



Martedì 19/03/2019

## Somministrazione fraudolenta

A cura di: *Studio Dott.ssa Giorgia Signaroldi*

Il decreto Dignità ha reintrodotto il reato di somministrazione fraudolenta che si configura in tutti i casi in cui 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.

Tali norme possono individuarsi, a titolo esemplificativo, in quelle che stabiliscono la determinazione degli imponibili contributivi, in quelle che introducono divieti alla somministrazione, in quelle che prevedono determinati requisiti per la stipula del contratto.

L'illecito in questione è punito, come stabilito dall'art. 38bis del D.lgs. 81/2015, con la sanzione penale dell'ammenda di 20 euro per ciascun lavoratore coinvolto e per ciascun giorno di somministrazione, non sono previsti limiti di importo minimi o massimi. La sanzione penale sopra riportata si aggiunge a quella amministrativa, prevista dall'art. 18 del D.lgs. 276/2003, che prevede una ammenda nella misura di 50 euro per ogni lavoratore e per ogni giornata lavorativa, compresa tra un minimo di 5.000 euro e un massimo di 50.000 euro.

La Circolare n° 3/2019 dell'Ispettorato Nazionale del Lavoro precisa che il ricorso ad un appalto illecito già costituisce elemento sintomatico di una finalità fraudolenta, ma è necessario per gli ispettori dimostrare che l'adozione dello schema negoziale illecito abbia comportato effettivi risparmi sul costo del lavoro derivanti da trattamenti retributivi inferiori previsti dal Ccnl dell'appaltatore e dal connesso minore imponibile contributivo.

Il reato di somministrazione fraudolenta può realizzarsi non solo in caso di appalto illecito, ma anche con il coinvolgimento di agenzie di somministrazione autorizzate oppure nell'ambito di distacchi di personale, anche transnazionali, non autentici. Qualora la somministrazione fraudolenta si realizzi per il tramite di un'agenzia autorizzata, è indubbio che la prova in ordine alla specifica finalità prevista dall'art. 38bis debba essere più rigorosa.

La dottrina e la giurisprudenza sono concordi nel ritenere la somministrazione fraudolenta un reato permanente, atteso che la condotta caratterizzata da un intento elusivo di norme contrattuali o imperative trova ragione d'essere in una apprezzabile continuità dell'azione anti-giuridica. La natura permanente dell'illecito, comporta che l'offesa al bene giuridico si protrae per tutta la durata della somministrazione fraudolenta, coincidendo la sua consumazione con la cessazione della condotta la quale assume rilevanza sia ai fini della individuazione della norma applicabile, sia ai fini della decorrenza del termine di prescrizione.

Nella citata circolare l'Ispettorato chiarisce inoltre che per le condotte di somministrazione fraudolenta che abbiano avuto inizio prima del 12 agosto 2018, data di entrata in vigore del decreto Dignità, e che si siano protratte successivamente a tale data il reato di cui all'art. 38bis del D.lgs. 81/2015 si può configurare solo a decorrere dal 12 agosto 2018, con conseguente commisurazione della relativa sanzione per le sole giornate successive a tale data. Per il periodo precedente al 12 agosto 2018, resta invece ferma l'applicazione in via esclusiva delle sanzioni di cui all'art. 18 del D.lgs. 276/2003.

Dott.ssa Giorgia Signaroldi