

Irregolarità del DURC e intervento sostitutivo della stazione appaltante

Autore: Filippetti Ilenia

In: Diritto amministrativo

Con il presente contributo si intende esaminare -sinteticamente e schematicamente- la tematica del DURC irregolare e l'applicazione concreta del nuovo istituto dell'intervento sostitutivo da parte della stazione appaltante, recentemente introdotto dal Regolamento di esecuzione ed attuazione del Codice dei contratti pubblici.

Come noto, infatti, l'art. 4 (**Intervento sostitutivo della stazione appaltante in caso di inadempienza contributiva dell'esecutore e del subappaltatore**) comma 2 del D.P.R. n. 207/2010 dispone che:

Nelle ipotesi previste dall'articolo 6, commi 3 e 4, **in caso di ottenimento da parte del responsabile del procedimento del documento unico di regolarità contributiva che segnali un'inadempienza contributiva** relativa a uno o più soggetti impiegati nell'esecuzione del contratto, il medesimo **trattiene dal certificato di pagamento l'importo corrispondente all'inadempienza. Il pagamento di quanto dovuto per le inadempienze accertate mediante il documento unico di regolarità contributiva è disposto** dai soggetti di cui all'articolo 3, comma 1, lettera b), **direttamente agli enti previdenziali e assicurativi**, compresa, nei lavori, la cassa edile.

L'art. 6, comma 3 D.P.R. n. 207/2010 prevede, a sua volta, che:

Le amministrazioni aggiudicatrici acquisiscono d'ufficio, anche attraverso strumenti informatici, il documento unico di regolarità contributiva in corso di validità:

- a) per la **verifica della dichiarazione sostitutiva relativa al requisito di cui all'articolo 38, comma 1, lettera i), del codice;**
- b) **per l'aggiudicazione** del contratto ai sensi dell'articolo 11, comma 8, del codice;
- c) **per la stipula del contratto;**
- d) **per il pagamento degli stati avanzamento** lavori o delle prestazioni relative a servizi e forniture;
- e) **per il certificato di collaudo, il certificato di regolare esecuzione, il certificato di verifica di conformità, l'attestazione di regolare esecuzione, e il pagamento del saldo finale.**

Per le finalità di cui alle lettere a), b), c), d) ed e), gli operatori economici trasmettono il documento unico di regolarità contributiva in corso di validità ai soggetti di cui all'articolo 3, comma 1, lettera b), che non sono un'amministrazione aggiudicatrice.

L'art. 3, comma 1, lett. b) D.P.R. n. 207/2010 si riferisce, inoltre, a:

amministrazioni aggiudicatrici, organismi di diritto pubblico, enti aggiudicatori, altri soggetti aggiudicatori, soggetti aggiudicatori e stazioni appaltanti.

Con recente **Circolare n. 3/2012 del 16.02.2012 adottata dal Ministero del Lavoro e delle politiche sociali sono stati divulgati chiarimenti in merito all'attivazione dell'intervento sostitutivo**, evidenziando in particolare che tale intervento da parte della stazione appaltante:

oltre ad operare quando il debito delle stazioni appaltanti nei confronti degli appaltatori “copra” interamente quanto dovuto agli Istituti e alle Casse edili - **può operare anche quando lo stesso debito sia in grado solo in parte di “colmare” le inadempienze evidenziate nel documento Unico di Regolarità Contributiva.**

In quest’ultimo caso **le somme dovute dalla stazione appaltante all’appaltatore** -in assenza di specifiche indicazioni da parte del Legislatore in ordine alla applicabilità di criteri di precedenza nella soddisfazione dei crediti- **dovranno essere ripartite tra gli Istituti e le Casse edili creditori in proporzione dei crediti di ciascun Istituto e Cassa evidenziati nel DURC o comunicati dai medesimi, a seguito di richiesta della stazione appaltante.**

Il Ministero riporta, a questo proposito, anche un’esemplificazione concreta dei versamenti da effettuare, evidenziando che:

se la somma dovuta dalla stazione appaltante è pari a 5.000 euro e i crediti vantati da Inps, Inail e Cassa edile sono, rispettivamente, di 5.000 euro, 4.000 euro e 1.000 euro (si ricorda che l’ipotesi in argomento riguarda i casi in cui le somme dovute dalle stazioni appaltanti non coprono l’intero debito nei confronti degli Istituti), si provvederà a versare all’Inps 2.500 euro (il 50% del totale), all’Inail 2.000 euro (il 40% del totale) e alla Cassa edile 500 euro (il 10% del totale).

Nella medesima Circolare n. 3/2012 è stato poi ben evidenziato che:

al fine di coordinare un possibile contestuale intervento sostitutivo da parte di più stazioni appaltanti appare opportuno che queste ultime, **prima di procedere ai versamenti nei confronti degli Istituti e delle Casse edili secondo la procedura descritta comunichino agli stessi Istituti e Casse l’intenzione di sostituirsi all’originario debitore attraverso un “preavviso di pagamento”**. Tale comunicazione consentirà infatti di “rimodulare” i crediti in questione laddove un’altra stazione

appaltante sia intervenuta “ripiando” anche solo in parte le posizioni dell’appaltatore nei confronti di Inps, Inail e Casse edili.

Allo stesso fine è **necessario che le stazioni appaltanti che hanno attivato l’intervento sostitutivo comunichino agli Istituti ed alle Casse edili** con la massima tempestività **l’importo dei pagamenti effettuati** in loro favore.

In tal modo, il Ministero del Lavoro ha quindi sostanzialmente invitato le stazioni appaltanti ad trasmettere una duplice comunicazione agli previdenziali, effettuando:

- un
preavviso di pagamento, nel quale le stazioni appaltanti comunichino agli enti previdenziali la propria intenzione di sostituirsi all’originario debitore, nonché
- un
successivo avviso di avvenuto pagamento, comunicando con la massima tempestività l’importo dei pagamenti effettuati.

◦*◦

L’istituto dell’intervento sostitutivo si intreccia e va ad impattare, tuttavia con le **limitate ipotesi**

normative di autocertificabilità della regolarità contributiva dell'appaltatore.

Occorre infatti ricordare che con **D.L. 13.05.2011 n. 70** è stato disposto, all'art. 4, comma 14-bis, che:

Per i contratti di forniture e servizi fino a 20.000 euro stipulati con la pubblica amministrazione e con le società in house, i soggetti contraenti possono produrre una dichiarazione sostitutiva ai sensi dell'articolo 46, comma 1, lettera p), del testo unico di cui al decreto del Presidente della Repubblica 28 dicembre 2000, n. 445, in luogo del documento di regolarità contributiva. Le amministrazioni procedenti sono tenute ad effettuare controlli periodici sulla veridicità delle dichiarazioni sostitutive, ai sensi dell'articolo 71 del medesimo testo unico di cui al decreto del Presidente della Repubblica n. 445 del 2000.

Ne consegue che in presenza di contratti di forniture e servizi fino a 20.000 euro gli affidatari potranno produrre una dichiarazione sostitutiva "in luogo del documento di regolarità contributiva" (art. 4, comma 14 bis, D.L. 70/2011 s.m.i.), ma che tali dichiarazioni rimarranno comunque soggette a controlli a campione, ai sensi e per gli effetti di cui all'art. 71 del D.P.R. 445/2000.

È pertanto utile ed opportuno che per tali specifiche tipologie contrattuali **le stazioni appaltanti acquisiscano sempre, ai fini dell'affidamento del contratto, un'autodichiarazione dell'operatore economico contenente tutti i dati utili alla successiva effettuazione dei controlli**, all'esito dei quali sarà possibile attivare l'intervento sostitutivo ai sensi dell'art. 4, comma 2 del D.P.R. n. 207/2010.

o*o

L'intervento sostitutivo opera anche nelle ipotesi descritte all'art. 6, comma 4 D.P.R. n. 207/2010, nel quale si dispone che:

qualora tra la stipula del contratto e il primo stato di avanzamento dei lavori ... o il primo accertamento delle prestazioni effettuate relative a forniture e servizi ovvero tra due successivi stati di avanzamento dei lavori o accertamenti delle prestazioni effettuate relative a forniture e servizi, intercorra un periodo superiore a centottanta giorni, le amministrazioni aggiudicatrici acquisiscono il documento unico di regolarità contributiva relativo all'esecutore ed ai subappaltatori entro i trenta giorni successivi alla scadenza **dei predetti centottantagiorni; entro il medesimo termine, l'esecutore ed i subappaltatori trasmettono il documento unico di regolarità contributiva ai soggetti di cui all'articolo 3, comma 1, lettera b), che non sono un'amministrazione aggiudicatrice.**

In sostanza, le nuove disposizioni regolamentari impongono alle stazioni appaltanti di acquisire una nuova certificazione di regolarità contributiva dell'affidatario dell'appalto:

- **decorso il periodo di validità trimestrale di tale documento** (ai sensi di quanto chiarito, da ultimo, con Determinazione dell'A.V.C.P. n. 1/2010 -in adesione alla pronuncia del Tar Puglia, Lecce, III, sent. 2304/2009- nonché con Circolare n. 35/2010 del Ministero del Lavoro), ma anche:

- (ai fini della verifica del permanere del requisito della regolarità contributiva) **decorso un lasso di tempo superiore a 180 giorni tra la stipula del contratto e il primo stato di avanzamento del contratto, oppure nel caso sia decorso un lasso di tempo superiore a 180 giorni tra due successivi stati di avanzamento contrattuali.**

Anche in caso di acquisizione di un nuovo DURC irregolare (secondo la tempistica appena indicata,

e comunque nel rispetto dell'art. 6, comma 3) occorrerà pertanto attivare le procedure per l'intervento sostitutivo della stazione appaltante ai sensi dell'art. 4, comma 2 D.P.R. n. 207/2010.

Occorre notare, da ultimo, che **la citata Circolare n. 3/2012 evidenzia come l'intervento sostitutivo debba operare:**

successivamente alle ritenute indicate dal comma 3 dell'art. 4 citato, secondo il quale **“in ogni caso sull'importo netto progressivo delle prestazioni è operata una ritenuta dello 0,50 per cento**; le ritenute possono essere svincolate soltanto in sede di liquidazione finale, dopo l'approvazione da parte della stazione appaltante del certificato di collaudo o di verifica di conformità, previo rilascio del documento unico di regolarità contributiva”.

La circolare non chiarisce tuttavia quali siano, con esattezza, le fattispecie contrattuali relative all'acquisizione di beni cui si applicano effettivamente le nuove disposizioni: non è ben chiaro, infatti, se le nuove norme regolamentari debbano trovare applicazione per tutti i contratti, ivi inclusi quelli ad esecuzione istantanea, o se, al contrario, con il richiamo all'“importo netto progressivo”, il legislatore abbia inteso far riferimento alle sole forniture a carattere continuativo.

o*o

Va da ultimo ricordato che con Nota Prot. 60010.21/03/2012.0002029 del 21 marzo 2012 **anche l'INAIL ha fornito specifiche istruzioni operative in materia di “DURC - Intervento sostitutivo della stazione appaltante - Art. 4 D.P.R. n. 207/2010”.**

Nel richiamare preliminarmente la citata Circolare ministeriale n. 3/2012, nella nota emanata da INAIL

viene, tra l'altro, utilmente evidenziato che:

il termine “contratto pubblico” comprende tutte le tipologie di appalti pubblici, i servizi e le attività in convenzione e/o concessione, nonché tutti gli altri contratti, assoggettati ad una procedura di evidenza pubblica e disciplinati dal Codice dei contratti pubblici, avente ad oggetto un dare o un facere funzionale alla realizzazione di un risultato e/o di un vantaggio e dietro pagamento di un corrispettivo.

Nella medesima nota INAIL ribadisce inoltre che l'intervento sostitutivo trova applicazione nel caso di **inadempienze contributive segnalate nel DURC in relazione ad ogni operatore economico -sia esso appaltatore o subappaltatore-** per il quale, in occasione del pagamento delle relative prestazioni, la stazione appaltante abbia acquisito un DURC attestante l'irregolarità.

L'intervento sostitutivo deve inoltre essere attivato da tutte le stazioni appaltanti e, dunque, non solo dalle amministrazioni aggiudicatrici e dagli organismi di diritto pubblico -di cui all'art. 3, commi 25 e 26 del Codice dei contratti pubblici- **ma anche dagli enti aggiudicatori, i soggetti aggiudicatori e gli altri soggetti aggiudicatori** indicati rispettivamente dall'articolo 3, commi 29, 31, 32 e 33 del medesimo Codice.

Sotto il profilo prettamente operativo, nella nota INAIL si evidenzia inoltre che:

- **le sedi INAIL devono sempre indicare sul DURC l'importo dell'irregolarità contributiva**, ponendo particolare attenzione alla sua esatta quantificazione, fermo restando che **la verifica è effettuata allo stato degli atti e delle registrazioni presenti nel fascicolo** informatico e cartaceo della ditta interessata al momento di conclusione dell'istruttoria;

- **ricevuto un DURC attestante l'irregolarità, la stazione appaltante deve comunicare** alla sede INAIL che ha accertato l'inadempienza, per posta elettronica o posta elettronica certificata, **la volontà di attivare l'intervento sostitutivo**; tale "comunicazione preventiva" deve essere effettuata utilizzando il facsimile -predisposto da INAIL al fine di facilitare la trattazione degli interventi sostitutivi- nel quale la stazione appaltante dovrà indicare l'importo che intende versare all'ente assicurativo;

- una volta ricevuta la predetta comunicazione da parte della stazione appaltante, **la competente sede INAIL dovrà tempestivamente:**

- **verificare l'attualità dell'inadempienza contributiva attestata sul DURC** al fine di **tenere conto di eventuali pagamenti** o comunque di **variazioni** intercorse tra la data di emissione del DURC e la data di ricezione della comunicazione preventiva;

- **comunicare al responsabile del procedimento della stazione appaltante** il codice IBAN e, se nel frattempo l'inadempienza INAIL si è ridotta rispetto all'importo indicato dalla stazione appaltante nella "comunicazione preventiva", comunicare anche il minor ammontare del debito contributivo che deve essere versato all'INAIL;

la somma che la stazione appaltante deve versare agli enti previdenziali ed assicurativi deve essere trattenuta dal corrispettivo dovuto all'operatore economico al netto delle ritenute di cui all'articolo 4, comma 3 del D.P.R. n. 207/2010;

•

una volta effettuato il versamento nei confronti degli enti previdenziali ed assicurativi la stazione appaltante non dovrà richiedere un nuovo DURC per il pagamento dell'eventuale somma residua all'operatore economico.

<https://www.diritto.it/irregolarita-del-durc-e-intervento-sostitutivo-della-stazione-appaltante/>