

Publicato il 10/05/2021

N. 03613/2021REG.PROV.COLL.  
N. 08406/2020 REG.RIC.



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

**Il Consiglio di Stato**

**in sede giurisdizionale (Sezione Quinta)**

ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

sul ricorso numero di registro generale 8406 del 2020, proposto da Euroelettra s.r.l., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dagli avvocati Mario Sanino, Alessandro Sciolla e Sergio Viale, con domicilio digitale come da PEC Registri di Giustizia;

*contro*

Regione Autonoma Valle D'Aosta / *Vallée d'Aoste*, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'avvocato Francesco Pastorino, con domicilio digitale come da PEC Registri di Giustizia e domicilio fisico eletto presso lo studio dell'avvocato Nicolle Purificati in Roma, viale Bruno Buozzi, 47;

Struttura Stazione Unica Appaltante della Regione Autonoma Valle D'Aosta, Assessorato Alle Opere Pubbliche, Territorio ed Edilizia Residenziale Pubblica, Agenzia delle Entrate, Agenzia delle Entrate - Riscossione, Ministero dell'Economia e delle Finanze, Agenzia delle Entrate, Direzione Regionale Piemonte, Agenzia delle Entrate, Direzione Provinciale di Cuneo, Agenzia delle Entrate, Direzione Provinciale di Cuneo, Ufficio Territoriale di

Alba, Agenzia delle Entrate - Riscossione, Direzione Regionale Piemonte, Agenzia delle Entrate - Riscossione, Ufficio Provinciale di Cuneo, Agenzia delle Entrate - Riscossione, Direzione Provinciale di Cuneo, Ufficio Territoriale di Alba, non costituiti in giudizio;

Comune di Aosta, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dagli avvocati Gianni Maria Saracco e Lorenzo Sommo, con domicilio digitale come da PEC Registri di Giustizia;

*nei confronti*

Bozzo Impianti s.r.l., non costituita in giudizio;

*per la riforma*

della sentenza del Tribunale amministrativo regionale della Valle d'Aosta n. 32/2020, resa tra le parti;

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio della Regione Autonoma Valle d'Aosta / *Vallée d'Aoste* e del Comune di Aosta;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 22 aprile 2021 il Cons. Stefano Fantini; preso atto del deposito delle note, formulate ai sensi dell'art. 25 del d.l. n. 137 del 2020, convertito nella legge n. 176 del 2020, e del d.l. n. 183 del 2020, convertito nella legge n. 21 del 2021, è data la presenza degli Avv. Sanino, Sciolla, Viale, Pastorino, Saracco e Sommo;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

## FATTO

1.-La Euroelettra s.r.l. ha interposto appello nei confronti della sentenza 3 agosto 2020, n. 32 del Tribunale amministrativo regionale della Valle d'Aosta, che ha respinto il suo ricorso avverso la determina dirigenziale regionale in data 24 marzo 2020, con la quale è stata revocata l'aggiudicazione, disposta il precedente 16 gennaio, in favore dell'appellante, della procedura negoziata (*ex art. 36, comma 2, lett. c, del d.lgs. n. 50 del 2016*) per l'affidamento dei lavori

di “*adeguamento impianto rilevazione e allarme antincendio a servizio del palazzo municipale di Aosta*” e contestualmente riaggiudicato l'appalto all'operatore economico secondo classificato Bozzo Impianti s.r.l.

L'appellante ha partecipato alla procedura negoziata dichiarando nel D.G.U.E. di non avere commesso violazioni gravi definitivamente accertate rispetto al pagamento delle tasse, non avendo ricevuto, alla data del 3 dicembre 2019, la notifica di atti impositivi o di cartelle di pagamento di importo superiore ad euro 5.000,00.

A seguito dell'aggiudicazione il dirigente della S.U.A. regionale, operante per conto del Comune di Aosta, richiedeva all'Agenzia delle Entrate di segnalare l'esistenza di violazioni gravi, definitivamente accertate, rispetto agli obblighi concernenti il pagamento delle imposte e delle tasse, secondo la legislazione vigente.

Nel frattempo, avendo appreso, in data 28 gennaio 2020, del pignoramento di un suo credito con la società Sogin, espone l'appellante di avere approfondito la propria posizione, venendo a conoscenza di una cartella di pagamento (n. 03720190006505908) asseritamente notificata in data 3 settembre 2019, relativa all'IVA in autoliquidazione dell'anno di imposta 2014, dell'importo di euro 20.612,31; di tale debito fiscale aveva ricevuto nel 2016 l'avviso bonario. Il successivo 31 gennaio 2020 le veniva notificato a mezzo pec dall'Agenzia delle Entrate-Riscossione l'atto di pignoramento di crediti verso terzi per un importo complessivo di euro 26.874,71, basato su due cartelle, la già ricordata n. 03720190006505908 dell'importo di euro 20.612,31 e la n. 03720190007842070 notificata in data 10 ottobre 2019, relativa all'anno di imposta 2016, dell'importo di euro 4.407,77 (avente ad oggetto la tassa di registro della sentenza del Tribunale di Cuneo n. 109 del 2018).

Con nota in data 31 gennaio 2020 l'Agenzia delle Entrate, Direzione Provinciale di Cuneo, Ufficio territoriale di Alba ha trasmesso alla S.U.A. l'attestazione *ex art.* 80, comma 4, del d.lgs. n. 50 del 2016, con cui indicava le

suddette due cartelle di pagamento come carichi pendenti definitivamente accertati.

2. - Con il ricorso in primo grado la società Euroelettra ha dedotto l'illegittimità della revoca dell'aggiudicazione per violazione dell'art. 80, comma 4, del d.lgs. n. 50 del 2016, nonché per violazione dell'art. 60 del d.P.R. n. 600 del 1973 in relazione alla irritalità della notificazione della cartella di pagamento.

3. - La sentenza appellata ha respinto il ricorso nell'assunto che l'istanza di rateizzazione del debito tributario è incompatibile con l'eccezione di non avere ricevuto la notifica delle cartelle e che, ove risulti impossibile la notificazione via pec della cartella di pagamento per saturazione della casella di posta elettronica, la notificazione va eseguita mediante deposito telematico dell'atto nell'area riservata del sito internet della società Infocamere s.c.p.a. e pubblicazione del relativo avviso nello stesso sito, mentre l'ufficio "dà notizia" al destinatario dell'avvenuta notificazione a mezzo di lettera raccomandata. Ha precisato la sentenza che la mancata impugnazione dell'avviso consente di ritenere la violazione definitivamente accertata; ciò in quanto la cartella di pagamento è il primo atto della fase di riscossione, che può essere contestata per vizi formali, ma senza che possa più discutersi dell'esistenza del debito tributario, iscritto a ruolo, a prescindere dal mancato perfezionamento della notifica della cartella stessa.

4.- Con il ricorso in appello la società Euroelettra ha dedotto l'erroneità della sentenza di primo grado, nell'assunto che la rateizzazione dell'avviso bonario non ha comportato alcuna acquiescenza, afferendo ad un atto tributario sprovvisto di natura impositiva, con la conseguenza che era necessaria la corretta notificazione della cartella di pagamento potendosi su questa esercitare ogni facoltà del contribuente (dall'impugnazione all'estinzione con rateizzazione). Ha inoltre allegato che il vizio di notifica della cartella ha impedito alla ricorrente di conoscerne l'esistenza al momento della partecipazione alla gara, facendo venire meno il requisito della definitività

della violazione fiscale previsto dall'art. 80, comma 4, del d.lgs. n. 50 del 2016. A questo riguardo deduce il vizio di notifica della cartella n. 03720190006505908 del 2019, costituente il primo atto impositivo della pretesa tributaria, per omesso recapito della raccomandata n. 6492273624179 spedita il 27 agosto 2019, in violazione di quanto prescritto dall'art. 60, ultimo comma, del d.P.R. n. 600 del 1973; ha riproposto infine i motivi assorbiti in primo grado relativi al mancato recapito della raccomandata n. 6492273624179 ed avverso la cartella n. 03720190007842070 dell'importo di euro 4.407,77, chiedendo il conseguimento dell'aggiudicazione od in subordine il risarcimento del danno per equivalente.

5. - Si sono costituiti in resistenza la Regione autonoma Valle d'Aosta/*Vallée d'Aoste* ed il Comune di Aosta chiedendo la reiezione del ricorso.

6. - All'udienza pubblica del 22 aprile 2021 la causa è stata trattenuta in decisione.

## DIRITTO

1.- Il primo motivo di appello critica la statuizione secondo cui l'istanza di rateizzazione (nel maggio 2016 e nell'aprile 2017) del debito tributario portato nell'avviso bonario ricevuto nel 2016 sia incompatibile con l'eccezione di non avere ricevuto la notificazione delle cartelle; assume che ciò può dirsi per la rateizzazione delle cartelle di pagamento, ma non anche dell'avviso bonario che non è un atto impositivo; dunque la rateizzazione parziale dell'importo indicato nell'avviso bonario non ha comportato alcuna acquiescenza; conseguentemente il vizio di notifica della cartella di pagamento ha impedito alla ricorrente di conoscere l'esistenza della (definitività della) violazione fiscale, presupposto del motivo di esclusione di cui all'art. 80, comma 4, del d.lgs. n. 50 del 2016, al momento della presentazione della domanda di partecipazione alla procedura.

Il motivo è infondato, nei termini di cui appresso.

Occorre preliminarmente rilevare la non pregnanza del precedente di Cass., VI, 18 giugno 2018, n. 16098, richiamato dal primo giudice al fine di

dimostrare l'irrilevanza dell'eccezione di non avere ricevuto la notifica delle cartelle in conseguenza della richiesta rateizzazione.

La sentenza della Corte Suprema afferma che *“se è vero che di per sé in materia tributaria, non può costituire acquiescenza da parte del contribuente l'aver richiesto ed ottenuto, senza riserva alcuna, la rateizzazione degli importi indicati nelle cartelle di pagamento, nondimeno il riconoscimento del debito comporta in ogni caso l'interruzione del decorso del termine di prescrizione e si pone quindi in maniera incompatibile con l'allegazione del contribuente di non avere ricevuto notifica delle cartelle”*.

E' dunque rappresentata la fattispecie della richiesta di rateizzazione con riguardo allo stesso atto (cartella di pagamento) di cui si assume la mancata notificazione. Nel caso di specie, al contrario, la rateizzazione ha riguardato l'avviso bonario che ha preceduto di circa tre anni la notificazione delle cartelle di pagamento.

Ciò premesso, occorre peraltro bene inquadrare la fattispecie del “motivo di esclusione” di cui all'art. 80, comma 4, alla cui stregua *«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'art. 48-bis, commi 1 e 2-bis, del d.P.R. 29 settembre 1973, n. 602. Costituiscono violazioni definitivamente accertate quelle contenute in sentenze o atti amministrativi non più soggetti ad impugnazione [...] Un operatore economico può essere escluso dalla partecipazione a una procedura d'appalto se la stazione appaltante è a conoscenza e può adeguatamente dimostrare che lo stesso non ha ottemperato agli obblighi relativi al pagamento delle imposte e tasse o dei contributi previdenziali non definitivamente accertati qualora tale mancato pagamento costituisca una grave violazione ai sensi rispettivamente del secondo o del quarto periodo. 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, ovvero quando il debito tributario o previdenziale sia comunque*

*integralmente estinto, purchè l'estinzione, il pagamento o l'impegno si siano perfezionati anteriormente alla scadenza del termine per la presentazione delle domande».*

La giurisprudenza, già nel vigore del d.lgs. n. 163 del 2006, aveva affermato che in tema di gare ad evidenza pubblica la nozione di “violazione grave” non è rimessa alla valutazione caso per caso della stazione appaltante, ma si desume dalla disciplina previdenziale, ed in particolare dalla disciplina del D.U.R.C.; ne consegue che la verifica della regolarità contributiva delle imprese partecipanti a procedure di gara per l’aggiudicazione di appalti con l’amministrazione è demandata agli istituti di previdenza, le cui certificazioni (D.U.R.C.) si impongono alle stazioni appaltanti, che non possono sindacarne il contenuto (Cons. Stato, Ad. plen., 14 maggio 2012, n. 8).

Un analogo ordine di argomenti sotto il profilo della vincolatezza dell’accertamento, stante la *eadem ratio* della fattispecie delle imposte e di quella dei contributi, è predicabile con riguardo alle violazioni gravi, definitivamente accertate, rispetto al pagamento di imposte e tasse, (situazione) ricorrendo la quale la stazione appaltante è tenuta ad escludere il partecipante dalla gara senza che sia consentita alcuna valutazione in ordine alla entità ed alla rilevanza della violazione.

Nella fattispecie in esame l’Agenzia delle Entrate, Direzione provinciale di Cuneo, Ufficio territoriale di Alba, ha attestato alla Regione Valle d’Aosta i carichi pendenti definitivamente accertati a carico dell’appellante relativi alla cartella di pagamento n. 03720190007842070, concernente l’anno di imposta 2016, derivante da registrazione di atti giudiziari, per un debito di euro 4.407,77, nonché alla cartella di pagamento n. 03720190006505908, concernente l’anno di imposta 2014, derivante dai ruoli liquidazione I.V.A., per un debito di euro 20.612,31.

Tale attestazione dell’Agenzia delle Entrate è il presupposto (necessario e sufficiente) per l’esclusione a mente dell’art. 80, comma 4, del d.lgs. n. 50 del 2016, in quanto è il documento dimostrativo della mancanza del requisito di ordine generale in capo all’operatore economico, che si impone alla stazione

appaltante, soggetto terzo rispetto al rapporto tributario, cui sono dunque inopponibili (anche) i principi di collaborazione e di buona fede, enucleati dall'art. 10, comma 1, della legge n. 212 del 2000 (statuto del contribuente), operanti *inter partes*.

Si tratta di considerazione solo apparentemente di ordine formale, ma in realtà espressiva della posizione "terza" della stazione appaltante rispetto all'accertamento della regolarità della posizione fiscale (e contributiva) dell'impresa partecipante alla procedura di gara, tale da apparire al Collegio dirimente ai fini del decidere.

Del resto, va ricordato, come, sempre in tema di requisito di regolarità contributiva, la giurisprudenza abbia chiarito che non è ammissibile il sindacato delle stazioni appaltanti sulle certificazioni rilasciate dagli istituti previdenziali (e, per analogia, ciò può postularsi anche con riguardo all'Agenzia delle Entrate). Infatti, anche ad ammettere la cognizione incidentale sull'attestazione, peraltro in primo grado invocata dall'odierna appellante ai sensi dell'art. 8 Cod. proc. amm., è indubitabile che tale accertamento non può avere ad oggetto l'apprezzamento dei dati riportati nel documento, sotto il profilo anche della definitività dell'inadempimento (contributivo o tributario) dell'operatore economico, ma soltanto la regolare registrazione di tali dati. Qualora (come è nel caso di specie) questi non siano contestati, non vi è alcun margine di valutazione riservato alla stazione appaltante in punto di gravità e definitività delle irregolarità oggettivamente esistenti, dal momento che si tratta di profili predefiniti per legge e da certificarsi da parte delle amministrazioni preposte, mediante rilascio del D.U.R.C. o dell'attestazione di regolarità fiscale (in termini Cons. Stato, V, 18 febbraio 2019, n. 1116).

1.1.- Volendosi tuttavia provare a seguire l'assunto dell'appellante basato sulla non definitività della violazione grave rispetto agli obblighi relativi al pagamento delle imposte o tasse, connessa alla cartella di pagamento (in

ipotesi) non ritualmente notificata, osserva il Collegio che si tratta di un percorso argomentativo non meritevole di condivisione.

Può ammettersi, sotto il profilo strettamente tributario, anche tenendo conto di quanto dedotto con il terzo motivo di appello (di cui si anticipa in questa sede la trattazione), che l'avviso bonario non comporti, ove non contestato, la cristallizzazione del credito in esso indicato, consentendo dunque il successivo gravame della cartella di pagamento; la prevalente giurisprudenza ritiene però che, in tema di contenzioso tributario, l'elencazione degli atti impugnabili, contenuta nell'art. 19 del d.lgs. n. 546 del 1992, pur dovendosi ritenere tassativa, vada interpretata in senso estensivo, essendo dunque possibile anche l'impugnazione degli avvisi bonari con cui l'amministrazione chiede il pagamento di un tributo, in quanto gli stessi esplicitano comunque le ragioni fattuali e giuridiche della pretesa tributaria, ingenerando così nel contribuente l'interesse a chiarire subito la sua posizione con una pronuncia dagli effetti non più modificabili.

A prescindere peraltro dal differente piano della tutela giurisdizionale tributaria, l'aspetto che emerge con chiarezza nella giurisprudenza (sia amministrativa, che tributaria) è che l'avviso bonario (al pari di tutti gli atti adottati dall'ente impositore che esplicitino le ragioni che li sorreggono) comporta la conoscenza, da parte del contribuente, di una bene individuata pretesa tributaria, tanto che, come già detto, può essere subito (ed autonomamente) impugnato, senza necessità di attendere che la stessa, ove non sia raggiunto lo scopo dello spontaneo adempimento cui è *naturaliter* preordinato, assuma la veste autoritativa di uno degli atti tipici previsti dall'art. 19 del d.lgs. n. 546 del 1992 (Cass., sez. trib., 25 febbraio 2009, n. 4513).

E' proprio questa valenza di manifestazione compiuta della pretesa tributaria propria dell'avviso bonario che rileva in sede amministrativa, come "motivo di esclusione" dalla procedura di gara; infatti detto avviso enuclea una pretesa definita che viene portata nella sfera di conoscenza, e dunque di consapevolezza del contribuente (consapevolezza che, nel caso in esame, è

all'evidenza dimostrata dalla richiesta di rateizzazione, solo in misura minimale adempiuta, tale da rendere ancora più significativa la mancata dichiarazione della pendenza debitoria).

Allorchè detto contribuente partecipi, quale operatore economico, ad una procedura di gara per l'affidamento di una commessa pubblica, non può ritenersi irrilevante la conoscenza qualificata della assenza del requisito della regolarità della posizione fiscale.

Nell'ordinamento infatti è configurabile una accezione di "definitività" differenziata ai fini della tutela giurisdizionale tributaria, che consente di differire la contestazione al momento dell'emanazione della cartella di pagamento, ponendo con essa in discussione anche la debenza dei tributi ivi riportati successivamente alla loro iscrizione a ruolo, ed ai fini della partecipazione ad un procedimento di evidenza pubblica, ove rileva, trattandosi di valutare la sussistenza di un requisito di ordine generale o morale, e dunque, in definitiva, l'affidabilità e la correttezza, la conoscenza, da parte dell'operatore economico, dell'assenza della sua regolarità fiscale.

Nella specie, del resto, l'avviso bonario non è stato impugnato, ed anzi è intervenuta un'istanza di rateizzazione poi non onorata, così da potersi ritenere configurata, in via di argomentazione subordinata, anche la previsione del quarto periodo dell'art. 80, comma 4, del d.lgs. n. 50 del 2016.

Irrilevante è la postuma (in data 28 febbraio 2020) regolarizzazione, per compensazione, del debito tributario, da parte dell'appellante, con il maggiore credito IVA successivamente alla partecipazione alla gara, in quanto non elide la circostanza per cui, al momento della presentazione dell'offerta e durante l'intero procedimento, l'appellante era privo del requisito di partecipazione della regolarità fiscale, laddove quest'ultimo deve sussistere al momento di presentazione dell'offerta e deve permanere per tutta la durata della procedura di aggiudicazione (così Cons. Stato, Ad. plen., 29 febbraio 2016, n. 5, con riguardo al D.U.R.C.).

2. - Le considerazioni sinora esposte esimono il Collegio dalla disamina del secondo motivo, finalizzato a criticare la statuizione di reiezione del motivo volto a censurare il vizio di notificazione della cartella n. 03720190006505908 del 2019 per omesso recapito della raccomandata n. 6492273624179 spedita il 27 agosto 2019, in quanto si tratta di una censura (sviluppata anche con i motivi riproposti e rubricati *sub* IV), che, ove anche (per ipotesi) accolta, seguendo la prospettazione più rigorosa dell'appellante, non condurrebbe ad un esito diverso della controversia, in ragione di quanto *supra* esposto a proposito della conoscenza della definitività, da parte della società Eurolettra, della violazione degli obblighi relativi al pagamento di imposte e tasse, ed, ancora di più, del carattere vincolato dell'accertamento in materia richiesto alla stazione appaltante.

3. - Alla stregua di quanto esposto, l'appello, con l'unita domanda di risarcimento, va respinto in quanto infondato.

Le spese di giudizio seguono, come per regola, la soccombenza e sono liquidate nel dispositivo.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quinta), definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, lo respinge.

Condanna l'appellante alla rifusione, in favore delle amministrazioni regionale e comunale appellate, delle spese di giudizio, liquidate in euro tremila/00 (3.000,00) per ciascuna.

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

Così deciso nella camera di consiglio del giorno 22 aprile 2021, tenuta con le modalità di cui al combinato disposto dell'art. 25 del d.l. 28 ottobre 2020, n. 137 e dell'art. 4 del d.l. 30 aprile 2020, n. 28, con l'intervento dei magistrati:

Luciano Barra Caracciolo, Presidente

Fabio Franconiero, Consigliere

Federico Di Matteo, Consigliere

Stefano Fantini, Consigliere, Estensore

Elena Quadri, Consigliere

**L'ESTENSORE**  
**Stefano Fantini**

**IL PRESIDENTE**  
**Luciano Barra Caracciolo**

IL SEGRETARIO