

2020

10



A

N

A

C

QUADERNI SULLA FISCALITA' LOCALE



QUADERNO OTTOBRE 2020

INDICE

LEGGI E DISEGNI DI LEGGE

- Le novità in materia fiscale introdotte dal Decreto Legge 20 ottobre 2020, n.129.....pag. 4
- Decreto Legge 28 ottobre 2020, n. 137 C.D “Decreto Ristori”. Misure di sostegno per le aziende e cancellazione II rata IMU.....pag. 6
- Legge 126 del 13 ottobre 2020 di conversione del Decreto Legge 14 agosto 2020, n. 104 c.d. “Decreto Agosto”.pag. 6
- Decreto Direttoriale 21 ottobre 2020 – modalità di versamento unificato della TARI e del TEFA per l’anno 2021.....pag. 8

GIURISPRUDENZA

GIURISPRUDENZA AMMINISTRATIVA

- Le offerte concertate violano del principio di concorrenza. Consiglio di Stato, Sez. VI, Sent. n. 5884 del 6 ottobre 2020.....pag.13
- Il decreto di rinvio a giudizio in esecuzione di precedenti contratti di appalto non è motivo di esclusione automatica da una pubblica gara. Consiglio di Stato, Sez. V, Sent. n. 6615 del 29 ottobre 2020pag.23
- Dalla comunicazione di esclusione in seduta pubblica non decorre il termine di impugnazione dall’esclusione da una pubblica gara. TAR Milano, Sez. IV, Sent. n. 1773/2020 del 2 ottobre 2020.....pag.32
- Cauzione provvisoria: l’efficacia è a discrezione della stazione appaltante. TAR Abruzzo, Sez. I, Sent. n. 377 del 23 ottobre 2020..... pag.36

GIURISPRUDENZA CIVILE

- IMU: con la risoluzione del contratto di leasing la soggettività passiva e’ in capo alla società di leasing. Cassazione Civile, Ordinanze n. 21612 e n. 22123 rispettivamente del 7 ottobre 2020 ed del 13 ottobre 2020pag. 41
- L’accertamento con adesione cumulabile con la sospensione feriale. Cassazione Civile, Sez. V, Sent. n. 22724 del 20 ottobre 2020.....pag. 43

- ICP: le vetrofanie integrano il presupposto dell'imposta comunale sulla pubblicità. Cassazione Civile, Sez. VI, Sent. n. 21043 del 20 Ottobre 2020.....pag.47
- ICP: imponibilità dei fascioni contenenti il logo delle stazioni di rifornimento di carburante. Cassazione Civile, Sez. VI, ordinanza n. 21653 dell'8 ottobre 2020.....pag.49
- ICP: l'agevolazione prima casa non riguarda l'immobile assegnato al coniuge separato Cassazione Civile, Sez. VI, Ordinanza n. 21611 del 7 ottobre 2020.....pag.52
- IMU: l'esonero previsto per i fabbricati merce decade in caso di omessa dichiarazione: Cassazione Civile, Sez. VI, Ordinanza n. 21465 del 6 ottobre 2020.....pag.55
- Le aree oggetto di perequazione urbanistica non sono soggette a ICI –IMU, Cassazione Civile, Sez. Unite Civili, Sent. n. 23902 del 29 ottobre 2020.....pag. 57

PRASSI

- CIRCOLARE 3/DF del Ministero dell'Economia e delle Finanze.pag. 71

ATTIVITA' ANACAP

- ANACAP: Lettera ai Sindacati del 22 ottobre 2020.....pag.78

LEGGI E DISEGNI DI LEGGE

LE NOVITA' IN MATERIA FISCALE INTRODOTTE DAL DECRETO LEGGE 20 OTTOBRE 2020, N. 129.

Il Decreto Legge n. 129/2020 del 20 ottobre 2020, pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale in pari data, contiene novità importanti in materia di fiscalità locale in quanto **differisce ulteriormente il termine di sospensione della riscossione coattiva al 31 dicembre 2020** precedentemente fissato al 15 ottobre 2020 dal D.L. 14 agosto n. 104 (Decreto Agosto).

Le predette disposizioni fanno seguito a quelle già contenute, sempre in materia di riscossione, nei precedenti D.L. 18/2020 (c.d. Decreto “Cura Italia”), D.L. 34/2020 (c.d. Decreto “Rilancio”) ed il D.L. 104/2020 (c.d. “Decreto Agosto”).

Più specificamente, il Governo, con l’ultimo D.L. emanato, ha ravvisato la necessità di introdurre disposizioni urgenti in materia di riscossione, sospendendo, fino al 31 dicembre 2020, l’attività di riscossione coattiva di Agenzia Entrate e Riscossioni, dei comuni e dei concessionari. Si tratta di una norma che, come al solito, contiene prescrizioni di non facile interpretazione quanto al loro ambito di applicazione, insieme a regole che sembrano riguardare solo la riscossione erariale. In sede di conversione in legge del decreto è ragionevole attendersi delle modifiche che ne esemplifichino l’interpretazione.

L’art. 1 lett. a) del decreto in commento modifica la data del 15 ottobre, prevista dai commi 1 e 2-ter dell’art. 68 del D.L. 18/2020, sostituendola con la data del 31 dicembre 2020 e sospende, dunque, i termini dei versamenti scadenti fino al 31 dicembre 2020 delle cartelle di pagamento, delle ingiunzioni fiscali e degli accertamenti esecutivi emessi dall’ Agenzia Entrate e Riscossioni.

Parallelamente alla sospensione dei termini di versamento, il D.L. in commento, introducendo il comma 4-bis all’art. 68 del d.l. 18/2020 con la lett. b) del comma 1 dell’art. 1 del D.L. 129/2020, dispone una proroga di dodici mesi dei termini di prescrizione e decadenza per i soli carichi affidati all’Agenzia Entrate e Riscossioni in scadenza nell’anno 2021.

Per le cartelle di pagamento in scadenza nell’anno 2020 invece, si applicherà quanto disposto dal D.Lgs. n. 159/2015 che permette di prorogare i termini di prescrizione e decadenza relativi all’attività degli uffici degli enti impositori, previdenziali, assistenziali e degli agenti della riscossione fino a due anni.

Sull’applicabilità alle ingiunzioni fiscali, emesse dai comuni e dai concessionari privati, della norma in commento sono stati sollevati molti dubbi, anche se il richiamato comma 2 dell’art. 68 del D.L. 18/2020 stabilisce che le disposizioni di cui al comma 1 si applicano anche alle ingiunzioni emesse dagli enti territoriali, mentre tra le disposizioni contenute nel comma 1 c’è anche l’art. 12 del d.lgs. 159/2015, che dovrebbe essere, pertanto, applicabile anche alle ingiunzioni fiscali.

Il comma 2 dell’art. 1 del D.L. 129/2020 intervenendo sull’art.152 del D.L. 34/2020, dispone altresì la sospensione fino al 31 dicembre 2020 degli obblighi di accantonamento derivanti dai pignoramenti presso terzi di stipendi, salari, oltre le indennità relative al rapporto di lavoro o di impiego, nonché quelle di pensione.

Il Decreto Legge n. 129/2020 con riferimento ai piani di dilazione già in essere alla data dell'8 marzo 2020 stabilisce che la decadenza del debitore dalle rateizzazioni accordate viene determinata nel caso di mancato pagamento di dieci rate, anche non consecutive, invece delle cinque rate originariamente previste e con riferimento ai termini di scadenza.

Il Decreto Legge n. 129/2020 non interviene sui termini relativi alla "Rottamazione-ter" e del "Saldo e stralcio".

Resta pertanto confermato il termine "ultimo" del 10 dicembre 2020 entro il quale i contribuenti con il pagamento delle rate scadute nell'anno 2019, possono effettuare i pagamenti delle rate in scadenza nel 2020 senza perdere i benefici delle misure agevolative. Di seguito il testo normativo pubblicato sulla G.U. il 20 ottobre 2020.

IL PRESIDENTE DELLA REPUBBLICA

Visti gli articoli 77 e 87 della Costituzione;

Tenuto conto che l'Organizzazione mondiale della sanità ha dichiarato la pandemia da COVID-19;

Visto il decreto-legge 17 marzo 2020, n. 18, recante «Misure di potenziamento del Servizio sanitario nazionale e di sostegno economico per famiglie, lavoratori e imprese connesse all'emergenza epidemiologica da COVID-19», convertito, con modificazioni, dalla legge 24 aprile 2020, n. 27;

Visto il decreto-legge 19 maggio 2020, n. 34, convertito, con modificazioni, dalla legge 17 luglio 2020, n. 77, recante: «Misure urgenti in materia di salute, sostegno al lavoro e all'economia, nonché di politiche sociali connesse all'emergenza epidemiologica da COVID-19»;

Visto il decreto-legge 14 agosto 2020, n. 104, convertito, con modificazioni, dalla legge 13 ottobre 2020, n. 126, recante: «Misure urgenti per il sostegno e il rilancio dell'economia»;

Visto il decreto-legge 7 ottobre 2020, n. 125, recante: «Misure urgenti connesse con la proroga della dichiarazione dello stato di emergenza epidemiologica da COVID-19 e per la continuità operativa del sistema di allerta COVID, nonché per l'attuazione della direttiva (UE) 2020/739 del 3 giugno 2020», con il quale è stato prorogato lo stato di emergenza epidemiologica da COVID-19 al 31 gennaio 2021;

Ritenuta la straordinaria necessità e urgenza di intervenire sui termini di versamento dei carichi affidati all'agente della riscossione in considerazione del protrarsi della predetta situazione di emergenza;

Vista la deliberazione del Consiglio dei ministri, adottata nella riunione del 18 ottobre 2020;

Sulla proposta del Presidente del Consiglio dei ministri e del Ministro dell'economia e delle finanze;

EMANA

il seguente decreto-legge:

Art. 1. Disposizioni in materia di riscossione

In vigore dal 21 ottobre 2020

1. All'articolo 68 del decreto-legge 17 marzo 2020, n. 18, convertito, con modificazioni, dalla legge 24 aprile 2020, n. 27, sono apportate le seguenti modificazioni:

a) nei commi 1 e 2-ter, le parole: «15 ottobre» sono sostituite dalle seguenti: «31 dicembre»;

b) dopo il comma 4, è aggiunto il seguente:

«4-bis. Con riferimento ai carichi, relativi alle entrate tributarie e non tributarie, affidati all'agente della riscossione durante il periodo di sospensione di cui ai commi 1 e 2-bis, sono prorogati di dodici mesi:

a) il termine di cui all'articolo 19, comma 2, lettera a), del decreto legislativo 13 aprile 1999, n. 112;

b) anche in deroga alle disposizioni dell'articolo 3, comma 3, della legge 27 luglio 2000, n. 212, e salvo quanto previsto dall'articolo 157, comma 3, del decreto-legge 19 maggio 2020, n. 34, convertito, con modificazioni, dalla legge 17 luglio 2020, n. 77, i termini di decadenza e prescrizione in scadenza nell'anno 2021 per la notifica delle cartelle di pagamento. Relativamente ai termini di decadenza e prescrizione in

scadenza nell'anno 2020 per la notifica delle cartelle di pagamento, si applica quanto disposto dall'articolo 12, comma 2, del decreto legislativo 24 settembre 2015, n. 159.».

2. All'articolo 152, comma 1, del decreto-legge 19 maggio 2020, n. 34, convertito, con modificazioni, dalla legge 17 luglio 2020, n. 77, le parole: «15 ottobre» sono sostituite dalle seguenti: «31 dicembre».

3. Agli oneri derivanti dal presente articolo, valutati in 109,5 milioni di euro per l'anno 2020 e 72,8 milioni di euro per l'anno 2021 in termini di saldo netto da finanziare e in 316 milioni di euro per l'anno 2020 e 210 milioni di euro per l'anno 2021 in termini di indebitamento netto e di fabbisogno, si provvede:

a) quanto a 275,8 milioni di euro per l'anno 2020, mediante corrispondente versamento all'entrata del bilancio dello Stato, da parte dell'Agenzia delle entrate, entro 30 giorni dall'entrata in vigore del presente decreto, a valere sulle somme trasferite alla predetta Agenzia per effetto dell'articolo 65 del decreto-legge 17 marzo 2020, n. 18, convertito con modificazioni dalla legge 24 aprile 2020, n. 27 e dell'articolo 28, del decreto-legge 19 maggio 2020, n. 34, convertito con modificazioni dalla legge 17 luglio 2020, n. 77;

b) quanto a 72,8 milioni di euro per l'anno 2021, mediante utilizzo delle risorse di cui all'articolo 2, comma 55, del decreto-legge 29 dicembre 2010, n. 225, convertito, con modificazioni, dalla legge 26 febbraio 2011, n. 10, come modificato dall'articolo 1, comma 167, della legge 27 dicembre 2013, n. 147;

c) quanto a 40,2 milioni di euro per l'anno 2020 e 137,2 milioni di euro per l'anno 2021, in termini di indebitamento e fabbisogno, mediante corrispondente riduzione del Fondo per la compensazione degli effetti finanziari non previsti a legislazione vigente conseguenti all'attualizzazione di contributi pluriennali, di cui all'articolo 6, comma 2, del decreto-legge 7 ottobre 2008, n. 154, convertito, con modificazioni, dalla legge 4 dicembre 2008, n. 189.

Art. 2. Entrata in vigore

In vigore dal 21 ottobre 2020

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

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

II DECRETO LEGGE 28 OTTOBRE 2020, N. 137 C. D. “DECRETO RISTORI”. MISURE DI SOSTEGNO PER LE AZIENDE E CANCELLAZIONE II RATA IMU.

Si segnala che con il D.L. 28 ottobre 2020, n. 127, pubblicato nella edizione straordinaria della G.U. in pari data è stata disposta la cancellazione della II rata IMU limitatamente alle categorie indicate nell'allegato 1 del predetto provvedimento normativo che risulta rilevante anche perché dispone l'attivazione di diverse misure di sostegno previste per le Aziende.

Per maggiori approfondimenti si rinvia alla consultazione del testo normativo pubblicato sulla G.U. il 29 ottobre 2020.

LEGGE 126 DEL 13 OTTOBRE 2020 DI CONVERSIONE DEL D.L. 14 AGOSTO 2020, n. 104 C.D. “DECRETO AGOSTO”.

E' stata pubblicata la legge 13 ottobre 2020 n. 126 di conversione, con modificazioni, del DL 14 agosto 2020, n. 104 (cd. Decreto Agosto), recante misure urgenti per il sostegno e il rilancio dell'economia (Gazzetta Ufficiale n. 253 del 13 ottobre 2020). Le note confermano l'entrata in vigore del provvedimento dal 14/10/2020.

Come già chiarito, il Decreto Legge n. 104/2020 del 14 agosto 2020, contiene novità in materia di fiscalità locale.

Più precisamente il testo normativo in esame introduce significative novità in merito all'imposta di soggiorno con riferimento alla quale, l'art. 40 prevede che i Comuni avranno altri 300 milioni di euro come ristoro dei mancati incassi a causa dell'emergenza Covid- 19. Con la predetta misura, la dotazione prevista per i Comuni, che originariamente era di 100 milioni di euro, è arrivata a 400 milioni di euro complessivi.

Altra misura importante prevista dal D.L. 104/2020 è contenuta nell'art. 78, che prevede l'esenzione dal pagamento della seconda rata dell'IMU per le seguenti categorie di immobili:

- immobili adibiti a stabilimenti balneari marittimi, lacuali e fluviali, nonché immobili degli stabilimenti termali;
- immobili rientranti nella categoria catastale D/2 (alberghi e pensioni con fine di lucro) e relative pertinenze, immobili degli agriturismi, dei villaggi turistici, degli ostelli della gioventù, dei rifugi di montagna, delle colonie marine e montane, degli affittacamere per brevi soggiorni, delle case e appartamenti per vacanze, dei bed & breakfast, dei residence e dei campeggi, a condizione che i relativi proprietari siano anche gestori delle attività ivi esercitate;
- immobili rientranti nella categoria catastale D in uso da parte di imprese esercenti attività di allestimenti di strutture espositive nell'ambito di eventi fieristici o manifestazioni;
- immobili rientranti nella categoria catastale D/3 destinati a spettacoli cinematografici, teatri e sale per concerti e spettacoli, a condizione che i relativi proprietari siano anche gestori delle attività ivi esercitate;
- immobili destinati a discoteche, sale da ballo, night-club e simili, a condizione che i relativi proprietari siano anche gestori delle attività ivi esercitate.

L'articolo in commento introduce anche l'esonero dal pagamento dell'IMU per gli immobili destinati a spettacoli cinematografici, teatri e sale per concerti e spettacoli, relativamente agli anni 2021 e 2022, esonero però subordinato all'autorizzazione della Commissione Europea.

Di particolare interesse appaiono per il settore le disposizioni di cui all'art. 99 del DL.104/2020 che prevedono una proroga dal 31 agosto al 15 ottobre 2020 (ora 31.12.2020) per i termini di sospensione di versamenti di somme derivanti da cartelle di pagamento, accertamenti esecutivi, accertamenti esecutivi doganali, ingiunzioni fiscali degli enti territoriali e accertamenti esecutivi degli enti locali.

La norma proroga al 15 ottobre 2020 anche il termine di sospensione degli obblighi di accantonamento derivanti dai pignoramenti presso terzi effettuati sulle somme dovute a titolo di stipendio, pensione e trattamenti assimilati nonché i versamenti di somme derivanti da cartelle di pagamento, da ingiunzioni fiscali e da accertamenti esecutivi, che devono essere effettuati in unica soluzione entro il mese successivo al termine del periodo di sospensione.

L'art. 108 del DL 104/2020 viene ripristinata per l'IMU la maggiorazione già applicata per la TARI, alle stesse condizioni previste dal comma 28 dell'art. 1 della legge n. 208 del 2015, al fine di garantire l'invarianza di gettito.

L'art. 109 del DL 104/2020 proroga di due mesi (dal 31 ottobre al 31 dicembre 2020) l'esonero del pagamento della TOSAP e della COSAP.

Per maggiori approfondimenti si rinvia alla consultazione del testo normativo pubblicato sulla G.U. il 14 agosto 2020.

DECRETO DIRETTORIALE 21 OTTOBRE 2020. MODALITÀ DI VERSAMENTO UNIFICATO DELLA TARI E DEL TEFA PER L'ANNO 2021.

E' in corso di pubblicazione nella Gazzetta Ufficiale il Decreto Direttoriale 21 ottobre 2020 con il quale sono disciplinate, per le annualità 2021 e seguenti, le modalità di versamento unificato della TARI e del TEFA mediante la piattaforma pagoPA ed è assicurato il corretto riversamento alle province e ai comuni delle somme spettanti.

Il decreto, inoltre, fa salve, sulla base della legislazione vigente, le modalità di pagamento diverse da quelle disciplinate dal decreto in oggetto.

Di seguito il testo integrale del decreto in commento con relativo allegato.

Ministero dell'Economia e delle Finanze DIPARTIMENTO DELLE FINANZE IL DIRETTORE GENERALE DELLE FINANZE

Visto l'articolo 1, comma 639 della legge 27 dicembre 2013, n. 147, che istituisce la tassa sui rifiuti;

Visto l'articolo 1, comma 667 della legge n. 147 del 2013, il quale stabilisce i criteri per la realizzazione da parte dei comuni di sistemi di misurazione puntuale della quantità di rifiuti conferiti al servizio pubblico o di sistemi di gestione caratterizzati dall'utilizzo di correttivi ai criteri di ripartizione del costo del servizio nonché il successivo comma 668 il quale dispone che i comuni che hanno realizzato sistemi di misurazione puntuale della quantità di rifiuti conferiti al servizio pubblico possono prevedere l'applicazione di una tariffa avente natura corrispettiva, in luogo della tassa sui rifiuti;

Visto l'articolo 19 del decreto legislativo 30 dicembre 1992, n. 504, che istituisce il tributo per l'esercizio delle funzioni di tutela, protezione e igiene dell'ambiente;

Visto il comma 2 dello stesso articolo 19 del decreto legislativo n. 504 del 1992, il quale stabilisce che il tributo è commisurato alla superficie degli immobili assoggettata dai comuni al prelievo collegato al servizio di raccolta e smaltimento dei rifiuti solidi urbani, ed è dovuto dagli stessi soggetti che, sulla base delle disposizioni vigenti, sono tenuti al pagamento del predetto prelievo;

Visto il comma 5 dell'articolo 19 del decreto legislativo n. 504 del 1992, il quale dispone che il tributo è liquidato dai comuni unitamente al prelievo collegato al servizio di raccolta e smaltimento dei rifiuti solidi urbani e con l'osservanza delle relative norme per l'accertamento, il contenzioso, la riscossione e le sanzioni e che al comune spetta una commissione, posta a carico della provincia e della città metropolitana impositrice, nella misura dello 0,30 per cento delle somme riscosse, senza importi minimi e massimi;

Visto il comma 6 dell'articolo 19 del decreto legislativo n. 504 del 1992, il quale dispone che vengano previste le modalità per l'interscambio tra enti locali di dati e notizie ai fini dell'applicazione del tributo per l'esercizio delle funzioni di tutela, protezione e igiene dell'ambiente;

Visto il comma 7 dell'articolo 19 del decreto legislativo n. 504 del 1992, come modificato dall'articolo 38-bis del decreto legge 26 ottobre 2019, n. 124, convertito, con modificazioni, dalla legge 19 dicembre 2019, n. 157, il quale dispone che l'ammontare del tributo, riscosso in uno al prelievo collegato al servizio di raccolta e smaltimento dei rifiuti solidi urbani previa deduzione della corrispondente quota del compenso della riscossione, è versato direttamente alla tesoreria della provincia o della città metropolitana;

Visto il medesimo comma 7 dell'articolo 19 del decreto legislativo n. 504 del 1992, il quale stabilisce che, salva diversa deliberazione adottata dalla provincia o dalla città metropolitana, a decorrere dal 1° gennaio 2020, la misura del tributo è fissata al 5 per cento del prelievo collegato al servizio di raccolta e smaltimento dei rifiuti solidi urbani stabilito da ciascun comune ai sensi delle leggi vigenti in materia.

Visto il medesimo comma 7 dell'articolo 19 del decreto legislativo n. 504 del 1992, il quale dispone che con uno o più decreti del Ministero dell'economia e delle finanze, da emanare entro il 31 maggio 2020, previa intesa in sede di Conferenza Stato-città ed autonomie locali, sono stabiliti i criteri e le modalità per assicurare il sollecito riversamento del tributo anche con riferimento ai pagamenti effettuati tramite conto corrente, nonché eventuali ulteriori criteri e

modalità di attuazione della disposizione di cui al primo periodo. In mancanza dell'intesa, i decreti di cui al periodo precedente sono comunque emanati purché i relativi schemi siano stati sottoposti all'esame della Conferenza Stato-città ed autonomie locali almeno trenta giorni prima dell'emanazione;

Visto l'articolo 1, comma 688 della legge 27 dicembre 2013, n. 147, il quale stabilisce che con decreto del Direttore generale del Dipartimento delle finanze del Ministero dell'economia e delle finanze sono stabilite le modalità per la rendicontazione e trasmissione dei dati di riscossione, distintamente per ogni contribuente, da parte dei soggetti che provvedono alla riscossione, ai comuni e al sistema informativo del Ministero dell'economia e delle finanze;

Visto l'articolo 2-bis del decreto legge 22 ottobre 2016, n. 193, convertito, con modificazioni, dalla legge 1° dicembre 2016, n. 225, come modificato dall'articolo 1, comma 786, della legge 27 dicembre 2019, n. 160, il quale dispone che in deroga all'articolo 52 del decreto legislativo 15 dicembre 1997, n. 446, il versamento delle entrate tributarie dei comuni e degli altri enti locali deve essere effettuato direttamente sul conto corrente di tesoreria dell'ente impositore ovvero sui conti correnti postali ad esso intestati, o mediante il sistema dei versamenti unitari di cui all'articolo 17 del decreto legislativo 9 luglio 1997, n. 241, o attraverso gli strumenti di pagamento elettronici resi disponibili dagli entipositori o attraverso la piattaforma di cui all'articolo 5 del codice di cui al decreto legislativo 7 marzo 2005, n. 82, o utilizzando le altre modalità previste dallo stesso codice;

Visto l'articolo 65, comma 2 del decreto legislativo 13 dicembre 2017, n. 217 il quale prevede che l'obbligo per i prestatori di servizi di pagamento abilitati di utilizzare esclusivamente la piattaforma di cui all'articolo 5, comma 2, del decreto legislativo n. 82 del 2005 per i pagamenti verso le pubbliche amministrazioni decorre dal 28 febbraio 2021 e che, anche al fine di consentire i pagamenti digitali da parte dei cittadini, i soggetti di cui all'articolo 2, comma 2, del decreto legislativo n. 82 del 2005, sono tenuti, entro il 28 febbraio 2021, a integrare i loro sistemi di incasso con la piattaforma di cui all'articolo 5, comma 2, del decreto legislativo n. 82 del 2005, ovvero ad avvalersi, a tal fine, di servizi forniti da altri soggetti di cui allo stesso articolo 2, comma 2, o da fornitori di servizi di incasso già abilitati ad operare sulla piattaforma;

Visto il decreto del Ministero dell'economia e delle finanze del 1° luglio 2020, il quale all'articolo 2 disciplina le modalità di versamento e riversamento agli enti impositori dei pagamenti relativi alla TARI e al TEFA effettuati con il modello F24, nonché, all'articolo 3, disciplina le modalità e i tempi di riversamento del TEFA alle province e alle città metropolitane, rinviando a ulteriori specifiche tecniche le modalità per il versamento diretto del TEFA e degli eventuali interessi e sanzioni agli enti impositori;

Vista l'intesa sancita in sede di Conferenza Stato-città e autonomie locali nella seduta del 15 ottobre 2020;

E m a n a

il seguente decreto:

Articolo 1

Versamenti della TARI-tributo, della Tariffa- corrispettiva e del TEFA attraverso la piattaforma PAGOPA

1. Per le annualità 2021 e successive, i versamenti della tassa sui rifiuti di cui all'articolo 1, comma 639, della legge 27 dicembre 2013, n. 147 (di seguito denominata TARI-tributo), della tariffa di natura corrispettiva di cui al comma 668 della medesima legge (di seguito, denominata TARI-corrispettiva), del tributo per l'esercizio delle funzioni di tutela, protezione e igiene dell'ambiente di cui all'articolo 19 del decreto legislativo 30 dicembre 1992, n. 504 (di seguito denominato TEFA) e degli eventuali interessi e sanzioni effettuati dai soggetti passivi agli enti impositori attraverso la piattaforma di cui all'articolo 5 del decreto legislativo 7 marzo 2005 n. 82, rispettano le "Specifiche funzionali TARI-TEFA" di cui all'Allegato A che costituisce parte integrante del presente decreto.

Articolo 2

Riversamento delle somme riscosse e trasmissione dei dati di versamento

1. Gli “Avvisi di pagamento pagoPA” emessi dai Comuni o, nel caso di TARI-corrispettiva, dai soggetti affidatari del servizio di gestione dei rifiuti urbani, devono includere le informazioni necessarie all’incasso unificato TARI e TEFA e al corretto riversamento delle somme incassate di cui al presente decreto.
2. I Comuni o, nel caso di TARI-corrispettiva, i soggetti affidatari del servizio di gestione dei rifiuti urbani, trasmettono alle Province e alle Città metropolitane le informazioni concernenti gli importi complessivi determinati a titolo di TEFA e comunicati ai soggetti passivi.
3. I Prestatori di Servizi di Pagamento (PSP) che incassano la TARI-tributo, la TARI-corrispettiva e il TEFA, entro il giorno successivo all’incasso, provvedono all’accredito delle somme spettanti alle Province, alle Città metropolitane, ai Comuni ovvero al soggetto affidatario del servizio di gestione dei rifiuti urbani e trasmettono ai soggetti creditori, entro i due giorni successivi all’incasso, appositi flussi informativi contenenti i dati analitici dei versamenti eseguiti dai soggetti passivi secondo gli standard rendicontativi pagoPA.
4. I flussi informativi predisposti dai PSP per la rendicontazione analitica degli incassi TARI e TEFA devono essere inoltrati ai Comuni e ai soggetti affidatari del servizio di gestione dei rifiuti urbani secondo gli standard previsti dalla piattaforma pagoPA, e contengono anche i dati del tributo riversato alle Province e Città metropolitane.
5. I flussi informativi inviati alle Province e alle Città metropolitane secondo gli standard pagoPA contengono le informazioni della TARI e del TEFA riscossi relativamente a ciascun Comune della Provincia o della Città metropolitana interessata.
6. Gli stessi flussi informativi di cui ai commi precedenti del presente articolo devono essere assicurati al sistema informativo del Ministero dell’economia e delle finanze.

Articolo 3

Semplificazione degli adempimenti dei soggetti passivi

1. I comuni o, nel caso di TARI-corrispettiva, i soggetti affidatari del servizio di gestione dei rifiuti urbani, inviano o rendono disponibile a ciascun soggetto passivo il documento per il pagamento della TARI-tributo o della TARI-corrispettiva e del TEFA predeterminando gli importi della tassa o della tariffa e del TEFA.

Articolo 4

Disposizioni relative alle Regioni Friuli Venezia Giulia e Valle d’Aosta e alle province autonome di Trento e Bolzano

1. Il TEFA è attribuito alla regione Friuli Venezia Giulia, ai sensi del comma 822 dell’articolo 1 della legge 27 dicembre 2017, n. 205, salva diversa intesa con la Regione. Il tributo non si applica nella regione Valle d’Aosta, ai sensi dell’articolo 1 della legge regionale 9 dicembre 2004, n. 30, nella provincia autonoma di Trento, per effetto dell’articolo 6 della legge provinciale 22 marzo 2001, n. 3 e nella provincia autonoma di Bolzano in virtù dell’articolo 8 della legge provinciale 13 febbraio 1997, n. 3, come modificato dalla legge provinciale 31 gennaio 2001, n. 2.

Articolo 5

Applicazione per le annualità 2021 e seguenti del decreto del Ministero dell’economia e delle finanze del 1° luglio 2020

1. Restano ferme per le annualità 2021 e seguenti le disposizioni di cui al decreto del Ministero dell’economia e delle finanze del 1° luglio 2020. Le disposizioni di cui all’articolo 3, comma 2 del medesimo decreto si applicano in tutti i casi diversi da quelli disciplinati dal presente decreto nel rispetto della normativa vigente e le relative informazioni sono fornite anche al Ministero dell’economia e delle finanze.

Il presente decreto sarà pubblicato nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana.

Roma, lì 21 ottobre 2020

Il Direttore Generale delle Finanze

Fabrizia Lapecorella

ALLEGATO A

“Specifiche funzionali TARI - TEFA”

In linea generale, tutti i Comuni sono tenuti ad aderire a pagoPA (art. 5 del CAD -Codice dell'Amministrazione Digitale di cui al D. Lgs. 7 marzo 2005, n. 82 e D. L. 18 ottobre 2012, n. 179, convertito, con modificazioni, dalla legge 17 dicembre 2012, n. 221), allo scopo di rendere semplici, sicuri e trasparenti tutti i pagamenti verso la Pubblica Amministrazione. Attraverso l'attivazione di pagoPA, il Comune offre al contribuente la possibilità di scegliere il Prestatore di Servizi di Pagamento (PSP) con cui effettuare il pagamento, emettendo la Richiesta di Pagamento Telematico (RPT) - ossia il documento informatico che riporta gli estremi della posizione debitoria identificata tramite un codice univoco (IUV). Il Comune, tramite la RPT, può incassare il pagamento attraverso diversi canali messi a disposizione dai numerosi PSP aderenti a pagoPA e ottenere, di contro, la Ricevuta Telematica (RT) - ossia il documento informatico che il PSP predispone allo scopo di attestare l'avvenuto pagamento e garantire l'irrevocabilità dello stesso - che è liberatoria nei confronti del cittadino. Il pagamento sarà quindi regolato contabilmente allorché il PSP abbia predisposto e inviato il flusso di rendicontazione al Comune, ossia il documento informatico in cui vengono elencati tutti i pagamenti effettuati nella medesima giornata operativa, precedentemente accreditati tramite SCT cumulativo.

A seguire si individuano le funzionalità previste per il pagamento della TARI-tributo e TARI-corrispettiva e TEFA con la piattaforma pagoPA, specificando il ruolo dei diversi attori coinvolti e le funzionalità aggiuntive necessarie al fine di una corretta ripartizione delle predette entrate e della relativa rendicontazione analitica.

In particolare:

1. **Il Comune e il soggetto affidatario del servizio di gestione dei rifiuti urbani** sono responsabili del servizio di incasso delle entrate in discorso. A detti soggetti spetta il compito di calcolo dell'importo da pagare e la definizione dettagliata degli importi parziali, anche sulla base delle indicazioni fornite dalla Provincia/Città Metropolitana, riferiti rispettivamente alla TARI-tributo e alla TARI-corrispettiva destinate al Comune o al soggetto affidatario e al tributo TEFA destinato alla Provincia/Città Metropolitana. Il Comune e il soggetto affidatario dovranno altresì emettere gli “Avvisi di pagamento pagoPA” da recapitare ai propri cittadini/utenti. Tale avviso dovrà contenere le opportune indicazioni in merito al pagamento delle suddette entrate secondo le disposizioni vigenti. In parallelo, gli stessi soggetti potranno inoltre generare avvisature digitali tramite la piattaforma IO. Il Comune o il soggetto affidatario dovrà essere in grado di accettare pagamenti pagoPA disposti dal PSP e attivare l'incasso on line dal proprio sito (secondo gli standard pagoPA).

2. **Il cittadino** deve poter far fronte a quanto riportato sull'avviso tramite un'unica transazione di pagamento disposta o dal sito dell'Ente o presso i canali telematici, le App, gli sportelli di tutti i PSP aderenti alla piattaforma pagoPA.

3. **Il PSP** (Banche, Poste, Istituti di Moneta Elettronica e Istituti di Pagamento) dovrà consentire il pagamento così come previsto dalle specifiche pagoPA generando tempestivamente le ricevute previste dalle suddette specifiche. Entro la giornata operativa successiva a quella durante la quale è stato disposto il pagamento, il PSP dovrà accreditare, in quota parte, le somme incassate, sui conti di accredito dei diversi Enti Beneficiari (Comune, soggetto affidatario e Provincia/Città Metropolitana), così come previsto dalle specifiche pagoPA. Entro un'ulteriore giornata operativa, il PSP dovrà rendere disponibile un flusso di rendicontazione per ogni accredito effettuato, così come previsto dalle specifiche pagoPA.

4. **Le Province/Città Metropolitane**, benché non rivestano un ruolo attivo, dovranno essere comunque aderenti e attive sulla piattaforma pagoPA così da poter ricevere, contestualmente a ogni pagamento, i documenti informatici attestanti il pagamento, così come previsto dalle specifiche pagoPA.

5. **I Comuni e i soggetti affidatari** che non saranno stati in grado di sviluppare una soluzione o adottarne una fornita da un partner tecnologico, oppure adottare una soluzione “in riuso” messa a disposizione da numerose società “in house” regionali, dovranno ottemperare all’obbligo aderendo alla soluzione centralizzata resa disponibile in sussidiarietà da PagoPA SPA.

Aderendo a tale soluzione i medesimi soggetti, rendendo disponibili, opportunamente integrati, i dati attualmente trasmessi dai loro gestionali per la postalizzazione degli avvisi TARI, potranno ottenere i seguenti servizi:

- postalizzazione degli avvisi pagoPA;
- generare, a richiesta, un avvisatura digitale tramite infrastruttura IO,
- consentire il pagamento con App IO;
- consentire il pagamento mediante i canali resi disponibili su pagoPA dai PSP aderenti alla piattaforma;
- consentire il pagamento on line mediante risorse rese disponibili da PagoPA SPA.

Entro 30 giorni dalla pubblicazione in Gazzetta Ufficiale del decreto di cui l’allegato è parte integrante, i requisiti sopra esposti saranno recepiti dalle specifiche tecniche della piattaforma pagoPA e pubblicate sul sito www.pagopa.gov.it alla sezione “Linee guida e regole tecniche”. Sullo stesso sito saranno pubblicati i termini e le condizioni per aderire alla soluzione centralizzata.

GIURISPRUDENZA

GIURISPRUDENZA AMMINISTRATIVA

CONSIGLIO DI STATO, CONSIGLIO DI STATO, SEZ VI, SENT. N. 5884 DEL 6 OTTOBRE 2020

LE OFFERTE CONCERTATE VIOLANO DEL PRINCIPIO DI CONCORRENZA

Il caso esaminato dal Consiglio di Stato riguarda l'impugnazione di un provvedimento sanzionatorio emesso dall'Autorità Garante della concorrenza e del mercato (Agcm) per comportamenti contrari al legittimo svolgimento di una procedura di gara posti in essere da società partecipanti alla procedura medesima.

Secondo il provvedimento emesso dall'Autorità garante, l'illegittimo svolgimento della procedura di gara è da rinvenire in un intento spartitorio volto ad eliminare la concorrenza, posto in essere da imprese partecipanti alla gara che, concordandosi preventivamente tra di loro, presentavano offerte combinate.

Più precisamente secondo l'Agcom la circostanza che in una gara suddivisa per lotti, più imprese presentassero a rotazione e per tutti i lotti della procedura di gara un ribasso elevato solo su singoli lotti a fronte di offerte con ribassi contenuti, prova l'esistenza di un accordo intercorso tra le concorrenti, volto ad annullare il principio della concorrenza.

Il Giudice Amministrativo, condividendo la posizione dell'Agcom, ha respinto l'appello promosso dalle società partecipanti alla procedura di gara ritenendo che queste, coordinandosi a livello di "network", abbiano violato il principio della concorrenza presentando delle offerte economiche secondo uno schema comune che appare indicativo di dinamiche concertative.

Di seguito il testo integrale della sentenza in epigrafe.

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

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul sul ricorso numero di registro generale 1126 del 2019, proposto da
Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, in persona del legale rappresentante pro tempore,
rappresentato e difeso dall'Avvocatura Generale dello Stato, domiciliataria ex lege in Roma, via dei
Portoghesi, n. 12;

contro

K. S.p.A., in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dagli avvocati Maurizio Galbiati, Gustavo Olivieri, Aldo Sacchi, Luca Palatucci e Mattia Casati, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio Gustavo Olivieri in Roma, largo Amilcare Ponchielli, n. 6;

nei confronti

P.A. S.p.A., D.C. S.P.A., D.C. S.R.L., P. S.p.A. non costituiti in giudizio;
sul ricorso numero di registro generale 1090 del 2019, proposto da

K. S.p.A., in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dagli avvocati Maurizio Galbiati, Gustavo Olivieri, Aldo Sacchi, Luca Palatucci e Mattia Casati, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio Gustavo Olivieri in Roma, largo Amilcare Ponchielli, n. 6;

contro

Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dall'Avvocatura Generale dello Stato, domiciliataria ex lege in Roma, via dei Portoghesi, n.12;

nei confronti

C. S.p.A. ed altri non costituiti in giudizio;

per la riforma

quanto al ricorso n. 1090 del 2019:

della sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio n. 10996/2018;

quanto al ricorso n. 1126 del 2019:

della sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio n. 10996/2018.

Visti i ricorsi in appello e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio delle parti;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 17 settembre 2020 il Cons. Giordano Lamberti e uditi per le parti gli avvocati Terracciano, Tesauro, Olivieri, Galbiati, Palatucci, Siragusa, Di Via, Rizza e l'avvocato dello Stato Giacomo Aiello;

Svolgimento del processo

1 - La società K. ha impugnato il provvedimento con il quale l'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato ("AGCM"), a conclusione del procedimento istruttorio I796, ha ritenuto che la società K. s.p.a. (K), ed altri avevano posto in essere un'intesa restrittiva della concorrenza contraria all'art. 101 del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea (TFUE), consistente in una pratica concordata avente la finalità di condizionare gli esiti della gara bandita dalla C. S.p.A. ("C.") per l'affidamento dei servizi di supporto e assistenza tecnica per l'esercizio e lo sviluppo della funzione di sorveglianza e "audit" dei programmi cofinanziati dall'Unione europea (gara "AdA") attraverso l'eliminazione del reciproco confronto concorrenziale e la spartizione dei lotti relativi.

2 - La gara C. AdA era suddivisa in 9 lotti (7 lotti geografici e 2 lotti dedicati alle amministrazioni centrali) e aveva un importo totale della base d'asta pari a Euro66.543.720.

Il criterio di aggiudicazione adottato era quello dell'offerta economicamente più vantaggiosa.

Il punteggio massimo associato all'offerta tecnica era di 70 punti, mentre il punteggio massimo conseguibile tramite l'offerta economica ammontava a 30 punti. Le macro-voci di valutazione dell'offerta tecnica erano 3 (la proposta di contesto, quella progettuale e quella organizzativa) e all'interno di ciascuna macro-voce era considerato un ampio numero di criteri tecnici, a ciascuno dei quali era attribuito un punteggio compreso tra 1 e 7.

Il punteggio dell'offerta economica dipendeva invece dall'entità dei ribassi offerti dai partecipanti sull'importo a base d'asta delle tariffe giornaliere previste per ciascuna figura professionale (manager,

consulente senior, consulente junior). Per ciascuna di tali voci di prezzo, gli sconti offerti venivano convertiti in un punteggio economico per mezzo di una formula matematica. La suddetta formula era tale per cui il punteggio economico generato dipendeva anche dallo sconto medio e dallo sconto massimo offerto per le voci di prezzo in esame. Il punteggio economico di ciascuna offerta veniva determinato tramite una formula matematica che, per sua struttura, al ridursi del livello del ribasso medio calcolato per il totale dei concorrenti, riduceva il vantaggio ottenibile sugli altri partecipanti (in termini di punteggio per la graduatoria) tramite uno sconto particolarmente accentuato. In altri termini, quando il ribasso medio si riduceva, formulare un ribasso più aggressivo del proprio concorrente diventava via via meno determinante per l'aggiudicazione del lotto.

Alla luce di tale meccanismo, si poteva verificare che, in presenza di una media contenuta dei ribassi presentati in gara, un'impresa che concorreva alla aggiudicazione del lotto, forte di un elevato punteggio tecnico, avrebbe potuto avvantaggiarsi rispetto a rivali che puntavano invece maggiormente sulla aggressività delle offerte economiche.

3 - Alla data prevista per la presentazione delle offerte (21 maggio 2015) pervenivano offerte da parte di 9 operatori.

Le imprese coinvolte nel procedimento dinanzi all'AGCM sono risultate vincitrici (prime in graduatoria) per 5 lotti su 9. In particolare: RTI D.C. S.p.A. - M.I. S.r.l. per 2 lotti, K. S.p.A. per altri 2 e R.E. S.p.A. 1 lotto.

Secondo l'Autorità, sarebbe emerso che le Parti, coordinandosi a livello di "network", avevano presentato delle offerte economiche differenziate per i vari lotti in gara, secondo uno schema comune che appariva indicativo di dinamiche concertative, dato che, pur presentando sostanzialmente sempre un'offerta tecnica equivalente tra i diversi lotti, avevano dato luogo, in alcuni, a offerte economiche con ribassi tra il 30 e il 35%, mentre in altri le offerte erano risultate decisamente inferiori (con ribassi del 10-15% circa).

L'AGCM riteneva particolarmente significativa la circostanza per la quale le offerte con gli sconti più elevati non si erano mai sovrapposte, per cui tale differenziazione delle offerte economiche non era spiegabile se non nell'ottica di un disegno "spartitorio", finalizzato ad annullare tra le parti il confronto concorrenziale per ciascun lotto di interesse.

4 - La società appellante ha impugnato il provvedimento deducendone l'illegittimità sotto distinti profili, così sintetizzabili:

a) con il primo e il secondo motivo di ricorso, la ricorrente contesta l'insussistenza e mancata prova dell'intesa, con particolare riferimento all'omessa valutazione di taluni documenti, nonché alla errata convinzione della esistenza di una concertazione per la spartizione dei lotti;

b) con il terzo motivo K. contesta, sotto il profilo procedurale, la violazione del principio di separazione delle funzioni istruttorie e decisorie;

c) con l'ultimo motivo di ricorso viene contestata la determinazione della sanzione.

4 - Il T.A.R. per il Lazio, con la sentenza n. 10966/2018, ha accolto in parte l'ultima censura relativa al computo della sanzione, respingendo per il resto il ricorso.

5 - Avverso tale pronuncia ha proposto appello la società originariamente ricorrente (n. 1090/2019).

Con separato ricorso (n. 1126/2019) la medesima sentenza è stata impugnata anche dall'Autorità.

6 - In data 17 settembre 2020, la causa è stata discussa dal Collegio.

Motivi della decisione

1 - In via preliminare, deve disporsi la riunione dei ricorsi in appello n. 1090/2019 e n. 1126/2019, ai sensi dell'art. 96 del c.p.a., in quanto proposti nei confronti della medesima sentenza.

2 - Con il primo motivo di appello, la società contesta come il T.A.R. abbia erroneamente ritenuto soddisfatto lo standard probatorio richiesto dalla giurisprudenza in materia di pratiche concordate, nonostante la mancanza di un quadro univoco di risultanze probatorie e di indizi in tal senso a carico di K..

In particolare, si lamenta che il Giudice di primo grado non avrebbe considerato, tra gli altri, i documenti economici allegati da K. a base della formulazione delle proprie offerte, le accurate giustificazioni alternative adottate dalla Società, nonché il parere di un autorevole esperto, quale il Prof. G.P., sulle peculiarità della struttura della gara AdA e sulla razionalità del comportamento di gara adottato da K..

A tal fine, la società ricorda di aver puntualmente contestato le gravi lacune del provvedimento, il quale avrebbe omesso di prendere in considerazione i documenti e le argomentazioni forniti da K. per spiegare razionalmente il proprio comportamento e le offerte presentate nella gara C. AdA.

Ciò nonostante, il Giudice di primo grado avrebbe trascurato la circostanza che la narrazione dell'Autorità, posta a base della propria determinazione, non avrebbe dovuto essere solo logica, bensì anche l'unica in grado di spiegare razionalmente gli esiti della gara e i comportamenti tenuti in quella sede da K..

3 - Con il secondo motivo di appello si deduce l'erroneità della sentenza impugnata anche sotto il differente profilo attinente al fatto che, secondo il T.A.R., l'AGCM non sarebbe incorsa nelle carenze istruttorie puntualmente rilevate e contestate dalla società.

Più precisamente, l'appellante rileva che ciò KMPG aveva contestato nel ricorso di primo grado non è tanto il fatto in sé, come afferma il T.A.R., che le conclusioni della CRI siano state riportate nel provvedimento finale, quanto piuttosto che l'Autorità si era rifiutata di esaminare i documenti prodotti da K., limitandosi a riprodurre pedissequamente le considerazioni già contenute nella CRI.

In particolare, l'AGCM, in sede procedimentale, avrebbe completamente ignorato i seguenti decisivi profili portati alla sua attenzione da K.:

- a) le policy aziendali della società concernenti rigorose prescrizioni per l'individuazione del personale da adibire ai servizi offerti ed i relativi costi;
- b) le peculiarità della procedura di gara, strutturata in termini di procedura aperta e nella quale è predominante l'offerta tecnica rispetto all'offerta economica;
- c) la documentazione fornita da K. in ordine a gare pregresse e coeve a cui la stessa ha partecipato;
- d) la valorizzazione del posizionamento pregresso di K. nei territori interessati dai lotti di gara nn. 1, 2 e 9, dell'esperienza così maturata e del numero di risorse disponibili in grado di garantire un'adeguata qualità del servizio presso le varie sedi delle pubbliche amministrazioni interessate, in coerenza con i ribassi offerti nei vari lotti;
- e) le argomentazioni economiche svolte nel parere dell'autorevole consulente tecnico, Prof. G.P., da cui si evince la piena ragionevolezza, sotto il profilo economico, del comportamento tenuto da K. nell'ambito della Gara AdA;
- f) le giustificazioni per cui la società ha presentato nei vari lotti di gara offerte economiche differenti.

3.1 - Sotto un altro profilo, l'appellante contesta:

- a) l'asserita mancanza di data certa dei documenti economici forniti dalla società che, secondo il T.A.R., rafforzerebbe il ragionamento deduttivo dell'AGCM. Viceversa, tale documentazione riproduce in gran parte quella già presentata da K. in sede di gara e, in particolare, nel corso del subprocedimento di verifica della congruità dell'offerta relativamente ai lotti nn. 1 e 9, e dunque verosimilmente già acquisita dall'AGCM;
- b) l'omessa considerazione del comportamento concorrenziale di K. nell'ambito di gare pregresse. Un approfondimento di tale ulteriore documentazione di K. avrebbe evidenziato come le offerte presentate dalla società nella Gara AdA fossero perfettamente in linea con le proprie strategie concorrenziali generalmente adottate in gare simili.

4 - Con il terzo motivo di appello si deduce l'erroneità della sentenza impugnata nel punto in cui ha ritenuto infondati i motivi del ricorso di KPGM volti a dimostrare l'insussistenza di elementi di prova endogeni a suo carico.

In particolare, il T.A.R. avrebbe dovuto valutare congiuntamente tutte le caratteristiche della gara e segnatamente: a) la struttura di gara aperta; b) gli strumenti previsti dal disciplinare di gara al fine di consentire un'ampia partecipazione alla procedura di operatori economici; c) i limiti di aggiudicazione dei lotti; d) i criteri di valutazione tutti qualitativi dell'offerta tecnica; e) il doppio meccanismo di riparametrazione dei punteggi dell'offerta tecnica; f) la formula c.d. lineare spezzata sulla media per la valutazione dell'offerta economica.

4.1 - L'appellante contesta inoltre la pretesa legittimità del provvedimento con riguardo all'errato confronto tra la Gara AdA e la Gara AdG - AdC.

Al riguardo, evidenzia che K. non solo non ha preso parte alla gara AdG-AdC, ma non avrebbe potuto nemmeno parteciparvi, concentrando la propria attività sul mercato dei servizi AdA; infatti, nemmeno su un piano teorico, la Gara AdA avrebbe potuto essere paragonata alla gara AdG-AdC.

In particolare, rileva che:

a) a differenza della Gara AdA, nella Gara AdG - AdC, la procedura utilizzata da C. richiama la disciplina del contratto quadro nella forma della Convenzione;

b) nella Gara AdA il dimensionamento in termini di giornate/uomo è stimato dalle amministrazioni al meglio delle proprie conoscenze e non è, pertanto, in alcun modo vincolante ai fini contrattuali. Diversamente, nella gara AdG - AdC, il massimale di valore dei singoli lotti non è influenzato dallo sconto offerto dai concorrenti in relazione alle diverse tariffe professionali.

4.2 - Inoltre, la sentenza impugnata sconfiggerebbe il grave vizio di non aver riconosciuto la palese inconsistenza degli indizi di natura "esogena" prodotti dall'AGCM con specifico riferimento alla partecipazione di K. alla presunta intesa spartitoria.

Nell'unico incontro del 10 dicembre 2014 citato dal T.A.R. come "prova" a carico di K., questa non avrebbe partecipato, non essendo i propri soci neanche nell'indirizzario dell'invito del 3 dicembre 2014, né era nell'indirizzario di varie altre e-mail richiamate nella sentenza impugnata.

Da un altro punto di vista, l'incontro del 10 dicembre 2014 al quale l'Autorità fa riferimento è avvenuto mesi prima della pubblicazione del bando relativo alla gara in contestazione. In quel momento, sia il numero sia la consistenza dei lotti non erano conoscibili, e, contrariamente a quanto sostenuto dalla sentenza impugnata, tali dati non erano neppure prevedibili con sufficiente approssimazione.

In definitiva, non vi sarebbe agli atti alcuna prova di un contatto "qualificato" tra K. e gli altri partecipanti alla gara C. AdA dal quale si evinca la partecipazione della ricorrente ad una pratica concordata ai sensi dell'art. 101, 1, TFUE.

5 - Prima di esaminare compiutamente il merito di tali censure giova ricordare i principi - specie sotto il profilo probatorio - alla luce dei quali dovranno essere valutate.

Quanto all'intensità dell'onere probatorio, l'intesa restrittiva vietata può realizzarsi sia mediante un "accordo", sia mediante una "pratica concordata", nel cui ambito ben possono essere astrattamente ricondotti i comportamenti imputati alle società nel caso di specie.

Tale ultimo concetto viene generalmente descritto come una forma di coordinamento e cooperazione consapevole (concertazione) tra imprese posta in essere a danno della concorrenza che non richiede, come l'accordo, una manifestazione di volontà reciproca tra le parti, o un vero e proprio piano, tanto è vero che il coordinamento può essere raggiunto attraverso un mero contatto diretto o indiretto fra le imprese (cfr. Corte Giustizia, causa 48/69).

E' utile ricordare che le pratiche concordate emergono, come concetto del diritto antitrust, in qualità di prove indirette indicative dell'esistenza di un accordo, rappresentando dunque non tanto un'autonoma fattispecie di diritto sostanziale rigorosamente definita nei suoi elementi costitutivi, quanto una fattispecie strumentale operante sul piano probatorio in funzione dell'accertamento di una intesa restrittiva vietata, indicativa dell'esistenza di una concertazione tra imprese concorrenti, le quali, invece, dovrebbero agire autonomamente sul mercato.

Come è già stato messo in luce dalla giurisprudenza, la pratica concordata corrisponde ad una forma di coordinamento fra imprese che, senza essere spinta fino all'attuazione di un vero e proprio accordo, sostituisce, in modo consapevole, un'espressa collaborazione fra le stesse per sottrarsi ai rischi della concorrenza, con la precisazione che i criteri del coordinamento e della collaborazione, che consentono di definire tale nozione, vanno intesi alla luce dei principi in materia di concorrenza, secondo cui ogni operatore economico deve autonomamente determinare la condotta che intende seguire sul mercato. Devono, dunque, ritenersi vietati i contatti diretti o indiretti aventi per oggetto o per effetto di creare condizioni di concorrenza non corrispondenti alle condizioni normali del mercato (cfr. Cons. Stato, Sez. VI, 4 settembre 2015, n. 4123). Anche secondo la giurisprudenza comunitaria "accordi" e "pratiche concordate" sono forme collusive che condividono la medesima natura e si distinguono solo per la loro intensità e per le forme in cui esse si manifestano (cfr. Corte Giust. UE, 5 dicembre 2013, C-449/11P), corrispondendo, in particolare, le "pratiche concordate" a una forma di coordinamento fra imprese che, senza essere stata spinta fino all'attuazione di un vero e proprio accordo, sostituisce consapevolmente una pratica collaborazione fra le stesse ai rischi della concorrenza.

5.1 - Più nel dettaglio, il parallelismo dei comportamenti può essere considerato prova di una concertazione soltanto qualora la concertazione ne costituisca l'unica spiegazione plausibile. È infatti importante tener presente che l'art. 101 del Trattato, mentre vieta qualsiasi forma di collusione atta a falsare il gioco della concorrenza, non esclude il diritto degli operatori economici di reagire intelligentemente al comportamento noto o presunto dei concorrenti. Di conseguenza, nella fattispecie è necessario accertare se il parallelismo di comportamenti non possa, tenuto conto della natura dei prodotti, dell'entità e del numero delle imprese e del volume del mercato, spiegarsi altrimenti che con la concertazione. La stessa Corte di Giustizia, in applicazione del menzionato criterio, ha avuto modo di concludere nel senso che "se la spiegazione del parallelismo di comportamenti basata sulla concertazione non è l'unica plausibile...il parallelismo di comportamenti accertato dalla Commissione non può costituire la prova della concertazione" (Corte di Giustizia, cause riunite C- 23 89/85, C-104/85, C-114/85, C-117/85 e da C-125/85 a C-129/85).

5.2 - Le condotte delle singole imprese devono essere inquadrate nel contesto complessivo della concertazione e considerate come "tasselli di un mosaico, i cui elementi non sono significativi di per sé, ma come parte di un disegno unitario, qualificabile quale intesa restrittiva della concorrenza" (ex multis, Consiglio di Stato, 2 luglio 2018, n. 4010).

In linea con tale orientamento giurisprudenziale, deve pertanto essere respinto il tentativo di frazionare e segmentare la struttura argomentativa del provvedimento, al fine di svilire la valutazione complessiva del quadro probatorio.

6 - In applicazione delle coordinate ermeneutiche innanzi delineate, le censure dell'appellante, che stante la loro connessione possono essere esaminate congiuntamente, non devono trovare accoglimento.

6.1 - Conviene iniziare l'analisi dall'aspetto relativo alle modalità (la pratica concordata) attraverso la quale è stato ottenuto l'effetto anticoncorrenziale, tenendo presente che l'effettiva realizzazione dello stesso ben può considerarsi un primo indice significativo circa la sussistenza dell'illecito anticoncorrenziale.

Secondo l'impianto accusatorio, le imprese hanno evitato di competere in occasione della gara, presentando ognuna sconti più elevati nei lotti "assegnati", senza mai sovrapporsi e, con riferimento ai lotti di interesse delle altre parti, non presentando offerta o presentando offerte di appoggio del tutto inidonee a vincere il lotto.

Tale condotta emerge chiaramente dall'osservazione delle offerte economiche presentate nella gara C. AdA; offerte che presentavano delle anomalie intrinseche da indurre la stessa stazione appaltante a rilevarle tempestivamente. Infatti, le offerte delle parti, pur avendo ciascuna partecipato a diversi lotti, sono state concertate ed articolate in modo tale che gli sconti più consistenti presentati da ciascuna di esse - compresi per tutte tra il 30% e il 32,3% - non si sovrapponevano mai, e questo in relazione a ben nove lotti in cui era scomposta la gara.

L'intesa si è spinta fino a concertare il livello degli sconti: tutte le offerte delle parti si sono posizionate intorno a due valori pivotali (30-32 e 10-15), con ciò costituendo un lampante ed evidentissimo profilo di anomalia.

Di fatto: l'intesa ha potuto trovare attuazione, avendo influenzato gli esiti della procedura con riguardo a tutti i 9 lotti. Se, infatti, le strategie partecipative di tutti i soggetti coinvolti nell'intesa fossero state assunte autonomamente e, dunque, guidate da logiche di confronto competitivo, si sarebbe assistito a risultati differenti.

7 - Deve evidenziarsi che, nel caso di specie, sussistono palesi riscontri oggettivi dell'intento perseguito dalle parti, tali da escludere la necessità di ricorrere a presunzioni, di cui, secondo l'appellante, sarebbe onere dell'Autorità dimostrare l'attendibilità.

Infatti, qualora sussistano ragionevoli indizi esogeni di una pratica concordata anticoncorrenziale, incombe sulle imprese "l'onere di fornire una diversa spiegazione lecita delle loro condotte e dei loro contatti" (Consiglio di Stato, 4 settembre 2015, n. 4123; Trib. UE, 2.4.2013, causa T-442/08), sempre che la prova della concertazione offerta dall'AGCM rispetti il principio di "congruenza narrativa", "in virtù del quale l'ipotesi sorretta da plurimi indizi concordanti può essere fatta propria nella decisione giudiziale quando sia l'unica a dare un senso accettabile alla 'storia' che si propone per la ricostruzione della intesa illecita ... o sia comunque nettamente preferibile rispetto ad ogni ipotesi alternativa astrattamente esistente" (Consiglio di Stato, 18 maggio 2015, n. 2514).

7.1 - Nel caso di specie, il coordinamento contestato è stato provato, innanzitutto, dai diversi documenti agli atti dai quali emerge che i quattro network, in vista dello svolgimento della procedura, hanno deciso di incontrarsi tra di loro per "aprire un tavolo" e "condividere un'azione".

È eloquente la mail del 29 ottobre 2014, in cui, a seguito all'invito di D.C. a promuovere un incontro tra le parti sulla gara AdA, EYFBA scrive a E.: "Oggi mi ha chiamato D. per aprire un tavolo sulla gara Audit di C.. Gli ho detto che saremmo andati insieme". In pari data lo stesso socio di E.Y. risponde: "In sede Assirevi ho incontrato le altre 3 big four con i quali abbiamo condiviso di incontrarci appena abbiamo maggiori indicazioni riguardo la gara. Comunque lunedì 3 ho una riunione con loro in via po. Fammi sapere come vogliamo muoverci, considera che D. è quella che ha la quota di mercato minore. K. mi ha fatto sapere che appena esce il bando prima vogliono condividere una azione con noi e poi con gli altri".

E' altresì significativa la corrispondenza intercorsa tra i soci di P.A. che il 29 ottobre 2014, si scrivono: "con D., E. e K. abbiamo concordato un incontro per parlare della prossima gara C. sulle AdA nelle date proposte di seguito, mi fai sapere quando puoi".

Le evidenze acquisite durante il procedimento hanno inoltre fatto emergere che le imprese hanno condiviso le risposte fornite a C. rispetto alle consultazioni sulla gara AdA.

Dagli elementi istruttori acquisiti dall'Autorità risulta infatti che le parti si sono nuovamente incontrate il 10 dicembre 2014, scambiandosi informazioni sui precedenti contratti.

Al riguardo, assume una particolare valenza lo scambio di e-mail intitolato "Incontro fondi eu" del dicembre 2014, rinvenuto presso la sede di P.A.. Si tratta di uno scambio di e-mail interno nel quale un socio di P.A. inoltra ad un altro una e-mail contenente la richiesta di un socio di D.C., inviata anche ad alcuni soci di E.F., E.Y., K., K. Advisory, D.C. per fissare un incontro presso la sede di D.C. il 10 dicembre 2014.

In relazione a tale incontro, si legge: "mi fai avere i dati che dovevamo portare sui nostri contratti?" A fronte di tale esplicita richiesta, il socio di P.A. risponde: "ok, ns unico dato contratto MIUR".

Successivamente, il giorno 10 dicembre 2014 il socio di P.A. scrive: "ti sintetizzo i dati del contratto MIUR: Incarico: MIUR, supporto AdA base asta: 2 milioni importo contratto: 1.415.000 (gg/uomo) + 225.000 (spese varie), totale 1.640.000 quinto obbligo: 328.000 (gg/uomo) Totale: 1.743.000 (gg/uomo) + 225.000 (spese varie), totale 1.968.000 Durata: 1 giugno 2013 - 31 dicembre 2015 (32 mesi) Inoltre ti riepilogo la situazione dei competitors sui diversi territori". Alla mail è allegata una tabella che riporta le gare precedenti su base regionale e i relativi aggiudicatari.

Sempre in pari data, il socio di P.A. specifica all'altro le altre competenze relative ai lotti centrali diversi dalle regioni: "I. ed altri ha assistito AdA e poi non c'è più stata gara". L'altro socio, il giorno seguente, risponde: "l'incontro è andato bene se sei in ufficio nel pomeriggio ti aggiorno".

Anche se il bando all'epoca non era stato ancora pubblicato, tali emergenze oggettive provano l'intento delle parti di coordinarsi per la "prossima gara C. sulle AdA", di cui era evidentemente nota la prossima indizione. Il fatto che le "big four" abbiano condiviso una strategia ripartitoria dei lotti posti in gara trova un ulteriore riscontro nei documenti, acquisiti presso le parti dell'intesa, che rappresentano verosimilmente delle simulazioni pre-gara.

In particolare, da un documento acquisito in ispezione presso E.Y. e antecedente alla presentazione delle offerte, emerge una chiara ripartizione dei lotti nella gara C. AdA sulla base di due fattori "competenza" e "interesse".

Sul punto, appare condivisibile l'assunto secondo cui non risulta plausibile che E. potesse conoscere a quali lotti erano interessati i competitor, senza che ciò fosse frutto di un confronto sulle modalità di partecipazione alla gara.

7.2 - Tra i significativi elementi di prova vanno annoverati anche i commenti post gara dai quali emerge lo sconcerto delle parti dell'intesa con riferimento ai risultati di P. e E. che, per effetto dello scarso risultato tecnico di E. e delle ottime prestazioni di L., hanno visto ridotta la loro quota di mercato.

Depone in tal senso uno scambio di e-mail tra i soci di P. e P.A. del 27 novembre 2015, inviata a commento degli esiti della gara C. AdA ed in particolare la comunicazione: "stamane sono stata con...x commento esiti, lui aveva visto ... (socio di n.d.r.) di E.Y.. Esiti davvero spiazanti, l'equilibrio è stato alterato da L..... Abbiamo condiviso strategia, ti aggiorno a voce alla prima occasione".

7.3 - Tali inequivoche emergenze documentali provano l'intento anticoncorrenziale sotteso alle scelte delle imprese di differenziare, in modo così ampio, le proprie offerte economiche nei vari lotti di partecipazione. In altri termini, stante la chiara volontà che emerge da tali riscontri documentali, risultano inconferenti le "spiegazioni alternative" addotte dalle società a giustificazione della propria condotta anomala sotto il profilo della razionalità economica.

Le ricordate evidenze documentali, il riscontrato comportamento anomalo serbato dalle imprese durante le gare attenzionate dall'Autorità, nonché la circostanza che tale comportamento si è concretizzato in un effettivo pregiudizio alla dinamica concorrenziale, costituiscono di per sé la inequivoca conferma dell'ipotesi accusatoria dell'Autorità, senza la necessità di svolgere ulteriori riscontri quanto alle supposte giustificazioni delle imprese.

8 - Pur dovendosi ritenere esaustive le considerazioni innanzi svolte, deve rilevarsi che, ad ogni buon conto, nel provvedimento impugnato si argomenta compiutamente anche in ordine al fatto che le offerte economiche presentate nella gara C. AdA dalle parti presentano delle anomalie intrinseche.

In primo luogo, vale quanto già evidenziato, ovvero che le offerte delle parti, pur avendo ciascuna partecipato a diversi lotti, sono state concertate in modo tale che gli sconti più consistenti presentati da ciascuna di esse - compresi per tutte tra il 30% e il 32,3% - non si sovrapponevano mai, e questo in relazione a ben nove lotti.

Non appare infatti plausibile che le quattro principali imprese del settore - potenzialmente in concorrenza tra loro - offrano esattamente lo stesso livello di sconto sia nei lotti in cui hanno interesse (30-32%) sia nei lotti in cui affermano di non averne (10- 15%).

Ulteriore conferma della inspiegabile, se non secondo una logica concertativa, condotta delle imprese si rinviene nella circostanza per cui il meccanismo ripartitorio è stato supportato anche dalla formulazione di "offerte d'appoggio", che visto il ridotto livello degli sconti, non avrebbero mai potuto consentire l'aggiudicazione del lotto, come del resto erano pienamente consapevoli le stesse imprese (cfr. le dichiarazioni di E.Y. per cui "con il 10% di sconto era abbastanza remota la possibilità di aggiudicarsi il lotto 4").

L'istruttoria procedimentale ha permesso di accertare che le offerte d'appoggio erano necessarie anche in ragione della formula utilizzata dalla stazione appaltante per l'attribuzione del punteggio economico, dal momento che tale meccanismo permetteva, in estrema sintesi, che la società che doveva aggiudicarsi il lotto avrebbe ottenuto il punteggio economico massimo (nel caso in cui nessun soggetto estraneo al cartello avesse presentato offerta su quel lotto) o un punteggio economico comunque molto vicino al punteggio economico massimo eventualmente attribuito ad un outsider, solo tramite la presentazione di offerte d'appoggio con sconti minimi - che abbassavano la media nella formula.

8.1 - Quanto agli specifici rilievi delle società, in ogni caso da ritenersi superati dalle conclusioni rassegnate in precedenza, l'Autorità ha correttamente rilevato la loro inattendibilità nel caso concreto.

Precisamente:

- a) le gare precedenti non costituiscono un valido benchmark, in quanto si tratta di procedure locali, di dimensioni molto minori a quelle della gara AdA, con criteri di aggiudicazione diversi e di rilevanza strategica non paragonabile;
- b) il criterio di valutazione delle offerte previsto nel disciplinare di gara, ovvero sia quello dell'offerta economicamente più vantaggiosa, non costituisce un ostacolo all'intento perseguito dalle parti, che erano convinte di ottenere un punteggio molto alto nell'offerta tecnica e ciò avrebbe consentito loro di recuperare il minimo gap (di due o tre punti) eventualmente sofferto nei lotti che si erano assegnate, nella valutazione dell'offerta economica. Tale prognosi è stata solo in parte sconsigliata dalla valutazione che ha condotto all'attribuzione di un punteggio relativamente basso ad E. e, dall'altro, ha assegnato un punteggio elevato a L. (vedasi al riguardo le considerazioni svolte dalle stesse imprese all'esito di tale circostanza);
- c) l'anomalia intrinseca del comportamento adottato dalle parti emerge dal raffronto con la gara C. AdG-AdC. L'Autorità ha infatti messo in luce che nella successiva gara gli sconti presentati dalle parti sono molto più elevati rispetto a quelli della gara AdA, e le offerte con sconti elevati delle big four si sovrappongono in più lotti e, in alcuni casi, superano anche il limite di aggiudicazione (4 lotti) previsto nel disciplinare. Che nella successiva gara AdG-AdC - indipendentemente dalle diverse caratteristiche della stessa - le parti

abbiano adottato un comportamento svincolato da dinamiche anticoncorrenziali emerge chiaramente dalla corrispondenza rinvenuta presso D. (doc. 30), relativo ad un dibattito in merito alla strategia di partecipazione alla gara C. AdG-AdC;

d) quanto alla specifica censura di K. relativa all'inconfrontabilità delle due gare AdA e AdG-AdC deve rilevarsi che la gara AdG-AdC ben può essere confrontata con la gara AdA perché entrambe le due procedure avevano ad oggetto servizi di assistenza tecnica su fondi comunitari e risultavano peraltro strutturate entrambe con lotti individuati in base ai medesimi criteri geografici e con limiti di aggiudicazione massima. Infine, le due procedure avevano la medesima clausola di incompatibilità.

8.2 - Anche le ulteriori giustificazioni fornite dalla società appaiono inconferenti e inidonee a scalfire l'accertamento dell'Autorità.

Invero, K. ha presentato in tutti i lotti in gara offerte identiche con sconti certamente non competitivi.

La giustificazione degli sconti offerti non risulta attendibile (i lotti 1 e 2 perché Milano e Bolzano rappresentano "centri di competenze"; il lotto 9 perché si è ritenuto che questo fosse il principale lotto target da un punto di vista strategico, in quanto lì era concentrato il lavoro di coordinamento delle attività presso tutte le Regioni. In più per il lotto 9, avendo un'esperienza pregressa sul MEF, la società si riteneva in grado di percepire meglio i rischi di non raggiungere l'obiettivo).

Al riguardo, l'Autorità ha evidenziato che K. non ha riferito che, in realtà, all'epoca della presentazione delle offerte per la gara C. AdA, aveva un solo profilo professionale (peraltro operante non esclusivamente a Bolzano, ma anche a Verona) in grado di svolgere attività nell'ambito territoriale di riferimento (quella di Bolzano).

Parallelamente non è chiaro il motivo per cui K. non considerasse come un centro di competenze Napoli, e dunque il lotto 6, nell'ambito del quale l'attività da svolgere, secondo quanto riferito da D., era concentrata per il 90% in Campania, dove l'impresa poteva contare su una struttura solida (un manager, cinque consulenti senior e cinque consulenti junior.)

Infine, non si comprende perché l'appellante non abbia considerato anche solo la possibilità, pur avendo presentato la propria migliore offerta sul lotto 9, di replicare tale offerta anche sul lotto 4 (che comprendeva la Regione Lazio) o sul lotto 8, che aveva ad oggetto lavori per amministrazioni tutte ubicate a Roma e poteva beneficiare eventualmente anche di economie di scala.

9 - Quanto all'aspetto relativo al calcolo della sanzione, sul quale si concentrano sia l'ultimo motivo di appello della società, sia l'appello (n. 1126/2019) dell'Autorità giova ricordare quanto segue.

Il provvedimento impugnato nel determinare la sanzione precisa che le parti avevano dato luogo a un'intesa evidentemente segreta, di tipo orizzontale, mirante a condizionare la dinamica della riferita gara.

L'intesa era qualificata come "segreta" attraverso le modalità con le quali era stata attuata, con coinvolgimento unicamente delle parti interessate, attraverso l'organizzazione di incontri "non pubblici" cui partecipavano solo loro, e perché non erano stati reperiti verbali ufficiali degli incontri contestati, del cui argomento non vi era riscontro neanche nelle "e-mail" prese in considerazione.

Il descritto comportamento era da considerarsi tra le violazioni più gravi della normativa "antitrust" ed era destinato ad alterare il normale gioco della concorrenza per tutta la durata dell'affidamento, così da rientrare nella qualificazione di infrazione "molto grave" ai sensi dell'art. 101 TFUE

9.1 - Secondo il T.A.R., nel provvedimento impugnato, la motivazione sulla "gravità" e "segretezza" della stessa e sull'applicazione delle suddette maggiorazioni non sarebbe sufficiente.

Da un altro punto di vista, il T.A.R. ha rilevato che l'AGCM non ha tenuto nel dovuto conto gli "effetti" della condotta, pure invece richiamati nel punto 14 delle Linee Guida, tenuto conto che l'accordo illecito ha interessato una sola gara C. (e per la sola assistenza "AdA") ed ha esplicitato effetti solo per cinque dei nove lotti risultano aggiudicati alle "big four", a testimonianza di un disegno spartitorio solo in parte portato a conclusione.

9.2 - Il T.A.R., accogliendo in parte il motivo di ricorso della società, conclude nel senso che l'Autorità dovrà ricalcolare la sanzione, considerando che l'infrazione è definibile "grave", quale operazione di "bid rigging", nella misura in cui era tesa alla ripartizione del mercato di riferimento (gara C. "AdA"), ma non "segreta", per cui, in applicazione dei punti 11 delle Linee Guida di riferimento, può aggiungersi una percentuale del 10%.

La consistenza soggettiva delle imprese sanzionate e la loro posizione di "leadership" nel settore, unita al valore economico della gara in esame comunque non indifferente, comporta che l'AGCM possa applicare a scopo deterrente effettivo anche la c.d. "entry fee" di cui al punto 17 delle citate Linee Guida, ma, per le stesse ragioni sopra evidenziate, nella percentuale minima del 15%.

10 - L'appello dell'Autorità avverso tali statuizioni è fondato per le ragioni di seguito esposte.

In primo luogo, l'Autorità ha espressamente tenuto conto di una pluralità di elementi - e non solo della segretezza - individuati dalla consolidata giurisprudenza comunitaria e nazionale, ossia la natura dell'infrazione nel suo complesso, consistente in un'intesa orizzontale segreta di ripartizione delle commesse e volta alla limitazione del confronto concorrenziale in una gara d'appalto pubblica (c.d. bid rigging).

Risulta inoltre adeguatamente motivata la valutazione di gravità dell'illecito alla stregua del punto 12 delle Linee guida nazionali.

In particolare, l'Autorità ha evidenziato: a) il fatto che l'intesa, oltre ad avere un oggetto chiaramente anticoncorrenziale, ha anche avuto attuazione, attraverso la ripartizione e il coordinamento della partecipazione alla gara in esame; b) la dimensione delle imprese che l'hanno posta in essere, atteso che l'intesa ha coinvolto le maggiori imprese attive, anche a livello internazionale, nel settore di riferimento; c) le modalità attraverso le quali la stessa è stata attuata, che hanno visto il coinvolgimento unicamente delle parti del procedimento, attraverso l'organizzazione di incontri non pubblici - di cui non consta la sussistenza di alcun verbale - ai quali hanno preso parte solo queste, nonché attraverso le cd. offerte di comodo.

10.1 - Quanto al carattere della segretezza, deve ricordarsi l'orientamento della Sezione è nel senso che le intese orizzontali come quelle in esame devono essere considerate segrete, "se non altro perché essa non era certo palesata al pubblico e per averne la prova si è dovuta acquisire corrispondenza delle imprese coinvolte, che di norma è coperta dal segreto epistolare" (Cons. St., Sez. VI, n. 7320 del 2018).

In riferimento alla valutazione degli "effetti" della condotta, richiamati nel punto 14, iv), delle Linee Guida, deve in primo luogo osservarsi che, in base all'orientamento della giurisprudenza, le intese aventi oggetto anticoncorrenziale (intese orizzontali di prezzo o di ripartizione dei mercati) possono essere qualificate come molto gravi sulla sola base della loro natura, senza che sia sempre necessario dimostrare un impatto concreto dell'infrazione sul mercato (ex multis, Consiglio di Stato, 20 ottobre 2016, n. 4374, I722 - Logistica int. - DHL, nonché Corte di Giustizia 3 settembre 2009, causa C534/07 -William Prym GmbH).

Inoltre, nel caso di specie, l'intesa ha di fatto raggiunto il proprio scopo, seppur non completamente, attraverso l'effettiva presentazione di offerte coordinate, come già descritto innanzi, influenzando gli esiti della procedura (anche se non per la totalità dei lotti).

10.2 - I rilievi dell'Autorità devono trovare accoglimento anche rispetto all'applicazione delle cd. entry fee.

Al riguardo, le Linee Guida precisano che "con specifico riferimento alle più gravi restrizioni della concorrenza, indipendentemente dalla loro durata e dalla loro effettiva attuazione, l'Autorità può considerare opportuno l'inserimento nell'importo base di un ammontare supplementare compreso tra il 15 e il 25% del valore delle vendite di beni o servizi oggetto dell'infrazione".

La giurisprudenza (cfr. Corte di Giustizia UE, sentenza del 26 gennaio 2017, V.B. GmbHc.; sentenza del 26 gennaio 2017, M.R. SpA) ha specificato che l'applicazione della entry fee per le ipotesi più gravi di illecito antitrust - come nel caso di specie - è indipendente dalla durata dell'infrazione e dagli effetti dell'intesa accertata.

10.3 - In relazione alla qualificazione dell'intesa come "molto grave" in ragione della sua natura e della segretezza va condivisa la valutazione operata dall'Autorità, dovendosi sul punto riformare la sentenza impugnata, nella duplice considerazione che, per un verso, l'intesa era orientata al condizionamento di una procedura di gara ed era dunque qualificabile come intesa di consistente gravità (cfr. Cons. Stato, Sez. VI, 20 ottobre 2016, n. 4374; Corte UE, 26 gennaio 2017, in C-626/13 P, V.B. GmbH/ Commissione); e per altro verso, in relazione alla segretezza, il supporto probatorio, fondato su contatti di posta elettronica non conoscibili all'esterno e da matrici organizzative di spartizione dei lotti in sede di gara, evidenzia la carenza di trasparenza e pubblicità dell'accordo stesso (cfr. Cons. St., Sez. VI, n. 8591 del 2019).

11 - Deve essere respinto l'ultimo motivo con cui la società appellante censura il mancato accoglimento della doglianza riguardante il disconoscimento da parte di AGCM dell'attenuante relativa alla presentazione di un programma di "compliance antitrust" da parte della società.

11.1 - Il Giudice di primo grado ha escluso l'applicazione dell'attenuante, fissata per altre parti nel 5%, legata all'applicazione di un programma di "compliance antitrust", in considerazione del fatto che, ai sensi del punto 23 delle Linee Guida, la mera esistenza di un programma di "compliance" non può essere considerata di per sé una circostanza attenuante, in assenza della dimostrazione di un effettivo e concreto impegno al rispetto di quanto previsto nello stesso programma.

11.2 - Tale valutazione merita di essere confermata, posto che, per quale che consta, all'epoca del provvedimento tali misure erano state solo deliberate e non ancora attuate.

I rilievi contenute nell'atto di appello non aggiungono elementi concreti idonei a pervenire ad una conclusione differente.

Al riguardo, il punto 23 delle linee Guida richiama la necessità di dimostrare in concreto l'esistenza di un pieno coinvolgimento del "management", l'identificazione del personale responsabile del programma, l'identificazione e valutazione dei rischi sulla base del settore di attività e del contesto operativo, l'organizzazione di attività di "training" adeguate alle dimensioni economiche dell'impresa, la previsione di incentivi per il rispetto del programma nonché di disincentivi per il mancato rispetto dello stesso, l'implementazione di sistemi di monitoraggio e "auditing".

12 - In definitiva, deve essere rigettato l'appello della società e deve essere accolto l'appello dell'Autorità e, per l'effetto, in parziale riforma della sentenza impugnata, il ricorso originario deve essere integralmente respinto.

Le spese di lite del doppio grado di giudizio complessivamente considerate, liquidate come in dispositivo, seguono la soccombenza.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Sesta) rigetta l'appello della società K. s.p.a. ed accoglie l'appello dell'Autorità, per l'effetto, in parziale riforma della sentenza impugnata, respinge il ricorso di primo grado.

Condanna la società alla refusione delle spese di lite in favore dell'Autorità, che si liquidano in Euro 4.000, oltre accessori come per legge.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 17 settembre 2020 con l'intervento dei magistrati:

Sergio Santoro, Presidente

Diego Sabatino, Consigliere

Vincenzo Lopilato, Consigliere

Alessandro Maggio, Consigliere

Giordano Lamberti, Consigliere, Estensore

CONSIGLIO DI STATO, SEZ. V, SENT. N. 6615 DEL 29 OTTOBRE 2020.

IL DECRETO DI RINVIO A GIUDIZIO IN ESECUZIONE DI PRECEDENTI CONTRATTI DI APPALTO NON E' MOTIVO DI ESCLUSIONE AUTOMATICA DA UNA PUBBLICA GARA.

Il caso esaminato dal Consiglio di Stato riguarda l'impugnazione di un provvedimento di esclusione automatica ad opera di un operatore economico eliminato da una pubblica gara in ragione del rinvio a giudizio di un consigliere di amministrazione, con qualifica di legale rappresentante, per condotte tenute in esecuzione di precedenti contratti di appalto.

Nell'accogliere l'appello i Giudici Amministrativi hanno affermato che il rinvio a giudizio per condotte tenute in esecuzione di precedenti contratti di appalto costituisce vicenda professionale suscettibile di essere qualificata come "grave illecito professionale" e, in

quanto tale, in grado di compromettere l'affidabilità e l'integrità dell'operatore economico concorrente, a condizione, però, che abbia riguardo ad uno dei soggetti di cui all'art. 80, comma 3, del codice dei contratti pubblici; per l'effetto, il decreto di rinvio a giudizio emesso per condotte tenute in esecuzione di precedenti contratti di appalto non è motivo di esclusione automatica da una pubblica gara.

Di seguito il testo integrale della sentenza in epigrafe.

**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
in sede giurisdizionale (Sezione Quinta)**

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso in appello iscritto al numero di registro generale 2961 del 2020, proposto da -OMISSIS-, in persona del legale rappresentante, rappresentata e difesa dall'avvocato Marco Orlando, con domicilio digitale come da PEC tratta dai Registri di Giustizia;

contro

-OMISSIS- in persona del Sindaco in carica, rappresentato e difeso dall'avvocato Ilda Coluzzi, con domicilio eletto presso il suo studio in L'Aquila, via San Bernardino, n. 4;

-OMISSIS- in persona del legale rappresentante, rappresentata e difesa dall'avvocato Michele Perrone, con domicilio eletto presso il suo studio in Roma, via Barnaba Tortolini, n. 30;

per la riforma

della sentenza del Tribunale amministrativo regionale per l'Abruzzo, Sezione Prima, n. -OMISSIS- resa tra le parti;

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio del -OMISSIS- e di -OMISSIS-s.p.a.;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 15 ottobre 2020 il Cons. Federico Di Matteo e uditi per le parti gli avvocati Marco Orlando, Michele Perrone e, su delega dell'avv. Coluzzi, De Luca;

Svolgimento del processo

1. Con determinazione dirigenziale 16 maggio 2017, n. 1425 il -OMISSIS- indiceva una procedura di gara aperta su piattaforma telematica per l'affidamento del servizio di refezione scolastica nelle scuole materne, elementari e medie, da aggiudicare in base al criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa. L'importo a base di gara era di Euro 11.217.948,66.

1.1. In relazione alla durata del contratto - profilo di interesse per il presente giudizio - il bando di gara prevedeva che: "il contratto avrà durata dalla data di affidamento del servizio e fino al 31.12.2019. La stazione appaltante, ai sensi dell'art. 63, comma 5 del D.Lgs. n. 50 del 2016, ove ne ricorrano i presupposti di carattere normativo ed economico oltre che di effettivo interesse, si riserva la facoltà di optare per un eventuale rinnovo del contratto, con affidamento diretto, fino al 31.6.2021".

La medesima durata era ribadita nel disciplinare di gara (art. 5) e nel capitolato di gara, secondo cui "Il presente appalto avrà la durata di effettivo affidamento del servizio fino al 31.12.2019 con opzione di rinnovo fino al 30.06.2021 ai sensi dell'art. 63, comma 5, D.Lgs. n. 50 del 2016".

1.2. Espletate le operazioni di gara -OMISSIS- risultava prima graduata con il punteggio massimo (100 punti), seconda graduata era -OMISSIS- (con 93,683 punti); con determinazione dirigenziale 18 settembre 2019 il Comune aggiudicava definitivamente il contratto di appalto a -OMISSIS- per il periodo da settembre 2019 al 31 maggio 2021 per essere questo "...il lasso temporale previsto dagli atti di gara, siccome traslato a

seguito del perfezionamento del relativo iter procedimentale" e facendo salva la possibilità di avvalersi, ricorrendone le condizioni ed in presenza della necessaria disponibilità di risorse finanziarie, dell'opzione di rinnovo ex art. 63, comma 5, del codice dei contratti pubblici per il periodo dal 1 giugno 2021 al 31 maggio 2022.

2. Con ricorso al Tribunale amministrativo regionale per l'Abruzzo -OMISSIS- impugnava il provvedimento di aggiudicazione lamentandone l'illegittimità:

- per aver l'aggiudicataria omissa di dichiarare nella domanda di partecipazione alla procedura di gara il rinvio a giudizio subito per il reato di frode nelle forniture per aver fornito al Comune di San Vincenzo, in un precedente contratto di appalto per la refezione scolastica, carni con denominazione di origine controllata, ma non biologiche come da impegno assunto nell'offerta tecnica;
- per aver la stazione appaltante violato il bando di gara (come pure il disciplinare di gara e il capitolato speciale d'appalto) per aver indicato la durata del contratto oltre il termine del 31 dicembre 2019, fissato negli atti di gara.

Con motivi aggiunti la ricorrente si doleva anche dell'inattendibilità dell'offerta dell'aggiudicataria per aver rimodulato l'organizzazione aziendale con l'eliminazione di taluni lavoratori che già si occupavano del servizio e la riduzione dell'orario di altri, così ponendosi in condizione di subire le sicure rivendicazioni dei lavoratori.

2.1. Si costituiva in giudizio -OMISSIS- che proponeva ricorso incidentale con cui lamentava l'omessa dichiarazione da parte della ricorrente principale delle "plurime contestazioni", sanzioni, nonché del procedimento penale (per le ipotesi di reato di cui agli articoli 355 e 356 del codice penale, inadempimento di contratti di pubbliche forniture e di frode nelle pubbliche forniture), subite da parte del Comune di Pescara per le condotte inadempitive tenute nell'esecuzione di un precedente contratto di appalto avente il medesimo oggetto di quello in affidamento.

2.2. Nella resistenza del -OMISSIS- il tribunale adito con la sentenza segnata in epigrafe respingeva il ricorso principale e i motivi aggiunti ed accoglieva il ricorso incidentale, con condanna della ricorrente al pagamento delle spese del giudizio.

Il ricorso incidentale era accolto per aver -OMISSIS- violato gli obblighi dichiarativi non informando la stazione appaltante delle "plurime contestazioni" subite dal Comune di Pescara per inesattezze nell'esecuzione di un contratto di appalto, avente anch'esso ad oggetto la refezione scolastica, nonché della penale che le era stata irrogata, fatti tutti ampiamente conosciuti al momento della presentazione della domanda (come ricavabile dal provvedimento di risoluzione infine adottato dal Comune di Pescara).

Il ricorso principale era respinto perché:

- quanto al primo motivo, il procedimento penale in corso di svolgimento per comportamenti fraudolenti tenuti nell'esecuzione del contratto di appalto con il Comune di San Vincenzo non poteva essere qualificato quale "grave illecito professionale" alla luce dell'atteggiamento dello stesso Comune di San Vincenzo, che, nonostante le contestazioni rivolte alla società in sede penale, aveva attestato e certificato la regolare e puntuale esecuzione del servizio con soddisfazione sua e dell'utenza, attestazione che il -OMISSIS- non avrebbe potuto contraddire trattandosi di una valutazione effettuata dalla stessa amministrazione comunale cui il servizio era diretto;
- quanto al secondo motivo, per il fatto che il capitolato d'appalto prevedeva espressamente l'opzione di rinnovo fino al 30 giugno 2012 a condizione dell'effettivo stanziamento delle risorse e, d'altra parte, quanto all'ulteriore rinnovo, si trattava di facoltà indicata solo come eventualità essendo subordinata alla copertura finanziaria e alla compatibilità con la normativa vigente.

I motivi aggiunti erano respinti in quanto la modalità di utilizzo delle unità lavorative è materia di organizzazione ed afferisce alla competenza esclusiva dell'imprenditore, rilevando in sede di affidamento solo che il personale previsto per l'esecuzione del servizio sia stato incrementato di 6 unità rispetto a quello impiegato nella precedente gestione.

3. Propone appello -OMISSIS-; si sono costituiti in giudizio -OMISSIS- e il -OMISSIS-.

Il -OMISSIS- e -OMISSIS- hanno presentato memorie ex art. 73, comma 1, cod. proc. amm., cui è seguita replica di -OMISSIS-.

All'udienza del 15 ottobre 2020 la causa è stata trattenuta in decisione.

Motivi della decisione

1. I primi due motivi dell'appello di -OMISSIS- possono essere congiuntamente esaminati, essendo entrambi incentrati sulla questione della portata degli obblighi dichiarativi incombenti sull'operatore economico concorrente ai sensi dell'art. 80, comma 5, lett. c) D.Lgs. 18 aprile 2016, n. 50.

1.1. Con il primo motivo (rubricato: "Error in iudicando. Violazione del bando di gara, del disciplinare e del Capitolato. Violazione degli artt. 30 e 80 del D.Lgs. n. 50 del 2016. Violazione delle Linee Guida Anac n. 6. Omessa dichiarazione di un fatto rilevante quale grave illecito professionale. Irragionevolezza manifesta. Sproporzione. Violazione del principio di par condicio competitorum. Difetto di istruttoria e di motivazione") l'appellante si duole che il giudice di primo grado, in accoglimento del ricorso incidentale, le abbia imputato di aver violato gli obblighi dichiarativi per non aver informato la stazione appaltante di quanto accaduto nell'esecuzione del contratto di refezione scolastica con il Comune di Pescara. Tuttavia, secondo l'appellante:

a) l'unico provvedimento irrogato dal Comune di Pescara nei confronti del r.t.i. del quale faceva parte come mandante - mandataria era -OMISSIS- - era stata la penale dell'importo di Euro 500, poiché in precedenza v'erano state solamente comunicazioni di inesattezze riscontrate in fase di esecuzione che non avevano portato all'irrogazione di sanzioni;

b) la penale irrogata corrispondeva allo 0,002% dell'importo contrattuale avendo il contratto di appalto con il Comune di Pescara valore di Euro 16.698.352,56; la dichiarazione della penale non era, pertanto, dovuta secondo le Linee guida dell'A.N.A.C. n. 6 che limitano le penali da dichiarare a quelle pari almeno allo 0,1% del valore dell'appalto;

c) in una precedente pronuncia avente ad oggetto il medesimo contratto di appalto con il Comune di Pescara, il Consiglio di Stato, con sentenza n. 1071 del 2020, aveva escluso che -OMISSIS-, come detto mandataria del raggruppamento, fosse tenuta a dichiarare la penale subita dal Comune di Euro 2.000,00 per il valore irrisorio della stessa.

1.2. Con il secondo motivo di appello (rubricato: "Error in iudicando. Violazione del bando di gara, del disciplinare e del Capitolato. Violazione degli artt. 30 e 80 del D.Lgs. n. 50 del 2016. Violazione delle Linee Guida Anac n. 6. Omessa dichiarazione di un fatto rilevante quale grave illecito professionale. Irragionevolezza manifesta. Sproporzione. Violazione del principio di par condicio competitorum. Difetto di istruttoria e di motivazione") lamenta che sia stato respinto il primo motivo del ricorso principale ed esclusa la violazione degli obblighi dichiarativi da parte dell'aggiudicataria in relazione ad un procedimento penale per i reati di frode nell'esercizio del commercio (art. 515 c.p.), vendita di prodotti industriali con segni mendaci (art. 517 c.p.) e frode nelle pubbliche forniture (art. 356 c.p.), riferito a condotte tenute nell'esecuzione del contratto di appalto con il Comune di San Vincenzo avente ad oggetto il medesimo servizio di refezione scolastica.

Precisato che nel procedimento penale era stato disposto rinvio a giudizio di un soggetto in posizione apicale nell'organizzazione di -OMISSIS- l'appellante ha sostenuto che:

a) la circostanza che il Comune di San Vincenzo non avesse risolto il contratto era del tutto irrilevante, trattandosi di decisione inidonea a fornire prova dell'incidenza e della gravità dell'illecito non essendo possibile conoscere le ragioni che l'avevano determinata (e che potevano anche essere illegittime), tanto più che lo stesso Comune si era poi costituito parte civile nel processo penale al fine di richiedere il risarcimento del danno;

b) escludendo che il -OMISSIS- potesse, a sua volta, ritenere "grave illecito professionale" la pregressa condotta oggetto di contestazione in sede penale, il giudice di primo grado aveva travalicato i propri poteri entrando nel merito di una scelta spettante esclusivamente all'amministrazione;

c) il tribunale si era posto inoltre in contrasto con la giurisprudenza in materia che impone all'operatore economico di riferire ogni possibile caso di non corretta esecuzione di precedente commessa pubblica, rimettendo, poi, alla stazione appaltante la valutazione di rilevanza in punto di affidabilità del concorrente;

d) era pertanto irrilevante che il procedimento penale fosse ancora in corso di svolgimento e non si fosse concluso con la pronuncia di una sentenza di condanna.

2. I motivi sono fondati.

2.1. Preliminarmente è opportuno svolgere talune considerazioni di carattere generale sugli obblighi dichiarativi gravanti sugli operatori economici al momento della partecipazione ad una procedura di gara, precisando, peraltro, che la procedura di gara di cui al presente giudizio era regolata dall'art. 80, comma 5, lett. c) D.Lgs. 18 aprile 2016, n. 50 nella formulazione originaria, secondo cui era consentita l'esclusione dell'operatore qualora "la stazione appaltante dimostri con mezzi adeguati che l'operatore economico si è reso colpevole di gravi illeciti professionali, tali da rendere dubbia la sua integrità o affidabilità. Tra questi rientrano: le significative carenze nell'esecuzione di un precedente contratto di appalto o di concessione che ne hanno causato la risoluzione anticipata, non contestata in giudizio, ovvero confermata all'esito di un giudizio, ovvero hanno dato luogo ad una condanna al risarcimento del danno o ad altre sanzioni; il tentativo di influenzare indebitamente il processo decisionale della stazione appaltante o di ottenere informazioni riservate ai fini di proprio vantaggio; il fornire, anche per negligenza, informazioni false o fuorvianti suscettibili di influenzare le decisioni sull'esclusione, la selezione o l'aggiudicazione ovvero l'omettere le informazioni dovute ai fini del corretto svolgimento della procedura di selezione"

2.1.1. La giurisprudenza ha più volte precisato il carattere puramente esemplificativo dell'elencazione contenuta nella trascritta lettera c) del 5 comma dell'art. 80 e riconosciuto la facoltà della stazione appaltante di desumere il compimento di "gravi illeciti" da ogni altra vicenda pregressa dell'attività professionale dell'operatore economico di cui sia accertata la contrarietà ad un dovere posto in una norma civile, penale o amministrativa (cfr. ex multis, Cons. Stato, sec. V, 8 ottobre 2020, n. 5967; V, 14 aprile 2020, n. 2389; Cons. giust. amm. Sicilia, sez. giuris., 9 dicembre 2019, n. 1039), aggiungendo che è onere degli operatori economici portarla a conoscenza di tutte le informazioni relative alle proprie vicende professionali, anche non costituenti cause tipizzate di esclusione, così da consentirle un'adeguata e ponderata valutazione sulla sua affidabilità e integrità, a prescindere dalla fondatezza, gravità e pertinenza di detti episodi (cfr. ex multis, Cons. Stato, sez. V, 7 gennaio 2020, n. 70; V, 4 febbraio 2019, n. 827; V, 16 novembre 2018, n. 6461; V, 24 settembre 2018, n. 5500).

2.1.2.. E' stata recentemente evidenziata la necessità di definire gli esatti limiti di operatività di un siffatto generalizzato obbligo dichiarativo, dato che l'ampia interpretazione in precedenza ricordata, "potrebbe rivelarsi eccessivamente onerosa per gli operatori economici, imponendo loro di ripercorrere a beneficio della stazione appaltante vicende professionali datate o, comunque, del tutto insignificanti nel contesto della vita professionale di una impresa" (cfr. Cons. Stato, sez. V, 3 settembre 2018, n. 5142, richiamata da Cons. Stato, V, 14 aprile 2020, n. 2389; V, 22 luglio 2019, n. 5171; cfr. inoltre Cons. Stato, sez. V, 6 luglio 2020, n. 4314).

2.1.3. Rientrano in questo percorso interpretativo le pronunce che si sono occupate di stabilire le condizioni alle quali il concorrente è tenuto a dichiarare le penali che gli siano state applicate nell'esecuzione di precedenti contratti di appalto, di regola rientranti nel generale obbligo dichiarativo delle pregresse vicende (così Cons. Stato, sez. IV, 8 ottobre 2020, n. 5967; III, 24 settembre 2020, n. 5564).

L'appellante ha rammentato la sentenza di questa Sezione 12 febbraio 2020, n. 1071 che, in relazione al medesimo contratto di appalto per la refezione scolastica del Comune di Pescara, ha escluso che vi fosse obbligo dichiarativo per penali di importo minimo, ovvero inferiori all'1% del valore dell'affidamento, così come si ricava dalle Linee guida dell'Anac n. 6 (per le quale le stazioni appaltanti devono comunicare all'Autorità ai fini dell'iscrizione nel Casellario informatico di cui all'art. 213, comma 10, dello stesso codice, i provvedimenti di applicazione delle penali di importo superiore, singolarmente o cumulativamente con riferimento al medesimo contratto, all'1 per cento dell'importo del contratto stesso).

La ragione è che siffatte penali, specie se riferite ad episodi isolati e di modesta rilevanza, non offrono, per la loro natura fisiologica nella complessiva economia ed esecuzione dell'appalto, alcun elemento per considerare l'inadempimento cui sono collegati un grave errore nell'esercizio dell'attività professionale.

Sulla stessa scia altre pronunce hanno affermato che l'operatore non è tenuto a dichiarare le penali che gli sono state applicate in quanto "l'applicazione di penali contrattuali non può ritenersi sintomo inconfutabile di errore grave nell'esercizio dell'attività professionale o comunque "grave negligenza", ciò tanto più quando il provvedimento di esclusione menzioni l'applicazione delle penali senza specificarne l'ammontare minimo ed indicando quale presupposto asserite "manchevolezze" commesse nella gestione del servizio, senza alcun

effettiva motivazione al riguardo, anche con riferimento alla loro eventuale gravità" (da ultimo Cons. Stato, sez III, 5 marzo 2020, n. 1609; V, 30 aprile 2019, n. 2794; V, 5 marzo 2018, n. 1346).

2.2. Ciò precisato, deve ritenersi che, diversamente da quanto statuito dal giudice di primo grado, -OMISSIS- non fosse tenuta a dichiarare la penale subita dal Comune di Pescara; il ricorso incidentale va pertanto respinto.

2.2.1. Non v'è contestazione sulla circostanza che la penale irrogata dal Comune di Pescara fosse di importo inferiore allo 0,002% del valore dell'appalto, così che valgono le ragioni di irrilevanza prima ricordate.

Quanto alle "plurime contestazioni" di inesattezze nell'esecuzione dell'appalto, che hanno preceduto l'irrogazione della penale e che l'appellata assume fossero ampiamente conosciute dalla società al momento della presentazione della domanda, può senz'altro dirsi che vale ancor più per esse quel che già si è detto per le penali di modesto importo: anche se contenute in atti di diffida o ordini di servizio, rientrano nella fisiologica esecuzione di un contratto d'appalto per cui, se non riversate in provvedimenti di risoluzione o, comunque, sanzionatori, non necessitano di ostensione in altra procedura di gara, verificandosi, altrimenti, un ampliamento oltre ogni limite di quel che la stazione appaltante deve sapere - e poi valutare - di un operatore economico per poter con questi concludere un contratto di appalto, in spregio ai principi di economicità, efficacia, tempestività dell'azione amministrativa (nelle procedure di aggiudicazione ai sensi dell'art. 30, comma 1, del codice dei contratti pubblici).

2.2.2. Il -OMISSIS-, nella memoria depositata, ha riferito di aver saputo, su segnalazione dell'aggiudicataria, che il Comune di Pescara aveva poi adottato la determinazione dirigenziale 10 agosto 2018, n. 2828, di risoluzione del contratto, e reputato tale provvedimento incidente sull'affidabilità dell'operatore, in quanto relativo ad un servizio analogo a quello in affidamento.

2.2.3. Tale sopravvenienza è irrilevante ai fini della decisione del motivo di appello poiché riguarda non già la penale irrogata dal Comune di Pescara, di cui qui si discute, ma, altro provvedimento, quale, appunto, la risoluzione contrattuale.

2.2.4. Da ultimo va precisato che -OMISSIS- nei suoi scritti difensivi afferma che, per le stesse condotte di cui si discute, è stato avviato un procedimento penale a carico dell'amministratore della -OMISSIS- per le ipotesi di reato di inadempimento nelle pubbliche forniture e di frode nelle pubbliche forniture, ma, a parte quanto si dirà a breve sui limiti dell'obbligo dichiarativo di condotte di rilevanza penale, non dà prova che ne siano scaturiti atti di contestazione (anche solo di natura cautelare) precedenti il momento della presentazione dell'offerta per i quali, pertanto, potersi predicare un onere dichiarativo.

2.3. La stessa elaborazione giurisprudenziale sulla portata gli obblighi dichiarativi in precedenza ricordata porta, per altro verso, a ritenere che -OMISSIS- dovesse informare la stazione appaltante (della richiesta di rinvio a giudizio e) del decreto di rinvio a giudizio disposto nei confronti di consigliere di amministrazione munito di potere di rappresentanza, in concorso con il responsabile tecnico ed ispettore della produzione e dell'operatore del settore alimentare della Direzione tosco umbra della società.

2.3.1. E' in atti la richiesta di rinvio a giudizio formulata per i suddetti reati dalla Procura della Repubblica presso il Tribunale di Livorno per aver consegnato alle scuole dei comuni di San Vincenzo, Castagneto Carducci e Sassetta "prodotti contenenti carni bovine, avicole, suine e prosciutto crudo per qualità, origine e provenienza diverse da quelle dichiarate" ovvero, precisamente "non provenienti da allevamenti biologici, diversamente da quanto richiesto dalla clausola contrattuale inserita nel capitolato d'appalto indetto dal Comune nonché prosciutto crudo o sgambato in luogo di prosciutto di Parma DOP", fatti per i quali erano ipotizzati i reati di frode nell'esercizio del commercio (art. 515 c.p.), vendita di prodotti industriali con segni mendaci (art. 517 c.p.) e frode nelle pubbliche forniture (art. 356 c.p.); ad essa è seguito il decreto di rinvio a giudizio del 10 luglio 2017 con il quale il G.u.p. disponeva il rinvio per il solo reato di frode nelle pubbliche forniture.

Gli atti precedono la presentazione dell'offerta da parte nell'odierna procedura di gara (intervenuta, a quanto consta, il 13 luglio 2017).

2.3.2. La giurisprudenza è orientata nel senso che il decreto di rinvio a giudizio per condotte tenute in esecuzione di precedenti contratti di appalto costituisca vicenda professionale suscettibile di essere qualificata come "grave illecito professionale" e, in quanto tale, in grado di compromettere l'affidabilità e l'integrità dell'operatore economico concorrente, a condizione, però, che abbia riguardo ad uno dei soggetti di

cui all'art. 80, comma 3, del codice dei contratti pubblici, ovvero, per quel che interessa al presente giudizio, "dei membri del consiglio di amministrazione cui sia stata conferita la legale rappresentanza, ivi compresi institori e procuratori generali, dei membri degli organi con poteri di direzione o di vigilanza o dei soggetti muniti di poteri di rappresentanza, di direzione o di controllo, del direttore tecnico o del socio unico persona fisica, ovvero del socio di maggioranza in caso di società con numero di soci pari o inferiore a 4" (in tal senso, Cons. Stato, sez. V, 2 ottobre 2020, n. 5782, ma perplessità in Cons. Stato, V, 6 luglio 2020, n. 4314). Nel caso di specie, come già accennato, la condizione è rispettata perché il rinvio a giudizio riguardava un consigliere di amministrazione con qualifica di legale rappresentante della società, oltre che il responsabile tecnico e ispettore della produzione per lo specifico appalto della refezione presso le scuole del Comune di San Vincenzo.

2.3.3. Non vale a condurre a diversa conclusione:

a) la circostanza, valorizzata dalla sentenza impugnata, che il Comune di San Vincenzo, del cui appalto si tratta, non abbia interrotto il rapporto contrattuale con la società ed anzi abbia attestato la regolare e puntuale esecuzione del servizio.

Occorre, infatti, rammentare che, secondo giurisprudenza costante (da ultimo, Cons. Stato, sez. V, 26 giugno 2020, n. 4100), spetta alla stazione appaltante, nell'esercizio di ampia discrezionalità, apprezzare autonomamente le pregresse vicende professionali dell'operatore economico, anche se non abbiano dato luogo ad un provvedimento di condanna in sede penale o civile, perché essa sola può fissare il "punto di rottura dell'affidamento nel pregresso o futuro contraente" (cfr. Cons. Stato, adunanza plenaria, 28 agosto 2020, n. 16; sez. V, 6 aprile 2020, n. 2260; V, 17 settembre 2018, n. 5424; Cass. civ., Sez. Unite., 17 febbraio 2012, n. 2312).

Non è senza rilievo peraltro che lo stesso Comune di San Vincenzo, come evidenziato dall'appellante, si sia poi costituito parte civile nel giudizio penale richiedendo la condanna della società al risarcimento del danno così dimostrando di aver chiara consapevolezza di aver subito un inadempimento contrattuale meritevole di ristoro.

b) il fatto che il consigliere rinviato a giudizio sia cessato dalla carica il 25 settembre 2015 e quindi prima dell'anno antecedente alla pubblicazione del bando, senza più assumere carica alcuna all'interno degli organi societari, rileva quale misura di self - cleaning da apprezzare anch'essa ad opera della stazione appaltante in sede di valutazione dell'affidabilità e integrità del concorrente (sulle misure di self - clening, cfr. Cons. Stato, sez. V, 6 aprile 2020, n. 2260).

2.3.4. Infine va aggiunto che il -OMISSIS-, pur avendo nella memoria depositata in giudizio, dichiarato che la segnalazione è stata oggetto di verifica da parte degli uffici, non specifica con chiarezza se abbia ritenuto le condotte imputate al rappresentante legale di -OMISSIS- in sede penale insuscettibili di porre in dubbio l'integrità ed affidabilità della società e per quale ragione.

2.4. L'accoglimento dei motivi di appello comporta l'effetto enunciato dall'Adunanza plenaria nella sentenza 28 agosto 2020, n. 16: non l'automatica esclusione dell'operatore economico dalla procedura, ma la necessaria nuova valutazione della stazione appaltante sulla sua integrità ed affidabilità alla luce delle circostanze fattuali emerse in giudizio ed ivi considerate astrattamente rilevanti quali gravi illeciti professionali.

3. Con il terzo motivo di appello (rubricato: "Violazione del bando di gara, del disciplinare e del capitolato. Violazione dei principi di correttezza e par condicio dei concorrenti. Violazione del principio di buon andamento dell'azione amministrativa. Eccesso di potere. Violazione e falsa applicazione dell'art. 63, co. 5, d.lgs. n. 5072016") -OMISSIS- si duole che il giudice di primo grado abbia respinto il motivo di ricorso volto far valere l'illegittimità del provvedimento di aggiudicazione per contrasto con la lex specialis in relazione alla durata dell'appalto.

Ribadisce l'appellante che in tutti gli atti di gara (il bando di gara, il disciplinare ed il capitolato di gara) la durata del contratto di appalto era fissata nel periodo dall'effettivo affidamento al 31 dicembre 2019 e che il -OMISSIS-, stabilendo che l'affidamento avesse durata dalla data dell'aggiudicazione fino al 31 maggio 2021, abbia apportato una modifica non consentita alle clausole contrattuali fissate.

4. Il motivo è fondato.

4.1. Preliminarmente, va respinta l'eccezione di inammissibilità del motivo per carenza di interesse formulata da -OMISSIS- per insussistenza di una utilità che -OMISSIS- possa trarre dall'annullamento del provvedimento di aggiudicazione in relazione alla durata del contratto.

Va, al riguardo, precisato che l'appellante seconda graduata, attraverso il presente motivo di ricorso aspira ad ottenere, in via subordinata all'aggiudicazione, la ripetizione della procedura di gara; interesse c.d. strumentale che ben può trovare tutela in giudizio.

4.2. Come riportato nella parte in fatto, il giudice di primo grado ha respinto il motivo di ricorso ritenendo che la stazione appaltante avesse esercitato l'opzione per il rinnovo fino al 30 giugno 2021 prevista nel bando (e negli altri atti di gara) e che, dunque, non vi fosse stata violazione della durata dell'appalto.

È palese l'errore nel quale è incorso il giudice di primo grado: il -OMISSIS- non ha esercitato l'opzione di rinnovo in quanto il contratto di appalto non ha mai avuto una prima fase di esecuzione cui potesse saldarsi quella oggetto di rinnovo; il protrarsi delle operazioni di gara, infatti, ha determinato che lo stesso potesse avere inizio solo a distanza di più due anni dall'indizione della gara.

Prova ne sia che nel provvedimento di aggiudicazione è fatto espresso riferimento alla "traslazione" del lasso temporale di durata del contratto, così dimostrando l'intento di recuperare il biennio consumato dalla durata della procedura di gara in sede di esecuzione del contratto, senza contare il riferimento alla possibilità di avvalersi dell'opzione di rinnovo, che non sarebbe logicamente possibile ove la stessa fosse già stata attivata.

4.3. Ciò premesso, la decisione del -OMISSIS- è illegittima secondo l'orientamento giurisprudenziale richiamato dall'appellante.

Questa Sezione con la sentenza 12 settembre 2019, n. 6158 ha chiarito che, qualora nel bando di gara sia esattamente indicata la data di inizio e di fine del contratto da affidare, non è consentito, poi alla stazione appaltante, in sede di aggiudicazione, disporre una diversa per l'una e per l'altra e ciò perché "ragioni varie possono determinare dilatazione dei tempi di affidamento di un appalto a conclusione di una procedura di gara, qualora sia eroso di molto il tempo originariamente fissato di durata del contratto è la stazione appaltante a dover valutare se conviene dar seguito alla stipulazione contrattuale - che, inevitabilmente, avrà durata limitata - ovvero indire una nuova procedura di gara per un contratto che abbia durata integra".

La durata del contratto di appalto, come fissata nel bando di gara, infatti costituisce una delle condizioni contrattuali che maggiormente orienta le scelte partecipative degli operatori economici e non può essere liberamente mutata dalla stazione appaltante senza ripercussioni in termini contrapposti per gli uni e per gli altri.

Ciò vale anche nel caso, come quello in esame, in cui la data di inizio dell'esecuzione fissata dal bando era collegata alla data dell'affidamento.

4.4. Le ulteriori deduzioni dell'appellante relative all'illegittimità del provvedimento di aggiudicazione per aver previsto la facoltà per l'amministrazione di optare per il rinnovo ai sensi dell'art. 63, comma 4, D.Lgs. n. 50 del 2016 restano assorbite dall'accoglimento del motivo d'appello nei termini esposti, tanto più che si tratta di un potere che il Comune non ha ancora esercitato e per il quale, dunque, è preclusa ogni statuizione ai sensi dell'art. 34, comma 2, cod. proc. amm..

5. Con il quarto motivo di appello ("Error in iudicando. Violazione del bando di gara, del disciplinare e del Capitolato. Violazione dell'art. 30 del D.Lgs. n. 50 del 2016. Violazione del D.Lgs. n. 61 del 2000. Violazione del CCNL Turismo settore Pubblici esercizi. Irragionevolezza manifesta. Sproporzione. Violazione del principio di par condicio competitorum. Difetto di istruttoria e di motivazione. Violazione e falsa applicazione dell'art. 80, comma 5 lett. a, c e lett. f-bis del D.Lgs. n. 50 del 2016. Violazione della lex specialis di gara. Inattendibilità, contraddittorietà e incongruità dell'offerta. Violazione della par condicio competitorum, dei canoni di ragionevolezza e proporzionalità. Difetto di motivazione di istruttoria") l'appellante contesta la reiezione dei motivi aggiunti diretti a sostenere l'inattendibilità dell'offerta dell'aggiudicatario per violazione dei diritti dei lavoratori.

L'appellante ripropone in sostanza le argomentazioni svolte in primo grado.

-OMISSIS-- gestore uscente e, come tale, non sottoposto all'applicazione della clausola sociale - aveva dichiarato in offerta che avrebbe aggiunto ai 99 addetti, utilizzati fino a quel momento per l'esecuzione del servizio, altre 7 unità di personale, raggiungendo però il numero complessivo di 105 anziché di 106 per la decisione di eliminare il secondo cuoco (assunto per il precedente contratto per 25 ore settimanali); detto

licenziamento era ingiustificato specie in considerazione della dichiarata volontà di aumentare il personale impiegato nell'appalto.

Allo stesso modo ingiustificata sarebbe anche la riduzione dell'orario lavorativo del "capogruppo mensa" che dalle 40 ore settimanali svolte nel precedente appalto sarebbe passato a 20 ore (come ricavabile dal prospetto contenuto nell'Allegato H all'offerta).

Secondo l'appellante l'aggiudicataria non avrebbe rispettato le garanzie previste dagli atti di gara a favore dei lavori che, nel suo caso, avrebbero imposto la piena continuità dei rapporti lavorativi in essere; il giudice di primo grado avrebbe ingiustamente ritenuto tale principio subvalente all'esercizio della libertà imprenditoriale.

6. Il motivo è infondato.

6.1. Come rammentato dallo stesso appellante, oltre alla previsione di una clausola sociale, il Capitolato d'appalto imponeva ai concorrenti di dichiarare (pag. 12) "di rispettare per i propri dipendenti le norme del CCNL di categoria e applicare ai propri addetti gli accordi economici e normativi della contrattazione nazionale del comparto secondo l'ultima tabella in vigore" e, così, compilando l'Allegato A.2.1. i concorrenti avrebbero dovuto dichiarare al punto 22 "di rispettare gli obblighi imposti dall'art. 30, commi 3 e 4 del Codice e, quindi, di rispettare gli obblighi in materia ambientale, sociale e del lavoro stabiliti dalla normativa europea e nazionale, dai contratti collettivi o dalle disposizioni internazionali elencate nell'allegato X del Codice" e al punto 23 "di applicare, al personale impiegato nei lavori oggetto di appalti pubblici e concessioni, il contratto collettivo nazionale e territoriale in vigore per il settore e per la zona nella quale si eseguono le prestazioni di lavoro stipulato dalle associazioni dei datori e dei prestatori di lavoro comparativamente più rappresentative sul piano nazionale e quelli il cui ambito di applicazione sia strettamente connesso con l'attività oggetto dell'appalto o della concessione svolta dall'impresa anche in maniera prevalente".

6.2. Ammesso che - a voler seguire il ragionamento dell'appellante - per il caso di appalto aggiudicato (nuovamente) al gestore uscente non possa trovar applicazione la clausola sociale, ma la diversa regola della continuità dei rapporti lavorativi in essere, è certo che anche in tal caso valga quel che la giurisprudenza ha costantemente affermato in relazione alla prima: deve consentirsene un'applicazione elastica e non rigida per contemperare l'obbligo di mantenimento dei livelli occupazionali del precedente appalto con la libertà d'impresa e con la facoltà in essa insita di organizzare il servizio in modo efficiente e coerente con la propria organizzazione produttiva, al fine di realizzare economie di costi da valorizzare a fini competitivi nella procedura di affidamento dell'appalto (cfr. Cons. Stato, sez. V, 12 settembre 2019, n. 6148; V, 10 giugno 2019, n. 3885; III, 30 gennaio 2019, n. 750; III, 29 gennaio 2019, n. 726; 7 gennaio 2019, n. 142; III, 18 settembre 2018, n. 5444; V, 5 febbraio 2018, n. 731; V, 17 gennaio 2018 n. 272; III 5 maggio 2017, n. 2078; V 7 giugno 2016, n. 2433; III, 30 marzo 2016, n. 1255).

Era pertanto nella piena facoltà di -OMISSIS- ridurre il numero dei cuochi impiegati nello svolgimento della (nuova) commessa, come pure le ore lavorative di uno dei lavoratori impiegati per costituire - peraltro mediante l'assunzione di altri lavoratori - un'organizzazione del servizio più efficiente. La sentenza di primo grado che ciò ha affermato non merita sul punto censura.

6.3. Va aggiunto infine che esula dall'accertamento spettante al giudice amministrativo valutare se dette modifiche del rapporto lavorativo (ovvero anche la sua cessazione) siano consentite dalla normativa lavoristica o comportino invece una responsabilità a carico del datore di lavoro; si è infatti affermato che in relazione al vincolo per l'impresa subentrante nella gestione dell'appalto di garantire il medesimo trattamento economico e contrattuale già praticato ai lavoratori impiegati "la cognizione del giudice amministrativo, avendo ad oggetto esclusivamente la fase di scelta del contraente, si arresta necessariamente all'accertamento sulla legittimità della clausola sociale inserita nel bando di gara; in che modo l'imprenditore subentrante dia seguito all'impegno assunto con la stazione appaltante di riassorbire i lavoratori impiegati dal precedente aggiudicatario (id est. come abbia rispettato la clausola sociale) attiene, infatti, alla fase di esecuzione del contratto, con conseguente giurisdizione del giudice ordinario in funzione di giudice del lavoro (cfr. Cons. Stato, sez. III, 29 gennaio 2019, n. 726; V, 15 dicembre 2016, n. 5311)" (cfr. Cons. Stato, sez. V., 12 settembre 2019, n. 6148).

-OMISSIS-ha assunto l'impegno del rispetto delle norme in materia di diritto del lavoro e tanto è sufficiente ad escludere profili di illegittimità in parte qua nella scelta della stazione appaltante di aggiudicarle l'appalto; se detto impegno sarà rispettato attiene alla fase di esecuzione, potranno lamentarsene i lavoratori, della questione ne conoscerà il giudice del lavoro.

6.4. Né può dirsi - come fa l'appellante nell'ultimo motivo di appello (rubricato "Error in iudicando. Violazione del bando di gara, del disciplinare e del Capitolato. Violazione dell'art. 30 del D.Lgs. n. 50 del 2016. Violazione del D.Lgs. n. 61 del 2000. Violazione del CCNL Turismo settore Pubblici esercizi. Irragionevolezza manifesta. Sproporzione. Violazione del principio di par condicio competitorum. Difetto di istruttoria e di motivazione. Violazione e falsa applicazione dell'art. 80, comma 5 lett. a, c e lett. f-bis del D.Lgs. n. 50 del 2016. Violazione della lex specialis di gara. Inattendibilità, contraddittorietà e incongruità dell'offerta. Violazione della par condicio competitorum, dei canoni di ragionevolezza e proporzionalità. Difetto di motivazione di istruttoria") - che i maggiori costi che -OMISSIS-dovrà sostenere per i due lavoratori, i cui diritti sono stati asseritamente violati, renderebbero incongrua l'offerta perché andrebbero ad erodere l'utile della commessa.

A parte quanto si è detto sulla libera organizzazione dell'impresa, la possibilità che la società subisca le rivendicazioni dei lavoratori e, soccombente in giudizio, sia tenuta ad un pieno reintegro degli stessi risulta una mera congettura, del tutto inadeguata per formulare in base ad essa un giudizio di incongruità dell'offerta.

7. In conclusione, vanno accolti il primo, il secondo ed il terzo motivo di appello, respinti gli altri e la sentenza di primo grado riformata con reiezione del ricorso incidentale e accoglimento del ricorso principale nei sensi di cui in motivazione.

8. La peculiarità della vicenda giustifica la compensazione delle spese del doppio grado del giudizio.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quinta), definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, accoglie il primo, il secondo ed il terzo motivo di appello e, per l'effetto, in riforma della sentenza del Tribunale amministrativo regionale per l'Abruzzo -OMISSIS- respinge il ricorso incidentale di -OMISSIS- ed accoglie nei termini di cui in motivazione il ricorso principale di -OMISSIS-.

Compensa tra tutte le parti in causa le spese del doppio grado del giudizio.

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

Ritenuto che sussistano i presupposti di cui all'articolo 52, commi 1 e 2, del D.Lgs. 30 giugno 2003, n. 196, e dell'articolo 10 del Regolamento (UE) 2016/679 del Parlamento europeo e del Consiglio del 27 aprile 2016, a tutela dei diritti o della dignità della parte interessata, manda alla Segreteria di procedere all'oscuramento delle generalità nonché di qualsiasi altro dato idoneo ad identificare le parti in causa.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 15 ottobre 2020 con l'intervento dei magistrati:

Carlo Saltelli, Presidente

Raffaele Proserpi, Consigliere

Federico Di Matteo, Consigliere, Estensore

Alberto Urso, Consigliere

Cecilia Altavista, Consigliere

TAR MILANO, SEZ. IV, SENT. N. 1773 DEL 2 OTTOBRE 2020.

DALLA COMUNICAZIONE DI ESCLUSIONE IN SEDUTA PUBBLICA NON DECORRE IL TERMINE DI IMPUGNAZIONE DALL'ESCLUSIONE DA UNA PUBBLICA GARA.

Il caso esaminato dai Giudici Amministrativi si riferisce ad una procedura negoziata avente ad oggetto l'affidamento del servizio per gli adempimenti IVA da aggiudicarsi sulla base del criterio del prezzo più basso.

Il primo classificato, escluso a seguito di accertamenti, ha proposto ricorso considerato tardivo dalla stazione appaltante in quanto, a parere di questa, avrebbe avuto notizia dell'esclusione nel corso della seduta pubblica tenutasi anteriormente rispetto alla data di trasmissione del provvedimento di esclusione.

Con la sentenza in commento il TAR Milano ha accolto il ricorso dell'operatore economico affermato che la mera comunicazione dell'avvenuta esclusione in sede di seduta pubblica, non caratterizzata dalla lettura del verbale contenente le ragioni di esclusione del provvedimento, non offre la piena conoscenza del provvedimento di esclusione e dunque non fa decorrere il termine di impugnazione

Di seguito il testo integrale della sentenza in epigrafe.

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

ha pronunciato la presente

SENTENZA

ex art. 60 cod. proc. amm.;

sul ricorso numero di registro generale 1535 del 2020, proposto da

M.C., rappresentato e difeso dagli avvocati Francesco De Marini e Barbara Savorelli, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e presso il loro studio in Milano, via E. Visconti Venosta, 7;

contro

Comune di Monza, rappresentato e difeso dagli avvocati Annalisa Bragante e Giancosimo Maludrottu, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

nei confronti

C.S.E.L. S.p.A., non costituita in giudizio;

per l'annullamento

- del verbale prot. n. (...) della seduta pubblica del 29/06/2020, non a mani dell'esponente e ad esso comunicato con nota del 06/07/2020, prot. (...) (doc. 1), anch'essa qui gravata, con il quale il Comune di Monza ha escluso il ricorrente dalla procedura negoziata per l'affidamento del servizio per adempimenti IVA per un periodo di 60 mesi, per asserita incongruità dell'offerta;
- della proposta di aggiudicazione del servizio alla società controinteressata, i cui estremi non sono noti alla ricorrente;
- del provvedimento di aggiudicazione ove intervenuto in corso di causa;
- ove occorrer possa, di tutti i verbali della ridetta procedura negoziata, del provvedimento di indizione della procedura, nonché del provvedimento di nomina della commissione di gara, i cui estremi non sono noti alla ricorrente;
- ove occorrer possa, della lettera di invito a presentare offerta nella procedura negoziata de qua e dei relativi allegati (doc. 2) e comunque di tutti gli atti antecedenti, successivi e/o comunque connessi a quelli sin qui elencati, nonché sempre, previa sospensione, per la declaratoria di nullità, annullamento e/o per la dichiarazione di intervenuta caducazione e/o di inefficacia del contratto eventualmente stipulato nelle more del giudizio e conseguente adozione dei provvedimenti di cui all'art. 122 del D.Lgs. n. 104 del 2010 con espressa richiesta di subentro nel contratto e, in ogni caso, per la conseguente condanna dell'Ente resistente al risarcimento del danno in forma specifica e, in via subordinata, per equivalente economico per la mancata aggiudicazione alla ricorrente della gara de quo.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

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

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 30 settembre 2020 il dott. Giovanni Zucchini e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Sentite le stesse parti ai sensi dell'art. 60 cod. proc. amm.;

Svolgimento del processo - Motivi della decisione

1. Il Comune di Monza indicava una procedura negoziata per l'affidamento del servizio per adempimenti IVA (imposta sul valore aggiunto), per la durata di 60 mesi.

Il criterio di aggiudicazione era quello del prezzo più basso.

Al termine della procedura risultava primo classificato il costituendo raggruppamento temporaneo di imprese (RTI) fra il dr. M.C. e la società A. Srl.

L'offerta era sottoposta a verifica di anomalia, conclusasi però negativamente, sicché il citato RTI era escluso dalla procedura.

Era proposto di conseguenza il ricorso in epigrafe, con domanda di sospensiva.

Si costituiva in giudizio il Comune di Monza, concludendo per la tardività ed in ogni caso per il rigetto nel merito del gravame.

All'udienza del 30.9.2020 il presidente dava avviso della possibilità di una sentenza in forma semplificata e la causa, dopo la discussione, passava in decisione.

2. Il ricorso merita accoglimento, per le ragioni che seguono.

2.1 La resistente eccepisce la presunta irricevibilità del ricorso per tardività della sua notificazione, in quanto l'esponente avrebbe avuto già conoscenza dell'esclusione in data 29.6.2020, vale a dire nel corso di una seduta pubblica tenuta in videoconferenza dal responsabile unico del procedimento (RUP), con i rappresentanti degli operatori partecipanti alla gara, fra cui la signora M.G., delegata dal RTI ricorrente (cfr. per la copia del verbale della seduta, il doc. 10 del resistente).

In tale occasione, sempre secondo la difesa del Comune, la parte istante avrebbe avuto conoscenza del provvedimento di esclusione, sicché il termine per ricorrere sarebbe decorso dallo scorso 29 giugno, mentre il ricorso in epigrafe è stato notificato il 4 settembre 2020.

L'eccezione, per quanto suggestiva, non merita condivisione.

Dalla lettura del verbale della seduta del 29.7.2020 (cfr. ancora il citato doc. 10, pag. 4), risulta che alle ore 10.58 - la seduta era iniziata alle ore 10.30 e si sarebbe chiusa alle ore 11.19 - si era collegata in videoconferenza la signora G., delegata dal dr. C., alla quale era data notizia dell'esclusione.

Prima del citato collegamento delle ore 10.58, effettivamente il RUP aveva dato lettura delle motivazioni dell'esclusione del RTI ricorrente, ma non risulta che alla signora G. sia stata data nuovamente integrale lettura del verbale di esclusione, essendosi limitato il RUP ad un riscontro delle operazioni sino da allora effettuate.

Infatti, a fronte della richiesta di spiegazioni sull'esclusione avanzata dalla stessa signora G., il RUP demandava all'Ufficio Appalti dell'Ente il compito di trasmettere al RTI esponente il provvedimento di esclusione, per cui la signora G. prendeva atto dell'avvenuta esclusione, in attesa dell'invio del provvedimento, invio da reputarsi peraltro doveroso per il Comune, stante l'art. 76 del D.Lgs. n. 50 del 2016 (codice dei contratti pubblici o anche solo "codice").

A ciò si aggiunga che non vi è, agli atti di causa, traccia della delega conferita alla signora G., sicché non vi è alcuna prova dei poteri di cui la stessa era effettivamente titolare, non potendosi quindi escludere che la medesima avesse un ruolo di mero "nuncius", senza però alcun potere di vincolare la parte rappresentata; si veda sul punto Consiglio di Stato, sez. V, n. 6088/2017, secondo cui: "Se l'impresa assiste, tramite rappresentante, alla seduta in cui vengono adottate determinazioni in ordine all'esclusione della sua offerta, è in tale seduta che effettivamente l'impresa acquisisce la piena conoscenza del provvedimento ed è dalla data della stessa seduta che decorre il termine per impugnare il medesimo provvedimento, solo qualora però il soggetto presente rivesta una specifica carica sociale che gli attribuisce la legale rappresentanza della società ovvero qualora sia munito di procura rilasciata allo scopo di fargli assumere la rappresentanza della società.

S. ricorrendo tali presupposti, per un verso, la conoscenza avuta dal soggetto presente alla seduta di gara è riferibile alla società concorrente (cfr., in tale senso, Cons. St., VI, 13 dicembre 2011 n. 6531), e, per altro verso, è oggettiva e controllabile ex post la verifica compiuta dagli organi di gara della pienezza dei poteri del soggetto presente, al fine di distinguere il rappresentante dal mero nuncius".

La difesa resistente richiama a fondamento della sua eccezione un precedente del Consiglio di Stato (sez. III, n. 5434/2018), tuttavia nel caso ivi deciso la commissione aveva dato lettura integrale dei verbali di gara, mentre nel caso di specie è stata data una semplice comunicazione delle attività compiute, con riserva di successivo invio del provvedimento di esclusione.

Appare ancora necessario specificare che il contenuto del verbale della seduta, costituente atto pubblico avente fede privilegiata (art. 2700 del codice civile), non può certo essere integrato o modificato successivamente dalla stazione appaltante, anche attraverso i propri scritti difensivi.

In conclusione, non può sostenersi che, nella presente fattispecie, sia stata fornita dal resistente la prova della "piena conoscenza" dell'atto lesivo, ai sensi dell'art. 41 comma 2 del c.p.a. (sulla necessità, per chi eccepisce la tardività di un'impugnazione, di fornirne prova rigorosa, si veda da ultimo Consiglio di Stato, sez. IV, n. 3629/2020).

2.2 Nel merito deve preliminarmente essere ricordato il pacifico indirizzo della giurisprudenza amministrativa, cui aderisce anche la scrivente sezione, secondo cui la valutazione di congruità dell'offerta, ai sensi dell'art. 97 del D.Lgs. n. 50 del 2016, ha carattere globale ed è volta ad un giudizio di complessiva attendibilità dell'offerta stessa, senza alcuna parcellizzazione sulle singole voci di costo.

Nel caso di specie l'esponente, nelle proprie giustificazioni (cfr. il doc. 6 del ricorrente), ha indicato che il servizio sarà svolto dallo stesso dr. C. quale dottore commercialista e da un addetto contabile; l'amministrazione da una parte ritiene che gli impegni temporali ("ore uomo") risultanti dall'offerta non sono bassi, dall'altra però sostiene che il titolare dello studio sarà inevitabilmente assorbito da altre attività, il che non consentirà di eseguire correttamente le prestazioni contrattuali (cfr. il provvedimento di esclusione, doc. 1 del ricorrente).

Il giudizio espresso dal Comune appare però contraddittorio, posto che da un lato si ammette che le ore dedicate al servizio sono congrue, dall'altro lato, tuttavia, la stessa amministrazione afferma in maniera apodittica che il titolare dello studio sarà distolto da altre attività, il che non appare provato e costituisce una sorta di indebita valutazione dell'organizzazione d'impresa dello stesso RTI partecipante, non comprendendosi come l'amministrazione possa sin d'ora sostenere che le ore di lavoro offerte - e repute adeguate dall'amministrazione stessa - non saranno rispettate per presunti differenti impegni del titolare dello studio.

Ancora nel provvedimento impugnato, il Comune evidenzia che i costi aziendali di sicurezza sarebbero troppo esigui, essendo pari allo 0,4% del valore offerto per l'esecuzione del servizio.

Anche tale affermazione appare però apodittica e sfornita di ogni adeguata motivazione, posto che l'appalto di cui è causa ha per oggetto prestazioni di natura intellettuale, tanto è vero che non sono stati previsti dall'amministrazione costi per la sicurezza ai sensi dell'art. 26 comma 3 bis del D.Lgs. n. 81 del 2008 (cfr. l'art. 6 della lettera di invito, doc. 2 del ricorrente).

Orbene, dal momento che la stessa appaltante ammette che le prestazioni da rendersi hanno natura intellettuale - trattandosi di adempimenti fiscali in materia di IVA - e che i costi per la sicurezza non soggetti a ribasso sono pari a zero, non è dato comprendere come il Comune possa reputare incongruo il costo aziendale di sicurezza indicato nell'offerta, considerato che le prestazioni oggetto dell'appalto sono praticamente senza particolari rischi per la sicurezza degli addetti.

Si aggiunga poi che la stazione appaltante non ha neppure considerato che l'offerta economica indica un margine di utile consistente (quasi il 19% dell'importo del servizio), oltre ad una quota di costi generali tali da comprendere ed assorbire eventuali e limitati incrementi di costo nel corso dell'esecuzione dell'appalto.

Da ultimo deve ancora ribadirsi che, a fronte delle evidenti lacune motivazionali dell'atto gravato, non possono certo essere disposte integrazioni postume della motivazione mediante gli scritti difensivi della parte resistente.

Si conferma, in conclusione, l'accoglimento del presente gravame, con conseguente annullamento del provvedimento di esclusione impugnato, salve le successive determinazioni dell'autorità amministrativa.

3. Le spese possono essere compensate, attesa la complessità delle questioni, anche processuali, poste all'attenzione del collegio, salvo l'onere del contributo unificato, da porre a carico del resistente ai sensi di legge (art. 13 comma 6bis1 del D.P.R. n. 115 del 2002).

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia (Sezione Quarta), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie nei sensi e per gli effetti di cui in motivazione.

Spese compensate, salvo l'onere del contributo unificato a carico del Comune di Monza ai sensi di legge (D.P.R. n. 115 del 2002).

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

Così deciso in Milano nella camera di consiglio del giorno 30 settembre 2020 con l'intervento dei magistrati:

Rosalia Maria Rita Messina, Presidente

Giovanni Zucchini, Consigliere, Estensore

Oscar Marongiu, Primo Referendario

TAR ABRUZZO, SEZ. I, SENT. N. 377 DEL 23 OTTOBRE 2020.

CAUZIONE PROVVISORIA: L'EFFICACIA E' A DISCREZIONE DELLA STAZIONE APPALTANTE.

Il Tar Abruzzo, con la sentenza in epigrafe, nel respingere il ricorso avverso l'esclusione di un Raggruppamento Temporaneo di Imprese che aveva presentato cauzione provvisoria con efficacia inferiore rispetto ai 365 giorni previsti dal Bando, ha affermato che la stazione appaltante gode di ampia discrezionalità nel decidere se prolungare o ridurre il periodo di efficacia della cauzione provvisoria di cui al quinto comma dell'articolo 93 del Codice dei Contratti, soprattutto, se richiedere l'impegno a rinnovare la garanzia.

Dunque, il potere conferito alla stazione appaltante di chiedere il rinnovo della garanzia costituisce un limite all'altrettanto discrezionale potere di stabilire una durata della cauzione maggiore di quella indicata dalla legge.

Nel caso concreto i Giudici Amministrativi hanno, altresì, rilevato che la decisione di stabilire la durata della cauzione provvisoria in 365 giorni deve considerarsi coerente con il criterio stabilito dalla disposizione citata, che fa riferimento alla durata presumibile del procedimento che nel caso in esame è stata condizionata sia dalla natura dei lavori da affidare – riguardanti un complesso immobiliare di interesse storico-artistico, con conseguente complessità delle valutazioni tecniche dei progetti che saranno presentati – sia dal criterio di aggiudicazione secondo l'offerta economicamente più vantaggiosa stabilito dal bando che potrebbe determinare l'apertura del subprocedimento di verifica dell'anomalia.

Di seguito il testo integrale della sentenza in commento

**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
Il Tribunale Amministrativo Regionale per l'Abruzzo
(Sezione Prima)**

ha pronunciato la presente

SENTENZA

ex art. 60 cod. proc. amm.;

sul ricorso numero di registro generale 302 del 2020, proposto da C.E. S.r.l., Impresa N.F. S.n.c. di N.R., I.R..r.l., in persona dei rispettivi legali rappresentanti pro tempore, rappresentate e difese dall'avvocato Eleonora Marzano, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

contro

Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti - Provveditorato Interregionale alle opere pubbliche per il Lazio-Abruzzo-Sardegna, in persona del Ministro in carica, rappresentato e difeso dall'Avvocatura distrettuale dello Stato, domiciliataria ex lege in L'Aquila, via Buccio da Ranallo;

nei confronti

Consorzio S.R., non costituito in giudizio;

per l'annullamento,

previa sospensiva,

1) verbale di gara n. 512 di REP del 07.09.2020 nella parte in cui è stata disposta l'esclusione della costituenda A.t.i. ricorrente dalla gara d'appalto indetta dal Provveditorato Interregionale alle OO.PP. Lazio-Abruzzo-Sardegna, sede dell'Aquila per l'affidamento dei "lavori di recupero del complesso edilizio del convitto Nazionale, della Camera di commercio e della Provincia di L'Aquila, comprendente gli Uffici, l'ex Liceo Classico e la Biblioteca, danneggiati a seguito del sisma del 06.04.2009 - 1 Stralcio" CUP: (...) - CIG: (...);

2) per quanto occorra, della nota prot. (...) dell'11.09.2020 a firma del Responsabile del Procedimento con la quale è stata comunicata alla ricorrente l'esclusione disposta con il provvedimento impugnato sub 1);

3) del precedente verbale del 1.09.2020 con il quale è stato disposto il soccorso istruttorio per una presunta incompletezza nella documentazione della costituenda A.t.i. ricorrente;

4) se ed in quanto occorra, della lex specialis e, precisamente, del punto 8) paragrafo V del disciplinare di gara (pagg. 13-14) nella parte in cui prevede che "La garanzia deve avere efficacia per 365 giorni dalla data di presentazione dell'offerta [...] laddove considerato a pena di esclusione e comunque fosse interpretato in senso lesivo per gli interessi della ricorrente;

5) di tutti gli atti presupposti, connessi e conseguenti, comunque lesivi per gli interessi della ricorrente, se ed in quanto esistenti e da questa non conosciuti, ivi compresi eventuali ulteriori verbali di gara se esistenti e non noti alla ricorrente.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 21 ottobre 2020 la dott.ssa Maria Colagrande;

Uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Sentite le stesse parti ai sensi dell'art. 60 cod. proc. amm.;

Svolgimento del processo - Motivi della decisione

Le società ricorrenti, parti della costituenda ATI con capogruppo la S.r.l. C.E., impugnano il provvedimento di esclusione della loro candidatura dalla gara indetta dal Provveditorato Interregionale alle OO.PP. Lazio-Abruzzo-Sardegna, sede dell'Aquila per l'affidamento dei "lavori di recupero del complesso edilizio del convitto Nazionale, della Camera di commercio e della Provincia di L'Aquila, comprendente gli Uffici, l'ex Liceo Classico e la Biblioteca, danneggiati a seguito del sisma del 06.04.2009 - 1 Stralcio".

La stazione appaltante avendo riscontrato il permanere delle irregolarità dell'offerta delle ricorrenti all'esito dell'esperimento del soccorso istruttorio, ha disposto l'esclusione sulla base delle seguenti motivazioni:

"Il bando quale lex specialis, dispone un periodo di garanzia di 365 giorni. L'O.E. presta una garanzia decorrente dal 15/5/2020 fino al 14/11/2020. Allega ancora un'appendice alla polizza dove, in relazione al nuovo termine di presentazione delle offerte al 22/06/2020, il nuovo termine di scadenza della garanzia è il

22/12/2020. In ambo i casi la polizza prestata è largamente inferiore ai 365 giorni come si evince sia nella polizza che nell'appendice prodotta...";

b) "Il fatto che S.D.B. è procuratore speciale della società "C.G. Ltd (C.) non definisce che esso abbia tra i suoi poteri quello di sottoscrivere la garanzia, come invece sarebbe per l'amministratore delegato....".

Con il primo motivo di ricorso le ricorrenti sostengono che entrambe le carenze riscontrate dalla stazione appaltante non sarebbero irregolarità essenziali, tali da richiedere l'avvio del soccorso istruttorio ex art. 83 comma 9 del D.Lgs. n. 50 del 2016 e l'esclusione in caso di inutile decorso del termine assegnato, nonché l'illegittimità dell'esclusione perché:

a) quanto alla durata della garanzia provvisoria:

- la durata di 365 giorni non sarebbe prescritta dal disciplinare di gara a pena di esclusione;
- le condizioni generali del contratto di garanzia assicurano la durata della cauzione provvisoria fino all'aggiudicazione;
- la stazione appaltante dovrebbe comunque consentire di prorogare l'efficacia della garanzia, ove necessario per il protrarsi delle operazioni di gara;
- l'appendice alla polizza rilasciata dal garante stabilisce il periodo di copertura assicurativa dal 22.6.2020 al 21.7.2021;

b) quanto ai poteri del procuratore speciale che ha sottoscritto la polizza fideiussoria;

- la stazione appaltante avrebbe omissso di considerare che il notaio, nell'autenticare la sottoscrizione apposta in calce a contratto di garanzia, avrebbe accertato anche la sussistenza del potere negoziale del sottoscrittore di vincolare la società.

Con il secondo motivo deducono:

- che le carenze evidenziate dalla stazione appaltante sarebbero generiche, non essendo stati specificati "il contenuto e i soggetti che le devono rendere" ex art. 83 del codice;
- le irregolarità sarebbero state validamente superate con i chiarimenti che la stazione appaltante, avendoli ritenuti insufficienti, avrebbe dovuto chiedere di integrare;
- l'esclusione sarebbe illegittima perché l'art. 83, comma 9, del D.Lgs. n. 50 del 2016 la prescrive solo nell'ipotesi in cui sia inutilmente decorso il termine di regolarizzazione e non anche nella diversa ipotesi di un'eventuale insufficienza dei chiarimenti/integrazioni forniti;
- sono stati concessi alla ricorrente appena 4 giorni lavorativi per dare seguito al soccorso istruttorio (1 settembre, martedì - 7 settembre, lunedì successivo), nonostante le integrazioni riguardassero documenti e dichiarazioni provenienti da soggetti terzi.

Con il terzo motivo è impugnato, in via subordinata, il punto 8) paragrafo V del disciplinare di gara nella parte in cui prevede che "La garanzia deve avere efficacia per 365 giorni dalla data di presentazione dell'offerta [...]; la validità della garanzia provvisoria per una durata di 365 giorni indicata dalla lex specialis, se prescritta a pena di esclusione, sarebbe illegittima perché introdurrebbe una causa di esclusione non prevista dalla legge e un vincolo formale eccessivamente gravoso, considerato che la garanzia mira ad assicurare l'impegno del concorrente per tutta la durata della gara e fino alla sottoscrizione del contratto.

Alla camera di consiglio del 21 ottobre 2020, avvisate le parti che ricorrono i presupposti per definire il ricorso con sentenza ai sensi dell'art. 60 del codice del processo amministrativo, la causa è stata assunta in decisione.

Il ricorso è infondato.

ben vero che, in base al principio di tassatività delle cause di esclusione dalle gare pubbliche, la presentazione di una cauzione provvisoria d'importo insufficiente, incompleta o non conforme ai requisiti prescritti dalla lex specialis, non costituisce mai causa di esclusione.

Tuttavia la giurisprudenza (Consiglio di Stato, A.P. n. 34 del 10 dicembre 2014), ritiene che la cauzione costituisca, non un mero elemento a corredo dell'offerta, ma una sua parte integrante perché si pone come strumento di garanzia della serietà ed affidabilità dell'offerta che vincola le imprese partecipanti ad una gara pubblica all'osservanza dell'impegno assunto a rispettarne le regole, responsabilizzandole, mediante l'anticipata liquidazione dei danni subiti.

Ne consegue, contrariamente a quanto sostenuto dalle ricorrenti, che le irregolarità che viciano la garanzia provvisoria, sebbene non costituiscano ex se cause di esclusione, hanno natura certamente essenziale, quindi non si sottraggono al dovere di sanatoria, previo soccorso istruttorio, e costituiscono causa di esclusione se non sanate, stante l'espressa comminatoria stabilita dal comma 9 dell'art. 89 del D.Lgs. n. 50 del 2016.

A tal proposito è evidente che al riscontro non conforme ai rilievi formulati in sede di soccorso istruttorio, non può che far seguito l'esclusione dalla gara, che invece la ricorrente ritiene limitata al solo caso in cui l'operatore resti inerte.

Non avrebbe infatti alcun senso aver previsto di dare la possibilità correggere le irregolarità rilevate, se all'operatore economico bastasse dissentire espressamente di rilievi formulati dalla stazione appaltante per evitare l'esclusione.

Inoltre, l'esperimento del soccorso istruttorio non implica, come invece sostenuto dalla ricorrente, l'apertura di un dialogo tra la stazione appaltante e l'operatore economico scandito da ulteriori interPELLI, ove la stazione appaltante ritenga non sanate le irregolarità contestate, quando, come in specie, i rilievi formulati in sede di apertura del subprocedimento siano chiari e completi.

Sarebbe stato pertanto contrario ai principi di economicità dell'azione amministrativa reiterare quegli stessi rilievi che avevano determinato l'avvio della fase di soccorso, per consentire alle ricorrenti di conformarvisi, considerato che non vi era possibilità di equivoco sul fatto che la stazione appaltante avesse ritenuto ab initio insufficiente la durata della garanzia provvisoria e mancante la prova dei poteri negoziali del procuratore speciale che aveva sottoscritto il contratto di garanzia.

Del resto, il fatto che le ricorrenti non abbiano chiesto chiarimenti sulle irregolarità rilevate, ma abbiano allegato un'appendice al contratto di garanzia, che ne modifica la durata, e di opporre al secondo rilievo della stazione appaltante che i poteri di rappresentanza sarebbero insiti nell'autentica notarile della sottoscrizione, dimostra che le irregolarità contestate fossero non condivise, non certo ambigue.

L'aver poi le ricorrenti tempestivamente allegato un'appendice al contratto di garanzia e controdedotto ai rilievi inerenti ai poteri negoziali del sottoscrittore della polizza, dimostra che il termine di sette giorni assegnato dalla stazione appaltante era adeguato, in concreto, oltre che formalmente conforme con il dettato dell'art. 89 del D.Lgs. n. 50 del 2016 che prevede di assegnare un termine non superiore a dieci giorni.

In punto di fatto risulta infine provato che l'appendice al contratto di garanzia prodotta dalle ricorrenti in sede di soccorso istruttorio stabilisce una durata della cauzione provvisoria dal 22.6.2020 al 22.12.2020, inferiore a quella stabilita dalla legge di gara, pari a 365 giorni.

Tanto giustifica l'esclusione dell'offerta delle ricorrenti, non rilevando che le condizioni generali di contratto prevedano l'impegno del garante di rinnovare la garanzia, per un ulteriore periodo di durata pari a quello indicato nel bando o nell'invito stesso, su richiesta della Stazione appaltante.

Infatti l'appendice, che interviene proprio sulla durata della cauzione confermandone l'entità (dal 22.6.2020 e il termine al 22.12.2020) per un periodo inferiore a quello prescritto da bando, modifica in parte qua le condizioni generali di contratto alle quali, conseguentemente, il garante non è più vincolato.

Quanto all'ulteriore appendice che avrebbe, secondo le ricorrenti, stabilito un'ulteriore modifica della durata della cauzione provvisoria estendendone la durata fino a 365 giorni, dal 22.6.2020 al 21.7.2021, basta osservare che essa è stata sottoscritta il 1.10.2020, ben oltre la data di adozione del provvedimento di esclusione impugnato, per escluderne la rilevanza.

Il primo e il secondo motivo sono pertanto respinti.

Anche il terzo motivo, introdotto in via subordinata, è infondato.

Il comma 5 dell'art. 93 del D.Lgs. n. 50 del 2016 che "La garanzia deve avere efficacia per almeno centottanta giorni dalla data di presentazione dell'offerta. Il bando o l'invito possono richiedere una garanzia con termine di validità maggiore o minore, in relazione alla durata presumibile del procedimento, e possono altresì prescrivere che l'offerta sia corredata dall'impegno del garante a rinnovare la garanzia, su richiesta della stazione appaltante nel corso della procedura, per la durata indicata nel bando, nel caso in cui al momento della sua scadenza non sia ancora intervenuta l'aggiudicazione".

Evidente che la stazione appaltante gode di ampia discrezionalità nel decidere se prolungare o ridurre il periodo di efficacia della garanzia stabilita dalla disposizione e, soprattutto, se richiedere l'impegno a rinnovare la garanzia.

Non può, quindi, ritenersi che il potere conferito alla stazione appaltante di chiedere il rinnovo della garanzia costituisca un limite all'altrettanto discrezionale potere di stabilire una durata della cauzione maggiore di quella indicata dalla legge.

Né merita adesione la tesi secondo la quale la maggior durata prevista dal bando sarebbe sproporzionata e avrebbe un contenuto solo formale, stante l'incertezza sulla durata della gara.

Nel caso concreto la decisione di stabilire la durata della cauzione provvisoria in 365 giorni si rivela, invece, coerente con il criterio stabilito dalla disposizione citata, che fa riferimento alla durata presumibile del procedimento che nel caso in decisione è condizionata sia dalla natura dei lavori da affidare - riguardanti un complesso immobiliare di interesse storico-artistico, con conseguente complessità delle valutazioni tecniche dei progetti che saranno presentati - sia dal criterio di aggiudicazione secondo l'offerta economicamente più vantaggiosa stabilito dal bando che potrebbe determinare l'apertura del subprocedimento di verifica dell'anomalia.

Considerato, infine, che il provvedimento impugnato riposa su due diversi e autonomi profili di irregolarità, uno dei quali - l'inidoneità della garanzia provvisoria - resiste alle censure illustrate nel ricorso, il Collegio è esentato dall'esaminare le questioni inerenti all'altro profilo, il cui accoglimento non potrebbe determinare l'annullamento dell'esclusione validamente sorretta dal giudizio di inidoneità della garanzia.

Il ricorso pertanto è respinto.

Le spese seguono la soccombenza.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per l'Abruzzo (Sezione Prima), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo respinge.

Condanna le ricorrenti al pagamento, in favore del Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti - Provveditorato Interregionale alle opere pubbliche per il Lazio-Abruzzo-Sardegna, delle spese processuali, che liquida in Euro 3.000,00, oltre accessori di legge.

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

Così deciso in L'Aquila nella camera di consiglio del giorno 21 ottobre 2020 con l'intervento dei magistrati:

Umberto Realfonzo, Presidente

Maria Colagrande, Primo Referendario, Estensore

Giovanni Giardino, Referendario

GIURISPRUDENZA CIVILE

CASSAZIONE CIVILE, ORDINANZE N. 21612 E N. 22123 RISPETTIVAMENTE DEL 7 OTTOBRE 2020 E DEL 13 OTTOBRE 2020.

IMU: CON LA RISOLUZIONE DEL CONTRATTO DI LEASING LA SOGGETTIVITÀ PASSIVA E'IN CAPO ALLA SOCIETÀ DI LEASING

La Corte di Cassazione con le ordinanze n. 21612 del 7 ottobre 2020 e 22123 del 13 ottobre 2020 conferma un orientamento ormai consolidato, dando ragione alla tesi dell'ente comunale secondo cui il soggetto passivo IMU è la società di leasing anche se non ha ancora acquisito la materiale disponibilità del bene per mancata riconsegna da parte dell'utilizzatore.

Con le predette decisioni, i Giudici della Cassazione osservano che l'art. 9, D.Lgs. n. 23/2011., individua nel locatario il soggetto passivo, nel caso di locazione finanziaria, a decorrere dalla data di stipula e per tutta la durata del contratto, derivandone, qualora il contratto di leasing sia risolto, anche se l'immobile non sia stato restituito, che il locatore ritorna ad essere soggetto passivo. Il Legislatore infatti prevede che il soggetto passivo dell'imposta municipale propria è il proprietario di immobili, inclusi i terreni e le aree edificabile a qualsiasi uso destinati, compresi quelli strumentali o alla cui produzione o scambio è diretta l'attività dell'impresa, ovvero il titolare di diritto reale di usufrutto, uso, abitazione, enfiteusi, superficie sugli stessi. Nel caso di concessione di aree demaniali, soggetto passivo è il concessionario. Per gli immobili, anche da costruire o in corso di costruzione, concessi in locazione finanziaria soggetto passivo è il locatario a decorrere dalla data della stipula e per tutta la durata del contratto.

Osserva, altresì, la Cassazione che dal chiaro dettato normativo discende che con la risoluzione del contratto di leasing la soggettività passiva ai fini IMU si individua nella società di leasing, anche se essa non ha ancora acquisito la materiale disponibilità del bene per mancata riconsegna da parte dell'utilizzatore. Ciò in quanto il legislatore ha ritenuto rilevante ai fini impositivi, non già la consegna del bene e quindi la detenzione materiale dello stesso, bensì l'esistenza di un vincolo contrattuale che legittima la detenzione qualificata dell'utilizzatore.

In concreto è il titolo (cioè il contratto stipulato) che determina la soggettività passiva del locatario finanziario e non la disponibilità materiale del bene.

Per la Corte di cassazione la ritardata riconsegna è fatta idonea a produrre l'obbligazione risarcitoria inter partes, e all'interno di questo rapporto obbligatorio il creditore può far valer ogni voce di danno emergente e lucro cessante ma non può interferire nel rapporto tra e l'ente impositore e il soggetto passivo come individuato per legge.

Di seguito il testo integrale dell'ordinanza n. 21612del 7 ottobre 2020.

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

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:
Dott. GRECO Antonio – Presidente –
Dott. ESPOSITO Antonio Francesco – Consigliere –
Dott. CROLLA Cosmo – Consigliere –
Dott. LUCIOTTI Lucio – Consigliere –
Dott. RUSSO Rita – rel. Consigliere –
ha pronunciato la seguente:

ORDINANZA

sul ricorso 14442-2019 proposto da:

MEDIOCREDITO ITALIANO SPA, in persona dei legali rappresentanti pro- tempore, elettivamente domiciliata in ROMA, VIA GIUSEPPE ZANARDELLI 34, presso lo studio dell'avvocato MENICHETTI SARA, rappresentata e difesa dagli avvocati RUSSO PASQUALE, PADOVANI FRANCESCO;

– ricorrente –

contro

COMUNE di SESTO FIORENTINO, in persona del Sindaco pro tempore, elettivamente domiciliato in ROMA, V. ELEONORA D'ARBOREA 30, presso lo studio dell'avvocato CARTONI BERNARDO, rappresentato e difeso dagli avvocati DORETTI CHIARA, ZUCCHERMAGLIO FRANCO;

– controricorrente –

avverso la sentenza n. 1961/2/2018 della COMMISSIONE TRIBUTARIA REGIONALE della TOSCANA, depositata il 05/11/2018;

udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio non partecipata del 09/07/2020 dal Consigliere Relatore Dott. RITA RUSSO.

FATTO

RILEVATO CHE:

1.- MEDIOCREDITO ITALIANO S.P.A. ha impugnato il diniego di rimborso dell'IMU pagata per l'anno 2012 al Comune di Sesto Fiorentino, rimborso richiesto in quanto per tutto l'anno 2012 l'immobile in questione era rimasto nella materiale detenzione del locatario (rette: del suo curatore fallimentare) nonostante il contratto di leasing fosse stato già risolto in data 29 aprile 2011. Il ricorso del contribuente è stato accolto in primo grado. Ha proposto appello il Comune e la CTR della Toscana con sentenza depositata in data 5 novembre 1998 ha riformato la sentenza di primo grado rilevando che il D.Lgs. n. 23 del 2011, art. 9, in caso di locazione finanziaria, individua il soggetto passivo dell'IMU nel locatario per tutta la durata del contratto e pertanto solo finchè il contratto stesso dura, essendo ininfluenza il momento della riconsegna.

2. Avverso la predetta sentenza propone ricorso per cassazione la società affidandosi a due motivi. Resiste con controricorso il Comune. Assegnato il procedimento alla sezione sesta, su proposta del relatore è stata fissata l'adunanza camerale ai sensi dell'art. 380 bis c.p.c. notificando la proposta e il decreto alle parti. E' stata depositata memoria.

DIRITTO

RITENUTO CHE:

3.- Con il primo motivo del ricorso, la parte lamenta la nullità della sentenza impugnata per violazione e falsa applicazione del D.L. 546 del 1992, art. 36. Deduce che il giudice d'appello ha ingiustamente accolto la censura relativa al presunto difetto di motivazione mentre la sentenza di primo grado esplicita chiaramente un percorso del tutto condivisibile. Con il secondo motivo di ricorso si lamenta la nullità della sentenza per violazione e falsa applicazione del D.L. n. 23 del 2011, art. 8 e art. 9, comma 1, e della L. n. 147 del 2013, art. 1, comma 672. Si deduce che nonostante la risoluzione del contratto di leasing, nel caso in cui il locatore mantenga la detenzione del bene se ne protraggono anche effetti sicchè non può dirsi che sia cessata la durata del contratto di leasing stesso.

I motivi sono da esaminarsi congiuntamente e sono infondati.

Nella sentenza impugnata si afferma che la motivazione del giudice di primo grado è carente perchè non tiene conto di diversi precedenti giurisprudenziali e non fa corretta applicazione del D.Lgs. n. 23 del 2011, art. 9. Questa norma individua nel locatario il soggetto passivo, nel caso di locazione finanziaria, a decorrere dalla data di stipula e per tutta la durata del contratto, derivandone, qualora il contratto di leasing sia risolto, anche se l'immobile non sia stato restituito, che il locatore ritorna ad essere soggetto passivo. Testualmente infatti è previsto che: "Soggetti passivi dell'imposta municipale propria sono il proprietario di immobili, inclusi i terreni e le aree edificabile a qualsiasi uso destinati, ivi compresi quelli strumentali o alla cui produzione o scambio è diretta l'attività dell'impresa, ovvero il titolare di diritto reale di usufrutto, uso, abitazione, enfiteusi, superficie sugli stessi. Nel caso di concessione di aree demaniali, soggetto passivo è il concessionario. Per gli immobili, anche da costruire o in corso di costruzione, concessi in locazione finanziaria soggetto passivo è il locatario a decorrere dalla data della stipula e per tutta la durata del contratto. "Dal chiaro dettato normativo discende che con la risoluzione del contratto di leasing la soggettività passiva ai fini IMU si individua nella società di leasing, anche se essa non ha ancora acquisito la materiale disponibilità del bene per mancata riconsegna da parte dell'utilizzatore. Ciò in quanto il legislatore ha ritenuto rilevante ai fini impositivi, non già la consegna del bene e quindi la detenzione materiale dello stesso, bensì l'esistenza di un vincolo contrattuale che legittima la detenzione qualificata dell'utilizzatore. In concreto è il titolo (cioè il contratto stipulato) che determina la soggettività passiva del locatario finanziario e non la disponibilità materiale del bene. In tal senso questa Corte si è più volte pronunciata (Cass. n. 13793/2019; Cass. 25249/2019; Cass. 29973/2019; mentre di contro è rimasto isolato il precedente rappresentato da Cass. 19166/2019) e questo Collegio intende dare continuità al suddetto orientamento, che peraltro è anche maggiormente rispettoso delle esigenze di certezza dei rapporti giuridici e dei rapporti tributari, dovendo l'ente impositore fare riferimento a dati certi e conoscibili come la risoluzione del contratto. La ritardata riconsegna è fatto idoneo a produrre l'obbligazione risarcitoria inter partes, e all'interno di questo rapporto obbligatorio il creditore può far valer ogni voce di danno emergente e lucro cessante ma non può interferire nel rapporto tra e l'ente impositore e il soggetto passivo come individuato per legge.

Il giudice di appello si è correttamente attenuto a questi principi e pertanto il ricorso deve essere rigettato.

Le spese seguono la soccombenza della parte ricorrente e si liquidano come da dispositivo.

PQM

Rigetta il ricorso e condanna parte ricorrente alle spese del giudizio di legittimità che liquida in euro 1.400,00 oltre rimborso spese forfettarie 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 a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per il ricorso principale, a norma dello stesso art. 13, comma 1 bis, se dovuto.

Così deciso in Roma, il 9 luglio 2020.

Depositato in cancelleria il 7 ottobre 2020

CASSAZIONE CIVILE, SEZ. V, SENT. N, 22724 DEL 20 OTTOBRE 2020.

ACCERTAMENTO CON ADESIONE CUMULABILE CON LA SOSPENSIONE FERIALE.

Ai fini del computo del termine per impugnare un avviso di accertamento, il periodo di sospensione feriale si cumula con la sospensione dei termini di 90 giorni previsto dalla procedura per adesione. Ciò è sancito a livello legislativo dall'art. 7- *quater*, comma 18 del DL 193 del 2016.

Ad affermarlo è la Corte di Cassazione che con la sentenza in epigrafe il cui testo si riporta integralmente.

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

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:
Dott. SORRENTINO Federico - Presidente -
Dott. GUIDA Riccardo - Consigliere -
Dott. FEDERICI Francesco - Consigliere -
Dott. DELL'ORFANO Antonella - Consigliere -

Dott. VENEGONI Andrea - rel. Consigliere -
ha pronunciato la seguente:

SENTENZA

sul ricorso 23278-2012 proposto da:

VOLKSWAGEN BANK GMBH FILIALE (OMISSIS), in persona del legale rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliato in ROMA LARGO FOCHETTI 29, presso lo STUDIO TLS ASSOCIAZIONE PROFESSIONALE AVVOCATI & COMMERCIALISTI, rappresentato e difeso dall'avvocato PATRIZIA CASTELLANO, giusta procura a margine;

- ricorrente -

contro

AGENZIA DELLE ENTRATE, in persona del Direttore pro tempore, elettivamente domiciliata in ROMA VIA DEI PORTOGHESI 12, presso l'AVVOCATURA GENERALE DELLO STATO, che la rappresenta e difende;

- controricorrente -

e contro

AGENZIA DELLE ENTRATE DIREZIONE REGIONALE LOMBARDIA;

- intimata -

avverso la sentenza n. 31/2012 della COMM.TRIB.REG. di MILANO, depositata il 27/02/2012;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 11/02/2020 dal Consigliere Dott. ANDREA VENEGONI;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. ZENO IMMACOLATA che ha concluso per l'accoglimento del primo motivo di ricorso;

udito per il ricorrente l'Avvocato CASTELLANO che ha chiesto l'accoglimento del ricorso;

udito per il controricorrente l'Avvocato BACOSI che ha chiesto il rigetto del ricorso.

Svolgimento del processo

1. La Volkswagen Bank Gmbh, filiale di (OMISSIS), banca di diritto tedesco, esponeva di avere ricevuto il 18 maggio 2009 un avviso di accertamento con cui l'ufficio rilevava, per l'anno di imposta 2004, a seguito di processo verbale di constatazione precedentemente notificato, maggior reddito imponibile ai fini ires, irap ed

iva attraverso il recupero di costi ritenuti non deducibili o non di competenza, e la rettifica di perdite su crediti.

Il 15 luglio 2009 la Banca presentava istanza di accertamento con adesione, procedura che si concludeva il 20 novembre 2009 con esito negativo.

Quindi, il 30 novembre 2009 il contribuente impugnava l'avviso di accertamento davanti alla CTP di Milano.

2. Quest'ultima, però, dichiarava il ricorso tardivo, ritenendo che il termine di sessanta giorni per impugnare l'avviso, anche considerando la sospensione per l'accertamento per adesione, fosse ormai decorso, sul presupposto che la sospensione dei termini della procedura di adesione, di cui al D.Lgs. n. 218 del 1997, art. 6, comma 3, non si cumulasse con la sospensione feriale degli stessi, di cui alla L. n. 742 del 1969, art. 1.

3. La società impugnava la sentenza, e la CTR della Lombardia rigettava l'appello sullo stesso presupposto.

4. Per la cassazione di quest'ultima sentenza ricorre la banca contribuente sulla base di quattro, articolati, motivi. Si costituisce l'ufficio che resiste con controricorso.

Motivi della decisione

1. Con il primo motivo la società deduce violazione e falsa applicazione del D.Lgs. n. 546 del 1992, art. 21, comma 1, del D.Lgs. n. 218 del 1997, art. 6, comma 3, e della L. n. 742 del 1969, art. 1, comma 1, anche in combinato disposto, in relazione all'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 3.

La CTR ha errato a dichiarare tardivo il ricorso per non cumulabilità del periodo di sospensione feriale con quello previsto dalla normativa sull'accertamento con adesione.

Con il secondo motivo deduce omessa pronuncia (art. 112 c.p.c.) - nullità della sentenza o del procedimento in relazione all'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 4: a) con riferimento alla presunta indeducibilità delle rettifiche di valore dei crediti in sofferenza e delle perdite su crediti; b) con riferimento alla presunta indeducibilità di costi non di competenza, per violazione del TUIR, art. 109, comma 1, per Euro 482.809; c) con riferimento alla presunta indeducibilità dei costi ritenuti non inerenti per violazione del TUIR art. 109, comma 5; in particolare, le spese per la revisione contabile del bilancio di esercizio 2004 per Euro 30.000. Legittimità e spettanza della detrazione dell'iva assolta su tale fattura; d) con riferimento all'erroneità dell'aliquota irap applicata alle rettifiche operate dall'ufficio (5,25%) in relazione al valore della produzione prodotto nella regione Veneto (4,25h).

Con il terzo motivo deduce omessa motivazione circa un fatto controverso e decisivo per il giudizio, in relazione all'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 5: a) con riferimento alla presunta indeducibilità delle rettifiche di valore di crediti in sofferenza e delle perdite su crediti per violazione del TUIR, art. 101, comma 5, per Euro 351.036; b) con riferimento alla presunta indeducibilità di costi non di competenza per violazione del TUIR, art. 109, comma 1, per Euro 482.809; c) con riferimento alla presunta indeducibilità dei costi ritenuti non inerenti per violazione del TUIR, art. 109, comma 5; in particolare, le spese per la revisione contabile del bilancio di esercizio 2004 per Euro 30.000; legittimità e spettanza della detrazione dell'iva assolta su tale fattura; d) con riferimento all'erroneità dell'aliquota irap applicata alle rettifiche operate dall'ufficio (5,25%) in relazione al valore della produzione prodotto nella regione Veneto (4,25%).

Con il quarto motivo deduce omessa pronuncia - violazione e falsa applicazione dell'art. 112 c.p.c., in relazione all'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 3: a) con riferimento alla presunta indeducibilità delle rettifiche di valore di crediti in sofferenza e delle perdite su crediti per violazione del TUIR, art. 101, comma 5, per Euro 351.036; b) con riferimento alla presunta indeducibilità di costi non di competenza per violazione del TUIR, art. 109, comma 1, per Euro 482.809; c) con riferimento alla presunta indeducibilità dei costi ritenuti non inerenti per violazione del TUIR, art. 109, comma 5; in particolare, le spese per la revisione contabile del bilancio di esercizio 2004 per Euro 30.000; legittimità e spettanza della detrazione dell'iva assolta su tale fattura; d) con riferimento all'erroneità dell'aliquota irap applicata alle rettifiche operate dall'ufficio (5,25%) in relazione al valore della produzione prodotto nella regione Veneto (4,25%).

2. Il primo motivo è fondato, con assorbimento dei restanti.

2.1. La questione, come è chiaro dalla sopra riportata esposizione, consiste nello stabilire se, ai fini del computo del termine per impugnare l'avviso di accertamento, il periodo di sospensione feriale sia cumulabile con la sospensione dei termini di novanta giorni della procedura di accertamento con adesione.

2.2. Al riguardo, in aggiunta ai riferimenti giurisprudenziali citati in ricorso, che è datato 2012 e quindi appartiene ad un'epoca in cui la questione era controversa, oggi è intervenuto il D.L. n. 193 del 2016, art. 7 quater, comma 18, conv. in L. n. 225 del 2016, che prevede espressamente il cumulo (recitando: "I termini di sospensione relativi alla procedura di accertamento con adesione si intendono cumulabili con il periodo di sospensione feriale dell'attività giurisdizionale"), ed è considerato norma interpretativa, quindi applicabile anche ai periodi anteriori.

Più in particolare la giurisprudenza relativa alla nuova normativa (Cass. Sez. VI-5, n. 5039 del 2019) afferma al riguardo: "Ai sensi del D.L. n. 193 del 2016, art. 7-quater, comma 18, conv. in L. n. 225 del 2016, i termini di sospensione relativi alla procedura di accertamento con adesione previsti dal D.Lgs. n. 218 del 1997, art. 6, comma 3, sono cumulabili con il periodo di sospensione feriale dell'attività giurisdizionale, con la conseguenza che durante detto periodo è sospeso il termine per proporre l'istanza di accertamento con adesione".

Per i periodi anteriori, seppure con qualche contrasto, (l'ordinanza Cass. n. 5039, depositata il 21 febbraio 2019, ammette il cumulo delle due sospensioni, mentre la sentenza Cass. n. 7386, depositata il 15 marzo 2019, a distanza di poco più di 20 giorni, esclude l'applicabilità del cumulo), appare prevalente la tesi per cui la norma è ritenuta applicabile retroattivamente.

Afferma, al riguardo, Cass. sez. V n. 34490 del 2019: "Quanto poi alla questione, dedotta dalla ricorrente, della non cumulabilità tra la sospensione dei termini feriali e la sospensione prevista dal D.Lgs. n. 218 del 1997, art. 6, che attiene alla ammissibilità del ricorso e cioè ad una questione che, il D.Lgs. n. 546 del 1992, ex art. 22, comma 2, è rilevabile anche d'ufficio in ogni stato e grado del giudizio, è vero che in passato si era formato un indirizzo di questa Corte che aveva ritenuto non applicabile la sospensione dei termini feriali ai termini delle procedure non giurisdizionali, quale quella di cui al D.Lgs. n. 218 del 1997, art. 6, comma 3, il cui termine, equiparabile ad uno spatium deliberandi, non poteva considerarsi un termine processuale (Cass. sez., V n. 11632/2015; Cass. sez. V n. 7701/2013; Cass. n. 7995 del 2016), però occorre considerare che, a seguito dell'indirizzo di questa Corte appena indicato, è intervenuto il legislatore che, con il D.L. n. 193 del 2016, art. 7 quater, comma 18, convertito con modificazioni dalla L. n. 225 del 2016, ha previsto che "I termini di sospensione relativi alla procedura di accertamento con adesione si intendono cumulabili con il periodo di sospensione feriale dell'attività giurisdizionale"; e si tratta di norma che, anche alla luce della occasio legis e del dibattito dottrinario al cui interno si è posta, oltre che per la sua formulazione letterale (si intendono cumulabili), appare una chiara norma interpretativa, valevole quindi anche per il passato".

2.3. Esaminata la questione di diritto, nel caso di specie è necessaria un'incursione nella vicenda di fatto su questo specifico aspetto, atteso che si tratta di questione processuale tale per cui, se nonostante il suddetto principio di diritto, il termine fosse comunque decorso, non avrebbe alcun significato cassare la sentenza impugnata e rinviare al giudice del merito. Al riguardo, si sono verificate le seguenti scadenze temporali: notifica dell'avviso: 18.5.2009, istanza di adesione: 15.7.2009, ricorso: 30.11.2009.

Pertanto, dal 18.5 al 15.7 sono trascorsi cinquantotto giorni; successivamente, dal 15.7 al 29.11 il termine è stato sospeso per la procedura di adesione (novanta giorni dal 15.7 scadono il 13.10; con l'aggiunta di quarantasei giorni di sospensione feriale si raggiunge il 28.11); residuano quindi ancora due giorni (29.11.e 30.11) in cui riprende il termine dei sessanta giorni per il ricorso; pertanto, il ricorso presentato il 30.11 era tempestivo.

2.4. La CTR ha, pertanto, errato nel dichiarare tardivo il ricorso introduttivo.

Poichè la causa presenta l'esame di numerose questioni di merito, non esaminate dalla CTR alla luce della decisione processuale che viene in questa sede cassata, occorre, quindi, rinviarla al giudice di secondo grado per l'esame delle stesse, nonchè per la pronuncia delle spese del presente giudizio.

P.Q.M.

Accoglie il primo motivo di ricorso, assorbiti i restanti.

Cassa la sentenza impugnata e rinvia la causa alla CTR della Lombardia, in diversa composizione, anche per la decisione sulle spese del presente giudizio.

Così deciso in Roma, nella Camera di consiglio, il 11 febbraio 2020.

Depositato in Cancelleria il 20 ottobre 2020

CASSAZIONE CIVILE, SEZ. VI, SENT. N. 21043 DEL 20 OTTOBRE 2020.

ICP: LE VETROFANIE INTEGRANO IL PRESUPPOSTO DELL'IMPOSTA COMUNALE SULLA PUBBLICITA'.

Con l'ordinanza in commento la Corte di Cassazione ha ritenuto che i messaggi pubblicitari e/o le immagini che rappresentano scene di convivialità a tavola esposti nelle vetrine dei supermercati, anche se anonimi in quanto non rappresentano una specifica denominazione, debbono essere assoggettati all'imposta comunale sulla pubblicità perché assolvono ad una funzione promozionale di vendita dei prodotti dell'esercizio commerciale che li espone.

Di seguito il testo integrale dell'ordinanza in commento.

**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
SEZIONE SESTA CIVILE
SOTTOSEZIONE T**

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. GRECO Antonio - Presidente -

Dott. ESPOSITO Antonio Francesco - rel. Consigliere -

Dott. CROLLA Cosmo - Consigliere -

Dott. LUCIOTTI Lucio - Consigliere -

Dott. RUSSO Rita - Consigliere -

ha pronunciato la seguente:

ORDINANZA

sul ricorso 5664-2019 proposto da:

ICA SOCIETA' UNIPERSONALE IMPOSTE COMUNALI AFFINI SRL, in persona del legale rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliata in ROMA, VIALE TIZIANO 110, presso lo studio dell'avvocato SIMONE TABLO', rappresentata e difesa dall'avvocato ALESSANDRO CARDOSI;

- ricorrente -

contro

L. SPA;

- intimata -

avverso la sentenza n. 4905/5/2018 della COMMISSIONE TRIBUTARIA REGIONALE della LOMBARDIA, depositata il 13/11/2018;

udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio non partecipata del 10/09/2020 dal Consigliere Relatore Dott. ANTONIO FRANCESCO ESPOSITO.

Svolgimento del processo

che:

Con sentenza in data 13 novembre 2018 la Commissione tributaria regionale della Lombardia rigettava l'appello proposto dalla Società Unipersonale I.C.A.- Imposte Comunali Affini s.r.l., società concessionaria per l'accertamento, la liquidazione e la riscossione dell'imposta comunale sulla pubblicità, avverso la

decisione di primo grado che aveva accolto il ricorso proposto dalla L. S.p.A. contro l'avviso di accertamento, relativo all'anno d'imposta 2015, avente ad oggetto imposta comunale sulla pubblicità per l'esposizione di mezzi pubblicitari apposti sulle vetrine di un punto vendita (minimarket) sito nel Comune di (OMISSIS). Rilevava, in particolare, la CTR che "le vetrofanie apposte sulle vetrine del mini market in questione sono carenti di funzione pubblicitaria, trattandosi di anonime riproduzioni di alcuni articoli in vendita che non richiamano in alcun modo la denominazione sociale del contribuente, limitandosi a raffigurare cibo in genere".

Avverso la suddetta sentenza la Società Unipersonale I.C.A.- Imposte Comunali Affini s.r.l., con atto dell'8 febbraio 2019, ha proposto ricorso per cassazione, affidato ad un motivo.

La contribuente non ha svolto difese.

Sulla proposta del relatore ai sensi dell'art. 380 bis c.p.c., risulta regolarmente costituito il contraddittorio camerale.

Motivi della decisione

che:

Con unico mezzo la ricorrente denuncia, in relazione all'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 3, la violazione del D.Lgs. n. 507 del 1993, artt. 5 e 6, e violazione del D.Lgs. n. 507 del 1993, art. 17, comma 1, lett. a) e b), stante l'insussistenza dei presupposti di esenzione dal pagamento dell'imposta.

Il ricorso è fondato.

Secondo il consolidato orientamento di questa Corte costituisce fatto imponibile qualsiasi mezzo di comunicazione con il pubblico, il quale risulti - indipendentemente dalla ragione e finalità della sua adozione - obiettivamente idoneo a far conoscere indiscriminatamente alla massa indeterminata di possibili acquirenti ed utenti cui si rivolge il nome, l'attività ed il prodotto di una azienda, non implicando la funzione pubblicitaria una vera e propria operazione reclamistica o propagandistica (Cass. n. 17852 del 2004, Cass. n. 15449 del 2010).

In fattispecie che appare assimilabile a quella in esame, si è precisato (Cass. n. 1359 del 2019) che, in tema di imposta sulla pubblicità, occorre distinguere i mezzi di comunicazione con il pubblico, soggetti ad imposizione, in quanto obiettivamente idonei a veicolare un messaggio, diretto ad una pluralità indeterminata di possibili acquirenti, che promuova l'immagine ovvero i prodotti e/o servizi di un'azienda da quelli aventi finalità meramente decorativa, per i quali detta imposta non trova invece applicazione. Nel caso di specie, la Corte ha osservato che le "grandi fotografie che coprono l'intera superficie delle vetrine di un supermercato e rappresentano cibi vari (latte, verdure, pane, formaggi, ecc.), materie prime, scene agresti, persone che cucinano, persone che consumano pasti in compagnia della famiglia o di amici" costituiscono immagini che inequivocabilmente promuovono l'attività dell'esercente e sono dirette a richiamare l'attenzione dell'eventuale acquirente, in quanto sono strettamente attinenti all'attività commerciale svolta all'interno del supermercato.

La CTR, nel negare la funzione pubblicitaria delle vetrofanie apposte sulle vetrine del minimarket in quanto anonime riproduzioni di alcuni articoli in vendita che non richiamano la denominazione sociale del contribuente e che raffigurano cibo in genere, non si è conformata ai principi di diritto innanzi richiamati.

Il ricorso va dunque accolto e la sentenza impugnata cassata, con rinvio per un nuovo esame alla Commissione tributaria regionale della Lombardia, in diversa composizione, la quale provvederà anche in ordine alle spese del presente giudizio.

P.Q.M.

Accoglie il ricorso, cassa la sentenza impugnata e rinvia alla Commissione tributaria regionale della Lombardia, in diversa composizione, cui demanda di provvedere anche sulle spese del giudizio di legittimità. Così deciso in Roma, il 10 settembre 2020.

Depositato in Cancelleria il 2 ottobre 2020

CORTE DI CASSAZIONE, SEZ. VI ORDINANZA n. 21653 DELL'8 OTTOBRE 2020.

ICP: IMPONIBILITA' DEI FASCIONI CONTENENTI IL LOGO DELLE STAZIONI DI RIFORNIMENTO DI CARBURANTE.

Il caso sotteso alla decisione della Suprema Corte riguarda l'accertamento di una maggiore imposta sulla pubblicità avente ad oggetto i messaggi pubblicitari esposti sulle pensiline delle stazioni di rifornimento di carburante.

Secondo la società contribuente oggetto dell'imposta sulla pubblicità dovrebbe essere solo il logo e non anche il fascione che lo contiene.

I Giudici della Cassazione, con la sentenza in commento, che conferma il più recente indirizzo giurisprudenziale, hanno invece ritenuto che l'imposta sulla pubblicità debba essere calcolata sulla superficie dell'intera installazione pubblicitaria e dunque anche sui fascioni contenenti il logo se aventi le caratteristiche proprie della pubblicità o facenti parte della superficie estensiva del messaggio pubblicitario.

Di seguito la sentenza in commento

**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
SEZIONE SESTA CIVILE
SOTTOSEZIONE T**

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:
Dott. MOCCI Mauro - Presidente -
Dott. CONTI Roberto Giovanni - Consigliere -
Dott. CAPRIOLI Maura - rel. Consigliere -
Dott. LA TORRE Maria Enza - Consigliere -
Dott. DELLI PRISCOLI Lorenzo - Consigliere -
ha pronunciato la seguente:

ORDINANZA

sul ricorso 9063-2019 proposto da:

SOCIETA' UNIPERSONALE ICA IMPOSTE COMUNALI AFFINI SRL, in persona del legale rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliata in ROMA, VIALE TIZIANO 110, presso lo studio dell'avvocato TABLO' SIMONE, rappresentata e difesa dall'avvocato CARDOSI ALESSANDRO;

- ricorrente -

contro

ENI SPA, in persona del Procuratore pro tempore, elettivamente domiciliata in ROMA, LARGO LUIGI ANTONELLI 2, presso lo studio dell'avvocato SPATARO PAOLO, che la rappresenta e difende unitamente agli avvocati NICODEMO MASSIMILIANO, NICODEMO LUCA;

- controricorrente -

avverso la sentenza n. 1200/1/2018 della COMMISSIONE TRIBUTARIA REGIONALE della LIGURIA, depositata il 18/09/2018;

udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio non partecipata del 23/09/2020 dal Consigliere Relatore Dott. MAURA CAPRIOLI.

Svolgimento del processo

ritenuto che:

La ICA Imposte Comunali Affini s.r.l., società concessionaria per l'accertamento, la liquidazione dell'imposta sulla pubblicità del Comune di Albenga ricorre, nei confronti di Eni s.p.a. per 4 motivi, per la cassazione della sentenza con cui la Commissione Tributaria Regionale della Liguria ha accolto l'appello avverso la sentenza della CTP di Savona con cui è stato confermato l'avviso di accertamento di una maggiore imposta sulla pubblicità per l'anno 2014 avente ad oggetto i messaggi pubblicitari posti sulle cornici di alcune pensiline di copertura di stazioni di rifornimento carburante situate nel Comune di Albenga, imposta calcolata con riferimento alla sua intera superficie.

La CTR per quanto qui interessa, respinte le questioni preliminari sollevate dalla contribuente in merito alla pretesa carenza di motivazione del provvedimento impugnato e quelle fatte valere dalla società concessionaria relativamente alla pretesa inammissibilità dell'appello per carenza di specificità, faceva sostanzialmente proprie le considerazioni sviluppate dall'appellante ritenendo che fosse tassabile l'intero fasciame della stazione di servizio di distribuzione del carburante.

La società Unipersonale I.C.A. impugna detta decisione sulla base di 4 motivi. L'intimata non si è costituita.

Motivi della decisione

considerato che:

Con il primo motivo di doglianza la ricorrente deduce la nullità del procedimento per violazione del D.Lgs. n. 546 del 1992, art. 53, in relazione all'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 4.

Lamenta infatti che la contribuente nell'atto di gravame si sarebbe limitata alla mera trascrizione con il sistema di copia incolla del contenuto del ricorso di primo grado e alla riproposizione delle istanze istruttorie senza svolgere una critica alla sentenza impugnata.

Con il secondo motivo deduce la nullità della sentenza per violazione dell'art. 132 c.p.c., comma 2, n. 4, in relazione all'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 4.

Denuncia infatti che la CTR si sarebbe limitata ad una considerazione del tutto astratta non adeguata al caso concreto omettendo di spiegare le ragioni per cui per cui si dovrebbe assoggettare ad imposizione il messaggio pubblicitario (la denominazione ed il logo del soggetto pubblicizzato),"nel momento in cui il legislatore ha previsto che non è il messaggio pubblicitario ad essere assoggettato ad imposizione ai sensi del D.L. n. 507 del 1993, art. 5, bensì a norma dell'art. 7, comma 1, il mezzo inteso come minima figura piana nell'ambito della quale il mezzo è circoscritto indipendentemente dal numero di messaggi pubblicitari in esso contenuti".

Con il terzo motivo deduce la violazione del D.Lgs. n. 507 del 1993, art. 7, commi 1 e 5, in relazione all'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 3.

Critica la decisione nella parte in cui ritiene imponibile ai fini in questione il messaggio pubblicitario piuttosto che il mezzo ritenendoli a torto due sinonimi. Da ultimo con il quarto motivo denuncia l'omesso esame di un fatto decisivo oggetto di discussione fra le parti ai sensi dell'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 5. Sostiene in particolare che la sentenza non avrebbe esaminato un fatto decisivo costituito dall'individuazione di quale sia la minima figura piana all'interno della quale i mezzi pubblicitari esposti presso le singole stazioni di rifornimento di carburante siano circoscritti ai fini della determinazione della loro superficie come base imponibile per il calcolo dell'imposta sulla pubblicità. Lamenta infatti che la CTR avrebbe omesso di accertare in punto di fatto se la maggiore superficie all'interno del quale il mezzo è circoscritto abbia-per dimensione, forma, colore, mancanza di separazione grafica rispetto all'altra ovvero quelle di una superficie estensiva del messaggio pubblicitario.

Il primo motivo è infondato.

Questa corte ha affermato che "in tema di contenzioso tributario, la mancanza o l'assoluta incertezza dei motivi specifici dell'impugnazione, le quali, ai sensi del D.Lgs. 31 dicembre 1992, n. 546, art. 53, comma 1, determinano l'inammissibilità del ricorso in appello, non sono ravvisabili qualora l'atto di appello: benchè

formulato in modo sintetico, contenga una motivazione e questa non possa ritenersi "assolutamente" incerta, essendo interpretabile, anche alla luce delle conclusioni formulate, in modo non equivoco" (Cass. 6473/2002) ed, inoltre, "non essendo imposto dalla norma rigidi formalismi, gli elementi idonei a rendere specifici i motivi d'appello possono essere ricavati, anche per implicito, purchè in maniera univoca, dall'intero atto di impugnazione considerato nel suo complesso, comprese le premesse in fatto, le parti espositive e le conclusioni" (Cass. 1224/2007; 2017 n. 20379; Cass. 2018 n. 32810; Cass. 32805/2018; Cass. n. 32954/18).

E' invero necessario, in coerenza con quanto statuito dalle Sezioni Unite (Sez. U, n. 27199 del 16/11/2017) con riguardo agli artt. 342 e 434 c.p.c., che l'impugnazione contenga una chiara individuazione delle questioni e dei punti contestati della sentenza impugnata e, con essi, delle relative doglianze, sicchè alle argomentazioni svolte nella sentenza impugnata siano contrapposte quelle dell'appellante in vista della critica, e confutazione, delle ragioni del primo giudice.

Nel caso in esame, come emerge dall'esame della sentenza in cui sono trascritti i passaggi più significativi dell'atto di appello, l'Eni s.p.a. ha criticato la decisione del primo Giudice nella parte in cui non avrebbe vagliato le considerazioni sviluppate in linea di diritto sui presupposti applicativi dell'imposta di pubblicità e si sarebbe limitata a riprodurre l'articolo di legge che determina il calcolo della superficie espositiva dei mezzi aventi natura pubblicitaria.

Relativamente al secondo motivo va ricordato che la motivazione di una decisione giurisdizionale per relationem è ammissibile anche nel caso in cui l'atto richiamato sia un atto di parte.

Può osservarsi che esiste nell'ordinamento una norma generale che consente di redigere la motivazione (finanche di sentenze) in forma semplificata (v. l'art. 281-sexies c.p.c.); e che, per alcune tipologie di controversie, la legge processuale ha esplicitato la possibilità di adottare anche la motivazione "in forma abbreviata mediante rinvio agli elementi di fatto riportati in uno o più atti di causa", senza distinzione tra atti giurisdizionali e atti di parte. Il riferimento è al D.Lgs. n. 5 del 2003, art. 16, comma 5, sul processo societario, norma che, per quanto oggi abrogata, costituisce valido elemento di supporto per escludere, in termini generali, l'esistenza di un divieto dell'ordinamento verso forme abbreviate di motivazione contenenti rinvii di tal genere.

Tuttavia va nel contempo precisato che una simile tecnica di motivazione, pur legittima, deve esser coordinata con la necessità di valutare la completezza e logicità dell'argomentazione in concreto riportata nel provvedimento, in sè e sulla base degli elementi contenuti nell'atto al quale è operato il rinvio; atto che, proprio in ragione del rinvio, deve diventare parte integrante del provvedimento rinviante.

E' utile ricordare che una simile necessità è stata rafforzata dalle sezioni unite di questa corte, e per il processo civile e per il processo tributario, a mezzo della considerazione che la tecnica di redazione non può ritenersi, di per sè, sintomatica di un difetto d'imparzialità del giudice, al quale non è imposta l'originalità nè dei contenuti nè delle modalità espositive del proprio provvedimento. Ma resta fermo il criterio legittimante sul piano processuale, giacchè "la sentenza la cui motivazione si limiti a riprodurre il contenuto di un atto di parte senza niente aggiungervi, non è nulla qualora le ragioni della decisione siano, in ogni caso, attribuibili all'organo giudicante e risultino in modo chiaro, univoco ed esaustivo" (Sez. un. 642-15).

Da questa prospettiva, e dal principio generale dell'ordinamento desumibile dalla L. n. 241 del 1990, art. 3 e della L. n. 212 del 2000, art. 7, comma 1, valevole per gli atti amministrativi ma ancor più, e a fortiori, per l'attività del giudice, in forza dell'art. 111 Cost., si ricava che, in caso di motivazione per relationem, il rinvio va operato in modo tale da rendere sempre possibile e agevole il controllo della motivazione medesima (v. ex aliis Sez. lav. 3367 -11; Sez. 3 979-09).

Di modo che la motivazione per relationem resta ammissibile purchè però dalla giustapposizione del testo redatto dal giudice e di quello cui quest'ultimo fa rinvio risulti con sufficiente chiarezza e precisione il suo ragionamento (v. Sez. 1 n. 3920-11; conf. di recente Sez. 5 n. 20648-15; Cassazione civile, sez. I, 11/05/2016 n. 9615).

Ciò posto nel caso di specie non è possibile ricostruire l'iter argomentativo che ha condotto il Giudice di appello ad accogliere il gravame.

La CTR infatti si limita ad una mera illustrazione nel primo e terzo periodo della posizione di Ica e di Eni mentre nel secondo svolge una considerazione adesiva alle tesi della contribuente ma meramente apodittica

ritenendo erroneo il presupposto di tassare come messaggio pubblicitario l'intero fasciame della pensilina della stazione di servizio di distribuzione del carburante.

Si tratta di una mera valutazione astratta del tutto avulsa dal caso concreto senza offrire una spiegazione delle ragioni per le quali dovrebbero essere assoggettate ad imposizione il solo messaggio pubblicitario (denominazione e logo) e non anche il mezzo confrontandosi con il disposto del D.Lgs. 15 novembre 1993, n. 507, art. 7.

La misura dell'imposta relativa alla pubblicità contenente la riproduzione del marchio commerciale, va calcolata, ai sensi del menzionato articolo sulla base delle dimensioni dell'intera superficie dell'installazione pubblicitaria, comprensiva anche della parte non coperta dal marchio, solo se quest'ultima abbia, per dimensioni, forma, colore, ovvero per mancanza di separazione grafica rispetto all'altra, le caratteristiche proprie o della componente pubblicitaria aggiuntiva vera e propria ovvero quelle di una superficie estensiva del messaggio pubblicitario" (Cass. n. 15201/2004; n. 7031/2002);

Pertanto anche le fasce o cassonetti di copertura e completamento degli impianti di distribuzione possono costituire la base per il computo dell'imposta "se le superfici ulteriori, rispetto alla parte coperta dal marchio..., abbiano, per dimensioni, forme, colori o altre caratteristiche, una rilevante consistenza pubblicitaria oppure se, per mancanza di separazione grafica, abbiano la valenza di componente aggiuntiva di un messaggio pubblicitario unitario" (Cass. n. 15201/2004 citata).

Invero ogni possibile verifica di congruenza è impedita dalla estrema laconicità del testo del provvedimento, il quale neppure per sintesi ha riferito quali fossero gli elementi tratti da deduzione di parte, idonei a sorreggere il tenore della decisione.

La sentenza va cassata alla CTR della Liguria, la quale in diversa composizione provvederà alla regolazione delle spese di questa fase.

Sono assorbiti i restanti motivi.

Il giudice di rinvio provvederà anche sulle spese del giudizio svoltosi in questa sede di legittimità.

P.Q.M.

La corte accoglie il secondo motivo, rigetta il primo assorbiti gli altri, cassa la sentenza impugnata e rinvia, anche per le spese del giudizio di cassazione, alla CTR della Liguria in diversa composizione.

Così deciso in Roma, il 23 settembre 2020.

Depositato in Cancelleria il 8 ottobre 2020

CASSAZIONE CIVILE, SEZ. VI, ORDINANZA. N. 21611 DEL 20 OTTOBRE 2020.

ICI: L'AGEVOLAZIONE PRIMA CASA NON RIGUARDA L'IMMOBILE ASSEGNATO AL CONIUGE SEPARATO.

Il fatto sotteso alla decisione della Suprema Corte riguarda l'impugnazione di un avviso di accertamento relativo all'ICI annualità 2008 emesso in relazione ad un immobile rispetto al quale il contribuente ha dedotto il diritto alla agevolazione fiscale prevista per l'abitazione principale sul presupposto di una intervenuta separazione di fatto dal coniuge.

Più precisamente il contribuente ha sostenuto la non necessità della coabitazione familiare per godere del beneficio affermando che diversamente opinando si introdurrebbe una disparità rispetto alle coppie di fatto e in particolare quelle che non possono regolarizzare la loro posizione davanti all'ufficio di stato civile.

La Corte di Cassazione, riformando le sentenze di merito che ha accolto le doglianze del contribuente, con la sentenza in esame ha affermato che, in tema di ICI, ai fini della spettanza della detrazione prevista, per le abitazioni principali dal D.Lgs. n. 504 del 1992, all'art. 8 (come modificato dalla L. n. 296 del 2006, art. 1, comma 173, lett. b), con

decorrenza dal 1 gennaio 2007), occorre che il contribuente provi che l'abitazione costituisca dimora abituale non solo propria, ma anche dei suoi familiari.

Sulla non necessità della coabitazione familiare per godere del beneficio fiscale la Corte chiarisce che la norma *ratione temporis* applicabile, come sopra si è detto, conferisce rilievo, ai fini di ottenere la agevolazione fiscale, alla sussistenza di una abitazione principale identificabile come quella in cui risiede non solo il proprietario, ma anche i suoi familiari. Se così non è, il beneficio non spetta, atteso che l'art. 8, come tutte le norme che prevedono un beneficio fiscale in deroga alla norma generale, è di stretta interpretazione.

Di seguito il testo integrale della sentenza in esame.

**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
SEZIONE SESTA CIVILE
SOTTOSEZIONE T**

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:
Dott. GRECO Antonio - Presidente -
Dott. ESPOSITO Antonio Francesco - Consigliere -
Dott. CROLLA Cosmo - Consigliere -
Dott. LUCIOTTI Lucio - Consigliere -
Dott. RUSSO Rita - rel. Consigliere -
ha pronunciato la seguente:

ORDINANZA

sul ricorso 13658-2019 proposto da:

COMUNE DI NOVARA, in persona del Sindaco pro tempore, elettivamente domiciliato in ROMA, VIA F. DENZA 20, presso lo studio dell'avvocato ROSA LAURA, rappresentato e difeso dagli avvocati DEL FEDERICO LORENZO, D'ILIO VALERIA;

- ricorrente -

Contro

S.G., in qualità di procuratore generale di SCHENONE ALBERTO, elettivamente domiciliati in ROMA, VIALE DI VILLA PAMPILI, 59, presso lo studio dell'avvocato SALAFIA MARIA, che li rappresenta e difende unitamente all'avvocato BUSSI SANDRO;

- controricorrente -

avverso la sentenza n. 1711/02/2018 della COMMISSIONE TRIBUTARIA REGIONALE del PIEMONTE, depositata il 25/10/2018;

udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio non partecipata del 09/07/2020 dal Consigliere Relatore Dott. RUSSO RITA.

Svolgimento del processo

Che:

1.-. Il contribuente ha impugnato l'avviso di accertamento con il quale il Comune di Novara ha preteso l'ICI per l'anno 2008 in relazione alla unità abitativa di sua proprietà sita in (OMISSIS), eccependo la prescrizione

e deducendo di avere diritto alla agevolazione fiscale prevista per l'abitazione principale. Il ricorso del contribuente è stato accolto in primo grado. Ha proposto appello il Comune e la CTR del Piemonte con sentenza del 25 ottobre 2018 ha confermato la sentenza di primo grado ritenendo che: a) l'eccezione di prescrizione si può superare atteso che il provvedimento è stato notificato all'interessato entro cinque anni previsti dalle norme vigenti a partire dall'anno in cui doveva essere presentata la dichiarazione; b) quanto al merito della agevolazione fiscale, non è rilevante la circostanza che il contribuente abbia chiesto l'esenzione sia per la casa di sua proprietà sia per quella di proprietà della moglie, trattandosi di due abitazioni definibili contemporaneamente come principali di un nucleo familiare regolarmente formato e che la separazione, anche se non ancora definita legalmente, non pregiudica il diritto alla agevolazione.

2. Avverso la predetta sentenza propone ricorso per cassazione il Comune di Novara affidandosi a due motivi. Resiste con controricorso il contribuente. Assegnato il procedimento alla sezione sesta, su proposta del relatore è stata fissata l'adunanza camerale ai sensi dell'art. 380-bis c.p.c. notificando la proposta e il decreto alle parti.

Motivi della decisione

Che:

3. - Con il primo motivo del ricorso il Comune lamenta la violazione e falsa applicazione del D.Lgs. n. 504 del 1992, art. 8, comma 2, *ratione temporis* applicabile nonchè dell'art. 2967 c.c..

Il Comune deduce che ha errato la CTR decidendo sul presupposto di una asserita separazione di fatto, non dedotta dal contribuente, e ritenendo applicabile il regime di favore anche in ipotesi di scissione del nucleo familiare in due abitazioni distinte; con ciò ha violato l'art. 8 citato, il quale prevede che per abitazione principale si intende quella nella quale il contribuente e i suoi familiari abitualmente risiedono, mentre nel caso di specie il contribuente risiedeva all'epoca nella casa di via Podgora, di sua proprietà, e la moglie con la figlia risiedevano in una altra abitazione e pertanto la agevolazione non poteva essere richiesta per entrambi.

Con il secondo motivo si deduce la violazione dell'art. 112 c.p.c. e D.Lgs. n. 546 del 1992, art. 57, in quanto la CTR al fine di legittimare la fruizione della duplice esenzione in relazione due diverse unità immobiliari nello stesso Comune e per lo stesso nucleo familiare ha dato rilievo ad un fatto non dimostrato e neppure dedotto dal contribuente e cioè una pretesa separazione non formalizzata.

Il controricorrente, nel resistere, deduce preliminarmente la intervenuta prescrizione dei tributi osservando che nè il giudice di primo grado nè la CTR hanno inteso pronunciarsi in ordine alla sollevata eccezione e ciò non importa che la stessa debba intendersi rigettata, avendo altresì la CTR accolto la tesi del contribuente nel merito. Così non è perchè la CTR ha esplicitamente respinto la eccezione di prescrizione affermando che risulta dagli atti che l'avviso è stato notificato all'interessato entro i cinque anni previsti dalle normative applicabili in materia. Pertanto il controricorrente aveva l'onere di proporre specifico ricorso incidentale sul punto, sul quale è rimasto soccombente in grado di appello, esponendo le ragioni della censura nei termini previsti dall'art. 360 c.p.c.. In difetto la eccezione di prescrizione qui riproposta -peraltro genericamente senza trascrivere l'avviso di accertamento e la relata di notifica- non può essere esaminata.

I motivi di ricorso posso esaminarsi congiuntamente e sono fondati. Questa Corte ha già affermato il principio, cui il Collegio odierno intende dare continuità, che in tema di ICI, ai fini della spettanza della detrazione prevista, per le abitazioni principali (per tale intendendosi, salvo prova contraria, quella di residenza anagrafica), dal D.Lgs. n. 504 del 1992, art. 8 (come modificato dalla L. n. 296 del 2006, art. 1, comma 173, lett. b), con decorrenza dall'1 gennaio 2007), occorre che il contribuente provi che l'abitazione costituisce dimora abituale non solo propria, ma anche dei suoi familiari, non potendo sorgere il diritto alla detrazione ove tale requisito sia riscontrabile solo per il medesimo (Cass. 15444/2017).

Si tratta di un principio desumibile dalla norma di legge applicabile alla fattispecie e che pertanto nessun regolamento comunale può derogare. Del resto non è in tal senso la previsione del regolamento del Comune di Novara che ha semplicemente posto all'art. 6 il criterio di identificazione della abitazione principale come luogo ove la persona dimora abitualmente, di regola coincide con la residenza anagrafica, salvo prova contraria.

Del tutto erroneo è poi l'argomento esposto dalla CTR sulla irrilevanza della (presunta) separazione di fatto, poichè non è in tal senso la difesa del controricorrente: egli sostiene piuttosto la non necessità della

coabitazione familiare per godere del beneficio perchè altrimenti si introdurrebbe una disparità rispetto alle coppie di fatto e in particolare quelle che non possono regolarizzare la loro posizione davanti all'ufficio di stato civile, e che ben potrebbero mantenere abitazioni formalmente separate beneficiando ciascuno dalla agevolazione di ICI. Si tratta di una malintesa interpretazione non solo dell'istituto del matrimonio, dal quale discende ai sensi dell'art. 143 c.c. il dovere di coabitazione, ma anche del fenomeno sociale della convivenza. La convivenza di fatto, anche prima di ricevere riconoscimento legislativo dalla L. n. 76 del 2016, si connotava per ricostruzione giurisprudenziale come formazione sociale tutelabile proprio in ragione della imitazione del costume matrimoniale e cioè per la stabile coabitazione e l'assistenza e materiale morale. E' quindi una contraddizione in termini parlare di convivenza di persone che mantengono diverse "abitazioni abituali", e in ogni caso ciò non sposta i termini della questione, poiché la norma *ratione temporis* applicabile, come sopra si è detto, conferisce rilievo, ai fini di ottenere la agevolazione fiscale, alla sussistenza di una abitazione principale identificabile come quella in cui risiede non solo il proprietario, ma anche i suoi familiari. Se così non è, il beneficio non spetta, atteso che l'art. 8, come tutte le norme che prevedono un beneficio fiscale in deroga alla norma generale, è di stretta interpretazione.

Ne consegue l'accoglimento del ricorso, la cassazione della sentenza impugnata e non essendo necessari ulteriori accertamenti in fatto può decidersi il merito, rigettando l'originario ricorso del contribuente. Le spese del giudizio di legittimità seguono la soccombenza e si liquidano come da dispositivo, mentre le spese del doppio grado di merito si compensano tra le parti.

P.Q.M.

Accoglie il ricorso cassa la sentenza impugnata e decidendo nel merito rigetta l'originario ricorso del contribuente; condanna parte controricorrente alle spese del giudizio di legittimità che liquida in Euro 510,00 oltre rimborso spese forfetarie ed accessori di legge.

Compensa le spese del doppio grado di merito.

Così deciso in Roma, camera di consiglio, il 9 luglio 2020.

Depositato in Cancelleria il 7 ottobre 2020

CASSAZIONE CIVILE, SEZ. VI, ORDINANZA. N. 21465 DEL 6 OTTOBRE 2020.
IMU: L'ESONERO PREVISTO PER I FABBRICATI MERCE DECADE IN CASO DI OMESSA DICHIARAZIONE.

Con l'ordinanza in commento la Sprema Corte esclude l'esenzione dal pagamento IMU prevista per gli immobili "merce" in caso di omessa presentazione dell'apposita dichiarazione prevista ex art. 2 del D.L n. 102 del 2013.

Invero, secondo gli Ermellini, il predetto articolo dispone espressamente che, ai fini dell'applicazione del beneficio in parola, il contribuente deve obbligatoriamente presentare, a pena di decadenza, una apposita dichiarazione. L'omessa dichiarazione comporta la non spettanza del beneficio atteso che le norme che prevedono esenzioni e/o agevolazioni sono di stretta interpretazione e non sono soggette ad interpretazioni analogiche o estensive.

Di seguito l'ordinanza in commento.

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
SEZIONE SESTA CIVILE

SOTTOSEZIONE T

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:
Dott. GRECO Antonio - Presidente –
Dott. ESPOSITO Antonio Francesco - Consigliere -
Dott. CROLLA Cosmo - Consigliere -
Dott. LUCIOTTI Lucio - Consigliere -
Dott. RUSSO Rita - rel. Consigliere -
ha pronunciato la seguente:

ORDINANZA

sul ricorso 14323-2019 proposto da:
COMUNE DI GALLARATE, in persona del Sindaco pro tempore, elettivamente domiciliato in ROMA,
VIALE REGINA MARGHERITA 42, presso lo studio dell'avvocato ANTONIO DE PAOLIS, rappresentato
e difeso dall'avvocato PAOLA MARZIALI;

- ricorrente -

contro

ALBIS COSTRUZIONI SRL;

- intimata

avverso la sentenza n. 4732/2018 della COMMISSIONE TRIBUTARIA REGIONALE della LOMBARDIA,
depositata il 05/11/2018;
udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio non partecipata del 09/07/2020 dal Consigliere
Relatore Dott. CROLLA COSMO.

Svolgimento del processo

CHE:

1. La soc. Albis Costruzioni srl impugnava davanti alla Commissione Tributaria Provinciale di Varese tre avvisi di accertamento con i quali veniva contestato il mancato pagamento dell'IMU in relazione agli anni di imposta 2012, 2013 e 2014.
2. La CTP, riuniti i ricorsi, li respingeva rilevando, per quanto di interesse in questa sede, che l'esenzione dal pagamento dell'imposta per gli anni 2013 e 2014 non poteva essere riconosciuta in quanto la contribuente era decaduta dal beneficio per mancata presentazione della dichiarazione
3. La sentenza veniva impugnata dalla contribuente e la Commissione Tributaria Regionale della Lombardia accoglieva l'appello limitatamente alle annualità 2013 e 2014 osservando che lo stato degli immobili, oggetto di esenzione in quanto destinati alla vendita, era già conosciuto dal Comune che aveva provveduto al rilascio della concessione.
4. Avverso la sentenza della CTR ha proposto ricorso per Cassazione il Comune di Gallarate affidandosi a due motivi. La società contribuente non si è costituita.

Motivi della decisione

CHE:

1. Con il primo motivo denuncia il ricorrente violazione del D.L. n. 102 del 2013, art. 5 bis, in relazione all'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 3, per aver la CTR erroneamente ritenuto che la mancata dichiarazione dal parte del contribuente circa lo stato degli immobili, anche in considerazione del carattere speciale della norma, potesse essere surrogata dalla conoscenza aliunde da parte dell'ente impositore delle condizioni dell'esenzione.
- 1.2 Con il secondo motivo viene dedotta violazione e falsa applicazione del D.L. n. 102 del 2013, art., comma 1, per non avere i giudici di secondo grado riconosciuto l'obbligo da parte del contribuente di corrispondere la prima rata conformemente a quanto previsto dalla norma esentativa sopra richiamata.

2. Il primo motivo è fondato con assorbimento del secondo 2.1 Il D.L. n. 102 del 2013, art. 2, prevede l'esenzione dall'imposta municipale per i fabbricati costruiti e destinati dall'impresa costruttrice alla vendita, fintanto che permanga tale destinazione e non siano in ogni caso locati.

2.2 Ai sensi del comma 5 bis dello stesso articolo "ai fini dell'applicazione dei benefici di cui al presente articolo, il soggetto passivo presenta, a pena di decadenza entro il termine ordinario per la presentazione delle dichiarazioni di variazione relative all'imposta municipale propria, apposita dichiarazione, utilizzando il modello ministeriale predisposto per la presentazione delle suddette dichiarazioni, con la quale attesta il possesso dei requisiti e indica gli identificativi catastali degli immobili ai quali il beneficio si applica. Con decreto del Ministero dell'economia e delle finanze sono apportate al predetto modello le modifiche eventualmente necessarie per l'applicazione del presente comma".

2.3 Dalla lettura della disposizione normativa sopra indicata emerge che condizione necessaria per l'ottenimento del beneficio fiscale in oggetto, è l'obbligo dichiarativo. Si tratta di un preciso e specifico onere formale, espressamente previsto a pena di decadenza, che non può essere sostituito da altre forme di denunce o superato dalla circostanza che il Comune fosse a conoscenza aliunde dei fatti che comportano l'esenzione dal pagamento dell'imposta.

2.4 Secondo il costante indirizzo giurisprudenziale (Cass. nr 15407/2017 n. 4333/2016 2925/2013, 5933/2013) le norme che stabiliscono esenzioni o agevolazioni sono di stretta interpretazione ai sensi dell'art. 14 preleggi sicché non vi è spazio per ricorrere al criterio analogico o all'interpretazione estensiva della norma oltre i casi e le condizioni dalle stesse espressamente considerati. 2.5 Non è quindi praticabile l'operazione ermeneutica compiuta dalla CTR che in sostanza ha reputato non doveroso lo specifico e formale onere del contribuente di comunicare all'Ente impositore gli estremi degli immobili, oggetto di beneficio fiscale, avendo già il Comune, sin dalla dei permessi di costruire "confezione dello stato e dei dati degli immobili oggetto di esenzione IMU".

2.6 L'omessa presentazione della dichiarazione comporta quindi la non spettanza del beneficio.

3. Il ricorso va quindi accolto con cassazione dell'impugnata sentenza, e rinvio della causa alla CTR in diversa composizione anche per la regolamentazione delle spese del presente giudizio.

P.Q.M.

La Corte accoglie il primo motivo assorbito il secondo, cassa l'impugnata sentenza in relazione al motivo accolto e rinvia alla Commissione Tributaria della Regione Lombardia anche per la regolamentazione delle spese del presente giudizio.

Così deciso in Roma, nella Camera di Consiglio, il 9 luglio 2020.

Depositato in Cancelleria il 6 ottobre 2020

CASSAZIONE CIVILE, SEZ. UNITE CIVILI, SENTENZA N.23902 DEL 29 OTTOBRE 2020.

LE AREE OGGETTO DI PEREQUAZIONE URBANISTICA NON SONO SOGGETTE A ICI -IMU.

La Corte di Cassazione con la sentenza in commento si è interrogata sulla natura del diritto edificatorio allorché questo assuma carattere compensativo, ovvero rappresenti la modalità di risarcimento o pagamento della modifica urbanistica del suolo sul quale viene apposto un vincolo di inedificabilità.

Dopo una minuziosa ricostruzione del fatto sotteso alla questione in esame ma, soprattutto, dopo un puntuale excursus

normativo, è giunta ad affermare che in tema di ICI, a seguito dell'entrata in vigore dell'art. 11 - quaterdecies, comma sedicesimo, del D.L. 30 settembre 2005, n. 203, l'edificabilità di

un'area, ai fini dell'applicabilità del criterio di determinazione della base imponibile fondato sul valore venale, dev'essere desunta dalla qualificazione ad essa attribuita nel piano regolatore generale adottato dal Comune, indipendentemente dall'approvazione dello stesso da parte della Regione e dall'adozione di strumenti urbanistici attuativi. L'inizio del procedimento di trasformazione urbanistica è infatti sufficiente a far lievitare il valore venale dell'immobile, le cui eventuali oscillazioni, in dipendenza dell'andamento del mercato, dello stato di attuazione delle procedure incidenti sullo "ius aedificandi" o di modifiche del piano regolatore che si traducano in una diversa classificazione del suolo, possono giustificare soltanto una variazione del prelievo nel periodo d'imposta, conformemente alla natura periodica del tributo in questione, senza che ciò comporti il diritto al rimborso per gli anni pregressi, a meno che il Comune non ritenga di riconoscerlo, ai sensi dell'art. 59, comma primo, lettera f), del d.lgs. 15 dicembre 1997, n. 446.

Di seguito il testo integrale della sentenza in commento.

**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
SEZIONI UNITE CIVILI**

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:
Dott. TIRELLI Francesco - Primo Presidente f.f. -
Dott. VIRGILIO Biagio - Presidente di Sez. -
Dott. DE STEFANO Franco - Consigliere -
Dott. DORONZO Adriana - Consigliere -
Dott. VALITUTTI Antonio - Consigliere -
Dott. ACIERNO Maria - Consigliere -

Dott. STALLA Giacomo Maria - rel. Consigliere -
Dott. GIUSTI Alberto - Consigliere -
Dott. COSENTINO Antonello - Consigliere -
ha pronunciato la seguente:

SENTENZA

sul ricorso 5010/2016 proposto da:

CO.GE.SAN - COSTRUZIONI GENERALI S. S.P.A., (incorporante della PRO EDIFICANTE 2005 S.R.L.), in persona del legale rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliata in ROMA, VIA A. GRAMSCI 54, presso lo studio dell'avvocato GIAMPIERO TASCIO, che la rappresenta e difende unitamente all'avvocato GIORGIO POZZI;

- ricorrente -

contro

ROMA CAPITALE, in persona della Sindaca pro tempore, elettivamente domiciliata in ROMA, VIA DEL TEMPIO DI GIOVE 21, presso l'Avvocatura Capitolina di Roma Capitale, rappresentata e difesa dagli avvocati ANTONIO CIAVARELLA, e DOMENICO ROSSI;

- resistente -

avverso la sentenza n. 4323/2015 della COMMISSIONE TRIBUTARIA REGIONALE di ROMA, depositata il 21/07/2015.

Udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 22/09/2020 dal Consigliere Dott. GIACOMO MARIA STALLA;

udito il Pubblico Ministero, in persona dell'Avvocato Generale Dott. SALZANO Francesco, che ha concluso per l'affermazione del principio per cui "un'area, prima edificabile e poi assoggettata ad un vincolo di inedificabilità assoluta, non sia da considerare edificabile ai fini ICI ove inserita in un programma di c.d. "compensazione urbanistica", qualora il procedimento compensatorio non sia ancora concluso", non essendo stata specificamente adottata ed assegnata al proprietario la cd. area di "atterraggio", ovvero l'area sulla quale deve essere trasferita l'edificabilità già cessata sull'area cd di "decollo";

uditi gli avvocati Giorgio Pozzi, Domenico Rossi ed Angela Raimondo per delega orale dell'avvocato Antonio Ciavarella.

Svolgimento del processo - Motivi della decisione

p. 1. La CO.GE.SAN. - Costruzioni Generali S. spa (incorporante la Pro Edificante 2005 srl) ha proposto due motivi di ricorso per la cassazione della sentenza n. 4323/14/15 del 21.7.2015, con la quale la Commissione Tributaria Regionale del Lazio, in riforma della prima decisione, ha ritenuto legittimo l'avviso di accertamento per Ici 2005 e sanzioni notificatole il 4 gennaio 2011 dal Comune di Roma - Roma Capitale; ciò con riguardo ad un'area di sua proprietà inserita nel comprensorio ivi ubicato in località (OMISSIS), dapprima edificabile, ma poi privata di questa caratteristica in quanto inclusa nel Parco Regionale (OMISSIS) in forza dell'ampliamento perimetrale di quest'ultimo da parte della L.R. Lazio 31 maggio 2002, n. 14.

La Commissione Tributaria Regionale, in particolare, ha rilevato che:

- ancorchè privata della edificabilità, l'area in questione doveva purtuttavia assoggettarsi ad Ici, D.Lgs. n. 504 del 1992, ex artt. 1 e 2, come edificabile, poichè essa era stata fatta oggetto di un accordo di compensazione urbanistica ex art. 19 delle Norme Tecniche di Attuazione del PRG, con procedura confermata, ai sensi del nuovo Piano Regolatore del 2003, da Delib. Consiglio Comunale 28 maggio 2003, n. 53;

- in forza di questo intervento di compensazione urbanistica, l'edificabilità dell'area in questione (c.d di "decollo") poteva infatti essere esercitata su altro terreno nell'ambito delle già individuate aree di assegnazione (c.d di "atterraggio"), con conseguente sua tassazione Ici secondo il criterio del valore venale.

p. 2. Con il primo motivo di ricorso la società deduce - ex art. 360 c.p.c., comma 1, n. 3 - violazione e falsa applicazione del D.Lgs. n. 504 del 1992, artt. 1 e 3; per avere la Commissione Tributaria Regionale erroneamente affermato la sussistenza nella specie del presupposto oggettivo dell'Ici, nonostante che l'edificabilità compensativa costituisse oggetto non già dell'avvenuta assegnazione di una diversa area, quanto soltanto di una promessa di futura ed incerta capacità edificatoria, su area ancora da individuarsi nell'ambito di quelle "di atterraggio".

Con il secondo motivo di ricorso la società lamenta - ex art. 360 c.p.c., comma 1, n. 4 - nullità della sentenza per violazione dell'art. 132 c.p.c.; per avere la Commissione Tributaria Regionale affermato la tassabilità Ici dell'area in questione come area "edificabile per compensazione", salvo poi essa stessa riconoscere che l'assegnazione di quota di edificabilità compensativa non costituiva un diritto certo del proprietario, ma una mera legittima aspettativa, come tale non imponibile. Il che si risolveva in una motivazione a tal punto illogica e contraddittoria da risultare del tutto mancante.

p. 3. Con ordinanza interlocutoria n. 26016/19 la Sezione Tributaria di questa Corte di Cassazione ha rimesso agli atti al Primo Presidente per l'eventuale assegnazione del ricorso, in quanto involgente questione di massima di particolare importanza, alle Sezioni Unite.

Osservano i giudici remittenti che:

- la Commissione Tributaria Regionale ha affermato l'imponibilità Ici dell'area in questione ancorchè quest'ultima fosse stata privata della propria originaria edificabilità, e nonostante che il programma di compensazione urbanistica adottato dal Comune non si fosse ancora completato mediante l'esatta individuazione dell'area di fruizione compensativa della volumetria; si verte, in sostanza, di imposizione Ici nel periodo (c.d. di "volo"), successivo all'imposizione del vincolo assoluto (parco pubblico) sull'area originaria, ma antecedente alla certa individuazione ed assegnazione dell'area di sfruttamento compensativo;

- pur in assenza di precedenti specifici di legittimità sull'imposizione Ici in caso di "compensazione urbanistica" sussistono taluni precedenti (Cass. n. 27575/18; 15693-15700/17) concernenti analogo problema in fattispecie di "perequazione urbanistica", "per effetto della quale viene attribuito un valore edificatorio uniforme a tutte le proprietà destinate alla trasformazione di uno o più ambiti del territorio comunale, a prescindere dall'effettiva localizzazione dei diritti edificatori, trasferibili e negoziabili separatamente dal suolo (...)" (Cass. n. 27575/18 cit.), i quali hanno concluso per l'effettivo assoggettamento ad Ici dell'area di partenza, in applicazione del principio per cui il presupposto oggettivo di questo tributo può essere individuato anche soltanto nella "mera potenzialità edificatoria" dell'area, secondo quanto già stabilito da Cass. SS.UU. n. 25506/06 ed altre conformi;

- secondo quanto affermato dalla Sezione Tributaria fino al 2015 (Cass. nn. 25672/08; 5992/15) l'apposizione sull'area di un vincolo di destinazione a servizio pubblico o di interesse pubblico, ovvero a verde pubblico attrezzato, idoneo ad impedire ai privati tutte quelle trasformazioni del suolo riconducibili alla nozione tecnica di edificazione, esclude la fabbricabilità ai fini del D.Lgs. n. 504 del 1992, art. 1, comma 2 (ad analoga conclusione è pervenuta Cass. Sez. I nn. 11408/12 e 13197/07 ai diversi fini della determinazione dell'indennità di espropriazione); ma, a partire dal 2015, è invece andato consolidandosi, all'interno della sezione, l'opposto orientamento, in base al quale l'apposizione di vincoli di destinazione, ancorchè indubbiamente incidente sul valore venale dell'immobile, non è tuttavia tale da farne venir meno l'originaria natura edificabile (Cass. n. 17764/18, 23814/16; 14763/15);

- a diversa conclusione, cioè nel senso della inedificabilità, si è pervenuti in presenza di strumenti di pianificazione paesaggistica ed ambientale regionale ostativi alla fabbricabilità, pur a fronte di edificabilità secondo il PRG; ciò in forza della affermata prevalenza, D.Lgs. n. 42 del 2004, ex art. 145, delle prescrizioni del piano paesaggistico regionale, comunque denominato, sulla pianificazione urbanistica comunale (Cass. n. 15726/14; 11080/19);

- la soluzione della imponibilità Ici in ragione della mera potenzialità edificatoria susciterebbe purtuttavia qualche perplessità, specie a fronte dei nuovi strumenti, variamente previsti dalle normative regionali, della perequazione, della compensazione e dell'incentivazione urbanistica, destinati a sostituire lo schema classico della c.d. "zonizzazione" ovviando alle discriminazioni tra proprietari di aree omologhe da quest'ultima spesso indotte, e ad ingenerare, in capo ai proprietari, dei "diritti edificatori" non disciplinati espressamente dalla legge statale (se non nei ristretti limiti della trascrivibilità di cui all'art. 2643 c.c., n. 2 bis, come introdotto dal D.L. n. 70 del 2011, conv. in L. n. 106 del 2011), e di qualificazione giuridica ancora incerta: se diritti reali di godimento, tipici o atipici; se diritti obbligatori riconducibili ad un rapporto di credito tra il privato e l'amministrazione comunale; se meri "frutti" del bene;

- qualora si attribuisse ai diritti edificatori in questione natura obbligatoria, ben difficilmente se ne potrebbe ammettere l'imponibilità Ici, essendo quest'ultimo un tipico tributo di natura reale che presuppone l'edificabilità in quanto qualità intrinseca del terreno; là dove, in fattispecie come quella dedotta nel presente giudizio: "il credito edificatorio compensativo farà eventualmente nascere, come una sorta di indennizzo o corrispettivo aggiuntivo, una capacità edificatoria (in altra sede) solo in forza della conclusione del procedimento compensatorio, sicchè fino a tale momento non esisterà l'edificabilità di alcuna area, ma soltanto una mera possibilità futura di edificabilità, neppure certa nell'an e nel quando"; sicchè "mancando i requisiti, richiesti dalla norma tributaria, dell'attualità, realtà e localizzazione della capacità edificatoria, le aree di compensazione non sembrano poter essere assimilate a quelle fabbricabili indicate dalla normativa Ici, neppure sotto il profilo di una loro "potenzialità" (ord. rim. pag. 13);

un indirizzo interpretativo chiarificatore si imporrebbe anche in ragione delle diversità esistenti tra gli interventi di tipo "perequativo" e quelli di tipo "compensativo", posto che nel primo caso viene pur sempre riconosciuta al fondo, quale strumento alternativo all'imposizione di un vincolo, una determinata frazione della cubatura complessiva fruibile su altre aree (contigue oppure no), mentre nel secondo caso si verifica l'attribuzione di un "credito" compensativo di natura indennitaria suscettibile di essere fruito su un'altra area (di "atterraggio") la cui identificazione può tuttavia avvenire anche molto tempo dopo l'imposizione del vincolo sull'area di origine, con le conseguenti problematiche circa la configurabilità non soltanto del presupposto oggettivo dell'Ici, ma anche di quello soggettivo (D.Lgs. n. 504 del 1992, artt. 1 e 3).

p. 4. Il ricorso è stato quindi dal Primo Presidente assegnato a queste Sezioni Unite, ex art. 374 c.p.c., comma 2, sulla questione "se un'area, prima edificabile e poi assoggettata con legge regionale ad un vincolo di inedificabilità assoluta, sia da considerare edificabile ai fini Ici ove inserita in un programma di cd. compensazione urbanistica adottato dal Comune, ancorchè il procedimento compensatorio non si sia ancora concluso, non essendo stata specificamente individuata ed assegnata al proprietario la cd. area di atterraggio, ossia l'area sulla quale deve essere trasferita l'edificabilità già cessata sull'area cd. di decollo.

Il Comune di Roma si è costituito al fine di partecipare alla discussione, nel corso della quale ha eccepito vizio di notificazione del ricorso per cassazione.

Il Procuratore Generale ha concluso come in epigrafe.

p. 5. Come eccepito dal Comune di Roma, la notificazione nei suoi confronti del ricorso per cassazione deve ritenersi invalida, siccome eseguita presso la sede dell'Avvocatura Capitolina, in (OMISSIS), invece che presso l'Ufficio Tributi dove il Comune aveva dichiarato domicilio nell'atto di appello (presso il funzionario Dott.sa Sb.Pa., Via (OMISSIS)).

E tuttavia si verte di ipotesi non di inesistenza ma di nullità, non essendo in discussione che la notificazione in questione sia stata eseguita da soggetto a ciò qualificato (ufficiale giudiziario UNEP - Corte di Appello di Roma) e presso una ripartizione interna, quella avente competenza legale, dell'amministrazione comunale.

Ricorre quindi quanto già stabilito da Cass. SSUU n. 14916/16, secondo cui: "L'inesistenza della notificazione del ricorso per cassazione è configurabile, in base ai principi di strumentalità delle forme degli atti processuali e del giusto processo, oltre che in caso di totale mancanza materiale dell'atto, nelle sole ipotesi in cui venga posta in essere un'attività priva degli elementi costitutivi essenziali idonei a rendere riconoscibile un atto qualificabile come notificazione, ricadendo ogni altra ipotesi di difformità dal modello legale nella categoria della nullità. Tali elementi consistono: a) nell'attività di trasmissione, svolta da un soggetto qualificato, dotato, in base alla legge, della possibilità giuridica di compiere detta attività, in modo da poter ritenere esistente e individuabile il potere esercitato; b) nella fase di consegna, intesa in senso lato come raggiungimento di uno qualsiasi degli esiti positivi della notificazione previsti dall'ordinamento (in virtù dei quali, cioè, la stessa debba comunque considerarsi, "ex lege", eseguita), restando, pertanto, esclusi soltanto i casi in cui l'atto venga restituito puramente e semplicemente al mittente, così da dover reputare la notificazione meramente tentata ma non compiuta, cioè, in definitiva, omessa"; e, inoltre: "il luogo in cui la notificazione del ricorso per cassazione viene eseguita non attiene agli elementi costitutivi essenziali dell'atto, sicchè i vizi relativi alla sua individuazione, anche quando esso si riveli privo di alcun collegamento col destinatario, ricadono sempre nell'ambito della nullità dell'atto, come tale sanabile, con efficacia "ex tunc", o per raggiungimento dello scopo, a seguito della costituzione della parte intimata (anche se compiuta al solo fine di eccepire la nullità), o in conseguenza della rinnovazione della notificazione, effettuata spontaneamente dalla parte stessa oppure su ordine del giudice ex art. 291 c.p.c." In applicazione di questo indirizzo, ha osservato Cass. n. ord. 7703/18 che l'inesistenza della notificazione del ricorso per cassazione è configurabile nelle sole ipotesi in cui venga posta in essere un'attività priva degli elementi costitutivi essenziali idonei a renderla riconoscibile come tale, che, per la fase di consegna, consistono nel raggiungimento di uno qualsiasi degli esiti positivi della notificazione previsti dall'ordinamento, in virtù dei quali la stessa debba comunque considerarsi eseguita; sicchè la notificazione in un luogo diverso dal domicilio eletto, ove l'atto risulti consegnato al destinatario e non restituito al mittente, non è pertanto inesistente, ma nulla ed è suscettibile di sanatoria per effetto della costituzione in giudizio dell'intimato, ancorchè effettuata al solo fine di eccepire la nullità.

Nel caso di specie, la rilevata nullità risulta pertanto sanata dalla costituzione in giudizio del Comune di Roma, il quale ha partecipato alla discussione in udienza, senza neppure chiedere termini a difesa.

p. 6.1 La questione di fondo si pone in un punto di sovrapposizione fra tre distinti ambiti giuridici.

Se l'individuazione dei presupposti impositivi Ici tanto soggettivo (proprietario o titolare di diritto reale su area fabbricabile) quanto oggettivo (possessione di area fabbricabile) deriva dalla interpretazione delle norme tributarie di riferimento e delle relative definizioni legali (D.Lgs. n. 504 del 1992, artt. 1-3), la nozione di fabbricabilità o edificabilità di un'area, seppure applicata ad esclusivi fini tributari, pone invece un problema, se non di obbligata uniformità, quantomeno di raffronto e raccordo sistematico con i principi propri della disciplina amministrativa ed urbanistica che regolano la sorte dei suoli. Ma neppure il diritto civile può dirsi

estraneo al tema, là dove la capacità contributiva sulla quale la patrimonialità dell'imposizione si regge debba soppesarsi, ex art. 53 Cost., anche nella considerazione della natura giuridica di diritto privato delle posizioni soggettive coinvolte nella edificabilità o non-edificabilità dell'area, specialmente se si tratti - come nel caso degli interventi edilizi di natura compensativa di una soppressa edificabilità originaria - di posizioni che pur costituendo, tutte, forme di manifestazione e sfruttamento economico dello jus aedificandi, sono tuttavia suscettibili di separata cessione negoziale tra privati, e di più o meno libera circolazione sul mercato mobiliare dei c.d. "diritti edificatori", per ora indistintamente intesi.

Un altro motivo di interferenza riguarda poi specificamente questi ultimi, ed attiene alla fonte normativa della loro disciplina.

Si tratta infatti di istituti che trovano una regolamentazione estremamente variegata, sul piano strettamente urbanistico, nella legislazione regionale (a solo titolo di esempio: L.R. Lombardia n. 12 del 2005, art. 11, sulla compensazione, perequazione ed incentivazione urbanistica quali strumenti di governo del territorio; L.R. Veneto n. 11 del 2004, artt. 35-37, sulla perequazione e compensazione urbanistica nonchè sull'attribuzione di credito edilizio in ipotesi di riqualificazione ambientale; L.R. Toscana n. 65 del 2014, artt. 100 e 101, sulla perequazione urbanistica; L.R. Emilia Romagna n. 24 del 2017, art. 26, sull'attribuzione dei diritti edificatori ed il principio di perequazione urbanistica; L.R. Campania n. 16 del 2004, art. 32, sulla equa distribuzione di diritti edificatori ed obblighi in funzione di perequazione urbanistica tra i proprietari interessati dalla trasformazione; L.R. Calabria n. 19 del 2002, art. 31, sui comparti edificatori con finalità di perequazione, e così via); talvolta essi sono previsti, senza neppure una specifica copertura da parte della Legge regionale, direttamente dagli strumenti regolatori generali, così come accade nella presente fattispecie, caratterizzata da una compensazione urbanistica introdotta nel Piano Regolatore Generale del Comune di Roma (adottato nel 2003 ed approvato con Delib. Consiliare 12 febbraio 2008, n. 18), a sua volta inscrivibile tra i procedimenti di perequazione urbanistica di natura consensuale e concordata, come definiti dalle Delib. Consiglio Comunale di Roma n. 176 del 2000 e Delib. Giunta Capitolina n. 811 del 2000, e già ritenuti legittimi dal giudice amministrativo (Cons. Stato Sez.IV 13 luglio 2010 n. 4545). E tuttavia, la disciplina di fonte regionale, limitata al governo del territorio ed alle relative prescrizioni conformative, non potrebbe in alcun modo spingersi a riempire di contenuto civilistico o dominicale gli istituti in questione, così da sovrapporsi alla potestà legislativa esclusiva ed unitaria dello Stato in materia di ordinamento civile e di diritto di proprietà; ciò secondo quanto dettato dall'art. 117 Cost., come più volte inteso dal giudice delle leggi, nel senso che la limitazione conformativa del diritto di proprietà volta ad assicurarne la funzione sociale ben può essere esercitata, nelle materie di competenza, dalla legge regionale, ferma però restando la preclusione per il legislatore regionale di interferire sulla disciplina dei diritti soggettivi per quanto riguarda "i profili civilistici dei rapporti da cui derivano, cioè i modi di acquisto e di estinzione, i modi di accertamento, le regole sull'adempimento delle obbligazioni e sulla responsabilità per inadempimento, la disciplina della responsabilità extracontrattuale, i limiti dei diritti di proprietà connessi ai rapporti di vicinato, e via esemplificando" (C.Cost. sent. n. 391/89 ed altre).

Sennonchè, la disciplina statutale su tali contenuti è, in materia, del tutto carente e di mero richiamo.

A parte talune disposizioni di settore che prevedono la possibilità di attribuzione di "diritti edificatori" in funzione premiale ed incentivante di interventi edilizi di rilevanza sociale e di riqualificazione (L. n. 308 del 2004, art. 1, commi 21-22, di delega ambientale; L. n. 244 del 2007, art. 1, comma 259, di bilancio 2008; L. n. 133 del 2008, art. 11, comma 5, sul "Piano Casa"), la norma di più generale portata è costituita dall'art. 2643 c.c., n. 2 bis (introdotta dal D.L. n. 70 del 2011, conv. L. n. 106 del 2011, c.d. "decreto sviluppo"), secondo cui si devono rendere pubblici col mezzo della trascrizione anche "i contratti che trasferiscono, costituiscono o modificano i diritti edificatori comunque denominati, previsti da normative statali o regionali, ovvero da strumenti di pianificazione territoriale". Disposizione, questa, che certamente riconosce meritevolezza e diritto di cittadinanza ai "diritti edificatori" (con ciò rivendicando all'ordinamento statutale la legiferazione privatistica in materia), senza però definirli nè tipizzarli, ed al solo dichiarato fine di garantirne "certezza nella circolazione" (art. 5, comma 3 D.L. cit.).

La natura al contempo multilivello e polimorfa della fattispecie è poi resa evidente - una volta di più - anche sul piano linguistico, stante la frequente adozione, da parte non solo della dottrina e della giurisprudenza, ma anche della stessa normativa, di terminologie diverse (da qui l'avvertita esigenza del "comunque denominati"

di cui all'art. 2643 cit.), discutendosi ora di "diritti edificatori", ora di "crediti edilizi", ora di "crediti compensativi", ora di "titoli volumetrici" o altre simili locuzioni. E ciò in maniera non casuale e fungibile, ma a seconda della sostanza giuridica che in tali istituti si voglia vedere: se di diritto soggettivo o di interesse legittimo; se di natura reale di godimento ovvero obbligatoria; se meramente identificativi di una "cosa" oggetto di diritti ovvero di una "utilità" o "chance" ingenerante un'aspettativa giuridicamente tutelata. Il tutto, sempre con riguardo al bene della vita costituito dalla pratica possibilità, riconosciuta dalla PA, di sfruttare altrove una determinata volumetria (o cubatura che dir si voglia) a vario titolo riconducibile ad un suolo sorgente.

p. 6.2 I diritti edificatori, di progressiva diffusione nelle procedure e nelle prassi di pianificazione urbanistica a partire dagli ultimi decenni del secolo scorso, si pongono - come anche evidenziato dall'ordinanza di rimessione - quale strumento di evoluzione e superamento della metodica della c.d. "zonizzazione".

Per quanto anche quest'ultima (associata al regime degli standard edilizi di cui all'art. 17 della "L. Ponte" n. 765 del 1967, modificativa della L. urbanistica fondamentale del 1942) costituisca una tappa evolutiva di modernizzazione e razionalizzazione della pianificazione urbanistica - mediante la suddivisione del territorio comunale in varie zone di qualificazione, intervento e destinazione d'uso - rispondente ad un governo territoriale il più possibile ordinato, oggettivo e soddisfacente di tutte le complesse esigenze facenti capo alle comunità locali, se ne sono di essa al contempo riconosciuti i limiti. Rappresentati, da un lato, dalla disparità di trattamento riservata ai proprietari di fondi del tutto omogenei a seconda della casualità della loro ubicazione (tanto da determinare, in condizioni analoghe di partenza, ora effetti sostanzialmente ablativi ed ora vere e proprie rendite di posizione correlate alla edificabilità della zona di assegnazione ed alla sua misura) e, dall'altro, dai costi e dai tempi gravanti sugli enti pubblici attuatori per l'acquisizione espropriativa di determinate aree e la loro trasformazione a destinazione pubblica.

Si tratta di controindicazioni che la c.d. urbanistica consensuale e postvincolistica - a sua volta espressione d'ambito della più ampia nozione definita di amministrazione per accordi - intende evitare o attenuare proprio attraverso il riconoscimento ai proprietari chiamati a concorrere alla pianificazione generale di una posizione giuridica qualificata a fronte della cessione pattizia dei suoli, ovvero della imposizione su di essi di restrizioni o anche di vincoli assoluti di inedificabilità.

E' appunto l'insieme indistinto di queste posizioni giuridiche qualificate che viene riassuntivamente indicato con il sintagma "diritti edificatori".

I quali, va detto fin d'ora, non negano, ma anzi presuppongono - consentendone variamente l'esercizio delocalizzato - che lo jus aedificandi costituisca una naturale estrinsecazione del diritto di proprietà del suolo, sebbene sottoposto alle condizioni conformative e di utilità sociale previste dalla legge e dagli strumenti urbanistici, secondo quanto già affermato, ai fini della determinazione dell'indennità di esproprio, dalla Corte Costituzionale con la fondamentale sentenza n. 5/1980, ed ancora recentemente ribadito da queste stesse Sezioni Unite con la sentenza n. 7454/20.

Il comune denominatore dei diritti edificatori in questione è dato - al di là dei menzionati obiettivi di politica generale nel governo del territorio - dalla loro riconosciuta scorporabilità dal terreno che li ha originati, e dalla conseguente loro autonoma cedibilità negoziale; intendendosi per tale la possibilità - oggi sancita dall'art. 2643, n. 2 bis cit. del loro trasferimento oneroso tra privati indipendentemente dal trasferimento del terreno. E questa autonomia, in assenza di previsioni normative ostative, viene talora concepita ed attuata in termini estremamente ampi, perchè estesi fino alla possibilità di cartolarizzazione del diritto edificatorio (con circolazione assimilabile a quella dei titoli di credito), ovvero anche di sua dematerializzazione (con circolazione attestata dalle annotazioni sui "registri dei diritti edificatori" tenuti dai Comuni così come previsto da talune leggi regionali).

p. 6.3 Nel caso dell'urbanistica perequativa, si ha distribuzione paritetica e proporzionale - tra tutti i proprietari di un determinato ambito territoriale o lotto tanto del vantaggio costituito dalla edificabilità, quanto dell'onere di contribuzione ai costi di riqualificazione, urbanizzazione e realizzazione di aree a servizi di pubblica utilità o verde. In questo modo, a tutti i suoli dell'ambito territoriale di intervento viene riconosciuto un valore edificatorio costante, indipendentemente dalla effettiva e specifica collocazione, all'interno di esso, dei fabbricati assentiti; collocazione che, stante appunto l'effetto distributivo-perequativo,

risulta in definitiva indifferente per i singoli proprietari, i cui terreni saranno comunque destinatari di una quota uguale di edificabilità.

Ha osservato Cass. n. 27575/18 (che si è pronunciata proprio sulla tassabilità Ici dei diritti edificatori rinvenienti dalla perequazione, come tra breve si dirà) che: "il meccanismo consiste nell'assegnazione all'insieme delle aree, pur con diverse destinazioni, pubbliche e private costituenti un comparto, di un indice perequativo, inferiore all'indice fondiario attribuito alle aree destinate all'edificazione. Nella sostanza il privato non subisce un vincolo e non è gravato dall'obbligo di soggiacere all'esproprio, ma sarà titolare dell'onere previsto dal piano perequativo il cui assolvimento gli permetterà di partecipare ai vantaggi del piano stesso".

La perequazione limitata ad un ambito territoriale omogeneo e composto da terreni contigui trova radice in un istituto - quello del comparto edilizio - non nuovo, perchè già previsto nell'art. 870 c.c. e nell'art. 23 della L. urbanistica del 1942.

Accanto a questa modalità di perequazione, c.d. "ristretta", le legislazioni regionali conoscono tuttavia anche una tecnica di perequazione estesa, in forza della quale l'effetto distributivo, sia della edificabilità sia degli oneri di trasformazione, può coinvolgere anche ambiti territoriali non contigui (dunque non di comparto in senso stretto), eventualmente riferiti all'intero territorio comunale (o anche, come pure talvolta previsto, intercomunale) interessato dalla trasformazione stessa.

I diritti edificatori provenienti da interventi perequativi sono assegnati direttamente dal piano urbanistico e sono negoziabili a seguito dell'approvazione di quest'ultimo, ferma restando la possibilità della PA di procedere ad una successiva revisione del potere di pianificazione.

p. 6.4 Nel caso della compensazione urbanistica (ovvero, come talvolta anche si legge, della perequazione compensativa) la PA attribuisce al proprietario un indice di capacità edificatoria (credito edilizio o volumetrico) fruibile su altra area di proprietà pubblica o privata, non necessariamente contigua e di anche successiva individuazione; ciò a fronte della cessione gratuita dell'area oggetto di trasformazione pubblica, ovvero di imposizione su di essa di un vincolo assoluto di inedificabilità o preordinato all'esproprio.

La compensazione urbanistica - che può prevedere anche diverse forme attuative, ad esempio di permuta tra aree, ovvero di mantenimento in capo al privato della proprietà dell'area destinata alla realizzazione di servizi pubblici, dati al medesimo in gestione convenzionata - può fungere da strumento della pianificazione generale tradizionale (compensazione infrastrutturale), ovvero dipendere dall'esigenza di tenere indenne un proprietario al quale venga imposto un vincolo di fare o non fare per ragioni ambientali-paesaggistiche (compensazione ambientale), come nel caso qui dedotto, segnato da imposizione di vincolo assoluto di inedificabilità ai sensi della L.R. Lazio n. 14 del 2002, concernente l'ampliamento della perimetrazione del parco regionale (OMISSIS).

Il diritto edificatorio proveniente da interventi compensativi può trovare fondamento, ad esempio in ordine alla sua quantificazione, nel piano regolatore generale, ma viene assegnato (ed è dunque trasferibile tra privati) solo all'esito della cessione dell'area o dell'imposizione del vincolo; trattandosi di un istituto con funzione corrispettiva o indennitaria di un'edificabilità soppressa, esso risulta indifferente alle successive variazioni di piano.

Inoltre, mentre il diritto edificatorio di origine perequativa viene riconosciuto al proprietario del fondo come una qualità intrinseca del suolo (che partecipa fin dall'inizio di un indice di edificabilità suo proprio, così come prestabilito e "spalmato" all'interno di un determinato ambito territoriale di trasformazione), il diritto edificatorio di origine compensativa deriva dall'adempimento di un rapporto sinallagmatico in senso lato, avente ad oggetto un terreno urbanisticamente non edificabile, ristorato con l'assegnazione al proprietario di un quid volumetrico da spendere su altra area.

Nel caso del diritto edificatorio di origine compensativa, particolarmente evidente è la progressività dell'iter perfezionativo della fattispecie, dal momento che quest'ultima si articola - seguendo la metafora aviatoria utilizzata in materia dagli urbanisti - in una fase (o area) di "decollo", costituita dall'assegnazione del titolo volumetrico indennitario al proprietario che ha subito il vincolo; di una fase (o area) di "atterraggio", data dalla individuazione ed assegnazione del terreno sul quale il diritto edificatorio può essere concretamente esercitato; di una fase di "volo" rappresentata dall'arco temporale intermedio durante il quale l'area di atterraggio ancora non è stata individuata, e pur tuttavia il diritto edificatorio è suscettibile di circolare da sè.

p. 6.5 Va detto che entro il frastagliatissimo contorno dei diritti edificatori rientra anche la fattispecie (del resto, l'unica ad essere specificamente prevista da legge dello Stato: L. n. 244 del 2007, art. 1, comma 259, che espressamente parla di "aumento di volumetria premiale" da parte dei Comuni) nella quale al privato viene dalla PA attribuito - a titolo straordinario ed aggiuntivo rispetto a quanto già previsto dagli strumenti di pianificazione - un indice edificatorio con scopo di premio, ovvero di incentivo, a fronte dell'esecuzione di interventi di riqualificazione ambientale, architettonica, urbanistica o residenziale reputati virtuosi, perchè eccedenti gli standard minimi e di interesse generale. Nel qual caso si evidenzia la creazione di nuova volumetria, cioè di una volumetria ulteriore e del tutto slegata da quella previgente, invece essenziale alla vicenda compensativa.

Esterna al perimetro dei diritti edificatori propriamente detti deve invece ritenersi la fattispecie, di più risalente vaglio dottrinale e giurisprudenziale, della cessione di cubatura.

In tal caso il trasferimento (totale o parziale) della capacità edificatoria del fondo avviene - tra privati - a favore di un'area fin dall'inizio ben determinata, se non necessariamente contigua quantomeno prossima, e di destinazione urbanistica omogenea.

Non vi è incidenza sulla pianificazione generale, attesa l'invarianza della cubatura complessiva, l'omogeneità delle aree coinvolte e l'estraneità alla cessione in sè della PA (per questo la si ritrova talvolta definita come intervento di "micropianificazione urbanistica ad iniziativa privata"), alla quale sarà tuttavia demandato di assentire il rilascio, a favore del cessionario, del permesso di costruire maggiorato della quota di cubatura trasferita.

Dibattuta è la natura giuridica dell'istituto - rilevante per varie imposte, dirette ed indirette - tra realtà ed obbligatorietà; ma si tratta di questione sulla quale queste SSUU dovranno prossimamente tornare ex professo a seguito dell'ordinanza di rimessione recentemente emessa dalla Sezione Tributaria (n. 19152 del 15 settembre 2020), alla cui ampia ricostruzione interamente qui si rinvia.

p. 7.1 Venendo allo specifico quesito posto dall'ordinanza di rimessione, deve escludersi la imponibilità Ici, come area edificabile, del terreno dal quale origina il diritto edificatorio compensativo.

Premesso che la disciplina Ici funge, nell'ambito della fiscalità locale, da matrice di riferimento anche per i tributi che si sono ad essa succeduti (D.Lgs. n. 23 del 2011, Imu; L. n. 147 del 2013, Iuc-Tasi; L. n. 160 del 2019, nuova Imu) e che hanno accolto la medesima nozione di area fabbricabile, la fattispecie impositiva è incentrata, da un lato, sulla tassativa ed esaustiva elencazione dei beni immobili colpiti (fabbricati, aree fabbricabili, terreni agricoli) e, dall'altro, su una relazione di realtà con tali immobili.

E' vero che la disciplina dell'Ici conosce anche sconfinamenti tanto in senso personalistico (come nel regime delle esenzioni di cui al D.Lgs. n. 504 del 1992, art. 7, talvolta facente richiamo non alle caratteristiche oggettive del bene immobile ma alla qualità soggettiva del suo possessore), quanto in senso obbligatorio (come nell'imposizione a carico dell'utilizzatore in leasing, ex art. 3, comma 2 L. cit.), e tuttavia si tratta di previsioni di natura eccezionale e derogatoria rispetto agli elementi costitutivi generali del tributo che, dal punto di vista tanto della legittimazione soggettiva passiva (proprietario o titolare di diritto reale su l'immobile), quanto del presupposto obiettivo (possessione di fabbricati, aree fabbricabili, terreni agricoli) fanno inequivoco riferimento al sostrato reale dell'imposta (D.Lgs. n. 504 del 1992, artt. 1, 2, 3).

E questo sostrato reale fa certamente difetto nel caso del diritto edificatorio compensativo.

Si sono già posti in evidenza (p. 6.1) gli ostacoli di "decentramento" normativo alla individuazione di un diritto assoluto di natura reale - i cui elementi identificativi andrebbero poi riferiti ad uno dei diritti reali già disciplinati dal codice civile, salvo che ci si voglia avventurare, ma senza alcuna sicura guida legislativa, nel definirne uno nuovo, in deroga al numero chiuso che impronta la materia - sulla base di una normazione di fonte non statuale che sfugge a qualsiasi pratica possibilità di riconduzione ad unitaria definizione e compattezza caratteristica. E ciò, va notato, con riguardo non solo alla legge di circolazione dei diritti in esame, rispetto alla quale l'eterogeneità di discipline è spinta al massimo grado, ma anche al loro nucleo contenutistico.

Del resto, evidente è la distanza dei diritti in esame dai diritti reali tipici che più potrebbero ad essi teoricamente avvicinarsi, quali la servitù o la superficie.

Quanto alla prima, non si riscontra nella fattispecie in esame alcun rapporto di dominanza-asservimento, quanto di scambiabilità, tra i fondi correlati; nè le nozioni qualificanti di utilità e vicinitas (sebbene valutate

nella massima ampiezza di accezione, funzionale e non topografica, tradizionalmente accolta dalla giurisprudenza) potrebbero riferirsi ad un'area, quella di arrivo, ancora da individuarsi.

Quanto alla seconda, difetta l'elemento essenziale dell'esercizio del diritto reale su cosa altrui mediante superamento del vincolo dell'accessione, venendo qui in discussione l'alterità oggettiva dei luoghi di produzione e di esercizio dello jus aedificandi in capo ad un medesimo titolare, e non l'alterità soggettiva tra proprietario del fondo e proprietario dell'edificio che ad esso acceda.

Ciò che tuttavia sembra rappresentare un ostacolo davvero invalicabile nell'affermare la natura reale del diritto edificatorio in questione, è il suo totale distacco dal fondo di origine e la sua conseguente perfetta ed autonoma ambulatorietà.

Caratteri, questi, che ben si accordano con la funzione da esso assolta, costituita appunto - come si è detto - dall'attribuzione al proprietario del fondo, alternativa all'esproprio, di un'utilità giuridica ed economica che lo tenga indenne dalla decurtazione subita per effetto dell'imposizione del vincolo su un terreno originariamente edificabile. Sicchè, da questo necessitato punto di vista, il diritto edificatorio compensativo non costituisce nulla di diverso da una indennità ripristinatoria - in moneta urbanistica - di un patrimonio inciso, che il proprietario può valorizzare sul mercato indipendentemente dal suolo generatore; il quale, del resto, potrebbe risultare ormai privo di qualsivoglia appetibilità commerciale e, anzi, nemmeno più appartenergli, come nel caso in cui il diritto gli fosse attribuito a fronte della cessione spontanea dell'area.

Non può negarsi che la fattispecie presenti una necessaria duplice connessione fondiaria nel richiedere che il diritto edificatorio scaturisca da un terreno (di decollo) per poi essere esercitato su un altro terreno (di atterraggio); ma si tratta di una connessione funzionale estrinseca e non ricostruibile in termini di realtà, dal momento che il diritto, o credito, edificatorio che dir si voglia - proprio per lo scopo compensativo e l'autonomia che gli sono coesenziali - non è inerente nè immediatamente pertinente al fondo di partenza, di cui neppure costituisce una qualità intrinseca atta ad essere economicamente valorizzata solo nel trasferimento congiunto con esso.

Il difetto di inerenza in senso giuridico (tanto civilistico quanto tributario) si evidenzia in maniera addirittura eclatante in quello che è il segmento più critico, e rivelatore, della fattispecie, appunto quello del "volo"; allorché il diritto di costruire non può più essere esercitato sul fondo di origine, e non può ancora essere esercitato sul fondo di destinazione perchè non ancora assegnato nè, forse, individuato.

Un sostrato di natura reale non può essere recuperato nemmeno facendo ricorso alla figura della obbligazione "propter rem". A tacere delle incertezze dogmatiche che ancora gravano sull'istituto, basterà osservare come faccia anche in tal caso difetto una adeguata ed univoca descrizione normativa, sul presupposto che: "le obbligazioni "propter rem", al pari dei diritti reali, dei quali sono estrinsecazione, non sono una categoria di rapporti innominati, ma sono caratterizzate dal requisito della tipicità, con la conseguenza che possono sorgere per contratto solo nei casi e col contenuto espressamente previsti dalla legge" (Cass. n. 25673/18, così Cass. n. 4572/14 ed altre).

Ma poi, non sfugge come nel caso del diritto edificatorio sia escluso, potremmo dire "per definizione", il diritto di seguito con il terreno, a sua volta basato su una nozione di inerenza obbligatoria con esso qui non concepibile; inoltre l'obbligazione propter rem costituisce pur sempre un vincolo debitorio per il proprietario il quale nel caso del diritto edificatorio è, all'esatto contrario, non debitore ma creditore verso l'amministrazione comunale che gli ha promesso l'edificazione compensativa da un'altra parte.

Resta da valutare l'incidenza dell'inserimento dei contratti che trasferiscono, costituiscono o modificano i diritti edificatori nel regime generale di trascrivibilità degli atti relativi ai beni immobili, ex art. 2643 cit..

Il dato normativo in esame, pur ideologicamente assai significativo per le già evidenziate ragioni di recepimento e valutazione di meritevolezza da parte dell'ordinamento statale, non è tuttavia dirimente nel senso della realtà dell'istituto, ove si consideri che da esso, eccezion fatta per l'ampia dizione di diritti suscettibili di divenire oggetto di contratti, non si trae alcun utile elemento definitorio di contenuto ed effetti in tal senso (si limita la norma a semplicemente rinviare a quanto previsto dalle corrispondenti discipline statali o regionali, ovvero dagli strumenti di pianificazione territoriale), e che, per altro verso, lo stesso regime in questione ben conosce la trascrivibilità anche di atti ad effetto meramente obbligatorio, quali la locazione ultranovennale o il contratto preliminare (art. 2645 bis c.c.).

Con la disposizione in questione, in definitiva, i diritti edificatori vengono sì enunciati quali istituti dell'ordinamento giuridico, ma non riempiti di sostanza reale.

p. 7.2 Come ricordato, le sezioni unite della Corte di Cassazione si sono già occupate della nozione di edificabilità ai fini Ici, affermando il seguente principio di diritto (Cass. SSUU n. 25506/06): "in tema di ICI, a seguito dell'entrata in vigore del D.L. 30 settembre 2005, n. 203, art. 11 quaterdecies, comma 16, convertito con modificazioni dalla L. 2 dicembre 2005, n. 248, e del D.L. 4 luglio 2006, n. 223, art. 36, comma 2, convertito con modificazioni dalla L. 4 agosto 2006, n. 248, che hanno fornito l'interpretazione autentica del D.Lgs. 30 dicembre 1992, n. 504, art. 2, comma 1, lett. b), l'edificabilità di un'area, ai fini dell'applicabilità del criterio di determinazione della base imponibile fondato sul valore venale, dev'essere desunta dalla qualificazione ad essa attribuita nel piano regolatore generale adottato dal Comune, indipendentemente dall'approvazione dello stesso da parte della Regione e dall'adozione di strumenti urbanistici attuativi. L'inizio del procedimento di trasformazione urbanistica è infatti sufficiente a far lievitare il valore venale dell'immobile, le cui eventuali oscillazioni, in dipendenza dell'andamento del mercato, dello stato di attuazione delle procedure incidenti sullo "ius aedificandi" o di modifiche del piano regolatore che si traducano in una diversa classificazione del suolo, possono giustificare soltanto una variazione del prelievo nel periodo d'imposta, conformemente alla natura periodica del tributo in questione, senza che ciò comporti il diritto al rimborso per gli anni pregressi, a meno che il Comune non ritenga di riconoscerlo, ai sensi del D.Lgs. 15 dicembre 1997, n. 446, art. 59, comma 1, lett. f). L'inapplicabilità del criterio fondato sul valore catastale dell'immobile impone peraltro di tener conto, nella determinazione della base imponibile, della maggiore o minore attualità delle sue potenzialità edificatorie, nonché della possibile incidenza degli ulteriori oneri di urbanizzazione sul valore dello stesso in comune commercio".

In primo luogo, la pronuncia in questione rende nitida l'autonomia della nozione di edificabilità in senso tributario da quella in senso urbanistico: "diverse, infatti, sono le finalità della legislazione urbanistica rispetto a quelle della legislazione fiscale. La prima tende a garantire il corretto uso del territorio urbano, e, quindi, lo jus aedificandi non può essere esercitato se non quando gli strumenti urbanistici siano perfezionati (garantendo la compatibilità degli interessi individuali con quelli collettivi); la seconda, invece, mira ad adeguare il prelievo fiscale alle variazioni dei valori economici dei suoli, che si registrano e progrediscono, in parallelo, dal sorgere della mera aspettativa dello jus aedificandi, fino al perfezionamento dello stesso. Ne consegue, che le chiavi di lettura dei due comparti normativi possono essere legittimamente differenti".

In secondo luogo, essa svolge, proprio in nome di quell'autonomia e della referenzialità economica sempre sottesa al diritto tributario ex art. 53 Cost., un'analisi appunto economica del diritto di edificare, attribuendo rilevanza impositiva anche al solo avvio della procedura amministrativa finalizzata alla edificabilità, posto che questo solo avvio costituisce, da un lato, motivo di interesse ed apprezzamento da parte del mercato (dunque fattore di incremento patrimoniale) e, dall'altro, manifestazione di ricchezza e capacità contributiva: "non bisogna confondere lo jus aedificandi con lo jus valutandi, che poggiano su differenti presupposti. Il primo sul perfezionamento delle relative procedure, il secondo sull'avvio di tali procedure. Non si può costruire se prima non sono definite tutte le norme di riferimento. Invece, si può valutare un suolo considerato a vocazione edificatoria, anche prima del completamento delle relative procedure. Anche perchè i tempi ancora necessari per il perfezionamento delle procedure, con tutte le incertezze riferite anche a quelli che potranno essere i futuri contenuti prescrittivi, entrano in gioco come elementi di valutazione al ribasso. In definitiva, la equiparazione legislativa di tutte le aree che non possono considerarsi "non inedificabili", non significa che queste abbiano tutte lo stesso valore. Con la perdita della inedificabilità di un suolo (cui normalmente, ma non necessariamente, si accompagna un incremento di valore) si apre soltanto la porta alla valutabilità in concreto dello stesso".

Certo rimane il nodo di misurare l'incremento patrimoniale così determinato dall'avvio della procedura amministrativa di edificazione, ma questo non è un problema giuridico, bensì economico di mera determinazione della base imponibile secondo il valore venale; esso va risolto con una formula (ripresa anche da C.Cost. ord. 41/2008) che è solo in apparenza un ossimoro, là dove implica che si prenda in considerazione, in una con l'incidenza degli oneri di urbanizzazione, la "minore o maggiore attualità" della "potenzialità edificatoria" espressa dal terreno.

Orbene, ferma restando la rilevanza concettuale della distinzione tra edificabilità in senso tributario ed edificabilità in senso urbanistico, quanto stabilito dalle sezioni unite nel 2006 (innumerevoli volte ribadito dalla giurisprudenza successiva) non fornisce, a ben vedere, elementi interpretativi utili a risolvere il quesito che ci interessa.

Ciò perchè in quel caso le sezioni unite si occuparono di una problematica del tutto diversa dalla presente perchè segnata, per un verso, dal dubbio sul momento (anche prima dell'approvazione regionale e degli strumenti urbanistici attuativi) nel quale un'area interessata da un intervento di pianificazione urbanistica debba considerarsi edificabile (in senso tributario) e, per altro, dalla pacifica esercitabilità in situ della edificabilità così individuata (costituente senz'altro, in quel caso, una qualità caratteristica ed intrinseca del bene); dunque, si era di fronte ad un fenomeno di ordinaria fruizione della edificabilità sullo stesso suolo oggetto di tassazione, mentre la peculiarità del caso qui in esame è proprio data dallo scorporo di questa fruizione, altrove rivolta.

E' ben vero che quanto allora stabilito dalle sezioni unite in ordine alla rilevanza tributaria della mera "potenzialità edificatoria" ed anche al metro della sua quantificazione, paiono poter esercitare qualche suggestione anche sul problema di oggi. Ciò perchè anche la sola attribuzione di un diritto edificatorio compensativo incrementa (alla stessa maniera del solo avvio della procedura amministrativa di edificabilità) il patrimonio del proprietario del suolo con l'obiettivo di reintegrarlo in tutto o in parte al livello antecedente alla inedificabilità, e può risultare essa stessa dotata di minore o maggiore appetibilità di mercato. In ottica di imposizione, anche in tal caso il problema dovrebbe risolversi con la misurazione di questo incremento patrimoniale.

Si tratta di un profilo messo in evidenza anche dall'ordinanza di rimessione la quale osserva che, specialmente nella fase del "volo", questa misurazione può però risultare addirittura impossibile, essendo il più delle volte ignota l'area di destinazione, ed imprevedibili i tempi (spesso notoriamente assai lunghi) della sua effettiva assegnazione da parte della PA. E tuttavia, ciò che osta alla tassazione Ici non è la difficoltà di stima - e neppure la non irragionevole eventualità che, in considerazione dell'alto grado di indeterminazione della fattispecie di assegnazione sostitutiva dell'edificabilità, il valore economico del diritto edificatorio possa risultare per molte annualità di fatto pari o prossimo allo zero - quanto, ed a differenza del tema già affrontato dalle sezioni unite, proprio l'ontologica autonomia giuridica ed economica del diritto edificatorio rispetto al suolo dal quale emana.

In altre parole, mentre là il problema era di base imponibile, qui è di presupposto dell'imposizione.

Tanto che nella fattispecie oggi in esame non si giungerebbe ad una soluzione diversa dalla non tassabilità neppure in quei casi nei quali (come pure è ipotizzabile) il controvalore economico del diritto edificatorio risultasse invece di fatto facilmente accertabile ed anche di significativa consistenza perchè, al contrario, intercettato in una annualità di avvenuta o imminente individuazione di tutti gli elementi soddisfattivi della compensazione edificatoria (area di atterraggio; volumetria edificabile; tempi di edificazione, oneri di urbanizzazione ecc...).

Si dirà che l'effetto compensativo o indennitario è tale proprio perchè in grado di sostitutamente reintegrare il patrimonio del proprietario del terreno, privato della edificabilità; il che, per un'imposta di tipo patrimoniale qual è l'Ici, non può risultare del tutto ininfluenza (sempre che, ovviamente, permanga la legittimazione passiva al tributo perchè il diritto edificatorio non è stato ceduto a terzi ma si rinviene ancora, abbinato al terreno, all'interno di quel patrimonio).

Questa obiezione non convince. Ciò non perchè si dubiti che il diritto di edificare altrove, proprio in quanto utilità patrimoniale economicamente apprezzabile, costituisca in effetti un indice di ricchezza e, in definitiva, una manifestazione di capacità contributiva che può tenere luogo della edificabilità soppressa, ma perchè la sola espressione di ricchezza e la sola capacità contributiva - colte in natura non possono bastare, evidentemente, a legittimare il prelievo senza il filtro di una fattispecie normativa che lo contempra e lo regoli; per giunta, con i caratteri di legalità, certezza, determinatezza, tassatività, prevedibilità propri della norma tributaria di tipo impositivo. Là dove, altrimenti ragionando, si verrebbe a creare in via interpretativa - e con riguardo ad un'imposta patrimoniale speciale, in quanto strutturata sul possesso di certi beni soltanto - una fattispecie impositiva altra rispetto a quella concepita dal legislatore del D.Lgs. n. 504 del 1992, perchè

estesa ad un bene (il diritto edificatorio) diverso da quelli espressamente lì considerati (fabbricati, terreni edificabili, terreni agricoli).

Si tratterebbe di soluzione certo portatrice di seri dubbi di compatibilità anche ex art. 23 Cost..

Come si è detto, alcuni recenti precedenti di legittimità (Cass.nn. 15693/17, 15700/17, 27575/18 cit.) hanno affermato - con riguardo ad una fattispecie oggettivamente più vicina a quella qui in esame - la tassabilità Ici di terreni fatti oggetto di perequazione urbanistica, ciò proprio con richiamo al criterio della rilevanza tributaria della mera potenzialità edificatoria di cui alle sezioni unite del 2006; potenzialità edificatoria ravvisata nell'attribuzione di un indice perequativo costante di edificabilità ai suoli ricompresi nel comparto o, comunque, nell'area interessata dal piano di intervento.

Si osserva nella già citata Cass. n. 27575/18 che: "la perequazione è una tecnica urbanistica volta ad attribuire un valore edificatorio uniforme a tutte le proprietà che possono concorrere alla trasformazione urbanistica di uno o più ambiti del territorio comunale. La caratteristica di tale tecnica risiede nel fatto che si prescinde dall'effettiva localizzazione della capacità edificatoria sulle singole proprietà e dalla imposizione di vincoli di inedificabilità apposti, al fine di garantire all'amministrazione la disponibilità di spazi da destinare ad opere collettive. Ne deriva che i proprietari partecipano in misura uguale alla distribuzione dei valori e degli oneri correlati alla trasformazione urbanistica"; e, inoltre, che "(...) il meccanismo della perequazione urbanistica deve essere coniugato con il presupposto di applicazione del tributo. Va, infatti, condivisa la consolidata giurisprudenza per la quale, ai fini Ici, ciò che rileva è l'edificabilità in astratto del suolo, ovvero la sua potenzialità edificatoria, anche non immediatamente attuabile, purchè il suolo sia incluso in un PRG anche semplicemente adottato".

Ancora, si legge in Cass. n. 15693/17 cit. che: "lo strumento attuativo comunale del piano di comparto, con indice di fabbricabilità omogeneo, consente al proprietario di una specifica porzione di suolo, compreso nel perimetro del medesimo comparto, di concorrere alla formazione di volume edificabile, indipendentemente dalla destinazione d'uso prevista sull'area specifica, così come dei vincoli su quest'ultima esistenti, (...)"; e che "quanto sopra esposto appare del tutto coerente con l'istituto del comparto che, nell'ambito della c.d. urbanistica perequativa (cfr. L. n. 662 del 1996), mira a soddisfare l'insopprimibile esigenza di legare tra loro i singoli proprietari entro un ambito spaziale più ampio di quello dei singoli lotti, al fine di consentire la realizzazione di quanto previsto nel piano urbanistico, permettendo così ai proprietari di territori di accordarsi tra di loro riguardo alla concentrazione di volumetrie all'interno di una determinata area, in modo tale da non creare svantaggi per alcuno".

Neppure quanto osservato in questi precedenti di legittimità sembra attagliarsi appieno al tema in esame, essendosi già anticipati (p. 6.4) - assieme alla impraticabilità, a fronte di una così marcata diversificazione fenomenica, di una soluzione unitaria del problema sia della natura giuridica sia della imponibilità dei diritti edificatori globalmente considerati - i fattori di distinzione ed autonomia, posti in luce anche dalla dottrina, tra urbanistica perequativa ed urbanistica compensativa.

La prima è avulsa da qualsiasi obiettivo restitutorio di una originaria edificabilità, si produce direttamente e preventivamente dal piano urbanistico (e non in contropartita della specifica assegnazione o cessione volontaria dell'area al Comune come nel caso di compensazione) e comporta la generalizzata, preordinata e diffusa attribuzione di un indice perequativo con effetto diretto sul terreno interessato in quanto facente parte del comparto di intervento. Ancorchè si verta, in entrambi i casi, di volumetria non esercitabile direttamente sul fondo, resta che solo nella perequazione l'indice di edificabilità viene attribuito "al fondo" divenendo una qualità intrinseca di questo, e solo nella perequazione la fattispecie di edificabilità può dirsi perfetta fin dall'origine, non necessitando di successiva individuazione ed effettiva assegnazione di aree surrogatorie di atterraggio.

E' dunque nella compensazione - e non nella perequazione - urbanistica che si assiste alla massima volatilità dello jus aedificandi rispetto alla proprietà del suolo.

Ed è su questi presupposti, ed in forza di una nozione di inerenza reale e non virtuale, che il ricordato indirizzo di legittimità giunge a qualificare come edificabile ai fini Ici il terreno assegnatario dell'indice perequativo, così da sussumere la fattispecie ancora all'interno della previsione impositiva tipica.

p. 7.3 In definitiva, va stabilito che "un'area, prima edificabile e poi assoggettata ad un vincolo di inedificabilità assoluta, non è da considerare edificabile ai fini ICI ove inserita in un programma attributivo

di un diritto edificatorio compensativo, dal momento che quest'ultimo non ha natura reale, non inerisce al terreno, non costituisce una sua qualità intrinseca ed è trasferibile separatamente da esso".

In applicazione di questo principio di diritto risulta fondato il primo motivo di ricorso, con conseguente cassazione della sentenza con la quale la Commissione Tributaria Regionale si è da esso discostata.

Non essendo necessari ulteriori accertamenti di fatto, sussistono i presupposti per la decisione nel merito, ex art. 384 c.p.c., mediante accoglimento del ricorso originario della società contribuente ed annullamento dell'atto impositivo. La controvertibilità della questione depono per la compensazione delle spese dell'intero giudizio.

P.Q.M.

La Corte:

accoglie il ricorso;

cassa la sentenza impugnata e decide nel merito mediante accoglimento del ricorso originario della società contribuente ed annullamento dell'atto impositivo; compensa le spese dell'intero giudizio.

Così deciso in Roma, nella Camera di consiglio delle Sezioni Unite Civili, il 22 settembre 2020.

Depositato in Cancelleria il 29 ottobre 2020

C) PRASSI

MINISTERO DELL'ECONOMIA E DELLE FINANZE: CIRCOLARE 3/DF

La Circolare di seguito riportata, a seguito della riforma della riscossione delle entrate degli enti locali introdotta dalla legge di bilancio per il 2020, fornisce istruzioni agli enti locali, ai soggetti che svolgono la funzione di tesoreria e ai soggetti affidatari della riscossione delle entrate degli enti locali in merito alle modalità di verifica e di rendicontazione dei versamenti delle entrate dei predetti enti, in modo da assicurare, in tempi certi, il pagamento dei compensi dovuti dall'ente impositore al proprio soggetto affidatario della riscossione. La circolare fa seguito ad un approfondito confronto con IFEL ed ANACAP, che hanno espresso le loro considerazioni al riguardo, in gran parte recepite dal MEF.



*Ministero
dell'Economia e delle Finanze*

DIPARTIMENTO DELLE FINANZE
DIREZIONE LEGISLAZIONE TRIBUTARIA E FEDERALISMO FISCALE

Prot. n. 46157

OGGETTO: Art. 1, comma 790 della legge 27 dicembre 2019, n. 160. Verifica e rendicontazione dei versamenti delle entrate degli enti locali effettuati dai contribuenti. Adempimenti degli enti locali, dei tesorieri e dei soggetti affidatari della riscossione. Chiarimenti.

Pervengono numerosi quesiti in ordine alle difficoltà incontrate dagli istituti bancari, che assolvono al compito di tesoreria degli enti locali, nel dare seguito alla corretta attuazione dell'art. 1, comma 790 della legge 27 dicembre 2019, n. 160, che ha disciplinato le modalità di verifica e di rendicontazione dei versamenti delle entrate degli enti locali in modo da assicurare, in tempi certi, il pagamento dei compensi dovuti dall'ente impositore al proprio soggetto affidatario della riscossione.

Va brevemente rammentato che la legge n. 160 del 2019 ha introdotto un'importante riforma della riscossione delle entrate degli enti locali diretta a dare soluzione alle urgenti

problematiche scaturenti dall'attuale assetto del governo delle entrate degli enti locali attraverso un'efficace rivisitazione delle norme già previste in materia di riscossione spontanea e coattiva di dette entrate.

Al riguardo, per la trattazione delle problematiche di cui all'oggetto si deve fare riferimento al comma 790 dell'art. 1 della citata legge di bilancio per il 2020, il quale dispone che "Gli enti, al solo fine di consentire ai soggetti affidatari dei servizi di cui all'articolo 52, comma 5, lettera b), del citato decreto legislativo n. 446 del 1997 la verifica e la rendicontazione dei versamenti dei contribuenti, garantiscono l'accesso ai conti correnti intestati ad essi e dedicati alla riscossione delle entrate oggetto degli affidamenti, nonché l'accesso agli ulteriori canali di pagamento disponibili. Il tesoriere dell'ente provvede giornalmente ad accreditare sul conto di tesoreria dell'ente le somme versate sui conti correnti dedicati alla riscossione delle entrate oggetto degli affidamenti. Salva diversa previsione contrattuale, il soggetto affidatario del servizio trasmette entro il giorno 10 del mese all'ente affidante e al suo tesoriere la rendicontazione e la fattura delle proprie competenze e spese riferite alle somme contabilizzate nel mese precedente e affluite sui conti correnti dell'ente. Decorsi trenta giorni dalla ricezione della rendicontazione, il tesoriere, in mancanza di motivato diniego da parte dell'ente, provvede ad accreditare a favore del soggetto affidatario del servizio, entro i successivi trenta giorni, le somme di competenza, prelevandole dai conti correnti dedicati. Per le somme di spettanza del soggetto affidatario del servizio si applicano le disposizioni di cui all'articolo 255, comma 10, del testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali, di cui al decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267."

La norma in commento che, come già anticipato in premessa, nasce con la finalità di rendere più trasparente ed efficiente il rapporto tra enti locali e soggetti affidatari, ha determinato diverse difficoltà applicative che hanno dato origine a molteplici richieste di chiarimenti. A seguito di numerose interlocuzioni con i rappresentanti dell'Associazione Bancaria Italiana e del Dipartimento della Ragioneria Generale dello Stato, si è pervenuti pertanto alla stesura delle seguenti linee guida tese ad un'uniforme applicazione delle disposizioni dell'art. 1 del comma 790 in esame.

I. La prima questione che ha sollevato perplessità riguarda la previsione, contenuta nella norma, di conti correnti intestati agli enti locali e dedicati alla riscossione delle entrate oggetto degli affidamenti.

È stato chiesto di chiarire cosa si intenda per conti dedicati.

L'applicazione della norma in parola comporta che, per ogni entrata oggetto di affidamento a terzi, l'ente locale è obbligato ad accendere un apposito conto presso il tesoriere, collegato al conto di tesoreria principale esclusivamente dedicato alla riscossione di detta entrata.

Ciò al fine di consentire al soggetto affidatario, che non può riscuotere direttamente alcuna somma, di visionare quanto versato dai contribuenti, sia ai fini del controllo per l'eventuale attività di accertamento e di riscossione coattiva, sia ai fini del calcolo del proprio compenso, come concordato contrattualmente con l'ente.

Si deve evidenziare che il riferimento al conto dedicato presente nel comma 790 in parola viene a sostituirsi alla previsione dell'art. 2-bis del D. L. 22 ottobre 2016, n. 193, convertito dalla legge 1° dicembre 2016, n. 225 e successivamente modificato dall'art. 1, comma 786, della legge n. 160 del 2019, che fa invece ancora riferimento al conto corrente di tesoreria dell'ente impositore.

Pertanto, i contribuenti effettuano i pagamenti:

- direttamente sul conto corrente di tesoreria dell'ente impositore, vale a dire, nei casi di entrate oggetto di affidamento a terzi, sul conto corrente dedicato;
- sui conti correnti postali intestati all'ente;
- mediante il modello di pagamento F24;
- attraverso gli strumenti di pagamento elettronici resi disponibili dagli enti impositori;
- attraverso la piattaforma PagoPA.

In sostanza, per ciascuna entrata (ad esempio la Tari) l'ente locale può decidere di ricevere i versamenti dei contribuenti tramite uno o più dei mezzi di pagamento appena elencati, concedendo, quindi, ai contribuenti un ventaglio di possibilità per adempiere ai propri obblighi. Una volta effettuati i versamenti attraverso i vari mezzi di pagamento, occorre ricondurre i vari flussi al conto dedicato acceso presso il tesoriere, in tal modo rispettando le disposizioni del comma 790 dell'art. 1 della legge n. 160 del 2019, che garantisce ai soggetti affidatari la verifica e la rendicontazione dei versamenti effettuati dai contribuenti. Sarà cura dell'ente locale porre in essere tutti gli adempimenti necessari per garantire che il pagamento delle somme avvenga sul conto corrente specificatamente dedicato. Una volta attuata tale finalità si soddisfa la previsione normativa senza che l'ente locale debba effettuare alcuna ulteriore attività.

È stato chiesto se tali conti dedicati vanno aperti presso la banca tesoriera ovvero anche presso altre banche o presso Poste Italiane s.p.a.

A tale proposito, occorre evidenziare che si applica la disciplina prevista dall'art. 209, comma 2, del D. Lgs. 18 agosto 2000, n. 267, in base al quale "Ogni deposito, comunque costituito, è intestato all'ente locale e viene gestito dal tesoriere".

Pertanto, i conti dedicati devono essere aperti presso la banca tesoriera con cui è stipulata la convenzione di tesoreria.

Un'altra problematica è sorta relativamente alle modalità di accesso ai conti correnti dedicati da parte dei soggetti affidatari.

Occorre chiarire che il soggetto affidatario deve avere accesso a ogni conto dedicato alla riscossione delle entrate affidatagli - collegato al conto di tesoreria principale - per l'espletamento delle suddette finalità di controllo su quanto versato dai contribuenti e di calcolo del proprio compenso, senza avere, ovviamente, la possibilità di movimentare le somme presenti sul conto.

II. Alcune incertezze sono scaturite in merito alla previsione normativa relativa all'accesso da parte del soggetto affidatario agli ulteriori canali di pagamento disponibili. Tale previsione garantisce al soggetto affidatario l'accesso agli ulteriori canali di pagamento disponibili. A fronte di ciò, nel caso concreto, è avvenuto che per la riscossione volontaria del tributo è stato utilizzato lo strumento PagoPA. Sono stati rilevati problemi applicativi e di compatibilità con la previsione contenuta nell'art. 2-bis del D.L. n. 193 del 2016, laddove la norma esclude l'incasso diretto delle somme versate dai contribuenti da parte di soggetti diversi dall'ente impositore. Si è verificato, infatti, che fra i vari dati riportati sul bollettino figura, quale ente creditore un soggetto affidatario. Quindi, sulla tabella controparti del Nodo PagoPA il soggetto affidatario in discorso è censito come ente creditore cui sono associati molti IBAN postali, che potrebbero non corrispondere con conti correnti intestati all'ente.

È stato chiesto di chiarire se la fattispecie descritta risulta o meno in linea con le norme in commento che regolano il versamento diretto delle entrate degli enti locali.

Va evidenziato, in proposito, che il soggetto affidatario non è individuato dalla legge come quello deputato a ricevere il versamento, che fa esclusivo riferimento all'ente locale. Tale principio, ovviamente, è operante anche in caso di pagamenti che sono effettuati tramite il nodo PagoPA.

È stato chiesto in base a quale disposizione il soggetto affidatario può essere considerato ente creditore nella Tabella PagoPA (controparte), pur non essendo una Pubblica amministrazione ed essendo venuta meno la possibilità di riscuotere le entrate degli enti locali.

Come affermato nella risposta precedente, ai sensi dell'art. 2-bis del D.L. n. 193 del 2016 e dell'art. 1, comma 788 della legge n. 160 del 2019, sono escluse le attività di incasso diretto da parte dei soggetti affidatari privati, con la conseguenza che questi ultimi non possono essere mai considerati enti creditori.

III. Alcuni dubbi sono sorti in merito al periodo del comma 790 dell'art. 1 della legge n. 160 del 2019 laddove prevede che "Il tesoriere dell'ente provvede giornalmente ad accreditare sul conto di tesoreria dell'ente le somme versate sui conti correnti dedicati alla riscossione delle entrate oggetto degli affidamenti." Tale disposizione attribuisce al tesoriere l'onere di movimentare il conto dedicato accreditando le somme presenti giornalmente sul conto di tesoreria dell'ente. È stato chiesto di chiarire, nel caso di conti dedicati accesi presso Poste Italiane S.p.A. o presso altri istituti bancari, quali modalità il tesoriere deve utilizzare per prelevare le somme accreditate su tali conti e versarle sul conto di tesoreria.

Come già precisato in precedenza, l'art. 209, comma 2, del D. Lgs. n. 267 del 2000 dispone che i conti dedicati siano accesi esclusivamente presso la banca tesoriera con cui è stipulata la convenzione di tesoreria; il tesoriere, pertanto, in attuazione dell'art. 1, comma 790 della legge n. 160 del 2019, provvede giornalmente al riversamento al conto di tesoreria principale.

Nel caso specifico dei conti correnti postali, è stato avanzato il dubbio riguardo a un possibile contrasto con le previsioni vigenti, poiché il trasferimento delle somme deve essere disposto dall'ente locale (con cadenza almeno quindicinale) e il tesoriere non ha alcuna legittimazione a vedere, gestire ed operare in autonomia sul conto corrente postale.

Al tesoriere, sulla base dell'art. 209, comma 3 del D. Lgs. n. 267 del 2000, è attribuita solamente la traenza del conto e non la potestà di disporre in autonomia i trasferimenti. In merito, occorre richiamarsi alla risposta precedente, con la conseguenza che gli importi incassati mediante il conto corrente postale devono affluire nel conto dedicato gestito dal tesoriere. Al riguardo, al fine di assolvere all'obbligo di tempestivo accentramento delle disponibilità presso il sistema di tesoreria unica, l'Ente ordina il prelevamento nei limiti delle disponibilità del conto corrente postale, con cadenza almeno quindicinale. Quanto appena affermato deriva dalle istruzioni contenute nella circolare n. 33 del 26 novembre 2008 e richiamato nella circolare n. 11 del 24 marzo 2012, emanate entrambe dal Ministero dell'economia e delle finanze.

Si raccomanda, poi, l'attivazione di soluzioni o servizi, offerti dal tesoriere e dal prestatore Poste Italiane, che assicurino il sistematico trasferimento dei fondi presso la tesoreria.

Occorre altresì garantire, sempre attraverso i servizi offerti da Poste Italiane o dalle banche, l'accesso a tali conti dedicati da parte del soggetto affidatario dei servizi di gestione e riscossione, ai fini dello svolgimento delle funzioni affidate e dei calcoli necessari per la determinazione del compenso spettante.

IV. In ordine alla parte della disposizione recata dal comma 790 in commento la quale prevede che “Salva diversa previsione contrattuale, il soggetto affidatario del servizio trasmette entro il giorno 10 del mese all'ente affidante e al suo tesoriere la rendicontazione e la fattura delle proprie competenze e spese riferite alle somme contabilizzate nel mese precedente e affluite sui conti correnti dell'ente. Decorsi trenta giorni dalla ricezione della rendicontazione, il tesoriere, in mancanza di motivato diniego da parte dell'ente, provvede ad accreditare a favore del soggetto affidatario del servizio, entro i successivi trenta giorni, le somme di competenza, prelevandole dai conti correnti dedicati.” è stato posto il seguente quesito.

È stato chiesto se la locuzione “Salva diversa previsione contrattuale” cui la norma fa riferimento concerne esclusivamente il contratto fra Ente e soggetto affidatario, lasciando estranee le banche tesoriere da qualsiasi onere.

Ad avviso della scrivente, il riferimento alla previsione contrattuale va collegato a quanto concordato fra l'ente locale e il soggetto affidatario, i quali possono liberamente decidere di pattuire termini e modalità differenti in ordine alla regolamentazione dei loro rapporti.

Vale comunque la pena di soffermarsi sull'espressa indicazione normativa “salvo diversa previsione contrattuale” che, a ben vedere, consente l'attuazione di una soluzione alternativa a quella delineata dall'art. 1, comma 790, della legge n. 160 del 2019.

La soluzione alternativa potrebbe essere quella di seguito individuata, che risponde allo scopo di una più semplice gestione della fattispecie in esame per tutte le parti in causa e presenta le caratteristiche di un'agevole e immediata attuazione.

Ed invero, la proposta di seguito delineata si basa su una modalità di pagamento già ampiamente nota e comunemente diffusa e può trovare attuazione mediante l'introduzione di una sezione “Modalità di pagamento del servizio reso” nell'ambito del contratto di servizio tra Affidatario ed Ente.

Il modello di convenzione fra le parti potrebbe essere il seguente:

“Premesso che:

- l'art.1, comma 790, della legge n. 160 del 2019 attribuisce, tra l'altro, alle parti contraenti del presente contratto la facoltà, sulla base di un accordo, di derogare alla previsione normativa ivi contenuta e di seguito riportata: “Salva diversa previsione contrattuale, il soggetto affidatario trasmette entro il giorno 10 del mese all'ente affidante e al suo tesoriere la rendicontazione e la fattura delle proprie competenze e spese riferite alle somme contabilizzate nel mese precedente e affluite sui conti correnti dell'ente. Decorsi trenta giorni dalla ricezione della rendicontazione, il tesoriere, in mancanza di motivato diniego da parte dell'ente, provvede ad accreditare a favore del soggetto affidatario del servizio, entro i successivi trenta giorni, le somme di competenza, prelevandole dai conti correnti dedicati”;
 - è a beneficio di tutte le parti l'adozione di processi semplificati ed efficienti;
 - il settore bancario propone sistemi di pagamento elettronici e standardizzati adeguati allo scopo;
- le Parti concordano nell'adozione della modalità di pagamento Sepa Direct Debit, basata su una pre-autorizzazione all'addebito rilasciata inizialmente dal debitore, suscettibile di

eventuale opposizione al singolo addebito e revocabile in qualsiasi momento. Al fine di consentire ciò, inizialmente ed una tantum: • l'Ente (debitore) si impegna ad autorizzare la propria banca tesoriera ad addebitare il conto di tesoreria ogni qualvolta giunga dalla banca del soggetto affidatario (creditore) un ordine di addebito della fattura emessa dall'affidatario medesimo relativamente al servizio oggetto del presente contratto; • l'Affidatario (creditore) si impegna a concordare con la propria banca l'utilizzo del servizio Sepa SDD relativamente al servizio oggetto del presente contratto. Entro il giorno 10 di ogni mese (o bimestre, o trimestre..) l'Affidatario trasmette all'Ente la rendicontazione delle proprie competenze e spese riferite alle somme contabilizzate nel mese precedente (o bimestre o trimestre..) e affluite sui conti correnti dell'ente e la relativa fattura. In relazione a tale fattura: • l'Affidatario produce ed inoltra alla banca tesoriera dell'Ente, mediante la propria banca e tramite il canale Sepa SDD, un ordine di addebito indicando la data di addebito; • l'Affidatario indicherà, come data di addebito, una data non anteriore al trentesimo giorno calcolato a partire dalla data di avvenuta trasmissione all'Ente della rendicontazione; • l'Affidatario si impegna a non produrre né ad inoltrare alla Banca tesoriera dell'ente alcun ordine di addebito in caso di respingimento della fattura da parte dell'ente; • l'Ente ha facoltà di opporsi all'addebito della singola fattura, dandone comunicazione alla banca tesoriera che non procederà all'addebito. Qualsiasi contestazione relativa alla singola fattura verrà trattata tra l'Ente e l'Affidatario, rispettivamente debitore e creditore.”

Qualora l'Ente e l'Affidatario non concordino con la modalità sopra menzionata, l'Ente, l'Affidatario e la Banca tesoriera adotteranno la procedura dettagliata nell'art. 1, comma 790, della legge n. 160 del 2019, attraverso la definizione delle modalità tecniche attuative tendenti principalmente a: 1. concordare quale canale, certificabile, deve essere utilizzato per l'inoltro della fattura alla banca tesoriera; 2. garantire che l'addebito dell'importo indicato in fattura – salvo opposizione nei termini previsti dalla norma - venga effettuato a valere sul conto di tesoreria utilizzando le somme prelevate dal conto corrente dedicato. Ciò per consentire la rendicontazione della banca nei confronti dell'Ente attraverso l'utilizzo delle procedure SIOPE+.

V. Sono stati posti, infine, alcuni quesiti relativi a talune problematiche che riguardano la fase di trasmissione della fattura da parte del soggetto affidatario e la responsabilità del tesoriere in ordine al pagamento della fattura in discorso.

Si chiede come sia tecnicamente possibile che il soggetto affidatario possa trasmettere anche al tesoriere la fattura, alla luce dei vincoli tecnici legati alla veicolazione della fatturazione elettronica.

Fermo restando la trasmissione della fattura al comune secondo le modalità previste per la fatturazione elettronica, in attuazione dell'art. 1, comma 790 della legge n. 160 del 2019, l'affidatario deve trasmettere la fattura anche al tesoriere (non tramite il Sistema di Interscambio SDI ma ad esempio tramite PEC). Occorre evidenziare che il canale di trasmissione tra tesoriere e soggetto affidatario deve essere un canale di comunicazione “certo”, indicato dalla banca, che garantisca la ricezione e la relativa data. Va sottolineato che nel caso di convenzione viene previsto che a fronte di ogni emissione di fattura, l'affidatario provveda a inviarla esclusivamente all'Ente che può opporsi all'addebito della singola fattura, dandone comunicazione alla banca tesoriera.

È stato chiesto quali sono gli oneri e le responsabilità del tesoriere in relazione all'eventuale verifica dei compensi richiesti dal soggetto delegato agli incassi (“motivato diniego”).

Va rammentato che la norma dispone la trasmissione, da parte del soggetto affidatario, della rendicontazione e della fattura delle proprie competenze e spese sia all'ente affidante che al suo tesoriere. In sostanza l'onere di controllare la legittimità delle somme richieste a titolo di compenso e di ristoro delle spese sostenute è in capo all'ente locale. Pertanto, in mancanza di un motivato diniego, il tesoriere è legittimato a procedere all'accredito delle somme spettanti al soggetto affidatario.

Come nell'ipotesi prospettata nel quesito precedente, in caso di convenzione, sarà previsto che a fronte di ogni emissione di fattura, l'affidatario provvede a inviarle esclusivamente all'Ente che può opporsi all'addebito della singola fattura, dandone comunicazione alla banca tesoriera.

D) ATTIVITA' ANACAP

L'ANACAP, in risposta alla grave emergenza economica causata dalla pandemia COVID - 19, ha operato per affiancare e sostenere le società del settore colpite gravemente dalla grave emergenza.

Di seguito alcune delle iniziative promosse.

LETTERA DI SINDACATI

Ill.mo Sig. Vincenzo dell'Orefice – CISL

a mezzo mail: v.dellorefice@cisl.it

Ill.ma Sig.ra Loredana Colarusso

a mezzo mail: loredana.colarusso@filcams.cgil.it

Ill.mo Sig. Marco Marroni- UILTUCS

a mezzo mail: marco.marroni@uiltucs.it

L'ultimo decreto legge, n. 129 del 20/10/2020, come è noto, ha prorogato al 31 dicembre 2020 i termini di versamento dei tributi comunali, inibendo l'attivazione delle procedure esecutive.

Si tratta di un provvedimento giustificato dalla persistenza della pandemia da COVID 19, ma che si applica indiscriminatamente a tutti, anche ai soggetti che hanno addirittura tratto vantaggio dalla situazione epidemiologica.

In disparte tali aspetti vi è che le aziende che gestiscono i servizi di accertamento e riscossione delle predette entrate hanno sospeso le attività da marzo 2020 e tale sospensione perdurerà per buona parte del prossimo anno, con il conseguente azzeramento dei ricavi.

Per far fronte a tale situazione le aziende rappresentate dalla scrivente hanno avanzato al Governo delle proposte che non prevedevano oneri a carico del bilancio, ma la possibilità di rinegoziare i contratti in corso con la proroga dei termini di scadenza e/o l'affidamento di attività supplementari. Ciò avrebbe agevolato l'accesso al credito ed offerto una prospettiva in parte rassicurante per il futuro.

Purtroppo le richieste in tal senso avanzate dalla scrivente, di concerto con ANCI, sono state disattese dal Governo che si è ingiustificatamente opposto all'approvazione di emendamenti presentati da tutti i gruppi politici, escluso il M5S.

Poiché la situazione determinatasi sembra essere irreversibile le aziende aderenti, per comprensibili e giustificate ragioni, saranno costrette a cessare l'attività o, nella migliore delle ipotesi, a limitarla. Ciò comporterà la dolorosa scelta di licenziare migliaia di dipendenti, non potendo utilizzare la CIG per un periodo illimitato.

Per un esame congiunto della grave emergenza sopra rappresentata e per l'individuazione di possibili idonee soluzioni nell'interesse dei lavoratori e delle aziende, chiediamo un urgente incontro con le OO.SS..

Grati per l'attenzione che vorrete prestare alla triste vicenda sopra esposta, ed in attesa di riscontro, porgiamo distinti saluti.

Roma, 22 ottobre 2020

ANACAP
Avv. Pietro di Benedetto