

FOCUS ON

**Il reato di
“Somministrazione di
lavoro fraudolenta”**

Analisi e commento della fattispecie di reato
reintrodotta dal Decreto Dignità (DL 87/2018)

La reintroduzione del reato di “Somministrazione di lavoro fraudolenta”

Tra le novità introdotte dalla Legge di conversione 9 agosto 2018 n. 96 del Decreto Legge 12 luglio 2018 n. 87, noto come “Decreto Dignità”, c'è la reintroduzione del reato di somministrazione fraudolenta, già previsto dall'art. 28 del D.Lgs. 276/2003 (la cosiddetta legge Biagi) e successivamente abrogato dal D.Lgs. 81/2015.

In particolare, tale ultima legge ha aggiunto, dopo l'art. 38 del D.Lgs. n. 81/2015, l'art. 38-bis, intitolato “Somministrazione fraudolenta” il quale dispone: “Ferme restando le sanzioni di cui all'art. 18 del decreto legislativo 10 settembre 2003 n. 276, quando la somministrazione di lavoro è posta in essere con la specifica finalità di eludere norme inderogabili di legge e di contratto collettivo applicate al lavoratore, il somministratore e l'utilizzatore sono puniti con la pena dell'ammenda di 20 euro per ciascun lavoratore coinvolto e per ciascun giorno di somministrazione.”

La somministrazione di lavoro viene ritenuta fraudolenta, quindi, quando sia il somministratore che l'utilizzatore si prefiggono lo scopo di eludere le norme previste dalla legge o dai contratti collettivi applicabili al lavoratore.

Si tratta di una vera e propria contravvenzione unitaria che vede nel somministratore e nell'utilizzatore due soggetti attivi dell'unica fattispecie di reato e che, pertanto, rispondono penalmente di una specifica condotta elusiva.

Con riferimento all'autore del reato, accanto al soggetto che utilizza il lavoratore, si pone la figura del somministratore, che può essere individuato non solo nel soggetto che esercita la somministrazione di lavoro in assenza di autorizzazione, ma anche nell'Agenzia iscritta all'albo.

Questa lettura estensiva sembra trovare conferma nel riferimento letterale del testo legislativo che, senza distinzioni, parla di mero somministratore. Nell'ottica di una lettura letterale della norma, quindi, pare preferibile propendere per l'estensione della fattispecie all'agenzia in generale, sia autorizzata sia non autorizzata.

La norma stabilisce, inoltre, che ferme restando le sanzioni previste dall'art 18 del D.Lgs. 276/2003, il reato si consuma laddove la somministrazione di lavoro sia messa in atto con la specifica finalità di eludere norme inderogabili di legge e di contratto collettivo applicabili al lavoratore. La somministrazione fraudolenta, quindi, richiede la prova, non semplice, dell'esistenza di un dolo specifico. In questo senso rileva non solo l'intenzionalità del reato, ma anche la specifica finalità dello stesso, con la sussistenza di un'intesa tra utilizzatore e somministratore o, quanto meno, la effettiva consapevolezza di eludere norme imperative di legge o di contratto applicate al lavoratore.

A titolo esemplificativo, potrebbe configurarsi il reato di somministrazione fraudolenta nel caso in cui il datore di lavoro utilizzi, quali lavoratori somministrati a termine, nei periodi di stop and go tra un contratto a termine e quello successivo, gli stessi lavoratori già assunti a tempo determinato.

Un'altra ipotesi a rischio di fraudolenza è l'utilizzo, alla scadenza del contratto a termine di 24 mesi, degli stessi lavoratori assunti, questa volta, con contratto di somministrazione a termine, anziché con contratto a termine sottoscritto presso l'Ispettorato del Lavoro oppure quella del datore di lavoro che, allo scopo di eludere la normativa sulla regola che impone la causale, al termine di 12 mesi, si avvalga ciclicamente di diverse agenzie per il lavoro per l'utilizzo dello stesso dipendente.

Tali ipotesi, nella realtà, non sono così rare e sarà pertanto opportuno prestare molta attenzione al riguardo.

Come si è detto, in caso di somministrazione fraudolenta sia il somministratore che l'utilizzatore sono puniti con l'ammenda di 20 euro per ciascun lavoratore coinvolto e per ciascun giorno di somministrazione (art. 38-bis del D.L. 87/2018).

Tali sanzioni, comunque, si aggiungono a quelle già previste dall'art. 18 del D.Lgs. n. 276/2003 per l'esercizio non autorizzato dell'attività di somministrazione.

Avv. Roberta Marinaccio