



Cambio nella gestione degli appalti e tutela dei diritti dei lavoratori

L'Associazione Nazionale Sindacati dei Trasporti e dei Servizi ha avanzato istanza di interpello a questa Direzione per conoscere *“quale possa essere lo strumento legale assimilabile al cambio d'appalto e che ne qualifichi lo spessore giuridico-contrattuale”* e quale tutela sia esperibile *“al fine di garantire i diritti dei lavoratori alla conservazione del posto di lavoro”*.

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

La materia della successione negli appalti tra imprese trova la propria disciplina nell'ambito della contrattazione collettiva. Ad esempio, il CCNL per i dipendenti di aziende esercenti Igiene Ambientale, all'art. 6, prevede che in tutti casi di cessazione di un appalto di servizi e di conseguente aggiudicazione dell'appalto ad una diversa azienda, i rapporti di lavoro sussistenti con la prima azienda appaltatrice vengono a cessare e l'appaltatrice subentra nella gestione dei rapporti di lavoro se impiegati presso l'azienda cessante nei 240 giorni precedenti l'inizio della nuova gestione.

Tuttavia la stabilità del rapporto di lavoro, garantita tramite il contratto collettivo nelle modalità indicate, potrebbe risultare “indebolita” per il fatto di essere garantita

proprio a livello contrattuale. Avendo, infatti, il contratto collettivo una efficacia soggettivamente limitata, le clausole che garantiscono ai lavoratori la continuità del rapporto di lavoro risultano opponibili all'impresa subentrante solo se anch'essa applica lo stesso contratto collettivo o altro contratto che contempli analogo obbligo.

Tale criticità risulta amplificata dalla difficile riconduzione del c.d. cambio appalto ad altri strumenti legali e alle relative tutele previste dall'ordinamento in caso di violazione o mancata applicazione degli stessi.

Si evidenzia al riguardo che la circolare L/01 del 28 maggio 2001 di questo Ministero afferma radicalmente l'esclusione dei licenziamenti comunicati a causa della cessazione di un appalto, qualunque sia il loro numero, dall'area di applicazione della disciplina dei licenziamenti per riduzione del personale dettata dalla L. n. 223/1991 considerandoli, invece, come **licenziamenti individuali plurimi per giustificato motivo oggettivo** da assoggettare, quindi, alla disciplina della L. n. 604/1966.

Precisa, infatti, questo Ministero che la perdita di un appalto di servizi non può essere ricondotta alle situazioni tipiche di sospensione del lavoro o riduzione del personale per situazioni temporanee di

mercato né ad ipotesi di ristrutturazione o crisi aziendale quanto, piuttosto, ad un turn over assolutamente “fisiologico”. In tale contesto il cambio di gestione nell'appalto viene disciplinato allo scopo principale di salvaguardare i livelli occupazionali mediante un impegno all'assunzione degli addetti al singolo appalto da parte dell'impresa subentrante mediante uno strumento contrattuale di tutela dell'occupazione.

Nello stesso senso dispone l'art. 7, comma 4 bis, della L. n. 31/2008 secondo cui *“nelle more della completa attuazione della normativa in materia di tutela dei lavoratori impiegati in imprese che svolgono attività di servizi in appalto e al fine di favorire la piena occupazione e di garantire l'invarianza del trattamento economico complessivo dei lavoratori, l'acquisizione del personale già impiegato nel medesimo appalto, a seguito del subentro di un nuovo appaltatore, non comporta l'applicazione delle disposizioni di cui all'articolo 24 della legge 23 luglio 1991, n. 223, e successive modificazioni, in materia di licenziamenti collettivi, nei confronti dei lavoratori riassunti dall'azienda subentrante a parità di condizioni economiche e normative previste dai contratti collettivi nazionali di settore stipulati dalle organizzazioni sindacali comparativamente più rappresentative o a seguito di accordi collettivi stipulati con le organizzazioni sindacali comparativamente più rappresentative”*.

Va inoltre rilevato che, in base alle disposizioni dell'art. 29, comma 3 del D.Lgs. n. 276/2003, *“l'acquisizione del personale già impiegato nell'appalto a seguito di subentro di un nuovo appaltatore, in forza di legge, di contratto collettivo nazionale di lavoro, o di clausola del contratto d'appalto, non costituisce trasferimento*

d'azienda o di parte d'azienda”. Ciò sta a significare che il passaggio del dipendente da una azienda all'altra in caso di cambio appalto può avvenire, diversamente da quanto prevede l'art. 2112 c.c., senza riconoscere l'anzianità del lavoratore o la sua retribuzione o il suo livello di inquadramento, salvo che il contratto collettivo preveda condizioni di miglior favore disponendo, per esempio, che il rapporto prosegua a parità di condizioni.

A prescindere dalle valutazioni circa la disciplina normativa in tale materia, la giurisprudenza si è più volte trovata a decidere su questioni attinenti i licenziamenti effettuati per cambio appalto o per mancate assunzioni da parte delle nuove società appaltatrici, ribadendo costantemente che, in virtù della previsione da parte della contrattazione collettiva della disciplina del cambio appalto, sussiste per il lavoratore un diritto all'assunzione diretta da parte dell'impresa subentrante in caso di cessazione dell'appalto originario, quindi anche per scadenza del contratto o risoluzione anticipata dello stesso (Cass., sez. lav., n. 12613/2007).

Peraltro, osserva la Suprema Corte, la tutela prevista dai contratti collettivi non esclude ma si aggiunge a quella apprestata a favore del lavoratore nei confronti del datore di lavoro che ha intimato il licenziamento per il cambio appalto, non incidendo sul diritto del lavoratore di impugnare il licenziamento intimatogli per ottenere il riconoscimento della continuità giuridica del rapporto originario (Cass., sez. lav., sent. cit.; Cass., sez. lav., n. 4166/2006; v. anche Cass., sez. lav., n. 3337/1998; Cass., sez. lav., n. 15593/2002).

Quanto fin ora dedotto dalla giurisprudenza risulta quindi in linea con il quadro giuridico delineato dal Legislatore e dalla

prassi di questo Ministero dato che, da un lato, grazie alla riconduzione della cessazione del rapporto di lavoro al licenziamento individuale, si afferma per il lavoratore il diritto di impugnare il licenziamento per insussistenza del giustificato motivo oggettivo; dall'altro, si rafforza l'obbligo giuridico per l'azienda subentrante di assunzione diretta del lavoratore in base alle previsioni contenute nel contratto collettivo e la conseguente possibilità per il lavoratore, in caso di inottemperanza, di adire l'Autorità giudiziaria.

Alla luce di quanto sopra va rilevato che l'ordinamento, pur non disciplinando direttamente il meccanismo del cambio appalto previsto dalla contrattazione collettiva, concede comunque sufficienti tutele al lavoratore, sia nei confronti del datore di lavoro che ne intima il licenziamento per la conclusione dell'appalto, sia nei confronti della società nuova appaltatrice.

Va da ultimo osservato che, sebbene l'art. 29, comma 3, del D.Lgs. n. 276/2003 non ammetta la riconduzione del cambio appalto al trasferimento d'azienda o di un ramo di essa, ciò non esclude che, se in sede giudiziaria si accerta che in concreto si tratta di ipotesi riconducibili alla previsione dell'art. 2112 c.c., occorrerà appli-

care la relativa disciplina con riconoscimento, quindi, della continuità dei rapporti di lavoro tra impresa cedente e cessionaria (v. Cass. civ., sez. lav., n. 493/2005 che ha ravvisato il trasferimento d'azienda in un'ipotesi di successione nell'appalto di servizi con passaggio di beni di non trascurabile entità; v. anche Trib. Roma, sent. 20 novembre 2007 e Trib. Roma, ordinanza 9 giugno 2005 secondo cui l'art. 29, comma 3, D.Lgs. n. 276/2003 *“non può interpretarsi nel senso che in ogni ipotesi di subentro di un appaltatore a un altro debba escludersi ex lege il trasferimento di azienda, piuttosto tale norma va intesa nel senso che nei cambi di gestione non vi è trasferimento d'azienda per il solo fatto che via acquisizione di personale”*).

IL DIRETTORE GENERALE
(f.to Paolo Pennesi)

¹Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali – Direzione Generale per l'Attività Ispettiva -, Prot. n. 37/0014200 - Interpello n. 22 del 1° agosto 2012, proposto dall'Associazione Nazionale Sindacati dei Trasporti e dei Servizi.