

Riproduzione informale

ISPETTORATO NAZIONALE DEL LAVORO - Nota 10 giugno 2019, n. 5398

Richiesta di parere in materia di distacco transnazionale di lavoratori. D.Lgs. n. 136/2016

Si riscontrano le richieste di chiarimenti in ordine ad una ipotesi di distacco transnazionale di lavoratori, effettuato ai sensi del D.Lgs. n. 136/2016 da un'impresa stabilita in altro Stato della UE in favore di una propria unità produttiva ubicata in Italia.

In particolare, gli organi di vigilanza hanno contestato una fattispecie di distacco non autentico ex art. 3 comma 5 del citato decreto, nei confronti del medesimo datore di lavoro che assume la veste di soggetto distaccante e di soggetto distaccatario.

Gli ispettori pur riscontrando due distinte condotte illecite - distacco dei lavoratori da parte della sede principale dell'impresa ed utilizzo degli stessi da parte della sede italiana della medesima impresa - hanno ascritto le stesse ad un unico soggetto, non potendo individuare due soggetti datoriali distinti.

Al fine di fornire una possibile soluzione alla questione sollevata, occorre richiamare la disposizione di cui all'art. 3, comma 5 citato, in forza della quale "nelle ipotesi in cui il distacco non risulti autentico il distaccante e il soggetto che ha utilizzato la prestazione dei lavoratori distaccati sono puniti con la sanzione amministrativa pecuniaria di 50 euro per ogni lavoratore occupato e per ogni giornata di occupazione".

Dal dettato normativo si evince, dunque, che risulta punita sia la condotta dell'invio in distacco dei lavoratori da parte della impresa distaccante, sia quella concernente l'utilizzo dei medesimi lavoratori da parte del soggetto distaccatario.

Si pone, pertanto, il problema se sia legittimo contestare entrambe le sanzioni amministrative, contemplate dalla norma, ad un unico soggetto, come emerge dalle risultanze degli accertamenti ispettivi, ovvero se debba applicarsi una sola sanzione, al fine di non eludere il principio del ne bis in idem.

In via preliminare, si evidenzia che l'unità produttiva di una determinata impresa può considerarsi autonoma sede secondaria, nei confronti della quale contestare illeciti e adottare relativi provvedimenti sanzionatori, solo nella misura in cui costituisca un distinto centro di responsabilità.

In altri termini, la sede secondaria di una compagine aziendale può configurarsi come distinto soggetto giuridico qualora risulti iscritto nel registro delle imprese e identificato in Italia tramite un proprio rappresentante legale; ciò non si verifica, invece, nell'ipotesi in cui la sede secondaria/unità produttiva costituisca un mero ufficio di rappresentanza, con funzioni esclusivamente promozionali e pubblicitarie, di raccolta di informazioni, di ricerca scientifica o di mercato, o che svolga, ad esempio, un'attività preparatoria all'apertura di una filiale operativa.

Nel caso prospettato sembrerebbe non riscontrarsi un'alterità tra il soggetto distaccante e l'impresa utilizzatrice, in quanto i lavoratori risulterebbero inviati dalla sede principale dell'impresa distaccante estera presso una propria unità produttiva ubicata in Italia, priva di una autonoma rappresentanza legale e gestita esclusivamente da un preposto nominato dalla medesima sede principale.

Alla luce di quanto sopra illustrato, stante l'appartenenza alla medesima organizzazione datoriale sia dell'impresa distaccante estera che dell'utilizzatrice ubicata in Italia, si ritiene che debba trovare applicazione una sola sanzione da irrogarsi nei confronti dell'unico soggetto dotato di personalità giuridica ovvero il distaccante.