

NEWSLETTER N. 7/2021

NOVITÀ LEGISLATIVE E DELLE AUTORITÀ AMMINISTRATIVE INDIPENDENTI

➤ **D.L. 22 marzo 2021, n.41 – “Misure urgenti in materia di sostegno e agli operatori economici, di lavoro, salute e servizi territoriali, connesse all'emergenza da COVID-19”.**

In data 22 marzo 2021 è stato pubblicato in G.U., serie generale n. 70, il D.L. n. 41 - “cd. “Decreto Sostegni”. Di seguito, le disposizioni più rilevanti:

◇ ***Art. 1 - Contributo a fondo perduto in favore degli operatori economici titolari di partita IVA***

A beneficio dei soggetti titolari di partita IVA, residenti o stabiliti nel territorio dello Stato, che svolgano attività di impresa, arte o professione o producano reddito agrario, sarà riconosciuto un contributo a fondo perduto (calcolato secondo quanto previsto dal combinato disposto dei commi terzo e quinto dell'articolo 1 del Decreto Sostegni) a condizione che “l'ammontare medio mensile del fatturato e dei corrispettivi dell'anno 2020 sia inferiore almeno del 30 % rispetto all'ammontare medio mensile del fatturato e dei corrispettivi dell'anno 2019”. L'importo del contributo non potrà essere superiore a € 150.000,00 e sarà riconosciuto, comunque, per un importo non inferiore a € 1.000,00 per le persone fisiche e € 2.000,00 per i soggetti diversi dalle persone giuridiche.

Al fine di ottenere il predetto contributo, i soggetti interessati dovranno presentare apposita istanza in modalità telematica all'Agenzia delle Entrate entro sessanta giorni dall'avvio della procedura telematica; le modalità di effettuazione dell'istanza, il suo contenuto informativo, i termini di presentazione della stessa e altro saranno definiti con successivo ed emanando provvedimento del Direttore dell'Agenzia delle Entrate.

◇ ***Art. 8 - Nuove disposizioni in materia di trattamenti di integrazione salariale***

I datori di lavoro privati che, a causa dell'emergenza epidemiologica da COVID-19, riducono o sospendono la propria attività lavorativa possono presentare, per i lavoratori in forza alla data di entrata in vigore del cd. “Decreto Sostegni”, domanda di concessione del trattamento ordinario di integrazione salariale (ai sensi degli artt. 19 e 20 del D.L. n. 18/20, come convertito dalla L. n. 27/20), per una durata massima di tredici settimane nel periodo ricompreso fra il 1° aprile 2021 ed il 30 giugno 2021.

In alternativa, i medesimi soggetti possano presentare domanda per i trattamenti di assegno ordinario e di cassa integrazione salariale in deroga (ai sensi degli artt. 19, 21, 22 e 22-*quater* del D.L. n. 18/20, come convertito dalla L. n. 27/20) per una

durata massima di ventotto settimane nel periodo che va dal 1° aprile 2021 al il 31 dicembre 2021.

Le domande dovranno essere presentate all'INPS, a pena di decadenza, *“entro la fine del mese successivo a quello in cui ha avuto inizio il periodo di sospensione o di riduzione dell'attività lavorativa”*.

Infine, ai sensi e per gli effetti del nono e del decimo comma della disposizione in esame, il cosiddetto *“blocco dei licenziamenti”* è stato prorogato fino al 31 ottobre 2021.

◇ **Art. 17 - Disposizioni in materia di rinnovo o proroga dei contratti a termine**

Per mezzo della modifica apportata all'art. 93, comma 1, del D.L. n. 34/20, come convertito dalla L. n. 77/20, è ora possibile rinnovare o prorogare per massimo dodici mesi e per una sola volta i contratti di lavoro subordinato a tempo determinato, anche nelle ipotesi in cui non ricorrano le condizioni stabilite dall'art. 19 del D.lgs. 15 giugno 2015, n. 81.

◇ **Art. 37 - Sostegno alle grandi imprese**

Per l'anno 2021 è stato istituito un fondo con una dotazione di € 200.000.000,00, a cui potranno accedere le grandi imprese (come individuate ai sensi della vigente normativa dell'UE) che si trovino in *“situazione di temporanea difficoltà”* a causa dell'emergenza epidemiologica.

Il fondo opererà concedendo aiuti sotto forma di finanziamenti, da restituire nel termine massimo di 5 anni, in favore di grandi imprese che si trovano in situazione di *“temporanea difficoltà finanziaria”*, come definita al comma 3 dell'articolo in commento.

➤ **AGCM – Proposte al Presidente del Consiglio dei Ministri ai fini del disegno di legge per la concorrenza: sospensione e revisione del Codice degli Appalti**

L'AGCM ha inviato al Presidente del Consiglio una segnalazione contenente le proprie proposte ai fini del disegno di legge per la concorrenza.

In materia di semplificazione e concorrenza la riforma degli appalti pubblici, *“volta a modernizzare e semplificare regole e procedure applicabili, deve essere considerata tra gli obiettivi strategici ai fini del rilancio dell'economia e dell'attivazione degli investimenti. Fin dalla sua nascita, infatti, il Codice dei contratti pubblici del 2016 (d.lgs 18 aprile 2016, n. 50) ha rinviato, per la definizione della normativa sui contratti, alla successiva emanazione di altri atti di varia caratura normativa. Complessivamente si tratta di circa 50 atti attuativi ricompresi in varie tipologie destinati a sostituire il precedente regolamento (d.P.R. n. 207/2010). Ne è derivato un labirinto di norme che, di fatto, generano inefficienze nel public procurement: da qui la necessità di definire regole più semplici”*.

Al riguardo l'Autorità propone due interventi:

- ◇ la sospensione dell'applicazione del Codice e il ricorso alle sole disposizioni contenute nelle direttive europee in materia di gare pubbliche del 2014 alle procedure interessate dall'erogazione dei fondi europei del *Next Generation EU* e alle opere strategiche. Ciò consentirebbe di poter eliminare immediatamente i vincoli che attualmente insistono, tra gli altri, sul subappalto, l'avvalimento, l'appalto integrato, i criteri di valutazione delle offerte, l'obbligo di nomina dei commissari esterni;
- ◇ la revisione del vigente Codice in un'ottica di semplificazione delle procedure applicabili, lasciando maggiore spazio alla discrezionalità delle stazioni appaltanti, definendo regole certe.

Qui il [link](#) per la consultazione della segnalazione.

➤ **AGCM – Segnalazione al Presidente del Consiglio dei Ministri: eccessivo il ricorso agli affidamenti "in house"**

Il Presidente dell'AGCM ha inviato al Presidente del Consiglio dei Ministri una segnalazione con le proprie proposte ai fini del disegno di legge per la concorrenza.

L'AGCM ritiene fondamentale *"disciplinare in modo organico le modalità di affidamento e la gestione dei servizi"* perché *"una parte ancora molto significativa del mercato dei servizi pubblici locali è gestita in base ad affidamenti attribuiti a soggetti che non sempre rispettano i necessari requisiti dell'in-house providing"*.

Lo scopo è quello di impostare un *"quadro normativo improntato a principi di trasparenza, confronto competitivo che consenta di raggiungere adeguati livelli di qualità dei servizi"*. Risolutivo in tal senso, secondo l'AGCM, sarebbe rimuovere le barriere amministrative per aumentare la produttività, aumentare il tetto per il ricorso al mercato nelle concessioni dal 60% all'80%, incrementare il ricorso all'autocertificazione per la partecipazione alle gare di appalto, implementando i controlli *ex post* anziché *ex ante* e la digitalizzazione delle procedure.

Qui il [link](#) per la consultazione dell'articolo

➤ **ANAC – Comunicato del Presidente: requisiti di qualificazione; modalità di dimostrazione dell'adeguato organico medio annuo; chiarimenti sulle indicazioni e le puntualizzazioni fornite agli operatori di settore con i Comunicati del Presidente del 9 marzo e 31 maggio 2016"**

L'ANAC, con un Comunicato del Presidente del 9 marzo 2021, ha fornito alcuni chiarimenti in relazione alle modalità di dimostrazione dell'adeguato organico medio annuo (art. 79, commi 10 e 11, del d.p.r. 207/2010) per le imprese che si qualificano attraverso i requisiti rivenienti da trasferimenti aziendali, precisando quanto già indicato nei Comunicati del Presidente del 9 marzo e del 31 maggio 2016.

In particolare, l’Autorità ha evidenziato che, in caso di trasferimenti aziendali, l’accertamento effettuato dalle SOA sul possesso del requisito dell’adeguato organico medio annuo – che nella maggior parte dei casi viene dimostrato in modo prevalente (se non integrale) dall’Impresa “dante causa” – *“deve essere assolto procedendo secondo le modalità originariamente indicate dal Manuale sulla Qualificazione del 2014, acquisendo cioè la copia dei versamenti eseguiti nei confronti di tutti gli Enti Previdenziali, in modo tale da confrontare la corrispondenza di quanto dichiarato nei modelli DM10/Uniemens dell’Impresa cedente con gli importi dei pagamenti realmente effettuati dalla stessa”*.

Qui il [link](#) per la consultazione del Comunicato.

➤ **Commissione Europea – Comunicazione 2021/C91/01 sugli strumenti per combattere la collusione negli appalti pubblici e sugli orientamenti riguardanti le modalità di applicazione del relativo motivo di esclusione.**

Con la Comunicazione 2021/C 91/01 del 18 marzo 2021, la Commissione europea ha approfondito il fenomeno della collusione negli appalti pubblici, illustrando una serie di strumenti ed indicazioni operative tese a contrastarlo efficacemente.

In particolare, la Comunicazione, analizzando la fase dell’aggiudicazione, fornisce indicazioni di carattere pratico alle stazioni appaltanti secondo due distinte direttrici: da un lato, valorizzando il sostegno agli Stati membri ed alle Amministrazioni aggiudicatrici nel garantire il corretto svolgimento della procedura di gara; dall’altro, promuovendo la cooperazione tra le autorità centrali nazionali responsabili degli appalti pubblici e quelle garanti della concorrenza.

La Comunicazione suggerisce, a titolo esemplificativo, con riguardo alla prima linea di indirizzo, l’utilizzo di strumenti premiali a favore del personale e l’organizzazione di eventi formativi per gli addetti ai lavori, mentre, in relazione alla seconda linea di indirizzo, lo scambio di informazioni tra amministrazioni diverse e la creazione di una banca dati per gli operatori economici esclusi per motivi di collusione.

Inoltre, attraverso un’attenta ricostruzione normativa, ampia importanza è stata attribuita proprio all’interpretazione del motivo di esclusione per collusione di cui all’art. 38, paragrafo 7, lettera e) della Direttiva 2014/23/UE, dell’art. 57, paragrafo 4, lettera d), della Direttiva 2014/24/UE e dell’art. 80, paragrafo 1, della Direttiva 2014/25/UE.

➤ **Unione Europea – “Connecting Europe Facility”: stanziamento di 34 miliardi di euro per le infrastrutture europee**

È stato raggiunto un accordo tra il Consiglio e il Parlamento europeo sul CEF (*Connecting Europe Facility*), meccanismo grazie al quale vengono finanziate le grandi infrastrutture europee. Sono stati stanziati 33,7 miliardi di euro per il periodo 2021-2027. Tali finanziamenti saranno così ripartiti:

- ✓ per il settore dei trasporti, saranno resi disponibili € 25,8 miliardi di sovvenzioni per il cofinanziamento di progetti in materia di trasporti negli Stati membri dell'UE nel periodo 2021-2027;
- ✓ per il settore dell'energia saranno resi disponibili € 5,8 miliardi per il cofinanziamento di progetti di interesse comune ai sensi del regolamento TEN-E e di progetti transfrontalieri nel campo dell'energia rinnovabile;
- ✓ per il settore digitale saranno investiti € 2 miliardi in infrastrutture europee per la connettività e la diffusione delle reti mobili di quinta generazione (5G) e la loro adozione da parte delle comunità locali.

Negli ultimi anni, il CEF è stato fondamentale per il nostro paese in quanto ha finanziato progetti come la linea ferroviaria Torino-Lione e il Tunnel di Base del Brennero.

➤ **ANCE – Comunicato: Il “caro materiali” rischia di bloccare tutti i cantieri**

L'Associazione Nazionale Costruttori Edili, mediante un comunicato stampa, ha segnalato il “caro materiali” e gli aumenti eccezionali dei costi che stanno affrontando le imprese. È stato messo in evidenza il rischio che tali fattori possano produrre sulla realizzazione delle opere pubbliche e private e sulla sostenibilità economica delle commesse.

Molti cantieri, infatti, rischiano di fermarsi a causa delle difficoltà di approvvigionamento connesse all'aumento del costo del 130% dell'acciaio, del 40% dei polietilene, del 17% del rame e del 34% del petrolio.

In un tale contesto, l'Associazione ha invitato i Ministri competenti ad intervenire, urgentemente a livello normativo allo scopo di “*riconoscere alle imprese gli incrementi straordinari di prezzo intervenuti*”, anche in ragione del fatto che l'attuale Codice degli Appalti non prevede “*adeguati meccanismi di revisione prezzi*”.

In conclusione, il Presidente Buia ha precisato anche che “*Questi rincari eccezionali rischiano di frenare gli interventi già in corso e di mettere a rischio quelli previsti dal Recovery Plan*”

Qui il [link](#) del comunicato.

NOVITÀ GIURISPRUDENZIALI

➤ **CONS. STATO, SEZ. IV, 18 MARZO 2021, n. 2342 – Inosservanza del giudice di secondo grado del principio di diritto enunciato dall' Adunanza plenaria e revocazione**

Il Collegio ha chiarito che l'inosservanza da parte di una Sezione del Consiglio di Stato del principio di diritto enunciato dall'Adunanza plenaria non può mai costituire motivo di revocazione della sentenza, non comportando né contrasto fra giudicati, né errore di fatto revocatorio, trattandosi piuttosto di un errore di diritto

per violazione dell'art. 99, comma 3, c.p.a., sotto il profilo della contestualizzazione e sussunzione del principio di diritto.

A diverse soluzioni non può pervenirsi nemmeno in ragione della ritenuta assenza di rimedi processuali alla predetta inosservanza, dal momento che le ipotesi di revocazione previste dall'art. 395 c.p.c., richiamate dall'art. 106 c.p.a., hanno carattere tassativo, eccezionale e derogatorio (rispetto alla regola della intangibilità del giudicato) e, pertanto, non ammettono interpretazione estensiva né applicazione analogica.

Già in passato, la giurisprudenza del Consiglio di Stato, a fronte di istanze di revocazione analoghe, ha sottolineato come non sia possibile "forzare" il disposto dell'art. 395 c.p.c. al fine di attribuire una sanzione processuale ad un precetto per il quale tale sanzione non è stata prevista dal legislatore. Si tratta infatti, a ben vedere, non tanto di un "vuoto di tutela da censurare", quanto piuttosto dell'individuazione di "un ragionevole punto di equilibrio tra la ricerca di una maggiore uniformità interpretativa in funzione della certezza del diritto e la libertà e l'indipendenza, anche interna, del giudice".

➤ **CONS. STATO, SEZ. V, 10 MARZO 2021, n. 2048 – Bando di gara e volume minimo di fatturato come indice di esperienza necessaria per eseguire un appalto con uno standard adeguato di qualità**

I giudici di Palazzo Spada hanno rilevato che la richiesta di un volume minimo di fatturato nel settore di attività oggetto di appalto è, di norma, prevista come garanzia della solidità economica dell'impresa, in conformità a quanto disposto dall'art. 83, comma 4, lett. a), del D.Lgs. n. 50 del 2016.

Tuttavia, è stato chiarito come la Stazione appaltante possa tenere conto di un determinato volume di fatturato nell'attività oggetto dell'appalto come indice della capacità tecnica dell'impresa per garantire, ai sensi dell'art. 83, comma 6, del Codice dei contratti pubblici, che gli operatori economici possiedano le risorse umane e tecniche, nonché l'esperienza necessaria per eseguire l'appalto con un adeguato *standard* di qualità.

In tal caso, non potendosi ritenersi sufficiente la formale qualificazione nel bando di gara del fatturato specifico quale "requisito di capacità tecnica e professionale", dovendosi accompagnare dalla richiesta di dimostrazione del possesso "di risorse umane e tecniche" e, più in generale, della "esperienza" necessaria ad eseguire la prestazione, con le modalità di cui all'allegato XVII, parte II, del D.lgs. n. 50 del 2016. Pertanto, qualora l'operatore economico intenda partecipare alla gara avvalendosi delle capacità di altri soggetti ai sensi dell'art. 89, comma 1, del D.lgs. n. 50 del 2016, e il bando colleghi il requisito del fatturato minimo alla dimostrazione della capacità tecnica, "l'avvalimento del requisito del fatturato specifico in servizi non è qualificabile come

avvalimento c.d. di garanzia, destinato a fornire risorse esclusivamente di carattere economico-finanziario. Le capacità tecniche e professionali rilevanti come criterio di selezione per gli appalti di servizi presuppongono, in linea generale, non solo il possesso di risorse umane e tecniche da impiegare immediatamente nell'espletamento del servizio, ma anche il possesso dell'esperienza, entrambi elementi necessari per eseguire l'appalto con un adeguato standard di qualità, secondo la lettera dell'art. 83, comma 6, del d.lgs. n. 50 del 2016".

Alla luce dei principi enunciati, dunque, è necessario che l'impresa ausiliaria dimostri l'assunzione di un ruolo esecutivo nel contratto di avvalimento stipulato con l'impresa ausiliata, anche in quell'accezione più profonda che ha riguardo al possesso dell'esperienza e della capacità tecnica richiesta dal bando di gara

➤ **CONS. GIUST. AMM. REG. SIC., DECRETO, 22 MARZO 2021, n. 55 – Termine per la comunicazione del decreto di fissazione di udienza per il rito appalti**
L'art. 71 comma 5, c.p.a., imponendo all'ufficio di segreteria un onere di comunicazione del decreto di fissazione dell'udienza entro un termine di 60 o 45 giorni al ricorrente e alle parti costituite in giudizio, in riferimento alle cause sottoposte al rito dell'art. 120 c.p.a., si riferisce solo alla prima udienza di trattazione nel merito e non alle successive.

In collaborazione con gli Studi Legali
Cancrini & Partners – Caporale Carbone Giuffrè e Associati - Leozappa