

Stop alla polizza contro rischi per la mancata fruizione del Superbonus

Anac: la stazione appaltante non può inserire clausole che prevedano la presentazione di una polizza che la garantisca dai rischi di una mancata fruizione di bonus fiscali

Mercoledì 20 aprile 2022

Illegittima la polizza a garanzia dei rischi di una mancata fruizione del Superbonus per le stazioni appaltanti pubbliche

L'ANAC con la recente **delibera n. 162 del 30 marzo 2022** ha stabilito che la stazione appaltante non può inserire nella lettera di invito alla procedura negoziata una clausola che preveda la presentazione, al momento della stipula dell'accordo-quadro, di una polizza che la garantisca dai rischi di una mancata fruizione di bonus fiscali causata dall'operatore economico aggiudicatario.

Polizza mancata fruizione Superbonus: la vicenda sottostante

Veniva indetta una procedura negoziata per l'affidamento dei **lavori di efficientamento energetico e consolidamento strutturale** di vari stabili di proprietà pubblica da aggiudicarsi con il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa e da compensare con i vantaggi fiscali (cd. sconto in fattura).

Tra la **documentazione di gara** che si richiedeva, era prevista la presentazione, da parte dell'aggiudicatario, di una **polizza contro i rischi derivanti dalla mancata fruizione degli incentivi fiscali** in conseguenza di atti e/o fatti dell'operatore economico aggiudicatario (come, ad esempio, per il mancato rispetto dei termini di completamento dell'opera o esecuzione di opere o impiego di materiali difformi rispetto alla progettazione asseverata o a quelle previste dalla normativa del superbonus) e delle sanzioni eventualmente irrogate.

A fronte di tale procedura veniva richiesto un parere all'[ANAC da parte della stazione appaltante](#).

La delibera ANAC n. 162 del 30 marzo 2022

A tale richiesta risponde l'ANAC osservando come la garanzia richiesta sia "*ultronea*" in quanto le [stazioni appaltanti pubbliche](#) godono, *ex art. 103 d.lgs. n. 50/2016*, di una garanzia definitiva contro gli inadempimenti dell'appaltatore (nel quale rientra, con ogni evidenza, la mancata degli incentivi fiscali o le sanzioni connesse).

Con tale garanzia, dunque, il legislatore ha voluto tutelare la stazione appaltante e, quindi, l'interesse pubblico sotteso alla realizzazione dell'appalto, non soltanto per l'eventuale inadempimento dell'appaltatore, ma anche per eventuali ulteriori e distinti danni che la stessa può subire, direttamente o indirettamente, a causa dell'esecuzione del contratto.

Per tali motivi, dunque, l'ANAC ha ritenuto illegittima la previsione di una tale **garanzia "atipica"**, frutto di un'autonoma determinazione della stazione appaltante che, oltre a non trovare riscontro nelle disposizioni di legge applicabili, costituisce un onere aggiuntivo per l'aggiudicatario, il quale è già tenuto alla presentazione delle diverse garanzie di natura codicistica a copertura dell'eventuale inadempimento dello stesso e degli eventuali ulteriori e distinti danni.

Quali risvolti sul mercato privato?

Pare di interesse osservare, in via preliminare, che la stessa stazione appaltante abbia rilevato che una simile garanzia contro i rischi derivanti dalla mancata fruizione degli incentivi fiscali in conseguenza di atti e/o fatti dell'impresa appaltatrice **non** è reperibile, al giorno d'oggi, nel mercato assicurativo.

L'illegittimità di una simile clausola, per come ritenuto dall'ANAC, **vale solamente nel settore pubblico**, non certamente per gli appalti privati.

Come osservato, infatti, l'ANAC non ritiene illegittima a prescindere tale clausola ma solamente nella misura in cui questa risulta essere "*ultronea*" rispetto alle garanzie già previste per legge e, dunque, finisce per rappresentare un onere eccessivamente gravoso per le imprese.

I privati che intendano fruire delle agevolazioni fiscali, dunque, al netto dell'attuale indisponibilità nel mercato assicurativo italiano di una polizza di sottoscrizione dei rischi conseguenti alla mancata fruizione di bonus fiscali, ben potrebbero richiedere una siffatta polizza (o, più semplicemente, una polizza analoga a quella rilasciata alle stazioni appaltanti *ex art. 103 d.lgs n. 50/2016* per l'eventuale inadempimento dell'appaltatore, e per gli eventuali ulteriori e distinti danni derivanti, direttamente o indirettamente, dall'esecuzione del contratto.