



❖ **SOMMINISTRAZIONE, APPALTO E DISTACCO: LE FATTISPECIE ILLECITE E REGIME SANZIONATORIO**

L'impiego di personale dipendente prevede generalmente il coinvolgimento di due soggetti: il lavoratore, da una parte, e il datore di lavoro, dall'altra. Quest'ultimo, nello specifico, è il soggetto nei cui confronti e nel cui interesse viene svolta la prestazione lavorativa e che, quindi, esercita i poteri direttivo, disciplinare e controllo tipici della eterodirezione, come intesa e disciplinata dall'articolo 2094 del codice civile. Tuttavia, in base alle esigenze della singola realtà aziendale, il datore di lavoro può fare ricorso a diversi istituti previsti dalla legge che comportano l'intervento di un soggetto terzo nel rapporto tra il datore di lavoro effettivo e il lavoratore subordinato. La disciplina di tali istituti prevede, nello specifico, un sistema di tutele in favore del lavoratore particolarmente forte, al fine di evitare impieghi illeciti o fraudolenti a discapito degli stessi lavoratori, e un regime sanzionatorio che è stato recentemente oggetto di modifica da parte del legislatore, con l'obiettivo di dissuadere il ricorso fraudolento a tali istituti.

SOMMINISTRAZIONE, APPALTO E DISTACCO: LE FATTISPECIE ILLECITE E REGIME SANZIONATORIO



SOMMINISTRAZIONE, APPALTO E DISTACCO

LE DIFFERENZE TRA GLI ISTITUTI

SOMMINISTRAZIONE ILLECITA E FRAUDOLENTA: QUANDO SI CONFIGURANO

LE SANZIONI NELL'IPOTESI DI SOMMINISTRAZIONE ILLECITA E FRAUDOLENTA

SOMMINISTRAZIONE, APPALTO E DISTACCO

Somministrazione

Secondo l'articolo 30 d.lgs. 81/2015 il **contratto di somministrazione di lavoro** è il contratto, a tempo indeterminato o determinato, con il quale un'agenzia di somministrazione autorizzata, ai sensi del decreto legislativo n. 276 del 2003, mette a disposizione di un utilizzatore uno o più lavoratori suoi dipendenti, i quali, per tutta la durata della missione, svolgono la propria attività nell'interesse e sotto la direzione e il controllo dell'utilizzatore.

Con la somministrazione l'attività lavorativa viene **svolta da un dipendente dell'impresa somministratrice nell'interesse di un altro soggetto**, imprenditore o non imprenditore, **che ne utilizza la prestazione per soddisfare le sue esigenze produttive**. Il lavoratore, dunque, pur essendo assunto e retribuito dall'impresa somministratrice, svolge la propria attività sotto la direzione ed il controllo dell'impresa utilizzatrice.

I rapporti intercorrenti tra i 3 soggetti che intervengono nella somministrazione sono regolati da due distinti contratti:

- 1 il contratto commerciale di somministrazione di lavoro tra somministratore e utilizzatore;
- 2 il contratto di lavoro tra somministratore e lavoratore.

La **struttura contrattuale** della somministrazione comporta una particolare ripartizione dei poteri e degli obblighi datoriali:

- il **potere organizzativo e direttivo** nei confronti dei lavoratori è esercitato dall'utilizzatore, posto che il lavoratore svolge la propria attività nell'interesse e sotto la direzione ed il controllo dell'impresa utilizzatrice (art. 30);
- il **potere disciplinare** è riservato al somministratore, al quale l'utilizzatore comunica gli elementi che formano oggetto della contestazione disciplinare (art. 35, comma 6);
- la **retribuzione** viene versata direttamente dal somministratore e a questi rimborsata dall'utilizzatore, anche gli oneri contributivi, previdenziali, assicurativi e assistenziali sono a carico del somministratore (art. 37);

Si evidenzia che l'utilizzatore è obbligato in solido con il somministratore a corrispondere i trattamenti retributivi e a versare i relativi contributi previdenziali, salvo diritto di rivalsa verso il somministratore (art. 35, comma 2).

Sommario:



- Somministrazione, appalto e distacco
- Le differenze tra gli Istituti
- Somministrazione illecita e fraudolenta: quando si configurano
- Le sanzioni nell'ipotesi di somministrazione illecita e fraudolenta



Collegamenti:

- Art. 30 D.lgs. 81/2015
- D.lgs. 276/2003
- Art. 35 co. 6 D.lgs. 81/2015
- Art. 37 D.lgs. 81/2015
- Art. 35 co. 2 D.lgs. 81/2015
- Art. 1655 cc
- Art. 29 D.lgs. 276/2003
- Art. 29 co. 2 D.lgs. 276/2003
- Art. 2104 cc
- Corte Cost. n. 254/2017
- Circ. Min. del Lav. n. 28/2005
- Art. 4 D.lgs. 276/2003
- Circ. INL n. 3/2019
- Art. 32 D.lgs. 81/2015
- Art. 29 co. 1 D.lgs. 276/2003
- D.lgs. 8/2016
- D.L. 19/2024
- Art. 18 D.lgs. 276/2003
- Int. Min. del Lav. 27/2014
- Circ. INL n. 10/2018
- Art. 1 co. 445 lett. e L. 145/2018
- Art. 15 D.lgs. 124/2004
- Art. 29 co. 3 D.lgs. 276/2003
- Art. 414 cpc

Tra gli strumenti messi a disposizione al datore di lavoro per esternalizzare o decentrare alcune lavorazioni vi è l'appalto. La fonte normativa principale è l'articolo 1655 del codice civile il quale recita: *"l'appalto è 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."*

Da tale definizione è possibile individuare i **requisiti** che distinguono il contratto di appalto dalla somministrazione di lavoro. Pertanto, gli elementi caratterizzanti sono:

- organizzazione dei mezzi di tipo imprenditoriale in capo all'appaltatore;
- assunzione del rischio di impresa da parte dell'appaltatore;
- esercizio del potere direttivo e organizzativo dell'appaltatore;
- ampio margine di autonomia dell'appaltatore rispetto al committente.

Tali elementi individuano l'appalto genuino e sono previsti e individuati dall'articolo 29 del d.lgs. 276/2003.

Con riferimento all'**organizzazione dei mezzi**, questa deve essere di tipo imprenditoriale, deve cioè essere possibile l'attribuzione della qualifica di imprenditore all'appaltatore, con riferimento al profilo tecnico, economico e organizzativo. Nella valutazione della natura imprenditoriale dell'appaltatore assume rilevanza la sua **effettiva capacità di svolgere l'opera o il servizio oggetto dell'appalto**.

Profilo legato all'organizzazione dei mezzi è quello che si rifà all'**esercizio del potere direttivo**, ossia dei rapporti che intercorrono tra appaltatore e personale impiegato, deve, cioè, emergere che i **lavoratori sono riconducibili all'appaltatore** secondo tutti i classici canoni della subordinazione.

L'**utilizzo**, da parte dell'appaltatore, di **capitali, macchine e attrezzature** fornite dall'appaltante risulta decisiva ai fini della valutazione della liceità dell'appalto solo quando il conferimento di mezzi è di rilevanza tale da rendere del tutto marginale ed accessorio l'apporto dell'appaltatore. Ciò significa che la fornitura di macchine e attrezzature da parte dell'appaltante è legittima qualora sia comunque riscontrabile un apporto dell'appaltatore mediante conferimento di capitale, know how, software o altri beni di rilievo.

Altro indice di genuinità dell'appalto è individuabile nell'**assunzione del rischio di impresa** da parte dell'appaltatore; è pertanto necessario che quest'ultimo si impegni a fornire l'opera sopportando su di sé l'insieme dei possibili effetti positivi e negativi dell'attività produttiva.

Al fine di **ridurre il contenzioso in materia di lavoro** è possibile **certificare il contratto di appalto**, soprattutto ai fini della corretta distinzione tra somministrazione di lavoro e appalto. In altri termini, la verifica da parte delle commissioni di certificazione verte ad individuare in capo all'appaltatore i suddetti requisiti richiesti dalla normativa. Si sottolinea che la certificazione è possibile, non solo al momento della stipulazione del contratto, ma anche nelle successive fasi di attuazione del programma dello stesso.

Il d.lgs. 276/2003, al secondo comma dell'art. 29, prevede che in caso di appalto di opere o servizi **il committente è obbligato in solido con l'appaltatore** e con gli eventuali subappaltatori. La responsabilità solidale coinvolge, dunque, l'intera catena (committente, appaltatore, subappaltatore) ed opera entro il limite di due anni decorrenti dalla data di cessazione dell'appalto. Oggetto di responsabilità solidale sono:

- trattamenti retributivi, comprese anche le quote di trattamento di fine rapporto;
- i contributi previdenziali e i premi assicurativi dovuti in relazione al periodo di esecuzione del contratto di appalto.

Proprio in ragione di tale solidarietà i dipendenti impiegati nell'appalto possono agire sia nei confronti dell'appaltatore che nei confronti del committente entro il termine temporale indicato dalla normativa. Nel momento in cui l'**appaltatore esegue il pagamento** nei confronti del lavoratore creditore, può esercitare l'**azione di regresso verso il coobbligato in solido**. Importante è sottolineare che la responsabilità solidale non opera con riferimento alle sanzioni civili di cui risponde solo il responsabile dell'inadempimento.

Sommario:



- Somministrazione, appalto e distacco
- Le differenze tra gli Istituti
- Somministrazione illecita e fraudolenta: quando si configurano
- Le sanzioni nell'ipotesi di somministrazione illecita e fraudolenta



Collegamenti:

- Art. 30 D.lgs. 81/2015
- D.lgs. 276/2003
- Art. 35 co. 6 D.lgs. 81/2015
- Art. 37 D.lgs. 81/2015
- Art. 35 co. 2 D.lgs. 81/2015
- Art. 1655 cc
- Art. 29 D.lgs. 276/2003
- Art. 29 co. 2 D.lgs. 276/2003
- Art. 2104 cc
- Corte Cost. n. 254/2017
- Circ. Min. del Lav. n. 28/2005
- Art. 4 D.lgs. 276/2003
- Circ. INL n. 3/2019
- Art. 32 D.lgs. 81/2015
- Art. 29 co. 1 D.lgs. 276/2003
- D.lgs. 8/2016
- D.L. 19/2024
- Art. 18 D.lgs. 276/2003
- Int. Min. del Lav. 27/2014
- Circ. INL n. 10/2018
- Art. 1 co. 445 lett. e L. 145/2018
- Art. 15 D.lgs. 124/2004
- Art. 29 co. 3 D.lgs. 276/2003
- Art. 414 cpc

L'impiego dell'istituto del **distacco** è sempre più diffuso nelle realtà aziendali nonostante rappresenti un'eccezione, in quanto il nostro ordinamento all'articolo 2104 del codice civile prevede che il lavoratore subordinato debba operare esclusivamente nell'interesse e sotto la direzione del proprio datore di lavoro, collaborando all'impresa e osservando le disposizioni impartite da imprenditori e collaboratori di questo, dai quali dipende gerarchicamente.

La normativa di riferimento del distacco di personale è contenuta all'interno del decreto legislativo 276/2003, nello specifico all'articolo 30 viene stabilito che *"l'ipotesi del distacco si configura quando un datore di lavoro, per soddisfare un proprio interesse, pone temporaneamente uno o più lavoratori a disposizione di altro soggetto per l'esecuzione di una determinata attività lavorativa."*

Da ciò deriva che un datore di lavoro (distaccante) può porre temporaneamente uno o più lavoratori (distaccati) a disposizione di un altro imprenditore (distaccatario) per l'esecuzione di una data attività lavorativa, senza che avvenga l'estinzione dell'originario rapporto di lavoro o sorga un nuovo rapporto con l'impresa che, di fatto, utilizza la prestazione del lavoratore distaccato.

Anche il distacco prevede dei **requisiti** che devono essere presenti al fine di qualificare tale istituto come legittimo:

- **interesse del distaccante:** deve essere **specifico, rilevante, concreto e persistere** per tutta la durata del distacco. L'interesse produttivo può essere di qualsiasi natura, anche non economica, a patto che non consista in un mero interesse al corrispettivo per la fornitura di lavoro altrui, caratteristico, invece, della somministrazione di lavoro;
- **temporaneità:** il distacco deve essere di carattere temporaneo, cioè, **non deve coincidere con tutta la durata del rapporto di lavoro**;
- **svolgimento di una determinata attività lavorativa:** il lavoratore distaccato deve essere adibito ad attività specifiche e funzionali al soddisfacimento dell'interesse proprio del distaccante.; in altre parole, è necessario lo svolgimento di predeterminate mansioni.

Per tutta la durata del distacco gli **adempimenti di carattere economico e normativo** restano a carico del datore di lavoro distaccante che, di conseguenza, ne è responsabile nei confronti dei lavoratori. L'obbligazione contributiva, dunque, permane in capo al distaccante. Tuttavia, si sottolinea come l'Ispettorato Nazionale del Lavoro in merito alla sentenza della Corte Costituzionale 6 dicembre 2017, n. 254, abbia evidenziato come il vincolo di solidarietà previsto dal secondo comma dell'art. 29 d.lgs. 276/2003, debba applicarsi in tutte le ipotesi di decentramento produttivo nelle quali si riscontra la necessità di tutelare i lavoratori coinvolti in presenza di dissociazione tra datore di lavoro e utilizzatore della prestazione lavorativa.

LE DIFFERENZE TRA GLI ISTITUTI

Dalle definizioni e dalle caratteristiche appena descritte, è quindi possibile tracciare un quadro sintetico delle differenze che contraddistinguono i predetti istituti.

Definizione e caratteristiche

Somministrazione: contratto, a tempo indeterminato o determinato, con il quale un'agenzia di somministrazione autorizzata mette a disposizione di un utilizzatore uno o più lavoratori suoi dipendenti, i quali, per tutta la durata della missione, svolgono la propria attività nell'interesse e sotto la direzione e il controllo dell'utilizzatore.

Con la somministrazione, l'utilizzatore si rivolge al mercato esterno affinché un soggetto, abilitato dalla legge, invii uno o più lavoratori da lui assunti, al fine di inserirli nella propria organizzazione e assoggettando gli stessi al potere direttivo e organizzativo.

Sommario:



- Somministrazione, appalto e distacco
- Le differenze tra gli Istituti
- Somministrazione illecita e fraudolenta: quando si configurano
- Le sanzioni nell'ipotesi di somministrazione illecita e fraudolenta



Collegamenti:

- Art. 30 D.lgs. 81/2015
- D.lgs. 276/2003
- Art. 35 co. 6 D.lgs. 81/2015
- Art. 37 D.lgs. 81/2015
- Art. 35 co. 2 D.lgs. 81/2015
- Art. 1655 cc
- Art. 29 D.lgs. 276/2003
- Art. 29 co. 2 D.lgs. 276/2003
- Art. 2104 cc
- Corte Cost. n. 254/2017
- Circ. Min. del Lav. n. 28/2005
- Art. 4 D.lgs. 276/2003
- Circ. INL n. 3/2019
- Art. 32 D.lgs. 81/2015
- Art. 29 co. 1 D.lgs. 276/2003
- D.lgs. 8/2016
- D.L. 19/2024
- Art. 18 D.lgs. 276/2003
- Int. Min. del Lav. 27/2014
- Circ. INL n. 10/2018
- Art. 1 co. 445 lett. e L. 145/2018
- Art. 15 D.lgs. 124/2004
- Art. 29 co. 3 D.lgs. 276/2003
- Art. 414 cpc

Appalto: l'azienda decide di esternalizzare, in tutto o in parte, la propria attività lavorativa, delegando l'esecuzione di un'opera o di un servizio ad un soggetto esterno che, a sua volta, nell'esecuzione dell'oggetto del contratto impiegherà e gestirà mezzi, strumenti e attrezzature propri, nonché lavoratori subordinati suoi dipendenti.

Distacco: il distacco di personale si configura quando un datore di lavoro, per soddisfare un proprio interesse, pone temporaneamente uno o più lavoratori a disposizione di altro soggetto per l'esecuzione di una determinata attività lavorativa.

Per mezzo del distacco, un datore di lavoro pone a disposizione di un diverso soggetto la prestazione di un proprio lavoratore subordinato, perdendo parte dei propri poteri e trasferendo gli stessi in capo di un altro soggetto (distaccatario) che utilizzerà la prestazione del lavoratore (distaccato).

Requisiti di legittimità

Somministrazione: affinché sia lecita è necessario essere intermediari autorizzati, così come disposto dal D.Lgs. 276/2003.

La **somministrazione è irregolare** quando avviene in violazione dei limiti di quantitativi, dei divieti di stipula o quando il contratto è privo di specifici elementi essenziali. In tale circostanza, oltre all'applicazione del regime sanzionatorio previsto, il lavoratore può chiedere la costituzione di un rapporto di lavoro presso l'utilizzatore.

Appalto: è lecito quando sussistono:

- il compimento di un'opera o di un servizio;
- l'organizzazione di mezzi necessari e rischio di impresa in capo all'appaltatore;
- l'esercizio del potere organizzativo e direttivo sui propri lavoratori da parte dell'appaltatore.

Distacco: è lecito quando sussistono:

- l'interesse organizzativo del distaccante;
- la temporaneità.



È da tener presente che la prassi amministrativa consolidatasi nel tempo ne ha, di fatto, aggiunto un terzo: **svolgimento di una determinata attività da parte del lavoratore distaccato.**

Il Ministero del Lavoro con la circolare 28/2005 ha precisato che:

- non occorre che si tratti di un interesse speciale o importante, è sufficiente l'interesse organizzativo;
- l'interesse non deve coincidere con l'interesse alla mera somministrazione di lavoro;
- tale interesse al distacco deve sussistere per tutto il periodo del distacco.

SOMMINISTRAZIONE ILLECITA E FRAUDOLENTA: QUANDO SI CONFIGURANO

Come si è avuto modo di vedere, gli istituti della **somministrazione di lavoro**, del **distacco** e dell'**appalto** presentano alcuni aspetti comuni e altri per i quali si differenziano nettamente. Con riferimento ai **primi**, si pensi soprattutto al **coinvolgimento di un soggetto terzo rispetto al datore di lavoro e al lavoratore**, che nell'ambito della somministrazione è l'impresa utilizzatrice, nell'ambito del distacco è l'impresa distaccataria e nell'appalto è l'impresa committente nei cui confronti viene realizzata l'opera oggetto del contratto commerciale di appalto. Il nostro legislatore si rivela particolarmente attento nel prevedere gli **elementi che contraddistinguono ciascun istituto**, al fine di garantire la tutela della posizione dei lavoratori coinvolti nel rapporto con il soggetto terzo e di scongiurare, pertanto, fenomeni irregolari. Tali fenomeni si possono verificare nelle ipotesi di appalto o distacco non genuino, dando luogo a due differenti ipotesi di illecito: la somministrazione illecita o la somministrazione fraudolenta.

Sommario:



- Somministrazione, appalto e distacco
- Le differenze tra gli Istituti
- Somministrazione illecita e fraudolenta: quando si configurano
- Le sanzioni nell'ipotesi di somministrazione illecita e fraudolenta



Collegamenti:

Art. 30 D.Lgs. 81/2015
D.Lgs. 276/2003
Art. 35 co. 6 D.Lgs. 81/2015
Art. 37 D.Lgs. 81/2015
Art. 35 co. 2 D.Lgs. 81/2015
Art. 1655 cc
Art. 29 D.Lgs. 276/2003
Art. 29 co. 2 D.Lgs. 276/2003
Art. 2104 cc
Corte Cost. n. 254/2017
Circ. Min. del Lav. n. 28/2005
Art. 4 D.Lgs. 276/2003
Circ. INL n. 3/2019
Art. 32 D.Lgs. 81/2015
Art. 29 co. 1 D.Lgs. 276/2003
D.Lgs. 8/2016
D.L. 19/2024
Art. 18 D.Lgs. 276/2003
Int. Min. del Lav. 27/2014
Circ. INL n. 10/2018
Art. 1 co. 445 lett. e L. 145/2018
Art. 15 D.Lgs. 124/2004
Art. 29 co. 3 D.Lgs. 276/2003
Art. 414 cpc

La **somministrazione illecita** si realizza tutte le volte in cui venga effettuata una mera fornitura di manodopera da parte di soggetti che non hanno ottenuto l'autorizzazione dal Ministero del Lavoro richiesta ai sensi dell'articolo 4 del d.lgs. 276/2003 per svolgere tale tipologia di attività. In questa ipotesi si configurano, pertanto, **due diverse irregolarità** e quindi due ipotesi di reato diverse:

- la somministrazione abusiva da parte della pseudo Agenzia di somministrazione che non possiede all'autorizzazione a ciò richiesta e
- l'utilizzazione illecita di tali lavoratori, abusivamente somministrati, da parte dell'impresa utilizzatrice.

La **somministrazione fraudolenta**, più grave rispetto alla precedente fattispecie, si verifica tutte le volte in cui il ricorso illecito alla somministrazione avviene al fine specifico di aggirare una norma inderogabile di legge o di contratto collettivo. Sulla definizione di tale fattispecie di reato è intervenuto l'Ispettorato Nazionale del Lavoro con la circolare n. 3 dell'11 febbraio 2019. Si chiarisce innanzitutto che le norme inderogabili oggetto di elusione sono, a titolo esemplificativo:

- quelle che stabiliscono la determinazione degli imponibili contributivi: la violazione può avvenire soprattutto nell'ipotesi di ricorso a forme di appalto non genuino, al fine di conseguire risparmi di costo sul lavoro derivanti dall'applicazione dei trattamenti retributivi previsti dal CCNL applicato dall'appaltatore e dal conseguente minor imponibile contributivo
- quelle che introducono divieti alla somministrazione di lavoro: a tal proposito l'articolo 32 del d.lgs. 81/2015 prevede le ipotesi in cui è fatto divieto di stipulazione del contratto di somministrazione, pertanto si configurerebbe la somministrazione fraudolenta laddove, ad esempio, in presenza di una sospensione o di una riduzione oraria in regime di cassa integrazione guadagni, si ricorra all'appalto qualificato, di conseguenza, come appalto non genuino;
- quelle che prevedono determinati requisiti per la stipulazione del contratto di somministrazione;
- quelle che prevedono specifici limiti alla somministrazione.

Va rilevato altresì che l'ipotesi di **somministrazione fraudolenta** si può realizzare anche nelle ipotesi in cui la **somministrazione in sé e per sé sia perfettamente lecita e regolare**, in quanto attuata da parte di un'Agenzia di somministrazione a ciò autorizzata, **ma al fine di eludere norme di legge o di contratto collettivo**. Ciò può avvenire, ad esempio, nelle ipotesi in cui un datore di lavoro licenzi un proprio dipendente per riutilizzarlo tramite Agenzia di somministrazione, conseguendo così evidenti risparmi retributivi e/o contributivi in capo all'utilizzatore.



Si specifica, inoltre, che la legge richiede espressamente la **specificità finalit  di eludere norme di legge o di contratto collettivo**, lasciando intendere, pertanto, che il **reato** in oggetto **richiede** non la semplice colpa da parte dei soggetti coinvolti, ma il **dolo specifico**.

In base alla definizione delle due fattispecie illecite, nell'**ipotesi di distacco e di appalto i reati si configurano in presenza di distacco e appalto non genuini**. La non genuinit  dei due istituti si realizza laddove manchino, in primis, i requisiti prescritti dalla legge che consentano di ricorrervi.

Nello specifico, con riferimento al **distacco** lo stesso si pu  dire **illegittimo** laddove, in particolare, **manchi l'elemento dell'interesse al distacco** in capo al soggetto distaccante, essendo lo stesso esclusivamente finalizzato alla somministrazione di personale dipendente in favore e nell'interesse esclusivo dell'impresa distaccataria. Lo stesso si pu  dire nel caso in cui l'interesse in capo al distaccante esiste, ma lo stesso   unicamente di natura economica. L'interesse economico sussiste, ad esempio, laddove l'eventuale l'importo che il distaccatario riconosce al soggetto distaccante non   solo circoscritto al costo del lavoro dei dipendenti distaccati, ma prevede un compenso economico ulteriore.

In relazione all'**appalto**, invece, si pu  dire che lo stesso configuri un'ipotesi di somministrazione illecita o fraudolenta laddove manchino i requisiti richiesti dall'articolo 29, comma 1, del d.lgs. 276/2003, ovvero:

- l'organizzazione dei mezzi necessari da parte dell'appaltatore;
- l'assunzione da parte dell'appaltatore stesso del rischio di impresa.

La **violazione** di tali prescrizioni avviene, ad esempio, laddove si dimostri che i lavoratori impiegati nell'appalto siano dipendenti del committente e non dell'appaltatore. Ci  pu  essere provato dal fatto che l'esercizio dei poteri direttivo, di controllo e disciplinare sono esercitati direttamente dal committente (ad esempio se i lavoratori rispettano l'orario di lavoro adottato dal committente, o se comunicano l'assenza al committente e non all'appaltatore, se le retribuzioni sono corrisposte dal committente, ecc.).

Sommario:



- Somministrazione, appalto e distacco
- Le differenze tra gli Istituti
- Somministrazione illecita e fraudolenta: quando si configurano
- Le sanzioni nell'ipotesi di somministrazione illecita e fraudolenta



Collegamenti:

- Art. 30 D.lgs. 81/2015
- D.lgs. 276/2003
- Art. 35 co. 6 D.lgs. 81/2015
- Art. 37 D.lgs. 81/2015
- Art. 35 co. 2 D.lgs. 81/2015
- Art. 1655 cc
- Art. 29 D.lgs. 276/2003
- Art. 29 co. 2 D.lgs. 276/2003
- Art. 2104 cc
- Corte Cost. n. 254/2017
- Circ. Min. del Lav. n. 28/2005
- Art. 4 D.lgs. 276/2003
- Circ. INL n. 3/2019
- Art. 32 D.lgs. 81/2015
- Art. 29 co. 1 D.lgs. 276/2003
- D.lgs. 8/2016
- D.L. 19/2024
- Art. 18 D.lgs. 276/2003
- Int. Min. del Lav. 27/2014
- Circ. INL n. 10/2018
- Art. 1 co. 445 lett. e L. 145/2018
- Art. 15 D.lgs. 124/2004
- Art. 29 co. 3 D.lgs. 276/2003
- Art. 414 cpc

LE SANZIONI NELL'IPOTESI DI SOMMINISTRAZIONE ILLECITA E FRAUDOLENTA

Il **regime sanzionatorio** applicato alle ipotesi di somministrazione illecita e fraudolenta è stato oggetto negli ultimi anni di interventi continui e, per un certo verso, controversi da parte del legislatore.

Si è infatti assistito all'abrogazione, nel 2015, della fattispecie di somministrazione fraudolenta, come conosciuta nella sua originaria formulazione all'interno del d.lgs. 276/2003, sino ad arrivare, con l'intervento d.lgs. 8/2016, alla depenalizzazione, da illeciti penali e illeciti amministrativi, di quasi tutte le condotte criminose legate alle varie forme di interposizione illecita.

Questi continui interventi del legislatore hanno di fatto comportato una diffusione di tali fenomeni interpositori, diffusione che ha spinto nuovamente l'esecutivo ad emanare il d.l. 19/2024, cosiddetto decreto PNRR, resuscitando le fattispecie penali della somministrazione illecita e fraudolenta a decorrere dal 2 marzo 2024.

Si è stabilita, pertanto, l'**applicazione di sanzioni previste dall'articolo 18 del d.lgs. 276/2003, diverse in base alla tipologia di reato commesso:**

- **somministrazione illecita:** pena alternativa dell'arresto fino a un mese o dell'ammenda fino a € 60 per ciascun lavoratore e per ogni giornata di occupazione;
- **somministrazione fraudolenta:** pena alternativa dell'arresto fino a 3 mesi o dell'ammenda di € 100 per ciascun lavoratore e per ogni giornata di occupazione.

Le **sanzioni si applicano sia allo pseudo amministratore che all'utilizzatore** che beneficia delle prestazioni dei lavoratori. Inoltre, l'**importo delle pene pecuniarie** proporzionali non può in ogni caso essere **inferiore a € 5.000 né superiore a € 60.000.**

In presenza di **somministrazione fraudolenta**, Il Ministero del Lavoro (risposta ad interpello n. 27/2014) e l'Ispektorato (circolare n. 10/2018) hanno chiarito che l'applicazione della sanzione, come prevista dal decreto Biagi, esclude l'applicazione della maxi-sanzione per lavoro nero, in quanto si ha comunque la tracciabilità del rapporto, anche con riferimento agli adempimenti retributivi e contributivi, seppur in capo ad un datore di lavoro che non è l'effettivo utilizzatore delle prestazioni dei lavoratori.



In presenza di **somministrazione fraudolenta**, Il Ministero del Lavoro (risposta ad interpello n. 27/2014) e l'Ispektorato (circolare n. 10/2018) hanno chiarito che l'applicazione della sanzione, come prevista dal decreto Biagi, esclude l'applicazione della maxi-sanzione per lavoro nero, in quanto si ha comunque la tracciabilità del rapporto, anche con riferimento agli adempimenti retributivi e contributivi, seppur in capo ad un datore di lavoro che non è l'effettivo utilizzatore delle prestazioni dei lavoratori.

Sono infine previste due aggravanti del reato: la **recidiva** e lo **sfruttamento di minori**.

La **recidiva** si realizza quando il datore di lavoro sia stato destinatario, nei 3 anni precedenti, di sanzioni amministrative o penali per i medesimi illeciti e prevede una maggiorazione dell'importo dell'ammenda del 20%. In materia è intervenuto l'Ispektorato del Lavoro in quanto l'introduzione del nuovo istituto della recidiva, come disciplinato nel nuovo articolo 18, comma 5-quarter, del decreto Biagi, merita un approfondimento in ragione della sovrapposizione con precedenti disposizioni normative. Nello specifico, tale disposizione va coordinata con quanto previsto dall'articolo 1, comma 445, lett. e), della legge 145/2018, in base al quale *"le maggiorazioni sono raddoppiate ove, nei tre anni precedenti, il datore di lavoro sia stato destinatario di sanzioni amministrative o penali per i medesimi illeciti"*.

Nell'ipotesi di **sfruttamento di minori**, viene applicata la **pena dell'arresto fino a 18 mesi e l'ammenda fino al sestuplo.**



Si ricorda che il **reato di interposizione illecita**, sia nell'ipotesi di somministrazione illecita che fraudolenta, è assoggettato al **potere di prescrizione obbligatoria dell'Ispektorato del lavoro** ai sensi dell'articolo 15 del d.lgs. 124/2004, con cui viene intimato al datore di lavoro di cessare il comportamento illecito, e quindi di interrompere l'utilizzazione illecita dei lavoratori somministrati. In caso di ottemperanza alla prescrizione, il datore di lavoro è ammesso al pagamento della sanzione in misura ridotta, pari ad un ¼ dell'ammenda.

Sommario:



- Somministrazione, appalto e distacco
- Le differenze tra gli Istituti
- Somministrazione illecita e fraudolenta: quando si configurano
- Le sanzioni nell'ipotesi di somministrazione illecita e fraudolenta



Collegamenti:

Art. 30 D.lgs. 81/2015
D.lgs. 276/2003
Art. 35 co. 6 D.lgs. 81/2015
Art. 37 D.lgs. 81/2015
Art. 35 co. 2 D.lgs. 81/2015
Art. 1655 cc
Art. 29 D.lgs. 276/2003
Art. 29 co. 2 D.lgs. 276/2003
Art. 2104 cc
Corte Cost. n. 254/2017
Circ. Min. del Lav. n. 28/2005
Art. 4 D.lgs. 276/2003
Circ. INL n. 3/2019
Art. 32 D.lgs. 81/2015
Art. 29 co. 1 D.lgs. 276/2003
D.lgs. 8/2016
D.L. 19/2024
Art. 18 D.lgs. 276/2003
Int. Min. del Lav. 27/2014
Circ. INL n. 10/2018
Art. 1 co. 445 lett. e L. 145/2018
Art. 15 D.lgs. 124/2004
Art. 29 co. 3 D.lgs. 276/2003
Art. 414 cpc

L'Ispettorato del Lavoro, con la circolare n. 3/2019, chiarisce che nell'**ipotesi di appalto fraudolento il datore di lavoro**, a seguito di prescrizione obbligatoria, **è tenuto** altresì all'**immediata regolarizzazione dei lavoratori impiegati nell'appalto**, assumendoli per l'intera durata del contratto alle proprie dipendenze.

Oltre alle sanzioni espressamente applicate ai soggetti coinvolti nell'impiego illecito di personale dipendente attraverso gli istituti della somministrazione, dell'appalto o del distacco, l'articolo 29, comma 3, del d.lgs. 276/2003 prevede la **possibilità per i lavoratori di adire il Giudice**, ex articolo 414 c.p.c., **ai fini della costituzione del rapporto di lavoro alle dipendenze dello pseudo committente, effettivo utilizzatore delle prestazioni lavorative**. Come specificato dall'Ispettorato, la richiesta di costituzione del rapporto è lasciata alla libera iniziativa del lavoratore (INL, circolare n. 10/2018).

Sommario:



- Somministrazione, appalto e distacco
- Le differenze tra gli Istituti
- Somministrazione illecita e fraudolenta: quando si configurano
- Le sanzioni nell'ipotesi di somministrazione illecita e fraudolenta



Collegamenti:

Art. 30 D.lgs. 81/2015
D.Lgs. 276/2003
Art. 35 co. 6 D.lgs. 81/2015
Art. 37 D.lgs. 81/2015
Art. 35 co. 2 D.lgs. 81/2015
Art. 1655 cc
Art. 29 D.lgs. 276/2003
Art. 29 co. 2 D.lgs. 276/2003
Art. 2104 cc
Corte Cost. n. 254/2017
Circ. Min. del Lav. n. 28/2005
Art. 4 D.lgs. 276/2003
Circ. INL n. 3/2019
Art. 32 D.lgs. 81/2015
Art. 29 co. 1 D.lgs. 276/2003
D.lgs. 8/2016
D.L. 19/2024
Art. 18 D.lgs. 276/2003
Int. Min. del Lav. 27/2014
Circ. INL n. 10/2018
Art. 1 co. 445 lett. e L. 145/2018
Art. 15 D.lgs. 124/2004
Art. 29 co. 3 D.lgs. 276/2003
Art. 414 cpc