

## Il cammino convergente della tutela dei lavoratori nei contratti del decentramento produttivo

di F. Capurro - 24 dicembre 2024

### 1. L'appalto quale paradigma del decentramento produttivo e la tecnica di tutela della responsabilità solidale

La pratica del **decentramento produttivo** è un tema assai delicato nel Diritto del Lavoro.

La scelta di un'impresa di trasferire parte delle proprie attività o fasi del processo produttivo all'esterno ha infatti implicazioni sul lavoro di terzi.

Le ipotesi sono diverse, come nei casi di appalto, di somministrazione industriale e di contratti misti.

Vi sono poi altre forme di utilizzo delle prestazioni di lavoro altrui nelle quali vi è addirittura **dissociazione** tra titolarità del rapporto ed esercizio del potere direttivo, come nei casi di somministrazione, distacco e nelle reti di imprese.

Il problema che l'ordinamento si è sempre posto è come tutelare i lavoratori utilizzati in contesto di decentramento e al contempo come responsabilizzare coloro che, in vario modo, ne beneficiano.

La tecnica di tutela della **responsabilità solidale**, prevista dall'art. 29, comma 2, d.lgs. 276/2003 è ormai, come si vedrà, una sorta di paradigma.

La norma, che formalmente si applica ai casi di appalto, stabilisce 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'inadempienza. Il committente che ha eseguito il pagamento è tenuto, ove previsto, ad assolvere gli obblighi del **sostituto d'imposta** (...), e può esercitare l'azione di regresso nei confronti del coobbligato secondo le regole generali. Il presente comma si applica anche nelle ipotesi dell'utilizzatore che ricorra alla somministrazione di prestatori di lavoro nei casi di cui all'articolo 18, comma 2, nonché ai casi di appalto e di distacco di cui all'articolo 18, comma 5 bis”*.

Si tratta di una tutela che vede il committente in una **posizione di garanzia** dei diritti dei lavoratori della filiera dell'appalto e che mira a stimolarlo ad affidarsi a controparti serie, giacché, ove queste non assolvano i propri obblighi nei confronti dei lavoratori, dovrà farlo egli stesso.

E merita di essere notata anche la novità del recente intervento normativo – di cui al D.L. 2 marzo 2024, n. 19, convertito, con modificazioni, dalla L. 29 aprile 2024, n. 56 – che, con un ritocco del comma 2 dell'art. 29 d.lgs. 276/2003, estende la solidarietà anche alle ipotesi di appalti, somministrazione e di distacchi **non genuini**. Sicché essa coinvolge ora anche i soggetti interposti, ossia coloro che forniscono illegittimamente mera manodopera.

La norma sana l'illogicità per la quale risultavano di fatto **meno tutelati** i lavoratori occupati in appalti o distacchi illeciti rispetto a quelli impiegati in appalti e subappalti regolari, giacché solo nell'ambito di questi ultimi operava la solidarietà.

Vi è poi la c.d. **azione diretta** prevista dall'art. 1676 c.c., che, nell'insieme, offre una garanzia più circoscritta. La norma recita *“Coloro che, alle dipendenze dell'appaltatore, hanno dato la loro attività per eseguire l'opera o per prestare il servizio possono proporre azione diretta contro il committente per conseguire quanto è loro dovuto, fino alla concorrenza del debito che il committente ha verso l'appaltatore nel tempo in cui essi propongono la domanda.”*

## 2. L'elasticità della nozione di appalto

Sebbene la responsabilità solidale sia formalmente prevista nel diritto civile e anche, per quanto qui interessa, nel diritto del lavoro, solo in alcune **ipotesi nominate**, quali l'appalto, la somministrazione, il distacco transnazionale e, a certe condizioni, i contratti di rete, l'evoluzione interpretativa ha condotto a una significativa estensione del suo **ambito applicativo** anche ad altre tipologie contrattuali – che meglio vedremo – riconducibili alla logica del decentramento.

La questione **non è però da confondersi** sul piano teorico – benché gli effetti siano sostanzialmente gli stessi – con quella diversa è limitrofa della verifica se un contratto apparentemente di altro tipo, sia in effetti un appalto, come avviene ad esempio, a determinate condizioni, nel contratto di trasporto. In questo caso, se il contratto è un appalto, saremmo all'interno della fattispecie normata e non vi sarebbe necessità di alcuna “estensione” della fattispecie per via interpretativa.

La presunzione di esistenza di un unitario contratto di appalto nel servizio di trasporto, anziché di una molteplicità di contratti di trasporto, può essere utilmente invocata qualora le modalità di esecuzione dei trasporti medesimi, e, in generale, il comportamento delle parti, siano tali da evidenziare, a prescindere dal contenuto formale dei negozi predisposti dalle parti, un rapporto contrattuale unico ed onnicomprensivo, caratterizzato da continuità e predeterminazione delle rispettive prestazioni.

In tal senso Cass. 19 luglio 2023 n. 21386 ord.; Cass. 31 marzo 2023 n. 9126 ord.; Cass. 6 marzo 2020 n. 6449 ord; Cass. 14 luglio 2015, n. 14670.

Sul tema mi sia consentito di rinviare al mio contributo *“La responsabilità solidale negli appalti e il contratto di trasporto: le diverse prospettive della questione”* in [www.rivistalabor.it](http://www.rivistalabor.it), 23 Settembre 2024.

## 3. Gli altri contratti del decentramento produttivo

Quanto invece ai contratti **non direttamente riconducibili all'appalto**, fin dagli anni duemila diverse pronunce di merito hanno indagato il tema della tutela dei lavoratori.

Già allora, infatti, si aveva ben presente che la segmentazione del ciclo produttivo può realizzarsi attraverso **strumenti contrattuali diversi dall'appalto**. Si pensi al caso della somministrazione di beni o della locazione con attività lavorative formalmente accessorie ma sostanzialmente prevalenti, alla subfornitura industriale, al rapporto di *franchising* (nel quale il prestito della manodopera viene a volte giustificato dall'interesse del *franchisor* a controllare

le modalità di sviluppo dell'attività), nonché al *merchandising* nella grande distribuzione (nel quale peraltro difetta un rapporto contrattuale diretto tra la società di servizi e il grande magazzino, poiché sovente i lavoratori vengono inviati a svolgere la propria prestazione presso i negozi sulla base di accordi presi tra la società di *merchandising* e l'impresa che fornisce i prodotti).

Diverse sentenze avevano preso posizione su alcune tipologie contrattuali, dando importanza alla prevalenza del tipo di prestazione presente nel contratto e comunque sposando una nozione, per così dire giuslavoristica di appalto, incentrata sull'apporto lavorativo di chi vi è impiegato.

E così si menzionano a titolo esemplificativo Trib. Milano 27 ottobre 2009, est. Vitali relativa a un contratto di vendita di apparecchiature informatiche mista ad assistenza; Trib. Milano 29/11/2007, est. Di Leo relativa alla fornitura di stoviglie e posate per il servizio di ristorazione alla quale si aggiungeva l'attività di consegna, ritiro, detenzione, santificazione e riconsegna collegate alla fornitura stesa, nella quale risultava prevalente l'obbligazione di *facere* rispetto a quella di dare.

In merito a quella stagione di pronunce mi sia constato rinviare ai miei scritti *“La responsabilità solidale e le altre tecniche di tutela dei diritti dei lavoratori negli appalti”*, in *Rivista Critica di Diritto del Lavoro*, 2012, 615; *“Tecniche di tutela degli interessi dei lavoratori nel contesto di forme di decentramento produttivo particolari”*, in *Il Lavoro nella Giurisprudenza (Gli Speciali)*, 2011 p. 51; *“Sulla vis espansiva della nozione di appalto ai fini giuslavoristici”*, in *Rivista Critica di Diritto del Lavoro*, 2009, 1021 e *“Appalto e subappalto”*, *ivi*, 2008, 399.

Interessante è Trib. Milano 02/05/2018 n. 116, est. Dossi – riguardante un contratto di *“partnership”* – nella quale viene rilevato che, avuto riguardo al concreto assetto contrattuale, deve ritenersi che la prevalente funzione pratico-economica del negozio in esame fosse quella della **fornitura di un servizio** a favore dell'affidante, con organizzazione dei mezzi da parte dell'operatore ed assunzione del relativo rischio economico. Si conclude quindi che la causa prevalente del contratto atipico di *partnership* è **assimilabile** a quella del **contratto tipico di appalto** e si osservava che la giurisprudenza ha più volte precisato che *“ai contratti non contemplati dal legislatore (atipici o innominati) possono applicarsi oltre alle norme generali in materia di contratti (art. 1323 c.c.) anche le norme regolatrici dei contratti nominati quante volte il concreto atteggiarsi del rapporto, quale risultante dagli interessi coinvolti, faccia emergere situazioni analoghe a quelle disciplinate dalla seconda serie di norme”*.

Degna di nota, per il perimetro soggettivo dei lavoratori coinvolti. è Trib. Padova 18/12/2020 n. 20 est. Rigon, che, adottando un'interpretazione costituzionalmente orientata dell'art. 29, comma 2, d.lgs. 276/2003, ha esteso la responsabilità solidale del committente di un appalto anche ai crediti dei **lavoratori in somministrazione all'appaltatore** e utilizzati nell'esecuzione dell'appalto. In questo caso avremmo dunque una solidarietà che abbraccia somministratore, utilizzatore e committente.

Un forte contributo di riordino concettuale della materia è pervenuto da **Corte Cost. 6 dicembre 2017, n. 254** che, in riferimento alla fattispecie della **subfornitura industriale** di cui alla L. 192/1998, ha applicato la tecnica sanzionatoria della solidarietà.

Interessante è l'iter argomentativo.

La Consulta ha infatti ritenuto infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 29, comma 2, d.lgs. 276/2003, prospettata in riferimento agli artt. 3 e 36 Cost. nella parte in cui la norma non estende la garanzia della responsabilità solidale del committente anche ai crediti dei dipendenti del subfornitore. Ciò giacché viene ritenuta possibile l'applicazione di tale norma in via **analogica** anche a fattispecie contrattuali diverse da quelle espressamente previste *“ma pur sempre nell'ambito di **situazioni omogenee**, rispetto all'appalto, di lavoro indiretto”*.

Per dir ciò la Consulta affronta un'obiezione centrale, ossia che la natura **eccezionale** della norma osterebbe a una sua applicazione estensiva in favore di una platea di soggetti diversi dai dipendenti dell'appaltatore e della filiera – ai quali soltanto la norma stessa fa testuale riferimento. E risponde a tale obiezione dando la chiave di lettura di tutto il problema: l'eccezionalità della responsabilità del committente è tale rispetto alla disciplina ordinaria della responsabilità civile – che esige di correlarsi alla condotta di un soggetto determinato – **ma non lo è più** se riferita all'ambito – ove pur distinto ma comunque omogeneo in termini di lavoro indiretto – dei rapporti di subfornitura.

Qui potremmo osservare che, in effetti, nel diritto del lavoro la responsabilità solidale non è una eccezione se si guarda ad esempio alla somministrazione di lavoro, alle reti di imprese al distacco transnazionale.

Secondo la Consulta, la stessa *ratio* della responsabilità solidale del committente nell'appalto – ossia 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 – non giustifica un'esclusione che si porrebbe, altrimenti, in **contrasto con il precetto dell'art. 3 Cost.**

E così la tutela del soggetto che assicura un'attività lavorativa indiretta non può non estendersi a tutti i livelli del decentramento. Del resto, la Corte Costituzionale ha messo in risalto che, nel contratto di subfornitura, le esigenze di tutela dei dipendenti dell'impresa subfornitrice sono da considerare finanche più intense e imprescindibili che non nel caso di un “normale” appalto, in ragione della strutturale debolezza del loro datore di lavoro.

Nell'iter argomentativo, da un lato viene osservato che l'estensione della responsabilità solidale ai dipendenti del subfornitore, costituisce il naturale corollario della tesi che configura la subfornitura come “sottotipo” dell'appalto e, a maggior ragione, di quella che sostanzialmente equipara i due negozi.

Dall'altro, la Consulta evidenzia che, anche nell'ambito del diverso orientamento che ricostruisce la subfornitura come tipo negoziale autonomo, non può escludersi l'applicazione, in via analogica, dell'art. 29 in favore dei dipendenti del subfornitore.

Il contratto di subfornitura realizza una forma **“non paritetica”** di cooperazione imprenditoriale, nella quale marcata è la dipendenza economica e tecnica del subfornitore che, inserito

nel ciclo produttivo del committente, è tenuto a conformare la propria produzione ed organizzazione del lavoro alle esigenze di quest'ultimo.

Per un quadro più ampio rinvio anche al mio recente studio *“La responsabilità solidale nel decentramento produttivo: una tecnica di tutela per molti ma non per tutti”*, in [www.rivistalabor](http://www.rivistalabor), 25 Gennaio 2024.

Specificamente riferita alla subfornitura industriale è la prima pronuncia qui segnalata, **Cass. 6 novembre 2024 n. 28528** che conferma l'applicazione della responsabilità solidale a questo modello contrattuale. Nel caso di specie si verteva di solidarietà sulle obbligazioni contributive.

Analogamente si vedano Cass. 8 ottobre 2019, n. 25172 e Cass. 05/03/2020 n. 6299.

Viene confermato anche il principio per cui il **termine biennale** di decadenza previsto per i crediti retributivi dall'art. 29, comma 2, d.lgs. 276/2003, **non si applica ai crediti contributivi** vantati dagli enti previdenziali, che soggiacciono al termine di prescrizione ordinaria. In questo modo viene data continuità agli argomenti letterali e sistematici, valorizzati dalla giurisprudenza di legittimità, con precipuo riguardo alla natura indisponibile della pretesa contributiva, autonoma rispetto a quella retributiva, e alla finalità di rafforzare l'adempimento degli obblighi contributivi. E così Cass. 14 agosto 2023, n. 24609, punti 10 e 11 del Considerato.

Viene anche affermato il principio per il quale, per il periodo antecedente all'entrata in vigore del DL 5/2012 (10 febbraio 2012), la responsabilità solidale del committente comprende anche le **sanzioni civili**, in quanto queste sono accessorie e legate automaticamente all'obbligazione contributiva principale. Sta di fatto che il DL 5/2012 ha innovato la disciplina, limitando la responsabilità solidale alle sole obbligazioni principali, **senza però alcun effetto retroattivo**. Tale disposizione non si ripromette di offrire una interpretazione autentica della disciplina previgente. Così Cass. 11 luglio 2018, n. 18259.

#### **4. Verso una sempre maggiore convergenza delle tutele nei contratti atipici**

Di grande interesse è la seconda pronuncia qui segnalata, **Cass. 16 ottobre 2024 n. 26881**, che affronta il tema del decentramento produttivo effettuato attraverso **contratti atipici**.

La fattispecie è interessante, attenendo a un contratto con caratteristiche miste, utilizzato nella prassi della grande distribuzione commerciale per la gestione di reparti. In particolare, il supermercato aveva dato in gestione a terzi il reparto pescheria completamente attrezzato. Vi era autonomia di gestione, con alcuni vincoli contrattuali quali il coordinamento con gli orari del supermercato e l'acquisto delle materie prime dal supermercato.

La Corte afferma che l'art. 29, comma 2, d.lgs. 276/2003, si applica anche ai contratti atipici, ove si verifichi un decentramento produttivo e una dissociazione tra la titolarità del contratto di lavoro e l'utilizzo della prestazione lavorativa.

Ricorda la Cassazione che secondo Cort. Cost. 254/2017 la *ratio* dell'introduzione della responsabilità solidale è quello di evitare il rischio che i **meccanismi di decentramento** e di dissociazione tra titolarità del contratto di lavoro e utilizzazione della prestazione, **vadano a danno dei lavoratori utilizzati** nella esecuzione del contratto commerciale e che un

l'esclusione della tutela si pone in contrasto con il precetto dell'art. 3 Cost., atteso che essa non può non estendersi a **tutti i livelli del decentramento**.

Nell'iter argomentativo, ciò che rileverebbe secondo la Suprema Corte non è tanto l'esatta **qualificazione del contratto** – in relazione alla quale, nel caso di specie, si conviene che si tratti di un contratto atipico, a causa mista – ma la necessità di verificare se vi sia stato un **meccanismo di decentramento** e di dissociazione fra la titolarità del contratto di lavoro e l'**utilizzo della prestazione lavorativa** che possa giustificare una applicazione della garanzia di cui all'art. 29 d.lgs. n. 276/2003 citato.

Un ruolo importante in questa verifica rivestirebbe l'individuazione dell'**interesse economico**, di una parte contrattuale rispetto all'altra, sotteso alla realizzata operazione di decentramento produttivo e di dissociazione tra la titolarità del contratto di lavoro e l'utilizzazione della prestazione lavorativa. Interesse questo da valutarsi avendo riguardo alla sussistenza di una **situazione di "dipendenza economica"** e di **assunzione di un maggior "rischio di impresa"**, nel senso che deve essere accertato se lo **squilibrio** dei diritti e degli obblighi delle parti sia eccessivo, essendo il contraente che lo subisce privo di valide scelte economiche alternative sul mercato.

E quindi, nella pronuncia qui annotata, si attribuisce particolare rilievo a **chi ha tratto più vantaggi** e a chi sia stato **maggiormente interessato all'operazione commerciale**.

Si conclude quindi con l'affermazione del principio per il quale *"In ipotesi di contratto atipico, a causa mista, adottato nella prassi della grande distribuzione commerciale, in cui la titolare dell'impresa ceda la gestione di un autonomo reparto, non preesistente, ad altra ditta, con particolari obblighi contrattuali a carico di quest'ultima, va verificato, analizzando gli elementi caratterizzanti il contratto, l'interesse economico concreto della operazione onde accertare se si verta in una ipotesi di decentramento e di dissociazione tra la titolarità del contratto di lavoro e l'utilizzazione della prestazione lavorativa che giustifichi la responsabilità solidale ai sensi dell'art. 29 D.lgs. n. 276/2003 ratione temporis vigente"*.

### **5. Una soluzione giusta, raggiunta con argomenti forse ridondanti?**

Ora qui mi fermo per una riflessione.

Se volessimo tentare una sintesi del percorso argomentativo, combinando la pronuncia della Consulta con quella della Suprema Corte qui segnalata i passaggi che balzano all'occhio sono i seguenti:

(i) In presenza di un contratto diverso dall'appalto ma che comporti comunque un meccanismo di **decentramento produttivo** ...

(ii) considerata l'esigenza che esso non **vada a danno dei lavoratori** utilizzati nell'esecuzione del contratto commerciale ...

(iii) e considerata al contempo che la tecnica di tutela della responsabilità solidale di cui all'art. 29, comma 2, d.lgs. 276/2003 **non può dirsi eccezionale** nell'ambito del diritto del lavoro ...

(iv) è possibile la sua **applicazione analogica**, non potendo questa tecnica di tutela non estendersi a **tutti i livelli del decentramento**.

Ma c'è un punto. Ciò che è toccato in entrambe le pronunce è l'aspetto del carattere **non paritetico** della **cooperazione imprenditoriale**, aspetto ancora più approfondito nella sentenza della Suprema Corte, che infatti menziona i concetti di **situazione di "dipendenza economica"**, di assunzione del **"maggior rischio di impresa"** e di **"squilibrio"**.

Sono però questi – a mio avviso – elementi che, **ai fini dell'interpretazione analogica** della norma, dovrebbero apparire del tutto neutri, giacché nello stesso contratto di appalto essi **non costituiscono naturalia**.

Infatti, in un appalto, l'appaltatore potrebbe a volte porsi come soggetto debole (si pensi a una piccola impresa di pulizie che ha magari come mono committente un grande impresa), ma parimenti potrebbe essere la parte forte (come nel caso di un grande fornitore di servizi IT a una piccola impresa). La posizione economica o di dipendenza o ancora di squilibrio è pertanto irrilevante.

E del resto, in un certo senso è questo un aspetto che anche la consulta riconosce, quando afferma che nel contratto di subfornitura, le esigenze di tutela dei dipendenti dell'impresa subfornitrice sono da considerare finanche **più intense e imprescindibili** che non nel caso di un "normale" appalto, in ragione della strutturale debolezza del loro datore di lavoro.

Ciò che dunque rileva è che il decentramento produttivo è una scelta imprenditoriale che **coinvolge lavoratori di terzi** e dunque la responsabilità solidale – se non per una sorta di **responsabilità sociale** – è apprestata quale stimolo a scelte responsabili dei partner commerciali da coinvolgere nel decentramento.

Anche il ripetuto richiamo al concetto di **dissociazione fra titolarità del contratto di lavoro e utilizzazione della prestazione** – a meno che non sia inteso in senso atecnico (come in effetti pare), rischia di suscitare confusione. Infatti, di dissociazione si può parlare non in tutte le forme di decentramento produttivo ma solo in quelle nelle quali il **potere direttivo** è esercitato effettivamente dall'utilizzatore, come nei casi di somministrazione, di distacco e di lavoro nelle reti d'impresa, ma non ad esempio nell'appalto, nella subfornitura industriale e negli altri contratti commerciali atipici.

## **6. Concludendo...**

È dunque ormai evidente che il Diritto del Lavoro si stia orientando in maniera sempre più decisa verso un'interpretazione estensiva della responsabilità solidale nelle dinamiche del decentramento produttivo, volta a incentivare una maggiore responsabilità sociale d'impresa e a rafforzare la coerenza tra le dinamiche contrattuali, i benefici produttivi, l'equilibrio nelle filiere e i principi costituzionali di uguaglianza e dignità dei lavoratori.

Filippo Capurro, avvocato in Milano

Visualizza i documenti: [Cass., 16 ottobre 2024, n. 26881](#); [Cass., ordinanza 6 novembre 2024, n. 28528](#)