

N. 02491/2018 REG.PROV.COLL.

N. 11607/2017 REG.RIC.



REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio

(Sezione Seconda Bis)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 11607 del 2017, proposto da:

A.C.S. Service s.r.l., in persona del legale rappresentante p.t., rappresentata e difesa dall'avvocato Paolo Botasso, con domicilio eletto presso lo studio legale Gianmarco Grez in Roma, corso Vittorio Emanuele II, 18;

contro

Ader - Agenzia delle Entrate - Riscossione, in persona del legale rappresentante p.t., rappresentata e difesa per legge dall'Avvocatura Generale dello Stato, domiciliata in Roma, via dei Portoghesi, 12;

I.n.p.s., in persona del legale rappresentante p.t., rappresentato e difeso dall'avvocato Patrizia Ciacci, con domicilio eletto presso l'Avvocatura Distrettuale dello Stato in Roma, via Cesare Beccaria, 29;

nei confronti di

Laser S.C.A.R.L., in persona del l.r.p.t. non costituita in giudizio;

per l'annullamento

della Determina n. 50 del 18.10.2017, con la quale l'Agenzia delle Entrate ha disposto la revoca dell'aggiudicazione definitiva, già disposta in favore della ACS Service s.r.l. e ha provveduto alla nuova aggiudicazione definitiva in favore della Laser S.c.a.r.l. per "l'affidamento dei servizi di manutenzione hardware per le Postazioni di lavoro e i server distribuiti del Gruppo Equitalia", nonché di ogni altro atto connesso, consequenziale e/o presupposto, ancorché non conosciuto e con riserva di motivi aggiunti e, in particolare, del DURC 21.08.2017 prot. n. INAIL 7680202 nonché ancora, per la declaratoria di inefficacia del contratto, ove medio tempore stipulato con la seconda classificata Laser s.c.a.r.l.;

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Ader - Agenzia delle Entrate - Riscossione e di Inps;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Visti gli artt. 74 e 120, co. 10, cod. proc. amm.;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 20 febbraio 2018 il dott. Antonio Andolfi e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Premesso che la ricorrente impugna la Determinazione della Agenzia delle entrate numero 50 del 18 ottobre 2017 con cui è stata revocata l'aggiudicazione definitiva già disposta a suo favore per l'affidamento dei servizi di manutenzione hardware per le postazioni di lavoro e i server del gruppo Equitalia;

Che la ricorrente è stata esclusa per irregolarità contributiva, risultante dal D.U.R.C. negativo comunicato il 19 settembre 2017;

Che essa aveva presentato la migliore offerta il 26 maggio 2017, partecipando alla gara sulla base di un D.U.R.C. positivo valido fino al 18 agosto 2017;

Che, nella fase di controllo, l'amministrazione ha chiesto all'Istituto previdenziale la documentazione di regolarità contributiva, ricevendo il documento negativo, per cui ha deciso di revocare o meglio annullare d'ufficio l'aggiudicazione dell'appalto dopo aver condotto una approfondita istruttoria per verificare se le irregolarità contributive fossero imputabili all'impresa ovvero a diverse problematiche intercorse nei rapporti tra essa e l'Istituto previdenziale;

Che, con l'unico motivo di impugnazione, la ricorrente deduce violazione dell'articolo 80 del codice appalti, decreto legislativo numero 50 del 2016, dell'articolo 31 del decreto legge 69 del 2013, dell'articolo 13 bis del decreto legge 52 del 2012, eccesso di potere sotto vari profili e violazione dei principi di massima partecipazione e concorrenza;

Nello specifico, la ricorrente censura il provvedimento di esclusione negando di essere incorsa nella irregolarità contributiva, erroneamente rilevata dall'Istituto nazionale di previdenza sociale che non avrebbe tenuto conto di un complicato intreccio tra crediti e debiti contributivi, oggetto anche di compensazione, anche a causa di richieste di versamenti contraddittorie e confuse, provenienti dall'Istituto previdenziale;

Inoltre non si sarebbe tenuto conto della necessità del previo avviso di regolarizzazione prima della emissione del D.U.R.C. negativo; l'impresa ricorrente, in ogni caso, avrebbe provveduto immediatamente a regolarizzare la propria posizione contributiva;

Ritenuto, preliminarmente, che quando il sindacato del Giudice Amministrativo abbia come oggetto principale la questione relativa alla legittimità dell'atto amministrativo adottato dalla stazione appaltante sulla base delle risultante del D.U.R.C. negativo, rispetto a tale questione il sindacato sulla regolarità della posizione contributiva quale attestata dal D.U.R.C. viene effettuato in via meramente incidentale e senza efficacia di giudicato, al solo fine di statuire sulla questione principale, in conformità allo schema decisorio delineato dall'art. 8 D. Lgs. n. 104/2010 (CPA) (T.A.R. Lazio, Sez. I ter, 02-05-2016, n. 4975);

Ritenute, nel merito, infondate le censure dedotte dalla ricorrente, alla luce dei chiarimenti forniti dall'Istituto di previdenza sociale, in esecuzione dell'ordinanza cautelare e istruttoria adottata da questo Tribunale; dall'esame della documentazione depositata in giudizio dall'Istituto di previdenza sociale si desume che la ricorrente, al momento della richiesta di attestazione di regolarità contributiva, inoltrata dalla stazione appaltante il 21 agosto 2017, era inadempiente per non aver versato contributi per un importo complessivo di euro 41.051; legittimamente, dunque, l'Istituto previdenziale trasmetteva all'amministrazione aggiudicatrice un documento unico di regolarità contributiva negativo alla data del 23 agosto 2017; l'Istituto previdenziale, d'altra parte, comunicava all'impresa interessata la situazione di irregolarità, con invito alla regolarizzazione entro 15 giorni, con scadenza il 7 settembre 2017; l'impresa provvedeva a mettersi in regola con il versamento dei contributi in data 11 settembre, quindi dopo la scadenza del termine per la regolarizzazione stabilito in 15 giorni; neppure è stato confermato il credito in compensazione vantato dalla ricorrente nei confronti dell'Istituto previdenziale, risultando dalla documentazione versata in atti che tale credito era già stato completamente compensato alla data di emissione del D.U.R.C. negativo;

In conclusione, non sussiste la violazione dell'articolo 31 comma 8 del decreto legge numero 69 del 2013 che prevede l'invito a regolarizzare i propri debiti contributivi entro 15 giorni dalla relativa richiesta dell'Istituto previdenziale, essendo stato adempiuto dall'Istituto l'obbligo di invitare l'impresa interessata a regolarizzare i propri debiti contributivi ed avendo essa provveduto solo dopo la scadenza del suddetto termine di 15 giorni;

In ogni caso, indipendentemente dall'invito a regolarizzare i debiti contributivi prima dell'adozione del D.U.R.C. negativo, si deve escludere la violazione dell'articolo 80 del decreto legislativo numero 50 del 2016, alla luce dell'orientamento giurisprudenziale sancito dall'Adunanza plenaria del Consiglio di Stato numero 10 del 25 maggio 2016 per cui, anche dopo l'entrata in vigore dell'art. 31, comma 8, D.L. 21 giugno 2013, n. 69, convertito con modificazioni dalla L. 9 agosto 2013, n. 98, non sono consentite regolarizzazioni postume della posizione previdenziale, dovendo l'impresa essere in regola con l'assolvimento degli obblighi previdenziali ed assistenziali fin dalla presentazione dell'offerta e conservare tale

stato per tutta la durata della procedura di aggiudicazione e del rapporto con la Stazione appaltante, restando dunque irrilevante un eventuale adempimento tardivo dell'obbligazione contributiva, con la precisazione che l'istituto dell'invito alla regolarizzazione (il c.d. preavviso di D.U.R.C. negativo) già previsto dall'art. 7, comma 3, D.M. 24 ottobre 2007 e ora recepito a livello legislativo dall'art. 31, comma 8, D.L. 21 giugno 2013, n. 69, può operare solo nei rapporti tra impresa ed Ente previdenziale, ossia con riferimento al documento unico di regolarità contributiva chiesto dall'impresa e non anche al D.U.R.C. richiesto dalla stazione appaltante per la verifica della veridicità dell'autodichiarazione resa ai sensi dell'art. 38, comma 1, lett. i), del previgente D.lgs. 12 aprile 2006, n. 163, norma confermata e recepita dall'art. 80, comma 4, del D.lgs. 18/04/2016, n. 50, codice dei contratti pubblici oggi in vigore, ai fini della partecipazione a una gara d'appalto;

In conclusione, essendo stato accertato che la ricorrente non era in regola con il versamento dei contributi previdenziali al momento dell'emissione del D.U.R.C. negativo richiesto dalla stazione appaltante e che quest'ultima ha legittimamente applicato la norma che prevede l'esclusione dalle gare d'appalto delle imprese non in regola con l'assolvimento degli obblighi previdenziali e assistenziali, il ricorso deve essere respinto, in quanto infondato;

Le spese processuali sostenute dalle amministrazioni resistenti devono essere poste a carico della ricorrente, in applicazione del criterio della soccombenza e nella misura liquidata in dispositivo, mentre non vi è luogo a provvedere per le spese nel rapporto con il privato controinteressato che non si è costituito in giudizio;

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Sezione Seconda Bis), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo rigetta.

Condanna la ricorrente al pagamento delle spese processuali sostenute dalle amministrazioni pubbliche resistenti, liquidate nella somma di euro 1.500,00 (millecinquecento) oltre accessori di legge, da corrispondere a ciascuna di esse.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 20 febbraio 2018 con l'intervento dei magistrati:

Elena Stanizzi, Presidente

Ofelia Fratamico, Consigliere

Antonio Andolfi, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE
Antonio Andolfi

IL PRESIDENTE
Elena Stanizzi

IL SEGRETARIO