

Circolare n.3/2012 Ministero del Lavoro:art. 4, commi 2 e 3, D.P.R. n. 20712010, recante "Regolamento di esecuzione ed attuazione del d. lgs 12 aprile 2006, n. 163" - intervento sostitutivo della stazione appaltante in caso di inadempienza.

CIRCOLARE N. 3/2012

Prot. 37 10002978 1 MA007.A001

Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali

Direzione generale per l'Attività Ispettiva

Alle Direzioni regionali e territoriali del lavoro

All' AVCP - Autorità di Vigilanza sui
Contratti Pubblici di Lavori, Servizi e
Forniture

All'INPS
Direzione Centrale Entrate

All'INAIL
Direzione Centrale Rischi

Alla CNCE
Commissione Nazionale Paritetica per le
Casse Edili

LORO SEDI

e p. c. All' ANCI
Associazione Nazionale Comuni Italiani

All'UPI
Unione Province d'Italia

Alla Provincia Autonoma di Bolzano

Alla Provincia Autonoma di Trento

All'Ispettorato regionale del lavoro di Palermo

LORO SEDI

Oggetto: art. 4, commi 2 e 3, D.P.R. n. 20712010, recante "Regolamento di esecuzione ed attuazione del decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163" - intervento sostitutivo della stazione appaltante in caso di inadempienza.

In data 15 dicembre questa Direzione ha svolto un incontro con gli Istituti e con l'Autorità di Vigilanza sui Contratti Pubblici di Lavori, Servizi e Forniture al fine di condividere alcune indicazioni operative in ordine alla corretta applicazione dell'art. 4 del D.P.R. n. 207/2010, attuativo dell'art. 5 comma lett. r) del D.Lgs. n. 163/2006 recante Codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture in attuazione delle direttive 2004/17/1 CE e 2004/18/CE.

Tale disposizione introduce un particolare meccanismo attraverso il quale, in presenza di un Documento Unico di Regolarità Contributiva (DURC) che evidenzia delle irregolarità nei versamenti dovuti agli Istituti e/o alle Casse edili, le stazioni appaltanti si sostituiscono al debitore principale versando - in tutto o in parte - le somme dovute in forza del contratto di appalto direttamente ai predetti Istituti e Casse.

Più in particolare l'art. 4, comma 2, del D.P.R. prevede che, in tutte le ipotesi delineate dall'art. 6, commi 3 e 4 dello stesso D.P.R., "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) [amministrazioni aggiudicatrici, organismi di diritto pubblico, enti aggiudicatori, altri soggetti aggiudicatori, soggetti aggiudicatori e stazioni appaltanti], direttamente agli enti previdenziali e assicurativi, compresa, nei lavori, la cassa edile".

Ciò premesso, anche sulla base di specifiche richieste pervenute sia a questo Ministero che all'Autorità di vigilanza sui contratti pubblici, si forniscono alcuni chiarimenti ai fini dell'attivazione del c.d. "intervento sostitutivo" sopra delineato.

Operatività dell'istituto

Sotto un profilo operativo, va anzitutto evidenziato che la trattenuta da parte della stazione appaltante delle somme dovute all'appaltatore va effettuata 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".

Occorre poi chiarire che il c.d. intervento sostitutivo - 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 (DURC).

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. A, titolo esemplificativo, pertanto, se la somma dovuta dalla stazione appaltante è pari a 5.000 euro ed 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).

Comunicazione preventiva

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 - ripianando - 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.

Intervento sostitutivo in caso di subappalto

L'art. 4 del D.P.R. n. 207/2010 ha previsto l'attivazione dell'intervento sostitutivo anche in relazione ad eventuali posizioni debitorie da parte di subappaltatori. In questi casi occorre peraltro ricordare che, nell'ambito degli appalti pubblici, sussiste un vincolo solidaristico tra appaltatore e subappaltatore disciplinato principalmente, oltre che dall'art. 1676 c.c., anche dall'art. 118, comma 6, del D.Lgs. n. 163/2006. In virtù delle disposizioni richiamate, che fanno evidentemente riferimento alle somme dovute in relazione al solo personale impiegato nell'appalto, si ritiene che l'intervento sostitutivo da parte della stazione appaltante per sanare i debiti dei subappaltatori:

- debba aversi solo nelle ipotesi di somme residue a seguito delle ritenute ex art. 4, comma 3, del D.P.R. n. 207/2010 ed a seguito dell'eventuale, intervento sostitutivo attivato per irregolarità del DURC dell'appaltatore.

- non possa eccedere il valore del debito che l'appaltatore ha nei confronti del subappaltatore alla data di emissione del DURC irregolare. Il valore del subappalto costituisce infatti un limite che, oltre ad essere normativamente previsto, garantisce comunque una adeguata tutela in relazione ai lavoratori impiegati nell'appalto stesso.

Nel caso in cui l'irregolarità riguardi il solo subappaltatore e l'importo dovuto a quest'ultimo risulti insufficiente a coprire l'irregolarità attestata dal DURC, l'intervento sostitutivo, ancorché i debiti contributivi del subappaltatore

siano soddisfatti solo in parte, svincola il pagamento nei confronti dell'appaltatore.

Intervento sostitutivo e verifiche di irregolarità fiscale

Il D.L. n. 262/2006 (conv. da L. n. 286/2006), all'art. 2 comma 9, ha apportato importanti modifiche al D.P.R. n. 602/1973 introducendo l'art. 48 bis con in quale si stabilisce che "le amministrazioni pubbliche e le società a prevalente partecipazione pubblica, prima di effettuare, a qualunque titolo, il pagamento di un importo superiore a diecimila euro, verificano, anche in via telematica, se il beneficiario è inadempiente all'obbligo di versamento derivante dalla notifica di una o più cartelle di pagamento per un ammontare complessivo pari almeno a tale importo e, in caso non procedono al pagamento e segnalano la circostanza all'agente della riscossione competente per territorio, ai fini dell'esercizio dell'attività di riscossione delle somme iscritte a ruolo".

Al riguardo è possibile ritenere che le finalità sottostanti la norma richiamata non sembrano poter "interferire- con l'applicazione dell'art. 4 del D.P.R. n. 207/2010. Ferme restando le ipotesi di versamenti dovuti dalle stazioni appaltanti non superiori a 10.000 euro - rispetto alle quali non opera il predetto art. 48 bis - va infatti rilevato che l'attivazione del c.d. intervento sostitutivo anche nelle ipotesi descritte impedisce il pagamento dell'appaltatore, in quanto le somme spettanti originariamente a quest'ultimo sono versate direttamente agli Istituti c/o alle Casse edili, così salvaguardando il principio contenuto nel D.P.R. n. 602 del 1973.

* * *

Del resto, solo attraverso la "prioritaria applicazione" dell'art. 4 del D.P.R. n. 207/2010 - che consentirebbe alle imprese in prospettiva di ottenere un DURC regolare e pertanto di continuare ad operare sul mercato - è possibile salvaguardare altresì i crediti dell'Amministrazione fiscale, i quali potrebbero invece essere compromessi nella diversa ipotesi in cui si volesse soddisfare primariamente questi ultimi, lasciando inalterata l'irregolarità evidenziata nel Documento Unico di Regolarità Contributiva, in presenza della quale non solo è impedita la partecipazione ad appalti pubblici ed i lavori privati in edilizia ma è altresì impedita la fruizione dei benefici normativi e contributivi e la fruizione dei benefici e sovvenzioni previsti dalla disciplina comunitaria (art. 1, D.M. 24 ottobre 2007).

IL DIRETTORE GENERALE

(Dott. Paolo Pennesi)