

Quotidiano del Sole 24 Ore

# Edilizia e Territorio

[Stampa](#)[Chiudi](#)

03 Lug 2019

## Sblocca-cantieri, il dietrofront sulle irregolarità fiscali non risolve tutti gli interrogativi

Valerio Vallefucio

Un passo avanti e due indietro sulle cause di esclusione dagli appalti per irregolarità tributarie. Forse questo ragionamento sta alla base del dietrofront rispetto al decreto sblocca cantieri che non contiene più la norma che escludeva i partecipanti alle gare con debiti fiscali e previdenziale anche non definitivamente accertati.

La norma tanto contestata era stata introdotta dal Dl 32/2019 che, sostituendo la precedente formulazione (articolo 80 comma 4 Dlgs 50/2016), prevedeva che gli operatori economici potessero essere esclusi dalla partecipazione a una procedura d'appalto se la stazione appaltante fosse stata a conoscenza e avesse potuto adeguatamente dimostrare la mancata ottemperanza agli obblighi relativi al pagamento delle imposte e tasse o dei contributi previdenziali, anche non definitivamente accertati.

Il decreto prevedeva però una sanatoria di questa causa di esclusione, quando l'operatore economico avesse ottemperato ai suoi obblighi pagando o impegnandosi in modo vincolante a pagare le imposte o i contributi previdenziali dovuti, compresi eventuali interessi o multe. Ovvero quando il debito tributario o previdenziale fosse stato comunque integralmente estinto, purché l'estinzione, il pagamento o l'impegno fossero stati perfezionati anteriormente alla scadenza del termine per la presentazione delle domande.

Questa disciplina, prevista dal Dl 32/2019 (l'articolo 1, comma 3), è stata applicata alle procedure i cui bandi o avvisi siano stati pubblicati successivamente alla data di entrata in vigore del decreto, nonché, in caso di contratti senza pubblicazione di bandi o avvisi, alle procedure in cui alla stessa data non erano ancora stati inviati gli inviti a presentare le offerte.

La nuova normativa allargava i poteri delle amministrazioni appaltanti, che avrebbero potuto escludere le imprese in un numero di casi molto più ampio che in precedenza. Ma l'origine della modifica era stata una richiesta della Commissione europea derivante dalla stessa direttiva appalti, 2014/23/UE che all'articolo 38, paragrafo 5, prevedeva appunto la facoltà di esclusione, anche in assenza di accertamento definitivo della violazione contributiva e fiscale.

La Commissione Ue aveva dichiarato che il Codice appalti italiano era in contrasto con le direttive, poiché non avrebbe consentito «di escludere un operatore economico che ha violato gli obblighi relativi al pagamento di imposte o contributi previdenziali qualora tale violazione – pur non essendo stata stabilita da una decisione giudiziaria o amministrativa avente effetto definitivo – possa essere comunque adeguatamente dimostrata dall'amministrazione aggiudicatrice o dall'ente aggiudicatore».

Questa formulazione era stata ampiamente criticata sia dalle associazioni di categoria dei costruttori che dei commercialisti che con diversi comunicati avevano auspicato che nell'iter di

approvazione del Dl 32/2019 fosse rilevata l'incostituzionalità della norma per lesione del diritto alla difesa (articolo 24 Costituzione), nella parte della disposizione che non consente di escludere dal novero delle irregolarità tributarie e previdenziali i debiti solo potenziali, oggetto di regolare impugnazione, sino a che non sia intervenuta una sentenza definitiva che accertasse la fondatezza e legittimità della pretesa erariale, invitando il governo a riformulare la norma, invocando il rispetto del criterio quantitativo di significatività del debito fiscale, invece richiamato dalle stesse direttive europee.

Il Parlamento, recependo in parte le richieste delle diverse parti, ha convertito in legge il decreto accogliendo un emendamento della maggioranza che ha abrogato la nuova formulazione. Quindi, attualmente un operatore economico è escluso dalla partecipazione a una procedura d'appalto solo se ha commesso violazioni gravi, definitivamente accertate, rispetto agli obblighi relativi al pagamento delle imposte e tasse o dei contributi previdenziali, secondo la legislazione italiana o quella dello Stato in cui sono stabiliti.

Secondo la normativa vigente costituiscono gravi violazioni quelle che comportano un omesso pagamento di imposte e tasse superiore all'importo di 5mila euro. Sono considerate violazioni definitivamente accertate quelle contenute in sentenze o atti amministrativi non più soggetti ad impugnazione e costituiscono gravi violazioni in materia contributiva e previdenziale quelle ostantive al rilascio del documento unico di regolarità contributiva (Durc), ovvero delle certificazioni rilasciate dagli enti previdenziali di riferimento non aderenti al sistema dello sportello unico previdenziale.

Anche l'attuale normativa prevede la non applicazione dell'esclusione quando l'operatore economico dimostri di aver adempiuto ai suoi obblighi pagando o impegnandosi in modo vincolante a pagare le imposte o i contributi previdenziali dovuti, compresi eventuali interessi o multe, purché il pagamento o l'impegno siano stati formalizzati prima della scadenza del termine per la presentazione delle domande.

Questa formulazione ha dato adito a numerosi contenziosi giudiziari amministrativi da parte degli operatori esclusi per irregolarità tributarie, poiché effettivamente il limite dei 5mila euro previsti dal testo unico della riscossione è veramente esiguo. I numerosi precedenti hanno riguardato sia l'interpretazione del concetto di violazioni definitivamente accertate che accertamenti definitivi, nonché quella di adesione a procedure di rateizzazione e conciliative.

I giudici amministrativi anche recentemente hanno avuto un orientamento favorevole alla partecipazione alle gare, poiché in più occasioni hanno chiarito che non ricorre la causa di esclusione quando la definizione concreta del rapporto tributario è ancora esposta all'oppugnabilità o alla negazione giudiziale e, dunque, non ha raggiunto un livello di sicurezza tale per cui l'aspirante concorrente sia da presumere senz'altro inaffidabile e da estromettere: vale a dire, o quando siano ancora pendenti i termini per la presentazione di una contestazione giurisdizionale o, in caso di avvenuta impugnazione, laddove la pronuncia giurisdizionale non sia ancora passata in giudicato, ovvero quando sia possibile una definizione agevolata, una rateizzazione ovvero da ultimo una rottamazione (Consiglio di Stato, sezione V, 08 aprile 2019 n. 2279).

Rimangono ancora aperti però due problemi. Il primo riguarda il fatto che le definizioni normative di grave irregolarità si prestano ad interpretazioni rigide della Pa che generano contenzioso; il secondo relativo ai ruoli tributari ormai non impugnabili o definitivi di esiguo importo, che costituiscono una anomalia e sembrerebbero contrastare con i principi di diritto Ue