



ANCEBOLOGNA

Collegio Costruttori Edili

**APPALTO E SUBAPPALTO – LEGITTIMITÀ, SOLIDARIETÀ E
REGOLARITÀ CONTRIBUTIVA: CRITICITÀ ED INDICAZIONI OPERATIVE
PER LE IMPRESE**

Intervento del Dott. Lorenzo Desole di ANCEBOLOGNA

L'avvocato Laus, nel suo intervento, ha affrontato il caso più frequente di responsabilità solidale riscontrabile nella quotidiana gestione degli appalti di cantiere, cioè quello relativo alle retribuzioni e alle contribuzioni da lavoro dipendente.

Esiste tuttavia un ulteriore caso di responsabilità solidale che è opportuno esaminare al fine di poter inquadrare altre criticità che le imprese devono affrontare nella gestione dei loro cantieri.

Parlo della responsabilità solidale nel caso di ricorso al lavoro autonomo.

Per anni si è discusso sul perimetro di operatività dell'articolo 29 del Dlgs. 276/2003.

Da una parte vi era chi sosteneva la sua applicabilità esclusivamente al lavoro dipendente, in considerazione del fatto che la responsabilità solidale oggetto

della predetta norma è quella relativa alle retribuzioni e al trattamento di fine rapporto, istituti tipici del lavoro subordinato.

Di contro si argomentava che la norma citata menziona i lavoratori in senso generale, non i lavoratori dipendenti. Quest'ultima interpretazione era condivisa dai servizi ispettivi con l'avallo del Ministero del Lavoro.

Il contrasto interpretativo è stato risolto col Decreto Legge n. 76/2013 del Governo Letta. Ed è stato ovviamente risolto in modo negativo per le imprese. L'articolo 9 del Decreto Legge n. 76, infatti, recita: "Le disposizioni di cui all'articolo 29, comma 2, del decreto legislativo 10 settembre 2003, n. 276 e successive modificazioni, trovano applicazione anche in relazione ai compensi e agli obblighi di natura previdenziale e assicurativa nei confronti dei lavoratori con contratto di lavoro autonomo".

La disposizione in argomento, tuttavia, nata per chiarire, risente a sua volta di una formulazione non precisa.

Ciò ha reso necessario un intervento interpretativo da parte del Ministero del Lavoro che, con circolare n. 35/2013, ha precisato che l'istituto della solidarietà contributiva ed assicurativa non va esteso *"anche a quei lavoratori autonomi che sono tenuti in via esclusiva all'assolvimento dei relativi oneri. Una diversa interpretazione condurrebbe ad una inusuale coincidenza tra trasgressore e soggetto tutelato dalla solidarietà, ampliando ingiustificatamente le effettive responsabilità del committente"*.

Per meglio chiarire il punto, aiuta un esempio pratico:

- 1. Impresa Alfa subappalta dei lavori all'impresa Beta che, nell'ambito degli stessi, si avvale di artigiano o professionista con partita IVA: Alfa risponderà, a titolo di responsabilità solidale, esclusivamente per i compensi non corrisposti da Beta all'artigiano o professionista.**
- 2. Impresa Alfa subappalta dei lavori all'impresa Beta che, nell'ambito degli stessi, si avvale di un collaboratore o altra figura parasubordinata: Alfa risponderà, a titolo di responsabilità solidale, per i compensi non corrisposti da Beta, ma anche per i relativi versamenti previdenziali ed assicurativi che Beta avrebbe dovuto effettuare in relazione a tali compensi.**

L'esempio di cui al punto 2, in seguito all'avvenuta abrogazione ad opera del Jobs-Act delle collaborazioni a progetto e delle associazioni in partecipazione con apporto di lavoro, probabilmente è oggi molto meno frequente.

Nella vigilanza sulla corretta attuazione degli appalti, pertanto, sarà opportuno che il committente o subcommittente si accerti dell'avvenuto pagamento dei compensi dei lavoratori autonomi o parasubordinati impiegati dall'appaltatore e dal subappaltatore.

Un altro tema che merita approfondimento è il tema della responsabilità solidale contributiva e retributiva negli appalti pubblici.

Anche qui, per anni, si è dibattuto sull'applicabilità dell'articolo 29 del D.Lgs. 276/2003 ai committenti pubblici. Nonostante la dottrina prevalente abbia sempre ritenuto non operante la responsabilità solidale contributiva e

retributiva nei confronti dei committenti pubblici, alcune pronunce dei giudici di merito l'avevano invece affermata.

Il già citato decreto legge 76/2013 è intervenuto anche su questo tema, ribadendo che l'articolo 29 del D.Lgs. 276/2003 non si applica in caso di contratto di appalto stipulato dalle pubbliche amministrazioni. Su questo aspetto occorre però precisare che l'esclusione riguarda solo le pubbliche amministrazioni in senso stretto: lo Stato, le Regioni, i Comuni, tutti gli enti pubblici non economici nazionali, regionali e locali, le amministrazioni, le aziende e gli enti del Servizio sanitario nazionale. Sono invece soggette alla stessa disciplina delle imprese private le società a partecipazione pubblica, anche quando l'appalto è regolato dal codice degli appalti.

Nell'ambito dell'appalto pubblico, inoltre, l'articolo 29 del D.Lgs. 276/2003 si applica all'impresa affidataria in relazione alle retribuzioni, ivi compreso il TFR, e i contributi dovuti dal subappaltatore per l'opera prestata dai lavoratori di quest'ultimo, salvo il caso in cui sia previsto il pagamento diretto dei compensi dalla stazione appaltante al subappaltatore per ragioni diverse dall'inadempimento dell'appaltatore.

A tal proposito si segnala che il pagamento diretto al subappaltatore è "automatico" ed obbligatorio quando il predetto subappaltatore è una microimpresa o piccola impresa.

Sono “microimprese” quelle con meno di 10 dipendenti e fatturato annuo inferiore ai 2 milioni di Euro, e sono “piccole imprese” le imprese con meno di 50 dipendenti e fatturato annuo inferiore a 10 milioni di Euro.

Il decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50, cioè il nuovo codice degli appalti, prevede, all’articolo 30, l’intervento sostitutivo della stazione appaltante in caso di mancato pagamento dei contributi e delle retribuzioni dei lavoratori dipendenti impegnati nell’appalto.

In caso di inadempienza contributiva evidenziata dal DURC e relativa al personale dipendente dell'affidatario o del subappaltatore o dei soggetti titolari di subappalti e cottimi, la stazione appaltante trattiene dal certificato di pagamento l'importo corrispondente all'inadempienza e procede al versamento diretto agli enti previdenziali e assicurativi, compresa, nei lavori edili, la cassa edile.

Dal punto di vista operativo, la procedura per l’intervento sostitutivo della stazione appaltante è caratterizzata dalle seguenti fasi:

- 1. preavviso di pagamento: la stazione appaltante, accertata attraverso il DURC la situazione di irregolarità contributiva di una delle imprese impegnate nei lavori, segnala agli istituti creditori, compresa la cassa edile, l’intenzione di sostituirsi all’impresa debitrice nel pagamento dei contributi.**

- 2. definizione del debito: gli istituti creditori comunicano alla stazione appaltante la misura effettiva del debito, tenendo conto di eventuali interventi sostitutivi già avviati da altre stazioni appaltanti.**
- 3. pagamento: la stazione appaltante, effettuata la ritenuta di legge dello 0,50 per cento (da svincolare soltanto in sede di liquidazione finale), detrae dall'importo netto progressivo delle prestazioni una somma corrispondente ai crediti vantati dagli istituti. In caso di incapacienza, le somme dovute dalla stazione appaltante all'appaltatore vengono ripartite fra gli enti creditori in proporzione ai crediti vantati da ciascun istituto.**

Precisiamo che se l'irregolarità è dell'appaltatore, l'intervento sostitutivo opera fino a concorrenza di quanto dovuto dalla stazione appaltante all'appaltatore.

Nel caso, invece, l'irregolarità sia del subappaltatore, l'intervento opera fino a concorrenza del valore del debito che l'appaltatore ha nei confronti del subappaltatore.

Ciò significa che, qualora l'importo dovuto a quest'ultimo risulti insufficiente a coprire l'irregolarità evidenziata dal DURC, l'intervento sostitutivo della stazione appaltante, ancorché i debiti contributivi del subappaltatore siano soddisfatti solo in parte, svincola i pagamenti nei confronti dell'appaltatore.

In caso di mancato o ritardato pagamento delle retribuzioni dovute al personale impiegato nei lavori, il responsabile unico del procedimento invita per iscritto il soggetto inadempiente, ed in ogni caso l'affidatario, a provvedervi entro i successivi quindici giorni.

Ove non sia stata contestata formalmente e motivatamente la fondatezza della richiesta entro il termine sopra assegnato, la stazione appaltante paga anche in corso d'opera direttamente ai lavoratori le retribuzioni arretrate, detraendo il relativo importo dalle somme dovute all'affidatario del contratto ovvero dalle somme dovute al subappaltatore inadempiente nel caso in cui sia previsto il pagamento diretto a quest'ultimo.

A questo punto dell'esposizione vorrei introdurre un tema che, con gli appalti e subappalti, è strettamente collegato. Mi riferisco all'istituto del distacco. In realtà, dal punto di vista giuridico, i punti di contatto fra l'appalto/subappalto genuino ed il distacco genuino sono labili, si tratta di due istituti formalmente e sostanzialmente diversi e funzionali a diverse esigenze dell'organizzazione del lavoro e della produzione. Ma proprio il fatto che il distacco non è un subappalto ha portato ad una sua progressiva estensione del suo utilizzo nel settore edile e nei cantieri. Il distacco non è un subappalto, per cui non risente dei vincoli e dei limiti previsti dal codice degli appalti per il subappalto. In più nell'ambito del distacco non operano né la responsabilità solidale contributiva e retributiva dell'art. 29 del D.Lgs. 276/2003, né quella, prevista per la somministrazione di lavoro, contenuta nell'art. 35 del D.Lgs. 81/2015.

Ritenere tuttavia che subappalto e distacco siano fra loro fungibili non è solo concettualmente sbagliato, ma anche estremamente pericoloso.

L'appalto è il contratto con cui una parte (appaltatore) assume, con organizzazione dei mezzi necessari e con gestione a proprio rischio,

l'obbligazione di compiere in favore di un'altra (appaltante) un'opera o un servizio a fronte di un corrispettivo in denaro. Il subappalto è il contratto (in gergo legale si definisce “subcontratto”) con cui l'appaltatore (subcommittente) affida ad un terzo (subappaltatore), in tutto o in parte, l'esecuzione del lavoro ad esso appaltato.

Il distacco, invece, si configura quando un datore di lavoro, per soddisfare un proprio interesse, pone temporaneamente uno o più lavoratori a disposizione di altro soggetto per l'esecuzione di una determinata attività lavorativa.

Il distacco non è un rapporto giuridico trilaterale nel cui ambito si assiste ad una dissociazione fra titolarità del rapporto di lavoro, che resta in capo al distaccante, e potere direttivo che, invece, viene (parzialmente) trasferito in capo al distaccatario.

Il distacco, in altri termini, è una forma di somministrazione di lavoro dotata di specifica disciplina giuridica e non può essere inteso come un sucedaneo del subappalto neanche per quelle lavorazioni che richiedono una prevalenza del fattore manodopera rispetto agli altri fattori produttivi.

Mi permetto pertanto di sconsigliare fermamente, specialmente negli appalti pubblici, ma anche in quelli privati, l'utilizzo del distacco in sostituzione del subappalto, specialmente nel caso in cui il predetto distacco sia accompagnato da un nolo a freddo fra gli stessi soggetti imprenditoriali.

L'avvocato Laus, nel corso del suo intervento, ha illustrato compiutamente le sanzioni e le pesanti conseguenze giuridiche previste per l'appalto non genuino.

Le medesime sanzioni e conseguenze sono previste anche in caso di utilizzo di un distacco non genuino, per cui eviterò di ripeterle. Mi soffermerò, invece, sulle condizioni che la legge impone affinché il distacco possa considerarsi lecito.

I requisiti di legittimità del distacco ai sensi dell'art. 30 D. Lgs. n. 276/2003 sono:

- 1. l'interesse del distaccante;**
- 2. la temporaneità del distacco;**
- 3. lo svolgimento di un'attività lavorativa determinata.**

Il requisito che più presenta maggiori problemi interpretativi è quello dell'interesse del distaccante. Esso, peraltro, costituisce l'elemento distintivo fra distacco e somministrazione di lavoro. E' chiaro che l'interesse non può risolversi nel mero lucro derivante dal mettere uno o più lavoratori a disposizione di terzi, causa tipica della somministrazione di lavoro.

La giurisprudenza e la dottrina negli anni hanno tentato di meglio definire i contorni e i contenuti del requisito dell'interesse del distaccante.

A tale proposito, rivestono particolare importanza la circolare Min. Lavoro n. 28/2005 e, più recentemente, la risposta del 20.01.2016 del Ministero del Lavoro ad interpello di Confindustria in materia di applicazione del distacco nell'ambito di gruppi di imprese e del contratto di rete. Secondo il Ministero del Lavoro, l'interesse del distaccante deve essere "specifico, rilevante, concreto e persistente, accertato caso per caso, in base alla natura dell'attività espletata, potendo ad ogni modo coincidere con qualsiasi tipo di interesse produttivo dell'impresa distaccante, anche di carattere non economico".

La sussistenza dell'interesse imprenditoriale si presume "iuris et de iure" nel caso di distacco fra imprese collegate da un contratto di rete. Tale presunzione, in via interpretativa, è estesa dal Ministero del Lavoro al caso di distacco fra imprese appartenenti al medesimo gruppo di imprese.

Per quanto riguarda il requisito della temporaneità del distacco, la durata del distacco deve essere determinata o determinabile a priori e, comunque, dipendere dalla persistenza dell'interesse del distaccante. Non è ammesso il distacco a tempo indeterminato.

Il distacco, infine, è caratterizzato dalla responsabilità retributiva, contributiva e disciplinare e l'esercizio del potere disciplinare in capo al distaccante. Al distaccatario, invece, viene attribuito il potere direttivo in relazione alle attività svolte quotidianamente dal lavoratore.

Durante il distacco il trattamento economico e normativo resta a carico del distaccante: ciò significa che, ad esempio, al lavoratore distaccato debbono essere garantiti tutti gli istituti previsti dalla contrattazione collettiva che si riferiscono agli altri lavoratori dell'impresa da cui dipende; in capo al distaccante permane, come già detto, l'obbligo di pagare al dipendente la retribuzione e di versare i contributi. L'accordo tra distaccante e distaccatario potrà legittimamente prevedere che il costo del lavoro (retribuzione più contributi) possa essere rimborsato dal distaccatario al distaccante.

La legge configura il distacco genuino come strumento di gestione dell'organizzazione del lavoro e della produzione, e richiede il consenso del

dipendente oggetto di distacco solo in caso di mutamento di mansioni, ciò per contenere il rischio di demansionamento illegittimo. In realtà nel nostro settore, per espressa previsione dell'art. 96 del CCNL, il datore di lavoro deve sempre preventivamente acquisire il consenso del dipendente distaccato.

Infine, ove il distacco comporti la necessità di svolgimento della prestazione lavorativa presso una unità lavorativa che dista oltre 50 km da quella originaria, occorrerà dimostrare la ricorrenza di comprovate ragioni tecniche, produttive, organizzative o sostitutive.

Statisticamente i nostri uffici hanno riscontrato fra i distacchi una prevalenza di quelli motivati dalla necessità di salvaguardare le professionalità presenti in azienda nell'ambito di una crisi o di una contrazione dei lavori. Si tratta del “distacco conservativo”, per usare una denominazione comune nel gergo delle relazioni industriali. Tale ipotesi di distacco è espressamente prevista dall'art. 96 del contratto collettivo nazionale di lavoro e l'interesse imprenditoriale, in tal caso, si sostanzia nella salvaguardia delle conoscenze e della professionalità dei lavoratori, evitando così il ricorso ad ammortizzatori sociali conservativi o, peggio, ai licenziamenti per giustificato motivo oggettivo o per riduzione di personale.

L'interesse del distaccante, così come sopra definito, non ha un contenuto economico diretto. Ciò, tuttavia, non dovrebbe costituire un problema, visto che la legge non menziona tale condizione ed il Ministero del Lavoro, con proprie circolari e risposte ad interpello, ha più volte fatto riferimento a “qualsiasi tipo

di interesse produttivo dell'impresa distaccante, anche di carattere non economico".

A ciò si aggiunga che la recente riforma del sistema degli ammortizzatori sociali ha reso più complesso il ricorso alla CIG ordinaria e straordinaria e, di conseguenza, l'alternativa del distacco potrebbe costituire un valido strumento nella gestione delle crisi aziendali.

Come tuttavia già detto in premessa, l'utilizzo del distacco comporta dei rischi. Ed il rischio principale è rappresentato dall'indeterminatezza del dettato normativo nel definire il requisito dell'interesse del distaccante, lasciando spazio ad interpretazioni anche diverse da quella sopra esaminata, avallata dal Ministero del Lavoro, in relazione al distacco conservativo.

Fra gli addetti ai lavori ha suscitato particolare interesse la sentenza della Corte di Cassazione Penale n. 10484/2016. L'interesse non deriva dalle risposte fornite dalla Corte in merito ai criteri per la configurabilità del distacco genuino. In realtà tale sentenza, per le ragioni che vedremo subito, non fornisce alcuna risposta sul tema, ma evidenzia il rischio connesso al ricorso al distacco anche in presenza di quelle che vengono considerate condizioni di liceità secondo l'interpretazione prevalente.

Nel caso sottoposto all'attenzione della Suprema Corte, l'azienda Alfa (distaccante) ha stipulato un contratto di distacco plurimo con l'azienda Beta (distaccataria), al fine di far fronte a un calo della produzione senza procedere a licenziamenti.

Si tratta cioè di un caso di scuola di distacco “conservativo”.

Leggendo la sentenza si evince che la Direzione Territoriale del Lavoro (DTL), in sede di verifica ispettiva, ha ritenuto il suddetto distacco illecito.

Il Tribunale di primo grado, successivamente, ha sposato la posizione della DTL espressa nel verbale di accertamento, e conseguentemente condannato i legali rappresentanti delle due aziende alle sanzioni penali previste nel caso di distacco non genuino.

Il giudice, infatti, ha ritenuto il distacco “conservativo” estraneo alla casistica disciplinata dall’art. 30, D.Lgs. 276/2003 per carenza di un valido interesse del distaccante.

Ricostruendo la vicenda sulla base dei motivi di ricorso presentati dal distaccante e dal distaccatario, parrebbe che lo stato di crisi della società distaccante fosse comprovato, il distacco accompagnato dalle comunicazioni obbligatorie di legge e che fosse perfino intervenuta “in itinere” la certificazione del distacco ai sensi dell’articolo 79 del D.Lgs. 276/2003.

Ciò non ha evitato che gli ispettori della DTL contestassero il distacco illecito che il Tribunale di primo grado condannasse le due imprese per tale reato.

La Suprema Corte, tuttavia, si è limitata ad annullare senza rinvio la sentenza di condanna del Tribunale in quanto “il fatto non è (più) previsto dalla legge come reato” in seguito all’intervenuta depenalizzazione della fattispecie ad opera del Decreto Legislativo 15 gennaio 2016, n. 8.

La Suprema Corte, pertanto, non si è pronunciata sul merito della vicenda e ha inviato gli atti alla DTL per l'irrogazione delle eventuali sanzioni amministrative.

Risulta auspicabile un intervento chiarificatore della Suprema Corte sul distacco conservativo, ma è chiaro che l'istituto del distacco dovrà essere utilizzato con particolare prudenza in attesa di un consolidamento giurisprudenziale dei requisiti di liceità dello stesso.

Riassumendo:

Abbiamo visto quali sono i principi da rispettare nell'organizzazione dei lavori dei cantieri per evitare di incorrere nel rischio della contestazione dell'appalto illecito, con conseguente applicazione delle sanzioni amministrative e la possibile imputazione dei rapporti di lavoro in capo al committente.

Abbiamo esaminato la disciplina della responsabilità solidale, caratterizzata, per espressa decisione del legislatore, da un approccio risarcitorio e non di *due diligence*, sia per il lavoro dipendente che per quello autonomo, sia per i cantieri privati che quelli pubblici.

Abbiamo concluso che le criticità connesse alla gestione degli appalti e dei subappalti non possono essere evitate ricorrendo a strumenti diversi, quale il distacco di personale, sia per la differente funzione, sia per i rischi persino maggiori di tale istituto.

La responsabilità solidale retributiva e contributiva derivante dall'art. 29 del D.Lgs. 276/2003 è di tipo oggettivo. Non deriva da una ipotetica "culpa in vigilando", né la legge stabilisce un livello minimo di vigilanza da adottare al fine di evitarla.

Incidentalmente possiamo ricordare che tale rigore non è stato usato nell'ambito delle responsabilità solidali (contributive e retributive) che coinvolgono il committente ed il vettore (più gli eventuali sub-vettori), nell'esecuzione di un contratto di trasporto conto terzi su strada. Il contratto di trasporto con vettore non è un appalto, ed il contratto di trasporto con subvettore non è un subappalto, ma in passato si era cercato di estendere, in via interpretativa ed analogica, la responsabilità solidale dell'articolo 29 del D.Lgs. 276/2003 al settore dei trasporti di merci conto terzi.

Con la legge 23 dicembre 2014, n. 190, tuttavia, è stata introdotta una esplicita previsione di responsabilità solidale per i contratti di trasporto che, rispetto a quella applicata agli appalti, si differenzia perché non è oggettiva: se il committente verifica preventivamente la regolarità del vettore (ed il vettore verifica preventivamente la regolarità del subvettore), la responsabilità solidale non opera.

Una simile previsione anche per gli appalti semplificherebbe non di poco il lavoro delle imprese edili, ma in considerazione delle ultime modifiche introdotte all'articolo 29 del D.Lgs. 276/2003, un'evoluzione in tal senso, pur da anni caldeggiata dalla nostra Associazione nazionale, l'Ance, risulta improbabile.

In ogni caso la strategia da adottare per contenere il rischio da responsabilità solidale negli appalti e subappalti è quello di prevedere specifiche clausole nei contratti e procedere a verifiche continue sulla regolarità degli appaltatori e dei subappaltatori per l'intera durata dei lavori.

Occorrerà pertanto privilegiare l'utilizzo della forma scritta nei contratti di appalto e subappalto, in particolar modo se si prevedono una significativa durata dei lavori e la partecipazione di una pluralità significativa di lavoratori dipendenti.

Nel contratto sarà opportuno inserire una clausola con cui si autorizza esplicitamente la sospensione di ogni pagamento all'appaltatore o subappaltatore in caso di sopravvenuta irregolarità contributiva di quest'ultimo o rivendicazione retributiva da parte dei suoi dipendenti.

Occorrerà inoltre prevedere idonee clausole di manleva e la possibilità di richiedere, prima di ogni pagamento di stato di avanzamento e del saldo finale, l'esibizione anche in originale dei documenti di lavoro (lettere di assunzione, LUL, denunce e versamenti casse edili, ricevute F24, etc.). Ed ovviamente occorrerà prevedere contrattualmente l'obbligo, per l'appaltatore/subappaltatore, di esibire il DURC aggiornato anche in corso d'esecuzione dell'appalto, questo perché l'articolo 90 del D.Lgs. 81/2008 in materia di tutela della salute e della sicurezza nei luoghi di lavoro obbliga il committente ed il subcommittente ad acquisire il DURC dagli

appaltatori/subappaltatori prima dell'inizio dei lavori, non nel corso della fase di esecuzione dei lavori.

Per quanto riguarda la disciplina del DURC, come noto, nel 2015 abbiamo assistito ad una sua profonda modificazione. Prima di tutto è stato dematerializzato. Non esiste più il documento cartaceo, quello che una volta veniva stampato dalle casse edili ed inviato per posta. Oggi fa fede il documento elettronico consultabile sui portali DURC dell'INPS e dell'INAIL.

Questa semplificazione, unita alle prescrizioni contenute nel Decreto Ministeriale 30 gennaio 2015, depotenzia l'utilità del DURC come strumento di controllo della regolarità delle imprese ai fini della responsabilità solidale.

Il DURC ha una validità di 120 giorni, ma mentre in precedenza era possibile inserire nel contratto di appalto/subappalto una clausola che impegnava l'impresa esecutrice a richiedere e consegnare un nuovo DURC con cadenza anche mensile, oggi ciò risulta inutile.

Qualora sia presente nel sistema un DURC non ancora scaduto, in caso di successiva richiesta di verifica per il medesimo soggetto, la procedura rinverrà allo stesso DURC già rilasciato e resterà inibita per tutto il periodo residuo di validità la possibilità di rinnovarlo.

Ma c'è di peggio. Si può essere tentati di pensare che nel caso di DURC recentemente emesso si possa essere ragionevolmente tranquilli sulla correttezza contributiva dell'impresa. Così non è. Se il sistema, oggi, 27 ottobre, rilascia un nuovo DURC per un'ipotetica impresa Alfa, quel documento non

attesta la sua regolarità ad oggi, ma riguarda i pagamenti scaduti sino all'ultimo giorno del secondo mese antecedente a quello in cui la verifica è effettuata. In sostanza il DURC rilasciato oggi, 27 ottobre, attesta che l'impresa Alfa, in Agosto, ha pagato fino ai contributi di Luglio.

La vigilanza sui subappalti deve avvenire anche sul campo. E' opportuno che in cantiere vengano registrati i nominativi dei lavori presenti, se possibile giorno per giorno.

Partendo da una statistica approssimativa dei casi di contenzioso trattati da ANCEBOLOGNA, occorre tuttavia rilevare che quelli collegati alla responsabilità solidale negli appalti, negli ultimi 2 anni sono in forte calo.

Personalmente ritengo che ciò sia dovuto alla maggiore attenzione delle imprese al problema e al progressivo affinamento delle procedure da esse implementate nella verifica della regolarità contributiva e retributiva dei subappaltatori.

In conclusione del mio intervento, vorrei trattare brevemente, dal punto di vista pratico, di cosa si può chiedere al committente o subcommittente a titolo di responsabilità solidale.

Nel caso l'impresa committente venga chiamata in causa dai dipendenti, questi possono chiedere soltanto crediti aventi natura retributiva e non risarcitoria (tranne per l'ipotesi del danno differenziale da infortunio illustrata dall'Avvocato Laus nel suo intervento). Si ritiene, pertanto che l'indennità risarcitoria per licenziamento illegittimo in regime di tutela obbligatoria non vi rientri. Così come non dovrebbe rientrare l'indennità sostitutiva per ferie e

permessi non goduti, a cui la dottrina riconosce natura, appunto, di indennità risarcitoria.

Inoltre i crediti retributivi vantati dal dipendente devono essere riferibili a quello specifico appalto o subappalto. Le buste paga che il lavoratore dovesse esibire, tanto più quando l'impresa da cui dipende opera per più committenti, costituiscono eventualmente prova della misura del credito vantato dal dipendente nei confronti del proprio datore di lavoro, ma non di quanto possono pretendere per la responsabilità solidale del committente e/o del subcommittente. Per questo motivo è opportuno, per il committente, raccogliere in cantiere le presenze giornaliere dei dipendenti delle imprese esecutrici, così da poter calcolare, in caso di contenzioso, in quale misura la pretesa economica del dipendente dell'appaltatore o subappaltatore possa essere ad esso imputabile a titolo di responsabilità solidale.

Per quanto riguarda la cassa edile, questa può agire nei confronti dei committenti/subcommittenti delle imprese irregolari per responsabilità solidale ex articolo 29 D.Lgs. 276/2003 per la parte dei contributi contrattuali che finanziano retribuzioni indirette o differite del lavoratore (es. gratifica natalizia, FNAPE, etc.).

Per quanto infine riguarda gli istituti previdenziali, occorre precisare che gli stessi non ritengono a loro applicabile il termine decadenziale dei due anni previsto dall'articolo 29 del D.Lgs. 276/2003. Tale interpretazione è condivisa anche da buona parte della giurisprudenza, sulla scorta del fatto che la

precedente legge, la 1369/1960, abrogata 14 anni fa, esplicitamente stabiliva l'allora vigente termine decadenziale esclusivamente per l'esercizio "dei diritti spettanti ai prestatori di lavoro".

Altro caso di reviviscenza in via interpretativa di norma abrogata.

Ringrazio per l'attenzione e, ovviamente, sono a disposizione per eventuali domande.