

## **Newsletter\* 7/2017**

### **IN EVIDENZA**

#### **Sismabonus**

La legge finanziaria per il 2017 (l. n.232 del 2016) ha previsto la possibilità per i beneficiari delle detrazioni fiscali, concesse in relazione alle spese effettuate per i lavori di ristrutturazione che siano finalizzati alla riduzione del rischio sismico e di riqualificazione energetica, di cedere il proprio credito nei confronti del fisco alle imprese che realizzano gli interventi nel periodo dal 1 gennaio 2017 al 31 dicembre 2021.

La legge prevede che per le spese effettuate per lavori volti a realizzare misure antisismiche su parti comuni di edifici condominiali, ubicati nelle zone sismiche 1, 2 e 3, sia riconosciuta la detrazione di imposta nella misura del 75% o dell'85% dell'importo pagato, a seconda che dai lavori eseguiti derivi una riduzione del rischio sismico che determini il passaggio rispettivamente ad una classe o a due classi di rischio inferiore. Le predette detrazioni si applicano su un ammontare delle spese non superiore a euro 96.000 moltiplicato per il numero delle unità immobiliari di ciascun edificio. Al posto della detrazione, i beneficiari possono optare per la cessione del predetto credito alle imprese che hanno effettuato gli interventi. La legge vieta che questi crediti possano essere ceduti alle banche.

Analogamente, si è stabilito riguardo alle spese per i lavori di riqualificazione energetica di parti comuni degli edifici condominiali ubicati su tutto il territorio nazionale, che interessino l'involucro dell'edificio con un'incidenza superiore al 25 % della superficie disperdente lorda. In dettaglio, la legge riconosce una detrazione del 75% delle spese effettuate per migliorare la prestazione energetica invernale ed estiva e che conseguano almeno la qualità media del D.M. 26 giugno 2015, secondo quanto sarà stabilito da un professionista abilitato con l'attestazione della prestazione energetica. Le detrazioni sono calcolate su un ammontare complessivo delle spese non superiore a euro 40.000 moltiplicato per il numero delle unità immobiliari che compongono l'edificio. Anche in questo caso, i beneficiari delle detrazioni possono optare per la cessione del corrispondente credito alle imprese che effettuano gli interventi.

A breve il Direttore dell'Agenzia delle entrate adotterà un provvedimento attuativo delle disposizioni illustrate.

Si tratta nel complesso di importanti misure di incentivazione di cui le imprese interessate, accordandosi con i propri committenti, potranno beneficiare. In tal modo, le imprese potranno contare su una maggiore liquidità e, dunque, potranno potenziare la propria attività economica.

## **NOVITA' GIURISPRUDENZIALI**

### **SOMMARIO**

- **Cons. Stato, Sez. IV, ord., 6 giugno 2017, n. 2719**, *alla Adunanza plenaria la possibilità di cumulo tra risarcimento del danno ed emolumenti di carattere indennitario*;
- **Tar Toscana, sez. III, 8 giugno 2017, n. 783**, *sui presupposti per aderire al contratto stipulato da altra amministrazione*;
- **Tar Sardegna, sez. II, 8 giugno 2017, n. 394**, *sull'autorizzazione paesaggistica – Parere della Soprintendenza - Silenzio-assenso – Art. 17 bis, l. n. 241 del 1990*;
- **Consiglio di Stato, Sez. V, 29.5.2017, n. 2533**, *sull'applicabilità alle controversie in materia di affidamenti in house di contratti pubblici di lavori servizi e forniture della disciplina speciale e abbreviata del “rito appalti”, dettata agli artt. 119, comma 1, lett. a), e 120 del codice del processo amministrativo*.
- **Tar Lazio, Roma, Sez. III quater, 26.5.2017, n. 6297**, *sulla verifica di anomalia dell'offerta*;
- **TAR Veneto, Sez. I, 26.5.2017, n. 519**, *sull'applicabilità del soccorso istruttorio per le mancanze, incompletezze ed altre irregolarità essenziali afferenti all'offerta tecnica ed economica*;

### **Cons. Stato, Sez. IV, ord., 6 giugno 2017, n. 2719**

La Quarta sezione del Consiglio di Stato affida all'Adunanza plenaria una interessante questione in ambito risarcitorio, con particolare riferimento alla computabilità nella somma dovuta a titolo di risarcimento di quanto percepito dal danneggiato in termini indennitari da assicurazioni pubbliche o private.

La rimessione è stata adottata nell'ambito di un giudizio di appello, proposto dal Ministero soccombente in primo grado, avverso una sentenza che aveva accolto la domanda di condanna del dicastero al risarcimento del danno biologico e del danno non patrimoniale patiti dal ricorrente in conseguenza dell'esposizione all'amianto, senza la detrazione degli importi già percepiti a titolo di equo indennizzo, in quanto aventi carattere previdenziale.

L'unica questione sottesa al giudizio di appello ha avuto ad oggetto l'applicazione del principio della *compensatio lucri cum damno*, quale corollario delle norme sancite dall'art. 1223 c.c.. In generale, la *ratio* sottesa al principio è quella secondo cui la determinazione del danno risarcibile deve tenere conto di tutte le conseguenze dell'illecito, ivi comprese quelle eventualmente vantaggiose per il danneggiato; conseguentemente due sono – secondo il diritto vivente – i relativi presupposti: la

diretta derivazione del vantaggio dall'illecito, sia esso contrattuale o extracontrattuale, e l'omogeneità di tale vantaggio rispetto al bene o all'interesse leso.

### **Tar Toscana, sez. III, 8 giugno 2017, n. 783**

L'adesione, in forza di specifica clausola, ad un contratto stipulato da altra amministrazione aggiudicatrice ha come presupposto l'identità dell'oggetto dei due contratti o, comunque, che le prestazioni acquisite attraverso l'estensione siano determinabili in base a criteri trasparenti che possano evincersi dalla stessa *lex specialis* in modo che nessuna incertezza possa sussistere al riguardo.

Data la premessa, il Tar ha concluso che è incompatibile con il modulo della adesione una rinegoziazione delle condizioni contrattuali operata sulla base di scelte discrezionali della stazione appaltante che non siano state oggetto di un previo confronto concorrenziale aperto a tutte le imprese in possesso dei necessari requisiti.

### **Tar Sardegna, sez. II, 8 giugno 2017, n. 394**

Alla luce della disposizione contenuta nell'art. 17 bis, l. 7 agosto 1990, n. 241, secondo cui le disposizioni sulla formazione del silenzio-assenso tra amministrazioni pubbliche *“si applicano anche ai casi in cui è prevista l'acquisizione di assenti, concerti o nulla osta comunque denominati di amministrazioni preposte alla tutela ambientale, paesaggistico-territoriale, dei beni culturali e della salute dei cittadini, per l'adozione di provvedimenti normativi e amministrativi di competenza di amministrazioni pubbliche”*, il parere vincolante riservato alla Soprintendenza dal comma 5 dell'art. 146 cit. (ai cui sensi *“Sull'istanza di autorizzazione paesaggistica si pronuncia la regione, dopo avere acquisito il parere vincolante del soprintendente in relazione agli interventi da eseguirsi su immobili ed aree sottoposti a tutela dalla legge o in base alla legge [...]”*), si intende formato, per silenzio-assenso, entro il termine di novanta giorni dalla ricezione della relazione tecnica istruttoria predisposta dalla regione, all'interno della quale è formulata anche una proposta di provvedimento.

### **Consiglio di Stato Sez. V 29 maggio 2017 n. 2533**

Con la sentenza in rassegna, il giudice amministrativo di ultima istanza ha ritenuto che anche le controversie concernenti le impugnazioni di affidamenti *in house* di contratti pubblici di lavori servizi e forniture, avvinte dalla giurisdizione esclusiva del G.A. ai sensi dell'art. 133, comma 1 lett. e), punto 1), siano assoggettate al “rito appalti” di cui agli artt. 119, comma 1, lett. a), e 120 del codice del processo amministrativo, con il corollario che il termine di proposizione del ricorso di primo grado, è dimezzato. Ciò in quanto anche l'affidamento diretto di contratti di lavori, servizi e forniture ad un ente *in house* è sempre espressione della presupposta potestà autoritativa della pubblica amministrazione, manifestatasi nelle forme del procedimento amministrativo cui quest'ultima è soggetta in via generale nell'esercizio dei suoi poteri. Ne consegue che anche tale affidamento diretto deve ritenersi

riconducibile al concetto di “procedure” utilizzato dagli artt. 119, comma 1, lett. a), e 120, comma 1, del codice del processo amministrativo, che per la sua ampiezza è idonea a racchiudere tutta l’attività della pubblica amministrazione espressiva del suo potere di supremazia, che si palesa attraverso atti autoritativi e nelle forme tipiche del procedimento amministrativo.

Il Consiglio di Stato ha poi chiarito che la società *in house* può assumere la veste di controinteressata rispetto all’impugnazione dell’affidamento diretto effettuato in suo favore, in quanto la relazione interorganica che lo lega all’Ente affidante, scaturente dal “controllo analogo”, esercitato dall’amministrazione sulla società partecipata, non elide l’alterità soggettiva dell’ente societario rispetto all’amministrazione pubblica, riscontrabile sul piano giuridico-formale. La società *in house* resta, infatti, un soggetto di diritto, titolare di diritti e posizioni soggettive distinto ed altro rispetto all’Ente controllante.

### **Tar Lazio, Roma, Sez. III quater, 26 maggio 2017, n. 6297**

Con la sentenza in oggetto il Tar Lazio ha fornito importanti precisazioni sulla natura e i limiti del potere delle stazioni appaltanti nella valutazione dell’anomalia delle offerte, con particolare riferimento al ruolo delle tabelle ministeriali nella determinazione delle singole voci di costo.

In primo luogo, i giudici amministrativi – sulla scorta di un consolidato orientamento giurisprudenziale (da ultimo, Consiglio di Stato, Sez. V, 30 marzo 2017, n. 1465) – hanno ribadito la natura “*tecnico-discrezionale*” della scelta di procedere a verifica di anomalia, precisando che tale valutazione, quale tipica manifestazione di discrezionalità tecnica, è “*sindacabile in sede di legittimità soltanto in caso di macroscopiche illogicità, vale a dire di errori di valutazione evidenti e gravi, oppure di valutazioni abnormi o affette da errori di fatto*”.

D’altra parte, la verifica di anomalia “*non ha per oggetto la ricerca di specifiche e singole inesattezze dell’offerta economica*”, mirando, per converso, all’accertamento dell’attendibilità e dell’affidabilità complessiva dell’offerta rispetto alla concreta realizzazione delle opere o dei servizi esternalizzati.

Infine, con riguardo alle giustificazioni delle singole voci di costo, il Tar ha precisato che un’offerta non possa qualificarsi anomala “*per il solo fatto che il costo del lavoro sia stato calcolato secondo valori inferiori a quelli risultanti dalle tabelle ministeriali o dai contratti collettivi*”: il dubbio di congruità, invero, sorge esclusivamente nel caso in cui detta “*discordanza sia considerevole e palesemente ingiustificata*”. Così, se da un lato le tabelle ministeriali rappresentano un importante punto di riferimento nella formulazione delle singole voci di costo, dall’altro, il mero scostamento dell’offerta dai parametri valutativi ministeriali – purché puntualmente e rigorosamente giustificato – non costituisce elemento sufficiente all’automatica “*apertura*” del giudizio di anomalia.

**TAR Veneto, Sez. I, 26 maggio 2017, n. 519**

Con la pronuncia in rassegna, il TAR Veneto ha chiarito che, ai sensi dell'art. 83, comma 9 D. Lgs. n. 50/2016, è espressamente esclusa l'applicabilità del soccorso istruttorio per le mancanze, incompletezze ed altre irregolarità essenziali afferenti all'offerta tecnica ed economica.

Nello stesso senso si era già espressa la giurisprudenza formatasi nel vigore del previgente D. Lgs. n. 163/2006, che aveva costantemente negato la possibilità per la Commissione giudicatrice, di esercitare il "soccorso istruttorio" a fronte di un'offerta carente, in radice, di un requisito essenziale previsto a pena di esclusione (cfr. art. 46, comma 1-bis, D.Lgs. n. 163/2006), atteso che una diversa opinione avrebbe prodotto una lesione irrimediabile e plateale dei principi di *par condicio* e di immodificabilità delle offerte (cfr., ex multis, C.d.S., Sez. III, 26 febbraio 2016, n. 801; T.A.R. Friuli Venezia Giulia, 3 ottobre 2016, n. 414; T.A.R. Lombardia, Brescia, Sez. II, 22 marzo 2016, n. 435; T.A.R. Veneto, Sez. I, 22 aprile 2015, n. 437).