

N. R.G. 2269/2017 (riunito con il fascicolo n. R.G. 2314/2017)



**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE ORDINARIO di BERGAMO
Sezione Lavoro**

Il Tribunale, nella persona del Giudice del lavoro Elena Greco
ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile di I Grado iscritta al n. r.g. **2269/2017 (riunita con il fascicolo n. R.G. 2314/2017)**
promossa da:

NICOLI TRASPORTI SPEDIZIONI s.p.a. (C.F.), in personal del legale rappresentante *pro tempore*
PASQUALINO NICOLI

Entrambi con il patrocinio dell'avv. Fabrizio Azzola, elettivamente domiciliato presso il suo studio in
Albino (BG), via Marconi n. 2/2

RICORRENTI

contro

INPS (C.F. 80078750587), in persona del direttore *pro tempore*, con il patrocinio dell'avv. Floriana
Collerone, elettivamente domiciliato presso l'avvocatura Inps in Bergamo, viale Vittorio Emanuele II n.
5

INAIL (C.F. 01165400589), in persona del direttore *pro tempore*, con il patrocinio dell'avv. Francesco
Cappa, elettivamente domiciliato presso l'Avvocatura Inail in Bergamo, via Matris Domini n. 14

CONVENUTI

Oggetto. Accertamento negativo del presupposto contributivo

Svolgimento del processo

Con il ricorso introduttivo del giudizio, depositato in data 8 novembre 2017, la società
ricorrente ha chiesto al Tribunale adito di dichiarare l'infondatezza della pretesa creditoria cristallizzata
nei verbali unici di accertamento e notificazione n. ITL BG000172017-753-01, n. INPS 2017001857 e n.
INAIL 201600551 rispettivamente emessi da Ispettorato territoriale del lavoro di Bergamo, da Inps e da
Inail in data 27 settembre 2017 e seguiti da diffida ad adempiere notificata il 10.10.2017 e comunque

Pag. 1 a 15



di dichiarare l'infondatezza della pretesa creditoria formulata nei suoi confronti e l'insussistenza dei rapporti di lavoro oggetto di accertamento, con conseguente accertamento della non debenza di alcuna delle somme di cui ai verbali di accertamento.

Con separato ricorso, depositato il 14 novembre 2017, la società ricorrente ha formulato le medesime domande contestando espressamente anche la richiesta di pagamento dei contributi assicurativi richiesti da Inail in relazione alle posizioni assicurative territoriali (c.d. pat) n. 22322477, n. 6153039 e n. 22343892.

A sostegno delle proprie domande la società ricorrente ha esposto che gli enti convenuti avevano erroneamente interpretato ed applicato la disciplina contenuta nella L. 136/2016 in tema di distacco dei lavoratori stranieri, così riconducendo alla sua titolarità tredici rapporti di lavoro subordinato che facevano invece capo alla Interjob Resurce s.r.l., società di somministrazione di diritto rumeno. Ha evidenziato che tutti i tredici lavoratori assunti presso tale ultima società erano muniti di certificato A1, rilasciato dalle autorità rumene al precipuo fine di evitare la doppia imposizione contributiva, tanto più che Inps non aveva mai conseguito il disconoscimento o l'annullamento di tale certificato ai sensi dell'art. 5 del Regolamento europeo n. 987/2009.

Ha censurato la pretesa degli enti convenuti rilevando come gli stessi avessero ritenuto violate le disposizioni della L. 136/2016 in tema di distacco di lavoratori stranieri, laddove la normativa richiamata era divenuta operativa dal 26.12.2016 e poteva al più riguardare i rapporti di lavoro di soli quattro lavoratori (Matei, Spanache, Varga e Vlasceanu, peraltro – con riferimento ai lavoratori Varga e Vlasceanu – esclusivamente per il periodo di lavoro oggetto di proroga), con conseguente assoggettabilità di tutti gli altri rapporti di lavoro alle previsioni di cui alla L. 72/2000, che consentiva la riconduzione del rapporto di lavoro del lavoratore straniero utilizzato in somministrazione alla società utilizzatrice italiana solo nell'ipotesi – non ricorrente – in cui il contratto di somministrazione sia privo o della forma scritta o della indicazione della durata della somministrazione oppure nell'ipotesi in cui la società di somministrazione sia sprovvista della prescritta autorizzazione.

Ha rilevato che neppure i rapporti di lavoro rientranti nell'ambito di applicazione della L. 136/2016 possono essere ricondotti alla titolarità dell'utilizzatrice, dal momento che i contratti di lavoro non hanno mai avuto durata superiore a due anni, la società di somministrazione ha messo a disposizione dei propri dipendenti diverse unità abitative da utilizzare nel corso della permanenza in Italia, i lavoratori somministrati sono stati tutti selezionati da Intejob Resurce s.r.l. presso la propria sede e, solo dopo l'assunzione, si sono recati presso la sua sede per sostenere un colloquio con il suo personale.



Ha contestato che i lavoratori utilizzati in somministrazione si trovassero nel territorio italiano prima della sottoscrizione del contratto di lavoro con Interjob Resource s.r.l., tanto che gli stessi erano poi stati affiancati da altri autisti nel corso del periodo di prova; in ogni caso ha evidenziato l'irrelevanza di tale circostanza, sottolineando come tutti gli elementi enucleati smentiscano la tesi impositiva della configurabilità di una somministrazione fraudolenta.

Ritualmente costituitisi in giudizio, Inps ed Inail hanno contestato le domande attoree, adducendo che le verifiche ispettive erano scaturite dalla denuncia di un infortunio sul lavoro subito il 28.10.2016 da Vasile Ciorei mentre era alla guida di un mezzo di trasporto di proprietà della ricorrente in qualità di lavoratore formalmente somministrato dall'agenzia di somministrazione rumena S.C. Interjob Resource s.r.l. e che avevano permesso di riscontrare come la società ricorrente, nelle proprie tre sedi di Albino, Ravenna e Udine, utilizzava tredici lavoratori formalmente somministrati dall'agenzia rumena nonostante tutti i detti lavoratori non avessero un legame stabile né con la società somministratrice, né con il territorio rumeno, ma risultando invece che tutti i tredici lavoratori erano titolari di codice fiscale attribuito dall'Agenzia delle Entrate, risiedevano stabilmente in Italia con le proprie famiglie, avevano avuto precedenti esperienze lavorative (di lavoro subordinato o autonomo) con aziende italiane, erano titolari di tessera del servizio sanitario nazionale ed avevano il proprio medico di base, erano titolari di conti correnti in Italia, avevano sottoscritto i contratti di assunzione e gli accordi economici relativi alla loro somministrazione presso le sedi della ricorrente, non avevano conoscenza dei modelli A1.

Premettendo che l'onere della prova nella fattispecie in disamina incombeva su parte attorea, avendo questa esperito un'azione di accertamento negativo e previamente richiamando la valenza probatoria delle risultanze ispettive, gli enti convenuti hanno confutato la tesi secondo la quale l'annullamento del certificato A1 costituisse presupposto per l'attribuzione della titolarità dei rapporti di lavoro subordinato ed hanno invocato la piena operatività delle disposizioni contenute nell'art. 3, comma 4, D.Lgs. 136/2016 e nell'art. 35 D.Lgs. 81/2015, puntualizzando che i contributi previdenziali e assicurativi richiesti in pagamento erano stati computati solo per la parte dei rapporti di lavoro che avevano avuto esecuzione dopo il 22.7.2016, data di entrata in vigore della novella di cui al D.Lgs. 136/2016.

Disposta la riunione delle controversie per connessione oggettiva e parzialmente soggettiva ed eseguita l'istruttoria con ammissione delle prove testimoniali articolate in atti, all'udienza ex art. 420 c.p.c. il Giudice, dopo aver invitato le parti alla discussione, si è ritirato in camera di consiglio, all'esito della quale – assenti le parti – ha deciso la controversia depositando il dispositivo e assumendo termine per il deposito delle motivazioni.



Motivi della decisione

Il ricorso non è fondato e non può, pertanto, trovare accoglimento.

In via preliminare deve essere disattesa l'eccezione di improcedibilità delle pretese formulate dagli enti convenuti per aver i medesimi enti accertato il debito contributivo e assicurativo nonostante i tredici lavoratori somministrati presso la ricorrente siano muniti di certificato A1 rilasciato dalla competente autorità rumena e da questa non annullati o non disconosciuti.

Sotto tale profilo giova richiamare la sentenza della Corte di Giustizia UE, grande sezione, n. 359 del 6.2.2018, C-359/2016, intervenuta in relazione ad un caso in cui *"il giudice, pur avendo constatato che un certificato E 101 o A 1 era stato effettivamente rilasciato a ciascuno dei lavoratori distaccati di cui trattasi e che le autorità belghe non avevano esaurito la procedura prevista in caso di contestazione della validità dei certificati, ha tuttavia ritenuto di non essere vincolato da tali circostanze, in quanto i suddetti certificati erano stati ottenuti in modo fraudolento"*. La Corte di Giustizia – chiamata a pronunciarsi sul punto – ha rilevato che *"33 Per evitare che un'impresa con sede nel territorio di uno Stato membro sia costretta a iscrivere i suoi dipendenti, normalmente soggetti alla normativa previdenziale di tale Stato membro, al regime previdenziale di un altro Stato membro nel quale siano inviati per svolgere lavori di durata limitata nel tempo, l'articolo 14, punto 1, lettera a), del regolamento n. 1408/71 consente all'impresa di mantenere i propri dipendenti iscritti al regime previdenziale del primo Stato membro [...]*.

37 Al riguardo, il principio di leale collaborazione, enunciato all'articolo 4, paragrafo 3, TUE, impone all'istituzione emittente di procedere a una corretta valutazione dei fatti pertinenti per l'applicazione delle norme relative alla determinazione della normativa applicabile in materia previdenziale e, pertanto, di garantire l'esattezza delle indicazioni figuranti nel certificato E 101 (sentenza del 27 aprile 2017, A-R.F., C-620/15, EU:C:2017:309, punto 39 e giurisprudenza ivi citata).

38 Per quanto concerne l'istituzione competente dello Stato membro nel quale il lavoro viene svolto, dagli obblighi di collaborazione che discendono dall'articolo 4, paragrafo 3, TUE si evince altresì che gli stessi non verrebbero rispettati - e gli obiettivi dell'articolo 14, punto 1, lettera a), del regolamento n. 1408/71 e dell'articolo 11, paragrafo 1, lettera a), del regolamento n. 574/72 verrebbero disattesi - qualora l'istituzione di detto Stato membro si ritenesse non vincolata dalle indicazioni contenute nel certificato E 101 e assoggettasse ugualmente tali lavoratori al regime previdenziale di tale Stato membro (v., per analogia, sentenze del 30 marzo 2000, Banks e a., C-178/97, EU:C:2000:169, punto 39, e del 27 aprile 2017, A-R.F., C-620/15, EU:C:2017:309, punto 40).

39 Di conseguenza, il certificato E 101, creando una presunzione di regolarità dell'iscrizione del lavoratore interessato al regime previdenziale dello Stato membro in cui ha sede l'impresa presso cui



questi lavora, è vincolante, in linea di principio, per l'istituzione competente dello Stato membro in cui tale lavoratore svolge l'attività lavorativa (v., in tal senso, sentenza del 27 aprile 2017, A-R.F., C-620/15, EU:C:2017:309, punto 41 e giurisprudenza ivi citata) [...].

42 Occorre tuttavia ricordare che dal principio di leale collaborazione deriva che qualsiasi istituzione di uno Stato membro deve procedere a una corretta valutazione dell'applicazione del proprio regime previdenziale [...].

43 Di conseguenza, all'istituzione competente dello Stato membro che ha rilasciato il certificato E 101 incombe l'obbligo di riconsiderare la correttezza di tale rilascio e, eventualmente, di revocare il certificato stesso qualora l'istituzione competente dello Stato membro nel quale il lavoratore svolga un'attività lavorativa manifesti riserve in ordine all'esattezza dei fatti che sono alla base di detto certificato e, pertanto, delle indicazioni in esso contenute, in particolare perché non corrispondenti ai requisiti di cui all'articolo 14, punto 1, lettera a), del regolamento n. 1408/71 (v., in tal senso, sentenza del 27 aprile 2017, A-R.F., C-620/15, EU:C:2017:309, punto 44 e giurisprudenza ivi citata) [...].

46 Pertanto, in caso di errore, anche manifesto, di valutazione in merito alle condizioni di applicazione dei regolamenti n. 1408/71 e n. 574/72, e quand'anche risultasse che le condizioni di svolgimento dell'attività dei lavoratori interessati non rientrano manifestamente nella sfera di applicazione ratione materiae della disposizione sulla base della quale il certificato E 101 è stato rilasciato, la procedura da seguire per risolvere le eventuali controversie tra le istituzioni degli Stati membri interessati riguardanti la validità o l'esattezza di un certificato E 101 dev'essere rispettata”.

Dopo aver delineato la procedura da seguire nelle ipotesi indicate nel punto 46, la Corte di Giustizia ha evidenziato che i suddetti principi sono stati codificati nel regolamento n. 987/2009, la cui efficacia precettiva dispiega efficacia anche nel caso in disamina: nel punto 47 si afferma che “il regolamento n. 987/2009, attualmente in vigore, ha codificato la giurisprudenza della Corte, riconoscendo il carattere vincolante del certificato E 101 e la competenza esclusiva dell'istituzione emittente riguardo alla valutazione della validità di tale certificato, e riprendendo esplicitamente detta procedura in quanto strumento per risolvere le controversie vertenti sia sull'esattezza dei documenti rilasciati dall'istituzione competente di uno Stato membro sia sulla determinazione della legislazione applicabile al lavoratore interessato (v., in tal senso, sentenza del 27 aprile 2017, A-R.F., C-620/15, EU:C:2017:309, punto 59). La Corte di Giustizia ha poi proseguito affermando che le considerazioni predette non devono tuttavia consentire ai soggetti dell'ordinamento di avvalersi fraudolentemente o abusivamente delle norme dell'Unione e nei punti 54 e 55 ha evidenziato che “qualora, nell'ambito del dialogo previsto all'articolo 84 bis, paragrafo 3, del regolamento n. 1408/71, l'istituzione dello Stato membro nel quale alcuni lavoratori sono stati distaccati comunichi all'istituzione che ha emesso i certificati E 101 elementi



concreti che suggeriscono che tali certificati siano stati ottenuti in modo fraudolento, spetta alla seconda istituzione, in forza del principio di leale cooperazione, riesaminare, sulla scorta di tali elementi, la correttezza del rilascio dei suddetti certificati e, eventualmente, revocarli, come risulta dalla giurisprudenza ricordata al punto 43 della presente sentenza.⁵⁵ Se quest'ultima istituzione non procede a un simile riesame entro un termine ragionevole, i suddetti elementi devono poter essere invocati nell'ambito di un procedimento giudiziario, affinché il giudice dello Stato membro nel quale i lavoratori sono stati distaccati ignori i certificati di cui trattasi".

Facendo applicazione dei principi enunciati nel caso sottoposto al suo esame, la Corte di Giustizia ha rilevato che dagli elementi forniti dal giudice del rinvio si evince che, dall'inchiesta svolta dall'ispettorato sociale belga in Bulgaria, è emerso che le imprese bulgare che hanno distaccato i lavoratori di cui al procedimento principale non esercitavano alcuna attività significativa in Bulgaria, che i certificati di cui trattasi nel procedimento principale erano stati ottenuti in modo fraudolento, attraverso una presentazione dei fatti non corrispondente alla realtà, allo scopo di eludere le condizioni alle quali la normativa dell'Unione subordina il distacco dei lavoratori. Inoltre la Corte ha evidenziato che: "59 [...] *dalle osservazioni del governo belga risulta che l'istituzione bulgara competente, investita di una domanda di riesame e di revoca dei certificati in esame nel procedimento principale, alla luce dei risultati dell'inchiesta di cui al punto 57 della presente sentenza, non ha tenuto conto di questi ultimi ai fini di un riesame della correttezza del rilascio di tali certificati, circostanza che spetta al giudice del rinvio verificare sulla scorta dei fatti constatati nell'ambito del procedimento giudiziario.* 60 *In un caso come quello di cui al procedimento principale, il giudice nazionale può ignorare i certificati E 101 in questione e spetta al medesimo accertare se le persone sospettate di aver fatto ricorso a lavoratori distaccati servendosi di certificati ottenuti in modo fraudolento possano essere considerate responsabili in base al diritto nazionale applicabile*".

La Corte di Giustizia ha quindi concluso affermando che "[...] *qualora l'istituzione dello Stato membro nel quale i lavoratori sono stati distaccati abbia investito l'istituzione che ha emesso certificati E 101 di una domanda di riesame e di revoca degli stessi sulla scorta di elementi raccolti nell'ambito di un'inchiesta giudiziaria dalla quale è emerso che tali certificati sono stati ottenuti o invocati in modo fraudolento e l'istituzione emittente non abbia tenuto conto di tali elementi ai fini del riesame della correttezza del rilascio dei suddetti certificati, il giudice nazionale può, nell'ambito di un procedimento promosso contro persone sospettate di aver fatto ricorso a lavoratori distaccati servendosi di tali certificati, ignorare questi ultimi se, sulla base di detti elementi e in osservanza delle garanzie inerenti al diritto a un equo processo che devono essere accordate a tali persone, constati l'esistenza di una tale frode*".



Dalla pronuncia del giudice comunitario, dunque, emerge quanto segue:

- il certificato E 101 (ora sostituito dal certificato A1) è in linea di principio vincolante per l'istituzione competente dello Stato membro in cui il lavoratore svolge l'attività lavorativa, ciò anche ai sensi del regolamento 16/09/2009 n. 987 CE;
- nel caso in cui risulti che i certificati sono stati ottenuti o invocati in modo fraudolento non può essere applicata automaticamente la disciplina previdenziale dello Stato membro in cui il lavoratore svolge l'attività lavorativa, ma è necessario, ai sensi dell'art. 5 del citato Regolamento, che l'istituzione dello Stato membro chieda all'istituzione emittente i chiarimenti necessari e, se del caso, il ritiro del documento;
- solo nel caso in cui l'istituzione emittente non abbia preso in considerazione (anche non fornendo riscontro alla segnalazione inviata dall'istituzione dello Stato membro) gli elementi indicativi di un'origine o di un uso fraudolento dei certificati ai fini del riesame della correttezza del rilascio dei suddetti certificati, il giudice nazionale può ignorarli.

Alla luce dei principi enucleati, con segnato riferimento alla fattispecie in trattazione, deve quindi ritenersi non fondata l'eccezione di improcedibilità, dal momento che nel corso del giudizio è rimasto incontestato che Inps abbia avviato la procedura per conseguire da parte dell'autorità rumena il disconoscimento dei certificati A1 (tanto che lo stesso ricorrente, nelle proprie note conclusive, evidenzia che *"tale disconoscimento non è stato ottenuto"*, così confermando però che lo stesso sia stato richiesto, come peraltro comprovato ulteriormente dal carteggio intervenuto a tal riguardo tra Inps ed Inail – doc. 3 fasc. Inail) e non abbia ricevuto riscontro. Ed infatti l'omesso tempestivo riscontro alla richiesta di annullamento dei certificati A1 deve considerarsi equivalente, negli effetti, alle ipotesi in cui l'autorità dello Stato membro di appartenenza dell'agenzia di somministrazione di lavoro non prenda in considerazione gli elementi indicativi di un utilizzo fraudolento del certificato A1.

Accertato dunque che Inps ha richiesto il ritiro dei i certificati A1 all'istituzione rumena che li ha emessi e che quest'ultima non ha fornito alcun riscontro tempestivo rispetto alla richiesta dell'ente previdenziale, in questa sede deve essere vagliata la genuinità dei rapporti di somministrazione dei tredici lavoratori formalmente utilizzati in somministrazione dalla ricorrente.

Il D.Lgs. 136/2016, di recepimento della direttiva comunitaria n. 2014/67/UE in materia di distacco transfrontaliero dei lavoratori, è finalizzato a contrastare il fenomeno del distacco abusivo dei lavoratori ed è precipuamente rivolto a tutte le imprese, presenti nel territorio di uno Stato membro, che nell'ambito di una prestazione di servizi distacchino i propri lavoratori nel territorio dello Stato Italiano, ivi incluse le agenzie di somministrazione di lavoro transnazionale. Ai sensi dell'art. 1, comma 2, D.Lgs. 136/2016, infatti, *"il presente decreto si applica alle agenzie di somministrazione di lavoro"*



stabilite in un altro Stato membro che distaccano lavoratori presso un'impresa utilizzatrice avente la propria sede o un'unità produttiva in Italia".

La semplice lettura della disposizione in parola rende evidente come il termine "*distacco*" sia utilizzato in senso ampio e sia teso a ricomprendere tutte le ipotesi in cui un lavoratore, assunto da una società di un diverso Stato membro, venga inviato nel territorio italiano per ivi svolgere attività lavorativa a vantaggio di un'impresa con sede in Italia. D'altra parte il distacco *strictu sensu* inteso e la somministrazione presentano profili comuni, atteso che il distacco realizza anch'esso un rapporto triangolare e rinviene la propria peculiarità nel fatto che l'impresa distaccante presta temporaneamente i suoi lavoratori ad altro soggetto per l'esecuzione di una determinata attività lavorativa al fine di soddisfare un proprio interesse, laddove la somministrazione si risolve nella fornitura di forza lavoro verso un corrispettivo senza che debba essere configurabile un interesse specifico dell'agenzia di somministrazione diverso da quello della percezione del corrispettivo.

La circostanza che le disposizioni contenute nel D.Lgs. 136/2016 siano rivolte non solo alle ipotesi di distacco *strictu sensu* intese, ma riguardino invece anche le fattispecie in cui i lavoratori assunti nell'ambito di uno stato membro siano chiamati ad eseguire la loro prestazione lavorativa nel territorio italiano in forza di un contratto di somministrazione trova ulteriore conferma nell'art. 10, comma 1, che – nel disciplinare gli obblighi di preventiva comunicazione posti a carico de "*l'impresa che distacca lavoratori in Italia*" – prevede espressamente che la società di somministrazione debba comunicare "*il numero del provvedimento di autorizzazione all'esercizio dell'attività di somministrazione, in caso di somministrazione transnazionale ove l'autorizzazione sia richiesta dalla normativa dello Stato di stabilimento*".

In definitiva, le disposizioni contenute nel D.Lgs. 136/2016 si applicano tanto alle imprese stabilite in un altro Stato membro che, nell'ambito di una prestazione di servizi, distaccano in Italia uno o più lavoratori abitualmente occupati nell'altro Stato membro, in favore di un'altra impresa (anche appartenente allo stesso gruppo, o di un'altra unità produttiva o di un altro destinatario) a condizione che durante il periodo del distacco, continui a esistere un rapporto di lavoro con il lavoratore distaccato e che il periodo di distacco sia limitato, predeterminato o predeterminabile con riferimento ad un evento futuro e certo, quanto alle agenzie di somministrazione di lavoro stabilite in un altro Stato membro che inviano lavoratori presso un'impresa utilizzatrice avente la propria sede o un'unità produttiva in Italia; a queste agenzie, che dimostrino di operare in forza di un provvedimento amministrativo equivalente, ove previsto, rilasciato dall'autorità competente di un altro Stato membro, non è richiesta l'autorizzazione prevista dall'articolo 4, Decreto legislativo n. 276/2003.



Chiarito dunque che il D.Lgs. 136/2016, entrato in vigore il 22.7.2016, disciplina in maniera uniforme tanto il distacco di forza lavoro quanto la somministrazione di forza lavoro, deve rilevarsi poi che esso individua una serie di indici utili a verificare l'autenticità della fornitura di lavoratori, espressamente prevedendo che tali indici possono riguardare, ai sensi dell'art. 3, comma 2, cit., il profilo soggettivo attinente alla concreta attività esercitata dall'impresa distaccante (indici che, ad esempio attengono al luogo in cui l'impresa ha la sede legale e amministrativa e al luogo di registrazione presso la camera di commercio, al luogo di assunzione e a quello di distacco dei lavoratori, al luogo in cui l'impresa esercita la propria attività economica principale e in cui risulta occupato il suo personale amministrativo) oppure il profilo oggettivo relativo alle modalità di effettivo "invio in missione" del lavoratore distaccato.

In particolare, l'accertamento della autenticità del distacco del lavoratore nell'ambito del territorio italiano può avvenire, ai sensi dell'art. 3, comma 3, D.Lgs. 136/2016, attraverso la valutazione e la verifica della sussistenza di molteplici indici, quali:

- il contenuto, la natura e le modalità di svolgimento dell'attività lavorativa e della retribuzione erogata al lavoratore;
- la temporaneità dell'attività lavorativa svolta in Italia dal lavoratore distaccato, il quale invece - ai sensi del Regolamento CE n. 593/2008 (Roma I) - abitualmente dovrebbe esercitare la propria attività lavorativa nello Stato membro da cui è stato distaccato;
- l'indicazione della data di inizio del distacco;
- la circostanza che il lavoratore sia tornato o si preveda che torni a prestare la sua attività nello Stato membro da cui è stato distaccato;
- la circostanza che il datore di lavoro che distacca il lavoratore provveda alle spese di viaggio, vitto o alloggio e le modalità di pagamento o rimborso;
- eventuali periodi precedenti in cui la medesima attività è stata svolta dallo stesso o da un altro lavoratore distaccato;
- l'esistenza del certificato relativo alla legislazione di sicurezza sociale applicabile;
- ogni altro elemento utile alla valutazione complessiva.

Tanto premesso, nella fattispecie in disamina gli enti convenuti in giudizio hanno revocato in dubbio l'autenticità del distacco di tredici lavoratori, formalmente "inviati in missione" dalla società di diritto rumeno S.C. Interjob Resurce s.r.l. presso la ricorrente, rilevando come le modalità del distacco di tali lavoratori disvelassero la mancanza sia di un legame lavorativo dei lavoratori stessi nell'ambito del territorio rumeno, sia della temporaneità del distacco inteso come periodo di tempo contingente trascorso il quale il lavoratore sarebbe tornato a prestare la propria attività lavorativa in Romania.



Gli esiti dell'istruttoria testimoniale confermano la mancanza degli indici anzidetti. E così, esaminando la posizione di ciascuno dei tredici lavoratori esaminata nell'ambito dei verbali ispettivi, deve rilevarsi che risulta processualmente comprovato il difetto della temporaneità dell'attività lavorativa svolta in Italia dal lavoratore distaccato e, invece, confermano il radicamento dei lavoratori nell'ambito del territorio italiano:

- il teste Vasile Marian Stetco ha confermato di essere residente in Italia dal 2012 e, in relazione alla sua assunzione presso la ricorrente, ha evidenziato: *“Prevalentemente risiedo a Zanica dall'agosto 2012. Ero venuto ospite dei miei parenti e poi ho trovato lavoro, prima nell'edilizia e poi come autista dal 2013 se non ricordo male. Prima ho lavorato per una ditta Italiana e poi per l'agenzia di somministrazione rumena. Era stato un altro autista rumeno mio amico che mi aveva detto che forse alla Nicoli c'era lavoro. Io mi ero quindi presentato direttamente alla sede della società e avevo parlato con Flavia Nicoli che mi aveva messo in contatto con l'Agenzia di somministrazione. All'epoca avevo già fatto la residenza in Italia. Sono ancora autista di Nicoli tramite la stessa agenzia di somministrazione Rumena. Mi trovo bene e voglio rimanere in Italia. Mia madre è sposata con un Italiano e sapevo bene la lingua Italiana anche prima di venire in Italia. In Italia ho il medico di base”*, così confermando non solo il suo radicamento in ambito nazionale ben prima dell'impiego presso la ricorrente, ma ponendo in luce anche come la formale assunzione presso l'agenzia di somministrazione di diritto rumeno sia avvenuta in seguito a specifica indicazione fornita direttamente dall'utilizzatrice (cfr. verbale di udienza del 15.6.2018);
- il teste Irinel Munteanu ha riferito: *“All'età di 17 anni, finite le scuole, sono venuto definitivamente in Italia, abitando da mio padre a Trescore Balneario. Ho lavorato per lo più nell'edilizia poi un vicino di casa di mio padre che faceva l'autista per Italtrans mi ha detto che c'era lavoro per gli autisti e mi ha consigliato di fare la patente. Io sono andato in Romania a farla e poi ho lavorato lì per 4 mesi per imparare il lavoro. La mia intenzione è sempre stata quella di fare l'autista in Italia, ma quando sono tornato non c'era lavoro in Italtrans. Perciò ho iniziato a cercare su internet e ho trovato un annuncio dell'agenzia rumena Interjob che cercava autisti presso la Nicoli. Mi sono messo in contatto con il numero di telefono che era rumeno. Mi ha risposto una segreteria, tale Pop Loredana la quale mi ha fissato un appuntamento in Italia presso la Nicoli con Gualdi di Interjob. Ho parlato con Flavia Nicoli alla presenza del Gualdi e mi hanno detto che sarei stato assunto con contratto Rumeno (come peraltro era scritto anche nell'annuncio). [...] Non sono mai andato nell'agenzia rumena né ho mai parlato con nessuno dell'Agenzia. Ho solo parlato con Gualdi che è un cinquantenne piuttosto corpulento che se non*



sbaglio si chiama Fabrizio. Lui diceva di essere dell'Agenzia ma io l'ho sempre visto in Italia" (cfr. verbale di udienza del 15.6.2018);

- il teste Florentin Eugen Laslau ha anch'egli confermato il proprio preesistente e persistente radicamento in Italia prima dell'assunzione presso la società di somministrazione, dichiarando: *"Sono in Italia dal 2007 per lavorare. Mia moglie era venuta un anno prima e dopo che si è sistemata io l'ho raggiunta. Avevo un lavoro in Romania che ho lasciato e dopo essere arrivato in Italia ne ho cercato un altro. [...] ho iniziato a lavorare come autista per la Nicoli tramite l'agenzia Interjob. Avevo trovato il contatto su internet. In quel momento non lavoravo e perciò cercavo in giro. L'annuncio era di Interjob, ma specificava che gli autisti avrebbero lavorato in Italia e ho telefonato al numero che c'era, che era Rumeno. Ho parlato con una certa signora Loredana, che mi ha fissato un appuntamento in Italia a Dalmine presso l'ufficio di una ditta di trasporti di cui non ricordo il nome. Lì ho firmato il contratto. Credo che per l'agenzia abbia firmato la signora che era lì presente di cui non conosco il nome, che era Rumena. Eravamo presenti solo io e la signora. Poi ho iniziato a lavorare per la Nicoli. All'epoca avevo già la residenza in Italia. Abitavo con mia moglie e i miei figli che hanno fatto le scuole in Italia"* (cfr. verbale di udienza del 15.6.2018);
- il teste Eugen Matei ha descritto la sua esperienza lavorativa narrando: *"Quando iniziai a lavorare per Interjob ero già residente in Italia. Non ero più residente in Romania anche se ho sempre conservato una casa a Birlat, dove sono nato. Ho sia la carta d'identità italiana che quella rumena, entrambe in corso di validità. Su quella rumena risulta la residenza a Birlat. In realtà sono in Italia dal 2002 e ho fatto sempre l'autista prima per la Merlini Autotrasporti di Teramo e poi per la Nicoli. Nel 2010 mi ha raggiunto anche mia moglie, che non lavora. Non ho figli. Solo per un breve periodo ho lavorato per Intejob in quanto mi ero infatti spostato da Teramo ad Udine ed ero senza lavoro. Sono andato alla filiale della Nicoli spa di Udine e ho presentato il mio curriculum. Ho parlato con la responsabile dell'ufficio traffico della società, sig.ra Elisa, di cui non ricordo il cognome. Poi sono stato contattato dalla Interjob. Ho sempre avuto l'assistenza sanitaria in Italia"* (cfr. verbale di udienza del 9.10.2018);
- il teste Gabriel Attila Varga ha riferito: *"Con Interjob ho lavorato solo per Nicoli. Io ho saputo che Interjob cercava personale e poi Interjob mi ha portato da Nicoli; quando parlo di Interjob parlo di un loro rappresentante, ma non so chi; al telefono mi dicevano di un tale Fabrizio, ma io non so se fosse lui o meno, io avevo bisogno di lavoro, quando sono andato lì e ho chiesto di lui e c'era un signore anziano che non si è presentato ma era presente all'agenzia di Laglio, ma non ho chiesto i documenti al mio interlocutore. Quando sono andato a Laglio, io ero già*



assunto verbalmente da Interjob in Romania e, in precedenza, mi avevano anche fatto una proposta di lavoro a € 1.200,00 al mese ma non l'ho accettata perché non era conveniente; quando ho accettato la proposta di lavoro di Interjob per Nicoli, al telefono dalla Romania già mi avevano detto quale sarebbe stato il mio stipendio. Quando sono andato lì per il colloquio sono andato a Laglio, ho firmato per Interjob e poi ci hanno portato alla Nicoli. Quando sono arrivato alla Nicoli ho parlato con Flavia Nicoli e lei mi ha detto cosa dovevo fare, che poi dovevo fare l'autista. Nel contratto con Interjob era specificato che dovevo lavorare per Nicoli e quindi non ricordo se poi ho firmato altri documenti con Flavia Nicoli.

Io ho famiglia in Italia e avevo bisogno di un'assicurazione medica e quindi ho deciso di lavorare per Nicoli. Mio figlio è nato in Italia ed ha sedici anni. [...] Mio figlio fa qui le scuole, mia moglie non lavora" (cfr. verbale di udienza del 5.3.2019);

- il teste Cristian Vasile ha specificato le ragioni del proprio consolidato radicamento in Italia, adducendo: *"Vivo in Italia dal 2003. Dal 2003 sono tornato in Romania solo per le vacanze. Dal 2003 al 2006 sono sempre rimasto in Italia, poi sono tornato in Romania per le vacanze per 10-15 giorni all'anno o per qualche emergenza. Ho lavorato con Nicoli mi sembra dal 2015 fino a due anni fa. Il lavoro per Nicoli l'ho trovato tramite un amico, che mi ha detto di lavorare per Nicoli perché avrei preso 1.700-1800 euro al mese, mentre dove lavoravo prima nel prendevo 1.300-1400. [...] Io ho fatto il colloquio direttamente con la signora che era il capo, la signora Flavia, che mi ha chiamato in ufficio e mi ha detto come funziona; non ricordo dove poi ho firmato il contratto. Ricordo che in azienda c'erano altre dipendenti, Giulia, Simona. Ho sentito parlare della Intejob, non conosco neppure chi sono loro, ma so che mi hanno mandato il contratto dalla Romania e il contratto l'ho firmato con loro. [...] Ho trovato in Italia la mia compagna che è moldava e stiamo insieme dal 2006 e nel 2008 ho avuto mio figlio Francesco e vivo stabilmente qui. Ho patente italiana, tessera sanitaria italiana e carta di identità italiana; il passaporto è rumeno; non posso avere la patente rumena, perché dopo un anno che si è in Italia bisogna fare la conversione" (cfr. verbale di udienza del 29.5.2019);*
- il teste Vasile Cioarei ha descritto le modalità del suo reclutamento presso la ricorrente precisando: *"Del lavoro in Nicoli mi ha parlato un mio amico che mi ha parlato della società, mi ha dato il numero di telefono e mi ha detto di chiamare che mi avrebbero assunto loro, io quindi ho conosciuto Nicoli tramite un'agenzia che lavorava con Nicoli e questa agenzia si chiamava La Strada Mea e dopo Interjob, come da contratti che ho con me e che esibisco al giudice. Preciso che il mio amico mi diede il numero della Nicoli, io chiamai Nicoli e loro mi dissero che avevano bisogno di autisti e mi dissero che dovevo fare un corso di una settimana e*



poi dopo il corso incontrai Flavia Nicoli, poi loro dopo, tramite agenzia, mi hanno fatto il contratto. Io non ho mai incontrato nessuno della Interjob e non ho mai conosciuto nessuno della Strada Mea. Ho qui con me anche le istruzioni operative della Nicoli, che mi ha dato direttamente la Nicoli appena ho finito il corso” e pur riferendo del sopravvenuto desiderio di tornare nella propria terra natia, ha specificato: “Io ho la patente italiana, non rumena; tessera sanitaria italiana; documenti di identità italiani e rumeni. Ho vissuto in Italia con mia moglie e mio figlio fino al 2016, poi loro sono tornati in Romania nell’agosto 2016. Ho conosciuto mia moglie in Italia nel 2005, abbiamo celebrato il matrimonio in Romania e siamo tornati in Italia e mio figlio è nato a Fano. Poi mia moglie è tornata in Romania perché voleva mandare mio figlio a scuola in Romania. Spero di tornarci anche io presto, quando finisce tutto, perché l’incidente mi ha rovinato la schiena” (cfr. verbale di udienza del 29.5.2019).

In definitiva, le risultanze dell’istruttoria testimoniale rendono evidente da un lato come i lavoratori in relazione ai quali è stato disconosciuta l’autenticità del distacco dalla Romania nell’ambito del territorio italiano presentassero, già prima dell’assunzione presso l’agenzia di somministrazione Interjob Resurce s.r.l. ed il loro distacco presso la ricorrente, un significativo grado di radicamento sul territorio italiano, dall’altro come talvolta sia stata la stessa società ricorrente ad indirizzare verso Interjob Resurce s.r.l. i lavoratori rumeni già radicati sul territorio italiano al fine di procedere alla loro utilizzazione quali lavoratori somministrati.

In senso contrario rispetto a quanto rilevato, poi, non depongono neppure le residue testimonianze dei lavoratori Ionel Gitan e Marius Dobre.

Il teste Gitan, dapprima distaccato presso la ricorrente e poi assunto alle dirette dipendenze di quest’ultima, pur riferendo di aver avuto conoscenza della opportunità di lavoro presso Interjob Resurce s.r.l. allorché nel 2014 – pur residente in Italia – si trovava in Romania e precisando “all’epoca agli ispettori dichiarai di aver fatto il colloquio presso la Nicoli solo perché, penso, avevo capito male”, rappresenta una diversa modalità di conclusione dell’accordo per la sua assunzione allorché specifica che “Quando ho firmato il contratto per la Nicoli nell’aprile 2016 ho poi firmato il contratto ed eravamo presenti io e Flavia Nicoli e per la interjob e c’era un’altra persona di Interjob, che io non so chi è, che ci ha portato alla Nicoli perché non sapevamo dove fosse la Nicoli; il signore della interjob che ci ha accompagnato ad Albino non era presente al momento del colloquio mio con Flavia Nicoli e non è neppure entrato quando io ho firmato il contratto” e, chiamato a spiegare le ragioni per cui avrebbe dovuto firmare un contratto di assunzione con la ricorrente pur dovendo essere assunto alle dipendenze dell’agenzia di somministrazione, riferisce: “Con Flavia non è che firmavo proprio il



contratto, perché io non ero loro dipendente, con lei ho fatto il colloquio per vedere se andava bene il lavoro” (cfr. verbale di udienza del 5.3.2019).

Il teste Marius Dobre, pur dando atto di aver contattato l'agenzia di somministrazione tra il 2014 ed il 2015 dopo essere tronato in Romania per *“stare un po' a casa”*, riferisce di aver lavorato stabilmente in Italia dal 2010 al 2014 e di esservi stabilmente tornato poi nel 2015 (cfr. verbale di udienza del 15.6.2018).

Rispetto alla complessive risultanze istruttorie delineate, che evidenziano come le attività lavorative svolte dai lavoratori distaccati non fossero temporanee e come non sia mai ricorrente la previsione del ritorno del lavoratore in Romania per ivi continuare a svolgere a sua attività lavorativa, le dichiarazioni dei testi Flavia Nicoli, Andrea Gualdi e Flavio Ruggeri non appaiono dirimenti, perché tese a rappresentare le generali modalità di amministrazione e di operatività della società ricorrente e della Interjob Resusrce s.r.l.; modalità che invero non vengono integralmente revocate in dubbio dai verbali ispettivi, atteso che – rispetto ai tredici rapporti di lavoro controversi – gli enti convenuti hanno esaminato una ben più ampia gamma di rapporti di lavoro svoltisi in regime di somministrazione di personale nell'ambito intracomunitario, non elevando in relazione a tali rapporti alcuna contestazione. E, a riprova di ciò, basti considerare che, sulla base delle risultanze delle sommarie informazioni, i rapporti di lavoro oggetto di indagine sono stati almeno diciannove, rispetto ai tredici in relazione ai quali non è stata ritenuta configurabile l'autenticità della somministrazione (cfr. doc. 2 fasc. ric. e Inps).

In definitiva, considerato che il D.Lgs. 136/2016 richiede - per la verifica dell'autenticità del distacco inteso in senso ampio - non solo il vaglio dei requisiti formali, ma anche la verifica della sussistenza di precisi indici sostanziali puntualmente indicati nell'art. 3, comma 3, e che ai sensi del comma 4 del medesimo articolo *“nelle ipotesi in cui il distacco in favore di un'impresa stabilita in Italia non risulti autentico, il lavoratore è considerato a tutti gli effetti alle dipendenze del soggetto che ne ha utilizzato la prestazione”*, il ricorso deve essere integralmente rigettato. E ciò tanto più che da un lato parte attorea non ha specificamente contestato la tesi difensiva dell'avvenuto computo, nel montante contributivo ed assicurativo oggetto di ispezione, dei soli periodi di *“lavoro somministrato”* successivi al 22 luglio 2016 (data di entrata in vigore del D.Lgs. 136/2016), dall'altro non ha sufficientemente esplicitato le ragioni per cui le disposizioni in disamina, pur entrate in vigore in data 22.7.2016, sarebbero a suo avviso idonee a dispiegare efficacia solo dal dicembre 2016.

Le spese del giudizio seguono la soccombenza e vengono determinate secondo la misura indicata in dispositivo, tenuto conto del valore della controversia e dell'approfondita attività istruttoria svolta.



P.Q.M.

Il Tribunale, definitivamente pronunciando, ogni diversa istanza ed eccezione disattesa o assorbita, così dispone:

- Rigetta il ricorso;
- Condanna i ricorrenti, in via solidale tra loro a rifondere alle parti convenute le spese di lite, liquidate in € 7.000,00 oltre accessori come per legge in favore di Inps e in ulteriori € 7.000,00, oltre accessori come per legge, a favore di Inail;
- Fissa in sessanta giorni il termine per il deposito delle motivazioni.

Così deciso in Bergamo il 17 dicembre 2019

Motivazioni depositate in data 23 giugno 2020

Il Giudice
Elena Greco

