLA PUBBLICAZIONE DELLA MEDESIMA

Il Consiglio di Stato con la sentenza in commento, affermano che la delibera di giunta comunale che approva il regolamento avente ad oggetto le tariffe per i servizi cimiteriali è un atto di carattere generale perché si rivolge a tutti i cittadini e non a specifici destinatari identificabili al momento della sua adozione, pertanto il termine per impugnare tale atto decorre dalla pubblicazione dello stesso e non dalla eventuale successiva notifica individuale.

Dunque la delibera che approva il regolamento delle tariffe dei servizi cimiteriali deve ritenersi acquisita con la pubblicazione della medesima nell'albo pretorio Comunale e va impugnata nel termine decadenziale decorrente dalla data di pubblicazione nei modi di legge secondo l'indicazione dell'art. 41, comma 2, codice di procedura amministrativa.

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

a sul ricorso in appello iscritto al numero di registro generale 9674 del 2018,

proposto da

C.P., ciascuna in persona del proprio rappresentante legale, rappresentate e difese dall'avvocato Paolo Centore, con domicilio digitale come da PEC tratta dai Registri di Giustizia;

contro

Comune di Caserta, in persona del Sindaco in carica, rappresentato e difeso dall'avvocato Tommaso Parisi, con domicilio digitale come da PEC tratta dai Registri di Giustizia;

per la riforma

della sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale per la Campania, Sezione Prima, n. 05436/2018, resa tra le parti;

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Comune di Caserta;

Visti gli artt. 35, comma 1, 38 e 85, comma 9, Cod. proc. amm.;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 16 maggio 2019 il Cons. Federico Di Matteo e uditi per le parti gli avvocati Centore e Parisi;

Svolgimento del processo - Motivi della decisione

1. Con ricorso al Tribunale amministrativo regionale per la Campania la Confraternita del Preziosissimo Sangue SS. Corpo di Cristo e Rosario e la Reale Arciconfraternita San Giovanni Battista impugnavano la delibera della Giunta comunale di Caserta 18 aprile 2014, n. 71, di approvazione delle nuove tariffe cimiteriali.

1.1. Con detta delibera, richiamate le precedenti delibere, consiliare del 24 aprile 2009 di approvazione del Regolamento di polizia mortuaria, con le relative tariffe dei servizi cimiteriali e funebri a domanda individuale, e giunta 1 dicembre 2011, n. 35, di rideterminazione dell'importo, venivano approvate le nuove tariffe e diritti cimiteriali secondo il prospetto allegato, maggiorati rispetto a quelle precedentemente applicate per "far fronte alle esigenze di bilancio e garantire la trasparenza dell'azione amministrativa" e veniva istituito un "contributo annuo per il costo dei servizi" a carico di titolari di beni cimiteriali.

1.2. L'istituzione del "contributo annuo" era motivata dalla necessità di far fronte agli "oneri che il Comune deve sostenere per l'insieme delle prestazioni immediate, ma anche a lungo termine, quali l'ordinaria e la straordinaria manutenzione dei manufatti, la manutenzione del verde, la custodia, la pulizia delle parti comuni, dei servizi igienici, la dotazione dei parcheggi, dell'acqua potabile, dell'illuminazione pubblica, l'uso della camera mortuaria, ecc.".

Nel prospetto allegato alla delibera de qua veniva indicato anche l'ammontare del contributo annuo dovuto per ciascun manufatto dai concessionari presenti nell'area cimiteriale.

2. Le ricorrenti domandavano l'annullamento della predetta delibera giunta nella parte in cui prevedeva l'istituzione del "contributo annuo per il costo dei servizi", deducendone l'illegittimità alla stregua di otto motivi; si costituiva in giudizio il Comune di Caserta, che eccepeva l'irricevibilità del ricorso per tardività e nel merito contestava le ragioni a fondamento dei motivi proposti.

3. Il giudizio di primo grado era definito dalla sentenza segnata in epigrafe di reiezione del ricorso e compensazione delle spese di giudizio.

4. Hanno proposto appello le originarie ricorrenti; ha resistito al gravame il

Comune di Caserta.

Le parti hanno presentato memorie ex art. 73 Cod. proc. amm., cui sono seguite rituali repliche.

5. All'udienza pubblica del 16 maggio 2019 la causa è stata trattenuta in decisione.

6. E' logicamente (e giuridicamente) preliminare alla delibazione dei motivi di gravame l'esame dell'eccezione di irricevibilità del ricorso introduttivo del giudizio in quanto tardivamente proposto, già sollevata in primo grado dall'Amministrazione comunale, non esaminata dal giudice, riproposta nella memoria di costituzione dall'appellata amministrazione comunale di Caserta.

6.1. Quest'ultima sostiene che con la impugnata delibera di giunta comunale non avrebbe fatto altro che integrare la precedente delibera del Consiglio comunale n. 53 del 2009, nei cui soli confronti le ricorrenti avrebbero (potuto e) dovuto tempestivamente rivolgere le proprie doglianze: il ricorso proposto il 14 aprile 2015, a distanza di sei anni dall'approvazione del regolamento con le tariffe dovute per i servizi cimiteriali, sarebbe pertanto tardivo.

Alle stesse conclusioni si giungerebbe anche se il primo atto lesivo dell'interesse delle ricorrenti fosse individuato nella Delib. n. 71 del 2014: quest'ultima infatti era stata regolarmente pubblicata all'albo pretorio on line dal 18 aprile 2014 al 3 maggio 2014 e avrebbe dovuto essere impugnata nel termine di sessanta giorni decorrenti dalla scadenza della pubblicazione (ex art. 41, comma 2, Cod. proc. amm.), cosa che non era avvenuta con conseguente tardività del ricorso proposto a distanza di circa un anno.

6.2. Le appellanti contestano innanzitutto l'ammissibilità della predetta eccezione di irricevibilità, in quanto non proposta a mezzo appello incidentale, sostenendo al riguardo che il giudice di primo grado avrebbe, sia pur implicitamente, respinto la relativa eccezione, onde il capo di sentenza, sfavorevole all'amministrazione resistente, era da impugnare a mezzo appello incidentale con conseguente formazione del giudicato implicito per la mancata contestazione dello stesso a mezzo gravame. Aggiungono poi che l'eccezione sarebbe infondata poiché le Confraternite, in quanto destinatarie specifiche della delibera, avrebbe dovuto riceverne notifica individuale, non essendo sufficiente ai fini della conoscenza legale del provvedimento la sola pubblicazione all'albo pretorio, con la conseguenza che la conoscenza legale della delibera impugnata si sarebbe perfezionata solo con la notifica, nel mese di marzo 2015, del sollecito di pagamento per Euro 8,00 a loculo, con conseguenza tempestività del ricorso.

6.3. L'eccezione di irricevibilità è ammissibile e fondata.

6.3.1. Essa risulta innanzitutto ritualmente riproposta: come si legge inequivocabilmente nella sentenza il giudice di primo grado non ha pronunciato su di essa per aver ritenuto il ricorso infondato nel merito.

La fattispecie è regolata dall'art. 101, comma 2, Cod. proc. amm. che pone a carico della parte appellata un mero onere di riproposizione dell'eccezione non esaminata

o assorbita affinché di essa possa conoscere il giudice d'appello (ex multis, Cons. Stato, sez. V, 20 novembre 2018, n. 6561; V, 9 ottobre 2018, n. 5814; VI, 5 settembre 2017, n. 4205).

6.3.2. Essa è anche fondata.

L'art. 41, comma 2, Cod. proc. amm. prevede la proposizione dell'azione di annullamento nel termine previsto dalla legge decorrente "dalla notificazione o dalla comunicazione ovvero, per gli atti di cui non è richiesta la notificazione individuale, dal giorno in cui sia scaduto il termine della pubblicazione se questa sia prevista dalla legge o in base alla legge".

Le delibere della giunta comunale sono soggette a pubblicazione in base alla legge; l'art. 124 (Pubblicazione delle deliberazioni) D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267 Testo unico delle leggi sugli ordinamenti degli enti locali stabilisce, infatti, che: "Tutte le deliberazioni del comune e della provincia sono pubblicate mediante pubblicazione all'albo pretorio, nella sede dell'ente, per quindici giorni consecutivi, salvo specifiche disposizioni di legge".

Deve pertanto farsi applicazione del principio giurisprudenziale secondo cui il termine decadenziale per ricorrere contro gli atti amministrativi soggetti a pubblicazione necessaria decorre per i soggetti non espressamente nominati (o immediatamente rintracciabili) dalla pubblicazione medesima, non essendo indispensabile la notificazione individuale o la piena conoscenza (cfr. Cons. Stato, sez. III, 8 gennaio 2019, n. 190; V, 6 luglio 2018, n. 4147; III, 22 novembre 2018, n. 6606; VI, 7 maggio 2014, n. 2825; IV, 13 luglio 2011, n. 4239).

Per contro le appellanti sostengono di essere "specifici destinatari" delle disposizioni della delibera, che doveva essere pertanto loro individualmente notificata ai fini della sua conoscenza legale, con la conseguenza che in sua mancanza quest'ultima sarebbe stata conseguita solo con la notifica del sollecito di pagamento.

Tale suggestiva prospettazione non è meritevole di favorevole considerazione.

Seppure è vero che la giurisprudenza indicata ammette che una delibera di Giunta comunale, pur sempre soggetta a pubblicazione ai sensi dell'art. 124 T.U.E.L., abbia destinatario specificatamente individuato (cui debba essere per ciò notificata), è altrettanto vero, però, che in un caso del genere, l'atto giuntale cessa di essere un atto a contenuto generale per acquisire la veste di provvedimento individuale, soggetto all'ordinaria modalità di notificazione all'interessato perché ne abbia conoscenza legale, poiché, come è spesso detto, "la pubblicazione costituisce una forma tipica di conoscenza non piena, rilevante per la decorrenza dei termini di impugnazione degli atti da parte dei soggetti non direttamente contemplati dallo stesso" (cfr. Cons. Stato, VI, 7 maggio 2014, n. 2825)

Senonché nel caso di specie la delibera di giunta comunale che approva il regolamento avente ad oggetto le tariffe per i servizi cimiteriali è senza meno un atto di carattere generale perché non ha, come, invece, sostenuto dalle appellate

"specifici destinatari", ma dispone, in via generale, per tutti i cittadini, non identificabili al momento della sua adozione, che beneficeranno dei servizi cimiteriali e funebri, le tariffe da corrispondere, con l'aggiunta del contributo annuo collegato alla disponibilità di manufatti cimiteriali (loculi, ipogei, fosse in campo comune, tombe a terra e così trattandosi non solo di soggetti collettivi, come le odierne appellanti, ma anche singoli individui).

Esso, dunque, va (andava) impugnato nel termine decadenziale decorrente dalla pubblicazione nei modi di legge secondo l'indicazione dell'art. 41, comma 2, cod. proc. amm. (in termini, in relazione ad un regolamento comunale di fissazione delle tariffe per i servizi cimiteriali, cfr. Cons. Stato, sez. V, 7 ottobre 2009, n. 6165, ove si afferma che dall'entrata in vigore del regolamento comunale gli utenti erano tenuti al pagamento delle tariffe maggiorate ivi previste, senza attendere alcun atto applicativo che, come nel caso odierno il sollecito di pagamento, presuppone che il pagamento spontaneo non sia intervenuto).

L'utente dei servizi cimiteriali, interessato dalla decisione assunta dalla Giunta comunale, dalla sua pubblicazione è tenuto al pagamento delle nuove tariffe e del contributo annuale, ovvero, se intenda opporsi, a proporre tempestiva impugnazione.

6.4. In conclusione anche per le appellanti la conoscenza legale della delibera della Giunta comunale n. 71 del 2014 deve ritenersi acquisita con la pubblicazione all'albo pretorio del Comune di Caserta, con conseguente decorrenza del termine di impugnazione dalla scadenza della pubblicazione. Essendo la pubblicazione all'albo pretorio on line continuata fino al 3 maggio 2014 e la notifica del ricorso avvenuta il 14 aprile 2015, quest'ultimo è tardivo.

7. Pertanto in accoglimento dell'esaminata eccezione ed in riforma della sentenza impugnata, il ricorso di primo grado deve essere dichiarato irricevibile.

La peculiarità del giudizio giustifica la compensazione delle spese di entrambi i gradi del giudizio.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quinta), definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, accoglie l'eccezione di irricevibilità del ricorso di primo grado per tardività sollevata dall'amministrazione appellata e, in riforma della sentenza della sentenza impugnata, dichiara irricevibile il ricorso proposto in prime cure e improcedibile l'appello.

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 16 maggio 2019 con l'intervento dei magistrati:

Carlo Saltelli, Presidente

Raffaele Prosperi, Consigliere

Federico Di Matteo, Consigliere, Estensore
Angela Rotondano, Consigliere
Giovanni Grasso, Consigliere

T.A.R. SICILIA - PALERMO, SEZ. III, SENT. N. 2158 DEL 5 SETTEMBRE 2019.

TARI: AUMENTO DEL TRIBUTO È ILLEGITTIMO SE SERVE A COLMARE I DEBITI DELLE ANNUALITÀ PREGRESSE.

La vicenda sottesa all'esame del TAR riguarda il ricorso proposto da diversi contribuenti contro una deliberazione comunale che prevedeva un aumento della tariffa della tassa sui rifiuti assunta per colmare dei debiti degli anni precedenti non interamente coperti dalla riscossione relativa agli anni finanziari di riferimento.

I Giudici Amministrativi siciliani, accogliendo il ricorso promosso dai diversi contribuenti, hanno chiarito che, ai sensi del comma 650 della Legge 147/2013, la TARI deve essere corrisposta in base alla tariffa commisurata all'anno solare coincidente con un'autonoma obbligazione tributaria e dunque i relativi costi debbono essere determinati in base all'anno finanziario di riferimento.

E' dunque da considerare illegittimo l'aumento della tariffa del tributo volto a colmare i debiti maturati nelle annualità pregresse.

Di seguito il testo integrale della sentenza in commento.

**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Sicilia
(Sezione Terza)**

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 1458 del 2018, proposto da Ditta Individuale B.T.T., in persona del legale rappresentante pro tempore, Ditta Individuale C.V., in persona del legale rappresentante pro tempore, R.C., Società C.C. S.r.l.s., in persona del legale rappresentante pro tempore, C.D., C.D.C., S.D.G., G.N., P.D.G. S.r.l., in persona del legale rappresentante pro tempore, Ditta Individuale P.O.I.I., Ditta Individuale S.C., Ditta Individuale T.L., A.M.V., tutti rappresentati e difesi dagli avvocati Carmelo Giurdanella e Claudia Adonia, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso

lo studio Carmelo Giurdanella in Palermo, via Notarbartolo, n. 5;

contro

Comune di Campobello di Licata, in persona del Sindaco pro tempore, rappresentato e difeso dall'avvocato Girolamo Rubino, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso il suo studio in Palermo, via G. Oberdan, n. 5;

per l'annullamento

- della delibera del Consiglio Comunale n. 6 del 29 marzo 2018, mai notificata, avente a oggetto "Imposta unica comunale - Tassa sui rifiuti (T.A.R.I.) approvazione piano finanziario e tariffe per l'anno 2018", pubblicata all'albo pretorio del Comune in data 19 aprile 2018 ove è rimasta affissa per quindici (15) giorni consecutivi così come previsto dalla legge;
- di ogni altro atto o provvedimento presupposto, connesso o consequenziale, anche non conosciuto.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Comune di Campobello di Licata;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 14 maggio 2019 il dott. Calogero Commandatore e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Svolgimento del processo

A. I ricorrenti, tutti residenti nel Comune di Campobello Di Licata, hanno esposto che:

- in data 29 marzo 2018 si era riunito, in seduta straordinaria e urgente, il Consiglio Comunale del Comune di Campobello di Licata per deliberare il bilancio annuale di previsione 2018 del Comune atteso che il termine ultimo per la deliberazione del bilancio annuale di previsione 2018 degli enti locali, di cui all'art. 151 del testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali, D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267, era stato prorogato al 31 marzo 2018;
- in detto Consiglio Comunale era stato deliberato un aumento (di circa il 30%) della tariffa del tributo sui rifiuti (di seguito T.A.R.I.) per l'anno 2018 rispetto a quanto era stato stabilito nella deliberazione dell'anno precedente in merito alla T.A.R.I. per l'anno 2017.

Ciò esposto, i ricorrenti hanno impugnato la delibera in oggetto prospettando la VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DELL'ART. 69, COMMA 2, DEL D.LGS. N. 507 DEL 1993 - ART. 3 DELLA L. N. 241 DEL 1990, COSÌ COME RECEPITA DALLA L.R. N. 10 DEL 1991 - CARENZA DI ISTRUTTORIA E DIFETTO DI MOTIVAZIONE.

B. Si è costituito in giudizio il Comune intimato che ha chiesto il rigetto del ricorso

contro-deducendo alle argomentazioni dei ricorrenti con memoria depositata il 21 settembre 2018.

C. All'udienza camerale fissata per 9 ottobre 2018 le parti chiedevano la trattazione del ricorso con rinvio all'udienza di merito e il Collegio procedeva in conformità.

D. Depositata memoria di replica da parte dei ricorrenti, all'udienza pubblica del 14 maggio 2019, presenti i difensori delle parti, la causa è stata posta in decisione.

Motivi della decisione

E. Il ricorso è fondato e deve essere accolto nei termini infra-esposti.

E.1 L'art. 1, comma 650, della L. 27 dicembre 2013, n. 147, chiarisce che "La TARI è corrisposta in base a tariffa commisurata ad anno solare coincidente con un'autonoma obbligazione tributaria"; sicché la complementare regola fissata dal successivo comma 654 del citato art. 1 della L. n. 147 del 2013, secondo cui deve essere assicurato l'integrale recupero dei costi di investimento "e di esercizio relativi al servizio, ... ad esclusione dei costi relativi ai rifiuti speciali al cui smaltimento provvedono a proprie spese i relativi produttori comprovandone l'avvenuto trattamento in conformità alla normativa vigente") correttamente interpretato "va inteso nel senso che i relativi costi 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 gravata da ulteriori oneri (estranei all'esercizio di competenza) ... le ipotesi di inserimento di costi riferibili ad anni precedenti nel Piano Economico Finanziario relativo all'anno successivo sono, infatti, eccezionali e derogatorie ... l'inclusione tout court di eventuali deficit accumulati in annualità pregresse sembra far ricadere i relativi costi su utenti attuali (es. nuovi residenti) del servizio che ben potrebbero non averne usufruito nell'anno precedente, e tanto in contrasto con la ratio del tributo de quo; giacché

una diversa interpretazione potrebbe portare alla inammissibile conseguenza di avallare - in via ordinaria - eventuali comportamenti inerti della P.A., riversando ad libitum e sine die sulle tariffe delle annualità successive i costi - anche ordinari - di annualità pregresse" (T.A.R. Puglia, Lecce, Sez. II, 23 febbraio 2017, n. 352). Il comma 654 bis dell'art. 1 della L. 27 dicembre 2013, n. 147, poi, nel prevedere la possibilità che tra le componenti di costo della T.A.R.I. possano essere considerati 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)", consente l'esclusivo recupero di crediti divenuti inesigibili afferenti a forme di prelievo tributario anteriori alla T.A.R.I. (T.I.A.1, T.I.A.2 e T.A.R.E.S.) e non invece ad annualità pregresse della stessa tipologia di tributo.

In ogni caso - pur volendo ammettere che anche i crediti inesigibili afferenti alla

T.A.R.I. possano costituire costi da coprire con l'aumento del prelievo fiscale per gli anni successivi - la deliberazione impugnata ha fissato la T.A.R.I. per l'anno 2018 computando tra i costi anche le perdite degli esercizi precedenti afferenti agli oneri necessari a effettuare l'integrale e immediato pagamento dei servizi prestati e fatturati dalla "Catanzaro Costruzioni s.r.l.", società gestrice della discarica, e dalla "D.A.A. S.p.A.", A.T.O. cui il Comune intimato è socio di minoranza.

Ne consegue che non emergono, neppure in astratto, ipotesi eccezionali legittimanti delle deroghe alle regole fin qui esposte, giacché i costi ut supra indicati costituiscono esiti prevedibili da coprire con i necessari ricavi derivanti, in base a una buona e oculata programmazione, dalla corretta e legittima determinazione della tariffa per l'anno precedente e dalla sua regolare e sistematica riscossione.

Inoltre, una diversa interpretazione - sostenuta dalla difesa del Comune intimato - potrebbe portare all'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.

Deve, inoltre, evidenziarsi che gli equilibri di bilancio possono adeguatamente e prevedibilmente salvaguardarsi facendo ricorso all'art. 193, comma 3, della L. 18 agosto 2000, n. 267, che, in deroga all'art. 1, comma 169, della L. 27 dicembre 2006, n. 296, consente all'ente di modificare, in sede consuntiva, le tariffe e le aliquote relative ai tributi di propria competenza con efficacia retroattiva.

F. Sotto tale profilo, pertanto, il ricorso deve essere accolto e la delibera impugnata deve essere annullata.

G. Le spese del giudizio seguono la soccombenza nei confronti del Comune e sono liquidate come da dispositivo ai sensi del D.M. n. 55 del 2014, tenuto conto del valore interminabile della causa e dell'assenza di attività di trattazione e istruttoria.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Sicilia (Sezione Terza), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie, e, per l'effetto, annulla il provvedimento impugnato.

Condanna il Comune al pagamento delle spese processuali a favore dei ricorrenti - in solido fra loro - che si liquidano in Euro 2.500,00 (duemilacinquecento/00) oltre al rimborso delle spese forfettarie ex art. 2, comma 2, del D.M. n. 55 del 2014 della C.p.A. e dell'I.V.A., nella misura di legge.

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

Così deciso in Palermo nella camera di consiglio del giorno 14 maggio 2019 con l'intervento dei magistrati:

Maria Cristina Quiligotti, Presidente

Maria Cappellano, Consigliere

Calogero Commandatore, Referendario, Estensore

T.A.R. LOMBARDIA MILANO, SEZ. IV, SENTENZA N. 1874 DEL 9 AGOSTO 2019.

CANONE CONCESSORIO STRADALE NON RICOGNITORIO: LA PRETESA AL RICONOSCIMENTO SI FONDA SULL'UTILIZZO CHE INCIDE SIGNIFICATIVAMENTE SULL'USO PUBBLICO DELLA RISORSA VIARIA.

Nel caso in esame la società Enel Distribuzione, nella qualità di gestore del servizio di distribuzione di energia elettrica, impugnava il regolamento con il quale l'Ente Comunale intendeva esigere il canone patrimoniale concessorio non ricognitorio ai sensi dell'art. 27 del D.Lgs 285/1992.

Il TAR Milano con decisione in commento, nel dare seguito all'orientamento ormai consolidato in materia, ha affermato l'illegittimità del regolamento comunale affermando che *“la pretesa al riconoscimento di un canone concessorio si fonda non già su un qualunque utilizzo della sede stradale (nonché dello spazio soprastante e sottostante ad essa), bensì su un utilizzo singolare, che incida, come tale, in modo significativo sull'uso pubblico della risorsa viaria”*; che, dunque, *“deve, in generale, essere esclusa [...] la legittimità dell'imposizione, da parte dell'ente locale, di un canone a fronte della posa, in prossimità della sede stradale, di infrastrutture pubbliche cc. dd. a rete, come quelle che rilevano ai fini del presente giudizio”*; che, dunque *“il regolamento comunale impugnato in primo grado risulta in radice contrastante con il richiamato paradigma normativo, in quanto consente l'imposizione del canone patrimoniale non ricognitorio anche in ipotesi in cui tale imposizione non risulti in alcun modo correlata, nei descritti sensi, con lo 'utilizzo singolare della risorsa stradale”*.

Di seguito il testo integrale della sentenza in commento.

**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia
(Sezione Quarta)**

ha pronunciato la presente

SENTENZA

Nel giudizio introdotto con il ricorso numero di registro generale 766 del 2014, proposto da E.D. S.p.A. (ora E.D. S.p.A.), in persona del legale rappresentante pro

tempore, assistita e difesa dagli avvocati Giuseppe Lo Pinto, Fabio Cintioli e Carmina Toscano, con domicilio eletto presso lo studio dell'avv. Giovanni Mangialardi in Milano, via Matteo Bandello, 5;

contro

il Comune di Usmate Velate, in persona del sindaco pro tempore, non costituito in giudizio;

per l'annullamento

- della deliberazione del consiglio comunale di Usmate Velate, 1 agosto 2013, n. 24, recante regolamento per l'applicazione del canone patrimoniale concessorio non ricognitorio;
- del regolamento così approvato;
- della nota prot. (...) del Comune di Usmate Velate del 12 novembre 2013 avente ad oggetto il "Canone patrimoniale di concessione non ricognitorio", con la quale l'Ente ha informato E.D. S.p.A. dell'approvazione del regolamento di cui sopra, delle tipologie di occupazioni soggette a canone e dei criteri di determinazione del canone in questione;
- di tutti gli atti connessi, preordinati e consequenziali, ancorché non noti.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza smaltimento del giorno 11 luglio 2019 il pres. cons. Angelo Gabbricci e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Svolgimento del processo - Motivi della decisione

1.1. Con deliberazione del consiglio municipale 1 agosto 2013, n. 24, il Comune di Usmate Velate approvò il regolamento comunale per l'istituzione e l'applicazione del canone patrimoniale non ricognitorio, di cui all'art. 27 del D.Lgs. n. 285 del 1992, dandone quindi avviso anche a E.D. S.p.A. (ora E.D. S.p.A.) con nota del seguente 12 novembre (evidentemente endoprocedimentale e pertanto non autonomamente impugnabile), in cui erano specificate le tipologie di occupazioni soggette e i criteri di determinazione del canone in questione.

1.2. Accertata in tal modo la volontà del Comune di Usmate Velate di esigere tale canone anche da E.D., quale concessionaria dell'attività di distribuzione dell'energia elettrica, attività la quale richiede la realizzazione di impianti per la distribuzione dell'energia, nel sottosuolo e nel soprassuolo: è così sorto l'interesse ad impugnare il regolamento, con decorrenza del termine per la notificazione del ricorso.

1.3. E. ha perciò proposto il ricorso in esame per ottenere l'annullamento del regolamento e della nota del 12 novembre (ma, per tale parte, il ricorso è inammissibile per difetto d'interesse).

Non si è costituito in giudizio il Comune resistente, sebbene ritualmente intimato.

3.1. Orbene, le questioni sui presupposti e sull'applicazione del canone non ricognitorio di cui all'art. 27 del D.Lgs. n. 285 del 1992 sono state ormai risolte, come l'Amministrazione resistente non può ignorare, dal giudice amministrativo, il quale è giunto ad un orientamento consolidato, sintetizzabile nell'affermazione per cui la disposizione deve essere interpretata nel senso che l'assoggettamento al canone presuppone un'occupazione o un utilizzo della strada, che ne limiti in tutto o in parte l'uso pubblico, laddove il regolamento de quo (come peraltro gli analoghi provvedimenti degli Enti territoriali, oggetto d'impugnazione) non introduce alcuna distinzione sul punto: in altre parole, non può essere legittimamente richiesto con previsione generale e astratta, fondata sull'art. 27 cod. strada, un canone a chi utilizzi il sottosuolo della sede stradale, senza impedire o limitare la fruizione della sede stessa.

3.2. Invero, in una delle sue più recenti pronunce (C.d.S., V, 15 maggio 2019, n. 3143), il giudice d'appello ha affermato: "che le concessioni e le autorizzazioni che giustificano l'imposizione del canone non ricognitorio di cui all'articolo 27 sono caratterizzate dal tratto comune - riferibile in ultimo alla libera e sicura circolazione delle persone sulle strade - di sottrarre in tutto o in parte l'uso pubblico della res a fronte dell'utilizzazione eccezionale da parte del singolo"; che, dunque, "condizione a un tempo necessaria e sufficiente per giustificare l'imposizione del canone ricognitorio è rappresentata dal rilascio di un titolo che abilita a un uso singolare della risorsa pubblica, limitandone o comunque condizionandone in modo apprezzabile il pieno utilizzo"; che, per contro, nei casi di attraversamento ed uso della sede stradale, prefigurati all'art. 25 (che si riferisce alla realizzazione od effettuazione, previa rilascio di concessione, di 'corsi d'acqua, condutture idriche, linee elettriche e di telecomunicazione, sia aeree che in cavo sotterraneo, sottopassi e soprappassi, teleferiche di qualsiasi specie, gasdotti, serbatoi di combustibili liquidi, o con altri impianti ed opere, che possono comunque interessare la proprietà stradale', per i quali vige la prescrizione generale secondo cui le relative opere 'devono, per quanto possibile, essere realizzate in modo tale che il loro uso e la loro manutenzione non intralci la circolazione dei veicoli sulle strade, garantendo l'accessibilità delle fasce di pertinenza della strada'), "la pretesa al riconoscimento di un canone concessorio si fonda non già su un qualunque utilizzo della sede stradale (nonché dello spazio soprastante e sottostante ad essa), bensì su un utilizzo singolare, che incida, come tale, in modo significativo sull'uso pubblico della risorsa viaria"; che, dunque, "deve, in generale, essere esclusa (con la ovvia eccezione del tratto di tempo durante il quale le lavorazioni di posa e realizzazione dell'infrastruttura a rete impediscano la piena fruizione della sede stradale) la legittimità dell'imposizione, da parte dell'ente locale, di un canone a fronte della posa, in prossimità della sede stradale, di infrastrutture pubbliche cc. dd. a rete, come quelle che rilevano ai fini del presente giudizio"; che, dunque "il

regolamento comunale impugnato in primo grado risulta in radice contrastante con il richiamato paradigma normativo, in quanto consente l'imposizione del canone patrimoniale non ricognitorio anche in ipotesi in cui tale imposizione non risulti in alcun modo correlata, nei descritti sensi, con lo 'utilizzo singolare' della risorsa stradale" (conf., ex multis, C.d.S., V, 8 novembre 2017, n. 5145; id. 7 giugno 2016, n. 2427; id. 12 maggio 2016, n. 1926).

3.3. La soluzione adottata dal giudice d'appello è, del resto, pienamente condivisa anche dalla più recente giurisprudenza di questa Sezione: così, tra le altre, TAR Lombardia, Milano, IV, 27 aprile 2019, n. 939; id. 5 novembre 2018, n. 2494; id. 27 agosto 2018, n. 2030.

A ciò si aggiunga la sentenza, sempre di questa Sezione, 24 aprile 2018, n. 1085, la quale ha annullato un regolamento comunale che disciplinava il canone non ricognitorio per violazione dell'art. 63, comma 3, del D.Lgs. n. 446 del 1997, norma che impone ai comuni di detrarre dalla misura complessiva della TOSAP o della COSAP l'importo di altri canoni previsti dalla legge, riscossi per la medesima occupazione, con ciò stesso fissando una soglia massima di prelievo.

4. La conferente censura è contenuta nel terzo motivo del ricorso (3.3.) laddove si rileva "l'intenzione dichiarata di assoggettare al pagamento del canone ogni e qualsiasi occupazione del suolo comunale, con la conseguenza di trarre indebiti vantaggi economici non previsti né ammissibili secondo lo schema del Codice della Strada".

5. In conclusione, il ricorso va accolto, ma le spese possono essere integralmente compensate.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia (Sezione Quarta), definitivamente pronunciando sul ricorso in epigrafe, lo accoglie e, per l'effetto, annulla il regolamento per l'applicazione del canone patrimoniale concessorio non ricognitorio, approvato con deliberazione del consiglio comunale di Usmate Velate 1 agosto 2013, n. 24.

Spese compensate.

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

Così deciso in Milano nella camera di consiglio addì 11 luglio 2019 con l'intervento dei signori magistrati:

Angelo Gabbricci, Presidente, Estensore

Giovanni Zucchini, Consigliere

Alessandra Tagliasacchi, Primo Referendario

T.A.R. FRIULI VENEZIA GIULIA, SEZ. VII, SENTENZA N. 4641 DEL 30 SETTEMBRE 2019.

LA CARICA DI PRESIDENTE COMMISSIONE GIUDICATRICE E' INCOMPATIBILE CON CHI HA APPROVATO GLI ATTI DI GARA.

Il TAR per il Friuli Venezia Giulia con la sentenza in commento ha accolto un ricorso presentato per la violazione dell'art. 77, comma 4 del D.Lgs n. 50/2016 perché la verifica della regolarità della procedura, l'approvazione dei verbali della commissione giudicatrice e l'aggiudicazione della gara sono stati disposti dal presidente della commissione giudicatrice, che non era Responsabile Unico del procedimento, in veste di dirigente responsabile delegato della stazione appaltante. A parere dei Giudici Amministrativi, l'approvazione degli atti di gara integra una "*funzione o incarico tecnico o amministrativo relativamente al contratto del cui affidamento si tratta*" il cui svolgimento è precluso ai componenti la Commissione giudicatrice.

La sentenza in commento conferma un indirizzo giurisprudenziale ormai consolidato secondo cui l'eventuale incompatibilità tra la carica di responsabile Unico del Procedimento (RUP) con quella di componente della commissione giudicatrice non è automatica ma deve essere comprovata concretamente di volta in volta, sotto il profilo dell'interferenza sulle rispettive funzioni assegnate. Sulla scorta di questa tesi, l'approvazione degli atti di gara integra una funzione o incarico tecnico o amministrativo il cui svolgimento è precluso ai componenti la Commissione giudicatrice.

CORTE DI CASSAZIONE, SEZ. V, SENTENZA N. 23058 DEL 17 SETTEMBRE 2019

TARSU: LE PERTINENZE PRIVE DI ALLACCIO ALLE UTENZE PAGANO LA TASSA SUI RIFIUTI.

La TARSU è obbligatoria anche sulle pertinenze senza allaccio alle utenze.

Il fatto che l'area box auto, i garage, le cantine, i parcheggi non siano dotati di allaccio alle utenze non esclude il contribuente dal pagamento della TARSU perché non v'è ragione per considerare tali pertinenze escluse dalla possibilità di produrre rifiuti in quanto sono aree frequentate e pertanto da considerare produttive di rifiuti in via presuntiva.

Cade quindi la possibilità di beneficiare dell'esonero dal pagamento della tassa sui rifiuti sulle pertinenze della casa qualora siano prive di allaccio alle utenze.

A stabilirlo è la Corte di Cassazione con la sentenza in commento.

Di seguito il testo integrale del provvedimento commentato.

**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. BALSAMO Milena - Consigliere -
Dott. RUSSO Rita - rel. Consigliere -
Dott. CIRESE Marina - Consigliere -
Dott. VECCHIO Massimo - Consigliere -
ha pronunciato la seguente:

SENTENZA

sul ricorso 15253-2015 proposto da:
P.A., domiciliato in ROMA P.ZZA CAVOUR presso la cancelleria della CORTE
DI CASSAZIONE, rappresentato e difeso dall'Avvocato RENZO GIANOLI giusta
delega in calce;

- ricorrente -

contro

COMUNE DI SONDRIO;

- intimato -

avverso la sentenza n. 5988/2014 della COMM.TRIB.REG. di MILANO,
depositata il 17/11/2014;
udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 21/05/2019 dal
Consigliere Dott.ssa RUSSO RITA;
udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott.ssa TASSONE
KATE che ha concluso per l'accoglimento per quanto di ragione del ricorso.

Svolgimento del processo

1.- P.A. ha impugnato gli avvisi di accertamento TAR SU (anni dal 2006 al 2011)
notificati il 21 novembre 2012 dal Comune di Sondrio per mancata denuncia di un
box auto, con conseguente aumento di superficie di 20 mq ed applicazione delle
sanzioni per ciascuna annualità pari al 200%. Ha eccepito la decadenza dal potere
di accertamento ed ha dedotto che l'autorimessa, pertinenza della abitazione, non
è per sua natura idonea a produrre rifiuti; ha rilevato inoltre che non sussistono i
presupposti per la irrogazione delle sanzioni.

2.- In primo grado il ricorso è stato accolto parzialmente, riducendo le sanzioni al

minimo di legge e rigettando nel resto. Il contribuente ha proposto appello ed il Comune di Sondrio, resistendo, ha proposto altresì appello incidentale sulla riduzione delle sanzioni. La CTR della Lombardia, con sentenza depositata il 17 novembre 2014, ha confermato la decisione di primo grado.

3.- Avverso la predetta sentenza propone ricorso per cassazione il contribuente, affidato a quattro motivi. Non si è costituito il Comune.

Motivi della decisione

4.- Con il primo motivo di ricorso si deduce la violazione di legge, in relazione al D.Lgs. n. 507 del 1993, artt. 70 e 71 e della L. n. 296 del 2006, art. 1, comma 161, nonché del Regolamento comunale, art. 20 e della L. n. 212 del 2000, art. 3.

Il P. deduce di avere presentato la denuncia in data 6 aprile 2004, e quindi gli avvisi di accertamento emessi nel 2012 sarebbero tardivi; sia che si consideri il termine triennale D.Lgs. n. 503 del 1993, ex art. 71, sia che si consideri il termine quinquennale di cui alla L. n. 296 del 2006, art. 1, comma 161. Il ricorrente censura l'affermazione della CTR secondo la quale l'obbligo di presentare denuncia si rinnova di anno in anno, e rileva che il box in questione, in quanto pertinenza della abitazione, non doveva essere denunciato autonomamente.

Con il secondo motivo di ricorso si lamenta la violazione del D.Lgs. n. 507 del 1993, art. 62, del Regolamento comunale, art. 1 e del D.Lgs. n. 507 del 1993, art. 70, comma 3. Il contribuente deduce di avere provato mediante idonea documentazione che l'autorimessa non è allacciata al contatore della luce, e non produce rifiuti; che le autorimesse, per prassi consolidata, venivano escluse dal conteggio della superficie tassabile, e che egli ha regolarmente denunciato, ai fini dell'imposta, l'abitazione e le sue pertinenze; che il mancato conteggio anche della superficie del box (20mq) non configura omessa denuncia ma, semmai, denuncia incompleta, peraltro nel limite legale di tolleranza.

Con il terzo motivo si censura, sotto il profilo della violazione della L. n. 212 del 2000, art. 7, del D.Lgs. n. 507 del 1993, art. 70 e della L. n. 269 del 2006, art. 1, comma 162, il difetto di motivazione degli avvisi di accertamento.

Con il quarto motivo si lamenta il rigetto dell'appello principale sulle sanzioni (pur ridotte al minimo dal giudice di primo grado) che, secondo il contribuente, non dovevano essere applicate affatto, perchè egli ha fatto regolare denuncia nel 2004, e vi era una semplice differenza di 20mq (dovuti a mancato computo della superficie dell'autorimessa) che rientra nel limite di tolleranza.

5.- I motivi possono essere esaminati congiuntamente essendo tra di loro connessi.

5.1- Il giudice di secondo grado ha rigettato l'appello osservando che: l'illecito di omessa dichiarazione si perpetua di anno in anno fino all'adempimento; il termine di decadenza era quello, qui rispettato, del quinto anno successivo a quello in cui la dichiarazione era stata o avrebbe dovuto essere presentata; gli avvisi erano sufficientemente motivati, tanto da consentire al contribuente una compiuta difesa;

il contribuente non aveva provato l'esenzione da imposta dell'autorimessa; corretta era stata la riduzione al 100% delle sanzioni da parte del primo giudice.

5.2.- Per quanto attiene alla dedotta decadenza, si osserva che il contribuente ha invero presentato una dichiarazione in data 6 aprile 2004, per l'abitazione, ma è pacificamente ammesso che non vi abbia inserito anche l'autorimessa in questione. In merito, questa Corte ha già affermato che: "In tema di tassa sullo smaltimento dei rifiuti solidi urbani, il D.Lgs. 15 novembre 1993, n. 507, consente al contribuente di limitarsi a denunciare le sole variazioni intervenute successivamente alla presentazione della dichiarazione originaria, senza dover rinnovare la propria dichiarazione anno per anno; posto, però, che ad ogni anno solare corrisponde una obbligazione tributaria, qualora la denuncia sia stata incompleta, infedele, oppure omessa, l'obbligo di formularla si rinnova di anno in anno, con la conseguenza che l'inottemperanza a tale obbligo, sanzionata dal citato decreto, art. 76, comporta l'applicazione della sanzione anche per gli anni successivi al primo. D'altro canto, la protratta inottemperanza all'obbligo di presentare la denuncia non provoca la decadenza, per decorso del tempo, del potere del Comune di accertare le superfici non dichiarate che continuino ad essere occupate o detenute, ovvero gli altri elementi costituenti il presupposto della tassa"(Cass.n. 26434/2017, Cass. n. 18133/2009).

A questo indirizzo interpretativo, cui qui si intende dare continuità, si è attenuto il giudice di secondo grado, considerando il termine quinquennale di cui al D.L. n. 296 del 2006, art. 1, comma 161, e considerando irrilevante che la parte avesse presentato una denuncia per la abitazione principale posto che, per quanto riguarda il box la cui dichiarazione è stata omessa, l'obbligo di denuncia si rinnova di anno in anno. La censura è quindi infondata.

5.3.- Per quanto attiene al rilievo che il box auto, per destinazione e struttura, non è suscettibile di produrre rifiuti del D.Lgs. n. 507 del 1993, ex art. 62, comma 2, e che la sua maggior superficie è comunque ricompresa nel limite di tolleranza di cui al D.Lgs. n. 507 del 1993, art. 70, comma 3 (80% della superficie catastale), si osserva che la Corte ha già affermato, con specifico riferimento ai garage, i seguenti principi: "La disciplina della TARSU contenuta nel D.Lgs. 15 novembre 1993, n. 507, sulla individuazione dei presupposti della tassa e sui criteri per la sua quantificazione non contrasta con il principio comunitario "chi inquina paga", sia perchè è consentita la quantificazione del costo di smaltimento sulla base della superficie dell'immobile posseduto, sia perchè la detta disciplina non fa applicazione di regimi presuntivi che non consentano un'ampia prova contraria, ma contiene previsioni (v. art. 65 e 66) che commisurano la tassa ad una serie di presupposti variabili o a particolari condizioni: in applicazione del principio, la S.C. ha cassato la sentenza della Commissione Tributaria Regionale che aveva disapplicato la disciplina nazionale sulla TARSU, ritenendola in contrasto con il principio comunitario "chi inquina paga", nella parte in cui prevedeva il pagamento

del tributo per un box auto adibito ad autorimessa" In particolare si è detto che "non si vede sotto quale profilo la destinazione di locali a cantine o a garages potrebbe farli considerare esclusi dalla possibilità di produrre rifiuti, in quanto le aree adibite a parcheggio di autovetture o quelle utilizzate come deposito, quali le cantine, sono aree frequentate da persone e, quindi, produttive di rifiuti in via presuntiva"(Cass. 2634/2017; Cass. n. 14770/2000; Cass. n. 5047/2015; Cass. n. 2202/ 2011; Cass. 11351/ 2012).

Il giudice di secondo grado, attenendosi a questo principio, ha ritenuto che il contribuente non abbia dato prova dei presupposti per l'esenzione; irrilevante al riguardo è la deduzione del contribuente sulla circostanza che il box auto non sia allacciato alla fornitura di luce elettrica, il che può al più sostenere una presunzione di utilizzo del bene solo durante le ore diurne, ma non certamente la sua non idoneità alla produzione dei rifiuti.

Del resto lo stesso contribuente, nel ricorso, deduce che egli non deve dare alcuna prova sui presupposti dell'esenzione, perchè ciò sarebbe insito nella natura e destinazione stessa del locale; il che è un assunto non condivisibile ed in aperto contrasto con i principi interpretativi affermati a questa Corte e sopra ricordati.

5.4- Sul dedotto difetto di motivazione degli avvisi, si osserva che si tratta di una censura inammissibile.

Il contribuente censura, infatti, il contenuto motivazionale di atti impositivi che non vengono trascritti in ricorso nè, quantomeno, specificamente localizzati all'interno del fascicolo di parte. Inoltre non si censura specificamente la ratio decidendi della CTR, secondo cui la motivazione doveva ritenersi congrua in rapporto all'avvenuto pieno svolgimento di difese da parte del contribuente. Il motivo difetta quindi di specificità.

5.5- Sulla questione delle sanzioni si osserva, infine, che non si tratta di una dichiarazione incompleta non sanzionabile in quanto relativa a superficie inferiore al limite di tolleranza, ma, come sopra chiarito, di una omessa denuncia di autonoma unità immobiliare tassabile.

Ne consegue il rigetto del ricorso. Nulla sulle spese in difetto di costituzione del Comune.

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 maggio 2019.

Depositato in cancelleria il 17 settembre 2019

CORTE DI CASSAZIONE SEZ. V, ORDINANZA N. 22767 DEL 12 SETTEMBRE 2019

TARSU: VA DISAPPLICATO IL REGOLAMENTO COMUNALE CHE NON PREVEDE IL DIRITTO ALLA RIDUZIONE PER MANCATA EROGAZIONE DEL SERVIZIO.

In tema di TARSU, il presupposto della riduzione della tassa, ai sensi dell'art. 59, comma 4 del D.Lgs. 15 novembre 1993 n. 507, si identifica nel fatto obiettivo che il servizio di raccolta non venga svolto oppure che venga svolto in grave violazione delle prescrizioni del regolamento del servizio di nettezza urbana, relative alle distanze e capacità dei contenitori ed alla frequenza della raccolta. Pertanto, va disapplicato, per contrasto con la disciplina primaria di cui D.Lgs. 15 novembre 1993 n. 507, il regolamento comunale che escluda o limiti il diritto alla riduzione TARSU, subordinandone il riconoscimento ad elementi, quale quello della responsabilità dell'amministrazione comunale ovvero della prevedibilità o prevenibilità delle cause del disservizio.

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. DI IASI Camilla - Presidente -
Dott. STALLA Giacomo Maria - Consigliere -
Dott. CROLLA Cosmo - rel. Consigliere -
Dott. MONDINI Antonio - Consigliere -
Dott. D'ORIANO Milena - Consigliere -
ha pronunciato la seguente:

ORDINANZA

sul ricorso 20692-2016 proposto da:
COMUNE NAPOLI, elettivamente domiciliato in ROMA, VIA FRANCESCO
DENZA 50-A, presso lo studio dell'avvocato NICOLA LAURENTI, rappresentato
e difeso dall'avvocato FABIO MARIA FERRARI;

- ricorrenti -

contro

HOTEL BRITANNIQUE SRL, elettivamente domiciliato in ROMA, PIAZZA ADRIANA 4, presso lo studio dell'avvocato FERDINANDO BARUCCO, rappresentato e difeso dall'avvocato MARIO CIANCIO;

- controricorrenti -

avverso la sentenza n. 1302/2016 della COMM. TRIB. REG. di NAPOLI, depositata il 12/02/2016;

udita la relazione della causa svolta nella Camera di consiglio del 19/06/2019 dal Consigliere Dott. COSMO CROLLA.

Svolgimento del processo

1. La soc. Hotel Britannique srl proponeva ricorso davanti alla Commissione Tributaria Provinciale di Napoli avverso la cartella di pagamento, notificata in data 25.1.2012, con la quale veniva richiesto dal Comune di Napoli il pagamento di Euro 47.216 a titolo di tassa di smaltimento dei rifiuti solidi urbani per l'anno 2010 relativamente al compendio immobiliare ove si svolge l'attività alberghiera sito in (OMISSIS).
2. La Commissione Tributaria Provinciale di Napoli, in parziale accoglimento del ricorso, annullava la cartella impugnata limitatamente alle somme eccedenti il 40%, in applicazione del D.Lgs. n. 507 del 1993, art. 59, comma 2.
3. La sentenza veniva impugnata dal Comune di Napoli e la Commissione Regionale Tributaria della Campania rigettava l'appello rilevando che il contribuente aveva dimostrato, attraverso la documentazione prodotta, che il servizio di smaltimento dei rifiuti non fu effettuato dal Comune di Napoli nel 2010.
5. Avverso la sentenza della CTR il Comune di Napoli ha proposto ricorso per Cassazione affidandosi a tre motivi. La soc. Hotel Britannique srl si è costituita depositando controricorso. La resistente ha depositato memoria.

Motivi della decisione

1. Con il primo motivo d'impugnazione il ricorrente denuncia violazione del D.Lgs. n. 507 del 1993, artt. 65 e 68, in relazione all'art. 360 c.p.c., n. 3, si sostiene la legittimità della determinazione della tariffa degli alberghi in misura superiore a quella per gli immobili adibiti a civile abitazione essendo dato di comune esperienza che nei locali adibiti ad attività alberghiera si producono quantità di rifiuti superiori rispetto a quelli producibili dalle abitazioni private.

1.2 Con il secondo motivo la ricorrente lamenta violazione e falsa applicazione del D.Lgs., art. 59 e del Reg. TARUSU, art. 9, in vigore nel 2009 in relazione all'art. 360, n. 3, per aver la CTR erroneamente riconosciuto la riduzione del tributo in quanto la mancata raccolta dei rifiuti era stata determinata da cause non ascrivibili al Comune o, comunque, da imprevedibili disfunzioni organizzative imputabili ad altre P.A..

1.3 Con il terzo motivo viene dedotto omesso esame circa un fatto decisivo che è stato oggetto di discussione tra le parti costituito dalle circostanze oggettive e comportamenti di altre Pubbliche amministrazioni che hanno determinato l'impossibilità per il Comune di Napoli, tramite la propria azienda partecipata Asia, di assicurare l'attività di rimozione e smaltimento dei rifiuti.

2. Il primo motivo è inammissibile.

2.1 La tematica relativa alla differenziazione della tariffa applicata agli alberghi rispetto alle unità immobiliari adibite ad abitazioni è stata trattata nel giudizio di primo grado; la Commissione Tributaria Provinciale nell'annullare la cartella esattoriale limitatamente alle somme eccedenti il 40% delle somme dovute ha implicitamente rigettato il motivo del ricorso originario che faceva leva sulla illegittima previsione di tariffe diverse tra alberghi ed abitazioni accogliendo il motivo relativo alla riduzione della tariffa non essendo stato assicurato il servizio di smaltimento.

2.2 La contribuente non ha proposto appello incidentale alla sentenza e, quindi, in punto di determinazione della tariffa si è formato il giudicato interno per cui tale questione non può essere riproposta nel giudizio della Cassazione.

3. Il secondo motivo è infondato.

3.1 Il D.Lgs. n. 507 del 1993, art. 59, comma 4, stabilisce che: "se il servizio di raccolta, sebbene istituito e attivato, non si è svolto nella zona di residenza o di dimora nell'immobile a disposizione ovvero di esercizio dell'attività dell'utente o è effettuato in grave violazione delle prescrizioni del regolamento di cui al comma 1, relative alle distanze e capacità dei contenitori ed alla frequenza della raccolta, da stabilire in modo che l'utente possa usufruire agevolmente del servizio di raccolta, il tributo è dovuto nella misura ridotta di cui al secondo periodo del comma 2" (cioè in misura non superiore al 40% della tariffa). Il comma 6 della medesima disposizione prescrive che: "l'interruzione temporanea del servizio di raccolta per motivi sindacali o, per imprevedibili impedimenti organizzativi non comporta esonero o riduzione del tributo. Qualora tuttavia il mancato svolgimento del servizio si protragga, determinando una situazione riconosciuta dalla competente autorità sanitaria di danno o pericolo di danno alle persone o all'ambiente secondo le norme e le prescrizioni sanitarie nazionali, l'utente può provvedere a proprie spese con diritto allo sgravio o restituzione, in base a domanda documentata, di una quota della tassa corrispondente al periodo di interruzione, fermo restando il disposto del comma 4".

3.2 Secondo un recente orientamento giurisprudenziale "Il diritto alla riduzione presuppone l'accertamento specifico (mirato sul periodo, sulla zona di ubicazione dell'immobile sulla tipologia dei rifiuti conferiti e, in generale, su ogni altro elemento utile a verificare la ricorrenza in concreto della richiesta riduzione) della effettiva erogazione del servizio di raccolta rifiuti in grave difformità dalle previsioni legislative e regolamentari, il cui onere probatorio grava sul

contribuente che invoca la riduzione, il quale deve dimostrare il presupposto della riduzione della Tarsu ai sensi del D.Lgs. n. 507 del 1993, art. 59, comma 4; che consiste nel fatto obiettivo che il servizio di raccolta, istituito ed attivato: - non sia svolto nella zona di residenza o di dimora nell'immobile a disposizione o di esercizio dell'attività dell'utente; - ovvero, vi sia svolto in grave violazione delle prescrizioni del regolamento del servizio di nettezza urbana, relative alle distanze e capacità dei contenitori ed alla frequenza della raccolta, in modo che l'utente possa usufruire agevolmente del servizio stesso, pur nella notorietà del grave e perdurante disservizio nella raccolta e conferimento dei rifiuti che ha colpito la città di Napoli." (cfr. Cass. 3265/2019) 3.3 Tale orientamento si pone in linea col principio, costantemente affermato da questa Corte, secondo il quale l'onere della prova dei fatti costituenti fonte dell'obbligazione tributaria spetta all'amministrazione, per quanto attiene alla quantificazione della tassa, mentre l'onere di provare eventuali esenzioni o riduzioni tariffarie è posto a carico dell'interessato (oltre all'obbligo della denuncia, D.Lgs. n. 507 del 1993, ex art. 70) (Cass. nn. 4766 e 17703 /2004, 1759/2009, 775/2011, 1635/2015, 10787/2016, 21250/2017 e 13395/ 2018).

3.4 Una volta provato da parte del contribuente che il servizio di smaltimento non è stato reso dal Comune non rilevano le situazioni di imprevedibilità o non imputabilità all'ente territoriale del disservizio. Secondo quanto affermato da questa Corte in una pronuncia resa tra le stesse parti per una diversa annualità "il presupposto della riduzione della Tarsu ai sensi del D.Lgs. n. 507 del 1993, art. 59, comma 4, non richiede che il grave e non temporaneo disservizio sia imputabile a responsabilità dell'amministrazione comunale o comunque a causa che, rientrando nella sua sfera di controllo ed organizzazione, sia da questa prevedibile o prevenibile; tale presupposto si identifica invece nel fatto obiettivo che il servizio di raccolta, istituito ed attivato: - non sia svolto nella zona di residenza o di dimora nell'immobile a disposizione o di esercizio dell'attività dell'utente; - ovvero, vi sia svolto in grave violazione delle prescrizioni del regolamento del servizio di nettezza urbana, relative alle distanze e capacità dei contenitori ed alla frequenza della raccolta, in modo che l'utente possa usufruire agevolmente del servizio stesso; b. va disapplicato, per contrasto con la disciplina primaria di cui al D.Lgs. n. 507 del 1993, il regolamento comunale che escluda o limiti il diritto alla riduzione Tarsu, subordinandone il riconoscimento ad elementi - quale quello della responsabilità dell'amministrazione comunale ovvero della prevedibilità o prevenibilità delle cause del disservizio" (cfr. Cass. 22531/2017) 3.5 La CTR sulla scorta dell'accertata interruzione del servizio di smaltimento ha correttamente operato la riduzione senza indagare " di chi fosse la colpa del disservizio ".

4. Il terzo motivo è inammissibile.

4.1 Ai sensi dell'art. 348 ter c.p.c., commi 4 e 5, applicabile a norma del D.L. n. 83 del 2012, art. 54, comma 2, al caso concreto, in quanto il giudizio di appello è stato

introdotto dopo l'11.09.2012, " Quando l'inammissibilità è fondata sulle stesse ragioni, inerenti alla questione di fatto, poste a base della decisione impugnata, il ricorso per Cassazione di cui al comma precedente può essere proposto esclusivamente per i motivi di cui all'art. 360, comma 1, nn. 1), 2), 3) e 4). La disposizione di cui al comma 4 si applica, fuori dai casi di cui all'art. 348 bis, comma 2, lett. a) anche al ricorso per cassazione avverso la sentenza d'appello che conferma la decisione di primo grado." 4.2 Nella fattispecie in esame in punto di riduzione del tributo entrambi i giudizi hanno concluso per l'accoglimento del motivo Non vi è prova che la "doppia conforme" si fondi su differenti ragioni di fatto poste a base delle decisioni di primo e secondo grado. Dalla lettura dell'impugnata sentenza emerge che la CTR abbia condiviso la valutazione dei fatti compiuta dal giudice di prime cure Si legge infatti nella motivazione che " ritiene altresì corretto l'operato dei giudici di prime cure che pur non contestando le tariffe applicate, hanno ridotto, applicando il regolamento comunale, la cartella al 40%". 5 In conclusione il ricorso va rigettato.

6 Le spese del presente giudizio seguono la soccombenza e. si liquidano come da dispositivo.

P.Q.M.

La Corte:

rigetta il ricorso;

condanna il Comune di Napoli al pagamento delle spese del presente giudizio che si liquidano in Euro 4.100 per compensi oltre rimborso forfettario ed 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 pari a quello dovuto per il ricorso, a norma dello stesso articolo, comma 1 - bis.

Così deciso in Roma, nella Camera di Consiglio, il 19 giugno 2019.

Depositato in Cancelleria il 12 settembre 2019

CORTE DI CASSAZIONE CIVILE, SEZ. V, ORDINANZA N. 20956 DEL 6 AGOSTO 2019.

CREDITI TRIBUTARI: LA PRESCRIZIONE E' QUINQUENNALE.

Nella specie in esame un contribuente impugnava un'intimazione di pagamento assumendo, tra gli altri motivi, il difetto di notifica e la prescrizione del credito per il trascorrere del termine di 5 anni, dalla notifica della cartella impugnata.

I giudici di merito assumendo l'applicazione della prescrizione decennale

ANACAP

Associazione Nazionale Aziende Concessionarie
Servizi Entrate Enti Locali

rigettavano le doglianze del contribuente che ricorreva alla Suprema Corte di Cassazione che al contrario ha accolto le ragioni del contribuente assumendo che il termine di prescrizione maturato dopo la notifica della cartella non opposta è quinquennale.

Più precisamente la Corte di Cassazione ha affermato che i giudici di merito hanno ritenuto erroneamente che il credito per la riscossione dell'imposta, a seguito di accertamento ormai divenuto definitivo per mancata impugnazione della cartella di pagamento, sia soggetto non al termine di prescrizione quinquennale previsto per il tributo, bensì al termine di prescrizione decennale di cui all'articolo 2946 cod. civ., e che l'intimazione ad adempiere sarebbe stata notificata tempestivamente.

Di seguito il testo integrale del provvedimento.

**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. CROLLA Cosmo - Consigliere -
Dott. BALSAMO Milena - Consigliere -
Dott. FASANO Anna Maria - rel. Consigliere -
Dott. D'OVIDIO Paola - Consigliere -
ha pronunciato la seguente:

ORDINANZA

sul ricorso 199-2016 proposto da:

P.L., elettivamente domiciliato in ROMA VIA DUILIO, 6, presso lo studio dell'avvocato LAURA ARPINO, che lo rappresenta e difende;

- ricorrente -

contro

EQUITALIA SUD SPA;

- intimata -

avverso la sentenza n. 2861/2015 della COMM. TRIB. REG. di ROMA depositata il 20/05/2015;

udita la relazione della causa svolta nella Camera di consiglio del 07/05/2019 dal Consigliere Dott. ANNA MARIA FASANO.

Svolgimento del processo

che:

P.L. impugnava innanzi alla Commissione Tributaria Provinciale di Roma una intimazione di pagamento per ICI, notificata il 28.3.2014, relativa agli anni di imposta dal 2000 al 2003 e la cartella di pagamento presupposta, assumendo, inter alla, il difetto di notifica e la prescrizione del credito. L'adita Commissione, con sentenza n. 3039/22/14, rigettava il ricorso, in ragione della definitività della pretesa fiscale per la rituale notifica della cartella presupposta. Il contribuente appellava la pronuncia innanzi alla Commissione Tributaria Regionale del Lazio che, con sentenza n. 2861/35/15, respingeva il gravame, assumendo la regolarità della notifica della cartella e l'applicazione del termine di prescrizione decennale dell'imposta comunale sugli immobili. P.L. ricorre per la cassazione della sentenza svolgendo tre motivi. La parte intimata non ha svolto difese.

Motivi della decisione

che:

1. Con il primo motivo si censura la sentenza impugnata, denunciando insufficiente e/o contraddittoria motivazione su fatto controverso in relazione all'art. 111 Cost., all'art. 132 c.p.c., con riferimento all'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 5, atteso che la Commissione Tributaria Regionale avrebbe rigettato l'appello proposto dal contribuente ritenendo che l'impugnazione avesse ad oggetto la contestazione del sistema di notifica tramite ufficio postale utilizzato da Equitalia Sud, laddove il gravame riguardava il difetto di notifica a mezzo del servizio postale effettuata in violazione delle modalità di esecuzione previste dal D.P.R. n. 600 del 1973, art. 60, in relazione all'art. 137 c.p.c. e seguenti, con particolare riguardo all'art. 149 c.p.c. ed alla L. n. 890 del 1982, art. 7, comma 6, introdotto per effetto della riforma della L. n. 31 del 2008, secondo cui, in ipotesi di notifica eseguita a persona diversa dal destinatario, nella specie sorella, era necessario l'invio della raccomandata a.r. informativa.

2. Con il secondo motivo si censura la sentenza impugnata per violazione e falsa applicazione del D.P.R. n. 602 del 1973, art. 26, del D.P.R. n. 600 del 1973, art. 60, dell'art. 137 c.p.c. e ss. e della L. n. 890 del 1982, art. 7, come modificato dalla L. n. 31 del 2008, in relazione all'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 3, atteso che la Commissione Tributaria Regionale, nel richiamare il D.P.R. n. 602 del 1973, art. 26, comma 1, avrebbe completamente ignorato le successive modifiche di cui al D.Lgs. 26 febbraio 1999, n. 46, art. 12, comma 1 e del D.Lgs. n. 193, 27 aprile 2001, art. 1, comma 1, lett. c), tenuto conto della circostanza che la cartella si presuppone notificata nel 2008. Pertanto, nell'ipotesi in cui fosse dimostrata la consegna del plico, contenente l'atto impositivo, nelle mani di altro soggetto legittimato a riceverlo, sarebbe stato necessario l'invio di una seconda raccomandata informativa mediante la quale dare notizia al destinatario della consegna dell'atto a lui destinato nelle mani di un soggetto diverso, con indicazione

della data della consegna e del messo notificatore.

4. Con il terzo motivo si censura la sentenza impugnata, denunciando violazione del D.Lgs. n. 504 del 1992, art. 11 e falsa applicazione degli artt. 2948 e 2953 c.c., in riferimento all'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 3, atteso che i giudici del merito avrebbero erroneamente interpretato gli artt. 2953 - 2948 c.c. ed il D.Lgs. n. 504 del 1992, art. 11, ritenendo non decorso il termine di prescrizione, con la conseguenza che il tributo si sarebbe prescritto essendo decorsi più di cinque anni dalla notifica della cartella avvenuta in data 14.3.2008, a quella della notifica dell'intimazione di pagamento, avvenuta in data 28.3.2014.

5. Per ragioni di priorità logica va esaminato il terzo motivo di ricorso.

Il motivo è fondato. Dall'accoglimento del terzo motivo consegue l'assorbimento del primo e del secondo.

5.1. Il giudice di appello ha ritenuto che il credito per la riscossione dell'imposta, a seguito di accertamento ormai divenuto definitivo per mancata impugnazione della cartella di pagamento, sia soggetto non al termine di prescrizione quinquennale previsto per il tributo, bensì al termine di prescrizione decennale di cui all'art. 2946 c.c., e che l'intimazione ad adempiere sarebbe stata notificata tempestivamente.

A tale riguardo, va ricordato che le Sezioni Unite di questa Corte, con sentenza n. 23397 del 2016, hanno affermato che:

"Il principio, di carattere generale, secondo cui la scadenza del termine perentorio sancito per opporsi o impugnare un atto di riscossione mediante ruolo, o comunque di riscossione coattiva, produce soltanto l'effetto sostanziale della irretrattabilità del credito, ma non anche la c.d. conversione del termine di prescrizione breve eventualmente previsto in quello ordinario decennale, ai sensi dell'art. 2953 c.c., si applica con riguardo a tutti gli atti, in ogni modo denominati, di riscossione mediante ruolo o comunque di riscossione coattiva di crediti degli enti previdenziali, ovvero di crediti relativi ad entrate dello Stato tributarie ed extratributarie, nonché di crediti delle Regioni, delle Province, dei Comuni e degli altri Enti locali, nonché delle sanzioni amministrative per la violazione di norme tributarie o amministrative e così via. Pertanto, ove per i relativi crediti sia prevista una prescrizione (sostanziale) più breve di quella ordinaria, la sola scadenza del termine concesso al debitore per proporre l'opposizione, non consente di fare applicazione dell'art. 2953 c.c., tranne che in presenza di un titolo giudiziale divenuto definitivo".

5.2. Orbene, sul presupposto che la notifica della cartella di pagamento per il recupero dell'imposta comunale sugli immobili, relativa alle annualità dal 2000 al 2003, sia stata eseguita in data 14.3.2008, la notifica della intimazione di pagamento, avvenuta in data 28.3.2014 è stata effettuata oltre il termine di prescrizione quinquennale dell'imposta.

Sulla base dei principi espressi dalle SS.UU. non può revocarsi in dubbio che

l'affermazione giurisprudenziale che individua il termine di prescrizione della pretesa fiscale divenuta irrevocabile, per effetto della definizione del procedimento giurisdizionale promosso dal contribuente, in quello decennale, si riferisce alla fattispecie, che qui non ricorre, in cui l'accertamento è divenuto definitivo per impugnazione giurisdizionale, essendo il titolo sulla base del quale viene intrapresa la riscossione non più l'atto amministrativo, ma la sentenza.

Nella fattispecie, il termine di prescrizione maturato dopo la notifica della cartella non opposta è quinquennale, atteso che la definitività data dall'omessa impugnazione non può determinare un mutamento del regime di prescrizione del credito iscritto a ruolo, non essendovi un accertamento giurisdizionale che conduce all'applicazione dell'actio iudicati di cui all'art. 2953 c.c., che decorre dal momento del passaggio in giudicato della sentenza.

5.3. Il giudice del merito non si è attenuto ai principi esposti, in quanto, una volta verificato che l'intimazione ad adempiere è stata notificata trascorsi più di cinque anni dalla notifica della cartella esattoriale, cui il contribuente ha prestato acquiescenza, lasciando scadere il termine concesso per l'opposizione, avrebbe dovuto applicare il termine di prescrizione più breve (quello quinquennale) previsto per il debito tributario sottostante la cartella di pagamento.

6. In definitiva, va accolto il terzo motivo di ricorso, assorbito il primo ed il secondo, cassata l'impugnata sentenza senza rinvio in quanto, non essendo necessari ulteriori accertamenti in fatto, ex art. 384 c.p.c., la causa può essere decisa nel merito, con accoglimento del ricorso introduttivo proposto dal contribuente.

Il consolidarsi della giurisprudenza di legittimità in epoca successiva alla introduzione della lite, suggerisce la compensazione delle spese di lite di ogni fase e grado.

P.Q.M.

La Corte accoglie il terzo motivo di ricorso e dichiara assorbito il primo ed il secondo, cassa la sentenza impugnata e, decidendo nel merito, accoglie il ricorso introduttivo proposto dal contribuente. Compensa le spese di lite di ogni fase e grado.

Così deciso in Roma, il 7 maggio 2019.

Depositato in Cancelleria il 6 agosto 2019

CORTE DI CASSAZIONE, SEZ. V, SENTENZA N. 24279 DEL 30 SETTEMBRE 2019.

ICI: ANCHE PER LE ANNUALITA' PREGRESSE LA DETERMINAZIONE DELLA BASE IMPONIBILE VA SEMPRE EFFETTUATA IN RAPPORTO

ALLA RENDITA CATASTALE.

La vicenda sottesa al caso esaminato riguarda una sentenza di secondo grado con la quale è stato rigettato l'appello proposto dalla società contribuente avverso la sentenza emessa dai Giudici di prime cure avente ad oggetto il diniego di rimborso dell'ICI per l'anno 2009, rimborso che la società contribuente aveva richiesto al Comune, deducendo che gli immobili di sua proprietà erano stati classificati nella categoria D/8 per un errore del tecnico - da loro incaricato - che aveva chiesto il classamento nella suddetta categoria, nonostante l'opera fosse stata dichiarata di pubblica utilità sin dal 1993. Detto errore era stato emendato dalla società, che nel 2012 ha presentato denuncia di variazione tramite procedura DOCFA, con il passaggio alla categoria da D/8 a E/3 (costruzioni e fabbricati per speciali esigenze pubbliche, esente ICI). Tale classificazione è stata formalizzata nel dicembre 2013, e secondo la contribuente l'esenzione che ne consegue avrebbe dovuto trovare applicazione anche per gli anni 2009/2008, atteso che l'esenzione ICI vale non solo per gli immobili classificati come E/3 ma anche per quelli così classificabili e nella fattispecie l'immobile era sin dall'inizio così classificabile, stante la destinazione a pubblica utilità.

Sulla vicenda la Suprema Corte, respingendo il ricorso, ha chiarito che in tema di ICI, la regola generale prevista dall'art. 5, comma 2, del D.Lgs. 30 dicembre 1992, n. 504, secondo cui le variazioni delle risultanze catastali hanno efficacia, ai fini della determinazione della base imponibile, a decorrere dall'anno d'imposta successivo a quello nel corso del quale sono state annotate negli atti catastali, si applica anche quando il contribuente si avvalga della procedura DOCFA.

Ciò chiarito, la Suprema Corte, con la sentenza in commento ha enunciato il seguente principio: *“ il D.Lgs. n. 504 del 1992, art. 7, lett. b), laddove dispone che sono esenti da imposta "i fabbricati classificati o classificabili nelle categorie catastali da E/1 a E/9" deve essere letto nel senso che l'esenzione si riferisce ai fabbricati così classificati oppure a quelli non ancora iscritti in catasto, ma nondimeno così classificabili, e che per il periodo in cui non sono stati ancora classificati, sono esenti da imposta se sussistono, per il medesimo periodo, i presupposti per la loro iscrizione nella categorie indicate. Di contro, l'esenzione non si applica agli immobili che siano stati classificati in una categoria diversa da quelle indicate con le sigle da E/3 a E/9 ad iniziativa del contribuente, che non può, ai fini della suddetta esenzione, invocare in suo favore l'errore, se non nei limiti e con gli effetti temporali propri della variazione della classificazione”*.

Di seguito il testo integrale del provvedimento commentato.

**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE SEZIONE TRIBUTARIA

Composta Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. CHINDEMI Domenico - Presidente -

Dott. DE MASI Oronzo - Consigliere -

Dott. STALLA Giacomo Maria - Consigliere -

Dott. FASANO Anna Maria - Consigliere -

Dott. RUSSO Rita - rel. Consigliere -

ha pronunciato la seguente:

SENTENZA

sul ricorso 14621-2017 proposto da:

IMOF SPA, in persona dell'Amm.re pro tempore, domiciliato in ROMA P.ZZA CAVOUR, presso la cancelleria della CORTE DI CASSAZIONE, rappresentato e difeso dall'Avvocato ENZO BIASILLO giusta delega in calce;

- ricorrente -

contro

COMUNE DI FONDI, in persona del Dirigente del settore II del Comune di Fondi, elettivamente domiciliato in ROMA V.LE DELL'UMANESIMO 69, presso lo studio dell'avvocato CARMELA DEL PRETE, rappresentato e difeso dall'avvocato ANTONIO CARDINALE giusta delega a margine;

- controricorrente -

avverso la sentenza n. 7928/2016 della COMM. TRIB. REG. SEZ. DIST. di LATINA, depositata il 02/12/2016;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 05/06/2019 dal Consigliere Dott. RITA RUSSO;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. TOMMASO BASILE che ha concluso per il rigetto del ricorso;

udito per il ricorrente l'Avvocato AVALLONE per delega dell'Avvocato BIASILLO che si riporta agli atti;

udito per il controricorrente l'Avvocato CARDINALE che si riporta agli atti.

Svolgimento del processo

1. - La IMOF s.p.a. ha presentato ricorso avverso il diniego di rimborso dell'ICI per l'anno 2009, che essa aveva richiesto al Comune di Fondi, deducendo che gli immobili di sua proprietà (ove insiste il mercato ortofrutticolo) erano stati classificati nella categoria D/8 per un errore del tecnico - da loro incaricato - che aveva chiesto il classamento nella suddetta categoria, nonostante l'opera fosse stata dichiarata di pubblica utilità sin dal 1993, con decreto del presidente della Regione Lazio. Detto errore era stato emendato dalla società, che nel 2012 ha presentato

denuncia di variazione tramite procedura DOCFA, con il passaggio alla categoria da D/8 a E/3 (costruzioni e fabbricati per speciali esigenze pubbliche, esente ICI). Tale classificazione è stata formalizzata nel dicembre 2013, e secondo la contribuente l'esenzione che ne consegue avrebbe dovuto trovare applicazione anche per gli anni 2009/2008, atteso che l'esenzione ICI vale non solo per gli immobili classificati come E/3 ma anche per quelli così classificabili e nella fattispecie l'immobile era - deduce la società - fin dall'inizio così classificabile, stante la destinazione a pubblica utilità.

2. - La tesi della società è stata respinta dal giudice di primo grado; la società ha interposto appello che è stato respinto dalla CTR del Lazio con sentenza depositata in data 2.12.2016.

3. - Avverso la predetta sentenza propone ricorso per cassazione la società IMOF affidandosi a quattro motivi. Resiste Il Comune con controricorso.

Motivi della decisione

4. - Con il primo motivo di ricorso la società deduce il vizio di cui all'art. 360 c.p.c., n. 3, per vizio di ultrapetizione.

Secondo la contribuente la CTR ha esaminato eccezioni mai proposte dal Comune che non ha mai contestato il diritto dell'immobile ad essere classificato nella categoria E/3.

Con il secondo motivo di ricorso si deduce l'omesso esame di un fatto decisivo per il giudizio e cioè non è stata esaminata, anzi è stata data per non prodotta la documentazione relativa alla richiesta di rettifica dell'immobile. Di contro osserva la società detta documentazione è stata depositata e ciò non è contestato dal Comune e non esaminata. Con il terzo motivo di ricorso si lamenta l'omesso esame di fatto decisivo per il giudizio. Si lamenta che la CTR abbia ritenuto non retroattiva la modifica della iscrizione, ritenendo che tale retroattività possa riconoscersi solo agli immobili iscritti nella categoria D/10. Con il quarto motivo di ricorso si lamenta la violazione e falsa applicazione del D.Lgs. n. 504 del 1992, art. 7, lett. B). Secondo la società ricorrente non si tratta di una esenzione oggettiva diversa dalle altre e cioè estesa non solo agli immobili "classificati" ma anche a quelli "classificabili" nelle categorie catastali da E/1 a E/9, con ciò intendendosi gli immobili destinati a uso pubblico ab initio quale che sia all'eventuale (erroneo) inquadramento nella diversa categoria catastale.

I motivi possono esaminarsi congiuntamente.

4.1. - La CTR ha rigettato l'appello fondandosi su una pluralità di rationes decidendi di cui quella principale, già espressa dal primo giudice e qui rilevante, perchè da sola è sufficiente a fondare la pronuncia di rigetto, è che la variazione dell'accatastamento non può valere che per il futuro, non essendovi alcuna previsione legislativa di retroattività.

La società contribuente deduce che si tratta qui di intepretare correttamente il

D.Lgs. n. 504 del 1992, art. 7 lett. b), che introduce una esenzione di tipo particolare e cioè estesa non solo agli immobili "classificati" ma anche a quelli "classificabili" nelle categorie catastali da E/1 a E/9, con ciò intendendosi gli immobili di fatto destinati a uso pubblico quale che sia all'eventuale (erroneo) inquadramento nella diversa categoria catastale. Si cita in merito la sentenza n. 7042/2014 di questa Corte, sulla portata retroattiva della rettifica degli errori.

4.2. - La tesi della contribuente è priva di fondamento.

In primo luogo, deve distinguersi il caso in cui la classificazione di un immobile muta perchè l'amministrazione procede in autotutela, prendendo atto di un proprio errore, - caso cui si riferisce il precedente giurisprudenziale invocato dalla contribuente, qui non applicabile - dal caso in cui è il contribuente che dopo avere chiesto (ed ottenuto) la classificazione del proprio immobile in una certa categoria, ne richiede la classificazione in una categoria diversa.

Sul punto la giurisprudenza di questa Corte è chiara nell'affermare che gli immobili erroneamente classificati in una categoria non conforme alla destinazione d'uso, non possono essere esentati da imponibilità ove tale errato classamento sia stato determinato da una omissione del contribuente, che non abbia provveduto a denunciare l'effettivo utilizzo del cespite, non essendo onere dell'ente impositore richiedere all'ufficio competente la modifiche della rendita preesistente nell'ipotesi di negligenza del soggetto per legge onerato (Cass. n. 3277/2019; Cass. 1704/2016; Cass. 15025/2016).

Vi è quindi un onere del contribuente di denunciare esattamente la destinazione d'uso, e in caso di errore la rettifica non può estendere i suoi effetti agli anni di imposta in cui l'amministrazione si è regolata sulla base della dichiarazione del contribuente.

Si tratta di una regola generale, sulla quale la giurisprudenza di questa Corte, cui il Collegio intende dare continuità, è ferma: "in tema d'imposta comunale sugli immobili (ICI), la regola generale prevista dal D.Lgs. 30 dicembre 1992, n. 504, art. 5, comma 2, secondo cui le variazioni delle risultanze catastali hanno efficacia, ai fini della determinazione della base imponibile, a decorrere dall'anno d'imposta successivo a quello nel corso del quale sono state annotate negli atti catastali, si applica anche quando il contribuente si avvalga della procedura DOCFA ai fini della determinazione della rendita catastale, ai sensi del D.M. finanze 19 aprile 1994, n. 701, non avendo tale procedura caratteristiche dissimili da qualsiasi altra istanza di attribuzione di rendita ed essendo il termine di efficacia, previsto dall'art. 5, comma 2, cit., ispirato a ragioni di uniformità delle dichiarazioni e degli accertamenti. Tale interpretazione non solo non comporta alcuna violazione dell'art. 53 Cost., in quanto l'esigenza di tener conto della capacità contributiva non esclude il potere discrezionale del legislatore di fissare un termine di efficacia uguale per tutti i contribuenti, ma è essa stessa espressione del principio di uguaglianza, in quanto l'applicazione di un termine differenziato nell'ipotesi di

ricorso alla procedura DOCFA, comporterebbe una discriminazione fra contribuenti". (Cass. 21310/10; in termini Cass. 3168/15; Cass. n. 17824 del 2017; Cass. n. 11846/2017). Al riguardo, anche il ministero, richiamando la regola generale prevista dalla normativa IMU, impone di fare riferimento alla rendita catastale vigente al 1 gennaio dell'anno di imposizione; pertanto le variazioni di rendita catastale intervenute nel corso dell'anno avranno efficacia solo a partire dall'anno successivo (Cass. 2017, n. 20463). Detto principio patisce eccezione per la sola ipotesi in cui le variazioni costituiscano correzioni di errori materiali di fatto (come tali riconosciuti dalla stessa Amministrazione) incorsi nel classamento che sostituiscono; ovvero conseguano a modificazioni della consistenza o della destinazione dell'immobile denunciate dallo stesso contribuente, dovendo allora esse trovare applicazione dalla data della denuncia, in quanto il fatto che la situazione materiale denunciata risalga a data anteriore non ne giustifica un'applicazione retroattiva rispetto alla comunicazione effettuata all'Amministrazione; ciò in quanto il riesame delle caratteristiche dell'immobile da parte del medesimo ufficio comporta, previa correzione degli errori materiali, l'attribuzione di una diversa rendita con decorrenza dall'originario classamento rivelatosi erroneo o illegittimo (Cass. n. 21310 del 2010; Cass. n. 13018/2012; Cass. 3168 del 2015 Cass. n. 11844 del 2017; Cass. n. 27024 del 2017) 4.3. - La lettura dell'art. 7, lett. b), proposta dalla contribuente non è accettabile.

Laddove la norma parla di immobili "classificabili" nelle categorie da E/1 a E/9, fa riferimento solo agli immobili non ancora classificati e non anche a quelli già classificati, su istanza del contribuente, in una categoria che in seguito, sempre ad istanza del contribuente, venga rettificata. Questa è la conclusione cui si giunge in primo luogo seguendo i criteri dell'interpretazione letterale avendo attenzione al significato del termine usato dal legislatore, "classificabile"; il suffisso "-abile" dal latino abilis, è un derivativo degli aggettivi tratti dai verbi della coniugazione in "are" e indica l'attitudine, possibile o necessaria, di quanto predicato dal verbo. Pertanto, classificabile si dice di un oggetto non ancora classificato, ma abile, idoneo ad esserlo. Nello stesso senso depone anche la lettura sistematica della norma in questione: il cit. D.Lgs., art. 5, comma 3, trattando degli immobili della categoria D, chiarisce che gli immobili così "classificabili" sono quelli non ancora iscritti in catasto. Nello stesso senso depone infine la lettura coerente con i principi fondamentali dell'ordinamento e in particolare con i principi della certezza dei rapporti giuridici, del legittimo affidamento, che vale anche nei rapporti con l'ente pubblico, nonché con il principio, dato dall'art. 14 preleggi, che le norme eccezionali, quali sono quelle che riguardano le esenzioni dal tributo, sono di stretta interpretazione (Cass. n. 13145/2019).

In conclusione deve enunciarsi il principio che il D.Lgs. n. 504 del 1992, art. 7, lett. b), laddove dispone che sono esenti da imposta "i fabbricati classificati o classificabili nelle categorie catastali da E/1 a E/9" deve essere letto nel senso che

l'esenzione si riferisce ai fabbricati così classificati oppure a quelli non ancora iscritti in catasto, ma nondimeno così classificabili, e che per il periodo in cui non sono stati ancora classificati, sono esenti da imposta se sussistono, per il medesimo periodo, i presupposti per la loro iscrizione nella categorie indicate. Di contro, l'esenzione non si applica agli immobili che siano stati classificati in una categoria diversa da quelle indicate con le sigle da E/3 a E/9 ad iniziativa del contribuente, che non può, ai fini della suddetta esenzione, invocare in suo favore l'errore, se non nei limiti e con gli effetti temporali propri della variazione della classificazione. La sentenza impugnata, nella sua principale ratio decidendi, è conforme a questi principi.

Ne consegue il rigetto del ricorso. Trattandosi una questione con profili di novità le spese del doppio grado di merito e del giudizio di legittimità si compensano interamente tra le parti.

P.Q.M.

Rigetta il ricorso.

Compensa interamente tra le parti le spese del doppio grado di merito e del giudizio di legittimità.

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, in Camera di consiglio, il 5 giugno 2019.

Depositato in Cancelleria il 30 settembre 2019

CORTE DI CASSAZIONE, SEZ. V, ORDINANZA N. 24032 DEL 26 SETTEMBRE 2019.

ATTO DI DINIEGO SULL'ANNULLAMENTO DELL'ATTO TRIBUTARIO DEFINITIVO: LEGITTIMO SOLO SE RICORRONO RAGIONI DI RILEVANTE INTERESSE GENERALE DELL'AMMINISTRAZIONE FINANZIARIA ALLA RIMOZIONE DELL'ATTO.

La vicenda giunta all'attenzione della Suprema Corte di Cassazione ha ad oggetto l'annullamento dell'atto di diniego avente ad oggetto un atto tributario definitivo. Nello specifico alla società contribuente veniva notificato dall'Agenzia delle Entrate un avviso di accertamento con il quale venivano accertati e recuperati a tassazione maggiori ricavi per una ingente somma relativamente all'anno di imposta 2003.

La contribuente, che aveva ricevuto analogo avviso di accertamento in relazione

all'anno 2002, non impugnava gli atti impositivi, che divenivano definitivi ma presentava comunque istanza di revoca od annullamento, in autotutela, degli stessi, affermando, tra le altre cose, anche la loro illegittimità per vizi originari. L'Agenzia delle Entrate, rigettava la domanda di autotutela confermando gli avvisi di accertamento non riscontrando legittimità dei medesimi secondo i casi tassativamente previsti dal D.M. 11 febbraio 1997, n. 37.

La società contribuente impugnava, con distinti ricorsi, i provvedimenti di diniego chiedendone l'annullamento per eccesso di potere, per violazione di legge, per carenza istruttoria, nonché per erroneità dei provvedimenti.

L'Ente impositore resisteva, sostenendo l'inammissibilità dei ricorsi ed argomentando che il provvedimento di diniego dell'esercizio dell'autotutela non rientra fra gli atti impugnabili previsti del D.Lgs. n. 546 del 1992, art. 19, risolvendosi in una facoltà riconosciuta all'Amministrazione finanziaria, che si era espressa con un atto ampiamente discrezionale insuscettibile di essere sindacato mediante un giudizio di impugnazione. Inoltre, la convenuta Agenzia delle Entrate deduceva l'avvenuta definizione dei rapporti tributari, non essendo stati impugnati nei termini gli avvisi di accertamento, ormai divenuti definitivi e perciò inoppugnabili.

Il Giudice di prime cure, ritenuta ammissibile l'impugnazione del diniego di autotutela, e non precluso tale potere dalla mancata tempestiva impugnazione degli avvisi di accertamento, accoglieva i ricorsi della contribuente ed annullava entrambi gli atti di diniego.

Con distinti appelli, l'Amministrazione finanziaria impugnava le decisioni di primo grado, censurandone la motivazione laddove veniva ritenuto impugnabile il provvedimento di diniego di autotutela, pur afferente un atto impositivo divenuto ormai definitivo per mancata impugnazione.

Il Giudice di secondo grado riformava la decisione della CTP ed affermava la legittimità del provvedimento di diniego adottato dall'Amministrazione finanziaria.

Avverso tale decisione la contribuente ha proposto ricorso per cassazione.

Il Collegio, a seguito dell'analisi delle norme in materia, ha rigettato il ricorso chiarendo che sindacato del giudice tributario sul provvedimento di diniego dell'annullamento dell'atto tributario divenuto definitivo è consentito, ma nei limiti dell'accertamento della ricorrenza di ragioni di rilevante interesse generale dell'Amministrazione finanziaria alla rimozione dell'atto, originarie o sopravvenute, dovendo invece escludersi che possa essere accolta l'impugnazione dell'atto di diniego proposta dal contribuente il quale contesti vizi dell'atto impositivo che avrebbe potuto far valere, per tutelare un interesse proprio, in sede di impugnazione prima che divenisse definitivo.

Di seguito l'ordinanza in esame.

**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
SEZIONE TRIBUTARIA**

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. CRUCITTI Roberta - Presidente -

Dott. GIUDICEPIETRO Andreina - Consigliere -

Dott. FRACANZANI Marcello - Consigliere -

Dott. DI MARZIO Mauro - rel. Consigliere -

Dott. SAIEVA Giuseppe - Consigliere -

ha pronunciato la seguente:

ORDINANZA

sul ricorso proposto da:

Bolivar di Tecce Felice e C. S.a.s., in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa, giusta procura speciale stesa a margine del ricorso, dall'Avv. Libero Orlandella, il quale ha indicato recapito PEC, ed elettivamente domiciliata presso lo studio del difensore, alla via Turro n. 6 in San Sossio Baronia (AV);

- ricorrente -

contro

Agenzia delle Entrate, in persona del Direttore, legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa, ex lege, dall'Avvocatura Generale dello Stato, ed elettivamente domiciliata presso i suoi uffici, alla via dei Portoghesi n. 12 in Roma;

- controricorrente -

Avverso la sentenza n. 516, pronunciata dalla Commissione Tributaria Regionale di Napoli, sez. staccata di Salerno, il 20.05.2013 e pubblicata il 17.06.2013; ascoltata, in camera di consiglio, la relazione svolta dal Consigliere Paolo Di Marzio;

la Corte osserva

Svolgimento del processo - Motivi della decisione

alla società Bolivar di Tecce Felice e C. Sas, esercente l'attività di bar e caffetteria in Montemarano (AV), in data 19.2.2007 era notificato dall'Agenzia delle Entrate di Avellino - Ufficio Controlli Area Legale l'avviso di accertamento n. (OMISSIS) con il quale venivano accertati e recuperati a tassazione maggiori ricavi per Euro 59.519,00, relativamente all'anno di imposta 2003.

La contribuente, che aveva ricevuto analogo avviso di accertamento in relazione all'anno 2002 (n. RE1020400045 2007), non impugnava gli atti impositivi, che divenivano definitivi ma, in data 7.12.2009, presentava all'Ufficio istanza di revoca

od annullamento, in autotutela, degli stessi, affermando la loro illegittimità per vizi originari, nonché per la sopravvenienza di fatti nuovi e successivi alla loro emissione. L'Agenzia delle Entrate, con provvedimento del 21.12.2009, rigettava la domanda di autotutela confermando gli avvisi di accertamento, "non essendo essi illegittimi secondo i casi tassativamente previsti dal D.M. 11 febbraio 1997, n. 37".

La società contribuente adiva allora la Commissione Tributaria Provinciale di Avellino ed impugnava, con distinti ricorsi, i provvedimenti di diniego chiedendone l'annullamento, contestando l'eccesso di potere, la violazione di legge, la carenza istruttoria, nonché l'erroneità dei provvedimenti.

L'Ente impositore resisteva, sostenendo l'inammissibilità dei ricorsi ed argomentando che il provvedimento di diniego dell'esercizio dell'autotutela non rientra fra gli atti impugnabili previsti del D.Lgs. n. 546 del 1992, art. 19, risolvendosi in una facoltà riconosciuta all'Amministrazione finanziaria, che si era espressa con un atto ampiamente discrezionale insuscettibile di essere sindacato mediante un giudizio di impugnazione. Inoltre, la convenuta Agenzia delle Entrate deduceva l'avvenuta definizione dei rapporti tributari, non essendo stati impugnati nei termini gli avvisi di accertamento, ormai divenuti definitivi e perciò inoppugnabili.

Con sentenze n. 36 e 37 del 27.01.2001, la CTP di Avellino, ritenuta ammissibile l'impugnazione del diniego di autotutela, e non precluso tale potere dalla mancata tempestiva impugnazione degli avvisi di accertamento, accoglieva i ricorsi della contribuente ed annullava entrambi gli atti di diniego.

Con distinti appelli, l'Amministrazione finanziaria impugnava innanzi alla Commissione Tributaria Regionale della Campania le decisioni di primo grado, censurandone la motivazione laddove veniva ritenuto impugnabile il provvedimento di diniego di autotutela, pur afferente un atto impositivo divenuto ormai definitivo per mancata impugnazione, richiamando Cass. sez. U, 6.02.2009 n. 2870, che al contrario ne aveva escluso l'ammissibilità ed affermato l'inoppugnabilità.

La contribuente si costituiva in giudizio, reiterando i motivi già formulati in sede di primo grado, e con appello incidentale chiedeva la riforma della sentenza della CTP nella parte in cui aveva disposto la compensazione delle spese di lite.

Il giudice di secondo grado, esaminati gli atti - manifestata l'intenzione di riunire per connessione soggettiva ed oggettiva gli appelli, ma pronunciandosi poi con decisioni separate, nn. 516 e 517 del 2013 - non condivideva la motivazione della sentenza impugnata e valutava fondati i motivi di gravame proposti dall'Ufficio. In conseguenza riformava la decisione della CTP ed affermava la legittimità del provvedimento di diniego adottato dall'Amministrazione finanziaria.

Avverso la decisione assunta dalla Commissione Tributaria Regionale partenopea ha proposto ricorso per cassazione la società Bolivar di Tec-ce Felice e C. S.a.s.,

affidandosi a due motivi di impugnazione. Resiste mediante controricorso l'Agenzia delle Entrate.

Ragioni della decisione 1.1. - La società ricorrente contesta con il suo primo motivo di impugnazione, proposto ai sensi dell'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 3, la violazione e falsa applicazione del D.M. n. 37 del 1997, art. 2, comma 1, nonché degli artt. 53 e 97 Cost., per avere la CTR impugnata "accolto l'appello proposto dall'Ufficio e riformato la sentenza di primo grado sul presupposto che il provvedimento di diniego di autotutela emesso dall'A.F. fosse inoppugnabile per avvenuta decorrenza dei termini decadenziali previsti per l'impugnazione dell'atto presupposto e che il D.M. n. 37 del 1997, art. 2, comma 1, non potesse essere applicato al caso in esame" (ric., p. 14 s.).

1.2. - Con il secondo motivo di ricorso la società impugnante lamenta, ai sensi dell'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 5, l'omessa e carente motivazione circa un fatto decisivo per il giudizio, in quanto la CTR non avrebbe esaminato le contestazioni sollevate dalla contribuente circa l'illegittimità del diniego opposto dall'Amministrazione finanziaria.

2.1. - 2.2. - Mediante i suoi motivi di ricorso, che possono essere trattati congiuntamente stante la loro stretta consequenzialità e connessione, la contribuente lamenta alla Commissione Tributaria Regionale impugnata, in relazione ai profili della violazione di legge e del vizio di motivazione, di aver ritenuto non consentita l'impugnazione del provvedimento di diniego opposto dall'Amministrazione finanziaria, a causa dell'intervenuta inoppugnabilità degli avvisi di accertamento, e di non aver neppure esaminato le contestazioni proposte dalla società per evidenziare l'illegittimità dell'opposto diniego.

Più specificamente, la ricorrente critica la CTR di Napoli per aver ritenuto che "nella fattispecie, essendo il rapporto tributario già definito per mancata impugnazione dell'atto presupposto, l'atto di diniego non è più oppugnabile perchè, in caso contrario, qualora se ne consentisse la impugnabilità, ciò darebbe luogo ad una indebita riammissione nei termini, in evidente contrasto con il principio di certezza del diritto, e in violazione del principio di definitività ed inoppugnabilità degli atti, per decorso dei termini decadenziali posti a garanzia fondamentale del nostro ordinamento giuridico" (sent. CTR, p. 3).

Nel dichiarare l'inoppugnabilità del diniego di autotutela per avvenuto decorso dei termini previsti per l'impugnazione dell'atto presupposto, ad avviso della contribuente, i giudici dell'appello sarebbero incorsi nella violazione delle norme indicate in epigrafe, atteso che "nonostante fossero spirati i termini per l'impugnazione, l'A.F. ben avrebbe potuto riesaminare l'atto, alla luce delle eccezioni di illegittimità ed erroneità della pretesa tributaria avanzata, sollevate dalla contribuente" (ric. p. 16). Sostiene la società che, ai fini dell'esercizio concreto dell'autotutela, la legge non considera rilevante il comportamento tenuto dal contribuente o il tempo trascorso dall'emanazione dell'atto, ma solo l'esito del

riesame svolto dall'Ufficio il quale lo ha emanato, al quale sarebbe attribuito il solo compito di accertare se l'atto sia legittimo o meno.

La Commissione Tributaria d'appello, secondo la ricorrente, avrebbe inoltre "semplicisticamente" dichiarato l'inoppugnabilità del diniego di autotutela e la non applicabilità del Dm. n. 37 del 1997, art. 2, senza aver cura di motivare "adeguatamente" la decisione presa, con ciò violando la norma richiamata, nonché i principi di ragionevolezza, logicità e parità di trattamento fissati dagli artt. 53 e 97 Cost., posti a presidio del corretto uso del potere amministrativo nei confronti del contribuente. In definitiva, "i Giudici di seconde cure, dunque, hanno deciso per la preclusione de iure condito dell'esercizio del potere di autotutela da parte dell'A.F. per la mancata tempestiva impugnazione dell'atto presupposto senza verificare la legittimità del rifiuto espresso dall'Ufficio alla stregua degli elementi, in fatto e diritto, forniti dal contribuente e comprovanti l'erroneità e l'illogicità della pretesa tributaria e senza fornire alcuna motivazione in merito" (ric., p. 17). Sostiene ancora la ricorrente che, in caso di contestato errore sul presupposto dell'imposta e di evidente errore logico e di calcolo, l'Ufficio deve annullare il proprio atto, o quantomeno deve dare contezza delle ragioni del mancato accoglimento dell'autotutela, mediante una motivazione che sia trasparente ed esaustiva. In nessun caso l'Amministrazione finanziaria potrebbe, infatti, "approfittare della posizione di vantaggio acquisita con la mancata impugnazione dell'atto, dovendo comunque procedere alla verifica della fondatezza o meno della pretesa tributaria, ritirandola ovvero riducendola nel caso in cui se ne ravvisano profili di illegittimità o erroneità" (ric. p. 17).

Al riguardo occorre innanzitutto osservare che l'elencazione degli "atti impugnabili", contenuta nel D.Lgs. n. 546 del 1992, art. 19, tenuto conto dell'ampliamento della giurisdizione tributaria attuato mediante la L. n. 448 del 2001, deve essere interpretata alla luce delle norme costituzionali di buon andamento della P.A. (art. 97 Cost) e di tutela del contribuente (art. 24 e 53 Cost.), riconoscendo la impugnabilità innanzi al giudice tributario di tutti gli atti adottati dall'Ente impositore che portino, comunque, a conoscenza del contribuente una ben individuata pretesa tributaria, con l'esplicitazione delle concrete ragioni (fattuali e giuridiche) che la sorreggono. "L'aver consentito l'accesso al contenzioso tributario in ogni controversia avente ad oggetto tributi, comporta... la possibilità per il contribuente di rivolgersi al giudice tributario ogni qual volta la Amministrazione manifesti la convinzione che il rapporto tributario (o relativo a sanzioni tributarie) debba essere regolato in termini che il contribuente ritenga di contestare (in assenza di simile manifestazione di volontà espressa o tacita non sussisterebbe l'interesse del ricorrente ad agire in giudizio ex art. 100 c.p.c.) Cass. sez. U, 10.08.2005, n. 16776.

Ne discende che l'elencazione degli atti impugnabili contenuta nel D.Lgs. n. 546 del 1992, art. 19, è suscettibile di una interpretazione estensiva, e deve essere

riconosciuta al contribuente la possibilità di ricorrere, nei termini di legge, alla tutela assicurata dal giudice tributario avverso tutti gli atti adottati dall'Ente impositore, e dunque anche in caso di provvedimenti di diniego, o comunque emessi in sede di autotutela - ancorchè l'originario provvedimento sia divenuto già definitivo - ogni qual volta tali provvedimenti siano idonei ad incidere sul rapporto tributario, essendo configurabile un collegamento tra gli atti dell'Amministrazione e il rapporto tributario sottostante, privandosi altrimenti il contribuente della possibilità di invocare difesa relativamente al provvedimento di diniego di autotutela, non conseguendo ad esso alcun ulteriore atto impositivo. Occorre in proposito rammentare che la valutazione circa la sussistenza del presupposto dell'esercizio dell'autotutela dipende dal temperamento tra l'esigenza di tutelare l'interesse pubblico alla corretta esazione dei tributi e l'interesse, altrettanto pubblicistico, alla stabilità dei rapporti giuridici e pertanto all'incontestabilità degli atti impositivi quando essi siano divenuti definitivi.

In merito si è espressa anche la Corte Costituzionale, la quale - oltre a confermare la giurisprudenza di questa Corte secondo cui il carattere discrezionale dell'autoannullamento tributario "non costituisce un mezzo di tutela del contribuente" - ha espressamente affermato che pure "in un contesto così caratterizzato, tuttavia, nel quale l'interesse pubblico alla rimozione dell'atto acquista specifica valenza e tende in una certa misura a convergere con quello del contribuente, non va trascurato il fatto che altri interessi possono e devono concorrere nella valutazione amministrativa, e fra essi certamente quello alla stabilità dei rapporti giuridici di diritto pubblico, inevitabilmente compromessa dall'annullamento di un atto inoppugnabile. Tale interesse richiede di essere bilanciato con gli interessi descritti - e con altri eventualmente emergenti nella vicenda concreta sulla quale l'amministrazione tributaria è chiamata a provvedere - secondo il meccanismo proprio della valutazione comparativa. Sicchè si conferma in ogni caso, anche in ambito tributario, la natura pienamente discrezionale dell'annullamento d'ufficio" (vedi Corte Cost., sent. 13.07.2017, n. 181).

Ne consegue, ha statuito questa Corte, che "nel processo tributario, il sindacato sull'atto di diniego dell'Amministrazione di procedere ad annullamento del provvedimento impositivo in sede di autotutela può riguardare soltanto eventuali profili di illegittimità del rifiuto, in relazione a ragioni di rilevante interesse generale che giustificano l'esercizio di tale potere, che, come affermato anche dalla Corte costituzionale nella sentenza n. 181 del 2017, si fonda su valutazioni ampiamente discrezionali e non costituisce uno strumento di tutela dei diritti individuali del contribuente", Cass. sez. V, ord. 24.08.2018, n. 21146 (evidenza aggiunta). Questa Corte di legittimità, del resto, aveva già da tempo chiarito che il contribuente il quale richieda "all'Amministrazione finanziaria di ritirare, in via di autotutela, un avviso di accertamento divenuto definitivo, non può limitarsi ad

eccepire eventuali vizi dell'atto medesimo, la cui deduzione è definitivamente preclusa, ma deve prospettare l'esistenza di un interesse di rilevanza generale dell'Amministrazione alla rimozione dell'atto. Ne consegue che contro il diniego dell'Amministrazione di procedere all'esercizio del potere di autotutela può essere proposta impugnazione soltanto per allegare eventuali profili di illegittimità del rifiuto e non per contestare la fondatezza della pretesa tributaria. (Nell'enunciare il principio, la S.C. ha rigettato il ricorso, escludendo un obbligo di adozione del provvedimento in autotutela, a fronte di censure attinenti esclusivamente alla legittimità dell'atto impositivo ormai divenuto definitivo)", Cass. sez. VI-V, 2.12.2014, n. 25524 (evidenza aggiunta). Il principio ricordato è stato recentemente confermato, statuendo che "in tema di contenzioso tributario, il sindacato giurisdizionale sull'impugnato diniego, espresso o tacito, di procedere ad un annullamento in autotutela può riguardare soltanto eventuali profili di illegittimità del rifiuto dell'Amministrazione, in relazione alle ragioni di rilevante interesse generale che giustificano l'esercizio di tale potere, e non la fondatezza della pretesa tributaria, atteso che, altrimenti, si avrebbe un'indebita sostituzione del giudice nell'attività amministrativa o un'inammissibile controversia sulla legittimità di un atto impositivo ormai definitivo. (Nella specie, in applicazione del principio, la S.C. ha confermato la decisione impugnata che aveva ritenuto inammissibile l'impugnazione, da parte del contribuente, del diniego di annullamento di alcuni atti impositivi in sede di autotutela in virtù del passaggio in giudicato di una sentenza che aveva operato una ricostruzione incompatibile con quella compiuta in detti atti ormai inoppugnabili, poichè i vizi prospettati erano quelli originari, che il contribuente avrebbe potuto far valere impugnando i relativi atti), Cass. sez. V, 28.3.2018, n. 7616.

Nel caso in esame la ricorrente società, nel primo grado del giudizio così come in grado di appello, ha censurato il provvedimento di diniego di rimozione in autotutela dell'atto impositivo da parte dell'Ente impositore, affermando profili di illegittimità del rifiuto opposto dall'Amministrazione finanziaria che avrebbero dovuto, a suo dire, indurre l'Ente impositore a riesaminare l'atto presupposto, onde procedere, se del caso, al suo annullamento, nonostante la definitività degli avvisi di accertamento, in conseguenza di elementi non solo sopravvenuti, ma anche già presenti al momento dell'emissione degli avvisi. La contribuente ricorda, in proposito, che il provvedimento di diniego era stato impugnato censurando: "1) eccesso di potere nonchè violazione di legge in relazione alla L. n. 241 del 1990, artt. 7 e 8, nonchè dello Statuto dei Diritti del contribuente L. n. 212 del 2000, art. 6, comma 2; 2) eccesso di potere nonchè violazione di legge in relazione alla L. n. 241 del 1990, art. 10 bis, dello Statuto dei Diritti del contribuente, nonchè per violazione del principio del giusto procedimento nonchè violazione del principio dell'onus clare loquendi; 3) eccesso di potere nonchè violazione di legge in relazione alla L. n. 241 del 1990, art. 3, nonchè dello Statuto dei Diritti del

contribuente L. 212 del 2000, art. 7; 4) violazione di legge, eccesso di potere per carenza di istruttoria, per travisamento dei fatti, per erroneità dei presupposti, per illogicità, per irragionevolezza, per violazione del principio del giusto procedimento" (ric. p. 2 e sen. CTR, p. 2).

A fronte di tali eccezioni di illegittimità del diniego, sostiene la contribuente, la CTR si è limitata ad affermare che nella fattispecie in esame non ricorreva una ipotesi di non conformità alla legge dell'atto e/o dell'imposizione (sent. CTR, p. 3), senza null'altro aggiungere sugli elementi che hanno determinato il proprio convincimento.

Nelle righe innanzi trascritte dell'atto introduttivo del giudizio di legittimità la contribuente non esplicita, e non lo fa neppure nel rimanente ampio testo del ricorso per cassazione, invero, per quale ragione ritenga che l'accoglimento delle sue contestazioni, e pertanto l'annullamento-revoca-ritiro del provvedimento di diniego, avrebbe dovuto rappresentare per l'Amministrazione finanziaria una necessità, originata dall'esigenza di evitare una lesione ad un interesse di natura generale superabile soltanto mediante la rimozione dell'atto.

Chiarezza suggerisce pertanto di dettare il principio di diritto secondo cui "il sindacato del giudice tributario sul provvedimento di diniego dell'annullamento dell'atto tributario divenuto definitivo è consentito, ma nei limiti dell'accertamento della ricorrenza di ragioni di rilevante interesse generale dell'Amministrazione finanziaria alla rimozione dell'atto, originarie o sopravvenute, dovendo invece escludersi che possa essere accolta l'impugnazione dell'atto di diniego proposta dal contribuente il quale contesti vizi dell'atto impositivo che avrebbe potuto far valere, per tutelare un interesse proprio, in sede di impugnazione prima che divenisse definitivo".

Pertanto, se non risulta condivisibile la motivazione adottata dalla CTR, nella parte in cui nega, in generale, la facoltà di impugnazione del provvedimento di diniego di rimozione in autotutela dell'accertamento tributario divenuto definitivo, nondimeno la decisione di rigetto del ricorso adottata dalla Commissione Tributaria Regionale di Napoli, sezione staccata di Salerno, risulta conforme a diritto e deve perciò essere corretta solo nella motivazione, perchè la ricorrente non ha neppure provveduto ad illustrare quali siano le ragioni di interesse generale in conseguenza delle quali l'Amministrazione finanziaria avrebbe dovuto procedere alla rimozione dell'accertamento tributario emesso nei suoi confronti, e divenuto definitivo, né simili ragioni emergono dagli atti a disposizione della Suprema Corte.

In conseguenza il ricorso deve essere respinto.

10 Le peculiarità e la parziale novità delle questioni esaminate inducono a ritenere equo dichiarare compensate tra le parti le spese del giudizio di cassazione.

P.Q.M.

La Corte rigetta il ricorso proposto dalla Bolivar di Tecce Felice e C. S.a.s.
Dichiara compensate tra le parti le spese di lite del giudizio di cassazione.
Ai sensi del D.P.R. 30 maggio 2002, n. 115, art. 13, comma 1 quater, dà atto della sussistenza dei presupposti per il versamento, da parte della Società ricorrente, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per il ricorso a norma dell'art. 13 cit., comma 1 bis.
Così deciso in Roma, il 13 giugno 2019.
Depositato in Cancelleria il 26 settembre 2019

CORTE DI CASSAZIONE, SEZ. V, SENTENZA N. 23666 DEL 24 SETTEMBRE 2019.

TIA: L'ESENZIONE SI BASA SU PRESUPPOSTI SPECIFICI LA CUI ESISTENZA DEVE ESSERE INDICATA NELLA DENUNCIA ORIGINARIA O IN QUELLA DI VARIAZIONE E I MOTIVI DI INUTILIZZABILITÀ DEBBONO ESSERE PROVATI DEL CONTRIBUENTE IN GIUDIZIO.

La vicenda sottoposta all'attenzione della Corte Apicale riguarda l'impugnazione avverso una cartella di pagamento avente ad oggetto la tariffa di igiene ambientale T.I.A annualità 2010.

Il Giudice di prime cure accoglieva il ricorso proposto dalla società contribuente annullando le iscrizioni a ruolo portate dalla cartella opposta perché la ricorrente, in sede di denuncia di inizio attività, aveva allegato una dichiarazione (DIA) dalla quale risultavano che determinate aree non erano tariffabili in quanto oggetto di costruzione/ristrutturazioni. La CTP riscontrava, inoltre che, per una certa area, nella dichiarazione di inizio di attività era stato specificato che l'immobile era vuoto e inutilizzato, pertanto, invece che magazzino (categoria 103) doveva essere fatturato come categoria 103 bis (immobili a disposizione).

La sentenza di primo grado veniva impugnata avanti la CTR che rigettava l'appello. Avverso tale decisione è stato proposto ricorso per Cassazione.

La Corte con la sentenza in commento, accogliendo parzialmente il ricorso, ha affermato che la TIA deve essere applicata ogni qualvolta si occupi o si conduca locali o aree scoperte ad uso privato non costituenti accessorio o pertinenza dei locali medesimi a qualsiasi uso adibiti, fatta salva l'applicazione di un coefficiente di riduzione proporzionale di rifiuti assimilati che il produttore dimostri di aver avviato al recupero.

Dunque, l'esenzione dal pagamento della tariffa di igiene ambientale è una eccezione alla regola generale e si applica solo nel caso in cui sussistano dei presupposti specifici la cui esistenza deve essere indicata nella denuncia originaria

o in quella di variazione e i motivi di inutilizzabilità debbono essere provati del contribuente in giudizio.

Di seguito il testo integrale della sentenza commentata.

**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
SEZIONE TRIBUTARIA**

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. DI IASI Camilla - Presidente -

Dott. ZOSO Liana Maria Teresa - Consigliere -

Dott. CROLLA Cosmo - Consigliere -

Dott. MONDINI Antonio - Consigliere -

Dott. MARTORELLI Raffaele - rel. Consigliere -

ha pronunciato la seguente:

SENTENZA

sul ricorso 10046-2014 proposto da:

ASCIT SERVIZI AMBIENTALI SPA in persona del legale rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliato in ROMA PIAZZA DELL'EMPORIO 16-A, presso lo studio dell'avvocato, GIANLUCA BALDACCI, che lo rappresenta e difende giusta delega in calce;

- ricorrente -

contro

IL RUSTICO CREAZIONI SRL CON SOCIO UNICO;

- intimato -

avverso la sentenza n. 92/2013 della COMM.TRIB.REG. di FIRENZE, depositata il 18/07/2013;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 07/02/2019 dal Consigliere Dott. MARTORELLI RAFFAELE;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott.ssa TASSONE KATE che ha concluso per fondato per quanto di ragione il 1 motivo di ricorso, infondato il 2;

udito per il ricorrente l'Avvocato BALDACCI che ha chiesto l'accoglimento.

Svolgimento del processo

1. - Con ricorso innanzi alla CTP di Lucca la soc. "Il Rustico Creazioni srl." (che commercializza all'ingrosso oggettistica da regalo nei locali siti nel Comune di Capannori alla via Stipeti ed alla via Coselli) proponeva impugnazione avverso la cartella di pagamento n. (OMISSIS) - T.I.A., contro l'Agente di riscossione Lucca,

Equitalia Centro S.P.a. e ASCIT Servizi Ambientali S.P.A., per l'importo di Euro 7.474,08, per l'anno di imposta 2010.

La C.T.P. di Lucca, con sentenza n. 119/4/11, accoglieva il ricorso annullando le iscrizioni a ruolo portate dalla cartella opposta. Ad avviso dei primi giudici, la ricorrente, in sede di denuncia di inizio attività, aveva allegato una dichiarazione (DIA) dalla quale risultavano -per lo stabilimento di (OMISSIS)- le aree non tariffabili in quanto oggetto di costruzione/ristrutturazione, pari a mq. 2.109; sempre per quest'area, in data 30.07.10 aveva comunicato la chiusura della DIA e quindi l'inizio dell'attività dal 01.07.10: pertanto dal 16.10.2006 al 30.06.2010 l'area non era soggetta a tariffa. Per lo stabilimento di via Coselli di mq. 1324, nella dichiarazione di inizio di attività, a far data dal 01.05.2007, era stato specificato che l'immobile era vuoto e inutilizzato, pertanto, invece che magazzino (categoria 103) doveva essere fatturato come categoria 103 bis (immobili a disposizione). La CTP dichiarava, pertanto, la nullità della cartella impugnata, perchè emessa in base a fatture, ritenute non idonee a fondare il procedimento di riscossione coatta a mezzo ruolo; per mancanza della preventiva richiesta di pagamento; per illegittima pretesa di I.V.A. e di addizionali.

2. - La sentenza veniva impugnata dalla S.P.A. Ascit Servizi Ambientali e la CTR di Firenze, con sentenza n. 92/13/13 rigettava l'appello con condanna alle spese. Secondo i Giudici della CTR la società contribuente aveva pagato in parte le fatture poste a base della cartella di pagamento, fatture da ritenersi errate in quanto non era stato valutato quanto dichiarato dal contribuente in sede di UND di inizio attività, regolarmente presentata insieme alla DIA, da cui risultavano le aree non tariffabili in corso di costruzione/ristrutturazione e non era mai stata data risposta ai solleciti di correzione degli errori. Anche con riferimento alla mancata applicazione dell'Iva l'impugnazione veniva respinta.

3. - Ha proposto ricorso per cassazione la ASCIT sulla base due motivi. La parte intimata non ha svolto difese.

Motivi della decisione

1. - Con il primo motivo di ricorso si deduce error in iudicando per violazione o falsa applicazione del D.Lgs. 5 febbraio 1997, n. 22, art. 49 e art. 9 del Regolamento Comunale del Comune di Capannori relativo alla applicazione della Tariffa per la gestione dei rifiuti solidi urbani e assimilati, approvato con Delib. Consiglio Comunale 13 aprile 2004, n. 26 e successive modifiche (in relazione all'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 3.).

A sostegno del motivo la ASCIT rilevava come la categoria n. 103 bis fosse riservata "alle utenze non attive", mentre il contribuente, in sede di denuncia per l'immobile di (OMISSIS), in relazione al tipo di attività svolta (commercio all'ingrosso magazzini senza vendita diretta) aveva indicato il codice n. 103, che si riferiva ad utenze attive. Il fatto che nella denuncia fosse stato aggiunto, sotto la

voce "eventuali annotazioni", che il locale era ancora vuoto e che sarebbe stata comunicata la data di effettivo utilizzo non aveva alcun significato ai fini dell'applicabilità della TIA, in quanto il Regolamento stesso non prevedeva questo tipo di esclusioni, ma prevedeva che si dovesse tener conto "della potenzialità di produzione dei rifiuti" e non già dell'effettivo utilizzo che, salvo limitatissime condizioni, non rilevava.

Per l'immobile di via STIPETI non era contestato che le opere edili di cui alla denuncia di inizio attività non fossero tali da impedire l'utilizzo dell'immobile in quanto riguardanti sistemazione di uffici ed una scala esterna all'immobile stesso. Anche in questo caso il fatto che nella denuncia fosse stato aggiunto, sotto la voce "eventuali annotazioni": "Vedi DIA allegata. Sarà nostra cura comunicare l'effettivo utilizzo delle aree al momento della chiusura dei lavori" non aveva alcun significato ai fini dell'applicabilità della TIA, in quanto il Regolamento stesso non prevedeva questo tipo di esclusioni, ma prevedeva che si dovesse tener conto "della potenzialità di produzione dei rifiuti" e non già dell'effettivo utilizzo che, salvo limitatissime condizioni, non rilevava.

1.1- Il motivo è fondato e deve trovare accoglimento.

Questa Corte ha più volte richiamato in materia di Tia, i principi affermati in tema di Tarsu non solo perchè quest'ultima rappresenta - come ormai definitivamente chiarito - una mera variante della Tarsu, conservando anche la relativa qualifica di tributo (v. C. Cost. n. 239 del 2009; Cass. S.U. 25929/2011; da ultimo S.U. n. 8822/18), ma anche perchè la tariffa deve essere applicata (D.Lgs. n. 22 del 1997, art. 49, comma 3) nei confronti di chiunque occupi oppure conduca locali o aree scoperte ad uso privato non costituenti accessorio o pertinenza dei locali medesimi a qualsiasi uso adibiti, esistenti nelle zone del territorio comunale, salva l'applicazione sulla stessa, così come determinata dagli enti locali, di un coefficiente di riduzione proporzionale di rifiuti assimilati che il produttore dimostri di aver avviato al recupero, mediante attestazione rilasciata dal soggetto che effettua l'attività di recupero dei rifiuti stessi (D.Lgs. n. 22 del 1997, art. 49, comma 14). E ciò anche, con riferimento al diritto ad ottenere una riduzione della superficie tassabile, costituendo l'esenzione, anche parziale, un'eccezione alla regola generale del pagamento del tributo da parte di tutti coloro che occupano o detengono immobili nelle zone del territorio comunale. (Cass. n. 9790/2018; 17622/2016).

Nel caso in esame, come documentato dalla ricorrente mediante la produzione del Regolamento Comunale, ferme restando le dichiarazioni rese in sede di denuncia per i due immobili, le annotazioni, di cui si è detto, relative al mancato utilizzo dei locali ((OMISSIS)) e alla presenza di lavori di ristrutturazione (via Stìpeti), fatte dalla contribuente, non hanno rilievo ai fini dell'applicazione della TIA, in quanto il Regolamento non prevede tale tipo di esclusioni. Sul punto questa Corte (Cass.n. 19469/2014) ha ribadito che è onere del contribuente indicare nella denuncia

originaria o in quella di variazione le obiettive condizioni di inutilizzabilità e provarle in giudizio in base ad elementi obiettivi direttamente rilevabili o ad idonea documentazione. Nel caso in esame, la contribuente non ha fornito alcuna concreta prova attinente al diritto ad una esenzione, anche parziale, dal pagamento del tributo. La Tariffa pertanto andava integralmente corrisposta.

2. - Con il secondo motivo di ricorso si prospetta un error in iudicando per violazione o falsa applicazione del D.P.R. 26 ottobre 1972, n. 633, art. 3, L. 13 maggio 1999, n. 133, art. 6, comma 13, e D.M. 24 ottobre 2000, n. 370, con riferimento al mancato assoggettamento ad IVA della TIA, in relazione all'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 3.

La ricorrente, pur facendosi carico del fatto che, sul punto, erano intervenute le sentenze della Corte Costituzionale 24.7.2009 n. 238 e varie pronunce di questa Suprema Corte che avevano ritenuto la natura tributaria della Tariffa di igiene ambientale, rappresentava l'esigenza che la questione fosse rimeditata in quanto l'applicazione dell'IVA non concerneva il corrispettivo tributario della TIA, quanto piuttosto la sottostante prestazione del servizio di cui la TIA era espressione (D.P.R. 26 ottobre 1972, n. 633, art. 3). Del resto la "natura tributaria" di un importo non escludeva in sé l'applicazione dell'Iva dal momento che, a esempio, scontavano l'IVA anche le accise sui consumi energetici ed altri tributi. Richiamava il parere del Dipartimento delle Finanze 3/DF dell'11.11.2010 secondo cui, stante la sostanziale identità tra TIA1 e TIA2, se la TIA2 aveva natura di corrispettivo (assoggettabile all'IVA), non poteva affermarsi diversamente per la TIA1.

Facendosi carico della pronuncia di questa Corte del 9.3.2012 n. 3756 (che aveva escluso l'identità tra Tia1 e Tia 2 ed aveva ribadito che la TIA rappresentava una mera variante della Tarsu, conservando anche la relativa qualifica di tributo), la ricorrente insisteva nell'affermare che la sottostante prestazione di servizio di cui la TIA era espressione comportava l'applicazione dell'IVA e faceva, in tal senso, riferimento alla norma di interpretazione autentica di cui alla L. n. 122 del 2010, art. 14, comma 33.

2.1. - Il secondo motivo è infondato, in quanto non sussistono i presupposti per l'applicazione dell'IVA. Come puntualmente affermato da questa Corte, in controversia di cui l'odierna ricorrente era parte (Cass.3756/12), va esclusa l'identità tra la TIA e la Tariffa integrata ambientale di cui al D.Lgs. n. 152 del 2006, art. 238. Ciò è stato chiarito dalla Corte Costituzionale con sent. N. 239/2009, che ha affermato che la tariffa integrata espressamente sostituisce la tariffa di igiene ambientale, per "la rilevata formale diversità delle fonti istitutive delle due suddette Tariffe...la successione temporale delle fonti, la parziale diversità della disciplina sostanziale di tali prelievi".

Sempre nella citata pronuncia, la Suprema Corte ha chiarito che "la questione relativa alla affermata (dalla ricorrente) soggezione della tia/1 all'Iva va risolta in coerenza con la pacifica natura tributaria della medesima, con la mancanza di

disposizioni legislative che espressamente assoggettano a Iva le prestazioni del servizio di smaltimento dei rifiuti e con l'irrilevanza di diverse prassi amministrative (in effetti esistenti in alcuni territori), posto che la natura tributaria della tariffa va desunta dalla sua complessiva disciplina legislativa, e non da dette eventuali distorte prassi."

Va, altresì, evidenziato che questa Corte (da ultimo S.U. n. 8822/18) ha confermato che la TIA costituisce tributo ed ha affermato la giurisdizione del Giudice tributario: "la tariffa di igiene ambientale, ovverosia la cd. TIA-1, regolata dal D.Lgs. 5 febbraio 1997, n. 22, art. 49,...pur soppressa dal D.Lgs. 3 aprile 2006, n. 152, art. 238, comma 1, è rimasta vigente (comma 11), fino all'emanazione di apposito regolamento (comma 6), destinato a disciplinare i criteri generali sulla base dei quali sono stabilite le componenti dei costi ed è definita la tariffa, nonché fino al compimento degli adempimenti per l'applicazione della tariffa stessa. Secondo la Corte costituzionale, tale tariffa non costituisce una entrata patrimoniale di diritto privato, ma una mera variante della TARSU disciplinata dal D.P.R. 15 novembre 1993, n. 507, di cui conserva la qualifica di tributo (Corte Cost., sent. n. 238 del 2009; ord. n. 64/2010). Restano devolute, pertanto, alla giurisdizione tributaria le vertenze riguardanti la "debenza" della cd. "prima TIA o TIA-1", ovverosia la tariffa di igiene ambientale, laddove sia ancora disciplinata dal ridetto D.Lgs. n. 22 del 1997, art. 49, che le consente di conservare la qualifica di tributo (Cass., Sez. U., 21/06/2010, n. 14903; 12/11/2015, n. 23114; 20/12/2016, n. 26268; conf., da ultimo, 11/07/2017, n. 17113, in motivazione).

Va accolto il primo motivo e rigettato il secondo e va, pertanto, rigettato il ricorso del contribuente con riferimento al motivo accolto. Vanno compensate le spese dei gradi di merito.

P.Q.M.

La Corte accoglie primo motivo, rigetta il secondo e, decidendo nel merito, rigetta l'originario ricorso del contribuente con riferimento al motivo accolto.

Compensa le spese dei grado di merito.

Così deciso in Roma, il 7 febbraio 2019.

Depositato in cancelleria il 24 settembre 2019

COMMISSIONE TRIBUTARIA REGIONALE PER IL LAZIO, SENTENZA N. 4933 DEL 4 SETTEMBRE 2019.

ICI: VALORE PRESUNTIVO DELLE RISULTANZE ANAGRAFICHE

I Giudici, con la sentenza in commento, si esprimono in merito agli strumenti probatori ed alla loro valutazione in relazione alle controversie afferenti il riconoscimento delle agevolazioni di cui all'art. 8 del D.lgs 504/1992 per le

abitazioni principali. In particolare è chiarito che le risultanze anagrafiche del contribuente rappresentano una presunzione di prova in riferimento alla sua residenza nell'immobile oggetto di imposta. La presunzione, in quanto tale, può però essere superata dalla prova contraria che potrà offrirsi con qualsiasi strumento che sia idoneo a rappresentare fonte di convincimento suscettibile di apprezzamento di merito da parte del Giudice.

**COMMISSIONE TRIBUTARIA REGIONALE PER LA SICILIA,
SENTENZA N. 5127/3 DEL 2 SETTEMBRE 2019.**

**L'UNITARIETA' DELL'ACCERTAMENTO NEI CONFRONTI DELLA
SOCIETA' DI PERSONE DETERMINA LITISCONSORZIO NECESSARIO
TRA I SOCI.**

Seguendo l'orientamento tracciato dalla Corte di Cassazione (Corte di Cassazione sentenze 16730/18 e 27603/18) la Commissione Tributaria riconosce la natura di litisconsorzio necessario tra i soci di una società di persone in relazione al contenzioso afferente l'accertamento compiuto sulla dichiarazione dei redditi della stessa. Su tale presupposto il Giudice, investito dell'esame di un ricorso proposto da un solo socio avverso detto accertamento, deve provvedere all'integrazione del contraddittorio ai sensi dell'art 14 del Dlgs 546/1992 indipendentemente dalla volontà degli altri soci di procedere o meno all'impugnazione. In caso contrario, ovvero in caso di mancata integrazione del contraddittorio con i soci, il provvedimento eventualmente emesso è irrimediabilmente nullo.

C) PRASSI

PROPOSTE PER LA MANOVRA 2020 ANCI- IFEL DEL 10 SETTEMBRE 2019 .

Di seguito le proposte ANCI / IFEL al nuovo Governo per la “Manovra 2020”.

Roma 10 settembre 2019

PROPOSTE PER LA MANOVRA 2020 Commissione Finanza locale ANCI

Sommario

Premessa.....	1
Riscossione.....	2
Riforma disciplina dissesto/predissesto (Tit. VIII TUEL)	3
FCDE.....	3
Ristrutturazione del debito dei Comuni e delle CM	3
Tempi di pagamento e rischi da nuovi accantonamenti obbligatori	4
Fiscalità locale e FSC	5
Investimenti	7
Altri temi emergenti	8
Piccoli Comuni, semplificazioni finanziarie, associazionismo e fusioni	8
Nuove facoltà assunzionali (art.33 dl Crescita)	8
Iniziativa ARERA di regolazione TARI	9

Premessa

La Legge di bilancio per il 2020 sarà la prima legge di un nuovo governo, con la quale si potranno portare a compimento alcuni cambiamenti critici rimasti finora senza conclusione e impostare una politica di più incisivo impegno su temi decisivi per i Comuni e per le autonomie locali.

Di seguito sono sintetizzati i punti principali sui quali l'ANCI ritiene che la Legge di bilancio 2020 dovrà fornire indicazioni valide, fin dalla sua prima versione presentata al Parlamento.

Il filo conduttore delle aree di intervento sta nel contributo straordinario e sproporzionato che i Comuni hanno dato al risanamento dei conti pubblici nel corso del decennio che si sta concludendo. È ora di ridare slancio alle capacità di autogoverno dei territori, in conformità con la nostra Costituzione, riequilibrando gli interessi “generali” degli equilibri di finanza pubblica con le esigenze

“particolari” degli enti locali, che sono in realtà la prima espressione dei bisogni delle comunità territoriali.

Questo obiettivo strategico poggia in parte su un necessario “rifinanziamento” delle risorse destinate ai livelli locali di governo, ma in altra parte – non secondaria – su riforme di carattere finanziario ed ordinamentale a costi minimi o nulli, ambedue versanti strategici anche per sostenere la ripresa degli investimenti dei Comuni e delle Città metropolitane che è ormai ben visibile anche attraverso i dati di cassa 2018 e 2019.

Riscossione

L'ANCI da tempo segnala l'urgenza di una complessiva razionalizzazione della disciplina della riscossione locale, che permane in costante stato di degrado, costretta da una normativa frammentata e spesso contraddittoria.

Si tratta di un nodo strutturale strettamente connesso non solo con la riforma del dissesto/predissesto, quale condizione per poter risanare le crisi conclamate di diverse centinaia di enti, ma soprattutto con l'esigenza di prevenire l'insorgere di squilibri il cui principale fattore di attivazione risiede nella gran parte dei casi nelle criticità connesse alla gestione delle entrate. Peraltro, un più elevato grado di efficienza della riscossione permetterebbe al sistema dei Comuni di contenere l'impatto finanziario degli accantonamenti al Fondo crediti di dubbia esigibilità.

Lo snellimento delle ingiunzioni di pagamento, più agevoli – e controllate – modalità di accesso ai dati per le attività di accertamento e recupero delle somme dovute, la riduzione dei costi, il potenziamento della fase precoattiva sono solo alcuni degli obiettivi da perseguire la cui mancata soluzione limita l'azione della riscossione svolta direttamente dai Comuni. Si tratta di obiettivi raggiungibili sotto il profilo normativo e che possono essere rafforzati da un più ampio e mirato utilizzo dei sistemi telematici già in uso in campo fiscale.

È di tutta evidenza l'esigenza di un impulso politico per giungere alla conclusione di una questione che si trascina da anni, dopo che una ipotesi di revisione della riscossione locale è stata ampiamente concordata nel corso del 2018 nell'ambito dei lavori di un tavolo tecnico istituito presso il Mef-DF.

Per altro verso, non è stato finora possibile individuare un **ruolo più attivo di Agenzia Entrate-Riscossione** a supporto della riscossione locale. Le performance specifiche di AdE-R sono molto scarse e una ripresa è possibile solo se i compiti dell'Agenzia si ampliano a comprendere modalità di intervento coerenti con le caratteristiche della riscossione locale (pluralità di soggetti, importi unitari di piccola entità). Va poi affrontato il tema specifico della **riscossione nella Regione**

siciliana, le cui difficoltà sono amplificate dalla ancor più modesta efficacia di Riscossione Sicilia che nella regione sostituisce il riscossore nazionale.

Positivi segnali di attenzione sono presenti nella manovra 2019, grazie ad alcune novità contenute nella legge di bilancio (incentivi alle strutture tributarie) e nel dl Crescita (possibilità di negare autorizzazioni comunali in caso di inadempienza tributaria, norma su imposta di soggiorno). Vanno altresì valutate positivamente le ipotesi di sperimentazione della Tari in bolletta, che presenta notevoli difficoltà tecniche da dipanare in sede tecnico-attuativa, e le proposte di snellimento delle notifiche attraverso strumenti di trasmissione telematica degli atti e di ampliare anche ai debiti fiscali locali il principio della compensazione obbligatoria con eventuali crediti dei medesimi soggetti.

La manovra 2020 deve ora affrontare l'urgente esigenza di una revisione sistemica della disciplina della riscossione locale.

Riforma disciplina dissesto/predissesto (Tit. VIII TUEL)

Appare positiva l'impostazione del progetto di riforma del dissesto/predissesto emersa con le linee guida presentate nel mese di luglio presso il Mef. Viene in particolare superato l'eccesso di normazione specifica di ogni singola fase dei procedimenti di predissesto e dissesto, che caratterizza negativamente l'attuale normativa.

È quindi necessario che il tema delle “crisi finanziarie” sia affrontato con urgenza già con la prossima legge di bilancio, senza rimandare le soluzioni alla delega che si prospetta per la revisione del TUEL. A tal proposito l'ANCI e l'IFEL costituiranno un gruppo tecnico (di ascolto e di lavoro) con i Comuni in crisi per evidenziare meglio le esigenze e migliorare gli aspetti di dettaglio della riforma.

Tra gli obiettivi da perseguire nell'immediato:

- fare fronte alle esigenze di cassa, tema che dovrebbe essere più specificamente trattato nella proposta, anche in considerazione dell'impatto degli oneri da sentenze, spesso risalenti nel tempo e del tutto sproporzionati rispetto alla effettiva capacità finanziaria (solvibilità) degli enti;
- l'intervento della Corte dei Conti va contenuto a controlli annuali associati alla verifica degli equilibri a consuntivo, oltre che alla partecipazione alle commissioni per la definizione delle diagnosi sulla situazione finanziaria dell'ente;
- vanno meglio discussi i meccanismi di “commissariamento” degli assessorati al bilancio degli enti in crisi e il funzionamento delle commissioni previste dalla proposta (nazionale e regionali).

FCDE

Le regole sull'accantonamento del Fondo crediti di dubbia esigibilità devono essere corrette. Nel 2019 la possibilità di ridurre la percentuale di accantonamento a preventivo (dall'85 all'80%) è stata condizionata ai tempi di pagamento dei debiti commerciali. Il peso del FCDE investe in modo pressoché esclusivo il comparto comunale ed è molto più forte sui Comuni con maggiori difficoltà di equilibrio di bilancio (grandi città e centrosud) ai quali va data una maggiore elasticità nel percorso di adeguamento.

Nello specifico:

- a) **estendere al consuntivo la possibilità di applicare la percentuale di accantonamento ridotta** (quest'anno l'85 o l'80%) oggi prevista solo in fase previsionale. Su questo l'ANCI ha proposto una norma specifica al dl Sicurezza-bis e al dl "salva saldi". Ma sarebbe sufficiente anche il solo pronunciamento da parte della Commissione Arconet, come già avvenne per il periodo 2015-18 attraverso la semplice modifica del principio contabile;
- b) stabilire sin d'ora che **la percentuale di accantonamento al 90% può essere considerata la soglia di sicurezza a regime**, a fronte delle diversità dei tempi fisiologici di pagamento delle entrate proprie dei Comuni.

Ristrutturazione del debito dei Comuni e delle CM

Il confronto da tempo avviato sul tema dell'eccessivo peso del debito è in stallo. Il tavolo tecnico presso il Mef previsto dal dl semplificazioni si è riunito solo un paio di volte, senza arrivare a risultati concreti:

- è **tuttora in corso di emanazione il più volte annunciato DM per la ristrutturazione** a tassi ridotti del debito comunale da "mutui MEF" gestiti da Cdp, in attuazione della legge di bilancio 2019;
- le interessanti proposte riguardanti un numero relativamente ristretto di enti medio-grandi (**abbattimento degli oneri su mutui bancari, sostegno alla soluzione del tema derivati, rinegoziazione dei prestiti obbligazionari**), sono parimenti rimaste in sospenso;
- le più rilevanti ipotesi di **riduzione degli oneri dei mutui Cdp**, che investono la grande maggioranza degli enti locali, non hanno trovato alcuna soluzione.

L'operazione attivata con il dl Crescita ai fini del superamento del commissariamento del debito pregresso di Roma Capitale rappresenta un primo fronte di intervento, che dimostra come sia possibile conseguire significative riduzioni degli oneri senza aggravii per la finanza pubblica.

Nello specifico, sull'operazione Roma va ricordato che:

- vengono utilizzati a favore di soli 5 capoluoghi i risparmi da rinegoziazione assistita dallo Stato dei mutui CDP (circa 1,4 mld. nel complesso, risparmi ancora da valutare);
- le economie da rinegoziazione del BOC "City of Roma 5,345 per cento" (1,4 mld di euro) non sono utilizzate e restano in capo allo Stato. Potrebbero invece rifinanziare il "**Fondo per l'attenuazione degli indennizzi da estinzione anticipata**" (dl 113/2016) che ha funzionato nel triennio 2016-18.

L'operazione "Roma" rappresenta pertanto un'esperienza percorribile per lo sviluppo di una più ampia operazione di consolidamento del debito "assistita" dallo Stato, anche in considerazione della **ridotta dimensione del debito comunale da mutui CDP (28 mld. circa**, cui si aggiungono 4/5 mld. delle CM/Province).

L'ipotesi che ANCI intende perseguire consiste in una emissione di debito statale a copertura della cancellazione dei mutui CDP, con oneri (ridotti) sempre in capo agli enti locali e con revisione dei criteri di indebitamento ordinari (soglie più basse per tener conto dell'indebitamento residuo da cancellazione dei vecchi mutui CDP).

Tempi di pagamento e rischi da nuovi accantonamenti obbligatori.

Le nuove penalizzazioni, che dovrebbero attivarsi nel 2020, rischiano di mandare in crisi un elevato numero di enti.

Serve un impulso politico di sostegno al lavoro tecnico congiunto in corso presso il Mef per la semplificazione della Piattaforma certificazione crediti (PCC) e per assicurarne il più efficiente collegamento con SIOPE+.

L'obiettivo è di abbattere gli adempimenti manuali sulla PCC, adempimenti che sono troppo gravosi in particolare per i piccoli Comuni, ampliando gli strumenti automatici di allineamento dei dati con la reale situazione debitoria degli enti (caricamenti massivi, gestione note di credito, ecc.).

Attualmente la PCC segnala un debito commerciale comunale di 24 mld. di euro a fronte di comunicazioni da parte dei Comuni per un valore di 6 mld. di euro.

Le proposte di modifica:

- abolire il raddoppio dell'accantonamento obbligatorio (fino al 10% delle spese intermedie) previsto dalla legge di bilancio 2019 se, oltre all'inadempienza sui

tempi di pagamento, l'ente non ha chiesto alla Cassa depositi e prestiti l'anticipazione di liquidità a breve termine entro il 28 febbraio 2019;

- prorogare al 2021 la decorrenza delle sanzioni (Fondo accantonamento debiti commerciali), per valutare con maggior cognizione lo stato di operatività delle piattaforme PCC e SIOPE+.

Su queste basi si dovrebbe poi intervenire con **ulteriori strumenti di natura finanziaria**, in particolare immettendo liquidità nel sistema sul modello del dl 35/2013, e **procedurale**, per assicurare ulteriori semplificazioni anche normative, a cominciare dall'abolizione degli obblighi di comunicazione mensili alla PCC, ormai inutili.

Fiscalità locale e FSC

Anci pone da tempo ai decisori nazionali il tema della verifica della sufficienza delle risorse correnti in dotazione dei Comuni. **La conferma, anche per il triennio 2020-22, dell'assenza di qualsiasi ulteriore taglio** è certamente una condizione preliminare imprescindibile. I tagli subiti negli scorsi anni hanno però avuto conseguenze gravi per ampie fasce di enti, con effetti negativi sulla governance locale, quanto a difficoltà di fronteggiare criticità anche occasionali, sulla capacità amministrativa e sulla funzionalità degli apparati preposti a settori chiave, quali il welfare e la gestione degli investimenti.

Il tema delle risorse correnti è forse tra i più problematici, non solo perché si intreccia con l'assetto fiscale e con il malfunzionamento della perequazione, ma anche per l'incidenza su molti enti di mancati ristori per funzioni e per assegnazioni riconosciute. In questo campo l'ANCI ritiene essenziale individuare soluzioni soddisfacenti per corrispondere ristori adeguati e tempestivi per: **spese giudiziarie 2011-2015** (circa 800 enti coinvolti), **oneri impropri legati al settore scuola** (smaltimento rifiuti e mensa scolastica), **addizionale aeroportuale**. Numerosi casi di contenzioso in atto su questi punti dovrebbero spingere ad una sistemazione concertata e soddisfacente per tutti i Comuni coinvolti.

Sulla perequazione, la ripresa dei lavori della Commissione tecnica fabbisogni standard (CTFS) ha portato a qualche risultato sulla revisione del riparto relativo al servizio Asilo nido, con l'inclusione di un maggior numero di enti nel calcolo del fabbisogno sulla base della popolazione dei bambini tra 0 e 2 anni. Resta però inconclusa la relazione sullo stato della perequazione, che ad avviso dell'ANCI dovrebbe costituire l'occasione per portare all'attenzione del Parlamento e del Governo il rilevante scostamento tra il percorso perequativo avviato dal 2015 e i principi della legge 42/2009, promuovendo una riflessione tecnico-politica verso una più generale revisione del sistema.

Per l'ANCI i nodi su cui va puntata l'attenzione riguardano:

- **l'innesto di risorse statali.** Come è noto l'ANCI ha attivato un giudizio presso il TAR sul mancato reintegro **dei 560 milioni** dovuti per il venir meno del taglio del dl 66/2014. È auspicabile che nelle more del giudizio si possa arrivare ad una soluzione concertata che faccia confluire quelle risorse nel sistema perequativo; - **revisione dei tempi e delle misure di progressiva attuazione della perequazione.** A legislazione vigente si dovrebbe passare **dal 45% all'85%** di risorse perequate nel 2020. Va invece concordato un percorso più graduato, spostando in avanti il termine per la completa attuazione nell'arco di 5 anni e puntando a risolvere entro il 2020 i diversi problemi di riparto perequativo che si sono via via evidenziati: penalizzazione dei piccoli Comuni e delle aree interne, effetti paradossali su aree meridionali, eccessiva incidenza delle grandi città;
- la determinazione dei **livelli essenziali delle prestazioni (LEP)**, previsti dalla legge e dalla Costituzione, che – se adeguatamente finanziati – permetterebbero di ancorare la perequazione ad una valutazione affidabile delle risorse necessarie per ciascun ente, non limitandosi, come oggi avviene, al calcolo di coefficienti relativi che misurano solo la posizione reciproca tra un ente e l'altro.

Il sistema perequativo deve, in altri termini, **sottoporre a verifica con criteri e metodi oggettivi l'adeguatezza complessiva delle risorse** di cui ciascun Comune deve disporre per lo svolgimento – in primo luogo – delle funzioni considerate fondamentali, integrando con congrui trasferimenti statali i casi di insufficienza a cominciare dalla copertura dei LEP.

Infine, per quanto riguarda l'assetto dei tributi locali, l'ipotesi di **unificazione IMU-Tasi**, che costituisce una semplificazione per i contribuenti e per gli uffici comunali, va considerata con favore, ma dovrà tuttavia tenere conto della necessità di:

- assicurare l'equivalenza del gettito (per non dover calcolare nuovi gettiti standard e incidere ulteriormente sul FSC);
- mantenere la coerenza dei margini di variazione delle aliquote attualmente disponibili;
- risolvere o, comunque, mantenere in modo strutturale e non episodico le integrazioni a suo tempo individuate per assicurare un ordinato passaggio dall'IMU-prima casa al regime IMU-Tasi: la maggiorazione Tasi, oggi adottata da alcune centinaia di enti, e il fondo IMU-Tasi pesantemente ridotto negli anni (da 625 a 300 mln di euro) che coinvolge circa 1800 Comuni;
- garantire il mantenimento di un'ampia libertà di differenziazione delle aliquote.

Sembra confermata l'intenzione del legislatore di rendere più **direttamente acquisibili i dati necessari all'adempimento fiscale** presso un sito internet ufficiale, al fine di semplificare l'individuazione dell'aliquota applicabile da parte di contribuenti ed intermediari (ved l'art. 15-bis, lett.b) del dl Crescita), nonché l'idea di tendere ad un **sistema di precompilazione** ed invio al contribuente dei modelli di pagamento.

Sul primo punto, va in primo luogo evitato che l'esigenza di semplificazione mortifichi l'autonoma determinazione delle aliquote da parte dei Comuni, che è parte essenziale dell'autonomia tributaria. La proposta che l'ANCI sta formulando consiste **nell'individuazione di una griglia predeterminata ma ampia di casistiche di differenziazione delle aliquote** basata sui casi attualmente già adottati, nel cui ambito il Comune possa stabilire le proprie preferenze. La delibera di variazione delle aliquote e delle detrazioni verrebbe così integrata con le scelte operate nell'ambito della griglia, da pubblicare anche sul sito nazionale di riferimento.

Sulla precompilazione dei modelli di pagamento IMU-Tasi, l'ANCI ritiene che questo obiettivo **non dovrebbe tradursi in un obbligo di legge** ravvicinato nel tempo, per le notevoli complessità che comporta (disallineamento archivi catastali, onerosità delle procedure, difficoltà organizzative comunali, in particolare degli enti di minori dimensioni). Appare però opportuno un approfondimento che permetta di valutare con maggior dettaglio le problematiche in gioco (alcune esperienze sono stata condotte da diversi Comuni) e coinvolgere in un progetto nazionale l'infrastruttura che l'Agenzia delle entrate ha già attivato in relazione al "cassetto fiscale" e al 730 precompilato, che – peraltro – comprende già le proprietà immobiliari oggetto di tassazione ai fini dell'Irpef.

Investimenti

Il ciclo degli investimenti pubblici locali è stato duramente investito dalla crisi. Il razionamento delle risorse assegnate a Comuni e Città metropolitane ha inciso sia direttamente, con la riduzione dei trasferimenti pubblici di natura capitale, sia indirettamente, con l'impoverimento degli apparati tecnici locali e delle capacità progettuali degli enti.

Gli interventi di sostegno agli investimenti locali tra il 2018 e il 2019 sono indubbiamente positivi, ma non coprono le esigenze infrastrutturali di maggiore importo manifestate anche dai Comuni piccoli e medi.

Appare opportuna **una razionalizzazione del sistema su base pluriennale, in**

grado di orientare un congruo ammontare di risorse sulle priorità di fatto già individuate (messa in sicurezza territoriale e immobiliare, conversione ecologica ed economia circolare). Va quindi attentamente valutata l'ipotesi di **attivare un processo di costante acquisizione dei progetti in cerca di finanziamento**, ad esempio una sorta di "Anagrafe dei progetti disponibili" nell'ambito della piattaforma BDAP-MOP. Questo strumento consentirebbe di individuare le tipologie di progetti prioritari da finanziare **con un apposito fondo**, sempre con la condizione di attivazione dell'investimento nel breve termine (max 10/12 mesi). I beneficiari dovrebbero essere prioritariamente individuati tra gli enti con risorse proprie insufficienti a finanziare in via autonoma l'investimento, con incentivi e premialità che potrebbero poi diversificarsi in ambito regionale in corrispondenza di interventi delle Regioni a favore degli enti dei rispettivi territori, che potrebbero attingere dalla medesima Anagrafe.

La necessità di sostenere con maggiore forza gli investimenti locali richiede altresì un **forte sostegno al recupero della capacità di progettazione**. Recenti interventi hanno inciso positivamente sul piano contabile/finanziario – in primis attraverso l'inserimento delle spese di progettazione nel quadro economico delle opere per investimenti. Le strutture delineate con la legge di bilancio 2019 non sono invece operative, né è chiaro il loro possibile ruolo nei confronti degli enti locali. Anche l'auspicato più incisivo ruolo di Cassa depositi e prestiti non si è ancora concretizzato. **Il più diretto coinvolgimento degli enti locali**, in una logica di definizione di obiettivi operativi mirati e di assistenza orizzontale, potrebbe costituire un fattore decisivo con riferimento alla diagnosi delle criticità, alla ricognizione dei fabbisogni prioritari e all'attuazione di interventi più efficaci. Infine, la ripresa degli investimenti che si sta manifestando anche tra le città mediograndi va sostenuta con lo snellimento della gestione del "Bando periferie", le cui procedure sono state appesantite dal blocco temporaneo del 2018 e dagli eccessi di complessità dei monitoraggi periodici. Il modello utilizzato con il "Bando periferie" potrebbe peraltro essere esteso ad altre tipologie di investimento delle aree metropolitane e delle città medie, con particolare riguardo alla rigenerazione urbana e sostenibilità ambientale.

Altri temi emergenti

Riportiamo infine solo brevi cenni su alcuni altri temi di rilievo finanziario oggetto di confronto.

Piccoli Comuni, semplificazioni finanziarie, associazionismo e fusioni
Nell'ambito della spinta alla semplificazione, una attenzione specifica è stata dedicata ai Comuni fino a 5mila abitanti. Limitandoci alle questioni aperte, va

ricordata la vicenda della **contabilità economico patrimoniale (CEP) e del conto consolidato**:

- il conto consolidato è stato definitivamente reso facoltativo (L. Bilancio 2019) mediante una modifica dell'art. 233-bis, comma 3 del TUEL;
- l'obbligo della CEP per i piccoli Comuni è stato prorogato di 2 anni con il dl Crescita, portando il primo adempimento al momento del rendiconto 2020. È stato recentemente rilasciato dalla Commissione Arconet uno schema di modello semplificato per lo stato patrimoniale previsto dal rendiconto 2019.

Il tavolo di concertazione sulla riforma del TUEL, attivato nei mesi scorsi presso il Ministero dell'Interno, ha già sancito il **superamento degli obblighi di associazionismo** (anche sulla spinta della sentenza CCost n. 33/2019), a favore di forme più articolate ed incentivate di gestione associata dei servizi comunali. Questo orientamento andrà confermato con il nuovo Governo e sostanziato in un quadro normativo rinnovato.

Per ciò che riguarda il **contributo spettante ai Comuni nati da fusioni**, è noto che nel 2019 si è verificata una forte carenza di risorse necessarie (circa 30 mln. su un fabbisogno di circa 78 mln.), che ha condotto ad assegnazioni anche significativamente minori rispetto alle legittime attese dei Comuni coinvolti. Con il precedente governo erano stati avviati contatti, che ora verranno ripresi, per l'integrazione delle assegnazioni, auspicabilmente già nel corso dell'anno.

Nuove facoltà assunzionali (art.33 dl Crescita)

Il dl Crescita (art. 33) prospetta un nuovo sistema di determinazione delle facoltà assunzionali dei Comuni, sostanzialmente basato sul rispetto di un valore soglia nel **rapporto tra spesa per personale e entrate correnti complessive** al netto del FCDE, da attuarsi mediante un decreto attuativo in avanzata fase di concertazione.

I punti essenziali su cui siamo impegnati sono:

- i nuovi criteri non devono determinare peggioramenti rispetto all'attuale facoltà di copertura integrale del turn over. Il rientro verso valori soglia più bassi rispetto al valore registrato da ciascun singolo ente deve essere ottenuto gradualmente nel medio e lungo periodo;
- è necessario intervenire sulla complessa e talora contraddittoria normativa di merito per evitare interpretazioni restrittive in fase di gestione e controllo delle nuove regole;
- ai piccoli Comuni va riservata un'attenzione specifica per evitare che gli indici calcolati su valori medi risultino inefficaci o inappropriati nei casi di poche unità di personale.

Iniziativa ARERA di regolazione TARI

Con due documenti pubblicati a luglio ARERA ha avviato una consultazione riguardante nuove modalità di calcolo dei costi rilevanti ai fini della tariffazione e i requisiti di trasparenza dei documenti di comunicazione e pagamento della Tari.

Stiamo approfondendo le complesse questioni in gioco, con la preoccupazione che le modifiche al perimetro di riferimento dei servizi RSU e ai calcoli dei costi non comportino conseguenze di breve periodo di difficile gestione da parte dei Comuni, sottolineando che l'impostazione del processo di regolazione del settore rifiuti dovrebbe – nelle stesse dichiarate intenzioni di ARERA – promuovere percorsi di convergenza in grado di tener conto delle grandi differenze dei modelli operativi, della dotazione di impiantistica e delle capacità di differenziazione e gestione dei diversi segmenti di rifiuto che caratterizzano i nostri territori.

Tra gli elementi critici finora emersi, vanno menzionati i rischi connessi alla prospettata diversa **definizione del perimetro dei servizi** da considerare inerenti al ciclo dei rifiuti solidi urbani e ad **una nozione più restrittiva del costo da quote inesigibili**.

Per quanto riguarda gli obblighi prospettati in tema di **trasparenza** dei documenti si rileva invece una **sostanziale coincidenza con le prassi già seguite** dalla generalità dei Comuni (e dei gestori).

NOTA PROT. 36996 DEL 12 SETTEMBRE DEL DIPARTIMENTO DELLE FINANZE

Con la nota prot. n. 36996 dello scorso 12 settembre il Dipartimento delle Finanze del MEF, ha chiarito che è legittimo nominare più responsabili d'imposta per ciascuna entrata tributaria se questo risponde ad una logica di maggiore efficienza nella gestione del tributo.

Di seguito il testo integrale della predetta nota.

Dipartimento delle Finanze nota prot. 36996 del 12/09/2019

DF.DFDLTFE.REGISTRO UFFICIALE.0036996.12-09-2019.U

**Ministero
dell'Economia e delle Finanze
DIPARTIMENTO DELLE FINANZE**

**DIREZIONE LEGISLAZIONE TRIBUTARIA E FEDERALISMO
FISCALE
UFFICIO XII**

Rif. prot. n. 34878 del 31/07/2019

Al comune di (omissis)

(Rif. PEC del 30/07/2019, ore 17:06)

OGGETTO: Art, 1, comma 692 della legge n. 147 del 2013 - Funzionario responsabile - Art. 52 del D. Lgs. n. 446 del 1997 - Esercizio della potestà regolamentare in tema di riorganizzazione degli uffici delle entrate - Quesito.

Con il quesito indicato in oggetto, l'Amministrazione comunale in indirizzo ha rappresentato che, nell'ambito della propria potestà organizzativa, sta valutando la possibilità di accentrare gli incassi di tutte le entrate dell'Ente in un'unica Direzione che si rapporti direttamente con il cittadino/impresa interfacciandosi altresì con le diverse aree titolari di ciascuna entrata nel caso di contestazioni nonché ai fini della presa in carico delle posizioni da gestire. Alla nuova Direzione farebbero, pertanto, capo i processi di formazione e notifica tanto degli atti di accertamento che di quelli della riscossione volontaria su liquidazione d'ufficio e della riscossione coattiva. Questo consentirebbe una gestione unitaria dei rapporti con il cittadino con la possibilità di creare notevoli sinergie, anche ai fini della formazione di banche dati unitariamente utilizzabili a scopo di controllo della posizione del cittadino/contribuyente.

La nuova struttura potrebbe essere gradualmente ingaggiata a gestire, per ogni singola entrata affidata (tendenzialmente la totalità delle entrate tributarie e non):

- i processi di riscossione su carichi/ruoli affidati dalla singola area (riscossione volontaria su liquidazione d'ufficio e riscossione coattiva) e il recupero evasione (accertamento);
- i rapporti con i cittadini e le imprese, limitatamente alle fasi di gestione sopra indicate.

Competerebbero quindi alla nuova Direzione le attività di accertamento, riscossione bonaria, su liquidazione d'ufficio e coattiva, i rimborsi e i rapporti con i cittadini e le imprese relativamente a tutte le fasi della riscossione e dell'accertamento. Rimarrebbero, invece, in capo al singolo funzionario responsabile all'Interno dell'area tributi le attività relative alla gestione amministrativa del tributo (definizione degli elementi del PEF, elaborazione della proposta di tariffe/aliquote, ricezione delle dichiarazioni e quant'altro) fino alla consegna del ruolo di carico da riscossione volontaria da inviare alla nuova struttura e comunque con riferimento alla fase antecedente all'accertamento.

Nel quesito, quindi, viene evidenziato che a seguito all'effettuazione della riorganizzazione innanzi descritta, emergerebbe la Circostanza che, al termine di

essa, vi saranno più funzionari responsabili nell'ambito di ciascun tributo, dei quali, uno, titolare della Singola entrata, che si occuperà degli aspetti amministrativi (delibere, tariffe, eccetera) e di quelli di prima applicazione del tributo (ricezione e sistemazione delle dichiarazioni), l'altro, responsabile della nuova Direzione, tendenzialmente competente per la generalità delle entrate, che si occuperebbe delle fasi della riscossione volontaria su liquidazione d'ufficio, della riscossione coattiva e dell'accertamento, al quale, per ovvie ragioni di contiguità di competenze, spetterebbe anche la rappresentanza processuale.

Delineata quindi tale premessa sulla situazione di fatto, il Comune chiede alla Scrivente un parere circa la legittimità del programma di riorganizzazione appena delineato.

Al riguardo, si precisa che tale impostazione organizzativa si ritiene legittima in quanto compatibile con il quadro di riferimento normativo che regola tale materia e che lo stesso Comune ha posto, nel quesito, a fondamento del proprio convincimento.

In particolare, si deve innanzitutto richiamare l'art. 1, comma 692 della legge n. 147 del 2013, secondo cui *"[i]l comune designa il funzionario responsabile o cui sono attribuiti tutti i poteri per l'esercizio di ogni attività organizzativa e gestionale, compreso quello di sottoscrivere i provvedimenti afferenti a tali attività, nonché la rappresentanza in giudizio per le controversie relative al tributo stesso"*.

Tale previsione deve essere, a sua volta, interpretata alla luce dei principi generali che regolano e assicurano ai comuni la potestà organizzativa, dettati da fonti normative di rango anche costituzionale.

Soccorre al riguardo innanzitutto l'art. 117, sesto comma, della Costituzione, a mente del quale *"[i] Comuni, le Province e le Città Metropolitane hanno potestà regolamentare in ordine alla disciplina dell'organizzazione e dello svolgimento delle funzioni loro attribuite"*. Seppure la norma appena riportata non sembri fondare una vera e propria "riserva di regolamento" in favore degli enti locali, a compressione della potestà legislativa statale, non vi è dubbio che essa comporta che le disposizioni di legge ordinaria in materia di auto-organizzazione dell'ente, in assenza di espresse prescrizioni che lascino trasparire la volontà del Legislatore statale di limitare i poteri dell'ente, dovranno senz'altro sottostare al principio di cedevolezza rispetto alla potestà regolamentare dell'ente locale.

In attuazione di tale articolo della Costituzione, è stato emanato l'art. 3, D. Lgs. n. 267 del 2000 (TUEL), secondo cui *"[i] comuni e le province hanno autonomia statutaria, normativa, organizzativa e amministrativa, nonché autonomia impositiva e finanziaria nell'ambito dei propri statuti e regolamenti e delle leggi di coordinamento della finanza pubblica."*

Occorre, altresì, richiamare l'art. 52 del D. Lgs. n. 446 del 1997 il quale, interpretando e attuando la riserva di legge relativa di cui all'art. 23 della

Costituzione, stabilisce al comma 1 che “ *le province ed i comuni possono disciplinare con regolamento le proprie entrate, anche tributarie, salvo per quanto attiene alla individuazione e definizione delle fattispecie imponibili, dei soggetti passivi e della aliquota massimo dei singoli tributi, nel rispetto delle esigenze di semplificazione degli adempimenti dei contribuenti. Per quanto non regolamentato si applicano le disposizioni di legge vigenti.*”

Dalla lettura delle norme risulta come nessun limite né condizione siano posti sulle modalità di esercizio del potere regolamentare dei comuni in materia di auto-organizzazione nella gestione delle entrate proprie. Vale la pena, inoltre, di sottolineare che la stessa disposizione legislativa impone che la potestà regolamentare in argomento debba essere esercitata "nel rispetto delle esigenze di semplificazione degli adempimenti dei contribuenti".

A fondamento della possibilità da parte del Comune di esercitare la propria potestà regolamentare nella fattispecie in discorso, milita anche la circostanza che, seppure in tema di riscossione, la giurisprudenza amministrativa è concorde nel ritenere che le materie non coperte espressamente dalla riserva di legge possono essere liberamente regolamentate dagli enti locali. Si veda a questo proposito l'ordinanza del Consiglio di Stato n. 4989 del 28 agosto 2001 - richiamata anche nella Risoluzione n. 8/DPF del 30 luglio 2002 - da cui emerge che "il principio della potestà regolamentare dei comuni e delle province è di ordine generale... trovo un limite solo nelle materie costituzionalmente coperte da riserva di legge (sanzioni, procedure contenziose, così di prelievo obbligatorio non attribuito olio fiscalità locale). Il Consiglio di Stato perviene, quindi, alla conclusione che non vi è alcuna ragione, giuridica e tecnica, che impedisca a comuni e province di gestire le proprie entrate tributarie direttamente e non con i soli mezzi previsti dalla legge.

Dunque da quanto innanzi illustrato si può giungere alla conclusione che sia dal quadro normativo di riferimento sia dalla giurisprudenza nonché dalla prassi amministrativa non emergono elementi tali da impedire la realizzazione del nuovo assetto organizzativo prospettato nel quesito in argomento.

IL DIRETTORE
Giovanni Spalletta

SISTEMA TARIFFARIO TARI: COMUNICATO STAMPA ARERA DELL'11 SETTEMBRE 2019 E LE OSSERVAZIONI ANCI – IFEL.

Lo scorso 16 settembre è scaduto il termine entro il quale potevano essere inviate ad ARERA (Autorità di regolazione per energia, reti e ambiente) le osservazioni sui seguenti documenti: a) il documento per la consultazione 351/2019/R/rif

“Orientamenti per la copertura dei costi efficienti di esercizio e di investimento del servizio integrato dei rifiuti per il periodo 2018-2021” volto alla definizione di una prima metodologia tariffaria per il periodo 2018-2020; b) il documento per la consultazione 352/2019/R/rif. “Disposizioni in materia di trasparenza nel servizio di gestione dei rifiuti urbani e assimilati. Inquadramento generale e primi orientamenti che contiene i primi orientamenti dell’Autorità per la definizione dei contenuti informativi minimi da garantire agli utenti del servizio rifiuti, a prescindere dalla scelta organizzativa per la gestione del servizio o dalla tipologia di tariffa applicata (TARI o Tariffa corrispettiva)”

ANCI ed IFEL hanno espresso in forma scritta delle osservazioni sull'avvio del nuovo sistema tariffario.

Più precisamente è stata rappresentata un’incompatibilità tra la tempistica prevista dall'ARERA e quella necessaria all'adozione, da parte di gestori e Comuni, degli atti propedeutici per il passaggio alla nuova metodologia.

Con le osservazioni espresse sia da ANCI che da IFEL è stato affrontato il tema spinoso dei crediti inesigibili che l'ARERA prevede di accertare solo dopo aver esperito tutte le azioni giudiziarie per il recupero anziché dopo 6 mesi dalla notifica della cartella di pagamento o dell'ingiunzione come da indicazione delle linee guida del MEF.

Di seguito il testo integrale delle osservazioni congiunte espresse da ANCI ed IFEL nonché il comunicato stampa dell'ARERA dell'11 settembre scorso sul nuovo metodo tariffario nazionale relativo ai rifiuti e sulle nuove regole di trasparenza.

COMUNICATO STAMPA ARERA DELL' 11 SETTEMBRE 2019

Rifiuti: entro il 2019 il primo metodo tariffario nazionale e le nuove regole di trasparenza

incentivi agli investimenti per i miglioramenti alla gestione e alla qualità del servizio, nella prima fase del nuovo sistema regolatorio. Tavolo permanente con le regioni e le autonomie locali

Roma, 11 settembre 2019

Sarà aperta ancora per pochi giorni, fino al 16 settembre, la consultazione sugli **orientamenti dell'Autorità per l'energia e l'ambiente** relativi al **primo metodo tariffario** e agli **obblighi di trasparenza verso gli utenti da applicare in tutta Italia** in materia di RIFIUTI.

Di fronte ad una platea con **oltre 650 partecipanti - tra rappresentanti delle**

aziende di servizi pubblici, delle istituzioni, degli enti locali e dei consorzi nazionali ma anche dei titolari delle **industrie, delle associazioni datoriali e sindacali** della filiera dei rifiuti - ARERA ha illustrato oggi gli elementi di dettaglio delle proprie proposte circa il primo Metodo Tariffario e in materia di Trasparenza, oggetto di consultazione pubblica.

Nella consultazione sono stati coinvolti tutti i soggetti interessati dal ciclo dei rifiuti, in un processo che porterà l'Autorità a definire - **entro il 2019** - i criteri tariffari per favorire la trasparenza delle informazioni verso gli utenti, l'efficienza e la selettività degli obiettivi da perseguire e le misure per la corretta allocazione degli incentivi nelle diverse fasi della filiera.

Un metodo tariffario destinato ad introdurre una graduale omogeneizzazione nel Paese, partendo da condizioni molto diversificate, sia a livello industriale che di governance territoriale.

Eventuali variazioni tariffarie future saranno legate alla riscontrabilità di miglioramenti nella qualità gestionale oppure a modifiche del perimetro di intervento nei servizi (aggiunta di fasi del ciclo o sviluppo di nuovi servizi). Verso gli utenti i gestori dovranno implementare gli strumenti informativi, ad esempio predisponendo e rendendo accessibile sul proprio sito la **Carta della qualità dei servizi**. Saranno inoltre previsti specifici **obblighi in materia di trasparenza** dei documenti di riscossione della tariffa, che dovranno essere chiari e completi di tutte le informazioni utili.

IL METODO TARIFFARIO

Con il **dco 351/2019/R/rif l'ARERA ha messo in consultazione il primo metodo tariffario** con cui saranno rideterminati, in una logica di gradualità e secondo criteri di efficienza, i costi riconosciuti per il biennio in corso 2018-2019 e definiti i criteri per i corrispettivi TARI che verrebbero applicati agli utenti nel 2020-2021. Viene definito il perimetro della regolazione tariffaria: **spazzamento e lavaggio strade, raccolta e trasporto, trattamento recupero e smaltimento, riscossione e rapporto con gli utenti**.

L'obiettivo, come avvenuto in precedenza nel settore idrico, è di introdurre una metodologia che definisca i criteri per la quantificazione delle tariffe all'interno di una regolazione di carattere asimmetrico, capace di tener conto delle diverse condizioni territoriali di partenza.

Nello specifico, sono previsti **quattro diversi tipi di schemi tariffari** nell'ambito dei quali ciascun soggetto competente potrà individuare la soluzione più efficace, a seconda dei propri obiettivi di miglioramento qualitativo, di sviluppo gestionale e delle peculiarità territoriali in termini di limite alla crescita annuale delle entrate tariffarie.

La tempistica del provvedimento è scandita in particolare dall'esigenza dei Consigli comunali che entro l'anno dovranno emettere provvedimenti relativi alla

ANACAP

Associazione Nazionale Aziende Concessionarie
Servizi Entrate Enti Locali

tariffa e avranno così a disposizione il metodo ARERA destinato ad unificare la complessa composizione TARIFFA e IMPOSTE sui rifiuti urbani e assimilati, anche differenziati. Regole chiare per le tariffe, l'efficienza del servizio e la dotazione infrastrutturale.

LA TRASPARENZA

Il dco 352/2019/R/rif, dedicato alla trasparenza prevede invece un primo periodo di regolazione che - se sarà confermato dalle consultazioni - potrebbe andare dal 1° aprile 2020 al 31 dicembre 2023 per utenti domestici e non (ad eccezione dei Comuni sotto i 5 mila abitanti, per i quali si prevedrà un'applicazione più graduale).

Per i gestori del servizio, inclusi i Comuni che li gestiscono in economia, diventerà obbligatorio predisporre e pubblicare online la 'Carta della qualità' e gli aspetti generali dei servizi.

Gli utenti dovranno poi ricevere nei documenti di riscossione tutti i dati di sintesi sugli importi addebitati e il calcolo della tariffa, le modalità di pagamento, i recapiti e le procedure per i reclami, le informazioni sulle modalità di erogazione del servizio e sul **raggiungimento degli obiettivi ambientali. Qualsiasi variazione di rilievo nelle condizioni di erogazione del servizio dovrà essere comunicata agli utenti con un largo preavviso** e i soggetti coinvolti nella filiera dovranno dialogare tra loro per trasmettere le informazioni richieste agli utenti.

IL TAVOLO PERMANENTE

Per garantire un confronto continuativo con i diversi attori coinvolti nella governance del settore rifiuti ARERA ha anche istituito un tavolo permanente con Regioni ed Autonomie locali che si è riunito per la prima volta in questa occasione.

IL QUADRO STRATEGICO ARERA E I PRINCIPI UE

L'intero processo regolatorio del settore rifiuti si sviluppa secondo quanto previsto da ARERA nell'obiettivo OS8 del Quadro Strategico 2019-2021. Nell'obiettivo l'Autorità ha previsto un meccanismo tariffario in grado di **favorire la capacità del sistema locale di gestire integralmente il ciclo dei rifiuti**, in coerenza con le Direttive Europee sull'economia circolare che - oltre a ribadire il principio pay as you throw - hanno fissato obiettivi di riciclo dei materiali e di riduzione delle discariche (a partire dal 2035 potranno ospitare solo un massimo del 10% di rifiuti urbani).

LA DICHIARAZIONE DEL PRESIDENTE

"Gli obiettivi che la legge finanziaria 2018 ha affidato ad ARERA in materia di rifiuti erano ambiziosi: miglioramento del servizio agli utenti, omogeneità tra le aree del paese, valutazione dei rapporti costo-qualità e adeguamento

ANACAP

Associazione Nazionale Aziende Concessionarie
Servizi Entrate Enti Locali

infrastrutturale. Ben si comprende come sarebbe difficile portare a compimento qualsiasi riforma omogenea senza un consapevole e attivo contributo di ciascun segmento della filiera. - **afferma il presidente di ARERA Stefano Besseghini** - Le regole dell'Autorità e gli stimoli tariffari dovranno supportare tanto i cambiamenti comportamentali dei singoli utenti, quanto lo sviluppo tecnologico degli impianti di trattamento, tenendo ben presenti che ad obiettivi sociali ed ambientali occorre affiancare una pragmatica sostenibilità economica dei percorsi che si intraprendono"

OSSERVAZIONI ANCI/IFEL DEL 16 SETTEMBRE 2019



Documenti ARERA per la consultazione n.351/2019 e n.352/2019 Osservazioni ANCI/IFEL 16 Settembre 2019

Premessa

I due documenti posti in consultazione da ARERA, uno relativo agli “*Orientamenti per la copertura dei costi efficienti di esercizio e di investimento del servizio integrato dei rifiuti per il periodo 2018-2021*” (351/2019/R/RIF) e l’altro relativo alle “*Disposizioni in materia di trasparenza nel servizio di gestione dei rifiuti urbani e assimilati*” (352/2019/R/RIF), recano una serie di novità rilevanti tanto per i gestori del servizio di rifiuti quanto per i Comuni. L’Anci condivide la finalità perseguita dall’Autorità, nel solco della norma che ne amplia le competenze al settore rifiuti, di rafforzare i profili di coerenza, stabilità e certezza della disciplina per la determinazione dei corrispettivi e il riconoscimento dei costi del settore dei rifiuti urbani ed assimilati. La scelta dei due profili di intervento testimonia la priorità che l’Autorità intende dare, da un lato, ad una maggior confrontabilità dei costi del servizio ai fini dell’individuazione di “costi efficienti” di esercizio e di investimento e, dall’altro, alla messa a punto di requisiti di corretta informazione – in primo luogo all’utenza finale del servizio – ai fini di una maggiore trasparenza

delle condizioni di erogazione e dei fattori determinanti delle richieste di pagamento. Non sono considerati in questa fase i criteri di tariffazione, quindi i meccanismi di riparto dei costi tra gli utenti, problematica che viene evidentemente rimandata ad un momento successivo del processo di regolazione. Sotto il profilo generale, traspare nell'impostazione di ambedue i documenti la consapevolezza che il settore rifiuti presenta molteplici profili di complessità per ciò che riguarda le criticità gestionali, le competenze e le potenzialità. Le disomogeneità che caratterizzano le gestioni nei diversi territori e la diseguale disponibilità di informazioni disaggregate sono fattori che conducono a delineare un processo di regolazione in grado di seguire percorsi non uniformi sull'intero territorio, principio che i documenti in esame riprendono in più parti sulla base di concetti di "gradualità" e "asimmetria". Tali cautele, auspicabilmente, rendono più agevole che nella fase di avvio della regolazione si possano raccogliere una serie di elementi informativi utili per il prosieguo del percorso. Tra questi, la definizione della nuova metodologia per l'elaborazione dei costi standard sui rifiuti cui IFEL e ANCI collaborano, congiuntamente a Sose ed al Ministero dell'Economia, anche in relazione alle prescrizioni del comma 653 della legge n. 147 del 2013, la rilevazione dei Comuni che hanno adottato sistemi di tariffazione puntuale dei rifiuti urbani ed assimilati, attivato da IFEL per un approfondimento dei metodi e dei contesti della tariffazione stessa, nonché ulteriori interventi da intraprendere per una migliore conoscenza delle situazioni locali dove il servizio è meno strutturato sotto il profilo della dimensione dei soggetti che vi intervengono. Su tali aspetti, come su ogni altra possibile sinergia di cui si ravvisi l'utilità, ANCI conferma il proprio impegno ad una collaborazione leale e fattiva. Le riserve che sono formulate nei paragrafi successivi con riferimento a taluni aspetti dei documenti in esame attengono, in definitiva, al rischio che diversi elementi di rilievo possano non essere considerati adeguatamente in termini di rischi connessi alla transizione da un sistema caratterizzato da opacità e differenziazioni molto marcate, ad un sistema più trasparente ed uniforme. ANCI sottolinea, a tale proposito, l'assoluta esigenza di assicurare una transizione che non metta in questione la coerenza, anche giuridica, del percorso di formazione dei Piani finanziari e del conseguente impianto tariffario per il 2020, percorso che è per molti enti già avviato, in considerazione del termine ordinario di approvazione dei bilanci locali fissato dalla legge al 31 dicembre dell'anno di riferimento e il cui rispetto è da qualche tempo condizione per poter godere di importanti semplificazioni nelle procedure di spesa. In relazione a questa preoccupazione, oltre ad una riflessione sui tempi di attuazione dei primi atti della regolazione, si sottolinea la necessità che gli atti stessi evidenzino con chiarezza gli elementi prescrittivi che l'Autorità richiede agli attori coinvolti, distinguendoli esplicitamente da quelli di carattere informativo o di raccomandazione.

Documento n.351/2019- Memorie ed osservazioni

Di seguito sono elencati i punti del documento 351/2019 che necessitano ad avviso dell'ANCI di maggiore ponderazione o che rappresentano elementi di preoccupazione. Si sottolinea preliminarmente (anche con riferimento alla tabella di sintesi di cui al **punto 6.10**) la necessità di un maggior sforzo definitorio con particolare riferimento ai casi di gestione non integrata del ciclo dei rifiuti, nei quali i Comune coordina di fatto una pluralità di soggetti preposti alla gestione di specifiche attività o segmenti del ciclo di gestione. Si rammenta in proposito che con una circolare del 1999 del Ministero delle Finanze individua in tali casi il Comune come soggetto gestore, responsabile anche della redazione del Piano finanziario. Appare evidente che il nuovo assetto deve prevedere obblighi adeguati (di comunicazione e altro), chiaramente attribuiti a tutti soggetti coinvolti in qualsiasi aspetto del ciclo di gestione dei rifiuti. Una analoga problematica riguarda i casi in cui il Comune sostenga parte dei costi per attività gestite in economia, costi che devono essere ricompresi nel Piano finanziario.

Sempre preliminarmente e con riferimento alla medesima tabella, il documento riporta correttamente il ruolo precipuo del Comune nella determinazione del *“corrispettivi ... da applicare agli utenti domestici e non domestici”*. Si ritiene opportuno sottolineare che la procedura di approvazione delle tariffe applicabili deve vedere il Comune quale soggetto dotato della potestà di disporre circa il prelievo, a prescindere dalla forma di prelievo adottata. In altri termini, anche con riferimento alla Tari corrispettiva, l'approvazione delle tariffe deve essere rimessa alla delibera comunale. In questo senso si ritiene risolutivo il disposto del comma 668 della l. n.147/2012 che recita: *“Il comune nella commisurazione della tariffa [avente natura corrispettiva] può tener conto dei criteri determinati”* con il dPR 158/1999. Si richiama in proposito la richiesta di parere formulata dall'ANCI all'Autorità nel febbraio 2019 e rimasta senza esito.

[1.12] In merito alle **tempistiche** per lo svolgimento del procedimento e per l'implementazione della riforma, l'Autorità prevede di concludere entro la fine del mese di ottobre 2019 l'approvazione del provvedimento relativo alla definizione di una prima metodologia tariffaria per il riconoscimento dei costi efficienti della gestione del ciclo integrato dei rifiuti per l'anno 2020 (2021) nell'ambito del quale determinare le componenti a conguaglio relative agli anni 2018 (2019). Queste tempistiche, in base al giudizio dell'ARERA, dovrebbero consentire entro il 31 dicembre 2019, ai sensi di quanto previsto dalla normativa vigente, la definizione dei piani finanziari e approvazione delle entrate tariffarie, secondo la nuova metodologia approvata dall'Autorità.

Ad avviso dell'ANCI, **tali tempistiche, forse auspicabili, non appaiono tuttavia coerenti con quelle necessarie all'adozione, da parte di Gestori e Comuni, del complesso di atti prodromici o scaturenti dalla transizione alla nuova**

metodologia. Tenendo conto, infatti, che entro il mese di novembre 2019 il gestore dovrebbe predisporre il Piano finanziario in base alla nuova metodologia ed alle nuove voci di costo (che si attendono per fine ottobre), risulta drasticamente ridotto il tempo disponibile per il processo di approvazione dei PF e dei piani tariffari da parte dei Comuni, in coerenza con il termine del 31 dicembre 2019 fissato per l'approvazione del Bilancio di previsione 2020.

Focus sui tempi di approvazione dei bilanci comunali.

L'approvazione del bilancio di previsione entro il 31 dicembre dell'anno precedente, indipendentemente da proroghe da sempre concesse a livello centrale, costituisce per gli enti locali oltre che principio di buona amministrazione, anche elemento necessario per fruire di vantaggi normativi concessi dalla legislazione agli enti che approvano i documenti di bilancio (bilancio di previsione, rendiconto di gestione, ecc.) nei termini legislativamente previsti al netto di eventuali proroghe. A questi enti non si applicano i vincoli in materia di automezzi, acquisto di immobili, piani di razionalizzazione delle dotazioni strumentali, missioni e comunicazione delle spese pubblicitarie. Allo stesso modo non sono soggetti ai limiti di spesa per studi ed incarichi di consulenza, relazioni pubbliche, convegni, pubblicità, rappresentanza, sponsorizzazioni, formazione e spesa per la stampa di pubblicazioni. Si premette altresì che per la stragrande maggioranza dei Comuni (essenzialmente, coloro che sono in regime di Tari) il servizio di raccolta e smaltimento costituisce servizio "proprio" con scelte che derivano dagli organi comunali (Giunta e/o Consiglio) ed aspetti contabili (entrate ed uscite) iscritti a bilancio. Date queste premesse si deve considerare che lo schema di bilancio di previsione deve essere presentato dalla Giunta Comunale al Consiglio Comunale entro il 15 novembre unitamente ai relativi allegati (tra i quali piano finanziario e le tariffe del servizio in questione), in virtù di quanto previsto dall'allegato 4/1 al D.Lgs. 118/2011 e dall'art. 174 D.Lgs. 267/2000. Ora se è vero che tale termine deve intendersi come ordinatorio, è altrettanto vero che una approvazione entro il 31 dicembre in Consiglio Comunale, dati tempi per la resa dei pareri da parte del Collegio dei Revisori ed i termini per la messa a disposizione dei documenti di bilancio ai Consiglieri Comunali, presuppone una approvazione in Giunta Comunale comunque non oltre il 20/25 novembre. Tenendo poi conto che il documento di bilancio da approvarsi in Giunta deve normalmente essere concluso in tempi consoni per tutte le incombenze informatiche e di predisposizione dei documenti di corredo e che per i Comuni di maggiori dimensioni ciò significa avere tutto pronto almeno 20/25 giorni prima, è evidente che il bilancio di previsione e relativi allegati deve essere concluso non oltre fine ottobre / primi giorni di novembre. Alla luce di quanto sopra, quindi, tenendo conto che il documento di consultazione dell'Arera prevede al punto 1.12 entro la fine di ottobre 2019 di "approvare il provvedimento relativo alla definizione di una prima metodologia tariffaria per il riconoscimento dei costi efficienti della gestione del

ciclo integrato dei rifiuti per l'anno 2020 (2021) nell'ambito del quale determinare le componenti a conguaglio relative agli anni 2018 (2019)", tali tempistiche non paiono coerenti con i termini sopra indicati. A ciò si aggiunga la considerazione dei seguenti aspetti:

- successivamente alla definizione del metodo devono essere apportate le necessarie modifiche ai sistemi software per poter elaborare i piani e gli schemi tariffari, modifiche che possano comportare un impatto significativo;
- la definizione dei criteri di redazione del piano comporta, comunque, la valutazione di alcune scelte che possono avere impatti sul bilancio, potendo l'ente definire di intervenire anche con scelte di bilancio diverse in considerazione della modifica di perimetrazione del servizio; questo aspetto, in tutta evidenza, comporta analisi politiche e scelte di bilancio che richiedono un tempo adeguato;
- la mancata approvazione delle tariffe unitamente all'approvazione del bilancio di previsione può comportare l'obbligo di applicazione delle tariffe dell'anno precedente.

Altra precisazione contenuta nel Documento in esame (**punto 1.12, terzo punto-elenco**) è che le entrate devono garantire la copertura dei costi efficienti, così come dettagliati nel documento, **anche per gli anni 2018 e 2019**. Questa prescrizione comporterà inevitabilmente un conguaglio sul 2020, la cui imputazione nel PF non risulta chiara e può risultare irrealistica.

Finora, il conguaglio dell'anno di riferimento viene calcolato l'anno successivo a seguito dell'approvazione del bilancio consuntivo di gestione dell'anno di riferimento. Il conguaglio viene emesso contestualmente alla prima rata della fattura riferita all'anno di gestione successivo. Il conguaglio 2018 è già stato riconosciuto agli utenti.

A quanto sin qui argomentato si aggiunge che le tempistiche proposte dall'Autorità comportano un'ulteriore complicazione nei casi in cui i Comuni abbiano realizzato il passaggio da Tari tributo a Tari corrispettivo, essendo impensabile prevedere per chi nel 2020 applica la Tari corrispettivo un conguaglio Tari tributo sul biennio precedente.

Per i motivi brevemente richiamati, ma anche per le ragioni che si avrà modo di approfondire nel prosieguo del presente documento, l'ANCI ritiene pertanto di prevedere una **maggiore gradualità del percorso di approdo alla nuova metodologia tariffaria, individuando come termine di avvio del nuovo sistema il 1° gennaio 2021, potendosi utilmente considerare il 2020 come periodo di monitoraggio** per la costruzione delle nuove strutture di costo "in parallelo" e per l'acquisizione ed elaborazione di ulteriori dati sulle gestioni. Ciò consentirebbe al sistema gestionale nel suo insieme e alla stessa Autorità di **verificare le difficoltà e di monitorare l'efficacia delle prescrizioni e dei parametri di imputazione dei costi**, oltre a validare la funzionalità del modello, eventualmente adattandolo, senza rischiare di dover modificare prescrizioni già emanate.

[2.1, 2.2, 2.3, 2.4, 2.5] Con riferimento alla **delimitazione del perimetro di regolazione tariffaria**, si segnala con forte preoccupazione l'esclusione dalle voci di costo (**punto 2.5**) di componenti fino ad adesso in molti casi ricomprese nei Piani finanziari, quali lo spazzamento della neve, il verde pubblico, la gestione dei servizi igienici pubblici etc., ancorché ricompresi nella concessione di affidamento del servizio di gestione integrata del ciclo dei rifiuti. L'eliminazione di tali costi non consente, secondo la formulazione attuale, di giungere alla loro copertura servendosi delle entrate tariffarie, ma costringerebbe gli enti ad individuare altre fonti di entrate, quali la fiscalità generale o ricavi provenienti dall'offerta di servizi a valore aggiunto. È di tutta evidenza che una soluzione del genere, difficilmente praticabile nel breve periodo – oltre che di dubbia equità fiscale nel caso in cui si dovesse optare per la copertura con fiscalità generale – comporterebbe, unitamente ad un consistente aggravio della pressione fiscale a danno dei cittadini, un serio rischio di tenuta dei bilanci comunali.

In precedenti momenti di confronto è stata prospettata dall'Autorità una valenza per così dire "conoscitiva" della perimetrazione, che viene rideterminata a scopi di omogeneità e quindi confrontabilità dei costi nell'intero sistema. Se questo è l'effettivo orientamento dell'Autorità in materia di ripermetrazione del servizio, se ne dovrebbe dare più esplicitamente conto nel provvedimento. L'attuale contenuto del punto 2.5 sembra invece sancire l'illegittimità immediata dei piani finanziari comprensivi delle voci di esclusione ivi elencate il cui costo non sembra potersi di conseguenza includere negli oneri coperti dal prelievo specifico.

Nel merito di talune scelte di esclusione si evidenziano alcune osservazioni:

- a) non pare condivisibile l'orientamento di escludere dal perimetro di regolazione l'attività di raccolta, trasporto e smaltimento di rifiuti contenenti amianto conferiti da utenze domestiche. Appare invece opportuno che tali rifiuti rimangano all'interno del perimetro dei rifiuti urbani, quando le quantità e le qualità portano alla loro qualifica come tali. Proprio la natura pericolosa del rifiuto in oggetto comporta la necessità ed opportunità che, da parte del sistema regolato, vi sia la possibilità di assicurare la certezza di una corretta gestione di tale rifiuto, e al contempo di garantire al gestore la certezza di copertura dei costi generati;
- b) si ritiene inoltre che i rifiuti generati dalla gestione del verde pubblico (erba e ramaglia) siano da considerare a tutti gli effetti rifiuti urbani e quindi da ricomprendere nel perimetro della regolazione (come, d'altra parte sembra intendersi alla lettura del punto 4.12, terz'ultimo punto-elenco);
- c) altre voci ora poste in esclusione possono costituire, a seconda delle concrete situazioni locali, elementi di difficoltà. Tra queste, lo spazzamento neve, nei limiti delle normali necessità dovute a fattori climatici ordinari, le disinfezioni, la gestione dei servizi igienici pubblici. Fatte salve le più generali osservazioni della prima parte del presente paragrafo, sulla scorta

di quanto appena osservato si auspica una revisione dell'attuale perimetro di copertura del gettito tariffario nel senso di un suo relativo ampliamento.

[3] Nel confermare, alla luce del paragrafo 3 del documento, che i **criteri per la determinazione dei corrispettivi**, si limitano attualmente alla determinazione dei costi complessivi del servizio nelle loro diverse e riclassificate componenti, si deve intendere che il **metodo tariffario applicabile** e quindi i **criteri per la ripartizione del costo del servizio tra gli utenti** restano fissati, nella generalità dei casi, dal dpr 158/1999, attraverso l'articolazione in categorie omogenee e l'applicazione di coefficienti caratteristici in combinazione con la superficie dei locali occupati, abitativi e non. Nel caso della tariffa puntuale è invece possibile assumere come driver le quantità effettive o attendibilmente presunte dei rifiuti prodotti, anche sulla base degli specifici metodi di raccolta e misurazione delle frazioni del rifiuto adottati nelle diverse realtà locali, nonché in coerenza con il DM 20 aprile 2017 "*Criteri per la realizzazione da parte dei comuni di sistemi di misurazione puntuale...*".

D'altra parte, la fissazione di criteri uniformi per determinare il costo del servizio, sia sotto il profilo del perimetro, sia dal lato dell'esatta differenziazione tra costi fissi e variabili, appare un obiettivo di pregio di questo primo intervento di regolazione, che riguarda con evidenza l'intero universo delle gestioni, a prescindere dalle modalità di tariffazione adottate (Tari tributo presuntiva; Tari tributo puntuale; Tariffa puntuale).

[3.3] Si condivide l'impostazione data al caso in cui il **gestore del servizio operi su più affidamenti** che pare orientata a prevedere che i dati di conto economico e stato patrimoniale siano forniti separatamente per ciascun affidamento/Comune, secondo lo schema di bilancio civilistico o, in alternativa, sulla base di rilevazioni gestionali ed elaborazioni contabili ex post, fondate su criteri di significatività, attendibilità, ragionevolezza e verificabilità, oppure, in ultima istanza, sulla base della prevalente attinenza della posta contabile ad una data gestione. L'esperienza maturata in molti Comuni suggerisce, tuttavia, che in diverse realtà la suddivisione dei costi non è affidata a metodi strutturati bensì ricostruita a posteriori sulla base di evidenze e motivazioni poco verificabili. Appare opportuno tener conto di tali rischi e prevedere una metodologia – per quanto semplificata – che consenta di ripartire il carico tra le gestioni, così da determinare correttamente le tariffe.

Una possibile soluzione potrebbe essere quella di optare per la stipula di contratti a misura e non a *forfait* per garantire maggiore trasparenza e migliorare la cost-reflectivity.

Si condivide la necessità di introdurre gradualmente driver di riattribuzione per i motivi indicati al punto 3.3.

[3.5] - Il Documento prevede che tutti i costi devono essere considerati al netto di IVA e imposte. Attualmente tuttavia, i costi dei servizi esposti nel PEF da parte del gestore per i Comuni che adottano la Tari tributo sono al lordo dell'IVA.

L'impostazione che emerge dal punto 3.5 non può essere condivisa, in quanto nel caso di gestione in regime Tari corrispettivo, l'IVA non rileva tra i costi a carico del soggetto gestore, mentre diventa un vero e proprio costo a carico del Comune nel caso di applicazione del regime TARI tributo.

Si evidenzia in particolare che l'inserimento dell'IVA tra i costi complessivi nel caso di gestione in regime TARI, non comporterebbe alcuna sperequazione dal punto di vista dell'utenza. In entrambi i casi, infatti, il costo sostenuto dall'utente rimarrebbe invariato, in quanto, nel caso di applicazione di Tari corrispettivo, il carico verrebbe determinato considerando i costi al netto dell'IVA, ma, essendo l'IVA a carico del consumatore finale su un servizio a rilevanza commerciale, la stessa verrebbe in ogni caso addebitata sulla bolletta, in aggiunta all'importo netto imponibile definito in tariffa. Nulla cambierebbe per il soggetto gestore il quale, riscuotendo l'IVA lato entrate, dovrebbe poi provvedere a riversare la stessa, detraendo però il costo dell'IVA sostenuta lato spesa.

Nel caso di applicazione del regime Tari tributo, invece, il Comune riscuotendo un'entrata di tipo tributario non potrebbe applicare sulla stessa l'IVA, ma, non potendo altresì portare in detrazione il costo dell'IVA sostenuto per il pagamento del servizio, dovrebbe poter considerare tale costo fin nell'ambito del Piano finanziario, con la diretta conseguenza di un incremento del costo complessivo e del conseguente tributo, il quale però non sarebbe più maggiorato dall'IVA in sede di bollettazione.

Il documento ARERA, prevedendo a priori che tutti i costi debbano essere considerati al netto dell'IVA, pare non aver considerato i due diversi regimi, determinando negli Enti in regime Tari tributo un enorme problema di copertura a bilancio del costo relativo all'IVA, nonché una sperequazione tra gli utenti, che si troverebbero in questo caso a sostenere un costo nettizzato ben inferiore a quello richiesto agli utenti in regime tariffario.

Si dovrebbe, in conclusione, prevedere in modo esplicito che – fatte salve le esigenze di uniformità nella classificazione delle componenti di costo – i Comuni in regime di Tari tributo possano inserire l'onere dovuto all'IVA tra i costi oggetto di copertura tramite prelievo Tari.

[3.6] Nei casi in cui siano in vigore sistemi di tariffazione puntuale che abbiano superato l'applicazione delle tabelle del DPR 158/1999, oppure nel caso in cui se ne preveda l'introduzione a partire dall'anno 2020, l'Autorità è orientata a prevedere che la nuova metodologia trovi applicazione, nel periodo considerato, per la determinazione dei costi efficienti da riconoscere alla gestione.

Si rileva, anzitutto, che l'Autorità intende sviluppare una metodologia in continuità con la normativa vigente, che permetta l'articolazione dei corrispettivi in coerenza con le tabelle allegate al DPR 158/99. In base a quanto disposto dall'art. 6, comma 2, del DPR 158/99 i coefficienti individuati da dette tabelle vengono indicati come sistema presuntivo di riferimento per i Comuni che non abbiano organizzato un

autonomo processo di misurazione della produzione. Tuttavia, questa impostazione non tiene conto di sistemi di commisurazione delle tariffe e del conseguente riparto degli oneri tra gli utenti di carattere per così dire “intermedio”, cioè basate su sistemi di rilevazione delle quantità di rifiuti prodotte più avanzati rispetto a sistemi puramente parametrici, ma non sufficientemente specificati per poter dar luogo ad una tariffazione puntuale.

Appare pertanto opportuno chiarire che gli enti che abbiano strutturato sistemi di misurazione delle quantità di rifiuti effettivamente conferiti da gruppi di utenze possano continuare ad applicare le categorie tariffarie individuate nel 2019, al fine di evitare obblighi immediati di revisione del sistema tariffario nei casi di alterazione dei coefficienti e delle categorie tipiche del dPR 158/1999 derivanti da sistemi di rilevazione locale delle quantità di rifiuti prodotte.

[3.10, 3.11] L’Autorità ipotizza criteri di riallocazione dei costi che, in taluni casi, potrebbero dar luogo ad un incremento del totale dei costi variabili. Si evidenzia che ciò potrebbe comportare un aumento della tariffa delle utenze domestiche con più componenti, che – di norma – corrispondono alle fasce più deboli della popolazione.

Si ritiene che la condizione di cui al punto 3.11 (variabilità annuale del costo variabile inferiore a $\pm 20\%$) debba essere ridotta ad un valore ammissibile non superiore al $\pm 7\%$.

[3.15] Dalla limitazione alla crescita delle entrate, che il Documento individua nella formula $pa = r pia - Xa + QLa + PGa$, sembrerebbe emergere un “*price cap*” non superabile, determinato dal tasso di inflazione programmata, dall’aumento della qualità del servizio, dall’aumento della gamma di attività (ammissibili), che tuttavia in presenza di dinamiche di costo non manovrabili attraverso la leva pubblica (ad es., utilizzo forzato di termovalorizzatori privati, costi del personale, ecc.) non può essere rispettato.

Il modello individuato dall’Autorità, basato sull’individuazione di costi efficienti desunti dai bilanci del soggetto gestore relativi all’anno (a-2), dovrebbe prevedere l’azione di alcune leve per considerare costi certi da attribuire sulla base di criteri di ragionevolezza e attendibilità. Si riportano, quali esempi, l’incremento del costo del personale per adeguamenti contrattuali, ovvero l’introduzione della racconta differenziata di nuove frazioni, ovvero l’incremento certificato di servizi o della loro frequenza.

Per quanto riguarda il totale delle entrate da Tariffa, il coefficiente QLa sembra tenere in considerazione la possibilità di prevedere tali incrementi tra le entrate dell’anno (a) rispetto all’anno (a-1), ma solo se ciò è qualificabile come miglioramento della qualità delle prestazioni.

Inoltre, è da tenere presente che tra il soggetto gestore del servizio e gli enti locali sono attualmente in essere contratti di servizi stipulati a seguito di gare ad evidenza pubblica, effettuate prevedendo anche la possibilità di un miglioramento e

un'evoluzione nella gestione del servizio reso alla collettività.

All'interno del contratto possono pertanto essere previsti servizi attivabili in modo progressivo a cui corrisponde un riconoscimento di un maggior corrispettivo. Anche in tal caso, sulla base di dati certificati, sarebbe opportuno prevedere l'azione di una leva che ne consenta la copertura con la tariffa rifiuti per non incorrere nella possibilità di non onorare un contratto assunto. Si ritiene che ciò sia consentito dal fattore *PGa* nella sopra riportata formula di cui al punto 3.15. Si tratta in ogni caso di elementi sui quali appare quanto mai opportuna un'esplicita messa a punto da parte dell'Autorità.

[4.5] L'Autorità è orientata ad escludere dai costi riconosciuti le poste riguardanti gli oneri finanziari e le rettifiche di valori di attività finanziarie. Non è chiaro in proposito, se sono ammessi gli oneri finanziari sostenuti per la realizzazione di impianti, ad esempio, attraverso mutui. Questi ultimi devono poter essere sempre ammessi. Gli oneri finanziari di gestione potrebbero rivelarsi inevitabili in presenza di imprevisti squilibri tra i flussi finanziari in uscita, normalmente prevedibili, e quelli in entrata, non sempre prevedibili. Occorre prevedere dei margini di flessibilità per tali poste.

Inoltre, è stabilito che i costi per contenzioso non sono riconosciuti nel caso in cui *“l'impresa sia risultata soccombente”*. Si dovrebbe, in primo luogo, meglio chiarire che il riferimento al *“contenzioso”* è qui da considerarsi in senso generale e non comprensivo dello specifico contenzioso riguardante l'applicazione del prelievo, che appare – correttamente – incluso tra i costi di cui alla componente CARCa (punto 4.19). In secondo luogo, andrebbe almeno mitigata la condizione di ammissibilità delle spese dovute a tale contenzioso sulla base dell'esito favorevole del giudizio. D'altro canto, il sistema processuale comune già prevede dei meccanismi sanzionatori in presenza di liti temerarie: si potrebbe quindi stabilire che non sono ammesse le spese per contenziosi per i quali il giudice ha accertato la sussistenza della lite temeraria (art. 96, cpc).

[4.6] Si prevede il riconoscimento dei costi collegati a campagne informative e di educazione ambientale. Sarebbe tuttavia opportuno prevedere anche il riconoscimento dei costi collegati alla **prevenzione della produzione dei rifiuti**, messa in atto in molti enti locali come strumento preventivo avente anche un'importante funzione sociale.

[4.8, 4.11, 4.21] Con riferimento ai costi operativi di gestione (CG) e, in particolare, alla componente CTSa, riferita ai costi operativi di trattamento e di smaltimento, si ritiene necessario inserire tra i costi la quota relativa alla gestione post-operativa delle discariche autorizzate ed esaurite, per l'eventuale quota non coperta dai fondi di accantonamento previsti negli anni precedenti. Per le discariche autorizzate ed esaurite, infatti, il costo ammissibile di cui al **punto 4.21, primo punto-elenco**, comprende solamente gli accantonamenti effettuati ai fini della copertura dei costi futuri, senza considerare eventuali costi pregressi che

potrebbero ancora gravare sui bilanci degli Enti.

[3.8, 3.20, 4.9, 4.11, 4.13, 4.14] Il Documento, analogamente al DPR 158/99, assume una costante crescita di efficienza da parte dei gestori ed individua fattori di **sharing** che consentano di ripartire l'utilità a favore dell'utenza anche attraverso il contenimento della crescita delle tariffe. Il Documento prevede inoltre che si possano registrare maggiori costi a fronte di modifiche organizzative. Ad ogni modo, si ritiene che la costante preoccupazione di contenimento dei costi sia da contemperare a fronte della continua crescita dei costi di gestione, delle continue modifiche organizzative, delle problematiche legate ai costi di smaltimento.

Più specificatamente si segnala che l'applicazione del fattore di **sharing b (punto 3.8)** alla sola componente di ricavi derivanti dalla vendita a libero mercato dei rifiuti possa generare nel gestore (che solitamente detiene le deleghe del CONAI) un conflitto di interesse controproducente tra la vendita nel libero mercato e il CONAI stesso, inducendo il gestore a "rinunciare" ai conferimenti alle piattaforme consortili a favore del libero mercato, anche qualora i valori assoluti di ricavo da questi assicurato siano inferiori. Si suggerisce pertanto di ancorare il profit-sharing al differenziale positivo che il gestore può ottenere rispetto ai ricavi CONAI. Si segnala inoltre che i ricavi che possono essere ottenuti dai sistemi REP (responsabilità estesa del produttore) non sono limitati al sistema CONAI ma anche ad altri sistemi, ad esempio RAEE (rifiuti da apparecchiature elettriche ed elettroniche). Appare pertanto più opportuno introdurre una voce di ricavo denominata "ARrep" piuttosto che "ARConai".

Meccanismi di *sharing* potrebbero essere proposti anche per la riduzione del livello dei crediti non riscossi o dell'evasione.

[4.19] I costi riferibili alle quote inesigibili costituiscono un punto critico di primaria rilevanza. Il tema ha acquistato nel tempo un'importanza crescente per l'effetto congiunto degli strumenti contabili introdotti dal d.lgs. 118 del 2011, che obbligano i Comuni ad accantonare un ammontare di risorse pari alla prevedibile mancata riscossione delle entrate proprie (attraverso il Fondo crediti di dubbia esigibilità – FCDE), comprimendo così la propria capacità di spesa, e della progressiva maggior evidenza di ampie zone di acuta crisi della riscossione – segnatamente con riferimento al prelievo sui rifiuti. Ogni intervento che modifichi le modalità con le quali i Comuni considerano le mancate riscossioni tra i costi oggetto di copertura deve quindi essere attentamente ponderato per gli inevitabili contraccolpi sulla gestione complessiva degli equilibri di bilancio, oltre che sotto il profilo equitativo.

A questo proposito, è quanto mai auspicabile che l'Autorità manifesti, nell'ambito e a margine dell'emanazione dei propri atti di regolazione, non solo la necessaria consapevolezza della delicatezza del tema, ma anche l'esigenza che la riscossione locale sia ricondotta in un quadro di maggior efficienza e funzionalità, attraverso modifiche e integrazioni normative ormai ampiamente considerate inderogabili ma

non ancora intraprese. Il superamento delle difficoltà di riscossione dell'entrata relativa al servizio rifiuti, sia essa gestita in regime tributario o a corrispettivo, costituisce, infatti, un elemento fondamentale per assicurare una regolazione convergente verso criteri uniformi di efficienza, anche per effetto della peculiarità del servizio, obbligatorio anche per ragioni di pubblica sanità ed igiene, ben diverso da fornitura a rete quali luce, gas, ecc. ove, in caso di inadempienza, il gestore può intervenire sulla singola utenza sospendendo l'erogazione.

Poste le considerazioni generali che precedono, con riferimento alla componente dei costi comuni (CC) riferita ai costi relativi alla quota di crediti inesigibili (CCDa), **si ritiene troppo restrittiva** l'ipotesi di considerare all'interno del Piano Finanziario solo i crediti per i quali l'Ente dimostri di "aver esaurito infruttuosamente tutte le azioni giudiziarie a sua disposizione" per il recupero del credito (salvo dimostrare che si tratti di credito interessato da procedura concorsuale).

Si tratta di una definizione non solo in sé restrittiva, ma anche impropria con riferimento alle entrate tributarie, quali in larga maggioranza sono quelle relative ai rifiuti, che seguono un iter specifico e diversamente articolato a seconda che l'ente svolga in proprio la riscossione coattiva (con ingiunzione di pagamento) o utilizzi l'"agente della riscossione", l'Agenzia delle Entrate-Riscossione (con iscrizione a ruolo).

La nuova formulazione comporta un impatto incontrollabile nel breve termine, poiché **finora, in base alle Linee Guida Mef, il Comune può considerare come inesigibile un credito tributario dopo sei mesi dalla notifica della cartella di pagamento o dell'ingiunzione**, senza quindi attendere l'esito infruttuoso della successiva fase esecutiva.

La nuova previsione espone i bilanci comunali a gravi rischi di tenuta, in particolare per gli enti che riscuotono coattivamente tramite ruolo ed hanno affidato il servizio di riscossione all'Agenzia delle entrate-Riscossione (AdE-R), in quanto la comunicazione di inesigibilità da parte dell'Agenzia Entrate-riscossione, che attesta di aver esperito tutte le azioni giudiziarie non potrà pervenire, in forza di diversi rinvii normativi, prima di un lungo periodo di tempo (anche un ventennio) traducendosi nel frattempo in un costo per il bilancio comunale.

Con riferimento ai crediti esigibili si osserva che la regola base, di fonte ministeriale (cfr. Linee guida Tares per la redazione del Piano finanziario) stabilisce che sono ammessi gli accantonamenti a fondo svalutazione crediti previsti dalla normativa tributaria, e quindi lo 0,5% annuo del valore nominale dei crediti, fino ad un massimo del 5% del valore nominale stesso.

Va inoltre considerato che un'eccessiva rigidità in questo contesto rischia di impattare con le considerazioni della Corte di Giustizia sulla facoltà di emettere le note di credito Iva in caso di mancato pagamento da parte del committente: nella

decisione C-246/16, avente ad oggetto l'ordinamento italiano, la Corte ha dichiarato non conforme alla disciplina Ue una norma che imponga di attendere anche dieci anni per la fine della procedura concorsuale e quindi per l'emissione della nota di credito. Come principio generale, la Corte ha affermato che il diritto a emettere la nota di variazione non può essere negato ogniqualvolta vi sia «la ragionevole probabilità che il debito non sia saldato». Questo enunciato incide direttamente nei casi di tariffazione puntuale, nei quali il gestore riscuote un'entrata soggetta a Iva. È dunque evidente che la perdita su crediti deve poter essere contabilizzata anche in tutti i casi in cui sia palesemente antieconomico procedere al recupero coattivo.

I crediti inesigibili, infine, tendono a coincidere nel tempo con le quote inserite nel fondo crediti di dubbia esigibilità (FCDE), uno strumento introdotto dalla nuova contabilità (d.lgs. 118/2011) con lo scopo di sterilizzare le capacità di spesa dell'ente a fronte di quote di entrata di incerta esigibilità. Si tratta pertanto di un dispositivo che produce – già all'interno del sistema contabile – un disincentivo all'inerzia nel recupero di evasione sul complesso delle entrate proprie e anche sul prelievo da rifiuti, considerando che le inefficienze in questo settore specifico si ripercuotono in modo molto sensibile sull'esigenza di finanziare con fiscalità generale le carenze di copertura.

Sulla base delle considerazioni svolte, **al punto 4.21, secondo punto-elenco**, si ritiene opportuna l'integrazione seguente: *“il riconoscimento degli accantonamenti, nella misura massima prevista dalle norme tributarie e contabili, con riferimento ai crediti, nonché la quota parte dell'accantonamento al Fondo crediti di dubbia esigibilità relativa al prelievo sui rifiuti, depurato dell'accantonamento da svalutazione crediti e quantificato sulla base delle riscossioni dell'ultimo quinquennio”*. In tal modo sarebbe possibile inserire in tassa anche il costo da mancate riscossioni, che può essere espressamente evidenziato anche a fini di trasparenza e che altrimenti finirebbe per ricadere sull'intera collettività locale in modo indistinto.

In conclusione, si ritiene che i criteri finora adottati dai Comuni sulla scorta dei citati orientamenti del Mef, **associati ad una maggior evidenza del peso delle quote non pagate** sul dimensionamento dei costi annuali, **possano costituire un primo passo sufficiente per poi valutare ulteriori strumenti di razionalizzazione** della problematica anche in funzione di incentivazione dei recuperi fiscali/tariffari di ciascun ente.

Sempre con riferimento al **punto 4.19, tra le voci di costo che confluiscono in CARCa non sono citati gli oneri finanziari** che invece si ritiene sia corretto includere nel perimetro del Piano a causa dell'inevitabile sfasamento temporale tra i tempi di pagamento dei costi del ciclo dei rifiuti (che avviene, di norma, mensilmente) ed i tempi di incasso della tariffa rifiuti (che avviene, di norma con cadenza trimestrale).

Tale costo, gestito in modo molto diversificato dai Comuni, deve poter essere ricondotto nel perimetro dei costi del Piano finanziario, onde evitare di far gravare sul bilancio dell'Ente un costo aggiuntivo rispetto al passato, onere peraltro strettamente collegato alla gestione del servizio.

[5.8] Il Documento prevede alcune semplificazioni al fine di minimizzare gli oneri applicativi per gli operatori e per le amministrazioni competenti, tra cui si riporta la lettera b): *“qualora si sia verificato il passaggio a sistemi di tariffazione puntuale, ovvero lo stesso sia previsto a partire dal 2020, l'applicazione della metodologia assume rilievo unicamente per la determinazione del valore massimo dei costi da riconoscere alla gestione.”* Tale previsione sembra sottintendere che l'allocatione degli stessi costi nelle componenti tariffarie dipenderà dalle previsioni del regolamento comunale, di fatto riprendendo quanto oggi indica la legge.

Si ritiene opportuno, pur auspicando nel prossimo futuro l'emanazione di un metodo di calcolo di riferimento per la tariffazione puntuale, che la stessa ARERA posponga questo adempimento all'anno 2021, per evitare che le nuove gestioni in tariffa puntuale debbano modificare il loro metodo fin dal 2020.

[6] Il documento, relativamente alle fasi di approvazione del Pef, dà per scontato che tutte le componenti di costo rilevanti provengano dal gestore. In realtà in questa parte, ma anche con riferimento a punti precedenti riguardanti la scomposizione dei costi e la necessità che le diverse componenti siano attestate dal rappresentante legale del gestore, **non si tiene conto che una parte dei costi è di provenienza comunale.**

I costi di provenienza comunale sono dati non solo dal Carc (costi di riscossione), ma anche da costi operativi (molti Comuni hanno in economia lo spazzamento delle piazze, o la gestione delle isole ecologiche, o altro ancora).

Andrebbero pertanto riviste le fasi di formazione ed approvazione del Pef, tenendo conto anche degli eventuali costi sostenuti dal Comune, dovendo anche tali costi essere *"approvati"* dall'Ato. Si pone poi il problema dell'attestazione della veridicità, che non può essere identica a quella dei gestori. Si può pensare, nel caso dei costi comunque sostenuti dal Comune, ad un'attestazione del Responsabile del servizio finanziario, eventualmente corredata dal parere dell'Organo di revisione.

[6.7] Al punto in esame, il Documento prevede che venga realizzata una relazione al PEF, nella quale sembrerebbero confluire tutti gli scostamenti da evidenziare, rispetto all'anno precedente. In proposito, si osserva che non si descrive in modo chiaro come si gestiscono le differenze contabili che annualmente intervengono tra il consuntivo e il preventivo di PEF. Queste ultime possono essere dovute a maggiori/minori costi effettivamente sostenuti o a maggiori/minori ricavi. Sulla base del dPR 158/1999 e delle circolari ministeriali, tali scostamenti venivano considerati poste rettificative del PEF dell'anno (a+1).

Allo stesso modo, non viene menzionato il trattamento dei valori di ricavo

derivanti dall'attività di contrasto all'evasione, comprensivi dei proventi da sanzioni ed interessi, messa in atto dai comuni titolari di TARI tributo ma sicuramente attivata anche presso i comuni che adottano la tariffa corrispettiva. Attualmente, secondo le linee guida del Mef alla Tares, gli incassi da recupero evasione sono contabilizzati in riduzione del CARC. Tale soluzione appare coerente anche nell'impostazione data dall'Autorità, considerando la necessità che anche questo tipo di entrate (in coerenza con le segnalate esigenze di considerazione dei costi da mancate riscossioni) rimangano nel perimetro dei costi (e ricavi) inerenti la gestione dei rifiuti.

Documento n.352/2019- Memorie ed osservazioni

Di seguito sono elencati i punti del documento 352/2019 che necessitano ad avviso dell'ANCI di maggiore ponderazione o che rappresentano elementi di preoccupazione.

[4] Ferme restando le premesse al presente documento, in tema di tempistiche di entrata in vigore della regolazione della trasparenza, si esprimono le stesse perplessità relative al Documento per la consultazione n.351. La redazione e approvazione del documento di regolazione della trasparenza è parallela al documento di definizione del provvedimento tariffario. Riteniamo quindi che il provvedimento non possa essere approvato entro il 1° aprile 2020. La tempistica è troppo breve per poter condividere e sviluppare un processo che può risultare complesso e concatenato con altre procedure a loro volta certamente complesse. Esso potrebbe diventare un obiettivo praticabile per il 2021.

[6] Si concorda con gli elementi informativi obbligatori proposti da ARERA, con riferimento alle modalità di erogazione del servizio ed ai risultati ambientali della gestione anche se si esprime una riserva in quanto le informazioni che ARERA propone di inserire nella fattura sono numerose e si rischia di perdere di vista i dati più importanti e confondere il cittadino destinatario delle informazioni. Inoltre, è prevedibile che l'inserimento di tutti i dati obbligatori nei documenti renda necessario distribuirli su più fogli, con la conseguenza di dover far fronte, da parte dell'azienda e conseguentemente da parte dell'utente, a maggiori costi di postalizzazione. Un più ampio periodo di approfondimento e preparazione permetterebbe di verificare quanta informazione qualificata deve effettivamente accompagnare i documenti diretti al cittadino e quanta può invece essere veicolata attraverso altri mezzi di diffusione.

[6, 7] Una delle novità positive contenute nel Documento in esame riguarda **la riscossione e le azioni per giungere ad un suo maggiore efficientamento**. In aggiunta all'importante precisazione che la Tari tributo è un tributo in autoliquidazione – anche se il Comune può inviare inviti di pagamento, come di norma accade – sono previste diverse azioni volte a garantire la maggior

ANACAP

Associazione Nazionale Aziende Concessionarie
Servizi Entrate Enti Locali

trasparenza e conoscibilità del servizio. Il Comune dovrà avere una sezione specifica sul sito internet comunale, nella quale dovrà anche essere pubblicata la Carta della qualità dei servizi. I documenti di riscossione inviati al contribuente dovranno contenere lo stato di pagamento dei precedenti documenti ed una serie di informazioni utili a far comprendere l'importo richiesto, come la tipologia di utenza, le superfici assoggettate assoggettati o i conferimenti misurati, i componenti del nucleo familiare, la distinzione tra quota fissa e variabile, ed altro ancora. Molte di queste informazioni sono già considerate nella prassi dei principali gestori e delle città, in particolare di media e grande dimensione. Non va tuttavia sottovalutata la difficoltà che può derivare da esigenze di adeguamento indotte da obblighi non considerati e attivati entro il termine attualmente previsto dal documento (1° aprile 2020). L'adeguamento delle realtà meno attrezzate, in particolare per ciò che riguarda i Comuni fino a 5mila abitanti, dovrebbe comunque prevedere periodo di tolleranza più lungo.
