

Ispettorato Nazionale del Lavoro
Circolare 29 marzo 2018, n. 6

Antonella Iacopini *
Ispettore del lavoro

Appalto, chiarimenti dell'Inl sul regime di solidarietà in caso di subfornitura

La recente sentenza della Corte Costituzionale 6 dicembre 2017, n. 254, ha rappresentato l'occasione per l'Ispettorato Nazionale del Lavoro per fornire, con la circolare 29 marzo 2018, n. 6, alcuni chiarimenti al proprio personale ispettivo in ordine all'applicazione del regime di solidarietà, previsto dall'art. 29, comma 2, del D.Lgs. n. 276/2003, nei casi di subfornitura.

La norma oggetto del giudizio prevede che «*in caso di appalto di opere o di servizi il committente imprenditore o datore di lavoro è obbligato in solido con l'appaltatore, nonché con ciascuno degli eventuali subappaltatori entro il limite di due anni dalla cessazione dell'appalto, a corrispondere ai lavoratori i trattamenti retributivi, comprese le quote di trattamento di fine rapporto, nonché i contributi previdenziali e i premi assicurativi dovuti in relazione al periodo di esecuzione del contratto di appalto, restando escluso qualsiasi obbligo per le sanzioni civili di cui risponde solo il responsabile dell'inadempimento*».

La sentenza della Corte Costituzionale

Con la sentenza n. 254/2017, la Consulta ha dichiarato infondata la questione di legittimità costituzionale, sollevata in relazione all'art. 29, comma 2, del D.Lgs. n. 276/2003 per contrarietà agli artt. 3 e 36 della Costituzione, ritenendo, tuttavia, che la predetta norma debba essere interpretata in modo costituzionalmente orientato. La Corte Costituzionale si è, pertanto, espressa affermando che la responsabilità

Sulla scorta della sentenza della Corte Costituzionale 6 dicembre 2017, n. 254, l'Ispettorato Nazionale del Lavoro chiarisce che il committente è obbligato in solido anche con il subfornitore relativamente ai crediti lavorativi, contributivi ed assicurativi dei dipendenti di questi risultando irrilevante che il contratto di subfornitura sia da ritenersi species dell'appalto o piuttosto un tipo negoziale autonomo

solidale del committente per retribuzioni e contributi deve trovare applicazione non soltanto nell'ambito dei contratti di appalto e o subappalto – come espressamente affermato nella lettera della legge, motivo per cui la norma era stata rimessa alla Corte Costituzionale per supposta contrarietà ai citati artt. 3 e 36 Cost. – ma anche nei confronti dei dipendenti delle aziende che operano con un contratto di subfornitura ai sensi della Legge 8 giugno 1998, n. 192¹⁾.

Di fatto, dopo la sentenza costituzionale, l'Ispettorato può riconfermare la posizione interpretativa già adottata dal Ministero del lavoro nel 2012, dapprima con la risposta all'interpello n. 2 del 27 gennaio e, poco dopo, con la nota n. 5508 del 19 marzo 2012.

In particolare, con la nota n. 5508, il Ministero del Lavoro si era espresso sul campo di applicazione dell'articolo 29, sostenendo l'estendibilità del regime di solidarietà anche alle ipotesi di subfornitura. In quell'occasione, il Ministero aveva basato tale orientamento sul presupposto della sussistenza di un controllo diretto ed integrale sull'esecuzione dei lavori da parte dell'impresa committente.

La circolare in commento richiama, altresì, la risposta all'interpello n. 2/2012, con la quale si ricor-

* Le considerazioni esposte sono frutto esclusivo del pensiero dell'autore e non hanno carattere in alcun modo impegnativo per l'Amministrazione di appartenenza.

1. Cfr "Solidarietà del committente anche in caso di subfornitura" di Angelo Zambelli, in Guida al Lavoro n. 1-2/2018.

davano le argomentazioni sostenute dalla giurisprudenza di legittimità con la sentenza n. 6208/2008. In tale occasione la Corte di Cassazione non escludeva l'applicabilità del regime di solidarietà ai rapporti tra un consorzio e imprese consorziate assegnatarie dei lavori, sia pur in assenza di un vero e proprio contratto di subappalto. In particolare, la Suprema Corte, nel richiamare l'art. 141, comma 4, D.P.R. n. 554/1999, in virtù del quale l'affidamento dei lavori da parte del consorzio alle proprie consorziate non costituisce subappalto, ha affermato che l'intenzione del Legislatore, secondo un'interpretazione in chiave sistematica, non è stata quella di escludere le speciali e necessarie tutele previste a favore dei lavoratori contemplate dalla disciplina civilistica dell'appalto ovvero del subappalto (cfr. art. 1676 c.c.). Ne deriva che, in tali ipotesi, sia comunque possibile applicare garanzie di carattere sostanziale a tutela della persona che lavora, prevalendo queste ultime sui profili afferenti alla qualificazione giuridica di tipo formale in merito alla natura del negozio di affidamento dei lavori. Nello stesso senso, anche la sentenza di merito del Tribunale di Bologna del 22 novembre 2009, con la quale il giudice affermava che «la fattispecie del nolo a caldo e dell'appalto dei servizi possono essere assimilate, sussistendo la stessa ratio di tutela del lavoratore dipendente dell'impresa effettivamente operante».

Da ultimo, la Corte Costituzionale, con la citata pronuncia n. 254 ha fornito, come detto, un'interpretazione estensiva della portata dell'art. 29, fondata proprio sulla ratio del concetto di responsabilità solidale, che consiste nella necessità di «evitare il rischio che i meccanismi di decentramento – e di dissociazione fra titolarità del contratto di lavoro e utilizzazione della prestazione – vadano a danno dei lavoratori utilizzati nell'esecuzione del contratto commerciale» e pertanto

«non giustifica una esclusione (che si porrebbe, altrimenti, in contrasto con il precetto dell'art. 3 Cost.) della predisposta garanzia nei confronti dei dipendenti del subfornitore, atteso che la tutela del soggetto che assicura una attività lavorativa indiretta non può non estendersi a tutti i livelli del decentramento».

I chiarimenti dell'Ispettorato

Concludendo, sulla scorta di quanto sopra argomentato, la circolare n. 6 dell'INL afferma che l'articolo 29 va interpretato nel senso che «il committente è obbligato in solido anche con il subfornitore relativamente ai crediti lavorativi, contributivi ed assicurativi dei dipendenti di questi». A tal proposito, risulta irrilevante che il contratto di subfornitura sia da ritenersi species dell'appalto o piuttosto un tipo negoziale autonomo. Ciò che viene, invero, messo in rilievo, alla luce del dettato costituzionale dell'art. 3, è che nell'ambito del contratto di subfornitura le esigenze di tutela dei lavoratori impiegati sarebbero ancora più pregnanti che non nel caso di un contratto di appalto, stante la «strutturale debolezza» del datore di lavoro/subfornitore.

Il corollario di tale orientamento assunto dalla Corte Costituzionale è l'estendibilità del principio di solidarietà a qualunque casistica nella quale si possano ravvisare i medesimi caratteri della subfornitura ed è lo stesso Ispettorato a citarne espressamente degli esempi, ovvero i rapporti tra consorzio e società consorziate, le ipotesi di distacco, ex art. 30 del D.Lgs. n. 276/2003, e di distacco transnazionale, ai sensi del D.Lgs. n. 136/2016. Casi, appunto, nei quali, come per la subfornitura viene in rilievo l'esigenza di salvaguardia dei lavoratori in presenza di una «dissociazione» tra datore di lavoro e utilizzatore della prestazione lavorativa. ►

IL TESTO DEL PROVVEDIMENTO

Ispettorato Nazionale del Lavoro

Circolare 29 marzo 2018, n. 6

Oggetto: *Sentenza Corte Costituzionale n. 254 del 6 dicembre 2017 - giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale - art. 29, comma 2, D.Lgs. n. 276/2013.*

Con la sentenza in oggetto, che si trasmette in allegato per ogni opportuno approfondimento, la Corte Costituzionale ha dichiarato non fondata la questione di legitti-

mità costituzionale sollevata in relazione all'art. 29, comma 2, del D.Lgs. n. 276/2003 per contrarietà agli artt. 3 e 36 Cost., ritenendo che il regime di solidarietà disciplinato dalla predetta norma trovi applicazione anche nelle ipotesi di subfornitura.

Com'è noto, l'art. 29, comma 2, prevede che «in caso di appalto di opere o di servizi il committente imprenditore o datore di lavoro è obbligato in solido con l'appaltatore, nonché con ciascuno degli eventuali subappaltatori entro

il limite di due anni dalla cessazione dell'appalto, a corrispondere ai lavoratori i trattamenti retributivi, comprese le quote di trattamento di fine rapporto, nonché i contributi previdenziali e i premi assicurativi dovuti in relazione al periodo di esecuzione del contratto di appalto, restando escluso qualsiasi obbligo per le sanzioni civili di cui risponde solo il responsabile dell'inadempimento».

Alla luce del dato letterale della norma, il Giudice remittente ha ritenuto che la limitazione del regime di solidarietà ai soli casi espressamente previsti - di appalto e subappalto - avrebbe negato la medesima garanzia legale ai dipendenti del subfornitore, parimenti coinvolti in processi di esternalizzazione e parcellizzazione del processo produttivo, in contrasto con l'art. 3 e 36 della Cost.

Va rammentato, in proposito, che il Ministero del lavoro e delle politiche sociali aveva già avuto modo di soffermarsi sul campo di applicazione dell'art. 29, nella nota prot. 5508 del 19 marzo 2012, manifestando l'opinione di una possibile estensione del regime della solidarietà al contratto di subfornitura sul presupposto della sussistenza, anche in tal caso, di un controllo diretto ed integrale sull'esecuzione dei lavori da parte dell'impresa committente.

Sotto tale aspetto, peraltro, al fine di dare maggiore tutela ai lavoratori impiegati nell'esecuzione delle prestazioni negoziali non inquadrabili in termini di appalto o subappalto, il Ministero aveva dato rilevanza (cfr. interpello n. 2/2012) anche all'orientamento della giurisprudenza di legittimità (cfr. Cass. sent. n. 6208/2008) che non escludeva la possibilità di applicare la solidarietà nei rapporti tra consorzio aggiudicatario dell'appalto e imprese consorziate esecutrici dovendosi dare prevalenza, a parere dei giudici, alla funzione di garanzia sostanziale proprio del regime di solidarietà rispetto alla qualificazione giuridica del negozio richiamata nella norma.

Con la recente sentenza n. 254/2017, la Corte Costituzionale è intervenuta sull'ambito applicativo del citato art. 29, superando le questioni poste dal Giudice remittente attraverso una interpretazione costituzionalmente orientata della norma basata sulla ratio della responsabilità solidale; la Corte, infatti, chiarisce che la ratio della norma risiede nella necessità di «evitare il rischio che i meccanismi di decentramento - e di dissociazione fra ti-

tolarità del contratto di lavoro e utilizzazione della prestazione - vadano a danno dei lavoratori utilizzati nell'esecuzione del contratto commerciale» e pertanto «non giustifica una esclusione (che si porrebbe, altrimenti, in contrasto con il precetto dell'art. 3 Cost.) della predisposta garanzia nei confronti dei dipendenti del subfornitore, atteso che la tutela del soggetto che assicura una attività lavorativa indiretta non può non estendersi a tutti i livelli del decentramento».

In ragione di ciò l'art. 29 va interpretato nel senso che «il committente è obbligato in solido anche con il subfornitore relativamente ai crediti lavorativi, contributivi ed assicurativi dei dipendenti di questi», a nulla rilevando, nell'economia dell'argomentare della Corte, che il contratto di subfornitura sia da ritenersi species dell'appalto o piuttosto tipo negoziale autonomo. Diversamente, per la Corte appare più rilevante constatare, alla luce del precetto costituzionale dell'art. 3, che nell'ambito del contratto di subfornitura le esigenze di tutela dei lavoratori impiegati sarebbero ancora più pregnanti che non nel caso di un contratto di appalto, stante la «strutturale debolezza» del datore di lavoro/subfornitore.

Il principio tracciato dalla Corte sembra pertanto rispondere anche alle esigenze di tutela già emerse nell'ambito, ad esempio, dei rapporti tra consorzio e società consorziate - cui si è accennato - perché anche in tal caso, viene in rilievo l'esigenza di salvaguardia dei lavoratori in presenza di una «dissociazione» tra datore di lavoro e utilizzatore della prestazione lavorativa.

Inoltre, l'interpretazione della Corte spiega effetti sulle ipotesi di distacco ex art. 30 del D.Lgs. n. 276/2003 e del distacco di cui al D.Lgs. n. 136/2016 comportando l'applicazione dell'art. 29, comma 2, tra società estera distaccante e società utilizzatrice in Italia, non soltanto nei casi in cui la prestazione di servizi sia riconducibile ad una filiera di appalto/subappalto ma anche laddove la stessa consista in altre operazioni commerciali (cfr. art. 4, comma 4, D.Lgs. n. 136/2016).

Restano ferme le altre disposizioni che dettano una disciplina specifica del regime di solidarietà, mutuata dall'art. 29, comma 2 ma adattata alle peculiarità delle tipologie contrattuali cui si riferiscono (v. ad es. somministrazione di lavoro, contratto di trasporto ecc.).