

Accertamenti, l'esclusione dalla gara rischia di alimentare il contenzioso

IMPRESE SOTTO TIRO

APPALTI PUBBLICI



Conseguenza paradossale a fronte di contestazioni del fisco non definitive

La norma espone anche l'amministrazione a richieste di risarcimenti

Antonio Iorio

Imprese a rischio di esclusione nelle procedure di appalto in presenza di accertamenti non definitivi. È quanto prevede il Dl semplificazioni (Dl 76/2020) con un'integrazione alle cause di esclusione dalle gare pubbliche, contenute nell'articolo 80 del codice degli appalti.

La nuova norma (in vigore dal 17 luglio) prevede che un operatore economico possa essere escluso da una gara se la stazione appaltante sia a conoscenza e possa dimostrare che non abbia ottemperato agli obblighi relativi al pagamento delle imposte e tasse dei contributi previdenziali non definitivamente accertati, qualora tale mancato pagamento costituisca una grave violazione.

Questa previsione non trova applicazione allorché l'impresa abbia pagato o si sia impegnata in modo vincolante a pagare imposte o contributi, compresi eventuali interessi o multe, o quando il debito tributario o previdenziale sia comunemente estinto, purché il tutto si sia perfezionato prima della scadenza del termine per le domande.

Innanzitutto non sembra sia stato valutato che molte contestazioni fiscali sono spesso l'esito di interpretazioni dei funzionari/verificatori che, almeno in un caso su tre (secondo le ultime statistiche sul contenzioso), sono annullate dai giudici. Si rischia così di escludere aziende da gare pubbliche immotivatamente.

In presenza di accertamenti non definitivi, la norma prevede una facoltà di

esclusione (e non un obbligo) in capo alla stazione appaltante. Tuttavia, non viene individuato il perimetro di questa facoltà, cui verosimilmente potrebbero conseguire azioni legali, sia da parte degli altri concorrenti, sia dell'impresa interessata. Mal si comprende poi come il giudice amministrativo possa valutare la fondatezza dell'accertamento fiscale non definitivo a base di una eventuale esclusione, dal momento che anche le contestazioni fiscali di grave entità si rivelano infondate solo al termine di un lungo contenzioso tributario.

L'esclusione potrebbe scattare in presenza di gravi violazioni. In sintesi, si tratta di retribuzioni per somme superiori a 5 mila euro: l'entità di tale importo di fatto rende «grave violazione» tutte le contestazioni. Secondo la nuova norma questa previsione non trova applicazione quando l'operatore economico abbia ottemperato ai suoi obblighi pagando o impegnandosi in modo vincolante a pagare le imposte dovute.

Questa previsione sembra contraddire la non definitività dell'accertamento, in quanto mal si comprende come possa conciliarsi una pretesa non definitiva, allorché il contribuente abbia pagato il dovuto o si sia impegnato a farlo. Vi è da ritenere che il pagamento degli importi si riferisca allo stato del procedimento o non all'intera pretesa. Ne conseguirebbe, nel caso di impugnazione, che l'operatore si troverebbe in una posizione regolare ove abbia ad esempio ottenuto la sospensione del pagamento di un terzo a titolo provvisorio, o abbia adempiuto (soltanto) a tale onere (anche rateizzando). Analoghe considerazioni varrebbero per i successivi gradi di giudizio e quindi, ad esempio, in presenza di sentenze di primo e/o di secondo grado di annullamento della pretesa fiscale, successivamente impugnata, l'impresa sarebbe in una posizione del tutto regolare non dovendo adempiere al pagamento di alcunché.

Pretendendo invece l'estinzione della pretesa non definitiva, pena l'esclusione dalla gara, si costringerebbero di fatto le imprese che lavorano con enti pubblici ad accettare le pretese (anche infondate) degli uffici del fisco. Al di là della dubbia legittimità di questa previsione, si rischierebbe di coinvolgere i funzionari del fisco in azioni risarcitorie allorché per contestazioni (poi dichiarate infondate) l'impresa sia stata esclusa.

© RIPRODUZIONE RISERVATA

NT+FISCO

IMPOSTE



CIRCOLARE 24/E

Niente 110% per spese precedenti al 1° luglio

Coloro che hanno sostenuto spese prima del 1° luglio 2020 non possono accedere al superbonus,

anche qualora i relativi interventi siano agevolabili al 110% perché aventi i requisiti previsti dalla normativa. Lo ha messo nero su bianco l'agenzia delle Entrate, con la circolare 24/E/2020, paragrafo 2.2.

Pertanto, se il contribuente ha sostenuto spese per interventi trainanti (ad esempio per il rifacimento del «cappotto termico» o la sostituzione dell'impianto di climatizzazione invernale) a marzo 2020 e, pertanto, non ammesse al

superbonus, non potrà beneficiare di tale agevolazione e neanche per le spese sostenute per la sostituzione delle finestre o per l'installazione di impianti fotovoltaici (interventi trainati) ancorché i relativi pagamenti siano effettuati successivamente all'entrata in vigore delle agevolazioni in commento, ad esempio, a settembre 2020.

— **Alessandro Borgoglio**

Il testo integrale dell'articolo su: ntplusfisco.ilssole24ore.com

LE ALTRE OMISSIONI

Regole sul Durc in contrasto e dubbi sui mezzi di prova

Per il Codice appalti il documento unico sancisce la regolarità contributiva

Luigi Caiazza

L'omissione contributiva ha gravi conseguenze negli appalti pubblici. Soprattutto perché, dopo il decreto semplificazioni, l'esclusione dalle gare può arrivare anche per casi di inottemperanza «non definitivamente accertati». Anche se su queste nuove regole pesano diversi dubbi: soprattutto, contrastano con quelle in materia di Durc.

L'articolo 80 del Codice appalti (Dlgs 50/2016), nella sua vecchia versione, sanzionava solo l'irregolarità contributiva nella formula più generica dell'omissione che, di solito, si differenzia dall'evasione. Nel primo caso, infatti, c'è l'adempimento, da parte dell'operatore, di tutte le procedure legislative ed amministrative nei confronti dell'Istituto assicuratore e di quello previdenziale, non-

ché della Cassa edile. Manca solo il relativo versamento.

Il comma 4 dell'articolo 80 sanzionava solo le «violazioni gravi definitivamente accertate», nel senso che non vi fosse alcun contenzioso in atto sia in sede penale che amministrativa: si doveva, cioè, arrivare al passaggio in giudicato della sentenza o alla decisione che respinge il ricorso.

Il decreto Semplificazioni contrasta con queste regole in diversi punti. Secondo la modifica apportata dal provvedimento, a queste ipotesi di esclusione viene ora aggiunta anche quella con la quale è stabilito che la stazione appaltante può escludere dalla procedura di appalto un operatore economico, se la stessa stazione appaltante «è a conoscenza e può adeguatamente dimostrare che lo stesso non ha ottemperato agli obblighi relativi al pagamento dei contributi previdenziali non definitivamente accertati qualora tale mancato pagamento costituisca una grave violazione».

Fermo restando che questa modi-

fica era già stata inserita, senza essere confermata in sede di conversione, nel decreto Sblocca cantieri (Dl 32/2019), essa è in contrasto con lo stesso articolo 80, nella parte in cui si fa ora cenno alla non ottemperanza dei contributi «non definitivamente accertati», mentre la versione precedente collegava la sanzione alle «violazioni definitivamente accertate», che sono «quelle contenute in sentenze od atti amministrativi non più soggetti ad impugnazioni».

Soprattutto, però, la modifica è anche in contrasto con l'articolo 86 del Codice appalti, quando stabilisce che le stazioni appaltanti, per non applicare le cause di esclusione dalle gare, accettano quale documento di prova, considerato «sufficiente», il Durc, acquisito d'ufficio presso gli Istituti previdenziali. Senza dimenticare che la modifica non specifica neppure quali siano le altre fonti che possono validare la conoscenza del mancato adempimento degli obblighi contributivi ed i mezzi che la dimostrino.

© RIPRODUZIONE RISERVATA