

LA RESPONSABILITA' SOLIDALE, RETRIBUTIVA E CONTRIBUTIVA NEGLI APPALTI

Avv. Daniele Sterrantino – Studio legale e di consulenza Ius Firm

- Ordine Consulenti del lavoro di Viterbo - 19.03.2024 -



LA RESPONSABILITA' SOLIDALE NEGLI APPALTI PRIVATI

(LA RESPONSABILITÀ SOLIDALE NEGLI APPALTI PRIVATI)

Nell'impostazione e organizzazione operativa di un appalto privato, il committente si trova nelle condizioni di affidare ad un soggetto esterno alla propria azienda la realizzazione di un'opera o lo svolgimento di un servizio.

L'art. 1655 del Codice Civile definisce l'appalto di lavori o servizi come il *«contratto con il quale una parte assume, con organizzazione dei mezzi necessari e con gestione a proprio rischio, il compimento di un'opera o di un servizio verso un corrispettivo in danaro»*.

Ciò significa che l'appaltatore si assume il rischio economico dell'affare, senza vincolo di subordinazione rispetto al committente.

Nonostante ciò, però, una delle problematiche che caratterizzano in generale l'appalto è quella del regime di **responsabilità solidale che caratterizza i vari soggetti coinvolti nella catena**: committente, appaltatore ed eventuale subappaltatore. Questa responsabilità solidale del contratto di appalto prevede, in sostanza, che se il datore di lavoro (appaltatore o subappaltatore) non paga, dovrà farlo chi - di fatto - si avvantaggia della prestazione dei lavoratori impiegati nell'appalto (committente e/o sub committente).

(LA RESPONSABILITA' SOLIDALE NEGLI APPALTI PRIVATI)

Al riguardo occorrerà così fare riferimento alle differenti previsioni che disciplinano la materia, a seconda dell'ambito di pertinenza:

art. 1676 Codice Civile: riguardante gli obblighi solidali per quanto riguarda il profilo retributivo;

art. 29, comma 2, D.Lgs. n. 276/2003: solidarietà nell'ambito retributivo, contributivo e assicurativo;

art. 26, comma 4, D.Lgs. n. 81/2008: risarcimento dei danni riportati dai lavoratori in conseguenza di eventuali infortuni sul lavoro non indennizzati dall'INAIL.

(LA RESPONSABILITA' SOLIDALE NEGLI APPALTI PRIVATI)

Art. 1676 codice civile

Obblighi solidali per quanto riguarda il profilo retributivo

Tale articolo prevede che i dipendenti dell'appaltatore possono proporre azione diretta contro il committente per conseguire quanto è loro dovuto, fino a concorrenza del debito del committente verso l'appaltatore.

Tale disciplina trova alcune limitazioni:

- riguarda solo il lavoro subordinato;
- l'oggetto è circoscritto al solo trattamento economico dovuto dall'appaltatore ai propri dipendenti, con esclusione degli oneri previdenziali ed assicurativi; quindi solo crediti retributivi comprensivi di TFR ed i crediti di natura risarcitoria (indennità di preavviso, indennità sostitutiva delle ferie, indennità dovute per licenziamento illegittimo);
- la quantificazione del debito si riferisce solo a quanto dovuto dal committente all'appaltatore al momento della presentazione della domanda giudiziale da parte dei lavoratori interessati;
- i crediti dei lavoratori nei confronti del committente vengono meno con la prescrizione ordinaria (5 anni dalla cessazione del rapporto di lavoro tra i lavoratori e l'appaltatore);

(LA RESPONSABILITA' SOLIDALE NEGLI APPALTI PRIVATI)

- i crediti dei lavoratori nei confronti del committente vengono meno con la prescrizione ordinaria (5 anni dalla cessazione del rapporto di lavoro tra i lavoratori e l'appaltatore);
- la responsabilità solidale non si estende ai lavoratori alle dipendenze di eventuali subappaltatori

(LA RESPONSABILITÀ SOLIDALE NEGLI APPALTI PRIVATI)

Art. 29, comma 2, D.Lgs. n. 276/2003

Solidarietà nell'ambito retributivo, contributivo e assicurativo

Una brevissima disamina storica. La responsabilità solidale del committente nell'ambito retributivo, previdenziale ed assicurativo è stata introdotta dalla legge 1369/1960. Tale legge ha introdotto il diritto alla parità di trattamento economico e normativo per i dipendenti dell'appaltatore rispetto ai lavoratori dell'imprenditore appaltante/committente, oltre alla responsabilità solidale del committente per tali trattamenti e per la contribuzione previdenziale ed assistenziale.

Con il D. Lgs. n. 276/2003, che ha abrogato l'intera legge n. 1369/1960, è venuta meno la tutela della parità di trattamento economico e normativa tra dipendenti dell'appaltatore e lavoratori dell'appaltante, mentre è restata immutata la responsabilità solidale del committente per i trattamenti retributivi e contributivi dei lavoratori dell'appaltatore.

(LA RESPONSABILITA' SOLIDALE NEGLI APPALTI PRIVATI)

La norma in questione è stata poi oggetto di continua attenzione da parte del legislatore: lo dimostra il fatto che la disposizione ha subito ben nove interventi modificativi in poco più di 20 anni: **da ultimo, quello di pochi giorni fa introdotto con il Decreto Legge n. 19 del 2 marzo 2024**, che introduce un nuovo regime di responsabilità solidale del committente con l'appaltatore (anche fittizio) in caso di **interposizione di manodopera**.

Di seguito la nuova formulazione coordinata

Art. 29. Appalto

1. Ai fini della applicazione delle norme contenute nel presente titolo, il contratto di appalto, stipulato e regolamentato ai sensi dell'articolo 1655 del codice civile, si distingue dalla somministrazione di lavoro per la organizzazione dei mezzi necessari da parte dell'appaltatore, che può anche risultare, in relazione alle esigenze dell'opera o del servizio dedotti in contratto, dall'esercizio del potere organizzativo e direttivo nei confronti dei lavoratori utilizzati nell'appalto, nonché per la assunzione, da parte del medesimo appaltatore, del rischio d'impresa.

1-bis. Al personale impiegato nell'appalto di opere o servizi e nell'eventuale subappalto è corrisposto un trattamento economico complessivo non inferiore a quello previsto dal contratto collettivo nazionale e territoriale maggiormente applicato nel settore e per la zona il cui ambito di applicazione sia strettamente connesso con l'attività oggetto dell'appalto.

(comma introdotto dall'art. 29, comma 2, del decreto-legge n. 19 del 2024)

(LA RESPONSABILITA' SOLIDALE NEGLI APPALTI PRIVATI)

2. In caso di appalto di opere o di servizi, il committente imprenditore o datore di lavoro è obbligato in solido con l'appaltatore, nonché con ciascuno degli eventuali subappaltatori entro il limite di due anni dalla cessazione dell'appalto, a corrispondere ai lavoratori i trattamenti retributivi, comprese le quote di trattamento di fine rapporto, nonché i contributi previdenziali e i premi assicurativi dovuti in relazione al periodo di esecuzione del contratto di appalto, restando escluso qualsiasi obbligo per le sanzioni civili di cui risponde solo il responsabile dell'inadempimento. Il committente che ha eseguito il pagamento è tenuto, ove previsto, ad assolvere gli obblighi del sostituto d'imposta ai sensi delle disposizioni del d.P.R. 29 settembre 1973, n. 600, e può esercitare l'azione di regresso nei confronti del coobbligato secondo le regole generali. **Il presente comma si applica anche nelle ipotesi dell'utilizzatore che ricorra alla somministrazione di prestatori di lavoro nei casi di cui all'art. 18, comma 2, nonché ai casi di appalto e di distacco di cui all'art. 18, comma 5-bis.**

(comma modificato dall'art. 3, comma 31, legge n. 92 del 2012, poi dall'art. 28, comma 2, d.lgs. n. 175 del 2014, poi dall'art. 2 della legge n. 49 del 2017, poi dall'art. 29, comma 2, del decreto-legge n. 19 del 2024)

(LA RESPONSABILITA' SOLIDALE NEGLI APPALTI PRIVATI)

3. L'acquisizione del personale già impiegato nell'appalto a seguito di subentro di nuovo appaltatore dotato di propria struttura organizzativa e operativa, in forza di legge, di contratto collettivo nazionale di lavoro o di clausola del contratto d'appalto, ove siano presenti elementi di discontinuità che determinano una specifica identità di impresa, non costituisce trasferimento d'azienda o di parte d'azienda.

(comma così sostituito dall'art. 30 della legge n. 122 del 2016)

3-bis. Quando il contratto di appalto sia stipulato in violazione di quanto disposto dal comma 1, il lavoratore interessato può chiedere, mediante ricorso giudiziale a norma dell'articolo 414 del codice di procedura civile, notificato anche soltanto al soggetto che ne ha utilizzato la prestazione, la costituzione di un rapporto di lavoro alle dipendenze di quest'ultimo. In tale ipotesi si applica il disposto dell'articolo 27, comma 2.

3-ter. Fermo restando quando previsto dagli articoli 18 e 19, le disposizioni di cui al comma 2 non trovano applicazione qualora il committente sia una persona fisica che non esercita attività di impresa o professionale.

(LA RESPONSABILITA' SOLIDALE NEGLI APPALTI PRIVATI)

LE DUE AZIONI: CUMULO E AMBITI APPLICATIVI DISTINTI

Il D. Lgs. n. 276/2003 disciplina una ipotesi di responsabilità solidale del committente che si aggiunge a quella prevista dal Codice Civile ampliando la tutela prevista per i lavoratori di un appalto.

Le due norme coesistono, individuando due distinte ipotesi di responsabilità solidale cui il committente è assoggettato.

La Corte di Cassazione, con la recente sentenza n. 35962/2021 ha infatti ancora precisato che *“le azioni esperibili ai sensi dell’art. 1676 c.c. e D.Lgs. n. 276 del 2003, art. 29, comma 2, hanno ambiti applicativi distinti, per cui è opinione consolidata quella secondo la quale le due norme coesistano, nel senso che quando il lavoratore non possa invocare la garanzia di cui al D.Lgs. n. 276 del 2003, art. 29, potrebbe agire ai sensi dell’art. 1676 c.c. sussistendone i requisiti, ma mantengono una distinta sfera di applicazione e possono essere cumulate nello stesso processo”*.

Vediamo le principali differenze

(LA RESPONSABILITA' SOLIDALE NEGLI APPALTI PRIVATI)

In via più ampia

- ai sensi dell'art. 29, il committente è tenuto al pagamento dei **crediti retributivi (comprensivi di TFR), previdenziali e assicurativi** maturati dai lavoratori (**subordinati e non**) e **dagli Enti previdenziali** nei confronti dell'appaltatore durante tutto il rapporto di appalto.
- al committente può essere richiesto anche il pagamento dei crediti maturati dai lavoratori o dagli Enti previdenziali nei confronti degli **eventuali subappaltatori**.
- l'art. 29 non richiede come presupposto l'esistenza del debito nei confronti dell'appaltatore

Al contrario di quanto previsto dall'art. 1676 c.c., però, la responsabilità del committente sulla base di questa disposizione non è estesa ai **crediti di natura risarcitoria** e l'obbligo si estende solo **fino a 2 anni dalla cessazione dell'appalto**.

A tal ultimo riguardo, con nota prot. n. 441 del 17 marzo 2021 l'Ispettorato Nazionale del Lavoro ha sancito che tale decadenza può essere *“impedita dall'iniziativa del lavoratore intrapresa nel suddetto termine biennale attraverso il deposito del ricorso giudiziario ovvero, nell'accezione giurisprudenziale più ampia, anche per mezzo di un prodromico atto scritto, anche stragiudiziale, inviato al committente”*.

(LA RESPONSABILITA' SOLIDALE NEGLI APPALTI PRIVATI)

Il lavoratore o l'Ente previdenziale possono agire anche solo nei confronti del committente, il quale poco o nulla potrà allegare per contrastare la fondatezza del credito vantato, essendo soggetto estraneo al rapporto di lavoro su cui il credito si fonda, e potendo questi aggredire il patrimonio del committente senza dover prima provare a soddisfarsi su quello del datore di lavoro.

Restano escluse dal vincolo solidaristico le somme dovute ad altro titolo (es. sanzioni amministrative, sanzioni civili, risarcimento del danno da licenziamento illegittimo) di cui risponde, pertanto, il solo datore di lavoro responsabile dell'inadempimento.

L'obbligo è escluso nel caso in cui il committente sia persona fisica che non esercita attività di impresa o professionale e nel caso in cui il committente sia una pubblica amministrazione.

Sotto il profilo della durata temporale della co-obbligazione, con la nota n. 9943 del 19 novembre 2019 la Direzione centrale vigilanza dell'INL Ispettorato Nazionale del Lavoro (<https://www.ispettorato.gov.it/>), traendo spunto da due **sentenze della Cassazione in tema di responsabilità solidale, 04.07.2019 n. 18004 e 04.09.2019 n. 22110**, ha evidenziato che il regime decadenziale di due anni previsto dall'art. 29, comma 2, D.Lgs. n. 276/2003 trovi applicazione esclusivamente all'azione esperita dal lavoratore (creditore di somme di natura retributiva) e non anche all'eventuale azione promossa dagli enti previdenziali (creditori delle somme dovute a titolo contributivo), soggetti invece alla sola prescrizione quinquennale.

(LA RESPONSABILITA' SOLIDALE NEGLI APPALTI PRIVATI)

Il nuovo regime di responsabilità solidale del committente con l'appaltatore (anche fittizio) in caso di interposizione di manodopera, definito dalle modifiche apportate dal D.L. n. 19 del 2 marzo 2024

L'esigenza è quella di evitare il fenomeno dell'interposizione fittizia di manodopera e del lavoro c.d. "irregolare" più in generale. Ipotesi in cui i datori di lavoro (appaltatori), al fine di evitare l'assunzione delle risorse impiegate, trasferiscono molte delle proprie responsabilità all'utilizzatore, creando una separazione tra il titolare formale dei rapporti di lavoro e chi ne trae effettivo vantaggio.

Il principio è che l'interposizione «reale» di manodopera è consentita solo nei limiti stabiliti da un valido contratto di somministrazione di lavoro e si differenzia comunque chiaramente dalla figura dell'appalto: per poter parlare di appalto "genuino", l'appaltatore è tenuto ad organizzare tutti i mezzi necessari per completare l'opera e non può rinunciare al controllo diretto sul personale impiegato, dal momento che tale assenza di controllo trascina il rapporto verso la somministrazione di lavoro, nella quale, i lavoratori sono diretti e organizzati direttamente dal committente.

Solo da ultimo, Tribunale Roma sez. lav., 19.09.2023, n.7962; Tribunale Torino sez. III, 21.03.2023, n.1244; Cass. Civ. sez. trib., 26.06.2020, n.12807.

(LA RESPONSABILITA' SOLIDALE NEGLI APPALTI PRIVATI)

Trattandosi di un principio di tutela rivolto ai casi di lavoro “indiretto”, la normativa ha sempre incontrato diversi problemi relativamente alla sua applicabilità, arrivando a coinvolgersi anche la **Corte Costituzionale (sentenza 06.12.2017, n. 254)**, con riguardo alla sua possibile estensione anche oltre le ipotesi normativamente previste e, nel caso di specie, al contratto di subfornitura, su cui non è presente un orientamento unitario.

Da quanto edotto dalla Corte Costituzionale il decreto in questione rappresenta un paradigma di salvaguardia dei lavoratori ed è considerato come un **modello di tutela da applicare quando mancano specifiche disposizioni normative**.

Così, ad esempio, un recente pronunciamento giurisprudenziale ha ritenuto applicabile la **tutela anche alle società con partecipazione pubblica**, nonostante il divieto disposto dall'art. 1 con riguardo alle P.A..

La Corte di Appello di Roma sez. lav., con sentenza 18.09.2023 n. 3086 ha infatti giustificato questa decisione considerando il D.Lgs. n. 276/2003 come una tutela prioritaria rispetto al codice dei contratti pubblici, poiché mira a regolare la materia dell'occupazione e del mercato del lavoro, garantendo una maggiore protezione per i lavoratori.

(LA RESPONSABILITA' SOLIDALE NEGLI APPALTI PRIVATI)

Riepilogando. Nella prassi la somministrazione abusiva viene “camuffata” attraverso contratti fittizi di appalto, all’interno dei quali l’appaltatore fittizio si limita a mettere a disposizione i propri dipendenti per conto del committente fittizio o utilizzatore, senza esercitare il controllo organizzativo e direttivo, che invece spetta ai secondi.

Le modifiche introdotte giusto in questi giorni comportano alcune ulteriori implicazioni significative per queste figure che sono coinvolte nel processo di appalto, ma che prima della riforma non erano chiamate a rispondere in termini di responsabilità.

Ora anche gli appaltatori fittizi devono corrispondere ai lavoratori retribuzioni, contributi previdenziali e premi assicurativi maturati durante l’esecuzione dell’appalto, esentando però tali soggetti da eventuali sanzioni civili, le quali sono di competenza esclusiva dell’autore dell’inadempimento.

La nuova disposizione prevista al **comma V-bis dell’art. 18 D.Lgs. 276/2003** prevede un **aggravamento delle sanzioni attese**, estendendo la loro applicabilità anche ai casi di distacco fittizio. Invece della multa attuale di 50 euro per ogni lavoratore impiegato e per ogni giornata di lavoro, la sanzione è ora una **pena detentiva fino a un mese o una multa di 60 euro per ogni lavoratore impiegato e per ogni giornata di lavoro.**

(LA RESPONSABILITA' SOLIDALE NEGLI APPALTI PRIVATI)

Domanda: che fare?

Diventa quindi sempre più fondamentale per le parti contrattuali coinvolte adottare precauzioni adeguate, in particolare, con riferimento ai committenti nella selezione degli appaltatori, per questi ultimi, nella stipula dei vari contratti di subappalto. Tali soluzioni possono spaziare dalla previsione di oneri di rendicontazione a carico dell'appaltatore, all'inserimento di clausole sospensiva del pagamento, penali e diritti alla trattenuta o sospensione dei pagamenti in caso di rivendicazioni da parte dei lavoratori dipendenti.

(LA RESPONSABILITA' SOLIDALE NEGLI APPALTI PRIVATI)

Art. 26, comma 4, D.Lgs. n. 81/2008

Risarcimento dei danni riportati dai lavoratori in conseguenza di eventuali infortuni sul lavoro non indennizzati dall'INAIL

La disciplina relativa al risarcimento dei danni subiti dal dipendente dell'appaltatore o del subappaltatore a seguito di infortunio sul lavoro o malattia professionale è invece contenuta nel D.Lgs. 81 del 2008.

L'art. 26 prevede che ferme restando le disposizioni di legge vigenti in materia di responsabilità solidale per il mancato pagamento delle retribuzioni e dei contributi previdenziali e assicurativi, *«l'imprenditore committente risponde in solido con l'appaltatore, nonché con ciascuno degli eventuali subappaltatori, per tutti i danni per i quali il lavoratore, dipendente dall'appaltatore o dal subappaltatore, non risulti indennizzato ad opera dell'Istituto nazionale per l'assicurazione contro gli infortuni sul lavoro (INAIL) o dell'Istituto di previdenza per il settore marittimo IPSEMA). Le disposizioni del presente comma non si applicano ai danni conseguenza dei rischi specifici propri dell'attività delle imprese appaltatrici o subappaltatrici».*

(LA RESPONSABILITA' SOLIDALE NEGLI APPALTI PRIVATI)

Si tratta del **c.d. danno differenziale** al quale ha diritto (secondo l'orientamento maggioritario di dottrina e giurisprudenza) il lavoratore in caso di infortunio sul lavoro o malattia professionale e che si determina detraendo dal complessivo danno patrimoniale e non patrimoniale quantificato secondo i criteri "civilistici" ciò che viene complessivamente erogato dall'ente assicuratore.

(LA RESPONSABILITÀ SOLIDALE NEGLI APPALTI PRIVATI)

Domanda: il committente è tenuto a pagare le sanzioni irrogate all'appaltatore?

No. La responsabilità solidale del committente è sempre esclusa in **ambito penale**, dove vige il principio della **responsabilità personale**, per cui la sanzione viene irrogata unicamente nei confronti dell'autore della violazione. Unici ambiti in cui può esservi responsabilità solidale sono quello civile e quello amministrativo, tuttavia in caso di appalto è **sempre esclusa la responsabilità solidale del committente per gli illeciti civili o amministrativi commessi dall'appaltatore**. Il committente quindi **non è mai tenuto al pagamento delle sanzioni civili o amministrative irrogate all'appaltatore**, anche se riguardano crediti in relazione ai quali sussiste la responsabilità solidale del committente.

(LA RESPONSABILITA' SOLIDALE NEGLI APPALTI PRIVATI)

Domanda: il pagamento può essere richiesto prima all'appaltatore?

Dipende. Se i dipendenti dell'appaltatore convocano in giudizio il committente per il pagamento delle somme loro dovute **sulla base dell'art. 1676 C.C.** il committente può avvalersi del **beneficio di escussione**, cioè può chiedere al giudice che il pagamento di tali somme venga effettuato con il patrimonio dell'appaltatore. Solo se il patrimonio dell'appaltatore risulta insufficiente il committente sarà tenuto al pagamento.

Se i dipendenti dell'appaltatore richiedono il pagamento di quanto loro dovuto, il committente **non può liberarsi estinguendo il proprio debito nei confronti dell'appaltatore.**

Se i dipendenti o gli Enti previdenziali agiscono **sulla base dell'art. 29 D.Lgs n. 276/2003** il committente **non può avvalersi del beneficio di escussione**, questo significa che **non può sottrarsi al pagamento.**

In ogni caso se il committente provvede al pagamento delle somme dovute ai lavoratori o agli Enti previdenziali gode del **diritto di regresso**, cioè può rivalersi nei confronti dell'appaltatore per ottenere la restituzione di quanto pagato.

**LA RESPONSABILITA' SOLIDALE NEGLI APPALTI PUBBLICI:
BREVE DISAMINA DEL CODICE DEI CONTRATTI D.LGS. 36/2023**

I PRINCIPI GENERALI

Libro I – Parte I – Titolo I

Art. 8. Principio di autonomia contrattuale. Divieto di prestazioni d'opera intellettuale a titolo gratuito

Vengono codificati:

- il principio di autonomia contrattuale della pubblica amministrazione
- il **divieto per i professionisti di prestazione gratuita d'opera intellettuale**, salvo in casi eccezionali e previa adeguata motivazione. Stabilendosi l'obbligo, al di fuori di tali ipotesi eccezionali, di applicare in ogni caso il principio dell'equo compenso
- la possibilità per l'amministrazione di ricevere per donazione senza obbligo di gara, purché si tratti di beni e servizi rispondenti all'interesse pubblico.

Art. 11. Principio di applicazione dei contratti collettivi nazionali di settore. Inadempienze contributive e ritardo nei pagamenti

- necessaria applicazione per il personale impiegato nei lavori, servizi e forniture oggetto di appalti pubblici e concessioni del contratto collettivo nazionale e territoriale in vigore per il settore e per la zona nella quale si eseguono le prestazioni di lavoro
- a livello di novità assoluta, sono le stazioni appaltanti e gli enti concedenti ad indicare nei bandi e negli inviti il contratto collettivo applicabile, fatta salva la possibilità per gli operatori economici di indicare nella propria offerta il differente contratto collettivo da essi applicato, purché garantisca ai dipendenti le stesse tutele di quello indicato dalla stazione appaltante o dall'ente concedente

Art. 12. Rinvio esterno

A chiusura del titolo dedicato ai principi generali, il nuovo Codice prevede che

«Per quanto non espressamente previsto nel codice: a) alle procedure di affidamento e alle altre attività amministrative in materia di contratti si applicano le disposizioni di cui alla legge 7 agosto 1990, n. 241; b) alla stipula del contratto e alla fase di esecuzione si applicano le disposizioni del codice civile».

**L'AMBITO DI APPLICAZIONE, IL RESPONSABILE UNICO
E LE FASI DELL'AFFIDAMENTO**

Libro I – Parte I – Titolo II

Il RUP può essere coadiuvato dai responsabili di fase per ognuna delle 4 fasi: programmazione, progettazione affidamento ed esecuzione. Tutti i soggetti assumono così le rispettive responsabilità e concorrono all’incentivo **NB:** se anche i responsabili di fase assumono precise responsabilità, rimane tuttavia in capo al RUP il ruolo di responsabile dei lavori ai sensi del D.Lgs. 81/2008 (art. 7 allegato I.2)

RUP – RESPONSABILE UNICO DI PROGETTO			
Responsabile Programmazione	Responsabile Progettazione	Responsabile Affidamento	Responsabile esecuzione
Formula e predispone i programmi	Predispone il DIP – Documento indirizzo progettazione Firma la validazione con il RUP Redige la progettazione per servizi e forniture	Verifica la documentazione amministrativa Verifica la congruità	Predispone le disposizioni di servizio Redige il DURJ Controlla adempimenti DL, CSE e Impresa

ALLEGATO I.2

L'elencazione dei compiti del RUP, prima contenuta nell'art. 31 comma 4 del D.Lgs. 50/2016 e nelle linee guida n. 3 Anac, viene demandata, con finalità di semplificazione, all'allegato I.2 del nuovo codice, il quale disciplina nel dettaglio:

la nomina del RUP, la sua modalità di individuazione, la struttura di supporto, i requisiti di professionalità (distinguendo quelli per lavori/concessioni/servizi tecnici o per servizi/forniture), i compiti dello stesso (distinguendo quelli comuni a tutti i contratti e le fasi, quelli specifici per la fase di affidamento o specifici per la fase di esecuzione e, infine, quelli per gli acquisti aggregati/centralizzati e in caso di accordi tra amministrazioni), **le coperture assicurative da prevedere con oneri a carico della P.A.**, gli obblighi formativi e le modalità di affidamento degli incarichi di supporto al RUP, anche mediante scelta diretta da parte di quest'ultimo.

Da segnalare:

- (art. 2 allegato) viene specificato, rispetto alla disciplina precedente, che il RUP possa non avere qualifica dirigenziale
- (art. 4.4 allegato) si specificano i requisiti professionali per i lavori particolarmente complessi
- (art. 5.3 allegato) si specificano requisiti professionali per servizi e forniture connotati da particolari caratteristiche tecniche, quali: dispositivi medici, dispositivi antincendio, sistemi informatici e telematici
- (art. 6 allegato) al di là dell'elencazione specifica dei singoli compiti a lui affidati il RUP, anche avvalendosi dei responsabili di fase, *«coordina il processo realizzativo dell'intervento pubblico nel rispetto dei tempi, dei costi preventivati, della qualità richiesta, della manutenzione programmata. **Per la fase dell'esecuzione vigila in particolare sul rispetto delle norme poste a presidio della sicurezza e della salute dei lavoratori»***

I REQUISITI DI PARTECIPAZIONE E LA SELEZIONE DEI PARTECIPANTI
I REQUISITI DI ORDINE GENERALE

Titolo IV - Capo II

ARTT. 94 – 98 CAUSE DI ESCLUSIONE

L'**art. 94** disciplina le cause di esclusione automatica dalla partecipazione a una procedura d'appalto.

Tra queste, il comma 6 prevede l'esclusione dell'operatore economico che abbia commesso violazioni gravi e definitivamente accertate degli obblighi relativi al pagamento di **imposte, tasse e contributi previdenziali**, come specificamente indicate nell'allegato II.10.

L'**art. 95** disciplina le cause di esclusione «non automatica», (in massima parte disciplinate nel previgente codice al comma 5 dell'articolo 80).

Al comma 1 sono indicate, inizialmente, tutte quelle cause facoltative di esclusione “diverse” dagli illeciti professionali che si riferiscono in generale a specifiche norme sul lavoro, sul conflitto d'interesse e sulla concorrenza.

Al comma 2 si prevede la possibilità di esclusione di un operatore economico per gravi violazioni non definitivamente accertate sugli obblighi relativi al **pagamento di imposte e tasse o contributi previdenziali**, indicate in particolare nell'allegato II.10

SULLA SCORTA (ALTRESI') DI TALI PREMESSE ...

Dal punto di vista giuridico, l'appaltatore è l'unico datore di lavoro, titolare di tutte le situazioni attive e passive connesse al rapporto di lavoro e, nello specifico, dell'obbligazione retributiva e contributiva. Il committente, invece, resta soggetto terzo rispetto al rapporto di lavoro, a cui viene soltanto ricollegato ex lege, per il tramite della responsabilità solidale e in forza della stipulazione del contratto di appalto.

La tecnica prescelta dal Legislatore è, dunque, quella di utilizzare la **responsabilità solidale** per ricollegare al rapporto di lavoro e agli obblighi che ne derivano un imprenditore (committente) che, attraverso la stipula di un contratto commerciale con un altro imprenditore (appaltatore), si inserisce nello svolgimento della prestazione lavorativa alle dipendenze di quest'ultimo, altrimenti rimanendone totalmente estraneo.

Tali principi trovano applicazione anche in riferimento al subappalto, che altro non è che un appalto «derivato», dipendente cioè dal contratto che ne costituisce il presupposto, di identica natura, stipulato a monte (Cass. civ n. 24368/2017).

Nonché, sono applicabili anche in caso di appalto e subappalto pubblico (Cass. civ. n. 10439/2012) ... con alcune differenze ...

... da un lato infatti ...

vuoi l'articolo 1676 c.c. che l'articolo 29, comma 2 D.lgs. n. 276/2003, sono applicabili anche agli Enti, e pertanto è pacificamente ammesso che tra i soggetti legittimati a far valere la responsabilità solidale di committente, appaltatore e subappaltatori per i contributi previdenziali ed assicurativi obbligatori, vadano ricompresi gli Enti preposti alla riscossione contributiva, INPS, INAIL e Cassa Edile.

In tal senso, il Documento Unico di Regolarità Contributiva (DURC) non impedisce agli Istituti e alle Casse Edili/Edilcasse il potere/dovere sanzionatorio e di riscossione coattiva, fino al pagamento del debito totale, anche attraverso lo strumento della Responsabilità solidale.

La normativa DURC on line attualmente vigente non risulta efficace per accertare la piena regolarità sostanziale di un'impresa, anche in vigenza di DURC in corso di validità. Come noto infatti, il DURC on line ha per oggetto la verifica dei pagamenti scaduti sino all'ultimo giorno del secondo mese antecedente a quello in cui la verifica è effettuata, mantenendo la validità per i successivi 120 giorni dalla data di effettuazione della verifica.

... d'altro canto però ...

- la domanda, formulata dai dipendenti del subappaltatore nei confronti del committente, deve essere respinta qualora il subappalto sia avvenuto in violazione delle disposizioni di cui al contratto tra committente e appaltatore.
- l'articolo 29 comma 2, D.lgs. 276/2003 non si applica alle Pubbliche amministrazioni, in forza dell'articolo 9, comma 1, Legge n. 99 del 2013.

Ancora di recente, infatti la **Corte di Cassazione, Sez. Lavoro, con sentenza 22.07.2019 n. 19673** ha posto in risalto le differenze fra appalto pubblico e privato, che giustificano la diversità della disciplina

Per gli appalti pubblici l'ordinamento prevede un complesso articolato di tutele, volte tutte ad assicurare il rispetto dei diritti dei lavoratori, tutele che difettano nell'appalto privato e che compensano la mancata previsione della responsabilità solidale prevista dall'art. 29 del d.lgs. n. 276/2003, non applicabile alla pubblica amministrazione in quanto in contrasto con il principio generale (oggi rafforzato dal nuovo testo dell'art. 81 Cost.) in forza del quale gli enti pubblici sono tenuti a predeterminare la spesa e, quindi, non possono sottoscrivere contratti che li esponano ad esborsi non previamente preventivati e deliberati.

La responsabilità prevista dall'art. 1676 cod. civ., applicabile anche alle pubbliche amministrazioni, opera infatti nei limiti di quanto è dovuto dal committente all'appaltatore, mentre l'art. 29 comporta la responsabilità dell'appaltante anche nell'ipotesi in cui lo stesso abbia già adempiuto per intero la sua obbligazione nei confronti dell'appaltatore. Detta responsabilità, pertanto, non può essere estesa alle pubbliche amministrazioni, in relazione alle quali vengono in rilievo interessi di carattere generale che sarebbero frustrati ove si consentisse la lievitazione del costo dell'opera pubblica, quale conseguenza dell'inadempimento dell'appaltatore nei confronti dei propri dipendenti.

Grazie per l'attenzione

AVV. DANIELE STERRANTINO

STUDIO LEGALE E DI CONSULENZA IUS FIRM

ROMA (00195) VIA MONTE ZEBIO, 9 - TEL. + 39 06.56306131 FAX + 39 06.91659358

VITERBO (01100) VIA AUGUSTO GARGANA, 4

WWW.IUSFIRM.COM - STERRANTINO@IUSFIRM.COM