

DAL 26 DICEMBRE 2016- 23 DICEMBRE 2016 ORE 06:00

Distacco transfrontaliero: al via gli obblighi di comunicazione preventiva

Paola Salazar - Avvocato

Dal prossimo 26 dicembre entra in vigore il decreto 10 agosto 2016 che definisce gli standard tecnici e le modalità operative per effettuare la comunicazione preventiva di distacco transfrontaliero dei lavoratori nell'ambito di una prestazione di servizi. L'impresa estera che distacca lavoratori in Italia è tenuta ad inviare al Ministero del lavoro, con il modello UNI Distacco_UE, entro le ore 24.00 del giorno precedente l'inizio del periodo di distacco, una comunicazione contenente una serie di informazioni sul lavoratore distaccato, sul distaccante, sul referente in Italia incaricato di inviare e di ricevere gli atti e i documenti e sul referente incaricato di gestire i rapporti con le parti sociali.

Il 22 luglio scorso è entrato in vigore il [D.Lgs. 17 luglio 2016, n. 136](#), attuativo della Direttiva 2014/67/UE relativa a taluni aspetti di applicazione della Direttiva 96/71/CE in materia di **distacco dei lavoratori** nell'ambito di una prestazione di servizi. L'elemento più significativo della nuova disciplina consiste sicuramente nella previsione di una serie di **obblighi di comunicazione a carico delle imprese** che distaccano lavoratori in Italia. Previsione contemplata dall'art. 10 del decreto e resa operativa dal [D.M. firmato il 10 agosto 2016](#), pubblicato nella G.U. n. 252 del 27 ottobre 2016. Decreto che inizierà a dispiegare i propri effetti dal prossimo 26 dicembre 2016.

Leggi anche:

- [Distacco internazionale: sanzioni amministrative dalla dubbia portata applicativa](#)
- [Distacco di lavoratori in Italia: comunicazione preventiva dal 26 dicembre](#)
- Distacco transnazionale: il nuovo modello per le Comunicazioni Obbligatorie

Comunicazione preventiva: standard tecnici e modalità operative

Il decreto definisce gli standard tecnici e le modalità per effettuare la **comunicazione preventiva di distacco** (art. 10, comma 1 del D. Lgs. n. 136/2016) e impone all'impresa che distacca lavoratori in Italia di inviare al Ministero del lavoro con il **modello UNI Distacco_UE**, entro le ore 24.00 del giorno precedente l'inizio del periodo di distacco, una comunicazione - di inizio distacco - contenente:

- i dati identificativi del distaccante;
- il numero e generalità dei lavoratori distaccati;
- la data di inizio, fine e durata del distacco;
- il luogo di svolgimento della prestazione;
- i dati identificativi del distaccatario;
- la tipologia dei servizi;
- il numero del provvedimento di autorizzazione all'esercizio dell'attività di somministrazione in caso di somministrazione transnazionale;

- la generalità e domicilio eletto del **referente in Italia** incaricato di inviare e di ricevere gli atti e i documenti e del referente incaricato di tenere i rapporti con le parti sociali. Figure, nuove nel contesto della disciplina di riferimento ma assimilabili in sostanza al rappresentante previdenziale che nelle operazioni di distacco internazionale si è soliti nominare per l'assolvimento degli obblighi contributivi nei confronti degli enti previdenziali e assicurativi italiani. Figura che oggi assume una nuova e più complessa veste perché lo stesso articolo 10 prevede, al comma 3, che l'impresa che distacca lavoratori in Italia è tenuta a conservare, predisponendone copia in lingua italiana, il contratto di lavoro o altro documento contenente le informazioni indicate negli artt. 1 e 2 del D.Lgs. n. 152/1997, i prospetti paga, i prospetti che indicano l'inizio, la fine, la durata dell'orario di lavoro giornaliero, nonché la documentazione comprovante il pagamento delle retribuzioni, la comunicazione pubblica di instaurazione del rapporto e il certificato relativo alla legislazione di sicurezza sociale applicabile. Non solo lo stesso art. 10, al comma 4 prevede anche che a tale soggetto si affianchi un **ulteriore referente con poteri di rappresentanza**, deputato – per tutto il periodo di distacco – a tenere i rapporti con le parti sociali.

Si ricorda che il D.Lgs. n. 152/1997 – anch'esso attuativo di una direttiva comunitaria la 91/533/CE - stabilisce l'obbligo per il datore di lavoro di fornire al lavoratore, all'atto della assunzione e prima dell'inizio dell'attività di lavoro, tutte le informazioni relative al rapporto di lavoro (art. 1 D.Lgs. n. 152/1997).

L'art. 2 del medesimo decreto stabilisce che nel caso di invio all'estero per un periodo superiore a 30 giorni le informazioni vanno integrate con le seguenti informazioni obbligatorie:

- la durata del lavoro da effettuare all'estero;
- la valuta in cui verrà corrisposta la retribuzione, anche mediante rinvio alle norme del contratto collettivo applicato al lavoratore;
- gli eventuali vantaggi in denaro o in natura collegati allo svolgimento della prestazione lavorativa all'estero, anche mediante rinvio alle norme del contratto collettivo applicato al lavoratore;
- le eventuali condizioni di rimpatrio del lavoratore.

Se tali informazioni non sono specificate nella lettera di distacco, il distaccante è tenuto a consegnare al lavoratore un'apposita dichiarazione che le contenga.

Il decreto prevede, altresì che la comunicazione può essere annullata entro le ore 24.00 del giorno precedente l'inizio del primo periodo di distacco. Analogamente si dovrà procedere in caso di variazione, ma tale comunicazione dovrà essere effettuata nel termine di 5 giorni.

Le informazioni trasmesse saranno accessibili anche a INPS, INAIL e INL.

Criticità e soluzioni

Appare innanzitutto particolarmente oneroso da un punto di vista amministrativo richiedere alle imprese estere tale adempimento che nulla ha di diverso da una sorta di “comunicazione di instaurazione del rapporto di lavoro”, quando è noto che un distacco, se genuino, presuppone sempre che il lavoratore sia già regolarmente in forza presso il datore di lavoro distaccante. Qui forse sarebbe stato più semplice prevedere un **unico onere di comunicazione**, entro i cinque giorni, magari in analogia con la posizione del datore di lavoro italiano che distacca all'estero proprio personale il quale ha – e continua ancora oggi ad avere – 5 giorni di tempo per effettuare la comunicazione di distacco (art. 1, c. 1183 L. n. 296/2006). D'altra parte è chiaro l'intento del legislatore, nello spirito, tra l'altro, di quella che è anche la finalità della Direttiva 2014/67/UE di cui il decreto è attuazione: inserire alcuni “paletti amministrativi” al fine di

contrastare le pratiche di distacco non genuino, quelle stesse che hanno fatto da premessa al correttivo alla disciplina dei distacchi transnazionali ossia il contrasto ad alcuni fenomeni di *duping* riscontrato in questi anni in alcuni settori e soprattutto nel settore dell'autotrasporto.

Tra l'altro il rispetto di tali obblighi avrà importanti implicazioni anche dal punto di vista sanzionatorio (artt. 11 e 12 D.Lgs. n. 136/2016) e comporterà da parte delle imprese operanti in ambito internazionale, al di là dell'obbligo di comunicazione preventiva, un'analisi delle posizioni in distacco in corso e, quindi, un assai probabile sforzo di adeguamento formale delle posizioni al fine di ottemperare a quella parte della norma (il comma 3 dell'art. 10) che impone di tenere copia in lingua italiana della documentazione amministrativa relativa alla posizione del lavoratore. Adempimento che tra l'altro riguarda tutti i datori di lavoro stranieri (comunitari e non comunitari) che distaccano lavoratori in Italia. Il decreto infatti stabilisce che le disposizioni contenute nell'art. 10 si applicano anche alle **imprese stabilite in uno Stato terzo** che distaccano lavoratori nel nostro Paese (art. 1, comma 5 D.Lgs. n. 136/2016). Si noti però che tali imprese sono già sottoposte a rilevanti oneri amministrativi e burocratici ogniqualvolta distaccano in Italia propri lavoratori ad esempio nel quadro delle procedure di immigrazione regolate dall'art. 27, comma 1 lett. a), f), g) oppure i) riguardanti, rispettivamente i **dirigenti** e i **lavoratori altamente specializzati** e i **lavoratori impiegati in attività specifiche o di appalto**.

Con riguardo a tali tipologie di distacchi potrà avere un ruolo determinante la semplificazione prevista dal decreto attuativo della Direttiva 2014/66/UE di prossima emanazione. Va infatti posto in evidenza che sia la Direttiva 2014/67/UE (attuata con il D.Lgs. n. 136/2016) sia la Direttiva 2014/66/UE derivano dalla necessità di apportare alcuni correttivi alla medesima Direttiva 96/71/UE che, come noto, detta i principi guida in materia di condizioni di lavoro e di occupazione applicabili in caso di distacco e fissa da quasi 20 anni – da quando è entrato in vigore il D.Lgs. n. 72/2000 – i criteri per la determinazione del trattamento economico e normativo dei lavoratori in distacco.

Tutela delle condizioni di lavoro per i lavoratori in distacco

Sul punto, in attesa di nuove e più specifiche previsioni da parte della normativa interna e comunitaria – finalizzate a ulteriormente contrastare ogni fenomeno di dumping - il D.Lgs. n. 136/2016 nel riprendere in parte elementi che erano già stati inseriti nel D.Lgs. n. 72/2000 in attuazione della Direttiva 96/71/CE ribadisce ora, da un lato che ai lavoratori in distacco si applicano le medesime condizioni di lavoro e di occupazione (comprese le modalità per far valere i propri diritti in sede amministrativa e giudiziale) previste per i lavoratori che effettuano prestazioni lavorative subordinate analoghe nel luogo in cui si svolge il distacco e disciplinate da disposizioni normative e dai contratti collettivi (di ogni livello, così come definiti dall'art. 51 D.Lgs. 81/2015).

Dall'altro sceglie di specificare (a differenza del D.Lgs. n. 72/2000 che sul punto era assai più generico e di più incerta e a volte troppo ampia applicazione) cosa intende per "condizioni di lavoro e di occupazione", riprendendo in buona sostanza l'elencazione già contenuta nell'art. 3 della Direttiva 96/71/CE.

Per **condizioni di lavoro** si intendono:

- 1) periodi massimi di lavoro e periodi minimi di riposo;
- 2) durata minima delle ferie annuali retribuite;
- 3) trattamenti retributivi minimi, compresi quelli maggiorati per lavoro straordinario;
- 4) condizione di cessione temporanea dei lavoratori;
- 5) salute e sicurezza nei luoghi di lavoro;
- 6) provvedimenti di tutela riguardo alle condizioni di lavoro e di occupazione di gestanti o puerpere, bambini e giovani;

7) parità di trattamento fra uomo e donna nonché altre disposizioni in materia di non discriminazione.

Un ruolo determinante avranno poi le nuove previsioni scaturite dagli obiettivi di cooperazione amministrativa a livello internazionale. Lo scopo principale della Direttiva 2014/67/UE era (ed è) quello di circoscrivere, proprio attraverso la cooperazione in materia amministrativa tra gli Stati, alcune forme di abuso dello status di distaccato identificando alcuni principi guida in materia di “distacco genuino”, ma senza intaccare i criteri definiti dall’art. 3 della Direttiva 96/71/CE sopra richiamati. Significative, a questo proposito, sono le disposizioni dell’art. 4 della Direttiva 2014/67/UE e, sul piano del diritto interno le disposizioni dell’art. 3 del D.Lgs. n. 136/2016. La legge stabilisce, infatti, che ai fini dell’**autenticità del distacco** gli organi di vigilanza effettuano una valutazione complessiva – con possibili conseguenze sul piano sanzionatorio come è facilmente intuibile dal tenore dell’art. 11 e 12 D.Lgs. n. 136/2016 - di una serie di elementi che riguardano sia il distaccante sia il distaccato.

In particolare, con riguardo al **distaccante**:

- il luogo in cui ha la sede legale e amministrativa, gli uffici, i reparti o le unità produttive;
- il luogo di registrazione alla CCIAA o, ove richiesto ad un albo professionale;
- il luogo di assunzione e da cui sono distaccati i lavoratori;
- la disciplina applicabile ai contratti conclusi con i clienti e con i lavoratori;
- il luogo di esercizio dell’attività economica principale e in cui risulta occupato il personale amministrativo;
- il numero dei contratti eseguiti o l’ammontare del fatturato realizzato nello Stato in cui è stabilita;
- il pagamento o rimborso a favore del distaccato delle spese di viaggio, vitto o alloggio;
- ogni altro elemento utile.

Con riguardo al **distaccato**:

- il contenuto, natura e modalità di svolgimento dell’attività lavorativa e retribuzione;
- l’esercizio abituale dell’attività lavorativa nello Stato da cui è distaccato;
- la temporaneità dell’attività svolta in Italia;
- la data di inizio del distacco;
- il ritorno o prevedibile ritorno a prestare attività nello Stato da cui è o è stato distaccato;
- 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 e altresì tutti gli elementi indicati con riguardo al distaccante.

Non solo, in data 8 marzo 2016 la Commissione europea ha approvato una proposta di Direttiva (COM 2016 128 final) recante alcune modifiche della Direttiva 96/71/CE con l’obiettivo di garantire il miglioramento del **trattamento economico dei lavoratori distaccati** garantendo in modo più equo l’applicazione in ogni Stato delle disposizioni di legge, regolamentari e della contrattazione collettiva in materia retributiva (sulla cui applicazione si era espressa anche la Corte di Giustizia UE con la decisione 12 febbraio 2015 in C-396/2013).

