

# Rassegna Normativa e Giurisprudenziale

A CURA DELL'UFFICIO STUDI DEL CODAU

Maggio 2015

## NORMATIVA

**[FUNZIONE PUBBLICA CIRCOLARE 19 FEBBRAIO 2015 N.2](#)** Soppressione del trattenimento in servizio e modifica della disciplina della risoluzione unilaterale del rapporto di lavoro - Interpretazione e applicazione dell'articolo 1 del decreto-legge 24 giugno 2014, n. 90, convertito, con modificazioni, dalla legge 11 agosto 2014, n. 114. (GU n.101 del 4-5-2015)

**[ANAC DETERMINA N.6 DEL 28 APRILE 2015](#)** Linee guida in materia di tutela del dipendente pubblico che segnala illeciti (c.d. whistleblower) (GU n.110 del 14-5-2015)

**[FUNZIONE PUBBLICA CIRCOLARE DEL 16 APRILE 2015](#)** Chiarimenti sulla circolare DFP n. 2 del 2015 - impatto dell'art. 1, comma 113, della legge di Stabilità 2015.

**[FUNZIONE PUBBLICA-ITALIA SEMPLICE SOPPRESSIONI CERTIFICAZIONI](#)** Art.42 del DL 21 giugno 2013 n.69 convertito nella legge n.98/2013.

**[AGENZIA DELLE ENTRATE CIRCOLARE N.10/E DELL'11 MAGGIO 2015](#)** Con la circolare in questione, vengono forniti chiarimenti rispetto all'applicazione o meno dell'IVA, in base al tipo di rapporto che si instaura tra p.a. ed ente che eroga le attività di formazione e didattiche. L'IVA non si applica nel caso in cui l'ente o organismo che eroghi i servizi di formazione o didattici riceva un contributo o una sovvenzione dall'amministrazione. In tal caso la disciplina giuridica di riferimento è l'art. 12 della l. n. 241/90, che stabilisce che la concessione di sovvenzioni, contributi, sussidi ed ausili finanziari e l'attribuzione di vantaggi economici di qualunque genere è subordinata alla "predeterminazione ed alla pubblicazione da parte delle amministrazioni precedenti, nelle forme previste dai rispettivi". La non applicazione dell'IVA è prevista anche quando i contributi e le sovvenzioni siano stabilite con legge dello Stato o in caso di finanziamento di derivazione comunitaria, contributi che non devono avere natura di corrispettivo. In genere la possibilità di dazione di contributi pubblici trova la base in una specifica legge o atto equiparato.

**[SCHEMA DI MANUALE TECNICO-OPERATIVO](#)** di cui all'art. 8 del DL n. 19 del 14 gennaio 2014 **Contabilità economico-patrimoniale** delle Università. Ecco una prima versione del

manuale tecnico-operativo a supporto delle attività gestionali derivanti dall'introduzione obbligatoria della contabilità economico-patrimoniale nelle Università. Il termine per presentare osservazioni alla bozza è fissato al 12 giugno 2015.

**[DECRETO LEGGE 21 MAGGIO 2015 N.65](#)** Disposizioni urgenti in materia di pensioni, di ammortizzatori sociali e di garanzie TFR (GU Serie Generale n.116 del 21-5-2015)

**[MINISTERO DELL'ISTRUZIONE DELL'UNIVERSITA' E DELLA RICERCA DECRETO 12 FEBBRAIO 2015](#)** Integrazione del decreto 25 novembre 2005, concernente la definizione della classe del corso di laurea magistrale in giurisprudenza (GU n.116 del 21-5-2015)

**[MIUR DECRETO MINISTERIALE 21 MAGGIO 2015 N.307](#)** *Ripartizione dei contratti di formazione medico specialistica, coperti con fondi statali, assegnati alle scuole di specializzazione universitarie di area sanitaria.*

Il MIUR ha ripartito tra le Università 6000 posti, finanziati con risorse statali (di cui 1000 subordinati all'effettiva disponibilità delle risorse conseguente all'approvazione del disegno di legge di assestamento del Bilancio dello Stato per l'Esercizio 2015) per la formazione specialistica dei medici A.A. 2014-2015. In vista dell'imminente uscita del bando di concorso per l'ammissione alle Scuole, le Regioni e le Province autonome forniranno anche i dati relativi all'attivazione di ulteriori contratti aggiuntivi finanziati con risorse proprie. I contratti aggiuntivi finanziati dalle Regioni e dalle Province autonome saranno assegnati con successivo provvedimento, purché comunicati al Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca in tempo utile per l'emanazione del bando.

**[MINISTERO DELLO SVILUPPO ECONOMICO](#)** *Decreto direttoriale 11 maggio 2015 - Reti di imprese per l'artigianato digitale.* Termini per la presentazione delle domande Il Decreto illustra termini e modalità per la presentazione delle domande per agevolazioni nel settore dell'artigianato digitale. Si rammenta che le risorse del fondo sono erogate alle imprese ammesse attraverso procedure selettive indette dal Ministero dello sviluppo economico, tenute a valorizzare le collaborazioni con istituti di ricerca pubblici, università e istituzioni scolastiche autonome, sulla base di progetti della durata di almeno due anni.

**[LEGGE 27 MAGGIO 2015 N.69](#)** Disposizioni in materia di delitti contro la pubblica amministrazione, di associazioni di tipo mafioso e di falso in bilancio (GU n.124 del 30-5-2015) Tra l'altro si introducono alcune modifiche alla legge 190/2012; si introduce (art. 1 comma 2 lettera f-bis l. 190/2012) la vigilanza e il controllo dell'ANAC sui contratti esclusi dall'applicazione del Codice degli appalti, l'obbligo di trasmissione semestrale all'Anac delle informazioni relative alle procedure di scelta del contraente si introduce (art. 1 comma 32bis l. 190/2012) l'obbligo per il giudice amministrativo nelle contraversie su appalti e contratti pubblici di segnalare all'Anac qualunque elemento rilevante emerso nel corso del giudizio che, anche in esito a una sommaria valutazione, ponga in evidenza condotte o atti contrastanti con le regole della trasparenza.

**[AUTORITA' NAZIONALE ANTICORRUZIONE DETERMINAZIONE 28 aprile 2015](#)** *Linee guida per l'affidamento dei servizi di manutenzione degli immobili. (Determina n. 7/2015). (GU n.111 del 15-5-2015)* L'Autorità fornisce agli operatori del settore le linee guida per l'affidamento dei contratti pubblici attinenti ai servizi di manutenzione degli immobili. Il documento riguarda, in particolare, l'affidamento di contratti misti nei quali i servizi siano funzionalmente prevalenti rispetto ai lavori, ed affronta le principali problematiche riscontrate dall'Autorità nel settore, quali i criteri per la distinzione tra servizi e lavori, la necessità di effettuare un'attenta analisi dei fabbisogni e di programmare i servizi, l'attenzione che le stazioni appaltanti devono riporre nell'analisi del mercato di riferimento per definire aspetti rilevanti del disegno di gara quali il grado di integrazione dei servizi, la suddivisione in lotti e la determinazione dei requisiti economico-finanziari e tecnico-organizzativi.

**[AUTORITA' NAZIONALE ANTICORRUZIONE COMUNICATO](#)** 25 maggio 2015 Pubblicazione elenco dei nominativi dei soggetti per i quali sia stata omessa la pubblicazione dei dati di cui all'art. 14 del d.lgs. 33/2013. Diversamente dal passato in cui al procedimento sanzionatorio per la violazione degli obblighi di comunicazione di cui all'art. 14 del D.Lgs. 33/(2013 si provvedeva con regolamento di ciascuna amministrazione, ora è l'ANAC che contesta la violazione, ai fini dell'irrogazione in misura ridotta della sanzione, al soggetto che abbia omesso la comunicazione dei dati per la pubblicazione. La contestazione viene effettuata dopo gli accertamenti che l'ANAC svolge anche tramite il Responsabile della trasparenza dell'ente interessato al quale è richiesto di indicare specificamente se le motivazioni della mancata pubblicazione dipendano dall'omessa comunicazione dei dati.

## GIURISPRUDENZA

**[TAR SARDEGNA SENTENZA N.737 DEL 27 APRILE 2015](#)** Il professore universitario ordinario a tempo pieno non può svolgere contemporaneamente al suo impegno accademico l'incarico retribuito di commissario straordinario di un ente pubblico. Il ruolo di grande rilievo e complessità da ricoprire nell'ente pubblico commissariato potrebbe avere delle ripercussioni negative sull'efficienza dell'insegnamento universitario.

**[CONSIGLIO DI STATO SEZIONE V SENTENZA N.2194 DEL 30 APRILE 2015](#)** Il ricorso a Consip per l'acquisizione di beni e servizi ( nel caso di specie per acquisire il servizio di pubblica illuminazione) , non comporta l'obbligo per l'amministrazione di procedere ad una attività istruttoria comparativa né a motivarne la scelta .La competenza a decidere le modalità di acquisizione del bene o servizio rientra , comunque , nella competenza gestionale.

**[CORTE COSTITUZIONALE SENTENZA 30 APRILE 2015 N.70](#)** E' illegittimo l'art. 24, co. 25, del decreto-legge 6 dicembre 2011, n. 201 (Disposizioni urgenti per la crescita, l'equità e il consolidamento dei conti pubblici), convertito, con modificazioni, dall'art. 1, co. 1, della L. 22 dicembre 2011, n. 214, nella parte in cui prevede che «In considerazione della contingente situazione finanziaria, la rivalutazione automatica dei trattamenti pensionistici, secondo il meccanismo stabilito dall'art. 34, comma 1, della legge 23 dicembre 1998, n. 448, è riconosciuta, per

gli anni 2012 e 2013, esclusivamente ai trattamenti pensionistici di importo complessivo fino a tre volte il trattamento minimo INPS, nella misura del 100 per cento.

**CONSIGLIO DI STATO SEZ.VI SENTENZA N.2660 DEL 26 MAGGIO 2015** Il Consiglio di Stato ha statuito che è illegittimo l'affidamento diretto e senza gara (c.d. "in house") al Consorzio Cineca di servizi informatici da parte di una Università degli Studi, sul presupposto che non esiste alcun diritto di esclusiva ex lege relativo ai servizi alle università prestati dal consorzio Cineca e che non sussistono i requisiti dell'*in house*, perché manca il requisito della partecipazione pubblica totalitaria, in quanto consorzio partecipato anche da università private; manca il requisito del cosiddetto "controllo analogo", ovvero, secondo il Consiglio, mancano gli strumenti idonei ad assicurare l'esercizio da parte dell'Università, anche in forma congiunta con altri enti consorziati, di poteri di controllo analogo (in ragione della posizione preminente attribuita al MIUR); infine manca il requisito dell'attività prevalente svolta in favore dei consorziati posto che CINECA svolge direttamente o tramite società controllate, una parte rilevante della propria attività a favore di soggetti non consorziati, pubblici e privati, sia in Italia che all'estero. Nella sentenza il Consiglio ha anche avuto modo di chiarire, pur non ritenendo applicabile la nuova normativa comunitaria al caso di specie, che l'*in house* aperto ai privati previsto dall'art. 12 cit. della nuova direttiva 2014/24/UE del 26 febbraio 2014, rappresenta non un obbligo, ma una facoltà della quale il legislatore nazionale potrebbe legittimamente anche decidere di non avvalersi, scegliendo di attuare un livello di tutela della concorrenza ancor più elevato rispetto a quello prescritto a livello comunitario.

L'*in house* di derivazione comunitaria rappresenta una deroga alla regola della concorrenza. Trattandosi di istituto "eccezionale", di esso il legislatore nazionale può, ma non deve, avvalersi, risultando, pertanto, certamente legittima la scelta di configurare sul piano del diritto interno la possibilità di ricorrere all'istituto in termini più restrittivi rispetto a quelli consentiti (ma non imposti) dal diritto dell'Unione Europea. Ne deriva, in particolare, che al legislatore italiano non è vietato adottare una disciplina che preveda regole concorrenziali di applicazione più ampia

rispetto a quella richiesta dal diritto comunitario" (Corte cost. 17 novembre 2010, n. 325; in termini analoghi cfr. anche Corte cost. 20 marzo 2013, n. 46). Si ricorda che con parere n.298/2015 del 30 gennaio 2015 il Consiglio di Stato, sezione Seconda, si era già espresso in materia di requisiti costitutivi dell'*in house* providing, alla luce della nuova Direttiva 2014/24/UE del 26 febbraio 2014 introducendo nuovi canoni interpretativi che assumono portata tanto più rilevante solo a considerare che il Collegio, nello stesso parere reso, ha qualificato la Direttiva 2014/24/UE del 26 febbraio 2014 "self-executing", contenendo essa disposizioni compiute e di "contenuto incondizionato e preciso in modo quindi diverso dalla sentenza del 26 maggio 2015. Ci si chiede quali saranno le linee di comportamento da adottare.

**TAR EMILIA ROMAGNA PARMA, SEZ.I, 14 MAGGIO 2015, N.144** La "*stabilizzazione*" rappresenta un meccanismo straordinario e derogatorio delle disposizioni in materia di assunzione nelle Pubbliche amministrazioni in relazione al quale è da escludersi che la posizione degli aspiranti alla stessa possa assumere natura e consistenza di diritto soggettivo all'assunzione. Pertanto non sussiste alcun diritto all'assunzione.

**CORTE DEI CONTI SEZ. III GIURISDIZIONALE SENTENZA 20 MAGGIO 2015 N.301** Sussiste la **responsabilità amministrativa** del **dirigente** comunale per il **danno erariale** arrecato all'ente consistente nell'indebita spesa derivante da una serie di irregolarità gestorie commesse in sede di determinazione e applicazione del fondo per il trattamento accessorio previsto dall'art. 15 del C.C.N.L. del 1.04.1999 per il personale non dirigenziale degli enti locali, distribuendo le **risorse a pioggia** e ripartendole secondo il parametro della presenza in servizio, apprezzabile solo in termini di quantità ma inidoneo a conferire al lavoro svolto un valore aggiunto o un elemento di innovazione rispetto agli *standard* ordinari. Ulteriore indice della responsabilità amministrativa è la mancanza di attività progettuale, di ogni elemento di **programmazione**, monitoraggio e **controllo** dell'attività ammessa a premio, con ciò riscontrando l'estrema trascuratezza mostrata dal funzionario responsabile nello svolgimento dell'attività di istituto ed il totale dispregio delle ragioni dell'ente di appartenenza.

**CONSIGLIO DI STATO SENTENZA 15 MAGGIO 2015, n. 2473**. Secondo il Consiglio di Stato non è sufficiente, in un concorso pubblico, che le buste contenenti gli elaborati scritti dei singoli candidati partecipanti siano separate in ragione delle aule dove gli stessi hanno trovato posto (per ordine alfabetico) per lo svolgimento della prova senza un successivo "rimiscelamento", per poter parlare di violazione del principio dell'anonimato. In tema di segni di riconoscimento il consiglio ha precisato che si può riscontrare la violazione solo ove le modalità operative introdotte dall'Amministrazione siano tali da consentire l'effettiva conoscenza del nominativo del candidato all'atto della correzione dei relativi elaborati, ovvero in cui emergesse l'intenzione del concorrente di rendere riconoscibili gli elaborati stessi, con segni grafici plausibilmente estranei a mere correzioni.

**CONSIGLIO DI STATO SEZ. III SENTENZA N. 2291 del 7.5.2015** L'art. 4 del dl 95/2012 ha dettato una serie di disposizioni volte a limitare e razionalizzare il ricorso da parte delle pubbliche amministrazioni all'attività di società controllate al dichiarato fine di "evitare distorsioni della concorrenza e del mercato e di assicurare la parità degli operatori nel territorio nazionale", disponendo che, a decorrere dal 1° gennaio 2014, le pubbliche amministrazioni, acquisiscono sul mercato i beni e servizi strumentali alla propria attività mediante procedure concorrenziali. Il successivo comma 8, ha disposto che, "l'affidamento diretto può avvenire solo a favore di società a capitale interamente pubblico, nel rispetto dei requisiti richiesti dalla normativa e dalla giurisprudenza comunitaria per la gestione in house". Il Collegio osserva nella sentenza in esame che il tenore del comma 7 sembra univoco nell'individuare le procedure concorrenziali come modalità necessaria di acquisizione dei beni e servizi strumentali.

La sentenza appellata ha ritenuto che il comma 8 avesse un contenuto derogatorio del comma 7, nel senso di stabilire la possibilità di ricorrere all'affidamento diretto, purché nel rispetto dei requisiti dell'*in house* providing stabiliti dal diritto comunitario, e che quindi esprimesse un precetto comunque esistente nell'ordinamento comunitario e tuttora applicabile.

Tale interpretazione non convince il CdS che specifica che l'*in house* providing, così come costruito dalla giurisprudenza comunitaria, sembra rappresentare, prima che un modello di organizzazione dell'amministrazione, un'eccezione alle regole generali del diritto comunitario, le quali richiedono che l'affidamento degli appalti pubblici avvenga mediante la gara, poiché anche laddove non si traduca nella creazione di posizioni di vantaggio economico che l'impresa in house rileva comunque ai fini della tutela della concorrenza in quanto sottrae al libero mercato quote di contratti pubblici, nei confronti dei quali le imprese ordinarie vengono escluse da ogni possibile accesso (cfr. Cons. Stato, A.P. n. 1/2008).

Se dunque l'affidamento diretto ha carattere spiccatamente derogatorio, l'esistenza di una sua disciplina normativa a livello comunitario consente tale forma di affidamento, ma non obbliga i legislatori nazionali a disciplinarla, né impedisce loro di limitarla o escluderla in determinati ambiti. La circostanza che un affidamento in house non contrasti con le direttive comunitarie non vuol dire che sia contraria all'ordinamento UE una norma nazionale che limiti ulteriormente il ricorso all'affidamento diretto.

In tal senso secondo il CdS, va letta la preclusione degli affidamenti diretti stabilita dall'art. 4, comma 7, con scelta dichiaratamente pro-concorrenziale che non può certamente ritenersi irragionevole; pertanto, anche la considerazione del comma 8 non può condurre ad una diversa interpretazione della portata applicativa del comma 7

La volontà del legislatore era quella di limitare il ricorso alle società pubbliche, tra l'altro escludendolo nel settore dell'acquisizione di beni e servizi strumentali, che non veniva tipologicamente considerato tra le eccezioni. In tale contesto, al comma 8 sembra ragionevole attribuire il significato di stabilire, nei confronti delle società alle quali, in applicazione dei commi 1, 2 e 3, era consentito di continuare ad operare, le condizioni da rispettare per potere ricevere ulteriori affidamenti diretti da parte delle amministrazioni controllanti a decorrere dal 1° gennaio 2014; in altri termini, che l'affidamento diretto fosse consentito solo nei casi in cui lo stesso art. 4 ammetteva la costituzione o il mantenimento di società in house.

Nel caso di specie il servizio di pulizia e sanificazione reso nei confronti di una ASL è all'evidenza un servizio strumentale, e non un servizio di interesse economico generale rivolto agli utenti; ciò porta ad escludere la sussistenza di ragioni tali da far ritenere che il servizio non possa proficuamente essere acquisito sul mercato.

**CORTE COSTITUZIONALE ORDINANZA N.90 DEL 26 MAGGIO 2015** E' manifestamente inammissibile la questione di legittimità costituzionale - sollevata in riferimento agli artt. 1, 2, 3, 4, 23, 24, 36, primo comma, e 97, primo comma, della Costituzione - dell'art. 53, comma 7, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165 il quale prevede il divieto per i pubblici dipendenti di svolgere incarichi non conferiti o non previamente autorizzati dall'amministrazione di appartenenza e, in caso di inosservanza del divieto, salvo le più gravi sanzioni e la responsabilità disciplinare, che il compenso dovuto per le prestazioni eventualmente svolte deve essere versato, a cura dell'erogante, o, in difetto, del percettore, nel conto dell'entrata di bilancio dell'amministrazione di appartenenza del dipendente, per essere destinato ad incremento del fondo di produttività o di fondi equivalenti

[La presente rassegna normativa intende consentire a tutti di trovare le più rilevanti novità legislative, note ministeriali, messaggi e circolari e di realizzarne un costante monitoraggio. Inoltre sui temi di maggior impatto è introdotta una sezione dedicata alla giurisprudenza in modo da offrire utili strumenti per il lavoro quotidiano con richiami all'attività dell'Ufficio Studi.](#)