

Roma, 25 marzo 2014



*Ministero del Lavoro
e delle Politiche Sociali*

Alla ASSOTRASPORTI

Direzione generale per l'Attività Ispettiva

Prot. 37/0006046

Oggetto: interpello ai sensi dell'art. 9 D.Lgs. n. 124/2004 – interposizione fittizia di manodopera – termine di decadenza per l'impugnazione del licenziamento illegittimo – costituzione del rapporto di lavoro con l'utilizzatore delle prestazioni – art. 32, comma 4 lett. d), L. n. 183/2010.

La Assotrasporti – Associazione Nazionale Sindacati dei Trasporti e dei Servizi – ha avanzato richiesta di interpello per conoscere il parere di questa Direzione generale in merito all'interpretazione dell'art. 32, comma 4 lett. d), della L. n. 183/2010.

In particolare si chiedono chiarimenti in ordine alla “estensione” del termine decadenziale di 60 giorni per l'impugnabilità del licenziamento e del termine di 180 giorni (termine così ridotto dal successivo art. 1, comma 38, L. n. 92/2012) per il deposito del ricorso, ad “ogni altro caso in cui, compresa l'ipotesi prevista dall'art. 27 del decreto legislativo 10 settembre 2003, n. 276, si chieda la costituzione o l'accertamento di un rapporto di lavoro in capo ad un soggetto diverso dal titolare del contratto”.

Al riguardo, acquisito il parere della Direzione generale delle Relazioni Industriali e dei Rapporti di Lavoro, si rappresenta quanto segue.

La soluzione del quesito muove anzitutto dalla individuazione delle ipotesi in cui sussista una prestazione lavorativa nei confronti di un soggetto diverso dal titolare del rapporto.

Con riguardo alla somministrazione irregolare, l'art. 27 citato prevede la possibilità di ottenere, da parte del lavoratore, un provvedimento giudiziale di natura costitutiva (cfr. Cass. sent. n. 1148/2013) di un rapporto di lavoro alle dipendenze dell'utilizzatore, con effetto dall'inizio della somministrazione.

Inoltre, il riferimento dell'art. 32, comma 4 lett. d), della L. n. 183/2010 ad “ogni altro caso” in cui si chiedi la costituzione o l'accertamento del rapporto di lavoro “*in capo ad un soggetto diverso dal titolare del contratto*” include l'appalto non genuino (cfr. art. 29, comma 3 bis, D.Lgs. n. 276/2003) e il distacco illegittimo (cfr. art. 30, comma 4 bis, D.Lgs. n. 276/2003), considerato che in entrambe le ipotesi le conseguenze sanzionatorie rispondono alla medesima logica della somministrazione irregolare.

In tali casi il lavoratore può chiedere al giudice un provvedimento dichiarativo o costitutivo di un rapporto di lavoro alle dipendenze di chi ne abbia effettivamente utilizzato le prestazioni, entro il medesimo termine di decadenza di cui all'art. 6 della L. n. 604/1966.

C'è da considerare in proposito che, in caso di interposizione nelle prestazioni di lavoro, secondo la giurisprudenza riferibile alla previgente disciplina (cfr. Cass. sent. n. 23684/2010), l'effettivo utilizzatore delle prestazioni lavorative si sostituisce all'interposto nel rapporto di lavoro, con la conseguenza che l'eventuale licenziamento intimato da quest'ultimo è inesistente giuridicamente e non impedisce al lavoratore di far valere in ogni tempo, salva la prescrizione estintiva, il rapporto costituitosi *ex lege* con l'interponente.

L'art. 32, comma 4, precisando alla lettera d) l'applicazione, nei predetti casi, del termine decadenziale, sembra contrapporsi a questa giurisprudenza richiedendo anche in tal caso la previa impugnativa stragiudiziale del licenziamento, a prescindere dal soggetto che lo abbia comunicato (sia esso l'interponente ovvero l'interposto).

Si premette che per tutte le ipotesi il lavoratore, nel chiedere la costituzione o l'accertamento del rapporto di lavoro nei confronti dell'utilizzatore, deve provare in via giudiziale la sussistenza degli elementi di irregolarità della somministrazione e di non genuinità e illegittimità dei contratti di appalto e distacco e contestualmente l'illegittimità del licenziamento.

Con riferimento al *dies a quo* per la decorrenza dell'enunciato termine di 60 giorni per la relativa impugnazione, occorre distinguere l'ipotesi in cui il licenziamento sia stato comunicato o meno per iscritto.

Nel caso di licenziamento scritto con contestuale comunicazione scritta dei motivi (cfr. art. 1, comma 37, L. n. 92/2012), il termine decorre dalla data di ricezione, da parte del lavoratore, della comunicazione medesima.

Di contro, in caso di licenziamento verbale o di fatto o senza comunicazione dei motivi, il licenziamento è inefficace (art. 2, comma 3, L. n. 604/1966), nel qual caso non si ritiene applicabile il termine di decadenza di 60 giorni che postula l'esistenza di un licenziamento scritto (sulle conseguenze, in relazione al requisito dimensionale, v. art. 18, commi 1 e 6, L. n. 300/1970).

In tal caso, essendo il licenziamento *tamquam non esset*, il lavoratore può agire per far dichiarare tale inefficacia, contestualmente all'azione per la costituzione o l'accertamento del rapporto di lavoro con il fruitore materiale delle prestazioni, senza l'onere della previa impugnativa stragiudiziale del licenziamento stesso, entro il termine prescrizione di 5 anni.

In via generale, in caso di licenziamento illegittimo, la giurisprudenza afferma infatti che il termine di 60 giorni, previsto a pena di decadenza dall'art. 6 della L. n. 604/1966 "*si applica all'impugnazione di ogni licenziamento comunicato per iscritto per ragioni riconducibili nell'ambito della disciplina dettata dalla L. n. 604, fatta eccezione per il licenziamento non comunicato per iscritto, o di cui non siano stati comunicati, parimenti per iscritto, i motivi, sebbene richiesti, come stabilito dall'art. 2 della citata Legge del 1966, nel qual caso, essendo il licenziamento inefficace (tamquam non esset), e quindi non inficiando sulla continuità del rapporto da un punto di vista giuridico, si applicherebbe il solo termine prescrizione per la conseguente declaratoria di inefficacia*" (cfr. Cass. sent. n. 5611/1997; Cass. sent. n. 5519/1999, Cass. SS.UU. sent. n. 508/99).

Per delega

IL SEGRETARIO GENERALE

(f.to Paolo Pennesi)

DP

VM