



.....OMISSIS.....

## Oggetto

Art. 48-bis d.p.r. 602/1973 – verifica regolarità fiscale - Richiesta parere.

**Funz. Cons. 7/2021**

In esito a quanto richiesto con nota pervenuta in data 28 settembre 2021, acquisita al prot. Aut. n. 69919, ai sensi del Regolamento sulla funzione consultiva del 7 dicembre 2018, si comunica che il Consiglio dell’Autorità, nell’adunanza del 1° dicembre 2021, ha approvato le seguenti considerazioni.

Preliminarmente si rappresenta che esula dalla sfera di competenza di questa Autorità il rilascio di pareri preventivi in ordine ad atti e provvedimenti delle stazioni appaltanti, nonché alla stipula di contratti d’appalto o di concessione, fatto salvo l’esercizio dell’attività di vigilanza collaborativa in materia di contratti pubblici ai sensi del Regolamento del 28 giugno 2017.

Quale indirizzo di carattere generale sulla questione sollevata nella richiesta di parere relativa alla sussistenza dell’obbligo, per il .....OMISSIS....., di effettuare le verifiche previste dall’art. 48-bis del d.p.r. 602/1073 ai fini dei pagamenti in favore degli esecutori di contratti pubblici, *per quanto di competenza di questa Autorità*, sembra opportuno sottolineare in via preliminare che tale disposizione rileva, nell’ambito della disciplina in tema di contratti pubblici, ai fini di quanto previsto dall’art. 80, comma 4, del d.lgs.50/2016, a tenore del quale «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».

Con riferimento a tale disposizione (e per quanto di interesse in questa sede) la giurisprudenza ha chiarito che «Sono “gravi” le violazioni che comportano un omesso pagamento di imposte e tasse per un importo superiore a quello dell’art. 48-bis, commi 1 e 2-bis, d.P.R. 29 settembre 1973 n. 602 (Disposizioni sui pagamenti delle pubbliche amministrazioni) (...)». *Il rinvio dell’art. 80, comma 4, d.lgs. n. 50, ai commi 1 e 1 – bis dell’art. 48-bis è solo al fine di determinare la soglia di tollerabilità della violazione tributaria»* (Cons. Stato n. 2397/2020).

Come noto, il requisito sopra indicato deve essere posseduto dagli operatori economici sia in sede di partecipazione alle gare per l’affidamento di contratti pubblici, sia in sede di esecuzione degli stessi, secondo «il principio di necessaria continuità del possesso dei requisiti di partecipazione» il quale «si riferisce a tutti i requisiti generali e speciali di

partecipazione e postula che gli stessi siano posseduti senza soluzione di continuità dal momento della presentazione della domanda di partecipazione all'aggiudicazione e per tutta la fase di esecuzione, qualora l'impresa sia aggiudicataria dell'appalto (per le più recenti: Cons. Stato, V, 17 marzo 2020, n. 1918; V, 16 dicembre 2019, n. 8514; V, 31 luglio 2019, n. 5441; V, 17 giugno 2019, n. 4046; V, 12 marzo 2018, n. 1543, Ad. plen., 29 febbraio 2016, n. 5, in ciascuna delle quali è diverso il requisito di partecipazione del quale è prospettata la necessaria continuità nel possesso e tutte prendono le mosse da Cons. Stato, Ad. plen., 20 luglio 2015, n. 8)» (Consiglio di Stato, sez.V, n. 2397/2020).

Quanto sopra vale quindi anche con riguardo al requisito previsto dall'art. 80, comma 4, del d.lgs. 50/2016, pertanto l'appaltatore è tenuto al mantenimento dello stesso (e degli ulteriori previsti dalla *lex specilias*) fino alla completa esecuzione dell'opera o del servizio oggetto di affidamento.

Quanto all'ambito di applicazione dell'art. 48-bis del d.p.r. 602/1973 richiamato dall'art. 80, comma 4, del d.lgs. 50/2016, *anchoré di non diretta competenza dell'Autorità*, si rappresenta che ai sensi della disposizione *de qua* (come modificata dalla l.n.205/2017 e dalla l.n. 58/2019) «*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 cinquemila 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 (...)*».

I soggetti pubblici tenuti ad effettuare i controlli sopra indicati (con le modalità definite dal d.m. n. 40/2008) sono stati individuati dal Ministero dell'Economia e delle Finanze (in particolare) con circolare n. 13 del 21 marzo 2018 (recante "Decreto ministeriale 18 gennaio 2008, n. 40, concernente "Modalità di attuazione dell'articolo 48-bis del decreto del Presidente della Repubblica 29 settembre 1973, n. 602, recante disposizioni in materia di pagamenti da parte delle Pubbliche Amministrazioni" – Chiarimenti aggiuntivi"), nella quale è stato sottolineato (tra l'altro) che l'art. 48-*bis* citato «...quanto alla delimitazione del perimetro inerente ai soggetti tenuti alla sua applicazione, indica "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", mentre l'articolo 1, comma 1, lettera a), del D.M. n. 40/2008, ricomprende tra i soggetti obbligati a eseguire la verifica di inadempienza solo "le Amministrazioni pubbliche di cui all'articolo 1, comma 2, del decreto legislativo n. 165 del 2001, e le società a totale partecipazione pubblica", stante il rinvio, operato dal successivo articolo 6, ad altro regolamento – al momento non ancora adottato – per la disciplina applicabile "anche nei confronti delle società a prevalente partecipazione pubblica." (...). Per quanto concerne, poi, altri soggetti, quali, ad esempio, le fondazioni e le associazioni di enti pubblici (queste ultime denominate, in alcune classificazioni, enti a struttura associativa), è da ritenere che all'interno del perimetro sinora delineato – comprensivo delle amministrazioni pubbliche individuate dall'articolo 1, comma 2, del decreto legislativo n. 165/2001, dagli enti pubblici, anche economici, nonché dalle società interamente partecipate

e, in prospettiva, dalle società a prevalente partecipazione pubblica – non siano riconducibili le fondazioni e le associazioni, benché fondate e costituite da soggetti pubblici. Infatti, si tratterebbe di una dilatazione eccessiva dell'area dei soggetti tenuti all'effettuazione della verifica contemplata dall'articolo 48-bis del D.P.R. n. 602/1973, giuridicamente non fondata. Da quanto esposto discende, ad esempio, che gli enti di previdenza e assistenza sociale – aventi natura di associazione o fondazione e personalità di diritto privato, giusta previsioni dell'articolo 1 del decreto legislativo 30 giugno 1994, n. 509 – non rientrino così tra i soggetti tenuti, al ricorrere delle altre condizioni, ad effettuare la verifica contemplata dall'articolo 48-bis del D.P.R. n. 602/1973, *né vi rientrino gli enti a struttura associativa, sempreché non abbiano personalità giuridica di diritto pubblico, ancorché indicati nell'elenco ISTAT, stante lo schema civilistico sostanzialmente osservato, a prescindere dalla circostanza di essere costituiti, interamente o meno, da enti pubblici».*

Sul punto la Circolare *de qua* ha quindi concluso che «...le amministrazioni pubbliche di cui all'articolo 1, comma 2, del decreto legislativo n. 165/2001, e gli enti pubblici, economici e non economici, e le società interamente direttamente partecipate soggiacciono all'obbligo di effettuare l'anzidetta verifica, al ricorrere dei presupposti di legge, mentre risultano esclusi dal medesimo obbligo, pure se presenti nell'elenco ISTAT, le fondazioni e le associazioni».

Sembrerebbero rientrare tra i soggetti esclusi dall'ambito di applicazione dell'articolo 48-bis del D.P.R. n. 602/1973, come individuati dalla predetta Circolare, anche i Fondi interprofessionali costituiti ai sensi della l. 388/2000, quali organismi di natura associativa ai sensi del codice civile, ancorché qualificabili come organismo di diritto pubblico ex art. 3, comma 1, lett. d) del d.lgs. 50/2016.

Al riguardo l'Autorità ha sottolineato infatti che «*Sul piano della forma giuridica non vi è dubbio che i Fondi in esame siano soggetti di diritto privato, a base e struttura negoziale, essendo costituiti, ai sensi dell'art. 118, comma 6 della legge n. 388/2000 sopra richiamato, a seguito di accordi collettivi di livello interconfederale stipulati dalle organizzazioni sindacali dei datori di lavoro e dei lavoratori maggiormente rappresentative sul piano nazionale, nelle forme tipicamente privatistiche, o del soggetto giuridico di natura associativa ai sensi dell'articolo 36 del codice civile (associazione non riconosciuta) o come soggetto dotato di personalità giuridica privata, ai sensi degli artt. 1 e 9 del Regolamento emanato con D.P.R. 10 febbraio 2000, n. 361» (in tal senso parere sulla normativa del 15.1.2016; Circolare del Ministero del Lavoro e delle Politiche sociali n. 10/2016).*

L'interpretazione delle disposizioni di cui all'art. 48-bis del d.p.r. 602/1973 è, in ogni caso, da rimettere all'attenzione del competente Ministero dell'Economia e delle Finanze che, come sopra indicato, ha adottato al riguardo apposite note Circolari.

Alla luce di quanto sopra, si rimette all'istante ogni valutazione in ordine agli atti ed ai provvedimenti da adottare nella fattispecie oggetto della richiesta di parere, sulla base dell'indirizzo generale sopra illustrato.

*Avv. Giuseppe Busia*

Atto firmato digitalmente il 10 dicembre 2021