

Gare pubbliche e Durc negativo: niente regolarizzazioni postume, solo revoca dell'aggiudicazione

11 Luglio 2018

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. Nel caso, dunque, di Durc (Documento Unico di Regolarità Contributiva) negativo in corso di gara la stazione appaltante è giustificata a procedere all'esclusione dell'impresa e alla revoca dell'aggiudicazione anche se la stessa si è impegnata a regolarizzare la propria posizione debitoria.

Questo, in sintesi, il contenuto della **Sentenza 2 luglio 2018, n. 4039** con la quale il Consiglio di Stato ha respinto il ricorso presentato contro una precedente decisione di primo grado che aveva escluso un'impresa da una gara pubblica per emissione di Durc irregolare.

In particolare, l'impresa, in possesso di Durc regolare al momento di presentazione della domanda di partecipazione alla gara ed al momento dell'aggiudicazione, ha ricevuto la notificazione da parte dell'INPS del preavviso di DURC negativo in data 30 marzo 2017, con nota riscontrata in data 1 aprile 2017; presentata istanza di rateizzazione, l'INPS ha rilasciato nuovamente DURC regolare con periodo di validità 27 aprile 2017 - 25 agosto 2017.

All'emissione di Durc negativo, con la successiva determina dirigenziale è stata disposta la revoca dell'aggiudicazione, con definitiva esclusione della società dalla gara con la seguente motivazione: *"In data 27/04/2017 è stato emesso il Documento Unico di Regolarità Contributiva (D.U.R.C.), richiesto in data 29/03/2017 ai fini della stipula del contratto, il quale attesta la "non regolarità" della posizione della società Ecologia Falzarano srl per irregolare versamento di contributi ed accessori per l'importo di € 4.062.654,80 nei confronti dell'INPS"*.

Secondo l'appellante, l'impegno alla regolarizzazione della propria posizione debitoria avrebbe dovuto metterla al riparo dall'esclusione dalla gara, soprattutto considerato l'art. 80, comma 4 e 6 del D.Lgs. n. 50/2016 che recitano:

comma 4 - *"...Costituiscono gravi violazioni in materia contributiva e previdenziale quelle ostative al rilascio del documento unico di regolarità contributiva (DURC), di cui al all'articolo 8 del 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"**.*

comma 6 - *"Le stazioni appaltanti escludono un operatore economico in qualunque momento della procedura, qualora risulti che l'operatore economico si trova, a causa di atti compiuti o omessi prima o nel corso della procedura, in una delle situazioni di cui ai commi 1,2, 4 e 5.*

La decisione del Consiglio di Stato

Secondo i giudici di Palazzo Spada, i commi 4, ultimo inciso, e 6 dell'art. 80 del D.Lgs. n. 50/2016 vanno interpretati nel senso che **il requisito della regolarità contributiva deve sussistere al momento della scadenza del termine per la presentazione della domanda e deve permanere per tutta la durata della procedura selettiva**. La norma consente la partecipazione alla gara all'operatore economico che, al momento della scadenza del termine per la presentazione della domanda, pur non in regola con gli obblighi contributivi e pur raggiunto da un c.d. preavviso di DURC negativo (cioè dall'invito alla regolarizzazione già previsto dall'art. 31, comma 8, del d.l. 21 giugno 2013, n. 69, convertito nella legge n. 98 del 2013; oggi previsto dall'art. 4 del D.M. 30 giugno 2015), provveda tempestivamente a regolarizzare la propria posizione contributiva, eventualmente anche mediante richiesta di rateizzazione, sempre che la formalizzazione dell'impegno a sanare intervenga prima del termine di scadenza per la presentazione della domanda.

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. L'istituto dell'invito alla regolarizzazione (il c.d. **preavviso di DURC negativo**), già previsto dall'art. 7, comma 3, del decreto ministeriale 24 ottobre 2007 e ora recepito a livello legislativo dall'art. 31, comma 8, del decreto legge 21 giugno 2013 n. 69, può operare solo nei rapporti tra impresa ed Ente previdenziale, ossia con riferimento al DURC chiesto dall'impresa e non anche al DURC richiesto dalla stazione appaltante per la verifica della veridicità dell'autodichiarazione resa ai sensi dell'art. 38, comma 1, lettera i) ai fini della partecipazione alla gara d'appalto.

[sentenza-cds-02.07.2018-4039](#)