

## **IL CONTRATTO DI FRANCHISING: AFFILIAZIONE SENZA CORRESPONSABILITA' TRA LE PARTI**

Il ministero del lavoro rispondendo ad un'istanza di interpello avanzata dalla confcommercio chiarisce due problemi relativi al contratto di franchising.

In primo luogo nell'interpello n. 73/2009 si afferma che il contratto di franchising è un contratto che può essere utilizzato in ogni settore di attività economica, così, anche nel settore dei servizi.

Ed inoltre, fa luce su un'altra delicata questione, che riguarda la gestione dei rapporti di lavoro che fanno capo al franchisor e al franchisee. Il ministero spiega che secondo quanto previsto dalla normativa disciplinante il contratto di franchising, le parti stipulanti tale negozio giuridico, svolgono attività di impresa, giuridicamente ed economicamente indipendenti l'uno dall'altro.

Da quanto appena detto, ne deriva sia in capo al franchisor che al franchisee la piena e assoluta titolarità del potere direttivo sulla forza lavoro che si trova alle rispettive dipendenze, e anche la responsabilità esclusiva di ciascuno degli imprenditori individualmente, per quanto riguarda gli obblighi e le responsabilità relativi ai rapporti di lavoro utilizzati nelle proprie rispettive organizzazioni.

INTERPELLO N. 64/2009

*Alla Confcommercio  
Piazza G. G. Belli, 2  
00153 Roma*

*Roma, 31 luglio 2009*

**Ministero del Lavoro, della  
Salute e delle Politiche Sociali**

### **DIREZIONE GENERALE PER L'ATTIVITÀ ISPETTIVA**

Prot. 25/I/0011104

Oggetto: art. 9, D.Lgs. n. 124/2004 – problematiche relative al rilascio del Documento Unicodi Regolarità Contributiva (DURC).

La Confcommercio ha avanzato istanza di interpello per avere alcuni chiarimenti sulladisciplina in materia di Documento Unico di Regolarità Contributiva (DURC). In particolare, con riferimento alle previsioni contenute nel D.M. 24 ottobre 2007, l'istante chiede di sapere:

*"1) se a causa della non perfetta armonizzazione tra la normativa sul DURC e l'art. 38, comma 1, lett. i) del D.Lgs. n. 163/2006, relativamente alla nozione di "violazioni gravi definitivamente accertate", la violazione si debba considerare definitivamente accertata con la decisione che respinge il ricorso amministrativo oppure se, nelle more della proposizione del ricorso giudiziario o della notifica della cartella di pagamento, la violazione possa ritenersi non ancora definitivamente accertata;*

*2) se gli Istituti e gli Enti abilitati al rilascio della certificazione di irregolarità contributiva all'impresa debbano indicare la definitività o meno dell'accertamento e lo specifico debito contributivo, soprattutto alla luce del fatto che il DURC viene ora acquisito d'ufficio dalle stazioni appaltanti pubbliche, le quali non sono poste in condizione di rilevare dalla certificazione (nel suo attuale contenuto) i presupposti previsti dall'art. 38, comma 1, lett. i), D.Lgs. n. 163/2006 (e cioè la definitività dell'accertamento e la gravità della violazione) per decidere dell'esclusione o meno del soggetto partecipante alle procedure di affidamento;*

3) se, dopo aver esperito i ricorsi amministrativi, una comunicazione scritta inviata agli Istituti o Enti demandati al rilascio del DURC, in cui si manifesti in modo serio e circostanziato la volontà di opporsi alla futura notifica della cartella di pagamento o di intraprendere entro una certa ragionevole data un contenzioso giudiziario avverso l'accertamento ispettivo, possa rientrare tra i motivi non ostativi al rilascio del DURC, accanto a quelli già previsti dall'art. 8 D.M. 24 ottobre 2007;

4) se, trascorso il termine entro cui l'organo amministrativo doveva pronunciarsi sul ricorso proposto dall'impresa, ciò possa essere interpretato come decisione implicita o se sia comunque necessaria una decisione esplicita di definizione del ricorso amministrativo e quindi fino a quale momento l'Istituto o Ente demandato al rilascio del DURC possa attestare la regolarità contributiva dell'azienda".

Al riguardo, acquisito il parere della Direzione generale per le Politiche Previdenziali, dell'INAIL e dell'INPS, si rappresenta quanto segue.

Quanto alla problematica **sub 1)** si ricorda che il D.M. 24 ottobre 2007 stabilisce che: "il DURC è rilasciato anche qualora vi siano crediti iscritti a ruolo per i quali sia stata disposta la sospensione della cartella amministrativa a seguito di ricorso amministrativo o giudiziario.

Relativamente ai crediti non ancora iscritti a ruolo: a) in pendenza di contenzioso amministrativo, la regolarità può essere dichiarata sino alla decisione che respinge il ricorso; b) in pendenza di contenzioso giudiziario, la regolarità è dichiarata sino al passaggio in giudicato della sentenza di condanna, salvo l'ipotesi in cui l'Autorità giudiziaria abbia adottato un provvedimento esecutivo che consente l'iscrizione a ruolo delle somme oggetto del giudizio ai sensi dell'articolo 24 del decreto legislativo 26 febbraio 1999, n. 46".

La disciplina esposta nulla dice relativamente alla situazione di regolarità/irregolarità dell'impresa nelle more della proposizione di un ricorso amministrativo o giudiziario; tuttavia tale circostanza non può suggerire una interpretazione estensiva delle ipotesi già declinate dal D.M. 24 ottobre 2007, secondo le quali è possibile certificare la regolarità contributiva dell'impresa in pendenza di contenzioso, stante il carattere straordinario delle stesse.

Ne consegue che, se non è stato presentato alcun ricorso amministrativo o giudiziario e l'impresa versa in una delle condizioni che non consentono di certificarne la regolarità contributiva (v. in proposito l'art. 5 del D.M. 24 ottobre 2007) non sarà possibile il rilascio del DURC (per maggiori approfondimenti si rinvia alle circ. n. 5 e n. 34/2008). Ciò vale, peraltro, anche qualora – in risposta al quesito **sub 3)** – l'impresa manifesti "in modo serio e circostanziato la volontà di opporsi alla futura notifica della cartella di pagamento o di intraprendere entro una certa ragionevole data un contenzioso giudiziario". Va comunque ricordato che, ai sensi dell'art. 7 del D.M. 24 ottobre 2007, "in mancanza dei requisiti di cui all'articolo 5 [del medesimo Decreto] gli Istituti, le Casse edili e gli Enti bilaterali, prima dell'emissione del DURC o dell'annullamento del documento già rilasciato (...), invitano l'interessato a regolarizzare la propria posizione entro un termine non superiore a 15 giorni".

Quanto al quesito **sub 2)** è sufficiente ricordare che i contenuti del DURC sono declinati dall'art. 4 del citato D.M. 24 ottobre 2007. In particolare il Documento deve contenere:

- a) la denominazione o ragione sociale, la sede legale e unità operativa, il codice fiscale del datore di lavoro;
- b) l'iscrizione agli Istituti previdenziali e, ove previsto, alle Casse edili;
- c) la dichiarazione di regolarità ovvero non regolarità contributiva con indicazione della motivazione o della specifica scopertura;
- d) la data di effettuazione della verifica di regolarità contributiva;
- e) la data di rilascio del Documento;

f) il nominativo del responsabile del procedimento.

A ciò va aggiunto che il concetto di gravità delle violazioni “*alle norme in materia di contributi previdenziali e assistenziali*” ai sensi dell’art. 38, comma 1 lett. i), del D.Lgs. n. 163/2006 e la relazione di tale disposizione con la disciplina sul DURC sono state ben chiarite dalla sentenza del Consiglio di Stato n. 4273/2007. In particolare nella sentenza si spiega che “*il Legislatore vuole invero escludere dalla contrattazione con le amministrazioni quelle imprese che non siano corrette (regolari) per quanto concerne gli obblighi previdenziali, anche, e forse soprattutto con riferimento alle ipotesi in cui non si adempia ad obblighi rispetto ai quali non vi siano ragionevoli motivi per non effettuare o comunque per ritardare il pagamento. Si può anzi affermare che quest’ultime ipotesi siano anch’esse gravi (indipendentemente dall’importo del contributo dovuto), proprio perché rivelano un atteggiamento di trascuratezza verso gli obblighi previdenziali, ritenuti probabilmente meno importanti rispetto ad altri obblighi*”.

In forza di tale precisazione lo stesso Consiglio di Stato evidenzia come “*resta ferma la competenza degli Enti previdenziali a certificare la regolarità contributiva, con conseguente esonero della stazione appaltante dall’effettuare verifiche in proposito*”; la stazione appaltante pubblica, pertanto, deve limitarsi ad “acquisire” da tali Enti – ad oggi secondo le modalità definite dall’art. 16 bis, comma 10, del D.L. n. 185/2008 (conv. da L. n. 2/2009) – la certificazione di regolarità contributiva, senza esprimere alcun giudizio sulla gravità o meno delle violazioni “*alle norme in materia di contributi previdenziali e assistenziali*”, violazioni manifestate dalla stessa procedura di certificazione.

Quanto, infine, al quesito **sub 4)** basti ricordare che il trascorrere del tempo per la decisione di un ricorso amministrativo è considerato, già ai sensi dell’art. 6 del D.P.R. n. 1199/1971, quale decisione implicita del ricorso (c.d. silenzio rigetto), il quale ha la medesima valenza di una decisione espressa. Ne consegue che, superato il termine assegnato per la decisione, il ricorso è da intendersi respinto e, in assenza di pendenza di un ricorso giudiziario, non sarà possibile certificare la regolarità contributiva dell’impresa.

IL DIRETTORE GENERALE  
(f.to Paolo Pennesi)