



UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI NAPOLI FEDERICO II
FACOLTÀ DI GIURISPRUDENZA

INNOVAZIONE E DIRITTO

Intermediazione di manodopera e obblighi fiscali del datore di lavoro nella legge di stabilità 23 dicembre 2014 n. 190

di Riccardo Zampaglione

ABSTRACT

This work analyzes, in terms of labor intermediation, the displacement of the obligations of the substitute to intermediary entrepreneur. They are also considered the main aspects concerning the worker's right to take action against the employer and connections interposed between the interposition of labor and the transfer of the contract.

SINTESI

Il presente lavoro analizza, in tema di intermediazione di manodopera, lo spostamento degli obblighi del datore di lavoro sull'intermediario interponente.

Sono inoltre considerati i principali aspetti che riguardano il diritto del lavoratore ad agire contro il datore interposto e i collegamenti tra l'interposizione di manodopera e la cessione del contratto.

SOMMARIO: 1. L'intermediazione di manodopera alla luce dei recenti orientamenti della Suprema Corte di Cassazione; esclusione o sussistenza della responsabilità solidale tra interponente ed interposto – 2. Il diritto del lavoratore ad agire contro il datore di lavoro (intermediario) interposto – 3. Obblighi fiscali del datore di lavoro, problematiche connesse – 4. Cessione contrattuale e interposizione di manodopera – 5. Nuove assunzioni: finalità ed incentivi al contratto di lavoro a tempo indeterminato – 6. Riflessioni conclusive

1. L'intermediazione di manodopera alla luce dei recenti orientamenti della Suprema Corte di Cassazione; esclusione o sussistenza della responsabilità solidale tra interponente ed interposto

L'articolo 1 della legge n.1369 del 1960 poneva il divieto di intermediazione di manodopera vietato nel nostro ordinamento fino alla sua abrogazione con l'articolo l'art. 85, 1° co., lett. c, d.lg. 10.9.2003, n. 276.¹ L'art. 1 della abrogata legge

¹ O. Mazzotta, *Appalto III) Appalto di prestazioni di lavoro*, in *Enc. giur.*, II, Roma, 1988, 1 ss.; Zappalà, *Verso un nuovo assetto dei rapporti interpositori. Prime riflessioni sulla*

era preordinato ad evitare che i lavoratori assunti da un datore intermediario prestassero la loro attività in favore di altro imprenditore committente. La nuova regolamentazione contenuta nel decreto del 2003 in realtà consente una certa dissociazione tra titolare e utilizzatore del rapporto lavorativo, ma solo per determinate e tassative ipotesi; al di fuori di tali ipotesi si è in presenza di forme illecite di somministrazione del lavoro, è il caso della c.d. «somministrazione irregolare»² o di comando disposto in violazione di tutto quanto prescritto dall'art. 30, d.lg. n. 276/2003 ed alle quali quindi continuano ad applicarsi quei principi enunciati in giurisprudenza in tema di divieto di intermediazione di manodopera.

Con riguardo all'abrogazione della norma sul divieto di interposizione di manodopera (art. 1 l.n. 1369/1960) si sono registrati indirizzi giurisprudenziali differenti; un indirizzo ha ritenuto la permanenza in capo all'interposto, ed in concorso con l'interponente, degli obblighi derivanti dal rapporto lavorativo o ad esso correlati³; un secondo orientamento invece si è basato sulla previsione

«tipizzazione» del contratto di somministrazione di lavoro, in Dir. lav. e relaz. ind., 2004.,; R. Romei, L'elisir di lunga vita del divieto di interposizione, in Riv. it. dir. lav., 2005, III. Guarnieri, La posizione dell'interposto nell'appalto di manodopera, in Riv. giur. lavoro, 1988, I, 77 ss.; M.T. Carinci, La fornitura di lavoro altrui, in Comm. Schlesinger, Milano, 2000;

² (ex art. 27, d.lg. n. 276/2003) L'articolo 27, rubricato «somministrazione irregolare», così dispone: «1. Quando la somministrazione di lavoro avvenga al di fuori dei limiti di cui agli articoli 20 e 21, comma 1, lettere a), b), c), d) ed e), il lavoratore può chiedere, mediante ricorso giudiziale a norma dell'art. 414 del codice di procedura civile, notificato anche soltanto al soggetto che ne ha utilizzato la prestazione, la costituzione di un rapporto di lavoro alle dipendenze di quest'ultimo, con effetto dall'inizio della somministrazione. 2. Nelle ipotesi di cui al comma 1 tutti i pagamenti effettuati dal somministratore, a titolo retributivo o di contribuzione previdenziale, valgono a liberare il soggetto che ne ha effettivamente utilizzato la prestazione dal debito corrispondente fino a concorrenza della somma effettivamente pagata. Tutti gli atti compiuti dal somministratore per la costituzione o la gestione del rapporto, si intendono come compiuti dal soggetto che ne ha effettivamente utilizzato la prestazione. 3. Ai fini della valutazione delle ragioni di cui all'articolo 20, commi 3 e 4, che consentono la somministrazione di lavoro, il controllo giudiziale è limitato esclusivamente, in conformità ai principi generali dell'ordinamento, all'accertamento dell'esistenza delle ragioni che la giustificano e non può essere esteso fino al punto di sindacare nel merito valutazioni e scelte tecniche, organizzative o produttive che spettano all'utilizzatore».

³ *Relativamente a tale indirizzo, si ricordano; Cass., 23.1.1987 n. 659i, 1987, in Riv. Infortuni,*

di obblighi retributivi (e contributivi) per le prestazioni rese dal lavoratore posti a carico unicamente del datore di lavoro che dette prestazioni ha utilizzato⁴.

A fondamento del primo indirizzo è stato sostenuto che tra il committente-interponente ed il datore di lavoro-interposto si configurerebbe un'obbligazione solidale per il pagamento delle retribuzioni; è stato sostenuto anche che l'interposto rimarrebbe sempre titolare del rapporto di lavoro in virtù dei principi dell'apparenza del diritto e dell'affidamento dei terzi in buona fede; dunque, la tesi della responsabilità solidale tra interposto ed interponente era stata autorevolmente sostenuta⁵ sulla base del principio dell'apparenza del diritto e dell'affidamento dei terzi in buona fede: si sosteneva infatti che, pur essendo nullo il contratto di intermediazione lavorativa, la situazione apparentemente generata da quel contratto nullo era corrispondente ad una duplicazione della figura del datore di lavoro (quello formale-apparente e quello sostanziale-effettivo), con il corollario logico giuridico che, a tutela del soggetto più debole (*id est* il prestatore di lavoro) la responsabilità dell'interposto e dell'interponente andava considerata solidale. Di fronte ad un dubbio interpretativo quindi bisognava optare per la tesi più favorevole al prestatore di lavoro, in quanto soggetto più debole (in coerenza con i principi generali del diritto del lavoro).

Buona parte della dottrina ha condiviso tali filoni giurisprudenziali sulla

1987 II, 5; Cass., 30.3.1987, n.3066, in Foro it., 1987, I, 3074; e in Informazione prev., 1987, 1478; Cass., 3.2.1993, n.1355, in Giust. civ. mass., 1993, 214; Cass., 3.3.2001, n.3096, in Riv. it. dir. lav., 2001, II, 699, con nota di Nadalet, Sulla garanzia del t.f.r. in caso di insolvenza del datore di lavoro apparente; Cass., 27.3.2004, n.6144 in Gius., 2004, 3153; e in Lavoro nella giur., 2004, 897; Cass., 5.4.2004, n.6649, in Gius., 2004, 3281. Cass., 18.2.1982, n. 1041, in Giust. civ., 1982, I, 1228

⁴ *Nell'ambito di tale secondo orientamento, si segnalano: Cass., 14.6.1999, n. 5901, in Mass. giur. lav., 1999, con nota di Cammalleri, Sulla responsabilità contributiva dell'interposto; Cass., 21.1.2004, n. 970, in Arch. civ., 2004, 1339; e in Gius., 2004, 2408; Cass., 18.8.2004, n. 16165, in Rep. Foro it., 2004, Lavoro (rapporto), n. 1222. Cass., 16.2.2000, n. 1733, in Informazione prev., 2001, 155;*

⁵ *Corte di Cass. n.1355 del 1993*

base di vari elementi tra i quali, nei casi indicati, si è ritenuto innanzitutto che dovrebbe applicarsi per analogia la previsione indicata nell'articolo 3 della l. n. 1369/1960 sulla responsabilità solidale dell'appaltante e dell'appaltatore di opere e di servizi da eseguire all'interno delle aziende; dunque, stando alla disciplina contenuta nell'art.1, l. n. 1369/1960 la figura dell'intermediazione nelle prestazioni di lavoro si compone di una serie di elementi dalla differente natura giuridica che individuano proprio l'interposizione nel rapporto di lavoro subordinato. Infatti, per la realizzazione dell'interposizione nel rapporto di lavoro subordinato, vietata dalla legge, devono proprio concorrere tre elementi, fra i quali una situazione fattuale e due contratti.

La situazione di fatto –quale primo fattore della fattispecie esaminata - attiene all'effettiva utilizzazione delle prestazioni lavorative da parte dell'imprenditore interponente e rappresenta il collegamento, per così dire, tra l'interponente ed il prestatore di lavoro; essa è delineata anche quale legame tra due soggetti che si presentano parti di due diversi contratti (quello di intermediazione e quello di lavoro subordinato).

Le altre due componenti idonee ad integrare la fattispecie vietata di cui al detto art. 1 sono rappresentate dal contratto di intermediazione di manodopera tra l'imprenditore interponente ed il datore di lavoro interposto, e dal contratto di lavoro subordinato, in cui formalmente figura, quale datore di lavoro, l'interposto il quale chiede l'espletamento della prestazione lavorativa al lavoratore.

Ma l'individuazione dei suddetti elementi non è una questione oggetto di discussione, mentre non possono farsi le stesse considerazioni per il "trattamento" giuridico che li concerne, con particolare riferimento alla validità o meno del contratto di lavoro subordinato tra interposto e lavoratore.

In secondo luogo, al filone giurisprudenziale indicato in precedenza in dottrina si è aderito all'osservazione che l'interposto risulterebbe "obbligato in

base ad un meccanismo di novazione oggettiva legale, che trasforma l'obbligazione originaria del suddetto importo in una obbligazione di garanzia in ragione dello sfavore con il quale è stata vista l'attività contrattuale volta al perseguimento di un obiettivo dannoso per il lavoratore”.

La Suprema Corte di Cassazione a Sezioni Unite⁶ ha condiviso l'orientamento giurisprudenziale relativo agli obblighi di natura non retributiva e alla esclusione di una concorrente responsabilità dell'interposto con l'interponente, sul rilievo che il rapporto tra i lavoratori e l'imprenditore interponente si instaura *ex lege*, anche se essi sono stati formalmente assunti da altro soggetto (l'interposto). Al riguardo il principio di diritto enunciato dalle sezioni Unite non fa altro che racchiudere la previsione della nullità del contratto fra committente ed appaltatore (o intermediario) in riferimento alle prestazioni di lavoro di cui ai primi tre commi dell'art. 1, l. 23.10.1960, n. 1369. Conseguenza di tali ultime considerazioni è che solo sull'appaltante (o interponente) gravano gli obblighi in materia di trattamento economico e normativo scaturenti dal rapporto di lavoro nonché gli obblighi in materia di assicurazioni sociali; viene così esclusa una responsabilità solidale tra interponente ed interposto che non potrebbe trovare giustificazione attraverso la riconduzione alla figura della novazione, in quanto la novazione, estinguendo l'obbligazione originariamente sorta tra l'appaltatore interposto ed il lavoratore, determinerebbe la "nascita" di una nuova obbligazione tra il prestatore di lavoro ed il committente interponente, con la conseguenza che verrebbe meno la responsabilità dell'interposto. Inidoneo sarebbe altresì il richiamo alla cessione del contratto (artt. 1406 ss. c.c.)⁷ e con riferimento ai casi individuati in precedenza non avrebbe alcun significato, attraverso il richiamo

⁶ Corte di Cass. Sez. Unite., sentenza 26 ottobre 2006 n. 22910

⁷ Cfr E. Betti, *Teoria generale delle obbligazioni*, III, 2, Milano, 1955

al principio dell'apparenza⁸, attribuire valore ad una nuova situazione giuridica non corrispondente alla realtà. Le sezioni unite della Cassazione⁹ quindi negano il pregresso orientamento che sosteneva la sussistenza, nel caso di specie, di una responsabilità solidale dell'interponente con l'interposto e pongono a carico del solo interponente la responsabilità per le prestazioni contributive e previdenziali, in quanto solo costui, concretamente, beneficia delle prestazioni lavorative, e solo in capo a lui è rinvenibile la costituzione *ex lege* di un rapporto di lavoro, seppur di fatto, con tutti gli obblighi imposti all'effettivo datore di lavoro.

2. Il diritto del lavoratore ad agire contro il datore di lavoro (intermediario) interposto

Innanzitutto è opportuno chiedersi quali siano le conseguenze nell'ipotesi che l'imprenditore interponente sia in stato di insolvenza; la prima di esse, alla luce dell'orientamento giurisprudenziale maggioritario e più recente in materia, è rappresentata dal fatto che il lavoratore non potrà rivolgersi all'interposto e gli obblighi di natura retributiva e contributiva incomberanno esclusivamente sul soggetto interponente che ha effettivamente utilizzato le prestazioni lavorative. Nel caso in cui il lavoratore subisca un deterioramento della propria posizione potrà agire con un'azione diretta verso l'intermediario di manodopera, potrà cioè intentare nei confronti dell'interponente un'autonoma azione di natura extracontrattuale. Pertanto, la giurisprudenza esclude il diritto del lavoratore ad agire nei confronti del datore di lavoro interposto. In realtà l'impossibilità di agire direttamente nei confronti dell'interposto non è altro che la conseguenza della esclusione di una

⁸ Cfr D'Amelio, *Apparenza del diritto*, in *Noviss. Dig. It.*, I, 1, Torino, 1957, 714 ss.; Falzea, *Apparenza*, in *Enc. dir.*, II, Milano, 1958, 682 ss.; Sacco, *Apparenza*, in *Digesto civ.*, I, Torino, 1987, 353 ss.; Bessone e M. Di Paolo, *Apparenza*, in *Enc. giur.*, II, Roma, 1988, 1 ss

⁹ *Corte di Cass. Sez. Unite.*, sentenza 26 ottobre 2006 n. 22910

responsabilità solidale tra interposto e interponente;

Sicuramente la situazione descritta non tutela il lavoratore che a seguito dell'insolvenza dell'imprenditore interponente verrà a trovarsi in una situazione in cui non potrà agire contro l'interposto e agire contro l'interponente, ormai insolvente, non porterà alcun risultato; Infatti appare evidente che quest'ultima non sembra soluzione appagante per il lavoratore il quale verrà a trovarsi sostanzialmente nell'impossibilità da un lato di ottenere tutela nei confronti dell'interponente, attesa la situazione di insolvenza di quest'ultimo, e dall'altro nell'impossibilità di agire contro l'interposto¹⁰.

Questo orientamento dunque si presta poco a tutelare la posizione del lavoratore, poiché questo non troverà soddisfazione con un'azione avente come destinatario il solo soggetto interponente, con il quale peraltro il prestatore di lavoro non ha realmente intrattenuto alcun tipo di relazione contrattuale.

3. Obblighi fiscali del datore di lavoro, problematiche connesse e sostituzione d'imposta

Partendo dall'intermediazione di manodopera, abbiamo visto come la sentenza della cassazione¹¹ statuisca che gli obblighi incombenti normalmente sul datore di lavoro, tra i quali sono anche da considerare gli obblighi fiscali di quest'ultimo, in tale particolare contesto quale è l'intermediazione di manodopera, ricadano sul diverso soggetto, sull'interponente(appaltante) che ne abbia utilizzato effettivamente le prestazioni. L'interponente è anche l'unico soggetto presso il quale i lavoratori risultano occupati ed esso è altresì sottoposto oltre agli obblighi retributivi, previdenziali, assicurativi e normativi, anche agli obblighi del sostituto

¹⁰ G. Benedetti, *op. cit.*, 1543.

¹¹ Cass. Civ. Sez. V, Sent., 17 ottobre 2014 n. 22020

d'imposta per le ritenute d'acconto sulle retribuzioni.

A questo punto sembra doveroso considerare la sostituzione d'imposta ed osservare che essa si presenta in forma soggettiva o oggettiva, quest'ultima implica la sottoposizione di una data fattispecie ad un regime fiscale diverso da quello ordinario; ma la sostituzione soggettiva è quella che a noi interessa, essa ricorre quando l'obbligazione tributaria è posta a carico di un soggetto diverso da colui che realizza il presupposto.

Per ragioni di semplificazione e speditezza l'ordinamento si avvale per l'adempimento dell'obbligazione tributaria di soggetti diversi dal contribuente cui è imputabile il reddito tassabile. Il sostituto d'imposta è il soggetto obbligato di diritto, è cioè il soggetto sul quale non ricade il peso economico del tributo, ma è tenuto solo all'obbligo del versamento di un'imposta o di un acconto d'imposta in luogo di altri (cd. sostituito) cui è riferibile il reddito prodotto e l'imposta dovuta. La sostituzione soggettiva si presenta o come sostituzione a titolo d'imposta o come sostituzione a titolo d'acconto. Il D.p.r. n.600 del 1973 prevede che alcuni soggetti quando corrispondono somme per determinati titoli(ad esempio stipendi ai dipendenti,compensi ai professionisti, dividendi ai soci),essi,devono all'atto del pagamento, operare una ritenuta, il cui importo deve essere versato all'erario. Ad esempio è previsto, per i soggetti che corrispondono reddito di lavoro dipendente, che essi all'atto del pagamento operino una ritenuta a titolo di acconto dell'imposta sul reddito delle persone fisiche dovuta dai percipienti,con obbligo di rivalsa.

Il datore di lavoro, in qualità di sostituto d'imposta, è specificatamente gravato dell'obbligo di effettuare le ritenute d'imposta sugli emolumenti corrisposti al dipendente. L'articolo 23 Dpr 600/1973 impone ai datori di lavoro (sostituti d'imposta) di operare la ritenuta alla fonte a titolo di acconto dell'Irpef dovuta dai percipienti, con obbligo di rivalsa, nel momento del pagamento.

Qualora la ritenuta da operare non trovi capienza, in tutto o in parte, sulle

somme corrisposte, il sostituito è obbligato a versare al sostituto l'importo corrispondente all'ammontare della ritenuta stessa.

Il sostituto non è altro che il cd. debitore di diritto, cioè il soggetto obbligato a effettuare la ritenuta e a versare una imposta per conto di altro soggetto che è il vero contribuente inciso dal tributo.

Il vero ed unico soggetto passivo del tributo verso l'Amministrazione finanziaria è dunque il sostituito. L'obbligazione tributaria a lui imputabile è assolutamente differente da quella del sostituto d'imposta.

La ritenuta d'acconto realizza solo una forma di prelievo fiscale anticipato e provvisorio rispetto all'autonoma obbligazione tributaria del sostituito che sarà determinata solo in un secondo momento e cioè al momento della dichiarazione ed in base al conguaglio risultante dalla liquidazione dell'imposta dovuta per il periodo d'imposta.

Il sostituto poi attraverso lo strumento della "rivalsa" procede al recupero nei riguardi del sostituito dell'imposta o della ritenuta d'acconto pagata per suo conto.

L'articolo 64 Dpr 600/1973 dispone un generale obbligo di rivalsa per chi, in forza di disposizioni di legge è obbligato al pagamento di imposte in luogo di altri, per fatti o situazioni a questi riferibili ed anche a titolo di acconto. Operare la ritenuta è, quindi, non solo un diritto ma anche un obbligo, la cui violazione è punita con sanzione amministrativa che è pari al venti per cento dell'importo non trattenuto o al trenta per cento in caso di omesso versamento.

Riguardo la struttura e la funzione della figura del sostituto prevista in generale dall'art. 64 del d.P.R. 29.9.1973, n. 600, si possono individuare due tipologie di sostituzione d'imposta (o propria) e d'acconto (o impropria), anche nell'ambito dell'obbligo di effettuare la rivalsa occorre distinguere tra sostituzione totale (ritenuta a titolo d'imposta), sostituzione parziale (ritenuta a titolo d'acconto). Ma per inquadrare la nozione positiva di sostituto d'imposta

e il meccanismo della sostituzione occorre analizzare gli elementi identificativi della figura del sostituto d'imposta dettati dall'art. 64, co. 3, del d.P.R. 29.9.1973, n. 600, che identifica il sostituto in «Chi in forza di disposizioni di legge è obbligato al pagamento di imposte in luogo di altri, per fatti o situazioni a questi riferibili ed anche a titolo di acconto»; così individuata la figura, la medesima disposizione prevede che il sostituto «deve esercitare la rivalsa se non è diversamente stabilito in modo espresso. Il sostituto ha facoltà di intervenire nel procedimento di accertamento dell'imposta».

Si contemplanò due tipologie di sostituzione: nella prima, sostituzione d'imposta o propria, il sostituto adempie totalmente all'obbligo fiscale gravante su un determinato introito, in modo da estinguere l'obbligazione tributaria del sostituito, escludendolo dall'attuazione del prelievo; nella seconda, sostituzione d'acconto o impropria, il sostituto trattiene dai proventi che eroga al sostituito un mero acconto sulla complessiva imposta da questi dovuta, non esauendo, in tal modo, il prelievo e non estromettendo il sostituito dalla definitiva attuazione del prelievo medesimo¹².

La sostituzione a titolo d'imposta determina l'applicazione di un'aliquota fissa su un determinato provento; al tempo stesso si realizza una sostituzione in senso oggettivo (la ritenuta a titolo d'imposta) e in senso soggettivo, essendo l'obbligazione tributaria posta a carico di un soggetto diverso da colui che percepisce il reddito.¹³ Invece, la sostituzione a titolo d'acconto realizza una forma di riscossione anticipata e non pone deroghe alla progressività; nella sostituzione a titolo d'acconto il sostituto è soggetto passivo di un obbligo di versamento, pertanto sono posti a carico del sostituto obblighi di versamento (di acconti) non previsti a carico del reddituario. La posizione del

¹² Parlato, A., *Il responsabile e il sostituto d'imposta*; Fantozzi, A., *Diritto tributario*, Torino, 2012, 461

¹³ F. Tesauro, *Istituzioni di diritto tributario*, Utet 2003

sostituito, nei confronti del fisco, è quella di qualsiasi altro percettore di reddito e le somme che percepisce, a lordo della ritenuta, sono componenti del suo reddito complessivo, ma esso ha il diritto di dedurre, dall'imposta globalmente dovuta, l'importo delle ritenute stesse.¹⁴ Al riguardo autorevole dottrina ha considerato che il legislatore, al fine di agevolare l'accertamento e la riscossione del tributo, addosserebbe in via eccezionale la prestazione, anziché al soggetto cui è riferibile la concreta manifestazione di capacità contributiva-il sostituito-, ad un altro e diverso soggetto- il sostituto-; pertanto, la conseguenza si individuerebbe nel fatto che il sostituto, in luogo del sostituito, sarebbe l'unico soggetto passivo d'imposta fin dall'origine.¹⁵

4. Cessione contrattuale e interposizione di manodopera

In dottrina si è sostenuto che la sostituzione, *ope legis*, dell'imprenditore interponente al fornitore di manodopera (interposto) nel contratto di lavoro da quest'ultimo stipulato, sarebbe da equiparare ad una cessione legale del contratto di lavoro. A tal fine è importante per inquadrare l'interposizione come cessione legale del contratto di lavoro, che sia valido il contratto di lavoro subordinato stipulato tra l'interposto e il lavoratore; infatti, pare particolarmente dubbio e oggetto di discussione il trattamento giuridico che concerne i tre elementi necessari per la realizzazione dell'ipotesi di interposizione nel rapporto di lavoro subordinato con particolare riferimento alla validità o meno del contratto di lavoro tra interposto e lavoratore.

Dunque l'orientamento dottrinario indicato ritiene che la cessione si realizzi con la sostituzione, *ex art. 1, l. n. 1369/1960* nonché *ex art. 27, d.lg. n. 276/2003*, dell'interponente all'interposto nel contratto di lavoro; la cessione sarebbe cumulativa e in tal caso ne conseguirebbe una responsabilità solidale tra

¹⁴ F. Tesauro, *istituzioni di diritto tributario*, utet 2003

¹⁵ G.Fransoni, P.Russo, L. Castoldi, *istituzioni di diritto tributario*; Giuffrè 2014, p.89 e ss.

interponente ed interposto nei confronti del lavoratore per l'adempimento degli obblighi retributivi e previdenziali derivanti dal rapporto di lavoro; o d'altro canto si tratterebbe di cessione con carattere retroattivo, in quanto la sostituzione dell'interponente all'interposto, per esplicito disposto di legge, sarebbe da intendersi risalente al momento di effettiva costituzione del rapporto di lavoro. A questo punto, bisognerebbe chiedersi se fosse possibile muovere un'eventuale obiezione il cui fondamento risiederebbe nelle evidenti diversità che vi sono tra la cessione del contratto di lavoro (*ex artt. 1, l. n. 1369/1960* e *27, d.lg. n. 276/2003*) e la cessione del contratto come disciplinata dagli artt. 1406 ss. c.c.¹⁶

La Suprema Corte di Cassazione recentemente si è mostrata di contrario avviso circa l'inquadrabilità dell'interposizione di lavoro come cessione del contratto; al riguardo, è importante individuare i limitati confini entro i quali è possibile parlare di cessione legale del contratto di lavoro subordinato. La cassazione ha evidenziato come manchino analogie tra la cessione contrattuale e la fattispecie regolata dall'*art. 1, l. n. 1369/1960* in quanto, la cessione ha natura di negozio trilatero, mentre l'intermediazione prescinde dalla partecipazione del lavoratore al contratto tra interposto (o appaltatore) e interponente (o committente), al quale rimane anzi sovente del tutto estraneo sino a subire talvolta notevoli pregiudizi.

¹⁶ In tal senso, cfr. R. Clarizia, *La cessione del contratto*, in *Comm. Schlesinger*, Milano, 1991, 28, il quale osserva come bisogna tener presente «che nell'art. 1406 e ss. cod. civ. è scritta la disciplina della successione convenzionale e non *ex lege* nella posizione giuridica attiva e passiva di uno degli originari contraenti». La dottrina, peraltro, è pacifica nel reputare che esulino dall'ambito di applicazione della disciplina di cui agli artt. 1406 ss. c.c. tutte quelle ipotesi in cui la successione a titolo particolare nel contratto consegue, non già ad una determinazione convenzionale delle parti, bensì ad un effetto automatico previsto *ope legis* per il caso di trasferimento a titolo particolare del bene oggetto o punto di riferimento del contratto. Ed in questi casi non sarebbe richiesto, né l'accordo delle parti, né il consenso del contraente ceduto (E. Briganti, *Cessione del contratto I) Diritto civile*, in *Enc. giur.*, VI, Roma, 1988, I; Carresi, *La cessione del contratto*, Milano, 1950, 147; R. Cicala, *Cessione del contratto*, in *Enc. dir.*, VI, Milano, 1960, 879).

A questo punto è importante sottolineare che l'oggetto della cessione non è senz'altro costituito dal contratto tra interponente e interposto, ma dal contratto di lavoro subordinato stipulato tra interposto e lavoratore. Inoltre, è da rilevare che il prestatore di lavoro potrebbe essere consenziente e conoscere l'accordo intervenuto tra imprenditore interponente e fornitore di manodopera interposto.

Autorevole orientamento dottrinale ha rilevato in senso opposto che, in ordine alla sostituzione tra interposto e interponente in tema di intermediazione, si avrebbe una surrogazione soggettiva dell'interponente all'interposto e non una cessione del contratto di lavoro, in quanto si tratterebbe di tutelare la libera circolazione del rapporto obbligatorio in base alle determinazioni degli interessati¹⁷. Tale dottrina considera l'ipotesi di cessione volontaria del contratto, quando invece il riferimento è alla cessione legale che si fonda sulla legge e sulle opportunità di tutelare la posizione del lavoratore. Inoltre per la cessione legale a differenza di quella volontaria non è necessaria la determinazione degli interessati. Dunque, la posizione del lavoratore risulterebbe tutelata dalla responsabilità solidale tra interponente e interposto, e alla responsabilità solidale si può giungere con la cessione legale del contratto.

Nel caso considerato, è difficile parlare di surrogazione e non è possibile tutelare la posizione del lavoratore attraverso la surrogazione soggettiva, nel rapporto di lavoro subordinato, dell'interponente all'interposto; infatti in caso di insolvenza dell'interponente il lavoratore non potrebbe soddisfarsi rivolgendo le proprie legittime richieste al solo interponente.

È inoltre da tener presente che nel nostro ordinamento si individuano ipotesi di cessione legale del contratto ad esempio qualora si «prevede il

¹⁷ G. Benedetti, *op. cit.*, 1539.

subentro di un determinato soggetto (il curatore, l'erede vero, l'immesso nel possesso) al posto di altro soggetto che per varie ragioni (il fallito, l'erede apparente, l'assente) non possa più continuare ad eseguire il contratto di cui è parte»¹⁸.

L'ipotesi di cessione legale del contratto di lavoro subordinato presenta tratti di peculiarità rispetto alle ipotesi già previste dall'ordinamento, soprattutto con riferimento al profilo del subentro nella posizione contrattuale ceduta che, secondo l'orientamento dottrinario individuato in precedenza, si atteggierebbe come una sostituzione *ex tunc* o, meglio, originaria, nel contratto di lavoro, dell'interponente (che abbia effettivamente utilizzato la prestazione lavorativa) all'interposto.

Quest'ultimo è un aspetto importante nell'ambito della cessione del contratto, sia se lo si confronta con la cessione convenzionale che trova disciplina negli artt. 1406 ss. c.c., ma anche se lo si rapporta con le altre ipotesi di cessione *ex lege*, nelle quali, nel caso si verifichi una sostituzione di un contraente all'altro, non si produce un effetto retroattivo nelle rispettive prestazioni già eseguite dalle parti;

Ulteriore connotato di particolarità è acquisito dal requisito della retroattività, se si considera che, nella cessione del contratto (bilaterale) di lavoro subordinato, questo risulta già eseguito soltanto con riguardo alle prestazioni del lavoratore¹⁹. Da ciò consegue che, detta cessione legale, da un lato, contrasta in parte la limitazione poste dall'art. 1406 c.c., secondo cui può cedere un contratto a prestazioni corrispettive sempre che queste non siano

¹⁸ R. Clarizia

¹⁹ R. Cicala, *Il negozio di cessione del contratto*, Napoli, 1962, 5 e 328; e G. Santini, *Cessione di contratto unilaterale o bilaterale eseguito «ex uno latere»*.
cfr. Cass., 23.4.1980, n. 2674, essa considera possibile la cessione del contratto a prestazioni corrispettive anche quando una delle prestazioni sia già stata precedentemente eseguita.

state ancora eseguite, dall'altro, si riferisce alla sola retroattività delle prestazioni del lavoratore.

Altri autori ritengono che con riguardo ad una tale ipotesi di cessione legale si sarebbe in presenza di una cessione "passivamente cumulativa"²⁰, tale cessione presenterebbe una funzione garantistica per il lavoratore che, in tal modo, può beneficiare della concorrente responsabilità passiva del cessionario (committente) e del cedente (appaltatore di manodopera) nel pagamento dei crediti di lavoro.

5. Nuove assunzioni :finalità ed incentivi al contratto di lavoro a tempo indeterminato

La legge di stabilità 2015(n.190) modifica il quadro degli incentivi alle assunzioni, prevedendo misure per favorire le nuove assunzioni; a tal riguardo la legge fa riferimento al credito di imposta per profili altamente qualificati esteso fino al 2019 e alla deducibilità irap. Inoltre, la legge indirizza nuove risorse alla Cassa Integrazioni Guadagni in deroga e alle assunzioni avvenute nel 2012 con la cd. "piccola mobilità", i cui benefici non furono prorogati a partire dall'1 gennaio 2013.

Si osserva la complementarietà di questo provvedimento con la legge n. 183/2014 nella previsione di nuove disposizioni finalizzate ad incentivare il contratto di lavoro a tempo indeterminato.

Nell'allegato n.2 annesso all'anzidetta legge è, altresì, indicato l'adeguamento degli importi dei trasferimenti dello stato. A tal fine è previsto un fondo riferito alla realizzazione di un piano straordinario di assunzione e alla formazione docenti e dirigenti.

²⁰ *Non sono è nuova obbligazione quella relativa all'obbligo del cedente non liberato verso il ceduto, è un obbligazione contrattuale preesistente, (E. Briganti).*

Tra le principali novità per favorire l'occupazione il provvedimento dispone l'esonero contributivo per il tempo indeterminato e l'assunzione di personale altamente qualificato.

Come anticipato nella Legge 183/2014, la forma di contratto a tempo indeterminato mira ad essere concretamente la forma di assunzione prevalente. Per tali assunzioni, effettuate nell'anno 2015 (1 gennaio - 31 dicembre), è riconosciuto ai datori di lavoro privati un esonero contributi di durata triennale (ad eccezione dei premi INAIL), per un importo annuo non superiore ai 8.060 euro. Tale esonero non avrà, comunque, ripercussioni sull'accantonamento pensionistico del dipendente. Sono esclusi dal beneficio i contratti di apprendistato e di lavoro domestico.

L'esonero non è cumulabile con altri esoneri o riduzioni delle aliquote di finanziamento previsti dalla normativa vigente.

Inoltre, non è possibile la fruizione dell'esonero nei seguenti casi: per lavoratori assunti da qualsiasi datore di lavoro con contratto a tempo indeterminato nei sei mesi precedenti; per lavoratori per cui il datore di lavoro abbia già usufruito del beneficio in questione; per lavoratori già assunti nei tre mesi precedenti dallo stesso datore di lavoro. Tale limitazione prende in considerazione anche società controllate o collegate al datore di lavoro richiedente l'esonero.

È altresì da considerare che relativamente al settore agricolo valgono alcune disposizioni particolari. Di fatto, l'agevolazione non è concessa per le assunzioni - effettuate sempre nel 2015 - di lavoratori che nell'anno 2014 siano risultati occupati a tempo indeterminato, oppure, assunti a tempo determinato ed iscritti negli elenchi nominativi per un numero di giornate di lavoro superiore a 250 giornate. Il beneficio sarà riconosciuto dall'INPS in base all'ordine cronologico delle istanze. Le risorse finanziarie necessarie sono state stanziare fino al 2019. Parallelamente all'introduzione di questo nuovo

beneficio, gli incentivi destinati alle assunzioni di disoccupati di lungo periodo o di lavoratori posti in CIGS da 24 mesi, previsti dall'art. 8, c. 9 della Legge 407/1990, saranno fruibili solo fino al 31 dicembre 2014. Per quanto riguarda l'irap è prevista, per la parte eccedente le deduzioni già vigenti, la deduzione integrale dalla base imponibile dell'irap del costo del lavoro dipendente a tempo indeterminato.

In relazione alle assunzioni di personale altamente qualificato e nell'ambito delle disposizioni finalizzate a sostenere la ricerca e lo sviluppo nelle aziende italiane, è previsto fino al 2019 un credito d'imposta per le imprese che assumono personale altamente qualificato. La norma riprende la definizione di tale categoria indicata dal decreto Legge 83/2012, convertito dalla Legge 134/2012, il quale già in precedenza aveva disposto un beneficio simile. Dall'1 gennaio 2015 tali assunzioni saranno soggette ad un credito d'imposta pari al 50% del costo sostenuto dall'azienda.

6. Riflessioni conclusive

La Cassazione con la sentenza n 26 ottobre 2006 n.22910²¹indirizzo indicato in precedenza²¹(in virtù del quale veniva esclusa una concorrente responsabilità dell'interposto con l'interponente), manifesta continuità giuridica con la precedente pronuncia delle sezioni unite 22 ottobre 2002 n.14897²²;

Infatti, nel processo di accertamento dell'interposizione vietata e di condanna del vero datore di lavoro a soddisfare i diritti del lavoratore, non è legittimamente ravvisabile un litisconsorzio necessario ex art. 102 c.p.c. per la natura non necessariamente consortile della lite.²³ Dunque, le sezioni unite del

²¹ Corte di Cass. Sez. Unite., sentenza 26 ottobre 2006 n. 22910

²² Corte di Cass., Sez. Unite sentenza, 22 ottobre 2002, n. 14897

²³ Cfr Mass. giur. lav., 2003, 188, con nota di De Ioris, L'azione per far valere i diritti di cui all'art. 1, comma 5, l. n. 1369 del 1960, e il litisconsorzio necessario: una parola definitiva della

2002 prevedono che il lavoratore che abbia agito con domanda volta all'accertamento di un'intermediazione illecita di manodopera, nel momento stesso in cui agisce in giudizio afferma l'esistenza di un rapporto con un certo datore di lavoro e ne nega uno diverso con altro soggetto, dovendosi per l'appunto escludere la necessità dell'estensione del contraddittorio al soggetto interposto. Quindi, le sezioni unite del 2002 dapprima e in un secondo momento quelle del 2006 arrivano alla medesima conclusione attraverso due diversi percorsi; ne consegue che il principio comune risultante dalle due sentenze è da ravvisare, in caso di violazione in tema di divieto di intermediazione di manodopera, nell'esistenza di un unico rapporto di lavoro con un certo datore di lavoro e non con altro soggetto; dunque i lavoratori sono considerati come dipendenti in virtù di questo unico rapporto che sostanzialmente è quello con l'interponente utilizzatore delle prestazioni e non c'è alcun altro vincolo al di fuori di quest'ultimo. Recentemente come già considerato in precedenza, la giurisprudenza ha altresì previsto che, sempre in tema di intermediazione di manodopera, i lavoratori occupati in violazione sono alle dipendenze dell'interponente che ne abbia effettivamente utilizzato le prestazioni e su quest'ultimo ricadono gli obblighi retributivi, assicurativi, fiscali, previdenziali e normativi del datore di lavoro interposto.²⁴

cassazione; e in Dir. e giustizia, 2002, 41, 27, con nota di Ciannella, E ora non c'è più il litisconsorzio per l'intermediazione di manodopera.

²⁴ Cfr. Cass. civ. sez. V, 17 ottobre 2014 n. 22020