

Appalto, somministrazione e distacco

Dott. Andrea De Lena

Responsabile del Processo Vigilanza dell'Ispettorato
Territoriale del Lavoro di Treviso

Si segnala che le considerazioni contenute nel presente intervento sono frutto esclusivo del pensiero degli Autori e non hanno carattere in alcun modo impegnativo per l'Amministrazione alla quale appartengono

Appalto e Somministrazione

Programma

- Appalto e somministrazione: definizioni e nozione
- Differenza tra le due figure giuridiche
- Appalto non genuino e somministrazione illecita di manodopera: indici sintomatici
- Il punto della giurisprudenza
- Somministrazione fraudolenta di manodopera

Appalto

Nel mondo produttivo moderno le aziende ricercano nella flessibilità produttiva lo strumento per adattare la propria struttura alle mutevoli esigenze del mercato ed alle situazioni impreviste. Nella ricerca di tale flessibilità gli imprenditori sono alla ricerca di nuovi modelli di organizzazione del lavoro il cui approdo spesso si concreta nell'esternalizzazione di porzioni del proprio ciclo produttivo (*cd. outsourcing*).

Appalto

Tale fenomeno, nel nostro ordinamento, è regolato secondo diversi modelli contrattuali (fra i quali vi sono la somministrazione di lavoro, il distacco di manodopera, la subfornitura, il contratto d'opera, ecc.) ma, fra tutti, l'istituto che viene utilizzato più frequentemente è il contratto di appalto.

Appalto

Sotto questo profilo l'Ispettorato Nazionale del lavoro ha stabilito che *«l'azione ispettiva sarà mirata al contrasto dei fenomeni di dumping sociale e contrattuale e si concretizza in verifiche sulla **genuinità** della fattispecie di decentramento produttivo, attraverso un'approfondita analisi dei fenomeni che caratterizzano le esternalizzazioni, tra i quali le filiere di appalti e subappalti di opere e servizi, e la somministrazione»*.

Appalto Genuino

Un genuino contratto di appalto (di opere o di servizi) si caratterizza per essere attuato dall'appaltatore, sia nel momento genetico (stipula del contratto), sia nel momento funzionale (esecuzione del medesimo), quale impegno concreto – in cambio di un corrispettivo predeterminato – a realizzare, nell'interesse prevalentemente esclusivo del committente-appaltante, un determinato risultato avvalendosi in assoluta e piena autonomia:

- Di una propria organizzazione imprenditoriale;
- Di proprio personale dipendente (ma anche autonomo).

Appalto Genuino

La definizione del contratto di appalto genuino si può ricavare dalla lettura combinata dell'art 1655 c.c. e dell'art. 29 del Decreto Lgs. n. 276/2003, secondo cui:

L'appaltatore si impegna a realizzare con rischio a proprio carico un risultato predefinito a favore del committente, sulla base di un corrispettivo pattuito, facendo affidamento e utilizzando la propria organizzazione imprenditoriale e, nell'ambito di questa, i propri dipendenti in piena e totale autonomia

Appalto Genuino

In particolare, secondo l'art. 29 del Decreto Lgs. n. 276/2003, i criteri distintivi dell'appalto genuino sono:

- ✓ L'organizzazione dei mezzi necessari da parte dell'appaltatore;
- ✓ L'esercizio, da parte dell'appaltatore, del potere organizzativo e direttivo nei confronti dei lavoratori utilizzati nell'appalto;
- ✓ L'assunzione, da parte dell'appaltatore, del rischio di impresa.

Appalto Genuino

In merito si deve sottolineare Cassazione 12551/2020, secondo la quale «si configura un appalto genuino se all'appaltatore sia stata affidata la realizzazione di un **risultato in sé autonomo**, da conseguire attraverso **una effettiva ed autonoma organizzazione del lavoro**, con reale assoggettamento al **potere direttivo** e di controllo **dei propri dipendenti**, impiego di **propri mezzi** e assunzione da parte sua **del rischio di impresa**».

Di conseguenza l'appalto maschera un'interposizione illecita di manodopera, quando l'interposto si limita a mettere a disposizione del pseudo committente le mere prestazioni lavorative dei propri dipendenti.

Appalto Genuino – Organizzazione dei mezzi necessari

Il lavoro deve essere organizzato in modo tale da tendere al raggiungimento di un risultato produttivo autonomo, cioè un'attività imprenditoriale definita o una fase di lavorazione ben delineata, inserita in fasi produttive dell'attività imprenditoriale altrui.

In merito si deve precisare che non ci devono essere commistioni, interferenze o sovrapposizioni tra le due realtà organizzative e deve sussistere una separazione, anche sul piano logistico, tra le due imprese e le rispettive fasi di produzione.

Appalto non genuino – mancanza di organizzazione

Sono indici della **mancanza di organizzazione**:

- **Mancanza totale di capitali**, macchine ed attrezzature specifiche per lo svolgimento delle lavorazioni appaltate;
- Mancanza di una **significativa esperienza** nel settore oggetto dell'appalto;
- Mancanza di **personale tecnicamente preparato** e/o adeguatamente formato per lo svolgimento dell'attività lavorativa appaltata;
- **Mancanza di titolarità, in capo all'appaltatore, di poteri direttivi**, relativamente alla materiale esecuzione delle prestazioni lavorative commissionate: i dipendenti dell'appaltatore lavorano sotto il controllo diretto del committente e sono da costui retribuiti

Appalto non genuino – mancanza di organizzazione

Pertanto negli appalti «*labour intensive*» o anche «*dematerializzati*» gli strumenti forniti dall'appaltante non sono elementi di per sé decisivi per la qualificazione del rapporto lavorativo in termini di appalto o interposizione fittizia di manodopera, ben potendo l'appaltatore mettere a disposizione la sua professionalità a prescindere dalla proprietà di macchine ed attrezzature. In tali casi deve ritenersi predominante la mera organizzazione dei dipendenti e della prestazione lavorativa in funzione del risultato previsto rispetto alla titolarità degli strumenti di lavoro (Cassazione 21413/2019).

Appalto genuino – esercizio del potere direttivo ed organizzativo

Il secondo indice per valutare un appalto genuino consiste nell'esercizio del potere direttivo ed organizzativo da parte dell'appaltatore nei confronti dei propri lavoratori impiegati nell'esecuzione di un'opera o di un servizio. Di norma i dipendenti dell'appaltatore devono:

- Operare in aree separate rispetto al personale della committente;
- Ricevere ordini/direttive solo dall'appaltatore;
- Operare in costante presenza dei responsabili dell'appaltatore;
- Timbrare solo su timbratori dell'appaltatore;
- Indossare abiti/divise e DPI forniti dall'appaltatore;
- Utilizzare attrezzature fornite dall'appaltatore.

Appalto genuino – esercizio del potere direttivo ed organizzativo

Di norma i dipendenti dell'appaltatore non devono:

- Sostituire i dipendenti del committente;
- Stare a disposizione del committente, quando non lavorano;
- Interagire direttamente con il personale del committente;

Il coordinamento tra imprese interessate dovrebbe essere inteso per escludere commistioni o sovrapposizioni tra le due realtà organizzative e, quindi, evidenziare la separazione tra di esse e tra le rispettive fasi della produzione (Circ. ML del 22.10.2009)

Appalto genuino – esercizio del potere direttivo ed organizzativo

Il potere direttivo deve estrinsecarsi nell'emanazione di ordini specifici, oltre che nell'esercizio di un'assidua attività di vigilanza e controllo nell'esecuzione delle prestazioni lavorative, sia pure considerando la specificità dell'incarico conferito e le modalità della sua attuazione (Cass. 12413/2021).

Appalto genuino – gestione a proprio rischio

Questi possono essere i punti caratteristici per valutarne la presenza:

- Presenza di investimenti a carico dell'appaltatore, il quale si fa carico dei costi per l'acquisto e l'organizzazione dei mezzi strumentali all'esecuzione della prestazione richiesta;
- Dimostrazione di un apporto di capitale, ovvero di know-how e beni immateriali, aventi rilievo preminente nell'economia dell'appalto;

Appalto genuino – gestione a proprio rischio

- Nel contratto di appalto va evidenziato che il compenso richiesto attiene al servizio offerto e non alle ore di lavoro prestate. Ciò per confermare una forma di rischio legato all'elemento organizzativo del servizio offerto. In agricoltura, pertanto, il compenso è legato al numero di ettari o di quintali lavorati e non sulle ore prestate;
- Presenza di una copertura assicurativa a tutela degli infortuni subiti dai dipendenti.
- L'appaltatore opera per più imprese

Appalto genuino – ambito delle attività

Se le prestazioni oggetto del contratto di appalto sono pienamente integrate nel ciclo di produzione della Committente e presentano un contenuto omogeneo a quello delle attività svolte dal personale stabilmente inserito nella pianta organica della medesima società, ci possiamo trovare di fronte ad un appalto non genuino.

Infatti le attività appaltate devono essere qualificabili come un'autonoma attività imprenditoriale.

Appalto genuino – INDICAZIONI

Pertanto è fondamentale che le aziende si accertino preventivamente delle regolarità delle cooperative di servizio (attraverso la richiesta del documento di revisione biennale), nonché della regolare assunzione dei lavoratori mediante l'esibizione del Durc o del modello A1 (se ditta straniera). Inoltre è bene verificare che le società siano iscritte nel registro delle imprese (attenzione alla data di costituzione, all'oggetto e al capitale sociale). L'appaltatore deve inoltre autocertificare il possesso dei requisiti di idoneità tecnico-professionale per svolgere i lavori oggetto del contratto.

Somministrazione di manodopera

Il contratto di somministrazione di lavoro, ai sensi dell'art. 30 del decreto legislativo n. 81/2015, è il contratto con cui un'agenzia mette a disposizione di un'utilizzatore uno o più lavoratori suoi dipendenti, i quali svolgono la propria attività nell'interesse e sotto il controllo dell'utilizzatore. In rapporto al contratto di appalto possiamo distinguere:

APPALTO	Consiste nel fare in quanto ha ad oggetto un'obbligazione di risultato, con cui l'appaltatore assume, con una propria organizzazione, il compito di far conseguire al committente il risultato promesso
SOMMINISTRAZIONE	Consiste nel dare e sottende una tipica obbligazione di mezzi, attraverso la quale l'agenzia si limita a fornire prestazioni lavorative che sono organizzate e finalizzate dall'utilizzatore

Somministrazione - Appalto

Oggetto del contratto	Realizzazione opera o servizio	Fornitura di personale
Modalità di svolgimento della prestazione	Organizzazione e rischio di impresa esclusivamente sull'appaltatore	Messa a disposizione del personale somministrato a favore dell'utilizzatore
Quantum	Corrispettivo	Costo del personale e feel commerciale per agenzia
Gestione del rapporto	Appaltatore gestisce e organizza la prestazione lavorativa	L'utilizzatore gestisce e organizza i dipendenti come fossero propri

Appalto non genuino e somministrazione irregolare: sanzioni

L'articolo 18, comma 5 bis, del Decreto Lgs. n. 276/03, prevede due illeciti distinti:

1. Un illecito amministrativo che punisce l'appalto illecito;
2. Un illecito contravvenzionale che punisce l'appalto illecito con sfruttamento di minori.

Ai sensi dell'articolo sopraindicato appaltatore e committente che hanno effettuato una mera fornitura di manodopera in esecuzione di un fittizio contratto di appalto, sono entrambi soggetti alla sanzione amministrativa pecuniaria, proporzionalmente progressiva, pari a **euro 60,00 per ogni lavoratore occupato e per ogni giornata di occupazione accertata** (la sanzione sale a euro 70,00 in caso di recidiva nel triennio).

Appalto non genuino e somministrazione irregolare: sanzioni

L'importo della sanzione amministrativa da irrogare è pari all'ammontare della multa o dell'ammenda ma non può, in ogni caso, essere inferiore a 5.000 euro né superiore a euro 50.000, come prevede la circolare n. 6 del 2016, che ha depenalizzato l'illecito in esame.

Ne consegue che quando la somma da calcolare risulta inferiore al minimo, la sanzione da applicare va adeguata a tale minimo e su tale importo va calcolata la sanzione in misura ridotta (art 16 della legge 689/1981). La diffida a regolarizzare non trova applicazione in tale ipotesi.

Trattasi di illecito permanente, in quanto committente e appaltatore partecipano con le rispettive condotte alla realizzazione del fatto illecito fin dal primo momento in cui i lavoratori vengono di fatto utilizzati al di fuori degli schemi legali dell'appalto come dipendenti della società committente, sotto le cui direttive prestano la loro opera.

Appalto non genuino e somministrazione irregolare: sanzioni

La seconda fattispecie prevede il coinvolgimento di minori di età nell'illecita fornitura di manodopera; in tale ipotesi il legislatore ha previsto un aggravamento delle sanzioni contemplando la pena dell'arresto fino a 18 mesi e l'ammenda fino a 300 euro per ogni giorno e per ciascun lavoratore minore illecitamente impiegato. In tale caso non è ovviamente prevista la procedura premiale della prescrizione, ma solamente la notizia di reato alla competente Procura della Repubblica.

Appalto non
genuino e
somministrazione
irregolare: sanzioni

VERBALE UNICO DI ACCERTAMENTO E NOTIFICAZIONE

N. TV00000/2018-360-02 DEL 11/09/2018

PROTOCOLLO N. _____ DEL _____

Il giorno **11/09/2018** i sottoscritti **Andrea De Lena e Mauro Bordin**, in qualità di funzionari ispettivi in servizio presso l'intestato Ispettorato del Lavoro, hanno concluso gli accertamenti, iniziati con accesso del 24/05/2018, nei confronti di:

(Codice Fiscale: 0) con sede legale in (TV), Via 11 ed unità produttiva /sede lavori in, esercente attività di: Imballaggio (Classificazione CCIAA - ATECO 2007: 16.24.00)

RESPONSABILI AZIENDALI

TRASGRESSORE

(Codice Fiscale:) nato a e residente in, in qualità di PRESIDENTE DEL CONSIGLIO DI AMMINISTRAZIONE

OBBLIGATO IN SOLIDO

Ai sensi e per gli effetti dell'art. 6, Legge 24 novembre 1981, n. 689, è stato individuato come obbligato in solido: (Codice Fiscale:) con sede legale in

VERBALE DI PRIMO ACCESSO ISPETTIVO

n. 066-087 del 24.05.2018

Ai fini della definizione degli accertamenti sono stati esaminati i seguenti atti e/o documenti:

Libro unico del lavoro

Comunicazioni obbligatorie di instaurazione del rapporto di lavoro

Contratti di lavoro stipulati

Contratti di appalto, subappalto e somministrazione di lavoratori

Delega al professionista o all'associazione di categoria, ex art. 40, comma 1, L. 133/2008

Esiti dettagliati dell'accertamento e indicazione puntuale delle fonti di prova:

In data 24 maggio 2018 gli odierni verbalizzanti hanno effettuato un accesso – congiuntamente ai militari della Guardia di Finanza di Treviso - presso la ditta esercente attività di produzione, commercializzazione e manutenzione di imballaggi, contenitori e containers in legno, con sede legale e operativa

Appalto non genuino e somministrazione irregolare: sanzioni

Al momento del predetto accesso è stato rinvenuto personale della Committente della appaltatrice 1 e della appaltatrice 2: per queste ultime due ditte, con sede legale a 8, riveste la carica di Legale Rappresentante il sig..

Appaltatrice 1 e Appaltatrice 2. svolgono presso lo stabilimento di lavori di assemblaggio di cassette, contenitori e pallets in legno in ragione della sussistenza di un contratto di appalto, di cui si parlerà in seguito. La ditta applica il CCNL per gli addetti alle industrie del legno, del sughero, del mobile e dell'arredamento, mentre le ditte osservano il CCNL per i dipendenti delle imprese del terziario: distribuzione e servizi.

A conclusione delle indagini svolte, sulla base di quanto constatato in sede di accesso dai funzionari ispettivi, dalle dichiarazioni acquisite e dalla documentazione visionata, è emerso che la ditta sopra indicata, (ditta appaltatrice), ha sottoscritto due contratti di appalto con la ditta (ditta committente). Tale contratto, sottoscritto in data 2 gennaio 2017 con scadenza il 31 dicembre del medesimo anno, ha per oggetto l'esecuzione dell'attività di costruzione di imballaggi industriali in legno, "nella quale dovranno intendersi comprese anche le seguenti attività preliminari, complementari e accessorie, ovvero: stoccaggio della materia prima; movimentazione della materia prima, relativamente alle attività oggetto dell'appalto; costruzione degli imballaggi secondo le specifiche richieste; pulizia dei magazzini e dei piazzali ove vengono eseguite le attività oggetto di appalto". Il secondo contratto, valevole per il 2018, ha il medesimo oggetto. In precedenza si è accertato che tra le due ditte sussistevano contratti di appalto conclusi per via orale.

Dalle complessive indagini svolte è parimenti emerso che la ditta (ditta appaltatrice) ha stipulato verbalmente un contratto di appalto con la Committente avente ad oggetto le medesime lavorazioni. Con riferimento all'attività svolta dalla a favore della è stata verificata la posizione lavorativa dei sig.ri, di seguito generalizzati.

Con riferimento all'attività svolta dalla a favore della FP Perissinotto S.r.l. è stata verificata la posizione lavorativa dei sig.ri, di seguito generalizzati.

I contratti di appalto di cui sopra, come detto, sono stati oggetto di accertamento sotto il profilo della genuinità, al fine di verificare la sussistenza dei requisiti previsti dall'art. 1655 c.c. nella concreta esecuzione dei medesimi.

In particolare l'appalto è stato esaminato sia in riferimento all'esercizio del potere organizzativo e direttivo nei confronti dei lavoratori utilizzati nell'appalto sia in relazione all'assunzione del cd. rischio d'impresa da parte dell'appaltatore. A conclusione degli accertamenti svolti è risultato che:

- I lavori ai quali sono stati adibiti i dipendenti della e consistevano nelle mansioni di addetti al montaggio di imballaggi e contenitori in legno, attività oggetto dei contratti di appalto.
- Ai fini dello svolgimento delle mansioni oggetto dei contratti di appalto, la scelta finale del personale della e della. da impiegare stabilmente presso la ditta committente è stata determinata direttamente da quest'ultima. Nello specifico, come dichiarato dal sig., legale rappresentante della ditta utilizzatrice -committente fino al 23 gennaio 2017 e poi consigliere nonché direttore di stabilimento dell'unità produttiva di, "io decido il numero di lavoratori che mi sono necessari per l'evasione delle commesse e poi lo comunico ad, responsabile legale della, che mi fornisce il personale di cui ho bisogno adattandolo alle mie esigenze". Pertanto emerge che il sig. - da solo ovvero su indicazione del sig. - a seconda delle esigenze della ditta committente anche contingenti, sia lui a determinare la scelta del personale della ditta appaltatrice da utilizzare.
- All'interno del cantiere sito in i dipendenti delle ditte appaltatrici hanno ricevuto indicazioni dal direttore di stabilimento in merito all'attività da svolgere: sotto tale profilo il sig., ovvero in Sua assenza, il sig. (dipendente di e delegato da ad essere il referente del precitato cantiere), fornivano quotidianamente indicazioni ai dipendenti delle ditte appaltatrici: ad esempio si è accertato che il sig. alla mattina fornisce a questi ultimi i progetti degli imballaggi da assemblare.

Durante lo svolgimento dell'attività lavorativa, qualora sorgessero dei problemi di qualsiasi natura, i lavoratori della e della. si relazionavano direttamente al sig., mentre i medesimi lavoratori quasi mai hanno fatto riferimento al proprio datore di lavoro né per problematiche inerenti il normale andamento dell'attività né per problematiche afferenti la gestione del personale. A tal

Appalto non genuino e somministrazione irregolare: sanzioni

- proposito si è accertato che il Sig. si è recato presso il sito produttivo di Maserada sul Piave unicamente per consegnare i cedolini ai propri dipendenti.
- Dalle dichiarazioni acquisite emerge quindi chiaramente che i dipendenti delle ditte appaltatrici riconoscano nei referenti della Committente () e, attraverso di essi, nel Legale Rappresentante di quest'ultima (), sopra individuato, l'effettivo datore di lavoro: sono i referenti della ditta committente che hanno fornito indistintamente indicazioni e suggerimenti sia al proprio personale che a quello della e della fungendo in tal modo da coordinatori e responsabili dell'appalto.
- Gli strumenti di lavoro utilizzati dal personale delle ditte appaltatrici (pistole sparachiodi, martello, levachiodi) sono stati forniti dalla ditta committente così come i dispositivi di protezione individuale in uso al medesimo personale (guanti, tappi, occhiali). Inoltre all'atto dell'accesso i lavoratori indossavano una maglietta verde con il logo della Committente.
- Al contrario si è riscontrata l'assoluta fungibilità di mansioni tra il personale della e quello della e della in quanto è stato verificato che personale della Committente e delle Appaltatrici indistintamente lavoravano a coppie su due bancali all'interno del reparto produzione del cantiere di svolgendo identiche mansioni: assemblaggio di pallets, contenitori e imballaggi industriali in legno. L'attività sopradescritta si svolgeva all'interno di un unico ambiente lavorativo.

Si rileva, di conseguenza, che il rapporto tra le ditte sopra citate non presenta i requisiti dell'appalto di cui all'art. 1655 c.c., in quanto è assente la gestione a proprio rischio e l'organizzazione dei mezzi necessari da parte della ditta appaltatrice, nonché l'esercizio da parte della medesima del potere organizzativo e direttivo nei confronti dei lavoratori utilizzati nell'esecuzione dell'appalto. Pertanto, la ditta dall'inizio ed in esecuzione dei contratti di appalto e fino al 24.05.2018, si è avvalsa DI PRESTAZIONI DI MANODOPERA, fornite da lavoratori inviati dalla ditta questi ultimi a disposizione della ditta committente in ragione dei predetti contratti, per un totale di **1119** giornate lavorative, come dettagliatamente riportato qui di seguito:

1. , nato a, nel periodo dal 24.01.2017 al 23.05.2018 per un totale di **256** giornate lavorative;
2. , nel periodo dal 24.01.2017 al 24.05.2018 per un totale di **276** giornate lavorative;
3. , nel periodo dal 27.09.2017 al 24.05.2018 per un totale di **116** giornate lavorative;
4. , nel periodo dal 02.03.2017 al 24.05.2018 per un totale di **249** giornate lavorative;
5. , nel periodo dal 24.01.2017 al 24.05.2018 per un totale di **222** giornate lavorative;

Pertanto, la ditta dall'inizio ed in esecuzione dei contratti di appalto e fino al 24.05.2018, si è avvalsa DI PRESTAZIONI DI MANODOPERA, fornite da lavoratori inviati dalla ditta, questi ultimi a disposizione della ditta committente in ragione dei predetti contratti, per un totale di **539** giornate lavorative, come dettagliatamente riportato qui di seguito:

- , nel periodo dal 24.01.2017 al 24.05.2018 per un totale di **259** giornate lavorative;
- , nel periodo dal 08.01.2018 al 30.04.2018 per un totale di **61** giornate lavorative;
- , nel periodo dal 19.04.2017 al 24.05.2018 per un totale di **219** giornate lavorative;

In conclusione, nel caso in argomento, i lavoratori sopra indicati sono stati occupati dalla in presenza di contratti di appalto privi dei requisiti di cui all'art. 29 – comma 1 – del Decreto Legislativo n. 276 e s.m.i..

In merito agli esiti dettagliati degli accertamenti come sopra riassunti e descritti gli stessi trovano fondamento nelle seguenti fonti di prova:

- 1) verbale di primo accesso ispettivo n. 066/087 del 24.05.2018;
- 2) Libro Unico del lavoro;
- 3) n. 10 dichiarazioni spontanee.

Appalto non
genuino e
somministrazione
irregolare: sanzioni

Avvertenze

- Il presente verbale si riferisce al periodo dal 24/01/2017 al 24/05/2018;
- Il presente verbale non preclude la possibilità di riscontrare eventuali inadempimenti che dovessero emergere a seguito di acquisizione di documenti, dichiarazioni o altri elementi nuovi, rispetto a quelli già esaminati ed indicati nel presente verbale d'accertamento, i quali potranno essere contestati successivamente;
- Il presente verbale non costituisce atto certificativo di correttezza e/o regolarità contributiva per la partecipazione a gare o per la liquidazione di conti finali. Richieste di tali certificazioni dovranno essere inoltrate alle competenti sedi dell'INPS e dell'INAIL;
- Non sono state indicate le fonti di prova che attingono ad attività investigative di natura penale per le quali, in quanto atti intimamente connessi ad attività istruttoria penale, risulta applicabile l'art. 329 c.p.p.

Avvertenze per i separati provvedimenti:

- Per i crediti patrimoniali accertati ai sensi dell'art. 12, D.Lgs. n. 124/2004, si procederà con separato provvedimento di diffida accertativa;
- Per le disposizioni impartite ai sensi dell'art. 14, D.Lgs. n. 124/2004, si procederà con separato provvedimento;
- Per le prescrizioni adottate ai sensi dell'art. 15, D.Lgs. n. 124/2004, si procederà con separato provvedimento;
- In relazione alle violazioni di cui al D.Lgs. n. 285/1992 (Codice della strada) e successive modificazioni, si procederà con separati provvedimenti.

Treviso, 11/09/2018

I verbalizzanti
Andrea De Lena, Mauro Bordin

NOTIFICAZIONE D'ILLECITO AMMINISTRATIVO (ART. 14, L. N. 689/1981)

In base agli accertamenti effettuati per verificare il rispetto delle norme di legge o del contratto collettivo in materia di lavoro e legislazione sociale, è emerso che il trasgressore

(Codice Fiscale: PTTNCI77H14G224F) nato a e residente in, in qualità di PRESIDENTE DEL CONSIGLIO DI AMMINISTRAZIONE

ha violato le disposizioni normative di seguito elencate:

1. Art. 29, comma 1, Decreto Legislativo 10 settembre 2003, n. 276 così come modificato dall'art. 1, comma 1, D.Lgs. n. 08/2016 - Interposizione illecita da pseudo-appalto - APPALTANTE - REGIME ORDINARIO: Ai fini della applicazione delle norme contenute nel titolo III del D.Lgs. n. 276/2003, 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. **(cod. violazione 27603/29/3/0).**

Nei casi di appalto privo dei requisiti di cui all'art. 29, comma 1, l'utilizzatore ed il somministratore sono puniti, ai sensi dell'art. 1, commi 1 e 6, D.Lgs. n. 8/2016, con la sanzione amministrativa pecuniaria di euro 50 per ogni lavoratore occupato e per ogni giornata di occupazione. La suddetta sanzione, in ogni caso, non può essere inferiore ad euro 5.000 né superiore ad euro 50.000

Appalto non genuino e somministrazione irregolare: sanzioni

1. Art. 29, comma 1, Decreto Legislativo 10 settembre 2003, n. 276 così come modificato dall'art. 1, comma 1, D.Lgs. n. 08/2016 - Interposizione illecita da pseudo-appalto - APPALTANTE - REGIME ORDINARIO: *Ai fini della applicazione delle norme contenute nel titolo III del D.Lgs. n. 276/2003, 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. (cod. violazione 27603/29/3/0).*

Nei casi di appalto privo dei requisiti di cui all'art. 29, comma 1, l'utilizzatore ed il somministratore sono puniti, ai sensi dell'art. 1, commi 1 e 6, D.Lgs. n. 8/2016, con la sanzione amministrativa pecuniaria di euro 50 per ogni lavoratore occupato e per ogni giornata di occupazione. La suddetta sanzione, in ogni caso, non può essere inferiore ad euro 5.000 né superiore ad euro 50.000

Poiché: ha utilizzato i lavoratori di cui al presente verbale inviati dalla ditta per la fornitura di mere prestazioni di manodopera per un totale di **1119** giornate (nel periodo dal 24.01.2017 al 24.05.2018), nell'ambito di un appalto non genuino non disponendo né di un organizzazione di mezzi propri né assumendosi il rischio di impresa come dettagliatamente indicato nelle risultanze dell'accertamento

Pertanto, nella fattispecie in esame, la sanzione amministrativa determinata ai sensi dell'art. 16 della Legge 689/81 è pari ad euro **16.666,67**.

2. Art. 29, comma 1, Decreto Legislativo 10 settembre 2003, n. 276 così come modificato dall'art. 1, comma 1, D.Lgs. n. 08/2016 - Interposizione illecita da pseudo-appalto - APPALTANTE - REGIME ORDINARIO: *Ai fini della applicazione delle norme contenute nel titolo III del D.Lgs. n. 276/2003, 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. (cod. violazione 27603/29/3/0).*

Nei casi di appalto privo dei requisiti di cui all'art. 29, comma 1, l'utilizzatore ed il somministratore sono puniti, ai sensi dell'art. 1, commi 1 e 6, D.Lgs. n. 8/2016, con la sanzione amministrativa pecuniaria di euro 50 per ogni lavoratore occupato e per ogni giornata di occupazione. La suddetta sanzione, in ogni caso, non può essere inferiore ad euro 5.000 né superiore ad euro 50.000

Poiché: ha utilizzato i lavoratori di cui al presente verbale inviati dalla ditta presso il cantiere di per la fornitura di mere prestazioni di manodopera per un totale di **539** giornate (nel periodo dal 24.01.2017 al 24.05.2018), nell'ambito di un appalto non genuino non disponendo né di un organizzazione di mezzi propri né assumendosi il rischio di impresa come dettagliatamente indicato nelle risultanze dell'accertamento.

pertanto, nella fattispecie in esame, la sanzione amministrativa determinata ai sensi dell'art. 16 della Legge 689/81 è pari ad euro **8.985,13**.

Inoltre, ai sensi e per gli effetti dell'art. 6, Legge 24 novembre 1981, n. 689, è stato individuato il seguente **obbligato in solido**:

PER LE VIOLAZIONI SOPRA ELENcate IL TRASGRESSORE, IN SOLIDO CON L'EVENTUALE OBBLIGATO SOPRA INDIVIDUATO, È AMMESSO AL PAGAMENTO DI UNA SOMMA IN MISURA RIDOTTA PARI ALLA TERZA PARTE DEL MASSIMO DELLA SANZIONE PREVISTA PER LA VIOLAZIONE COMMESSA O, SE PIÙ FAVOREVOLE E QUALORA SIA STABILITO IL MINIMO DELLA SANZIONE EDITTALE, PARI AL DOPPIO DEL RELATIVO IMPORTO, OLTRE ALLE SPESE DEL PROCEDIMENTO, ENTRO IL TERMINE DI: GIORNI SESSANTA (60) DALLA DATA DI NOTIFICA DEL PRESENTE ATTO.

Avvertenza e modalità di pagamento:

Appalto non
genuino e
somministrazione
irregolare: sanzioni

PER UN IMPORTO COMPLESSIVO DI EURO

25.651,80

Oltre alle spese di notifica in misura pari all'importo indicato nell'ultima pagina del presente verbale alla sezione "spese di notifica".

Il pagamento dell'importo complessivo, effettuato dal trasgressore o dall'eventuale obbligato in solido, da documentare nello stesso termine all'intestato Ispettorato del Lavoro – Servizio Ispettivo, mediante esibizione della ricevuta comprovante l'avvenuto versamento della somma, **estingue il procedimento sanzionatorio.**

Treviso, 11/09/2018

*I verbalizzanti
Andrea De Lena, Mauro Bordin*

Appalto non
genuino e
somministrazione
irregolare: sanzioni

STRUMENTI DI TUTELA

Presentazione scritti difensivi, documenti ed audizione personale

Per i profili relativi alle sanzioni amministrative applicate, ai sensi dell'art. 18, L. n. 689/1981, ad accezione della violazione prevista dall'articolo 316 ter c.p., ove presente, gli interessati possono far pervenire all'indirizzo di Posta Elettronica Certificata itl.treviso@pec.ispettorato.gov.it, producendo in copia il presente atto, scritti difensivi e documenti e possono chiedere di essere sentiti dallo stesso in merito alle violazioni contestate, entro:

- il 30° giorno dalla ricezione del presente atto qualora lo stesso non contenga violazioni oggetto di diffida o di diffida "ora per allora";
- il 45° giorno dalla ricezione del presente atto qualora lo stesso contenga esclusivamente violazioni oggetto di diffida "ora per allora" e, eventualmente, anche violazioni oggetto di notificazione di illecito amministrativo ex artt. 14 e 16, L. n. 689/1981;
- il 75° giorno dalla ricezione del presente atto qualora lo stesso contenga violazioni oggetto di diffida e, eventualmente, anche violazioni oggetto di diffida "ora per allora" e/o di notificazione di illecito amministrativo ex artt. 14 e 16, L. n. 689/1981;
- il **150° giorno** dalla ricezione del presente atto qualora lo stesso contenga **violazioni ex articolo 3 comma 3-ter, D.L. 22 febbraio 2002 n. 12, convertito con modificazioni dalla legge 23 aprile 2002 n. 73, in materia di lavoro sommerso**, oggetto di diffida e/o, eventualmente, anche di diffida "ora per allora";
- Qualora il presente atto contenga anche le **sezioni relative all'estinzione agevolata degli illeciti amministrativi in materia di salute e sicurezza nei luoghi di lavoro a seguito di regolarizzazione, per le sole violazioni contenute in queste sezioni**, il termine per presentare scritti difensivi, documenti e chiedere un'audizione personale è di 30 giorni dalla ricezione del presente atto.

Qualora i documenti in questione vengano presentati in formato cartaceo, gli stessi dovranno essere inviati, nei termini indicati, all'intestato Ispettorato del Lavoro – Servizio Legale e del Contenzioso.

Per la sola violazione dell'articolo 316 ter c.p., ove presente, gli interessati possono far pervenire alla competente PREFETTURA – UTG Ufficio Depenalizzazioni, producendo in copia il presente atto, scritti difensivi e documenti e possono chiedere di essere sentiti dallo stesso in merito alle violazioni contestate, entro il termine di 30 giorni dalla ricezione del presente atto.

Avverso il presente verbale la ditta può presentare ricorso:

al Comitato per i rapporti di lavoro, istituito presso l'Ispettorato Interregionale del Lavoro (IIL) competente per territorio, per il tramite dell'Ufficio che ha emanato l'atto impugnato all'indirizzo di Posta Elettronica Certificata itl.treviso@pec.ispettorato.gov.it qualora le violazioni contestate attengano alla sussistenza e/o qualificazione del/dei rapporto/i di lavoro (art. 17, D.Lgs. 124/2004). Lo stesso deve essere presentato entro il termine di 30 giorni decorrenti:

- dalla data di ricezione del presente atto qualora lo stesso non contenga violazioni oggetto di diffida o di diffida "ora per allora";
- dal 16° giorno dalla ricezione del presente atto qualora lo stesso non contenga violazioni oggetto di diffida, ma violazioni oggetto di diffida "ora per allora" ed eventualmente anche violazioni oggetto di notificazione di illecito amministrativo ex artt. 14 e 16, L. n. 689/1981;
- dal 46° giorno dalla ricezione del presente atto qualora lo stesso contenga violazioni oggetto di diffida e, eventualmente, anche violazioni oggetto di diffida "ora per allora" e/o di notificazione di illecito amministrativo ex artt. 14 e 16, L. n. 689/1981;
- dal 121° giorno dalla ricezione del presente atto qualora lo stesso contenga **violazioni ex articolo 3 comma 3-ter, D.L. 22 febbraio 2002 n. 12, convertito con modificazioni dalla legge 23 aprile 2002 n. 73, in materia di lavoro sommerso**, oggetto di diffida e/o, eventualmente, anche di diffida "ora per allora".

Qualora il ricorso venga redatto su supporto cartaceo, lo stesso dovrà essere presentato, nei termini sopra indicati, in triplice copia, all'ufficio che ha emanato l'atto impugnato.

In assenza di decisione entro i successivi 90 giorni, il ricorso si intende respinto.

Treviso, 11/09/2018

I verbalizzanti

Andrea De Lena, Mauro Bordin

Somministrazione fraudolenta

Il reato di somministrazione fraudolenta si verifica quando la somministrazione/appalto vengono posti in essere al solo fine di eludere norme inderogabili o di contratto collettivo applicate al lavoratore. In tale ipotesi si applica la pena dell'ammenda di euro 20,00 per ogni lavoratore occupato e per ciascuna giornata di occupazione. In tal caso la somministrazione fraudolenta presuppone **una lesione ulteriore e sostanziale di un diritto dei lavoratori** che risulti direttamente o indirettamente compromesso dall'interposizione di persona nella titolarità dei rapporti di lavoro.

Somministrazione fraudolenta

Facciamo un esempio:

Un'azienda A, per ridurre i costi, licenzia il proprio personale facendolo assumere da un'altra azienda (che magari applica un contratto collettivo meno oneroso e che può eventualmente fruire anche di esoneri o sgravi contributivi), la quale – a sua volta – mediante lo schema formale dell'appalto, lo somministra all'originario datore di lavoro creando così una lesione ai diritti dei lavoratori coinvolti.

Le conseguenze a carico dei contravventori, in tale ipotesi, saranno evidentemente di maggiore gravità. Infatti il legislatore ha previsto – in aggiunta alle sanzioni amministrative precedentemente analizzate – l'ulteriore pena dell'ammenda di euro 20,00 per ogni lavoratore e per ogni giorno.

Somministrazione fraudolenta

La Circolare n. 3/2019 in materia prevede che il personale ispettivo adotterà il provvedimento di prescrizione obbligatoria intimando all'appaltatore l'immediata cessazione della fornitura di manodopera e *all'utilizzatore la regolarizzazione alle proprie dipendenze di tutti i lavoratori illecitamente impiegati per tutta la durata di effettivo impiego nell'appalto fraudolento.*

D'altra parte il contratto di appalto e/o somministrazione stipulato al fine di eludere norme inderogabili di legge deve ritenersi nullo per frode alla legge, come previsto dagli artt. 1344 e 1418 del c.c. Non solo.

Somministrazione fraudolenta

La stessa Circolare n. 3/2019 specifica, sia pure a titolo esemplificativo, che le norme inderogabili la cui elusione rappresenta indice di frode possono identificarsi in quelle che:

- determinano gli imponibili contributivi (art. 1, comma 1, legge n. 389/1989);
- Stabiliscono divieti alla somministrazione di lavoro (art. 32, D.Lgs. n. 81/2015);
- Prevedono requisiti specifici o limiti per l'utilizzo della somministrazione di lavoro (artt. 31 e 33 del D.Lgs. N. 81/2015).

SANZIONI SCHEMA RIEPILOGATIVO

FONTE NORMATIVA	ILLECITO	NORMA SANZIONATORIA	CONSEGUENZE SANZIONATORIE
Art. 18, c.1 e 2, D.Lgs. n. 276/2003	Somministrazione abusiva ed utilizzazione illecita di manodopera	Art. 1, c. 1 e 6, D.Lgs. n. 8/2016	Sanzione amministrativa di € 60,00 per ogni lavoratore occupato e per ciascuna giornata di occupazione a carico del somministratore e dell'utilizzatore. <i>Violazione non diffidabile ex art 13, D.Lgs. n. 124/2004 (1) e (2).</i>

(1) La violazione resta penalmente sanzionata nel caso di accertato sfruttamento di minori con applicazione della pena dell'arresto fino a 18 mesi e dell'ammenda aumentata fino al sestuplo. (2) La sanzione applicata non può, in ogni caso, essere inferiore a € 5.000,00, né superiore a € 50.000,00.

SANZIONI SCHEMA RIEPILOGATIVO

FONTE NORMATIVA	ILLECITO	NORMA SANZIONATORIA	CONSEGUENZE SANZIONATORIE
Art. 18, c. 5bis, D.Lgs. n. 276/2003	Appalto privo dei requisiti di cui all'art. 29, c.1, D.Lgs. n. 276/2003	Art. 1, c. 1 e 6, D.Lgs. n. 8/2016	Sanzione amministrativa di € 60,00 per ogni lavoratore occupato e per ciascuna giornata di occupazione a carico del pseudo committente e dello pseudo appaltatore. <i>Violazione non diffidabile ex art 13, D.Lgs. n. 124/2004 (1) e (2).</i>

(1) La violazione resta penalmente sanzionata nel caso di accertato sfruttamento di minori con applicazione della pena dell'arresto fino a 18 mesi e dell'ammenda aumentata fino al sestuplo. (2) La sanzione applicata non può, in ogni caso, essere inferiore a € 5.000,00, né superiore a € 50.000,00.

SANZIONI SCHEMA RIEPILOGATIVO

FONTE NORMATIVA	ILLECITO	NORMA SANZIONATORIA	CONSEGUENZE SANZIONATORIE
Art. 38 bis, D.Lgs. n.81/2015	Somministrazione fraudolenta: quando 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	Art. 38 bis, D.Lgs. n. 81/2015	Ferme restando le sanzioni di cui all'art 18 D.Lgs. n. 276/2003, somministratore ed utilizzatore sono puniti con la pena dell'ammenda di € 20,00 per ciascun lavoratore coinvolto e per ciascun giorno di somministrazione <i>Violazione prescrivibile ex art 15, D.Lgs. n. 124/2004</i>

Tutela civilistica

L'art. 29, comma 3bis, D.Lgs. n. 276/03 prevede, a favore dei lavoratori coinvolti in un appalto illecito, la possibilità di fare ricorso al Giudice del lavoro per la costituzione del rapporto di lavoro alle dipendenze del pseudo-committente, datore di lavoro effettivo. Pertanto tali lavoratori possono proporre ricorso ex art 414 cpc all'AG per ottenere la costituzione del rapporto di lavoro alle dipendenze dell'effettivo utilizzatore delle prestazioni lavorative rese.

Tutela civilistica

In tale ipotesi i funzionari ispettivi possono adottare il provvedimento della diffida accertativa, previsto dall'art. 12 del D.lgs. n. 124/2004, per le retribuzioni non correttamente corrisposte in ragione del CCNL dallo stesso applicato.

Tutele retributive – Diffida accertativa

La diffida accertativa, prevista dall'art 12 del Decreto Lgs. n. 276/2003, è stata notevolmente modificata dall'art 12 bis del d.l. n76/2020, come modificato nella legge n. 120/2020.

«Qualora nell'ambito dell'attività di vigilanza emergano inosservanze alla disciplina contrattuale da cui scaturiscono crediti patrimoniali in favore dei prestatori di lavoro, il personale ispettivo delle Direzioni del lavoro diffida il datore di lavoro a corrispondere gli importi risultanti dagli accertamenti. *La diffida trova altresì applicazione nei confronti dei soggetti che utilizzano le prestazioni di lavoro, da ritenersi solidalmente responsabili dei crediti accertati*».

Tutele retributive – Diffida accertativa

La diffida, pertanto, trova ora applicazione anche «nei confronti di soggetti che utilizzano le prestazioni di lavoro, da ritenersi solidalmente responsabili dei crediti accertati».

Ciò comporta che la diffida accertativa, nell'ambito di un appalto o di una somministrazione di manodopera, sarà notificata sia al datore di lavoro che al responsabile in solido, ai quali il lavoratore potrà dunque, indifferentemente, rivolgersi sia per la soddisfazione del credito, ponendo in esecuzione il titolo esecutivo.

Tutele retributive – Diffida accertativa

La diffida accertativa deve essere notificata anche al responsabile in solido, anche nei casi in cui l'accertamento verta sulla liceità dell'appalto. Il committente resta infatti obbligato in solido con lo pseudo appaltatore anche in caso di appalto non genuino, restando il rapporto di lavoro in capo al primo, sotto il profilo civilistico, fino all'eventuale sentenza costitutiva del rapporto in capo all'effettivo utilizzatore, per i soli profili di natura contributiva (cfr Circolare INL n. 10/2018).