

Codatorialità

## Reti d'impresa e fenomeni interpositori

Vitantonio Lippolis - INL, Direzione Centrale per la tutela, la vigilanza e la sicurezza del lavoro

I distacchi all'interno delle reti d'impresa formeranno oggetto di puntuali verifiche da parte dell'Ispettorato Nazionale del Lavoro.

Il Documento della programmazione della vigilanza 2023 dell'Agenzia, difatti, prevede che, a fronte della sempre maggiore diffusione di questo fenomeno, una particolare attenzione vada posta sul corretto utilizzo del personale messo a "fattor comune" proprio nell'ambito delle reti di imprese.

### Contratto di rete

Il contratto di rete è un accordo tra imprese che si uniscono per collaborare in modo sinergico e cooperativo per raggiungere obiettivi comuni. (1) Questo tipo di contratto offre diversi **vantaggi**, tra cui:

- **sinergie e complementarità** - le imprese che si uniscono in una rete possono sfruttare le proprie competenze, risorse e conoscenze complementari per ottenere risultati migliori rispetto a quelli che potrebbero raggiungere agendo individualmente. La collaborazione tra imprese può così portare a un aumento della produttività e dell'efficienza complessiva;
- **condivisione dei costi e dei rischi** - le imprese all'interno di una rete possono condividere i costi di investimenti, ricerca e sviluppo, marketing e altre attività aziendali. Ciò permette di ridurre i rischi e i carichi finanziari per ciascuna impresa coinvolta;
- **accesso a nuovi mercati** - attraverso una rete, le imprese possono accedere a nuovi mercati e

clienti che altrimenti sarebbero difficili da raggiungere individualmente. La collaborazione può offrire, quindi, opportunità di crescita e di penetrazione in nuovi segmenti di mercato;

- **maggiori opportunità di appalto e contratti** - un contratto di rete può consentire alle imprese coinvolte di accedere a gare d'appalto e contratti di dimensioni maggiori rispetto a quelli che potrebbero ottenere singolarmente. La collaborazione consente di aumentare la competitività e la capacità di partecipazione a progetti di maggiore entità;
  - **scambio di know-how e innovazione** - la collaborazione tra imprese favorisce lo scambio di conoscenze, esperienze e competenze. Ciò può stimolare l'innovazione e il progresso tecnologico all'interno delle imprese coinvolte, favorendo la creazione di nuove soluzioni, prodotti o servizi;
  - **rafforzamento della posizione negoziale** - un contratto di rete può fornire una maggiore forza contrattuale quando si tratta di trattare con fornitori, clienti o altre parti interessate. La collaborazione può consentire di negoziare condizioni più favorevoli e di ottenere un maggiore potere di mercato;
  - **flessibilità e adattabilità** - le reti d'impresa possono essere costituite per un periodo di tempo determinato e possono essere modificate o terminate in base alle esigenze delle imprese coinvolte. Ciò offre maggiore flessibilità rispetto a fusioni o acquisizioni più permanenti.
- Sotto il **profilo soggettivo**, il contratto in esame può essere stipulato tra due o più imprese. Conseguentemente, come pure ricorda l'Inl, **non possono partecipare alla rete** soggetti non qualifi-

(1) Art. 3, comma 4-ter, primo periodo, del D.L. 10 febbraio 2009, n. 5 convertito, con modificazioni, in legge 9 aprile 2009, n. 33, così dispone: «Con il contratto di rete più imprenditori perseguono lo scopo di accrescere, individualmente e collettivamente, la propria capacità innovativa e la propria competitività sul mercato e a tal fine si obbligano, sulla base

di un programma comune di rete, a collaborare in forme e in ambiti predeterminati attinenti all'esercizio delle proprie imprese ovvero a scambiarsi informazioni o prestazioni di natura industriale, commerciale, tecnica o tecnologica ovvero ancora ad esercitare in comune una o più attività rientranti nell'oggetto della propria impresa. (...)».

# Approfondimenti

cabili come imprenditori ai sensi dell'art. 2082 c.c. (es. associazioni). (2)

Si evidenzia, tuttavia, che per favorire l'accesso agli appalti pubblici e ai bandi per l'assegnazione di incarichi e appalti privati il Legislatore ha riconosciuto, ai soggetti che svolgono attività professionale, a prescindere dalla forma giuridica rivestita, la possibilità di costituire **reti di esercenti la professione** e consentire così agli stessi di partecipare alle reti di imprese, in forma di reti miste, con accesso alle relative provvidenze in materia. (3)

In relazione all'**oggetto del contratto**, invece, il Legislatore si limita a stabilire che lo stesso può riguardare lo scambio di informazioni tra imprenditori, la collaborazione in forme e in ambiti predeterminati attinenti all'esercizio delle proprie imprese, fino a ricomprendere lo svolgimento in comune di «una o più attività rientranti nell'oggetto della propria impresa».

Nell'ambito dei contratti di rete, inoltre, è possibile distinguere tra:

- la c.d. “**rete-contratto**”, che regola una collaborazione tra imprese senza dar luogo alla nascita di un ente autonomo e distinto, rispetto alle imprese contraenti;

- la “**rete-soggetto**”, costituita da un contratto con fondo patrimoniale comune che, attraverso l'iscrizione nella sezione ordinaria del Registro delle Imprese ove ha sede la rete, acquista soggettività giuridica ma non personalità giuridica.

Tralasciando gli aspetti di carattere generale di questo negozio giuridico, per quanto qui di interesse si evidenzia che, nel contratto di rete, possono essere previste specifiche clausole finalizzate a disciplinare il **distacco dei lavoratori all'interno della rete** e la codatorialità dei dipendenti appartenenti alla rete stessa.

## Distacco

Secondo l'**art. 30**, del **D.Lgs. n. 276/2003**, il distacco si realizza 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**.

Esso rappresenta una tipica esplicitazione del potere direttivo del datore di lavoro, il quale dispone una diversa modalità di esecuzione della pre-

stazione lavorativa; proprio per questa ragione il lavoratore distaccato non può che avere un rapporto di lavoro subordinato (anche eventualmente a tempo determinato) alle dipendenze del datore di lavoro distaccante.

Affinché il distacco di un lavoratore possa essere considerato legittimo, devono contemporaneamente sussistere le seguenti **tre condizioni fondamentali**:

**a) interesse del distaccante** che deve essere spinto al distacco da un qualsiasi interesse produttivo proprio (es. distacco di un dipendente dell'acquirente presso il fornitore per apprendere il funzionamento del macchinario acquistato), che deve sussistere e protrarsi per tutta la durata del distacco e che, evidentemente, non può coincidere con un generico interesse alla mera somministrazione di manodopera. Per valutarne la genuinità, questo presupposto andrà accertato concretamente, caso per caso, in base all'attività espletata e non semplicemente con riferimento agli scopi sociali dell'impresa (salvo il caso del contratto di rete o dei gruppi d'impresa di cui si dirà appresso);

**b) temporaneità del distacco**, vale a dire la non definitività dello stesso, rispetto alla quale non ha alcun rilievo l'entità del periodo di distacco, ma soltanto il fatto che la durata del distacco stesso risulti funzionale alla persistenza dell'interesse del distaccante; secondo un risalente ma consolidato orientamento giurisprudenziale, non è necessario che la durata sia particolarmente breve, né che sia predeterminata *ab initio*;

**c) individuazione dell'attività lavorativa**, ossia il lavoratore distaccato non potrà essere addetto a prestazioni lavorative generiche, ma a quella determinata attività lavorativa che caratterizza e sostanzia l'interesse proprio del distaccante.

Con riferimento a tali condizioni, la giurisprudenza di legittimità si è espressa in modo univoco. Difatti, la Suprema Corte con la sentenza n. 6944/2015 ha ribadito il seguente principio di diritto: «La dissociazione fra il soggetto che ha proceduto all'assunzione del lavoratore e l'effettivo beneficiario della prestazione (c.d. “*distacco o comando*”) è consentita soltanto a condizione che essa realizzi, per tutta la sua durata, uno specifico interesse imprenditoriale tale da consentirne la qualificazione come atto organizzativo dell'impresa che la dispone, così determinando una

(2) Cfr. Inl, circolare 29 marzo 2018, n. 7.

(3) Art. 12, comma 3, legge 22 maggio 2017, n. 81.

# Approfondimenti

---

# Approfondimenti

mera modifica delle modalità di esecuzione della prestazione lavorativa e la conseguente temporaneità del distacco, coincidente con la durata dell'interesse del datore di lavoro allo svolgimento della prestazione del proprio dipendente a favore di un terzo».

Si precisa che le **condizioni di liceità** appartengono alla sfera del **datore di lavoro distaccante**, che è il solo soggetto che le può indicare e provare per avvalersi della deroga.

Difatti, secondo un consolidato orientamento giurisprudenziale, la prova dell'interesse temporaneo del distaccante è a carico del datore di lavoro, costituendo requisito qualificante della fattispecie. (4)

In linea generale, il **consenso del lavoratore** non costituisce un presupposto per il legittimo distacco. Tale consenso diviene, tuttavia, necessario qualora il distacco comporti un **mutamento di mansioni**, anche se questo particolare aspetto andrà oggi letto alla luce delle novità introdotte dall'art. 3, del D.Lgs. n. 81/2015 in tema di mansioni riconducibili allo stesso livello e categoria legale di inquadramento delle ultime effettivamente svolte.

In caso di distacco che comporti lo spostamento ad una **unità produttiva distante più di 50 chilometri** rispetto a quella originaria, la norma, per evitare surrettizie forme di trasferimento, esige inoltre la presenza dei medesimi presupposti giustificativi previsti dall'art. 2103 c.c.; pertanto il distacco, in questo caso, sarà consentito in presenza di **comprovate ragioni tecniche, organizzative, produttive o sostitutive**.

## **Trattamento economico, normativo e obblighi prevenzionistici**

In caso di distacco il **datore di lavoro distaccante** rimane responsabile del **trattamento economico e normativo** a beneficio del lavoratore distaccato. Questi oneri, per tutta la durata del distacco, permangono a carico del distaccante che ne è, quindi, responsabile anche nei confronti del lavoratore. In conseguenza del fatto che svolgono la prestazione nell'interesse del distaccante, i la-

voratori non acquisiscono il diritto a ricevere un trattamento economico e normativo equiparato a quello dei dipendenti del distaccatario.

Relativamente all'**obbligazione contributiva**, questa va adempiuta in relazione all'inquadramento del datore distaccante e resta a carico di quest'ultimo.

Tuttavia, facendo riferimento alla sentenza della Corte costituzionale 6 dicembre 2017, n. 254 (5), l'Inl ha evidenziato che il **vincolo di solidarietà** previsto dall'art. 29, comma 2, del D.Lgs. n. 276/2003, oltre che alla catena degli appalti, si estende a tutte le forme di decentramento produttivo nelle quali viene in rilievo l'esigenza di salvaguardia dei lavoratori in presenza di una «dissociazione» tra datore di lavoro e utilizzatore della prestazione lavorativa e fra queste anche il distacco. (6)

Si ritiene comunque legittima la prassi (consolidata soprattutto all'interno dei gruppi) del **rimborso dei costi**, da parte del distaccatario, afferenti al lavoratore sostenuti dal distaccante a condizione, tuttavia, che lo stesso non ecceda «quanto effettivamente corrisposto al lavoratore dal datore di lavoro distaccante». (7)

Con riguardo alla corretta interpretazione all'obbligo della **sorveglianza sanitaria** di cui all'art. 41 del D.Lgs. n. 81/2008, il Ministero del Lavoro, per mezzo dell'interpello sicurezza n. 8/2016, ha chiarito che gli **obblighi relativi alla salute e sicurezza** incombono, in modo differenziato, tanto sul datore di lavoro che ha disposto il distacco quanto sul beneficiario della prestazione secondo il seguente schema:

- sul **distaccante** grava l'obbligo di informare e formare il lavoratore sui rischi tipici generalmente connessi allo svolgimento delle mansioni per le quali egli viene distaccato;
- al **distaccatario** spetta, invece, l'onere di ottemperare a tutti gli altri obblighi in materia di salute e sicurezza sul lavoro inclusa, quindi, la sorveglianza sanitaria.

Per quanto riguarda l'**assicurazione infortuni sul lavoro e malattie professionali**, si evidenzia che i premi Inail, pur essendo versati dal datore

(4) Cass. civ., sez. lav., 15 maggio 2012, n. 7517, in senso conforme: Cass. civ., sez. lav., 11 settembre 2020, n. 18959, ord.; Cass. civ., sez. lav., 17 settembre 2020, n. 19413, ord.; Cass. civ., sez. lav., 17 settembre 2020, n. 19414, ord.; Cass. civ., sez. lav., 17 settembre 2020, n. 19415, ord.; Cass. civ., sez. lav., 18 settembre 2020, n. 19613, ord.

(5) V. *Subfornitura: trattamenti retributivi e contributivi ai lavoratori*, in *Dir. prat. lav.*, 2018, 2, pagg. 125-129, con nota di G.S.

(6) Inl, circolare 29 marzo 2018, n. 6.

(7) Cfr. Ministro del Lavoro e delle Politiche Sociali, circolare 15 gennaio 2004, n. 3.

di lavoro distaccante, vanno tuttavia calcolati sulla base dei premi e della tariffa applicati dal distaccatario in relazione agli specifici rischi dell'attività svolta da quest'ultimo.

In caso di infortunio (o di malattia professionale), il lavoratore distaccato deve darne tempestivamente notizia al proprio datore di lavoro (distaccante) trasmettendogli la relativa certificazione medica; questi potrà così predisporre, nel rispetto dei tempi previsti, le eventuali denunce.

## Distacco nell'ambito della rete di imprese o nei gruppi

A differenza di quanto previsto, in linea generale, al primo comma dell'art. 30 del D.Lgs. n. 276/2003, nell'ambito di un contratto di rete l'**interesse dell'impresa a distaccare i lavoratori presso altre imprese della rete sorge automaticamente** in forza dell'operare della rete stessa e non è necessario, quindi, che venga esplicitato. (8) Conseguentemente, in presenza di un contratto di rete all'interno della quale operano il distaccante ed il distaccatario, ai fini della verifica sulla corretta attuazione dell'istituto, sarà sufficiente verificare la sussistenza delle rimanenti due condizioni sopra indicate: la **temporaneità** del distacco e lo svolgimento di una **specifica attività**. (9) Sull'ipotetica inscalfibilità di questa presunzione assoluta di interesse in capo all'impresa retista distaccante, è recentemente intervenuta la Corte d'Appello di Torino che ha spiegato come «l'automatismo pre-visto dalla disposizione e la presunzione assoluta stabilita dalla giurisprudenza esplicano piena validità ed efficacia soltanto a condizione che ci si trovi in presenza di situazioni concrete conformi al dato normativo e che quindi nella vicenda in esame si accerti la configurazione di legittime fattispecie di rapporti di rete e distacco e non invece operazioni che, utilizzando tali strumenti normativi, intendano realizzare risultati illeciti (art.1344 c.c.)». (10)

Si evidenzia che analoghe facilitazioni sono previste anche per il **distacco tra le società appar-**

**tenenti al medesimo gruppo di imprese** (art. 2359, comma 1, c.c.), per le quali l'interesse della società distaccante si ritiene possa coincidere col comune interesse perseguito dal gruppo. (11) Difatti, come pure osserva la Suprema Corte, in presenza di distinte soggettività giuridiche che compongano un gruppo di imprese titolari di un interesse concorrente alla realizzazione di comuni strutture organizzative e produttive, è riconosciuta la sussistenza dell'interesse al distacco del lavoratore presso un soggetto giuridico diverso, non configurandosi l'interposizione fittizia di manodopera. (12)

Si fa presente, inoltre, che alcuni contratti collettivi prevedono il c.d. "**distacco difensivo**". (13) Per esempio, nei periodi di contrazione di attività di lavoro settore edile, l'impresa distaccante può anche legittimamente ricorrere al distacco dei propri dipendenti presso altre imprese del medesimo settore, al fine di salvaguardare la professionalità dei dipendenti e per tutelare i livelli occupazionali. (14)

## Documento di programmazione della vigilanza 2023

Annualmente l'Ispettorato Nazionale del Lavoro elabora il «Documento di programmazione della vigilanza» (DPV) per mezzo del quale individua gli **obiettivi** e le **priorità** della propria attività investigativa.

Con la specifica finalità di contrastare il possibile deterioramento delle condizioni occupazionali e lo sviluppo di forme di concorrenza sleale tra le imprese, nel DPV 2023 si legge, fra l'altro, che l'Agenzia «oriente la propria attività verso la tutela dei lavoratori impiegati in forme di esternalizzazioni produttive (es. il contratto d'appalto, la somministrazione di manodopera, il **distacco temporaneo di lavoratori**, anche provenienti da imprese stabilite all'estero e il contratto di subfornitura) fittizie, illecite e fraudolente» e che, conseguentemente, verranno effettuati estesi e sistematici controlli nei confronti delle «false»

(8) Art. 30, comma 4-ter, D.Lgs. 10 settembre 2003, n. 276.

(9) Cfr. Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali, circolare 29 agosto 2013, n. 35.

(10) Cfr. App. Torino, sez. lav., Sent., 9 giugno 2022, n. 203.

(11) Cfr. Ministero del Lavoro, interpello. n. 1/2016 «Appare pertanto possibile ritenere che in caso di ricorso all'istituto del distacco tra le società appartenenti al medesimo gruppo di imprese, ricorrendo, quanto meno, le condizioni di cui all'art. 2359, comma 1, c.c., l'interesse della società distaccante pos-

sa coincidere nel comune interesse perseguito dal gruppo analogamente a quanto espressamente previsto dal Legislatore nell'ambito del contratto di rete».

(12) Cass. civ., sez. lav., 21 aprile 2016, n. 8068, in *One Lavoro*, Wolters Kluwer.

(13) Vedi, per esempio, art. 94 del Ccnl Edilizia (Artigiani) e art. 96 del Ccnl Edilizia (Industria).

(14) Cfr. Inl, nota 22 giugno 2020, n. 274.

# Approfondimenti

realtà aziendali che rappresentano meri «serbatoi di manodopera».

Fra queste una particolare attenzione è prevista proprio sul **corretto utilizzo del personale distaccato** o messo a “fattor comune” mediante il ricorso alla codatorialità nell’**ambito delle reti di imprese**.

## Contrasto al distacco non genuino di manodopera

Poiché il distacco di manodopera ben si presta anche a dissimulare forme illecite di somministrazione di manodopera, l’Inl aveva allertato già in passato il proprio personale ispettivo evidenziando che, affinché l’automaticità dell’interesse al distacco produca effetti nei confronti dei terzi (ivi compresi i lavoratori), è necessario che si proceda preventivamente alla pubblicità legale del contratto mediante **iscrizione nel Registro delle Imprese del contratto di rete**. (15)

Conseguentemente, poiché l’iscrizione ha **efficacia costitutiva**, il personale ispettivo che deve valutare la legittimità di tali forme di esternalizzazione, verificherà prioritariamente l’esistenza di un contratto di rete tra i soggetti coinvolti (distaccante e distaccatario) e che lo stesso sia stato preventivamente iscritto nel Registro delle Imprese di ciascun partecipante. (16)

La presenza di questi necessari elementi formali insieme alla presunzione della sussistenza dell’interesse del distaccante non sono, tuttavia, sufficienti per considerare genuini gli eventuali distacchi fra le imprese retiste.

Difatti, come si legge nella nota n. 274/2020 dell’Inl, la verifica ispettiva dovrà, nel suo complesso, spingersi ad escludere che il ricorso alla rete di imprese abbia come mera finalità l’elusione degli obblighi previsti in tema di somministrazione di manodopera.

A tal proposito, l’Agenzia ispettiva evidenzia alcuni **indici** che, anche disgiuntamente considerati, possono far presumere la presenza di forme di **somministrazione illecita o fraudolenta di manodopera**:

**a) l’oggetto sociale del distaccante** che, qualora sia esclusivamente quello di fornire manodopera, costituisce un forte elemento di criticità laddove il personale messo a “fattor comune” sia distaccato e non somministrato (istituto quest’ultimo di maggior tutela per i lavoratori);

**b) l’eventuale esborso maggiorato** da parte del distaccatario, rispetto a quanto dovuto al lavoratore dal distaccante, tale da suggerire la remunerazione di una fornitura di manodopera;

**c) la predisposizione da parte dell’impresa distaccante (anche se retista) di un formulario seriale**, in cui l’interesse al distacco è indicato in maniera generica e standardizzata, come indizio di un’attitudine professionale del distaccante alla fornitura di manodopera a prescindere da un effettivo e specifico interesse produttivo;

**d) distacchi non occasionali ed individualizzati**, vale a dire riferiti a uno o più lavoratori in riferimento a specifiche qualità professionali, ma massivi e generici, cioè riferiti a un gran numero di lavoratori o comunque ad una percentuale significativa dei lavoratori del distaccante, senza riferimento a specificità professionali e/o per qualifiche a c.d. “*bassa professionalità*”, e/o in lavorazioni *labour intensive*;

**e) distacchi contestuali o di poco successivi all’assunzione** da parte del distaccante, tali da poter ricostruire l’assunzione come esclusivamente preordinata al distacco;

**f) differenziali retributivi sistemati** fra i minimi di Ccnl, inferiori, applicati dal distaccante e quelli applicati dal distaccatario, che possono tradursi in un’indebita riduzione del costo del lavoro di quest’ultimo, con palesi conseguenze in termini di tutela dei lavoratori e di vantaggi competitivi anticoncorrenziali per le imprese

## Adempimenti amministrativi e regime sanzionatorio

In caso di distacco il datore di lavoro distaccante ha l’obbligo, entro i cinque giorni successivi, di effettuare la **comunicazione telematica obbligatoria per mezzo del nuovo modello “Unirete”**, disponibile sul portale del Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali; (17) in caso di omis-

sione o di ritardato invio, è prevista la sanzione amministrativa pecuniaria da 100 a 500 euro per ogni lavoratore interessato (violazione sanabile ex art. 13, D.Lgs. n. 124/2004). (18)

Il Ministero del Lavoro, con la circolare n. 20/2008, ha sostenuto inoltre che sul **Libro unico del lavoro del distaccatario** devono essere **registrati anche i lavoratori distaccati**; in parti-

(15) V. art. 3, comma 4-*quater*, primo periodo, del D.L. 10 febbraio 2009, n. 5, che così dispone: «Il contratto di rete è soggetto a iscrizione nella sezione del registro delle Imprese presso cui è iscritto ciascun partecipante e l’efficacia del contratto inizia a decorrere da quando è stata eseguita l’ultima delle iscrizioni prescritte a carico di tutti coloro che ne sono stati sottoscrittori originari. (...)».

(16) Inl, circolare 29 marzo 2018, n. 7.

(17) V. D.M. 29 ottobre 2021, n. 205 (Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali), art. 2 «Soggetti obbligati e modalità di comunicazione», in vigore dal 23 febbraio 2022.

(18) Art. 4-*bis*, comma 5, *lett. e-ter*) D.Lgs. 21 aprile 2000, n. 181 e smi; art. 19, comma 3, D.Lgs. 10 settembre 2003, n. 276.

# Approfondimenti

colare il Dicastero ha precisato che la registrazione va effettuata soltanto all'inizio ed alla fine dell'impiego (e non per tutti i mesi di eventuale durata del distacco) e che il distaccatario dovrà limitarsi ad annotare soltanto i dati identificativi del lavoratore (nome, cognome, codice fiscale, qualifica e livello di inquadramento contrattuale, riferimenti del distaccante), mentre il distaccante dovrà procedere alle annotazioni integrali anche con riferimento al calendario delle presenze e ai dati retributivi.

Al riguardo, tuttavia, si evidenzia che, in base al principio di tassatività, non sarà possibile, in caso di violazione di questo obbligo da parte del distaccatario, applicare la specifica sanzione dell'omessa registrazione dei dati sul Lul (art. 39, comma 7, legge n. 133/2008), ma il personale ispettivo potrà tutt'al più utilizzare il potere di

disposizione previsto dall'art. 14, del D.Lgs. n. 124/2004 che, in caso di inosservanza, comporta la successiva applicazione della sanzione da 500 a 3.000 euro (violazione non diffidabile ex art. 13, D.Lgs. n. 124/2004).

Se il distacco avviene in assenza dei presupposti sostanziali e formali, sotto il profilo civilistico si configura un'ipotesi di **somministrazione abusiva** a carico dello pseudo-distaccante, ed una conseguente **utilizzazione illecita** a carico dello pseudo-distaccatario ed il lavoratore può richiedere, mediante ricorso giudiziale ai sensi dell'art. 414 c.p.c., la costituzione del rapporto di lavoro alle dipendenze di quest'ultimo.

L'accertata mancanza delle sopra indicate condizioni di liceità del distacco comporta, inoltre, l'**applicazione** delle **sanzioni** che si riepilogano nella seguente tabella.

Regime sanzionatorio distacco illecito di manodopera			
Fattispecie	Riferimenti	Condotta	Sanzione
Distacco privo dei requisiti di cui all'art. 30, c. 1, del D.Lgs. n. 276/2003 Somministrazione abusiva Utilizzazione illecita	Art 18, c. 5-bis, D.Lgs. n. 276/2003; Art. 1, c. 1, e 6, D.Lgs. n. 8/2016; Art. 1, c. 445, <i>lett. d</i> ), legge n. 145/2018	Somministratore (pseudo-distaccante): esercizio non autorizzato dell'attività; Utilizzatore (pseudo-distaccatario) che si rivolge ad un somministratore abusivo	sanzione amministrativa di 50 euro +10 euro (maggiorazione in vigore dal 1° gennaio 2019) per ogni lavoratore occupato e per ciascuna giornata di occupazione a carico del somministratore e dell'utilizzatore ( <i>la sanzione applicata non può, in ogni caso, essere inferiore a € 5.000 euro, né superiore a € 50.000</i> ); Se vi è sfruttamento dei minori, la pena è dell'arresto fino a 18 mesi e l'ammenda è aumentata fino a € 300 + € 60 euro (maggiorazione in vigore dal 1° gennaio 2019) e per ciascuna giornata di occupazione a carico del somministratore e dell'utilizzatore
N.b.: Le maggiorazioni del 20% prevista dall'art. 1, c. 445, legge n. 145/2018 sono raddoppiate laddove, nei tre anni precedenti, il datore di lavoro sia stato destinatario di sanzioni amministrative o penali per i medesimi illeciti.			

Ferme restando le sopra indicate conseguenze, se il distacco viene posto in essere con la specifica finalità di eludere norme inderogabili di legge o di contratto collettivo applicate al lavoratore, lo pseudo distaccante e lo pseudo distaccatario possono altresì incorrere nell'ammenda di 20 euro per ciascun lavoratore coinvolto e per ciascun giorno di somministrazione (ipotesi di **somministrazione fraudolenta** prevista dall'art. 38-bis del D.Lgs. n. 81/2015).

È quest'ultimo il caso che si potrebbe verificare, ad esempio, quando viene artatamente realizzato un contratto di rete con lo scopo (ancorché non formalmente esplicitato) di distaccare i lavoratori fra le imprese del gruppo stesso, eludendo così

gli obblighi previsti in caso di somministrazione di lavoro (presenza di un'autorizzazione ministeriale a favore dell'agenzia, adeguatezza del fondo di garanzia, rispetto della parità di trattamento economico e normativo fra i lavoratori somministrati e quelli dell'utilizzatore, taglio degli oneri contributivi, ecc.).

Nel caso di frodolenza, inoltre, il distacco deve ritenersi **nullo per frode alla legge** (artt. 1344 e 1418 c.c.) e i lavoratori sono considerati a tutti gli effetti alle dipendenze dello pseudo-distaccatario che ne ha utilizzato le prestazioni.

A tal proposito, la Suprema Corte (19) ha chiarito che il fittizio distacco di lavoratori, finalizzato ad eludere fraudolentemente gli obblighi contri-

(19) Cass. pen., sez. II, (ud. 19 febbraio 2020) 11 marzo 2020, n. 9758.

# Approfondimenti

---

butivi del datore di lavoro per conseguire un profitto ingiusto, integra il reato di **truffa aggravata** di cui all'art. 640, comma 2, n. 1), c.p. (20) non rientrando nell'area operativa del reato di cui al-

l'art. 38-*bis* del D.Lgs. n. 81/2015 che, invece, ha come unico obiettivo quello di tutelare i lavoratori.

---

(20) Art. 640 c.p. «Truffa», così dispone: «Chiunque, con artifici o raggiri, inducendo taluno in errore, procura a sé o ad altri un ingiusto profitto con altrui danno, è punito con la reclusione da sei mesi a tre anni e con la multa da euro 51 a euro 1.032.

La pena è della reclusione da uno a cinque anni e della multa da euro 309 a euro 1.549: 1. se il fatto è commesso a danno dello Stato o di un altro Ente pubblico o dell'Unione europea o col pretesto di far esonerare taluno dal servizio militare; (*omissis*)».