

Ministero del lavoro  
Risposta a interpello 13 settembre 2018,  
n. 5

**Sonia Colantonio**  
Funzionario dell'Ispettorato Nazionale  
del Lavoro \*

# Appalto e crediti retributivi, non è più possibile escludere la responsabilità solidale

L'articolo 2 del decreto-legge n. 25 del 2017 ha modificato l'articolo 29, comma 2, D.Lgs. n. 276/2003, sopprimendo il periodo ove si stabilisce che "Salvo diversa disposizione dei contratti collettivi nazionali sottoscritti da associazioni dei datori di lavoro e dei lavoratori comparativamente più rappresentative del settore che possono individuare metodi e procedure di controllo e di verifica della regolarità complessiva degli appalti"; è stata in tal modo rimossa la possibilità per il contratto collettivo nazionale di introdurre una deroga al regime di solidarietà negli appalti, anche se in realtà tale possibilità è stata comunque poco utilizzata dalle parti sociali.

L'abrogazione, spiega il Ministero con la risposta a interpello 13 settembre 2018, n. 5, esplica i suoi effetti sui nuovi contratti collettivi, precludendo per il futuro la possibilità di inserire modalità di verifica dell'appalto in deroga al regime della solidarietà e più in generale non dovrebbe avere portata retroattiva, incidendo, solo per le posizioni creditorie dei lavoratori maturate a far data dal 17 marzo 2017, giorno di entrata in vigore del Decreto legge n. 25.

## Premessa

Come noto nell'attuale sistema, sebbene i fenomeni di esternalizzazione non siano più considerati come un espediente volto ad eludere le tutele del prestatore di lavoro bensì un'opportunità per rispondere alle esigenze di flessibilità dell'organizzazione produttiva, permane l'interesse del Legislatore nel definire i requisiti dei meccanismi di decentramento leciti e/o genuini soprattutto al fine di contrastare l'eventuale utilizzo distorto delle diverse fattispecie negoziali (appalto, somministrazione, subfornitura, contratti di rete ect.).

Il Ministero del Lavoro affronta la questione dell'intervenuta abrogazione della possibilità di derogare al principio della solidarietà del committente - per i crediti retributivi vantati dal lavoratore impiegato nell'appalto - in caso di istituzione di metodi e procedure per il controllo e la verifica della regolarità complessiva degli appalti, individuati mediante specifiche clausole della contrattazione collettiva nazionale

Si segnala, infatti, come il c.d. Decreto Dignità - D.Lgs. n. 87/2018 - abbia reintrodotta, all'art. 38 bis del D.Lgs. n. 81/2015 il reato di somministrazione fraudolenta, laddove "la somministrazione di lavoro è posta in essere con la specifica finalità di eludere norme inderogabili di legge o di contratto collettivo applicate al lavoratore", prevedendo la sanzione penale dell'ammenda di 20 euro per ciascun lavoratore coinvolto e per ciascun giorno di somministrazione, che va ad aggiungersi alla sanzione pecuniaria amministrativa prevista all'art. 18, D.Lgs. n. 276/2003.

In tale contesto s'inseriscono i pronunciamenti della giurisprudenza volti ad una lettura costituzionalmente orientata ed estensiva del sistema di garanzie poste a presidio del soggetto che espleta un'attività lavorativa indiretta, tra le quali - prima fra tutte - la responsabilità solidale di cui all'art. 29, comma 2, D.Lgs. n. 276/2003 (cfr. Corte Costituzionale sentenza n. 254 del 6 dicembre 2017).

## I termini della questione

La norma citata - nel corso degli ultimi anni oggetto di numerosi interventi normativi - individua un regime di responsabilità solidale tra committente, appaltatore e ciascuno degli eventuali subappaltatori, avente ad oggetto i trattamenti retributivi, nonché il versamento dei contributi previdenziali e dei premi assicurativi dovuti in relazione ai lavoratori impiegati nell'appalto e al periodo di esecuzione dello stesso, entro il limite di due anni dalla sua

cessazione<sup>[1]</sup>; responsabilità che, come evidenziato, costituisce una fondamentale garanzia per il lavoratore coinvolto in operazioni di decentramento, a prescindere dallo schema negoziale utilizzato e dalla sua liceità (cfr. Circolare INL nn. 6 e 10/2018)<sup>[2]</sup>.

Prima dell'intervento del D.L. n. 25 del 17 marzo 2017, convertito dalla legge 20 aprile 2017, n. 49, l'art. 29, comma 2, prevedeva la possibilità di escludere il vincolo solidale mediante disposizioni "dei contratti collettivi nazionali sottoscritti da associazioni dei datori di lavoro e dei lavoratori comparativamente più rappresentative del settore che possono individuare metodi e procedure di controllo e di verifica della regolarità complessiva degli appalti".

L'eventuale esclusione della solidarietà da parte della contrattazione nazionale maggiormente rappresentativa, tuttavia - in virtù dell'art. 9, comma 1, D.L. 28 giugno 2013, n. 76, convertito dalla legge 9 agosto 2013, n.99 - poteva riguardare esclusivamente "i trattamenti retributivi dovuti ai lavoratori impiegati nell'appalto con esclusione di qualsiasi effetto in relazione ai contributi previdenziali e assicurativi", essendo quest'ultimi obblighi di natura pubblicistica ed in quanto tali sottratti alla facoltà derogatoria delle parti sociali(cfr. ML circ. n. 35/2013)<sup>[3]</sup>.

L'articolo 2 del decreto-legge n. 25 del 2017 ha modificato l'articolo 29, sopprimendo il periodo ove si stabilisce che "Salvo diversa disposizione dei contratti collettivi nazionali sottoscritti da associazioni dei datori di lavoro e dei lavoratori comparativamente più rappresentative del settore che possono individuare metodi e

*procedure di controllo e di verifica della regolarità complessiva degli appalti*".

È stata in tal modo rimossa la possibilità per il contratto collettivo nazionale di introdurre una deroga al regime di solidarietà negli appalti.

Il problema riguarda la circostanza che la suddetta modifica normativa ha effetti dal 17 marzo 2017, data della sua entrata in vigore, senza che sia prevista alcuna disciplina transitoria né in ordine agli effetti sui contratti collettivi in corso di validità né sui contratti di appalto sottoposti a misure di controllo ai sensi di eventuali previsioni collettive attuative della disposizione abrogata.

### **La risposta ad interpello n. 5 del 13 settembre 2018**

Tenuto conto degli effetti abrogativi di cui al citato art.2, D.L. n. 25, la nota ministeriale spiega innanzitutto che tale abrogazione esplica i suoi effetti sui nuovi contratti collettivi, precludendo per il futuro la possibilità di inserire modalità di verifica dell'appalto in deroga al regime della solidarietà.

Si esprime, inoltre, circa l'impossibilità di applicare la deroga di cui si discute ai contratti di appalto sottoscritti successivamente al 17 marzo 2017, sebbene detta deroga sia prevista da contratti collettivi sottoscritti prima di tale data ed ancora vigenti; ciò in forza di quanto previsto dall'art. 11 disposizioni preliminari c.c..

In virtù di tale disposizione, ogni atto deve trovare il proprio regime giuridico di riferimento nella disciplina normativa in vigore nel tempo in cui è stato

\* Il presente articolo non impegna l'Amministrazione di appartenenza

1. cfr. Circolare INL n. 5/2011: entro tale limite temporale i lavoratori interessati potranno agire nei confronti del committente perché questi risponda, in solido con l'appaltatore ed eventuali subappaltatori dei trattamenti retributivi e previdenziali dovuti. Al fine di ampliare la platea dei possibili beneficiari delle tutele poste dal regime della responsabilità, è stato assegnato al termine «lavoratori» un significato ampio, facendovi rientrare non solo i lavoratori subordinati ma anche altri soggetti impiegati nell'appalto con tipologie contrattuali non standard (ad esempio collaboratori a progetto), oltre che i lavoratori «in nero», ossia coloro che non risultano dall'UNILAV o da altra documentazione previdenziale obbligatoria.

2. La Corte Costituzionale con sentenza n. 254 del 6 dicembre 2017 è intervenuta sull'ambito applicativo del citato art. 29, attraverso una interpretazione costituzionalmente orientata della norma basata sulla ratio della responsabilità solidale. La Corte ha chiarito, infatti, che la ratio della disposizione risiede nella necessità di "evitare il rischio che i meccanismi di decentramento - e di dissociazione fra titolarità del contratto di lavoro e utilizzazione della prestazione - vadano a danno dei lavoratori utilizzati nell'esecuzione del contratto commerciale" e pertanto "non giustifica una esclusione (...) della predisposta garanzia", che si porrebbe, altrimenti, in contrasto con il precetto dell'art. 3 Cost., soprattutto laddove le esigenze di tutela dei lavoratori impiegati risultano ancora più pregnanti che non nel caso di un contratto di appalto, stante la "strutturale debolezza" del datore di lavoro.

3. Al riguardo, il ML con Interpello n. 9/2015 aveva affrontato la questione se l'espressione "salvo diversa disposizione dei contratti collettivi nazionali" si riferisse alla contrattazione collettiva sottoscritta da associazioni dei datori di lavoro e dei lavoratori comparativamente più rappresentative del settore di appartenenza dell'appaltatore ovvero di quello del committente. Nella citata nota è stato evidenziato che l'istituto della responsabilità solidale costituisce una garanzia per i lavoratori impiegati nell'appalto - evidentemente dipendenti dell'appaltatore/subappaltatore - e dunque appare conforme alla ratio della disposizione ritenere che eventuali regimi derogatori possano essere disciplinati dai contratti collettivi applicati ai lavoratori in questione.

posto in essere, manifestando l'esigenza che la legge non sia ordinariamente retroattiva ovvero che lo sia solo se, in deroga al principio generale d'irretroattività, si qualifichi espressamente come tale.

Per quanto riguarda, invece, i contratti di appalto stipulati prima del 17 marzo ed in corso di esecuzione anche dopo l'intervenuta abrogazione il Ministero ritiene che, in applicazione del principio *tempus regit actum*, ai fini della individuazione della legge applicabile e dunque dell'operatività o meno della deroga, sia corretto riferirsi al momento dell'insorgenza del credito retributivo del lavoratore, oggetto del vincolo solidale, e non a quello della sottoscrizione dell'appalto o dell'attivazione dei metodi e procedure di controllo da parte del committente.

Viene considerato, infatti, che nella specie la norma così novellata, quale *ius superveniens* opera non nei confronti della fattispecie dell'appalto e/o delle procedure di controllo ma nei confronti di situazioni e/o fatti - obbligazioni retributive derivanti dalla prestazione del lavoratore - che al momento dell'entrata in vigore del D.L. n. 25 non erano ancora sorte e dunque non risultavano perfezionate nei loro elementi né tantomeno nella loro esecuzione.

Pertanto, la disposizione contrattuale di esclusione della solidarietà troverebbe applicazione solo per i crediti retributivi maturati nel corso del periodo pre-

cedente all'entrata in vigore del D.L. n. 25, sempre che ricorrano le condizioni ivi previste; per i crediti retributivi maturati nel periodo successivo, invece, non potrebbe operare deroga alcuna alla fondamentale garanzia prevista a favore del prestatore, salvo le eventuali previsioni da parte della contrattazione collettiva di prossimità, che dovrebbero comunque rispettare le specifiche finalità richieste dall'art. 8, D. Lgs. n. 138/2011 - maggiore occupazione, incrementi di competitività e di salario, gestione della crisi aziendale ect. - forse in questo caso difficilmente configurabili.

In definitiva, le novità introdotte dal D.L. 17 marzo 2017, n. 25 - nel silenzio del legislatore - non dovrebbero avere portata retroattiva, incidendo, solo per le posizioni creditorie dei lavoratori maturate a far data dal 17 marzo 2017, giorno di entrata in vigore del Decreto legge in questione. (A tale conclusione si perviene anche alla luce dell'orientamento affermatosi riguardo alla speculare questione sorta in passato in occasione dell'introduzione del beneficio della preventiva escussione - ora abrogato - secondo cui l'eccezione con cui si fa valere il c.d. *beneficium excussionis* opera esclusivamente in sede esecutiva, ed incide sulla natura dell'obbligazione, potendo la novella trovare applicazione solo per le fattispecie perfezionate successivamente alla sua entrata in vigore). ●

## IL TESTO DEL PROVVEDIMENTO

Ministero del lavoro

Risposta a interpellato 13 settembre 2018, n. 5

Oggetto: *Interpellato ai sensi dell'articolo 9 del d.lgs. 23 aprile 2004, n. 124.*

Applicazione dell'articolo 2 del decreto-legge 17 marzo 2017, n. 25, con riguardo all'istituzione di metodi e procedure di controllo e di verifica della regolarità complessiva degli appalti di servizi, individuate all'interno di forme di contrattazione collettiva ai sensi dell'articolo 29, comma 2, del decreto legislativo 10 settembre 2003, n. 276 e successive modificazioni.

La UGL Terziario ha formulato istanza di interpellato al fine di conoscere la corretta interpretazione del disposto di cui all'articolo 29, comma 2, del decreto legislativo 10 settembre 2003, n. 276, così come modificato dall'articolo 2 del decreto-legge 17 marzo 2017, n. 25, convertito dalla legge 20 aprile 2017, n. 49.

Quest'ultimo articolo ha infatti soppresso il periodo dell'articolo 29, comma 2, del citato d.lgs. n. 276 del 2003 che attribuiva alla contrattazione collettiva la facoltà di derogare al principio della solidarietà del committente per i crediti retributivi vantati dal lavoratore impiegato dall'appaltatore, qualora la stessa contrattazione abbia individuato metodi e procedure per il controllo e la verifica della regolarità complessiva degli appalti.

In particolare, l'Organizzazione istante chiede di conoscere quale sia la portata applicativa dell'articolo 2 sopra citato e se esso abbia o meno natura retroattiva alla luce di quanto prevede l'articolo 11, Capo II, del codice civile, in materia di efficacia della legge nel tempo. In particolare, la questione viene posta con riferimento all'applicazione della nuova disciplina ai contratti collettivi che, in attuazione del richiamato articolo 29, comma 2, abbiano istituito misure di verifica e di controllo sulla regolarità complessiva degli appalti nonché agli atti contrattuali de-

rivanti dall'applicazione di tali misure.

Al riguardo, acquisito anche il parere dell'Ispettorato nazionale del lavoro e dell'Ufficio legislativo di questo Ministero si rappresenta quanto segue.

Il previgente articolo 29, comma 2, attribuiva alla contrattazione collettiva la facoltà di derogare alla regola in materia di solidarietà del committente di un appalto per i crediti retributivi vantati dal lavoratore impiegato dall'appaltatore, qualora fossero stati individuati metodi e procedure di controllo e di verifica della regolarità complessiva degli appalti

L'articolo 2 del decreto-legge n. 25 del 2017 ha modificato l'articolo 29, sopprimendo il periodo ove si stabilisce che «Salvo diversa disposizione dei contratti collettivi nazionali sottoscritti da associazioni dei datori di lavoro e dei lavoratori comparativamente più rappresentative del settore che possono individuare metodi e procedure di controllo e di verifica della regolarità complessiva degli appalti». È stata in tal modo rimossa la possibilità per il contratto collettivo di introdurre una deroga al regime di solidarietà negli appalti.

In proposito giova precisare, preliminarmente, che la suddetta modifica normativa ha effetti dal 17 marzo 2017, data della sua entrata in vigore, senza che sia prevista alcuna disciplina transitoria né in ordine agli effetti sui contratti collettivi in corso di validità né sui contratti di appalto sottoposti a misure di controllo ai sensi di eventuali previsioni collettive attuative della disposizione abrogata.

Occorre pertanto verificare gli effetti dell'abrogazione innanzi richiamata sui contratti collettivi che hanno introdotto le procedure di verifica della regolarità degli appalti, anche alla luce del principio della irretroattività della legge fissato dall'articolo 11 delle disposizioni preliminari del codice civile.

In primo luogo, è evidente che l'eliminazione della facoltà precedentemente riconosciuta alla contrattazione collettiva operi sui nuovi contratti collettivi, precludendo per il futuro la possibilità di inserire modalità di verifica dell'appalto in deroga al regime della solidarietà.

Per quanto invece attiene alla operatività delle disposizioni che derogano al regime di solidarietà contenute nei contratti collettivi in corso di validità al 17 marzo 2017, le stesse non possono trovare applicazione ai contratti di appalto sottoscritti successivamente a tale data.

La norma novellata, quale *ius superveniens*, opera nei confronti di situazioni e/o fatti che al momento dell'entrata in vigore del decreto-legge n. 25 del 2017 non erano sorte e non risultavano perfezionate nei loro elementi né nella loro esecuzione, come il caso delle obbligazioni retributive derivanti dalla prestazione del lavoratore impiegato nell'appalto. In tal senso, la disposizione contrattuale di esclusione della solidarietà potrebbe trovare applicazione solo per i crediti maturati nel corso del periodo precedente all'entrata in vigore del decreto-legge n. 25, sempre che ricorrano le condizioni previste. Tale deroga, invece, non potrà operare per i crediti maturati nel periodo successivo.