



STUDIO PERUZZI TRIGGIANI DANI

Via L. Giuntini, 50/N – 50053 Empoli (FI)
Tel. 0571.994128 – Fax 0571.992326 - 592892
E-mail: info@studioperuzzi.com
Web: www.studioperuzzi.com

Rag. Franco Peruzzi
CONSULENTE DEL LAVORO
Dott. Franca Peruzzi
CONSULENTE DEL LAVORO
Rag. Giovanni Peruzzi
CONSULENTE DEL LAVORO

Dott. Raffaele Triggiani
COMMERCIALISTA REVISORE LEGALE
Dott. Stefano Dani
COMMERCIALISTA REVISORE LEGALE
Dott. Fulvia Peruzzi

Empoli, 20/02/2019

A tutte le Aziende
Loro sedi

Oggetto: **Somministrazione Illecita**

Riprendendo in parte ciò che abbiamo analizzato nell'ultima Circolare Flash n° 5/2019 riguardo al Distacco, vi alleghiamo un approfondimento della Fondazione Studi dei Consulenti del Lavoro relativa al contratto di Somministrazione e alla sua liceità. Capita di frequente infatti che alcune Società (spesso cooperative di servizi) propongano alle Aziende di metter loro a disposizione personale dipendente talvolta a costi più bassi, nell'ambito di uno pseudo appalto e in carenza delle caratteristiche previste dalla legge per questo Istituto.

Per l'Imprenditore/Utilizzatore che aderisce a questo tipo di servizio - sussistendo la Responsabilità Solidale – diventa concreto il rischio di vedersi applicare le sanzioni per una Somministrazione Illecita, proprio in qualità di utilizzatore illecito di un Contratto di Appalto "non genuino", nonché l'ulteriore rischio di dover affrontare una vertenza con i dipendenti inviati dalla pseudo Somministratore/Appaltatore, qualora quest'ultimo non avesse applicato loro le norme retributive e giuridiche del rapporto di lavoro.

STUDIO PERUZZI TRIGGIANI DANI

Somministrazione illecita, necessario appesantire l'apparato sanzionatorio

Il contrasto ai fenomeni elusivi, sempre più presenti nel mercato del lavoro, deve essere una priorità per il decisore proprio per le distorsioni che detti fenomeni portano all'intero sistema. Il riferimento è alle tante forme di partecipazione alla gestione del rapporto di lavoro, che assumono per lo più la forma della cooperativa ma che di fatto coprono somministrazioni illecite di manodopera con corrispettivi di gran lunga inferiori a qualsiasi previsione contrattuale. In sostanza, un modo per eludere la normativa cogente non solo in campo retributivo e contributivo ma anche nella gestione del rapporto di lavoro, attività professionale di pubblico rilievo su cui è stata posta la necessaria tutela.

Queste forme illecite di attività di somministrazione trovano l'humus adatto a proliferare in un contesto normativo, che ha risentito delle difficoltà della Giustizia italiana. Non a caso si sono riprodotte e diffuse intensamente dopo la depenalizzazione del reato, causata dalla necessità di sfozzare il lavoro delle Procure della Repubblica. Intento comprensibile ma non quando di mezzo ci sono diritti dei lavoratori costituzionalmente garantiti che vengono costantemente lesi da queste forme surrettizie di sfruttamento. Per questo, nell'analizzare l'istituto giuridico e le distorsioni dello stesso, è indispensabile e conseguente proporre una rivisitazione del regime sanzionatorio, riportandolo sotto la competenza del Giudice Penale e con un aggravamento delle pene previste. Ma anche il coinvolgimento in solidarietà dell'imprenditore "utilizzatore". Una novella normativa su questo tema porterebbe l'ambito del dibattito su un livello di civiltà giuridica, dando anche concretezza al necessario contrasto a fenomeni illeciti.

Il contratto di somministrazione

Attraverso il contratto di somministrazione si realizza un rapporto trilaterale in virtù del quale il soggetto che riceve la prestazione lavorativa richiesta nell'ambito della instaurazione di un rapporto di lavoro subordinato esercita le proprie prerogative datoriali sui dipendenti, senza però assumere le responsabilità tipiche del datore di lavoro.

Il lavoratore, nell'assetto così determinatosi, è formalmente dipendente dell'agenzia di somministrazione di lavoro, che lo mette a disposizione del terzo soggetto, l'impresa utilizzatrice, che di fatto beneficia della prestazione lavorativa ed esercita sullo stesso i poteri direttivi e di controllo tipici del datore di lavoro che, sulla carta rimane, come premesso l'agenzia di somministrazione.

La fattispecie è attualmente disciplinata dagli artt. 30 – 40 del d.lgs. n. 81/2015, che sostituendo completamente le norme del d.lgs. n. 276/2003, regola compiutamente ogni aspetto del contratto di somministrazione, prevedendone i canoni definitivi, i requisiti di forma, la disciplina del rapporto di lavoro e gli aspetti previdenziali.

Il regime sanzionatorio

All'interno degli articoli del d.lgs. n. 81/2015 sono contenute inoltre le norme che sanzionano diversi aspetti connessi alla irregolarità del contratto di somministrazione, dalla forma agli adempimenti sostanziali, con la previsione di un regime di responsabilità solidale tra utilizzatore e somministratore per gli obblighi di natura retributiva e contributiva nei confronti dei lavoratori coinvolti nella prestazione lavorativa.

L'apparato sanzionatorio riferito invece all'esercizio non autorizzato dell'attività di somministrazione continua ad essere disciplinato dall'art. 18 del d.lgs. 276/2003, oggetto, fra gli altri, dell'intervento di depenalizzazione dei reati puniti con la sola pena pecuniaria di cui all'art. 1 del d.lgs. n. 8/2016.

Attualmente dunque la somministrazione abusiva è punita con una sanzione pecuniaria di natura amministrativa, che non può essere inferiore a 5.000 € né superiore a 50.000€. Si tratta di importi evidentemente significativi, che da un punto di vista strettamente economico rappresentano una conseguenza

sanzionatoria anche più grave di quanto non avvenisse prima dell'entrata in vigore della legge n. 8/2016. Tuttavia, l'aver espunto l'apparato sanzionatorio dall'alveo della tutela penale fa registrare delle ricadute concrete che suscitano ulteriore riflessione. In particolare la natura esclusivamente amministrativa della sanzione ha denunciato una scarsa efficacia concreta in quelle fattispecie di utilizzazione e somministrazione scientemente fraudolenta, rispetto alle quali la sola sanzione amministrativa, pur rilevante, non è apparsa costituire un valido deterrente.

Prospettive alternative

L'auspicio di una previsione sanzionatoria di più efficace cogenza nei confronti dei fenomeni di somministrazione abusiva può essere rappresentata da una previsione che riporti, e integralmente, l'apparato sanzionatorio della somministrazione e dell'utilizzazione abusiva sotto l'egida della natura penale, in modo coerente peraltro, con le più recenti intenzioni di politica legislativa manifestate ad esempio in tema di caporalato e sfruttamento dei lavoratori.

In ogni caso appare assolutamente opportuna la riflessione sulla predisposizione di un regime di solidarietà, quanto alla tenutezza rispetto alle sanzioni irrogate, che sulla scorta dei meccanismi già presenti nel sistema per effetto della previsione di cui all'art. 35 del d.lgs. n. 81/2015, garantisca, con il vincolo solidale in capo all'utilizzatore, una *vigilanza* interessata di quest'ultimo rispetto alla regolarità del somministratore, con le conseguenze di un oggettivo effetto virtuoso dell'efficacia preventiva e deterrente dell'apparato sanzionatorio predisposto.