

Il requisito della regolarità fiscale nelle gare di appalto

di Antonietta Sgobba

Data di pubblicazione: 29-11-2017

La possibilità di avvalersi del decreto legge 22 ottobre 2016, n. 193 sulla definizione agevolata dei carichi fiscali non rileva ai fini dell'ammissione alla gara, ove la certificazione dell'Agenzia delle Entrate attestante la regolarità della posizione sia stata rilasciata in data successiva al termine per la presentazione delle offerte.

N. 01380/2017 REG.PROV.COLL.

N. 01373/2017 REG.RIC.

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Toscana

(Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

ex art. 60 cod. proc. amm.;

sul ricorso numero di registro generale 1373 del 2017, proposto da:

Tecnospurghi di Fiaschi Emanuele in persona del legale rappresentante p.t., rappresentata e difesa dagli avvocati Carmelo D'Antone ed Enrico Bottone, domiciliato ex art. 25 cpa presso la Segreteria del Tribunale Amministrativo della Toscana in Firenze, via Ricasoli n. 40;

contro

Casa Livorno e Provincia s.p.a. non costituita in giudizio;

nei confronti di

Semit s.r.l. non costituita in giudizio;

per l'annullamento

della decisione n. 573 del 18.09.2017, a firma del Dirigente dell'Area Servizi Tecnici di CASAL.P. s.p.a. con la quale è stata revocata l'aggiudicazione provvisoria, pronunciata a favore di Tecnospurghi di Fiaschi Emanuele, del servizio di disostruzione, aspirazione, scovolatura di tratti fognari e verticali e minuta manutenzione delle condotte a servizio dei condomini gestiti da CASAL.P. s.p.a. posti nei Comuni di Livorno e Collesalveti - Lotto A- CIG 7005799838.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 8 novembre 2017 il presidente. Manfredo Atzeni e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Sentite le stesse parti ai sensi dell'art. 60 cod. proc. amm.;

Rilevato che l'aggiudicazione provvisoria in favore dell'odierna ricorrente è stata revocata essendo stato accertato che la stessa si trovava in situazione di irregolarità fiscale;

Ritenuto che la ricorrente sostiene non poterle essere contestata alcuna irregolarità nell'adempimento degli obblighi tributari in quanto all'epoca dei fatti di causa era legittimata ad avvalersi del decreto legge 22 ottobre 2016, n. 193, sulla definizione agevolata dei carichi fiscali, sottolineando inoltre di avere ottenuto certificazione dall'Agenzia delle Entrate circa la regolarità della propria posizione;

Ritenuto di non poter dare rilievo a tale certificazione in quanto recante una data successiva a quella del termine per la presentazione delle offerte;

Ritenuto inoltre che l'enunciata volontà di avvalersi della normativa di agevolazione fiscale conferma che la ricorrente si trovava in situazione di irregolarità fiscale;

Ritenuto che la mera possibilità di avvalersi della normativa di agevolazione non consente di ritenere sanata la situazione della ricorrente, che ben poteva decidere di non avvalersi del beneficio, o incorrere in irregolarità nell'esperimento della relativa procedura; Ritenuta la palese insufficienza dell'affidamento al proprio commercialista dell'incarico di procedere alla definizione dei carichi fiscali per dare certezza al progetto di regolarizzazione, comunque destinato a completarsi in data successiva;

Ritenuto, in conclusione, di dover respingere il ricorso;

Rilevato che in difetto di costituzione delle parti intimate non vi è luogo a pronuncia sulle spese

(omissis)

GUIDA ALLA LETTURA

Il requisito della "regolarità fiscale" già in vigore del pregresso Codice sui contratti pubblici costituiva requisito di partecipazione.[\[1\]](#)

Attualmente, in forza dell'art. 80, comma 4, del D. Lgs. n. 50/2016, <<*un operatore economico è escluso dalla partecipazione a una procedura d'appalto 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. Costituiscono gravi violazioni quelle che comportano un omesso pagamento di imposte e tasse superiore all'importo di cui all'[articolo 48-bis](#), commi 1 e 2-bis del [decreto del Presidente della Repubblica 29 settembre 1973, n. 602](#). Costituiscono violazioni definitivamente accertate quelle contenute in sentenze o atti amministrativi non più soggetti ad impugnazione. Costituiscono gravi violazioni in materia contributiva e previdenziale quelle ostative al rilascio del documento unico di regolarità contributiva (DURC), di cui al [decreto del Ministero del lavoro e delle politiche sociali 30 gennaio 2015](#), pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale n. 125 del 1° giugno 2015, ovvero delle certificazioni rilasciate dagli enti previdenziali di riferimento non aderenti al sistema dello sportello unico previdenziale. Il presente comma non si applica quando l'operatore economico ha ottemperato 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*>>.

In base, dunque, alla norma sopra indicata, per **violazioni gravi**, si intende l'inadempimento di obblighi tributari relativi al pagamento di imposte e tasse oltre la soglia limite stabilita dall'[articolo 48-bis](#), commi 1 e 2-bis, del D.P.R. n. 602/1973[\[2\]](#), mentre, per **violazioni definitivamente accertate**, si intendono quelle derivanti da sentenze o atti amministrativi non più soggetti ad impugnazione.

Ne deriva pertanto che a seconda dell'ammontare della situazione debitoria del soggetto interessato, l'Agenzia delle Entrate rilascerà un'attestazione di regolarità fiscale che potrà essere positiva, in caso di debito di importo pari o inferiore ad € 10.000,00; negativa, in caso di debito superiore ad € 10.000,00.

Orbene, l'ultimo periodo del suindicato art. 80, comma 4, del D. Lgs. n. 50/2016, prevede la rateizzazione come strumento per evitare che una violazione di carattere fiscale possa considerarsi definitivamente accertata. In realtà, non si tratta di previsione particolarmente innovativa e/o rivoluzionaria, atteso che già prima dell'entrata in vigore della norma in questione la giurisprudenza aveva chiarito che in caso di richiesta di rateizzazione poteva ritenersi sussistente il requisito della **regolarità fiscale a condizione che**:

- l'istanza di rateizzazione fosse stata accolta con l'adozione del relativo provvedimento costitutivo **prima** della scadenza del termine di presentazione della domanda di partecipazione (cfr., tra le tante, Corte Giustizia CE, 9 febbraio 2007, n. 228/04 e n. 226/04; C.d.S., sez. IV, 22 marzo 2013, n. 1633; 5 marzo 2013, n. 1332; C.d.S., sez. VI 29 gennaio 2013, n. 531; C.d.S., sez. V, 24 marzo 2014, n. 1436; 27 agosto 2014, n. 4382);
- il contribuente fosse in regola con il pagamento di tutte le rate;
- la rateizzazione non fosse stata oggetto di revoca da parte dell'amministrazione competente;
- la rateizzazione non fosse stata concessa nell'ambito di procedure conciliative, quali il concordato preventivo o l'accordo di ristrutturazione, poiché in questi casi, l'efficacia della domanda sarebbe stata subordinata al provvedimento di omologa da parte del Tribunale emesso in data antecedente.

A ben vedere, dunque, la *ratio* della norma non è quindi quella di tutelare il corretto prelievo fiscale, ma di evitare che soggetti inaffidabili contrattino con la Pubblica Amministrazione^[3].

La verifica della regolarità fiscale si svolge in diversi *steps*.

In via preventiva, ossia mediante dichiarazione sostitutiva dell'operatore economico in conformità alle disposizioni del decreto del Presidente della Repubblica 28 dicembre 2000, n. 445". Successivamente, in sede di espletamento di gara, la stazione appaltante richiede all'imprenditore il certificato dei carichi pendenti presso l'Agenzia delle Entrate, al fine di attestare l'effettiva regolarità fiscale.

L'ufficio delle Entrate competente al rilascio del certificato è quello di riferimento dell'impresa che partecipa alla gara, da individuarsi secondo il domicilio fiscale, e non già quello della committente.

Il certificato della regolarità fiscale va rilasciato entro 30 giorni dalla data in cui la relativa richiesta è pervenuta all'ufficio.

Il requisito della regolarità fiscale si riferisce a tutte le tipologie di imposte di competenza delle Entrate (imposte dirette, imposte indirette, di registro e altri tributi indiretti), ed è relativo sia alla situazione attuale del soggetto richiedente sia a quella frutto di precedenti attività lavorative.

Ebbene, proprio sul tema della rateizzazione e del rilascio della certificazione di regolarità fiscale da parte dell'Agenzia dell'Entrate, nonché della c.d. rottamazione delle cartelle, verte

la sentenza del TAR Firenze n. 1380/2017, la quale, allineandosi ad un orientamento ormai quieto, ha ribadito che <<la mera possibilità di avvalersi della normativa di agevolazione non consente di ritenere sanata la situazione della ricorrente, che ben poteva decidere di non avvalersi del beneficio, o incorrere in irregolarità nell'esperimento della relativa procedura>>. Segnatamente, a detta del TAR, sotto il profilo probatorio assolutamente irrilevante è la certificazione di regolarità fiscale emessa dall'Agenzia dell'Entrata, in quanto rilasciata in data successiva alla scadenza del termine di presentazione dell'offerta.

Quello corroborato dal TAR Firenze è indubbiamente un principio di assoluto buon senso, atteso che l'assolvimento agli obblighi fiscali rappresenta un dovere che incombe su qualunque soggetto percettore di reddito. Dovere viepiù stringente nell'ipotesi in cui un dato soggetto privato intenda contrattare con la Pubblica Amministrazione.

E' difatti d'immediata percezione che un operatore che intende partecipare ad una gara d'appalto deve essere in regola sotto il profilo fiscale sin dal momento di presentazione dell'offerta, non potendo riservarsi di regolarizzare il suo debito col fisco solo dopo essersi assicurato di aver conseguito una commessa pubblica.

In tal senso assolutamente in linea con la sentenza del TAR Firenze è la recente decisione del TAR Lazio, n. 11384/2017, in base alla quale: **<in tema di requisito della regolarità fiscale, l'art. 80, comma 4, del nuovo Codice dei contratti (D.Lgs. n. 50/2016) prevede che l'esclusione per mancanza del requisito non si applica "quando l'operatore economico ha ottemperato ai suoi obblighi pagando o impegnandosi in modo vincolante a pagare le imposte o i contributi previdenziali dovuti, compresi eventuali interessi o multe, purchè il pagamento o l'impegno siano stati formalizzati prima della scadenza del termine per la presentazione delle domande". Tale disposizione, dunque, esige che la regolarizzazione risulti richiesta "prima della scadenza del termine per la presentazione delle domande" e non già prima del provvedimento di revoca dell'aggiudicazione; si tratta di prescrizione chiarissima sicchè non possono residuare dubbi interpretativi (in claris non fit interpretatio)>>. Ne consegue che <<alla data di scadenza della domanda di partecipazione alla gara>> il concorrente deve <<presentare una piena conformità fiscale: ai fini dell'esclusione dalle pubbliche gare per carenza dei requisiti di ordine generale (art. 80 D.Lgs. n. 50/2016), può dirsi "definitivamente accertato" un rilevante insoluto fiscale fatto oggetto di cartella di pagamento ritualmente notificata all'impresa interessata laddove, alla data ultima prevista per la presentazione della domanda di partecipazione, siano ancora pendenti i termini per l'impugnativa; difatti, la possibilità di impugnativa della cartella (e la pendenza dei termini a tal fine fissati) non pone in discussione la definitività della sottostante violazione tributaria, la quale risulta accertata attraverso la stessa emanazione della cartella>>.**

Insomma, il principio espresso dal TAR Firenze non ammette alcuna deroga, tant'è vero che, l'art. 48, comma 18, del D. Lgs. n. 50/2016, che prevede la sostituzione dell'impresa "... in caso di fallimento, liquidazione coatta amministrativa, amministrazione controllata, amministrazione straordinaria, concordato preventivo ovvero procedura di insolvenza concorsuale o di liquidazione di uno dei mandanti ovvero, qualora si tratti di imprenditore individuale, in caso di morte, interdizione, inabilitazione o fallimento del

medesimo ovvero in caso di perdita, in corso di esecuzione, dei requisiti di cui all'articolo 80, **non si applica nel caso di esclusione dalla gara per mancanza del requisito della regolarità fiscale, atteso che in tal caso non si è in presenza di “perdita di requisiti in fase di gara” bensì di “mancato possesso del requisito (di regolarità fiscale) prima della presentazione della domanda.**

[1] Cfr., art. 38, comma 1, lett. g), D. Lgs. n. 163/2006.

[2] Cfr. art. 48 bis D.P.R. n. 602 del 29 settembre 1973: <<1. A decorrere dalla data di entrata in vigore del regolamento di cui al comma 2, le amministrazioni pubbliche di cui all' [articolo 1, comma 2, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165](#), e le società a prevalente partecipazione pubblica, prima di effettuare, a qualunque titolo, il pagamento di un importo superiore a diecimila euro, verificano, anche in via telematica, se il beneficiario è inadempiente all'obbligo di versamento derivante dalla notifica di una o più cartelle di pagamento per un ammontare complessivo pari almeno a tale importo e, in caso affermativo, non procedono al pagamento e segnalano la circostanza all'agente della riscossione competente per territorio, ai fini dell'esercizio dell'attività di riscossione delle somme iscritte a ruolo. La presente disposizione non si applica alle aziende o società per le quali sia stato disposto il sequestro o la confisca ai sensi dell' [articolo 12-sexies del decreto-legge 8 giugno 1992, n. 306](#), convertito, con modificazioni, dalla [legge 7 agosto 1992, n. 356](#), ovvero della [legge 31 maggio 1965, n. 575](#), ovvero che abbiano ottenuto la dilazione del pagamento ai sensi dell'[articolo 19](#) del presente decreto.

2. Con regolamento del Ministro dell'economia e delle finanze, da adottare ai sensi dell' [articolo 17, comma 3, della legge 23 agosto 1988, n. 400](#), sono stabilite le modalità di attuazione delle disposizioni di cui al comma 1.

2-bis. Con decreto di natura non regolamentare del Ministro dell'economia e delle finanze, l'importo di cui al comma 1 può essere aumentato, in misura comunque non superiore al doppio, ovvero diminuito>>.

[3] Cfr. a. pedone, in “Appalti pubblici: il requisito della regolarità fiscale”, su guide appalti pubblici.

