



NUOVI PERCORSI DI SVILUPPO
DELLA CAPACITÀ AMMINISTRATIVA
DELLA REGIONE SICILIANA

01/04/2021

SEMINARIO

“Gli aiuti di Stato”



Unione Europea



Repubblica Italiana



Regione Siciliana

FSE FONDO SOCIALE EUROPEO
SICILIA 2020
PROGRAMMA OPERATIVO



FormezPA

Appalti pubblici e aiuti di Stato



*La **procedura di gara** agisce sulla qualificazione della fattispecie (aiuto vs non aiuto) e/o sull'applicazione dei principi del trattato nella fase di conferimento degli aiuti.*

La procedura di gara ai sensi delle direttive in materia di appalti pubblici e la procedura di gara competitiva prevista dalle regole sugli aiuti di Stato.

La "Comunicazione della Commissione sulla nozione di aiuti di Stato di cui all'articolo 107, paragrafo 1 del trattato sul funzionamento dell'Unione europea" ---> punti 89 e seguenti



"Gli organi giurisdizionali dell'Unione fanno spesso riferimento ... a una procedura di gara «aperta» ... L'uso del termine «aperta» non si riferisce tuttavia a una procedura specifica ai sensi della direttiva 2014/24/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 26 febbraio 2014, sugli appalti pubblici e che abroga la direttiva 2004/18/CE e della direttiva 2014/25/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 26 febbraio 2014, sulle procedure d'appalto degli enti erogatori nei settori dell'acqua, dell'energia, dei trasporti e dei servizi postali e che abroga la direttiva 2004/17/CE. Pertanto sembra più opportuno utilizzare il termine «competitiva», senza volersi discostare dalle condizioni sostanziali di cui nella giurisprudenza."



*Per il diritto dell'UE in materia di concorrenza, infatti, la vendita e l'acquisto di attivi, beni e servizi possono presumersi in linea con le condizioni di mercato se avvengono secondo una procedura concorrenziale **trasparente, non discriminatoria e incondizionata** conforme ai principi del trattato sul funzionamento dell'Unione europea in materia di appalti pubblici.*

È evidente che il richiamo all'espletamento di procedure concorrenziali vige in particolare per le fattispecie che non siano già oggetto (1) dell'ambito di applicazione delle direttive in materia di appalti pubblici per le quali basterebbe la previsione contenuta nelle norme sugli appalti pubblici.



Tuttavia, al fine di:

- *migliorare la qualità delle attività rese*
- *garantire un miglior impiego del denaro pubblico (best value for money) e*
- *assicurare che nessun operatore economico tragga un **indebito vantaggio***

*il diritto dell'Unione europea stabilisce la regola generale del ricorso a **procedure competitive**, che, come chiarito, possono essere differenti da quelle codificate dalle direttive "appalti", ma che, comunque, diversamente dall'affidamento diretto non correttamente inteso, sono **necessarie ed adeguate a dare applicazione ai principi del trattato:***

*gli articoli da 49 a 56 del T.F.U.E, che ricadono nel "Titolo IV Libera circolazione delle persone, dei servizi e dei capitali" e che, appunto, sanciscono il **divieto a restrizioni alla libertà di stabilimento e alla libera prestazione di servizi** e a cui si aggiungono i principi di derivazione giurisprudenziale di **trasparenza e parità di trattamento.***



*La NCA fornisce gli **elementi minimi e indispensabili** affinché tale procedura sia concorrenziale e consenta a tutti gli offerenti interessati e qualificati di partecipare. Deve essere "... trasparente per consentire a tutti gli offerenti interessati di essere debitamente e ugualmente informati in ciascuna delle sue fasi. L'accessibilità dell'informazione, la previsione di termini di tempo sufficienti per gli offerenti interessati e la chiarezza dei criteri di selezione e di aggiudicazione sono tutti elementi essenziali di una procedura di selezione trasparente. La gara deve essere **sufficientemente pubblicizzata** affinché ne vengano a conoscenza tutti i potenziali offerenti. Il grado di pubblicità necessario per garantire un livello sufficiente di diffusione in un determinato caso dipende dalle caratteristiche degli attivi dei beni e dei servizi... Tra i requisiti indispensabili per garantire che l'operazione in questione sia conforme alle condizioni di mercato vi sono il trattamento equo e non discriminatorio di tutti gli offerenti in ogni fase della procedura e la **previa precisazione di criteri di selezione e di aggiudicazione oggettivi**. Al fine di garantire la parità di trattamento, i criteri di aggiudicazione dovrebbero consentire di raffrontare le offerte e di valutarle in maniera oggettiva.*"



La relazione tra importo della gara e ammontare dell'aiuto di Stato.

La procedura competitiva agisce su due elementi della misura:

- *la selettività e*
- *l'ammontare*

asserendo il primo e garantendo il livello di mercato e la proporzionalità del secondo



*con il risultato che, per tali profili, la misura sarà un **non aiuto***



Eccezioni:

*L'applicazione e il rispetto delle procedure stabilite nelle direttive sugli appalti pubblici possono essere considerati sufficienti affinché siano soddisfatti i requisiti del **non aiuto di Stato**, purché siano rispettate tutte le condizioni per l'applicazione delle procedure stesse.*

*Fanno eccezione i casi in cui è impossibile la fissazione di un prezzo di mercato, come nel caso della **procedura negoziata senza pubblicazione di un bando di gara**.*

*Se viene presentata una sola offerta, di norma la procedura **non è sufficiente per garantire la fissazione di un prezzo di mercato**.*



Esempio specifico GBER

Articolo 41

Aiuti agli investimenti volti a promuovere la produzione di energia da fonti rinnovabili

- Intensità del 45% o 30% a seconda dei costi ammissibili
- maggiorazioni del 20% per PI e 10% per MI
- 15% per aree 107, 3, a)
- 5% per aree 107, 3, c)

MA

L'intensità dell'aiuto può raggiungere il **100 %** dei costi ammissibili se gli aiuti sono concessi tramite una **procedura di gara competitiva, basata su criteri chiari, trasparenti e non discriminatori**. Detta procedura di gara, non discriminatoria, è aperta alla partecipazione di tutte le imprese interessate. Il bilancio relativo alla procedura di gara costituisce un vincolo imprescindibile, nel senso che gli aiuti non potranno essere concessi a tutti i partecipanti e sono concessi sulla base di un'offerta iniziale presentata dal concorrente, il che esclude quindi ulteriori trattative.

La Corte di Cassazione con sentenza n.25899 del 31 ottobre 2017 conferma i principi già affermati in materia di recupero di aiuti di Stato dichiarati incompatibili con il mercato comune. La controversia su cui si è espressa la Corte di Cassazione riguardava il recupero dell'aiuto di Stato fruito dalla società Ambiente Energia Brianza S.p.A. relativamente ai periodi di imposta 1997, 1998 e 1999 ed equivalente alle imposte non corrisposte in ragione del regime di esenzione fiscale goduto all'epoca, ai sensi dell'articolo 3, comma 70, della legge n.549/1995 e dell'articolo 66, comma 14, del DL n.427/1993, e dei relativi interessi.

Nella sentenza n.25899 la Corte di Cassazione conferma il principio già affermato nella sentenza n.2396/2017 secondo il quale in tema di recupero di aiuti di Stato dichiarati incompatibili con il mercato comune da decisione della Commissione Europea, l'Agenzia delle entrate ha l'obbligo di procedere mediante ingiunzione al recupero delle imposte non versate **anche nei confronti delle società "in house"**, a partecipazione pubblica totalitaria, risultando irrilevante la composizione del capitale sociale rispetto all'obiettivo di evitare che le imprese pubbliche, beneficiarie del trattamento agevolato, possano concorrere nel mercato delle concessioni dei cd. servizi pubblici locali, che è un mercato aperto alla concorrenza comunitaria, in condizioni di vantaggio rispetto ai concorrenti.

la compliance tra la normativa in materia di aiuti di Stato e le regole sui fondi SFE.

la definizione di "beneficiario"

Proposta di modifica dell'art. 2 del Reg. (UE) N. 1303/2013.

"40) "beneficiario": un organismo pubblico o privato o una persona fisica, responsabile dell'avvio o dell'avvicino e dell'attuazione delle operazioni; e, nel quadro dei regimi di aiuti di Stato, quali definiti al punto 13 del presente articolo, l'organismo che riceve l'aiuto, tranne qualora l'aiuto per impresa sia inferiore a 200 000 EUR, nel qual caso lo Stato membro può decidere che il beneficiario è l'organismo che concede l'aiuto, fatti salvi i regolamenti "de minimis"; e, nel quadro degli strumenti finanziari ai sensi del titolo IV della parte II del presente regolamento, l'organismo che attua lo strumento finanziario ovvero, se del caso, il fondo di fondi.";

