La lotta ai falsi autonomi

Il fenomeno in aumento nell'attuale crisi dell'edilizia
di Antonella Agresti [*]

La crisi economico finanziaria che ha coinvolto ormai da diversi anni anche il nostro Paese, ha fortemente contratto uno dei comparti produttivi maggiormente significativi della struttura economica italiana: l'edilizia.

L'ANCE, nell'*"Osservatorio congiunturale sull'industria delle costruzioni"* di luglio 2016, segnala come dal quarto trimestre 2008 al primo trimestre 2016, siano usciti dal settore 580.000 occupati, con una flessione in termini percentuali del 29,3%; dati dai quali emerge che le maggiori difficoltà hanno riguardato le imprese più strutturate, occupanti più di un addetto.

Il settore dell'edilizia, penalizzato dagli effetti di una recessione di portata epocale, ha subito una notevole trasformazione nelle modalità organizzative del lavoro, venendosi progressivamente a delineare il fenomeno per cui, alla diminuzione del numero della manodopera dipendente, ha corrisposto un aumento importante, di lavoratori autonomi operanti nei cantieri.

In tale contesto, la storica dicotomia tra "autonomia e subordinazione" tanto dibattuta da dottrina e giurisprudenza, è tornata prepotentemente alla ribalta. Il proliferare di rapporti di lavoro formalmente autonomi, ma in concreto subordinati, ha indotto il legislatore con la legge n.92/2012 (cd. Legge Fornero), ad avviare una lotta contro gli usi dissimulatori delle partite Iva, in funzione elusiva e fraudolenta della legislazione posta a tutela del lavoro subordinato.

Tale prassi ha coinvolto in maniera rilevante il comparto delle costruzioni, tanto che con circolare n.16/2012 del Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali, gli organi di vigilanza sono stati chiamati in questi anni, a verificare sul campo, l'utilizzo improprio dei cd. *"falsi autonomi",* che di fatto svolgono in cantiere, le medesime attività del personale delle imprese stesse. Si è andata così a configurare una nuova tipologia di lavoro *irregolare,* che fa saltare lo schema dell'organigramma delle responsabilità in materia di salute e sicurezza sul lavoro congegnato dal d.lgs.81/2008 e s.m.i., ed ha importanti ripercussioni non soltanto sul corretto inquadramento lavoristico della prestazione, ma anche sulla tutela dell'integrità fisica dei lavoratori interessati, che, non protetti dal regime delle garanzie, sono di fatto più esposti al rischio di infortunio sul lavoro.

Il d.lgs. 81/2008 e s.m.i. (Testo Unico in materia di salute e sicurezza sul lavoro), costruisce con il Titolo IV *"cantieri temporanei e mobili"* una sorta di microcosmo all'interno del TU, capace, attraverso responsabilità, procedure e disposizioni puntuali, di annullare o quantomeno ridurre al minimo, le situazioni potenzialmente pericolose che inevitabilmente possono verificarsi durante la vita del cantiere.

L'art. 89 fornisce le definizioni dei soggetti titolari di una posizione di garanzia, durante tutta l'esecuzione delle opere. Al vertice della piramide troviamo il ***committente*** o responsabile dei lavori: art.89 lett.b) ***"il soggetto per conto del quale l'intera opera viene realizzata, indipendentemente da eventuali frazionamenti della sua realizzazione. [...]",*** che dovrà già in fase di progettazione, in relazione al contesto e all'entità della tipologia delle opere, essere in grado di capire il numero e la capacità organizzativa delle imprese e/o lavoratori autonomi a cui affidare i lavori, al fine di attenersi ai principi e alle misure generali di tutela previsti dall'art.15 del decreto.

È questa una fase cruciale per la pianificazione della sicurezza, non a caso in capo al committente, come disposto dall'art.90 del d.lgs. 81/2008 e s.m.i., gravano due importanti obblighi:

- la *nomina del coordinatore in materia di sicurezza* in fase di progettazione e/o esecuzione, che redigerà il PSC (Piano di Sicurezza e di Coordinamento) e il fascicolo dell'opera, qualora fosse prevista la presenza di *almeno due imprese* che operano in cantiere *anche non contemporaneamente;*
- la verifica dell'idoneità tecnico professionale di tutte le imprese e dei lavoratori autonomi incaricati, ovvero del *possesso di capacità organizzative, nonché disponibilità di forza lavoro, di macchine e di attrezzature, in riferimento ai lavori da realizzare,* come stabilito dall'allegato XVII del TU.

Il committente, dunque, *in relazione alla complessità e alla natura dell'opera da realizzare,* dovrà scegliere se stipulare un contratto d'opera (ex art. 2222 del Codice civile) o un contratto d'appalto (ex art. 1655 del Codice civile), affidando i lavori:

- ad un'*impresa affidataria* (art. 89 co.1 lett.i): *"impresa titolare del contratto di appalto con il committente che, nell'esecuzione dell'opera appaltata, può avvalersi di imprese subappaltatrici o di lavoratori autonomi […]";*
- ad un'*impresa esecutrice* (art. 89 co.1 lett.i-bis): *"impresa che esegue un'opera o parte di essa impegnando proprie risorse umane e materiali";*
- ad un *lavoratore autonomo* (art. 89 co.1 lett.d): *"persona fisica la cui attività professionale contribuisce alla realizzazione dell'opera senza vincolo di subordinazione".*

Appare evidente, come il lavoratore autonomo contemplato dal Titolo IV sia chiaramente riconducibile contratto d'opera dell'art. 2222 del Codice civile, significando il ruolo marginale delle lavorazioni che lo stesso può realizzare all'interno di un cantiere edile, che per sua natura (al di fuori delle opere rientranti nella dicitura classica di "ordinaria manutenzione"), necessita della gestione di imprese con mezzi adeguati, personale ed un organizzazione in grado di garantire standard di sicurezza sufficienti, chiaramente onerosi per la ditta.

Non a caso il legislatore, allo scopo di assicurare per i lavoratori dipendenti livelli di sicurezza adeguati, ha posto in capo al datore di lavoro, l'obbligo di osservanza di un cospicuo numero di disposizioni, la maggior parte sanzionate penalmente con l'alternativa dell'arresto o dell'ammenda, in un range compreso tra gli 822,00 e i 7.014,40 euro. Sono al contrario minimi i vincoli imposti al lavoratore autonomo, riconducibili principalmente all'art.21 co.1 lett.a): *"utilizzare attrezzature di lavoro in conformità alle disposizioni di cui al Titolo III"* e art.21 co.1 lett.b): *"munirsi di dispositivi di protezione individuale ed utilizzarli conformemente alle disposizioni di cui al Titolo III",* entrambe sanzionate penalmente con l'alternativa dell'arresto fino ad un mese o dell'ammenda da 219,20 a 657,60 euro. Nonché l'onere, con l'art.21 co.1 lett.c): *"di munirsi di apposita tessera di riconoscimento corredata di fotografia, contenente le proprie generalità, qualora effettuino la loro prestazione in un luogo di lavoro nel quale si svolgano attività in regime di appalto o subappalto"* (sanzione amministrativa pecuniaria da 54,80 a 328,80 euro).

In sostanza, il lavoratore autonomo che opera all'interno di un cantiere edile, ha ancor oggi incombenze limitatissime, a fronte di quelle previste per il datore di lavoro dell'impresa, che dovrà al contrario, provvedere all'applicazione integrale del d.lgs. 81/2008 e s.m.i. (redazione del P.O.S. di cantiere, nomina RSPP, addetti alle emergenze, RLS, medico competente, sorveglianza sanitaria, informazione/formazione sui rischi per i dipendenti, addestramento, ecc.).

Il lavoratore autonomo, essendo "indipendente", ha la facoltà di decidere se tutelare adeguatamente la propria integrità fisica, esponendosi di conseguenza ad un maggior rischio di infortunio, soprattutto nell'ambito di lavori in appalto e subappalto, dove è maggiore la possibilità di interferire con l'attività di altre imprese e lavoratori, ed è spesso scarsa la conoscenza dei luoghi, dei pericoli e delle lavorazioni. Non è raro il caso della presenza in cantiere, di lavoratori autonomi "non segnalati" al coordinatore per la sicurezza, che si trova a non poter svolgere quella che è la sua funzione: *verificare con opportune azioni di coordinamento e controllo, l'applicazione, da parte delle imprese esecutrici e dei lavoratori autonomi, delle disposizioni loro pertinenti contenute nel piano di sicurezza e di coordinamento, ove previsto e la corretta applicazione delle relative procedure di lavoro.*

In questa sorta di doppio binario delle tutele e dei relativi oneri, sono evidenti le ragioni che hanno portato ad una crescente presenza di lavoratori autonomi nel settore delle costruzioni: semplicemente perché tale inquadramento "conviene" economicamente … *"per tutti",* e senza far ricorso a lavoratori totalmente in nero. Infatti, oltre agli aspetti contributivi e previdenziali, e quindi più in generale il costo del lavoro, si abbatte in modo sostanziale quello relativo alla sicurezza, sia per chi materialmente esegue i lavori (che siano autonomi, presunti tali, od imprese che se ne avvalgono illegittimamente in subappalto), sia per i committenti, che si vedono anch'essi esonerati da importanti obblighi previsti dal T.U. sulla sicurezza, quali la nomina delle figure di coordinamento previste dall'art.90 commi 3, 4, 5 ed 11, del d.lgs.81/2008 e s.m.i..

Le variabili che disattendono i principi generali sanciti dalla norma, riscontrabili da chi svolge l'attività di vigilanza, sono molteplici, anche se è possibile individuare alcuni casi standard: l'impresa che utilizza la formula di subappaltare alcune lavorazioni a lavoratori autonomi, che di fatto mettono a disposizione le loro energie agendo come veri e propri dipendenti, o all'opposto il lavoratore autonomo che acquisisce l'intera opera dal committente e la realizza unitamente ad altri omologhi, agendo sostanzialmente come datore di lavoro di fatto, o ancora ex dipendenti che per poter continuare a lavorare aprono partite Iva fittizie, continuando a svolgere le stesse

mansioni di lavoratore subordinato, sino ad arrivare alla costituzione di discutibili associazioni temporanee di lavoratori autonomi che esulano da legittime organizzazioni imprenditoriali.

Ma tale architettura, decade qualora l'accertamento della genuinità dei rapporti contrattuali posti in essere, conduce nei fatti a prestazioni di lavoro subordinato, assumendo un'apprezzabile rilevanza anche sul piano delle responsabilità penali.

In coerenza con la legge n.92/2012 (riforma Fornero), il Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali, allo scopo di arginare il fenomeno, ha diramato nel luglio del 2012 la circolare n°16, finalizzata alla verifica della genuinità delle prestazioni qualificate come autonome, mediante l'individuazione di indici specifici che possono essere sintomatici di subordinazione: *verifica del possesso o meno della disponibilità di macchine ed attrezzature* (ponteggi, macchine edili, motocarri, apparecchi di sollevamento, ecc.), dalle quali si possa evincere una effettiva autonomia organizzativa e capacità, in buona sostanza, di portare a compimento autonomamente le intere opere da eseguire; *mono committenza:* indice tuttavia non decisivo e considerato residuale (stante il carattere temporaneo delle attività effettuate in edilizia).

Inoltre, mentre sono ritenute normalmente compatibili con un'attività autonoma, tutte le attività che caratterizzano la fase terminale dell'opera: finiture ed impiantistica (quali lavori idraulici, elettrici, operazioni di decoro, ecc.), vengono per contro considerate dubbie, tutte quelle opere che *richiedono la simultanea presenza di maestranze convergenti alla costruzione di un unico prodotto, in forza ad indicazioni tecniche e direttive necessariamente univoche, con tempi e modalità di esecuzione dei lavori (ad es. le opere in elevazione legate al ciclo del cemento armato)*.

Da queste considerazioni, il Ministero conclude, che almeno sul piano delle "presunzioni", *ove non emergano fenomeni di conclamata sussistenza di una effettiva organizzazione aziendale e nemmeno una un'inequivocabile situazione di pluricommittenza, il personale ispettivo, debba ricondurre nell'ambito della subordinazione, nei confronti del reale beneficiario degli stesse, le prestazioni dei lavoratori autonomi iscritti nel Registro delle Imprese o all'Albo delle Imprese artigiane adibiti alle seguenti attività: manovalanza, muratura, carpenteria, rimozione amianto, posizionamento di ferri e ponti, addetti a macchine edili fornite dall'impresa committente o appaltatore*.

Tale ricostruzione, precisa il Ministero, deve essere adottata anche nelle ipotesi in cui il committente, assumendo le vesti di datore di lavoro, affidi la realizzazione dell'opera esclusivamente a lavoratori autonomi, di fatto totalmente eterodiretti. Inoltre, conclude, che in tutti i casi di disconoscimento della natura autonoma della prestazione, il personale ispettivo debba contestare all'utilizzatore, oltre che le violazioni di natura lavoristica, connesse alla riqualificazione del rapporto di lavoro da autonomo a subordinato, con le conseguenti evasioni contributive, anche gli illeciti riscontrabili in materia di salute e sicurezza sul lavoro, per quanto concerne la sorveglianza sanitaria e la mancata informazione e formazione dei lavoratori sui rischi.

Conclusioni

Se *"ogni attività umana economicamente rilevante può essere oggetto sia di rapporto di lavoro subordinato, che di rapporto di lavoro autonomo, a seconda delle modalità di svolgimento"*, è chiaro come la prestazione subordinata sia spesso volutamente elusa e dissimulata dietro le sembianze di un rapporto di lavoro autonomo, con lo scopo di sottrarlo alla rigida disciplina di tutele e garanzie del primo, oggettivamente più onerose per il datore di lavoro.

Nel settore delle costruzioni tracciare un perimetro tra le due tipologie è ancora più difficoltoso in quanto, l'edilizia sin dall'antichità è equiparabile ad un arte, fondata su regole, tecniche costruttive ed abilità esecutive delle maestranze.

Certamente l'individuazione di una serie di "presunzioni" ed un elenco di attività sospette, da utilizzare come supporto agli indici sintomatici rivelatori della natura subordinata del rapporto di lavoro, sono strumenti che consentono agli organi ispettivi di meglio contrastare, l'uso distorto del contratto d'opera, rendendo più efficace l'azione dei controlli. Tuttavia, sebbene nei cantieri di una certa rilevanza, è più semplice apprezzare la qualità imprenditoriale, del soggetto che organizza e dirige professionalmente il processo produttivo, meno scontato appare nei cantieri medio piccoli, dove alcune lavorazioni che rientrano nella rosa delle dubbie, non è escluso che possano essere realizzate autonomamente.

Ne sono un esempio le opere di modesta muratura o di piccola carpenteria; ogni caso può diventare unico e diversamente valutabile, e a volte difficilmente riscontrabile nell'immediato di un'ispezione.

Pertanto il problema centrale in edilizia, resta sempre comunque quello della sicurezza e l'alto rischio di infortuni a cui sono esposti gli operatori, indipendentemente dalla tipologia contrattuale e dalle dimensioni del cantiere; tale pericolo ovviamente si amplifica notevolmente per quei lavoratori "irregolari", che diventano più di altri, elementi fragili della catena.

L'azione ispettiva è certamente fondamentale, in quanto deterrente significativo, al ricorso anomalo di alcune pratiche, ma non è sufficiente. Le ispezioni, dovrebbe sposarsi con un allargamento capillare della cultura della sicurezza, che ancor oggi, nonostante tutto viene snobbata. Quando accade un infortunio, opinione comune è che la causa è tutta nell'insufficienza dei controlli da parte delle autorità, ma quando le ispezioni vengono effettuate, l'accusa è quella di deprimere ancora di più un settore già fortemente in crisi.

E allora bisognerebbe recuperare il dettato dell'art.2060 del Codice civ. *"Il lavoro è tutelato in tutte le sue forme esecutive, intellettuali, tecniche e manuali"* concetto rafforzato dall'art. 35 della Costituzione, che ne fa dello Stato il garante.

In virtù di tali principi fondamentali, bisognerebbe estendere gli obblighi fondamentali previsti dal T.U. (magari prevedendo delle agevolazioni, affinché la sicurezza non sia vissuta come un pesante costo da subire), anche ai lavoratori autonomi che operano in edilizia, imponendo: la formazione sui rischi, la sorveglianza sanitaria, la capacità di gestione delle emergenze, la compilazione del POS, e la loro contabilizzazione, nel computo del numero di imprese, che rendono obbligatoria la redazione del PSC; in questo modo almeno sul piano della sicurezza, si riuscirebbe ad operare a priori una tutela, che troverebbe poi comunque il suo completamento, dal punto di vista previdenziale e contributivo in caso di disconoscimento del rapporto di lavoro.

D'altro canto, come ricorda la Raccomandazione 2003/134/CE, 18 febbraio 2003 del CONSIGLIO UE: *"quando vengono affidati dei lavori è necessario tenere sempre presente che, i lavoratori autonomi, sia che lavorino da soli o con altri dipendenti, possono essere esposti a rischi per la salute e la sicurezza analoghi a quelli che corrono i lavoratori dipendenti, e con la loro attività possono compromettere la salute e la sicurezza di altre persone che lavorano nel medesimo luogo di lavoro"*.

Con gli artt. 6 comma 8 lett.g) e 27 del d.lgs.81/2008 e s.m.i., il legislatore ha demandato alla Commissione consultiva permanente per la salute e sicurezza sul lavoro il compito di definire, anche per l'edilizia (come è già stato effettuato per chi opera in ambienti confinati), l'introduzione di sistemi di qualificazione e continua verifica dell'idoneità tecnico-professionale, tanto delle imprese quanto dei lavoratori autonomi; ciò sarebbe auspicabile in quanto porterebbe in futuro, sicuramente ad una maggiore regolamentazione del settore.

Ma la tutela della salute e sicurezza sul lavoro, resta in capo innanzitutto alla responsabilità dei singoli soggetti, ai quali la legge conferisce funzione di garanzia. Ognuno (in primis gli stessi lavoratori), ha il compito di custodire consapevolmente la sicurezza propria e altrui, sforzandosi di mettere quotidianamente in pratica le buone prassi, di cui la normativa è alla fine solo un veicolo, evitando scorciatoie, solo apparentemente convenienti, in quanto tutto non può essere giustificato dalle difficoltà economiche dovute alla "contrazione del mercato".

Ma è anche vero, che per migliorare i livelli di sicurezza e tentare di riportare i rapporti di lavoro nel settore delle costruzioni, a forme compatibili con l'attività svolta, è indispensabile una rivisitazione del sistema, anche in virtù della concorrenza sempre più rilevante proveniente dagli altri paesi comunitari, che risultano fortemente competitivi sul nostro territorio nazionale, sino ad arrivare a veri e propri fenomeni di dumping sociale.

[*] Ispettore del Lavoro in servizio presso la Direzione Territoriale del Lavoro di Savona. Vincitrice del Premio Massimo D'Antona 2016. Le considerazioni contenute nel presente scritto sono frutto esclusivo del pensiero dell'autrice e non hanno in alcun modo carattere impegnativo per l'Amministrazione di appartenenza.