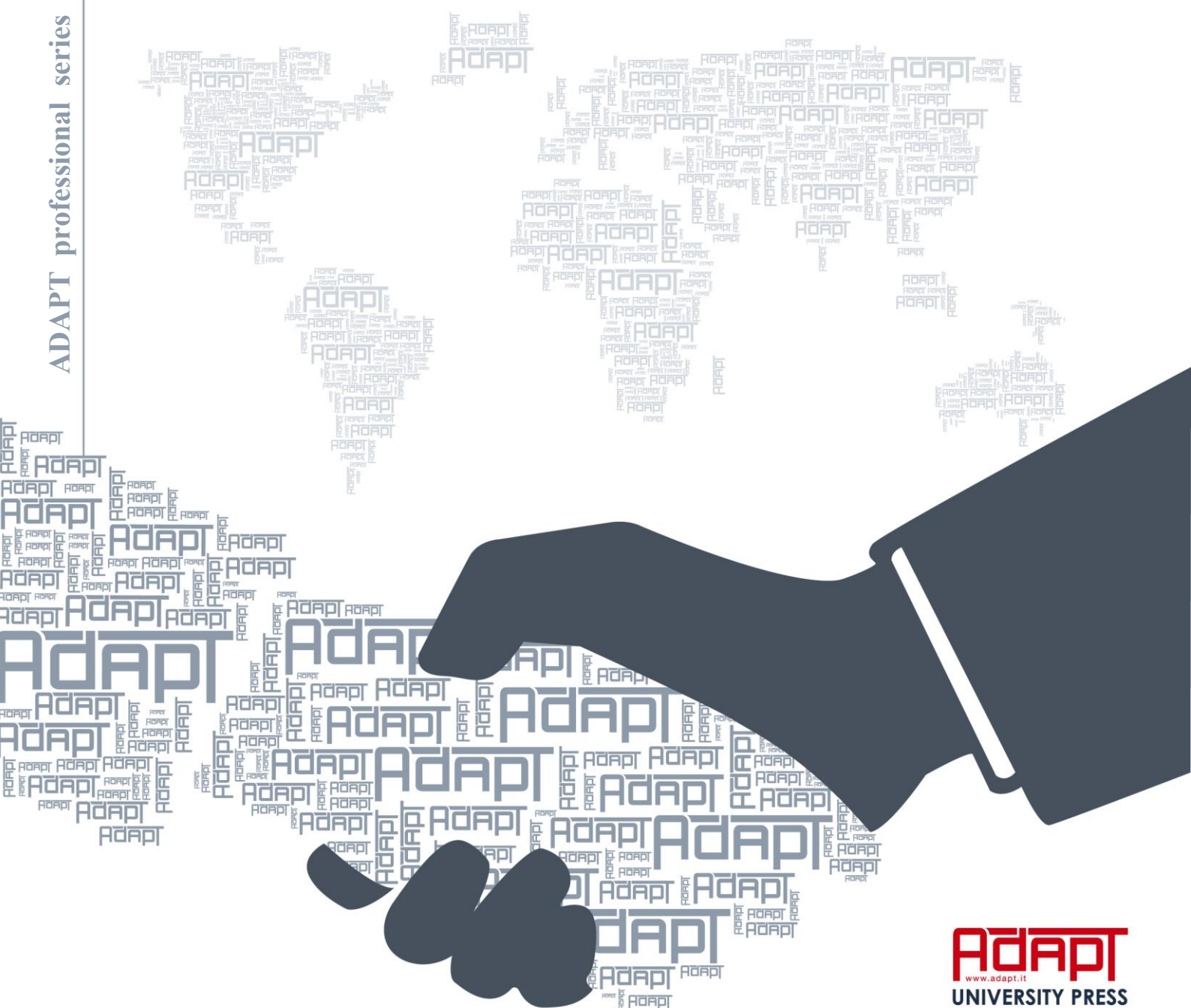


L'ispezione del lavoro dieci anni dopo la riforma

Il d.lgs. n. 124/2004 fra passato e futuro

a cura di
Pierluigi Rausei e Michele Tiraboschi

ADAPT professional series n. 3



ADAPT
www.adapt.it
UNIVERSITY PRESS

ADAPT professional series

ADAPT law school – www.adapt.it

DIREZIONE

Pierluigi Rausei

Michele Tiraboschi (*direttore responsabile*)

Davide Venturi

COMITATO SCIENTIFICO

Andrea Asnaghi

Paolo Beelli

Gabriele Bubola

Roberta Caragnano

Gabriele Gamberini

Maria Giovannone

Francesca Fazio

Flavia Pasquini

Nicola Porelli

Angelo Vitale

REDAZIONE

Laura Magni (*coordinatore di redazione*)

Maddalena Magni

Francesco Nespoli

Sara Rossi (*progettazione grafica*)



@adaptland

L'ispezione del lavoro dieci anni dopo la riforma

Il d.lgs. n. 124/2004 fra passato e futuro

a cura di

Pierluigi Rausei e Michele Tiraboschi

ISBN 978-88-98652-28-0

© 2014 ADAPT University Press

Publicazione online della Collana ADAPT

Registrazione n. 1609, 11 novembre 2001, Tribunale di Modena

ADAPT professional series

ADAPT law school – www.adapt.it

1. S. Cusmai (a cura di), **Apprendistato facile**, 2014
2. P. Rausei, M. Tiraboschi (a cura di), **Commentario sistematico del Ccnl per i dipendenti degli studi professionali**, 2014

INDICE

Presentazione di Pierluigi Rausei e Michele Tiraboschi	XV
---------------------------------------------------------------------	-----------

Parte I FONTI E ORGANIZZAZIONE

Capitolo I. Le fonti che regolano l'attività ispettiva e di vigilanza <i>di Pierluigi Rausei e Michele Tiraboschi</i>	3
1. Quadro regolatorio dell'ispezione del lavoro	3
2. Regolamentazioni internazionali e comunitarie	5
3. Potere di accesso e tutele	14
4. Macrodirettiva sui servizi ispettivi	18
5. Collegato lavoro	23
6. Codice di comportamento (rinvio)	24
Capitolo II. Vigilanza in materia di rapporti di lavoro e dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali – Articolo 1 <i>di Anna Rita Caruso</i>	28
1. La vigilanza in materia di rapporti di lavoro: efficacia ed organizzazione dell'attività ispettiva	28
2. Risorse umane ed organi preposti alla vigilanza	32
3. Finalità del controllo, funzioni e metodo logico-deduttivo	36
Capitolo III. Direzione generale con compiti di direzione e coordinamento delle attività ispettive – Articolo 2 <i>di Anna Rita Caruso</i>	43

1. Ruolo e funzioni della DGAI	43
2. Il rapporto annuale sulla vigilanza	47
3. Cooperazione fra DGAI ed altri organismi nazionali	51
4. Cooperazione fra DGAI ed altri organismi stranieri	54
5. Il futuro dell'attività ispettiva: verso l'unificazione della vigilanza?	58
Capitolo IV. Commissione centrale di coordinamento dell'attività di vigilanza – Articolo 3 di <i> Davide Venturi</i>	67
1. Funzione e compiti della Commissione centrale di coordinamento dell'attività di vigilanza	67
2. Composizione della Commissione.....	70
3. La programmazione della vigilanza come “direttiva”, strumenti operativi di programmazione e considerazioni conclusive	70
Capitolo V. Coordinamento regionale dell'attività di vigilanza – Articolo 4 di <i> Giovanna Carosielli</i>	74
1. Il profilo regionale del coordinamento dell'attività di vigilanza.....	74
2. Le ulteriori ipotesi di coordinamento regionale e l'effettività di tale disposizione.....	79
Capitolo VI. Coordinamento provinciale dell'attività di vigilanza – Articolo 5 di <i> Iunio Valerio Romano</i>	84
1. Il ruolo delle Direzioni territoriali del lavoro nel coordinamento e nella razionalizzazione dell'attività di vigilanza.....	84
2. Il Comitato provinciale per il lavoro e l'emersione del sommerso	88
2.1. La Commissione provinciale per l'emersione del lavoro non regolare	92
Capitolo VII. Personale ispettivo – Articolo 6 di <i> Giovanna Carosielli</i>	94
1. La definizione normativa e le relative problematiche	94

Parte II

COMPETENZE DELLE DIREZIONI DEL LAVORO

Capitolo I. Vigilanza delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali – Articolo 7 di Anna Rita Caruso.....	101
1. L’accesso sul luogo di lavoro e la ricerca della prova di illecito	101
2. Le fasi eventuali e gli esiti finali degli accertamenti.....	107
3. Strumenti utilizzati dagli ispettori nello svolgimento delle loro fun- zioni di accertamento	112
 Capitolo II. Prevenzione e promozione – Articolo 8 di Giovanna Carosielli.	118
1. L’inquadramento giuridico dell’attività preventiva e promozionale del personale ispettivo.....	118
1.1. <i>Segue:</i> Gli elementi costitutivi dell’attività formativa e le con- venzioni stipulabili.....	122
2. Il significato della previsione normativa e la sua applicazione con- creta.....	127
 Capitolo III. Gli effetti verso i terzi della certificazione dei contratti e le possibili interazioni con l’attività ispettiva – Articolo 8, comma 4 di <i>Flavia Pasquini</i>	129
1. Premessa.....	129
2. Gli effetti della certificazione.....	131
2.1. Spunti di riflessione dalla applicazione concreta dell’istituto ...	137
3. La direttiva del Ministero del lavoro del 18 settembre 2008 ed il ruolo di “controllo istituzionale” affidato alle Commissioni di certi- ficazione	140
4. Il tentativo obbligatorio di conciliazione in caso di contenzioso sui contratti certificati: <i>ratio</i> ed applicazione nei confronti degli orga- nismi ispettivi.....	142
 Capitolo IV. Diritto di interpello – Articolo 9 di Iunio Valerio Romano	145
1. L’istituto dell’interpello nell’ordinamento giuridico italiano	145
2. Il diritto di interpello in materia di previdenza sociale e di lavoro	147
2.1. L’interpello in materia di salute e sicurezza del lavoro	150
2.2. L’interpello in materia fiscale.....	151

Capitolo V. Razionalizzazione e coordinamento dell'attività di vigilanza –	
Articolo 10 <i>di Dario Messineo</i>	154
1. Introduzione	154
2. Strumenti informatici: la banca dati telematica.....	158
3. Strumenti organizzativi: i gruppi di intervento straordinario (GIS)...	164
4. Strumenti operativi: il verbale unico.....	165
5. Conclusioni	169
Capitolo VI. Conciliazione monocratica – Articolo 11 <i>di Davide Venturi</i>	172
1. Natura e funzione dell'istituto.....	172
2. Il triplice volto della conciliazione monocratica: conciliazione preventiva, conciliazione contestuale e conciliazione a seguito di diffida accertativa	176
3. Aspetti procedurali	178
4. Efficacia della conciliazione monocratica	180
5. Il titolo esecutivo: mancata attuazione dell'accordo	182
Capitolo VII. Diffida accertativa per crediti patrimoniali – Articolo 12 <i>di Pierluigi Rausei</i>.....	185
1. Profili generali dell'istituto	185
2. Natura del provvedimento.....	187
3. Presunta “facoltatività” della diffida accertativa.....	189
4. La richiesta del lavoratore.....	190
5. Lavoro subordinato e autonomo.....	191
6. Inosservanze contrattuali.....	192
7. Crediti pecuniari di lavoro	195
8. L'accertamento ispettivo.....	198
9. Il termine per ottemperare.....	204
10. Destinatari della diffida.....	204
11. Profili procedurali	205
12. La tentata conciliazione	207
13. La validazione forma il titolo esecutivo.....	213

14. Ricorsi contro la diffida accertativa	218
-------------------------------------------------	-----

Parte III
POTERI DEL PERSONALE ISPETTIVO
DELLE DIREZIONI DEL LAVORO

Capitolo I. Verbale di primo accesso ispettivo – Articolo 13 <i>di Pierluigi Rausei e Carmine Santoro</i>	229
1. La verbalizzazione della prima fase ispettiva	229
2. Identificazione dei lavoratori e descrizione delle attività.....	238
3. Valore probatorio dei verbali	240
4. Specificazione delle attività compiute dagli ispettori	244
5. Dichiarazioni dell'ispezionato	245
6. Richieste documentali	246
7. Verbale interlocutorio	248
8. Comunicazione di definizione degli accertamenti	251
Capitolo II. Diffida a regolarizzare – Articolo 13 <i>di Giovanna Carosielli</i>	253
1. Brevi cenni sull'evoluzione dell'istituto	253
2. Natura giuridica della diffida ed elementi applicativi	257
3. I soggetti della diffida: la titolarità del potere di diffida	261
3.1. <i>Segue:</i> i destinatari della diffida.....	264
4. Il procedimento della diffida ed i suoi effetti	266
5. Gli strumenti difensivi rispetto alla diffida	271
6. Applicazione della diffida e bilancio di un decennio	272
Capitolo III. Verbale di accertamento e notificazione – Articolo 13 <i>di Carmine Santoro</i>	277
1. La nozione di accertamento	277
2. L'oggetto dell'accertamento	279
2.1. Il profilo oggettivo	279
2.2. Il profilo soggettivo: dolo o colpa.....	280
3. Il principio di immediatezza dell'accertamento	281

4.	Il verbale unico di accertamento e notificazione.....	283
4.1.	Natura giuridica	283
4.2.	Struttura	284
4.3.	Funzione.....	290
5.	Il pagamento in misura ridotta	296
6.	Destinatari: il trasgressore e l'obbligato in solido.....	298
7.	I mezzi difensivi.....	299
7.1.	L'inoppugnabilità giurisdizionale del verbale unico	299
7.2.	Gli scritti difensivi	304
7.3.	L'audizione	309
7.4.	Il ricorso al Comitato regionale per i rapporti di lavoro (rinvio).....	312
Capitolo IV. Disposizioni del personale ispettivo – Articolo 14 di Pierluigi Rausei		314
1.	Inquadramento sistematico.....	314
2.	Il potere di disposizione	316
3.	La portata generale del potere di disposizione	317
4.	Caratteristiche del provvedimento	322
5.	Regime sanzionatorio.....	325
6.	Il potere ordinatorio	326
7.	Ricorsi amministrativi e giudiziari contro la disposizione.....	327
8.	La nuova disposizione in materia di sicurezza sul lavoro (cenni).....	329
Capitolo V. Prescrizione obbligatoria – Articolo 15 di Davide Venturi		332
1.	Origine ed evoluzione dell'istituto e inquadramento giuridico.....	332
2.	La natura dell'atto	334
3.	La prescrizione obbligatoria: profili oggettivi e soggettivi dell'atto..	337
4.	La procedura di estinzione del reato	340

Parte IV
RICORSI AMMINISTRATIVI

Capitolo I. Ricorso alla direzione regionale del lavoro – Articolo 16 <i>di Carmine Santoro</i>	347
1. Premessa: i ricorsi amministrativi in materia di lavoro.....	347
2. Natura e caratteri	349
3. Oggetto.....	349
4. L'istruttoria	352
5. La decisione	356
6. Il regime impugnatorio.....	359
Capitolo II. Ricorso al Comitato regionale per i rapporti di lavoro – Articolo 17 <i>di Carmine Santoro</i>	362
1. Il Comitato: composizione, natura e funzionamento	362
2. Il ricorso: natura	363
3. Oggetto: atti che riguardano la sussistenza e la qualificazione dei rapporti di lavoro.....	364
3.1. Atti impugnabili	366
4. Gli effetti della presentazione del ricorso	369
5. L'istruttoria	374
5.1. L'esame dell'ammissibilità del ricorso	377
5.1. L'istruttoria nel merito.....	382
6. La decisione	384
7. Il regime impugnatorio della decisione.....	388
8. Il ricorso avverso la diffida accertativa	389
9. La competenza in materia di lavori usuranti	393

Parte V
NORME GENERALI DI COORDINAMENTO
E PROFILI DEONTOLOGICI

Capitolo I. Risorse umane, finanziarie e strumentali – Articolo 18 <i>di Anna Rita Caruso</i>	399
1. La priorità della formazione nell'attività di accertamento	399
2. L'effettività della formazione: spunti di riflessione	403
Capitolo II. Norme abrogate – Articolo 19 <i>di Iunio Valerio Romano</i>	407
1. Il quadro normativo <i>ante</i> riforma	407
2. La portata innovativa del d.lgs. n. 124/2004	410
Capitolo III. I profili deontologici dell'attività ispettiva – Decreto ministeriale 15 gennaio 2014 <i>di Anna Rita Caruso e Pierluigi Rausei</i>	413
1. Finalità e programmazione dell'accesso	413
2. Accesso ispettivo e controllo	418
3. Definizione dell'accertamento	425
4. Aspetti deontologici	431
Notizie sugli autori	447

Presentazione

di Pierluigi Rausei* e Michele Tiraboschi

Una nuova idea del lavoro e delle relazioni industriali, ma anche una rivisitazione profonda delle attività ispettive e di vigilanza, viste per la prima volta non nella loro dimensione repressiva e sanzionatoria, quanto come supporto imprescindibile per dare piena effettività al processo di modernizzazione del mercato del lavoro italiano. Questo era il disegno della legge Biagi ed è per questo che si impone oggi, a dieci anni dalla riforma dei servizi ispettivi (d.lgs. 23 aprile 2004, n. 124), un bilancio e una riflessione meditata dell'impatto della riforma sul mercato del lavoro.

La riforma Biagi, oltre a introdurre per la prima volta l'istituto della certificazione, si proponeva la costruzione di un sistema razionale, ordinato e coordinato, di programmazione della vigilanza: introducendo istituti di tutela preventiva e successiva rispetto all'ispezione (interpello e ricorsi amministrativi), ma anche prevedendo in capo al personale ispettivo poteri totalmente nuovi (diffida accertativa e conciliazione monocratica) e ridefinendo poteri già esistenti, anche se in qualche caso caduti in disuso da molti anni (disposizione, diffida precettiva, prescrizione obbligatoria).

Una spinta verso la piena implementazione del modello si deve poi alla direttiva del 18 settembre 2008 del Ministro del lavoro con cui venivano dettati criteri direttivi e linee guida che riprendevano lo spirito riformatore originario, dando il via ad una nuova fase di potenziamento delle azioni ispettive e di vigilanza, orientate alla tutela sostanziale dei lavoratori e meno concentrate sui profili meramente formali.

Successivamente la l. n. 183/2010 dava ulteriore slancio al percorso riformatore, delineando il quadro di una azione ispettiva che muove sui due bi-

* Le considerazioni contenute nel presente contributo sono frutto esclusivo del pensiero dell'Autore e non hanno carattere in alcun modo impegnativo per l'amministrazione di appartenenza.

nari della totale acquisizione immediata di dati e prove certe già in sede di indagine iniziale in azienda e, contemporaneamente, della trasparenza delle informazioni sull'esercizio dei poteri di vigilanza per l'ispezzionato cui va subito rilasciato un verbale di primo accesso ispettivo, semplificando la verbalizzazione conclusiva degli accertamenti con la previsione esplicita di elementi essenziali e sostanziali utili per suffragare, in sede di contenzioso, la bontà e la qualità delle azioni investigative, ma anche al fine di consentire all'ispezzionato-trasgressore di attivare senza lesioni il proprio diritto (costituzionalmente garantito) di difesa.

La fotografia che ne consegue, dunque, restituisce, sia su un piano funzionale che su un piano strutturale, una immagine del sistema riformato delle ispezioni che consente di guardare alla vigilanza in materia di lavoro come un reale baluardo di legalità per la tutela del lavoro e dei lavoratori.

In particolar modo sul piano funzionale, rispetto al quale risulta potenziata l'azione di vigilanza sulla libertà, dignità e personalità del lavoratore, così pure è rinvigorita l'azione di lotta ad ogni fattispecie di sommerso, irregolarità e illegalità da cui scaturisce una immediata tutela per il lavoratore, ma, al contempo, la medesima azione comporta il ripristino delle condizioni di legalità del lavoro, in grado di incidere profondamente sul contrasto al dumping e alla competizione sleale fra le imprese, garantendo una equilibrata e corretta concorrenza.

Le luci della riforma...

Fra i successi indiscussi e indiscutibili della riforma Biagi vi sono gli istituti innovativi della certificazione, dell'interpello, della conciliazione monocratica e della diffida accertativa, nonché le rivisitate diffida a regolarizzare e prescrizione obbligatoria.

Così l'istanza di interpello *ex art. 9* del d.lgs. n. 124/2004 consente al datore di lavoro, per il tramite degli intermediari abilitati, di conoscere il "dover essere" di determinati istituti o fattispecie, collocandosi fra i primi strumenti difensivi in materia di ispezioni, in una fase di difesa "anticipata" rispetto a qualsiasi intervento ispettivo. Uno strumento, dunque, di notevole rilevanza con riguardo all'attività ispettiva del Ministero del lavoro e degli Istituti previdenziali: l'efficacia dell'interpello è generale e non si ferma ai soli interpellanti, giacché chiunque aderisca all'interpello rimane esente di responsabilità colpevole con riferimento alle sanzioni amministrative, civili previdenziali e penali.

In base all'art. 11 del d.lgs. n. 124/2004, si ha una procedura conciliativa che si svolge davanti ad un funzionario della Direzione territoriale del lavoro.

ro, al termine della quale un verbale di accordo raccoglie le manifestazioni di volontà del datore di lavoro e del lavoratore, riguardo alla natura, alla durata, alle caratteristiche e alle modalità di svolgimento di un rapporto di lavoro che è effettivamente intercorso fra gli stessi. Lo strumento ha avuto larga diffusione, a partire dal 2008, per gli indubbi vantaggi che esso consente di ottenere al lavoratore e al datore di lavoro. Il lavoratore si vede immediatamente riconosciuta la sussistenza di un rapporto di lavoro, con la corresponsione della retribuzione e la regolarizzazione assicurativa e previdenziale, senza doversi assoggettare alle lungaggini processuali e senza spese a suo carico, non potendosi concludere la conciliazione monocratica “a saldo e stralcio”. Il datore di lavoro può mettersi in regola con oneri meno gravosi e vedersi estinguere il procedimento ispettivo, quindi senza esporsi alle conseguenti sanzioni.

Analoga efficacia ha avuto la diffida accertativa che, in base all’art. 12 del d.lgs. n. 124/2004, con la quale gli ispettori del lavoro diffidano il datore di lavoro e l’obbligato in solido a corrispondere direttamente al lavoratore le somme che risultano accertate come crediti patrimoniali, derivanti dalla corretta applicazione delle norme e degli istituti contrattuali, nei limiti dell’efficacia soggettiva dei contratti collettivi ovvero dell’ambito di operatività del singolo contratto individuale. Il datore di lavoro diffidato, che non ritenga di dover adempiere, può promuovere, nel termine di 30 giorni dalla notifica dell’atto, un tentativo di conciliazione presso la Direzione territoriale del lavoro, sul quale peserà il valore della diffida accertativa come accertamento tecnico, riguardo alle possibilità di accordo fra le parti su dati retributivi o sostanziali differenti. In caso di conciliazione la diffida accertativa perde efficacia, mentre se il termine per esperire la conciliazione è decorso inutilmente oppure se l’accordo fra le parti non viene raggiunto in sede conciliativa, la diffida accertativa assume valore di accertamento tecnico, acquisendo efficacia di titolo esecutivo, mediante provvedimento di validazione del direttore della DTL.

Con la diffida obbligatoria dell’art. 13 del d.lgs. n. 124/2004 l’ispettore diffida il trasgressore e l’eventuale obbligato in solido a regolarizzare le inosservanze sanabili, entro 30 giorni e se si ottempera il procedimento sanzionatorio si estingue, a seguito del pagamento, entro i successivi 15 giorni, di una somma a titolo di sanzione amministrativa, in un importo pari al minimo di legge oppure, in caso di sanzioni in misura fissa, a un quarto dell’importo così stabilito (sanzione “ridottissima”).

L’art. 15 del d.lgs. n. 124/2004 prevede che le violazioni in materia di lavoro di carattere penale, punite con la pena alternativa dell’arresto o

dell'ammenda ovvero con la sola ammenda, formano oggetto di una prescrizione obbligatoria con la quale l'ispettore impartisce al datore di lavoro l'adempimento degli obblighi violati, fissando per la regolarizzazione un termine che non eccede il tempo tecnicamente necessario; il reato si estingue se il contravventore adempie alla prescrizione impartita nel termine indicato dall'organo di vigilanza e provvede al pagamento della somma agevolata (un quarto del massimo edittale dell'ammenda).

Un posto a parte ha occupato in questo decennio la certificazione dei contratti di lavoro, rispetto alla quale il ruolo delle Direzioni territoriali del lavoro si è dimostrato ben al di sotto delle aspettative poste dall'art. 8, comma 4, del d.lgs. n. 124/2004, ma la cui realizzazione da parte degli altri organismi certificatori (con particolare riguardo per le Università) ha dato ampia dimostrazione delle potenzialità di utilizzo di tale istituto. Un meccanismo di validazione amministrativa dei rapporti di lavoro appare, infatti, strumentale (anche) alla individuazione di un'area di inderogabilità relativa, gestibile dalle parti individuali in sede di costituzione del rapporto di lavoro ma solo davanti a un organo certificatore. D'altra parte, la macrodirettiva in materia di servizi ispettivi e attività di vigilanza del 18 settembre 2008 ha attribuito una peculiare efficacia alla certificazione dei contratti, anche in prospettiva di programmazione delle attività ispettive, sancendo che nei confronti dei rapporti di lavoro può avviarsi una ispezione solo quando i contratti non sono stati preventivamente certificati da una commissione regolarmente costituita. Se, invece, il contratto è certificato, l'ispezione può avere luogo in due situazioni indicate dalla direttiva del 2008: su richiesta di intervento del lavoratore, dopo che sia fallito il tentativo di conciliazione monocratica; in caso di palese incongruenza fra il contratto certificato e le modalità di esecuzione della prestazione lavorativa. Anche per quanto riguarda gli appalti e i subappalti l'ispezione deve concentrarsi sui contratti non certificati, a contrasto dei fenomeni di interposizione illecita e fraudolenta.

...e anche alcune ombre

Decisamente indietro, purtroppo, sono rimasti invece istituti non meno rilevanti nel contesto della riforma dei servizi ispettivi, come ad esempio l'attuazione dell'art. 10 in materia di coordinamento ispettivo con gli altri organismi di vigilanza, la disposizione di cui all'art. 14 e i ricorsi amministrativi degli artt. 16 e 17.

Con riferimento a razionalizzazione e coordinamento dell'attività ispettiva, a distanza di un decennio, ancora non è stata data attuazione alla norma. Anzi il legislatore a più riprese negli ultimi tre anni ha tentato di rendere

operativa la disposizione (art. 7, co. 2, d.l. n. 70/2011 e art. 14, co. 4, d.l. n. 5/2012), sia pure a volte con interventi scarsamente coordinati col quadro regolatorio della materia, senza ottenere nessun risultato concreto in termini di efficienza e di efficacia. Da ultimo, il d.l. n. 145/2013 (art. 14) aveva tentato di rendere operativamente obbligatorio il coordinamento preventivo almeno con riguardo a Ministero del Lavoro, Inps e Inail, ma la norma che lo prevedeva non ha superato il passaggio parlamentare ed è stata espunta dalla legge n. 9/2014 di conversione. D'altra parte anche le sedi di coordinamento centrale (Commissione centrale, art. 3), regionale (Commissione regionale, art. 4) e territoriale (Cles, art. 5) non hanno rappresentato il luogo deputato alla attività di razionalizzazione, uniformità e coordinamento delle attività ispettive fra gli organismi di vigilanza in materia di lavoro e di previdenza sociale necessario per impedire duplicazioni di interventi ed attuare un programma unitario e coerente di vigilanza su tutto il territorio nazionale, con i necessari adattamenti nei singoli ambiti locali. Peraltro, a tutt'oggi non è neppure stata realizzata la banca dati telematica che avrebbe dovuto raccogliere informazioni concernenti i datori di lavoro ispezionati, informazioni e approfondimenti sulle dinamiche del mercato del lavoro e su tutte le materie oggetto di aggiornamento e di formazione permanente del personale ispettivo.

Sullo sfondo, scarsamente utilizzata finora, è rimasta anche la disposizione con la quale l'ispettore del lavoro anziché applicare una sanzione impone al datore di lavoro un obbligo che specifica quello generale previsto dalla legge, adattandolo alla concreta realtà aziendale e al singolo rapporto di lavoro oggetto di ispezione; eppure tale istituto potrebbe avere grandi potenzialità come dimostra la prima applicazione dell'art. 7 del d.lgs. n. 167/2011 in materia di apprendistato.

Da ultimo, anche i ricorsi amministrativi (al Comitato regionale per i rapporti di lavoro e al direttore della Direzione regionale del lavoro) pur essendo rilevanti nel numero non hanno rappresentato, in genere, quello strumento indispensabile per armonizzare a livello regionale le azioni ispettive e sanzionatorie, per un pieno adeguamento e per una uniformità di comportamento degli organi ispettivi nei singoli contesti territoriali regionali.

Le prospettive future

Guardando al futuro, in occasione del decennale della vigenza del d.lgs. n. 124/2004, rileva il percorso parlamentare del ddl AS 1428, sul cosiddetto "Jobs Act", con peculiare riferimento alla delega per la revisione e rimodulazione del sistema sanzionatorio (art. 3, comma 2, lett. e). La norma sembra

proprio voler universalizzare i principi contenuti nella riforma dei servizi ispettivi, in base ai quali il datore di lavoro che si mette tempestivamente in regola riceve un trattamento sanzionatorio fortemente ridotto (diffida) oppure non viene affatto sanzionato (disposizione).

La valorizzazione degli istituti premiali, dunque, potrebbe creare un utile spazio per un complessivo rilancio dei temi della riforma del 2004, rappresentando una preziosa occasione per completare, dieci anni più tardi, quell'ambizioso disegno di riforma del sistema della vigilanza e dell'ispezione in materia di lavoro e previdenza, attraverso un rinnovato e più efficace sistema sanzionatorio.

In questa prospettiva, il presente volume si offre non solo come momento di riflessione e di analisi in occasione del decennale della riforma dei servizi ispettivi, ma anche come studio progettuale per il definitivo completamento del processo di modernizzazione, che si delinea all'orizzonte, alla luce del prezioso angolo visuale offerto dal diritto sanzionatorio del lavoro che è l'altra faccia della medaglia, utile a indicare la salute e la qualità dell'ordinamento giuridico posto dal diritto del lavoro.

Parte I
FONTI E ORGANIZZAZIONE

Capitolo I

Le fonti che regolano l'attività ispettiva e di vigilanza

di Pierluigi Rausei* e Michele Tiraboschi

Sommario: 1. Quadro regolatorio dell'ispezione del lavoro. – 2. Regolamentazioni internazionali e comunitarie. – 3. Potere di accesso e tutele. – 4. Macrodirettiva sui servizi ispettivi. – 5. Collegato lavoro. – 6. Codice di comportamento (rinvio).

1. Quadro regolatorio dell'ispezione del lavoro

L'ispezione¹ del lavoro rappresenta, dal punto di vista funzionale, un elemento fondamentale di tutela (costituzionale) del lavoro e dell'impresa. Da

* Le considerazioni contenute nel presente contributo sono frutto esclusivo del pensiero dell'Autore e non hanno carattere in alcun modo impegnativo per l'amministrazione di appartenenza.

¹ Il termine "ispezione" deriva dal latino "inspicere" che significa "guardare dentro" (cfr. A. BAUDI, *Inspicere. Alle radici della prova penale*, Rubbettino, 2000), e identifica l'attività volta ad acquisire elementi utili a conoscere, provare e documentare un fatto o un atto giuridicamente rilevante. Si tratta, quindi, di un sub-procedimento di natura istruttoria (così per V. TENORE, *L'ispezione amministrativa e il suo procedimento*, Giuffrè, 1999) che si articola in una serie di atti giuridici e di operazioni e si caratterizza per l'esercizio di una potestà espressamente riconosciuta dall'ordinamento giuridico per la cura di interessi primari ben individuati e costituzionalmente tutelati, finalizzato ad acquisire elementi cognitivi e valutativi, di fatto e di diritto, che confluiscono in un procedimento amministrativo più vasto (nel caso di specie di tipo sanzionatorio), che si conclude con l'adozione di specifici provvedimenti (nel caso di specie il verbale conclusivo e l'ordinanza-ingiunzione o di archiviazione). Sotto altro punto di analisi l'ispezione (congiuntamente alle attività sue proprie quali l'indagine, la verifica, l'accertamento) rappresenta un agire della pubblica amministrazione nell'esercizio dei suoi poteri di cognizione, che si concretano in una acquisizione di scienza, formalizzata nei relativi verbali ispettivi (si veda F. LEVI, *L'attività conoscitiva della*

un lato il contrasto a sommerso, irregolarità e illegalità comporta l'immediata tutela del lavoratore, ma dall'altro, al contempo, il ripristino delle condizioni di legalità del lavoro incide profondamente nel contrasto al *dumping* e alla competizione sleale fra le imprese, garantendo, pertanto, a un'equilibrata e corretta concorrenza.

Su un piano strutturale, d'altronde, quello delle ispezioni è un sistema complesso in cui opera una pluralità di soggetti (organismi di vigilanza), regolato attualmente dalla legislazione speciale, che trova, ad oggi, i suoi fondamenti nei seguenti testi normativi, da intendersi nel contesto delle loro successive modificazioni: d.P.R. 19 marzo 1955, n. 520, l. 22 luglio 1961, n. 628, e d.lgs. 23 aprile 2004, n. 124.

L'ultimo dei provvedimenti legislativi citati rappresenta una tappa di fondamentale rilievo, trattandosi della ampia riforma dei servizi ispettivi in materia di previdenza sociale e del lavoro², in attuazione della delega di cui all'art. 8 della l. n. 30/2003³.

Al quadro normativo così sinteticamente richiamato deve aggiungersi, inevitabilmente, la macrodirettiva sui servizi ispettivi e l'attività di vigilanza adottata dal Ministro del lavoro il 18 settembre 2008.

Su un piano di sistema, inoltre, va segnalato che l'ispezione del lavoro contempla anche l'ispezione in materia di previdenza sociale (Inps e Inail ad esempio) e quella sulla igiene e sulla sicurezza del lavoro (in generale attribuita alle Asl, anche dopo l'intervento normativo di cui al d.lgs. 9 aprile 2008, n. 81, come integrato e corretto dal d.lgs. 3 agosto 2009, n. 106), ma che la stessa ha anche dei significativi riflessi di carattere fiscale e tributario.

pubblica amministrazione, Giappichelli, 1967). Quanto poi, più direttamente, all'ispezione del lavoro e previdenziale si può parlare di una potestà ispettiva che inerisce necessariamente alla titolarità di una funzione amministrativa di controllo e di vigilanza (cfr. in argomento la classificazione dei poteri ispettivi operata da S. VALENTINI, *Le ispezioni amministrative: funzione e caratteri*, Giuffrè, 1999).

² Per una generale esposizione sui contenuti del d.lgs. n. 124/2004 si rinvia ai contributi raccolti in C. LUCREZIO MONTICELLI, M. TIRABOSCHI (a cura di), *La riforma dei servizi ispettivi in materia di lavoro e previdenza sociale. Commentario al decreto legislativo 23 aprile 2004, n. 124*, Giuffrè, 2004. Si vedano anche P. PENNESI, E. MASSI, P. RAUSEI, *La riforma dei servizi ispettivi*, inserto di *DPL*, 2004, n. 30; P. RAUSEI, *Ispezioni del lavoro. Procedure e strumenti di difesa*, Ipsoa, 2009.

³ Per un esame dei criteri di delega di cui all'art. 8 della l. n. 30/2003 si fa rinvio a P. PENNESI, *La riforma dei servizi ispettivi*, in M. TIRABOSCHI (a cura di), *La riforma Biagi del mercato del lavoro. Prime interpretazioni e proposte di lettura del d.lgs. 10 settembre 2003, n. 276. Il diritto transitorio e i tempi della riforma*, Giuffrè, 2004, 1092 ss.; P. RAUSEI, *La riforma dei servizi ispettivi*, in *La riforma del mercato del lavoro*, inserto di *DPL*, 2003, n. 10.

D'altronde, vale la pena segnalare che, come chiarito dalla Corte costituzionale nella sentenza 14 ottobre 2005, n. 384⁴, chiamata a giudicare la conformità al dettato costituzionale del d.lgs. n. 124/2004, l'ispezione rappresenta la più rilevante modalità di svolgimento dell'attività di vigilanza.

Assumono particolare rilievo poi le misure legislative introdotte nella l. 4 novembre 2010, n. 183 (collegato lavoro), come pure il d.m. 15 gennaio 2014 contenente il codice di comportamento ad uso degli ispettori del lavoro.

A delineare il quadro regolatorio dell'ispezione del lavoro riformata, peraltro, concorrono anche le disposizioni adottate nel diritto internazionale e in quello comunitario. L'ispezione del lavoro, come la generalità delle questioni attinenti alla protezione dei lavoratori e alle condizioni di tutela del lavoro, in effetti, è da lungo tempo al centro di interventi normativi e di atti di indirizzo di carattere operativo provenienti dalla intera comunità internazionale.

2. Regolamentazioni internazionali e comunitarie

Il sistema dell'ispezione del lavoro è destinato sempre più ad un felice interscambio di esperienze, operative e giuridiche, in ambito internazionale e comunitario, nella prospettiva di una crescita comune (in termini di civiltà del lavoro) dei Paesi membri dell'ILO da un lato e dell'UE dall'altro. Peraltro, a fini pratici, si deve tener conto che i principi sanciti negli atti normativi internazionali rappresentano importanti fonti "difensive" per le aziende sottoposte a controlli ispettivi in materia di lavoro, sicurezza e previdenza.

In special modo si occupa con attenzione dei profili relativi alla efficace ed efficiente azione degli ispettori del lavoro la International Labour Organization (ILO), della quale l'Italia fa parte quale Paese fondatore fin dalla sua costituzione, vale a dire fin dalla prima Conferenza internazionale del lavoro che si tenne a Washington nell'ottobre del 1919.

Tanta parte ha avuto e ha tuttora nelle attenzioni dell'ILO l'ispezione del lavoro (*Labour Inspection*) da dedicare ben tre raccomandazioni e due convenzioni al tema che ci occupa.

⁴ Cfr. in argomento G. SERVELLO, *Funzioni ispettive e di vigilanza: competenze Stato-Regioni*, in *DPL*, 2005, n. 42, 2318 ss.; G. FALASCA, *Riforma dei servizi ispettivi e di vigilanza: la consulta respinge i ricorsi delle Regioni*, in *GLav*, 2005, n. 43, 23 ss.; P. RAUSEI, *Servizi ispettivi riformati: la sentenza della Consulta*, in *DPL*, 2005, n. 43, 2345 ss.

Già negli anni Venti, con la raccomandazione n. 20 del 29 ottobre 1923, venivano enunciati i principi generali dell'organizzazione e del funzionamento dei servizi ispettivi nei contesti nazionali dei Paesi membri.

L'importante atto normativo dell'ILO, infatti, non si limita a definire l'ispezione del lavoro e il suo oggetto, e cioè garantire e assicurare il rispetto delle leggi e dei regolamenti a tutela delle condizioni di lavoro e per la sicurezza dei lavoratori sui luoghi di lavoro («to secure the enforcement of the laws and regulations relating to the conditions of work and the protection of the workers while engaged in their work»).

La raccomandazione n. 20/1923 dell'ILO, a ben vedere, descrive già le funzioni, le potestà e le regole minime di organizzazione di un servizio di ispezione in materia di lavoro efficiente, preoccupandosi della organizzazione del personale, della qualificazione degli ispettori, della metodologia corretta per svolgere l'ispezione del lavoro, della necessità di collaborare con il datore di lavoro e con i lavoratori dell'impresa oggetto di ispezione, dei rapporti che il personale ispettivo deve saper instaurare con le parti sociali.

La particolare rilevanza di questo documento risiede nel fatto che esso rappresenta un pronunciamento della comunità internazionale su una questione strettamente attinente all'organizzazione interna degli Stati membri e cioè direttamente incidente sulla sovranità nazionale di ciascuno di essi.

Non a caso la stessa raccomandazione n. 20/1923 comincia proprio col riaffermare la sovranità indipendente degli Stati che aderiscono all'ILO e si offre alla intera comunità internazionale come una sorta di silloge delle “*best practices*” in atto all'epoca della sua promulgazione, già adottate da alcuni Paesi membri.

Le resistenze degli Stati che non intendevano dare luogo ad un pronunciamento internazionale che incidesse, mediante una apposita convenzione, sulle organizzazioni amministrative degli stessi, sia pure nel solo tema dell'ispezione del lavoro, ha condotto ad uno slittamento di oltre 20 anni l'approvazione di una vera e propria convenzione in materia di ispezione del lavoro.

Finalmente con la *Labour Inspection Convention*, C81/1947, dell'11 luglio 1947, ratificata in Italia con l. 2 agosto 1952, n. 1305, l'ILO procedeva ad adottare una ampia e densa convenzione sull'ispezione del lavoro, nei settori dell'industria e del commercio, agganciandovi anche la relativa raccomandazione (raccomandazione n. 81 di pari data).

La convenzione contiene l'enunciazione dei principi guida ai quali gli Stati membri devono conformare, in modo prioritario, l'organizzazione dei servizi ispettivi nazionali in materia di lavoro.

Peraltro, la rilevanza del tema e l'imponenza delle sue ripercussioni sulla vita dei lavoratori, ha indotto la Conferenza internazionale del lavoro ad inserire la convenzione n. 81/1947 fra le "convenzioni prioritarie" alle quali i Paesi aderenti all'ILO devono dare necessariamente attuazione.

Fra le principali linee-guida dettate dalla convenzione n. 81/1947 vi è quella relativa alle funzioni precipue del "sistema di ispezione del lavoro" (art. 3):

- a) garantire l'applicazione delle disposizioni di legge relative alle condizioni di lavoro e alla protezione dei lavoratori nell'esercizio delle loro mansioni;
- b) fornire informazioni e consigli tecnici ai datori di lavoro ed ai lavoratori sui mezzi più efficaci per osservare le normative vigenti;
- c) sottoporre all'attenzione dell'autorità competente le insufficienze o gli abusi che non sono specificamente coperti dalle disposizioni di legge.

Un triplice impatto operativo che va dalla vigilanza alla consulenza, dalla prevenzione alla promozione, e che in Italia sembra essersi definitivamente consacrato soltanto di recente con l'entrata in vigore del d.lgs. n. 124/2004 che proprio a questi principi affida l'intera riorganizzazione dei servizi ispettivi in materia di lavoro e di previdenza sociale.

Peraltro, la convenzione n. 81/1948 dell'ILO va ricordata anche dall'assoluta modernità del punto di vista adottato che non trascura di considerare la formazione del personale ispettivo, l'idoneità della selezione dei funzionari pubblici candidati alle attività ispettive, l'indipendenza degli ispettori, il numero adeguato degli ispettori in proporzione al sistema imprenditoriale che insiste nel territorio considerato, le sedi e la strumentazione idonea all'espletamento delle funzioni (artt. 6-11).

Non solo perché l'ispezione del lavoro riceve dall'ILO in questa straordinaria convenzione una sintetica, ma netta, illustrazione dei principali poteri e doveri del personale ispettivo (artt. 12-13):

- accedere liberamente, senza preavviso, in ogni ora del giorno e della notte, in qualsiasi stabilimento soggetto al controllo dell'ispezione, ma solo se in possesso di un documento giustificativo;
- procedere a qualsiasi esame, controllo o inchiesta ritenuti necessari per sincerarsi che le disposizioni di legge vengano osservate, interrogando, soli o in presenza di testimoni, il datore di lavoro e il personale dell'impresa, richiedendo l'esibizione dei libri, registri e documenti obbligatori di lavoro;
- informare, all'atto dell'accesso ispettivo, dell'avvio di una ispezione del lavoro il datore di lavoro o un suo rappresentante, a meno che ciò pregiudichi l'efficacia del controllo;

- contestare le violazioni riscontrate, ordinare la cessazione delle irregolarità e il ripristino immediato della legalità, disporre le condizioni di migliore adesione alla normativa, diffidare alla esibizione di atti e documenti.

Anche questi profili sembrano essere stati acquisiti con pienezza in Italia soltanto col varo del d.lgs. n. 124/2004.

Come si è detto, la convenzione n. 81/1947 riguarda esclusivamente l'ispezione del lavoro nei settori del commercio e dell'industria, mentre si è dovuto attendere altri 20 anni perché l'ILO con la convenzione C129/1969 del 25 giugno 1969, ratificata in Italia con l. 10 aprile 1981, n. 157, si occupasse espressamente dell'ispezione del lavoro in agricoltura (con la relativa raccomandazione n. 133 di pari data).

Successivamente, il 22 giugno 1995, l'ILO adottava un protocollo n. 81 aggiuntivo alla convenzione n. 81/1947 al fine di indirizzare gli Stati membri all'estensione dei principi e dei criteri contenuti nella citata convenzione anche a tutti i datori di lavoro non commerciali e non industriali e per segnalare alcune particolari esigenze di organizzazione e di struttura dei sistemi di ispezione nazionali.

Passando dal contesto internazionale a quello europeo si assiste ad una traduzione in ambito comunitario dei principi solennemente affermati dalla convenzione ILO n. 81/1947 che rimane una sorta di "faro" normativo sopranazionale in materia di ispezione sul lavoro (anche alla luce degli artt. 2, 136, 137, 138, 139, 140, 143 e 152 TCE, nonché degli artt. 27, 31 e 32 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea).

Così dopo aver visto operare, fin dal 1982 un Gruppo degli alti responsabili dell'ispettorato del lavoro, il 12 luglio 1995 la Commissione delle Comunità europee, con decisione n. 95/319/CE, ha proceduto ad istituire formalmente un Comitato degli alti responsabili dell'ispettorato del lavoro (Committee of Senior Labour Inspectors – SLIC).

All'ombra del Comitato che riunisce tutti i responsabili dei servizi ispettivi nazionali dei Paesi membri dell'Unione europea, si realizza quel proficuo scambio di esperienze utile alla Commissione europea per la promozione di interventi normativi in ambito comunitario nella materia del lavoro e della sicurezza sul lavoro (lett. circ. Min. lav. 3 agosto 2006, n. 2519)⁵.

⁵ In particolare, il Comitato è chiamato ad assistere la Commissione (art. 3) nel: 1) definire principi comuni della funzione di ispettorato del lavoro in materia di salute e sicurezza sul luogo di lavoro; 2) individuare metodi di valutazione uniformi dei sistemi nazionali d'ispezione, in rapporto ai detti principi; 3) promuovere una migliore conoscenza e comprensione reciproca dei vari sistemi e delle pratiche nazionali d'ispezione del lavoro, con

Questo quadro di riferimento comunitario trova ampie conferme anche in atti successivi e più recenti. Così, nella comunicazione COM(2002) 118 dell'11 marzo 2002 la Commissione delle Comunità europee ribadisce il ruolo fondamentale del Comitato degli alti responsabili dell'ispettorato del lavoro «al fine di favorire lo scambio di informazioni e di esperienze e di organizzare una cooperazione e un'assistenza reciproche». Secondo la Commissione europea, inoltre, nel quadro di un piano d'azione annuale, devono essere «incoraggiate l'elaborazione di obiettivi comuni di ispezione, la definizione di principi comuni di ispezione del lavoro nel settore della salute e della sicurezza sul lavoro e la messa a punto di metodi di valutazione dei sistemi nazionali d'ispezione». Pur nel rispetto della diversità delle strutture istituzionali e delle tradizioni amministrative degli Stati membri, l'attuazione della strategia comunitaria, incentrata sulla qualità e sul benessere sul luogo di lavoro, presuppone una riflessione circa le strutture più adatte a tale impostazione globale, per cui «l'ispezione sul lavoro deve essere in grado di valutare l'insieme dei rischi, in particolare nei settori ove questi sono più complessi e possono combinarsi», svolgendo, al contempo, «la funzione di controllo ed un ruolo preventivo presso le imprese ed i laboratori». L'ispezione del lavoro, d'altronde, secondo la comunicazione COM(2002) 118 deve essere oggetto di revisioni eseguite utilizzando gli indicatori dei risultati e della qualità affinché i controlli svolti dai servizi d'ispezione conducano a sanzioni «omogenee che siano al tempo stesso dissuasive, proporzionate e applicate in modo efficace».

Più di recente con la comunicazione COM(2007) 62 del 21 febbraio 2007 la Commissione delle Comunità europee, invita ad approfondire la cooperazione per il controllo dell'applicazione della legislazione in materia di salute e sicurezza sul lavoro. Secondo la Commissione una applicazione efficace ed equivalente delle legislazioni nazionali che recepiscono l'*acquis* comunitario è condizione indispensabile per garantire livelli di protezione parago-

consapevolezza di metodi e strumenti d'intervento; 4) sviluppare scambi di esperienze fra gli uffici nazionali d'ispettorato del lavoro in materia di controllo dell'applicazione del diritto comunitario derivato sulla salute e la sicurezza sul lavoro; 5) promuovere scambi d'ispettori del lavoro tra le amministrazioni nazionali; 6) elaborare programmi di formazione destinati agli ispettori del lavoro; 7) elaborare e pubblicare documenti destinati a facilitare l'attività degli ispettori del lavoro; 8) sviluppare un sistema efficiente di scambio rapido di informazioni fra ispettorati del lavoro; 9) sviluppare una cooperazione attiva con gli ispettorati del lavoro dei Paesi terzi per promuovere l'attività della Comunità in materia di salute e sicurezza sul lavoro e contribuire alla risoluzione di eventuali problemi transfrontalieri; 10) studiare l'eventuale impatto delle politiche comunitarie sulle attività degli ispettorati del lavoro in materia di salute e sicurezza sul lavoro e sulle condizioni di lavoro.

nabili in tutti gli Stati membri e in tale direzione si colloca la promozione, a livello comunitario, dei lavori del Comitato degli alti responsabili dell'ispettorato del lavoro per: migliorare l'efficacia del controllo e la sorveglianza dell'applicazione della legislazione; facilitare la cooperazione tra gli ispettorati del lavoro; intensificare le azioni congiunte a livello di settori o di rischi particolari. La comunicazione del 2007, inoltre, rileva l'opportunità che a livello nazionale si prospettino mezzi adeguati per «permettere agli ispettorati del lavoro di garantire che gli attori interessati rispettino i loro obblighi e siano in grado di esercitare i loro diritti, ivi compresi i controlli che comportano l'applicazione effettiva di sanzioni dissuasive e commisurate al procedimento per inadempienza alle norme in materia di salute e sicurezza». Conclude poi la Commissione affermando perentoriamente che «le nuove sfide, fra cui i flussi migratori, giustificano controlli più mirati e l'approfondimento delle conoscenze degli ispettori».

Con riguardo alla strategia comunitaria 2007-2012 per la salute e la sicurezza sul luogo di lavoro rileva la risoluzione 2007/2146(INI) del 15 gennaio 2008 del Parlamento europeo secondo cui le ispezioni sul lavoro costituiscono un fattore essenziale per l'attuazione della normativa sulla salute e la sicurezza, da cui la richiesta alla Commissione di: fornire al Comitato degli ispettori del lavoro ad alto livello le risorse necessarie per consentirgli di operare in modo efficace, dopo avere esaminato i modi in cui può essere più efficace e fornire un valore ottimale; sviluppare ulteriormente i sistemi per la condivisione delle conoscenze, in modo da garantire risposte efficaci alle richieste di informazione e cooperazione; avviare una ricerca per la valutazione dell'efficienza e dell'impatto delle attività ispettive, come proposto dal Comitato degli ispettori del lavoro ad alto livello, al fine di stabilire obiettivi quantitativi e qualitativi comuni in materia di ispezioni, incoraggiando in tal modo l'utilizzo degli ispettorati come facilitatori per creare un'efficiente ed efficace cultura della salute e della sicurezza presso tutta la forza lavoro; stabilire modalità di valutazione dei sistemi d'ispezione nazionali, in particolare mediante quadri di valutazione. La risoluzione del Parlamento europeo, inoltre, chiede agli Stati membri di: fornire agli ispettorati del lavoro nazionali personale e mezzi finanziari adeguati, aumentare il numero degli ispettori del lavoro, in modo da garantire una densità di almeno un ispettore ogni diecimila lavoratori, in linea con le raccomandazioni dell'ILO; migliorare la qualità del lavoro svolto dagli ispettori offrendo una formazione più multidisciplinare in settori come la psicologia, l'ergonomia, l'igiene, i pericoli per l'ambiente e la tossicologia; concentrare le ispezioni su settori prioritari e su comparti e imprese ad alto rischio di incidenti e con

elevati livelli di gruppi vulnerabili, come lavoratori migranti, lavoratori interinali, lavoratori con un basso livello di qualifiche e di formazione, lavoratori giovani e anziani e lavoratori disabili.

In questa stessa prospettiva si muove, da ultimo, anche la direttiva 2009/52/CE del 18 giugno 2009 del Parlamento europeo e del Consiglio, che introduce norme minime relative a sanzioni e a provvedimenti nei confronti di datori di lavoro che impiegano cittadini di Paesi terzi che soggiornano irregolarmente negli Stati membri. I considerando dal 28 al 32 sono dedicati al ruolo dell'ispezione del lavoro nella Comunità europea. Anzitutto si ritiene che per garantire un grado di applicazione soddisfacente della direttiva e ridurre, per quanto possibile, divari nei livelli di attuazione della stessa, gli Stati membri «dovrebbero assicurare che siano effettuate ispezioni efficaci e adeguate nel loro territorio e dovrebbero comunicare alla Commissione dati sulle ispezioni che effettuano» (considerando n. 28). Non solo perché ogni Stato membro dovrebbe essere incoraggiato «a determinare ogni anno un obiettivo nazionale per il numero di ispezioni relative ai settori di attività in cui si concentra l'impiego di cittadini di paesi terzi il cui soggiorno è irregolare sul loro territorio» (considerando n. 29). Ancora più tecnicamente incisivo appare il considerando n. 30, secondo il quale per aumentare l'efficacia delle ispezioni ai fini dell'applicazione della direttiva, gli Stati membri dovrebbero assicurare che: «la normativa nazionale conferisca poteri adeguati alle Autorità competenti per lo svolgimento delle ispezioni»; «le informazioni relative all'assunzione illegale, inclusi i risultati delle ispezioni precedenti, siano raccolte e trattate» ai fini dell'applicazione efficace della direttiva; «siano messe a disposizione risorse umane sufficienti dotate delle competenze e delle qualifiche necessarie per lo svolgimento efficace delle ispezioni».

L'efficacia delle ispezioni, peraltro, non è rimessa solo ad un incremento delle risorse umane e tecnologiche, ma anche a una piena sinergia fra gli Stati membri, giacché il considerando n. 32 prevede espressamente che nel caso di lavoratori distaccati cittadini di Paesi terzi, le autorità di ispezione degli Stati membri «possono avvalersi della cooperazione e dello scambio d'informazioni di cui alla Direttiva 96/71/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 16 dicembre 1996, relativa al distacco dei lavoratori nell'ambito di una prestazione di servizi, al fine di verificare se i cittadini di Paesi terzi siano assunti legalmente nello Stato membro di origine».

D'altro canto, tanto rileva l'ispezione del lavoro nel contesto delle politiche comunitarie che, secondo il considerando n. 31, ogni Stato membro dovrebbe assicurare che le ispezioni per l'applicazione della direttiva «non incida-

no, sul piano quantitativo o qualitativo, sulle ispezioni condotte per valutare le condizioni di assunti e di lavoro».

Da ultimo, l'art. 14 della direttiva 2009/52/CE sancisce che gli Stati membri devono garantire che «siano effettuate ispezioni efficaci e adeguate sul loro territorio ai fini del controllo dell'impiego di cittadini di Paesi terzi il cui soggiorno è irregolare». Le ispezioni, peraltro, devono basarsi «su una valutazione dei rischi effettuata dalle autorità competenti degli Stati membri». Inoltre, allo scopo di rendere più efficaci le ispezioni, gli Stati membri devono identificare «periodicamente i settori di attività in cui si concentra nel loro territorio l'impiego di cittadini di Paesi terzi il cui soggiorno è irregolare» e, rispetto a ciascuno di tali settori, ogni Stato membro deve notificare alla Commissione, entro il 10 luglio di ogni anno, il numero di ispezioni effettuate l'anno precedente, espresso come numero assoluto e come percentuale dei datori di lavoro in ciascun settore, riferendo dei risultati conseguiti. Da ultimo, la risoluzione 2013/2112(INI) del 14 gennaio 2014 del Parlamento europeo «sulle ispezioni sul lavoro efficaci come strategia per migliorare le condizioni di lavoro in Europa» rappresenta il primo intervento di carattere generale, nel contesto delle istituzioni comunitarie (dopo i precedenti di natura settoriale su lavoro sommerso, lavoro degli immigrati, sicurezza sul lavoro, appalti, distacco e lavoro interinale), volto a fotografare l'urgenza di una azione coordinata a livello europeo in materia di ispezioni del lavoro.

Su proposta della Commissione per l'occupazione e gli affari sociali, nel richiamare i pronunciamenti fondamentali sul tema dell'ILO – in particolare l'Agenda per il lavoro dignitoso (giugno 1999) e le convenzioni in materia di ispezione sul lavoro (n. 81/1947 in sulla ispezione del lavoro nell'industria e nel commercio e n. 129/1969 sulla ispezione del lavoro in agricoltura) – il Parlamento europeo si preoccupa di evidenziare il ruolo dei sistemi d'ispezione del lavoro nella lotta al lavoro sommerso nella UE, sottolineando come «attualmente, in molti Stati membri tutte le forme di contrasto al lavoro sommerso che prevedono la partecipazione degli ispettorati del lavoro incontrano difficoltà a causa della riduzione dei finanziamenti per le ispezioni del lavoro nel quadro dei provvedimenti di riduzione dei costi» (così nelle motivazioni del 12 dicembre 2013). In questa prospettiva si formulano raccomandazioni politiche «per combattere il lavoro non dichiarato e aiutare gli ispettorati a operare in modo più efficace» e si riconosce che una «ispezione del lavoro efficace in grado di affrontare le sfide di un mercato del lavoro in evoluzione è una componente essenziale di una buona governance».

La risoluzione dell'Europarlamento si rivolge sia agli Stati membri, affinché intervengano per rafforzare i sistemi interni delle ispezioni del lavoro, sia alle Istituzioni comunitarie (in particolar modo alla Commissione), auspicando azioni di coordinamento per valorizzare il ruolo degli ispettori del lavoro e delineare norme uniformi in materia di ispezioni.

Si sottolinea che le ispezioni sul lavoro devono essere effettuate esclusivamente da uffici pubblici e indipendenti, ma anche che ciò non deve precludere la possibilità per rappresentanti delle parti sociali di assistere gli ispettori del lavoro. Viene evidenziata anche l'importanza di piani nazionali per il rafforzamento dei meccanismi di ispezione del lavoro e per il loro finanziamento anche a carico dei Fondi strutturali europei al fine di assicurare ispezioni a sostegno della coesione sociale e per il rafforzamento della giustizia sul lavoro. Si afferma il ruolo cruciale delle ispezioni sul lavoro per assicurare copertura e protezione, soprattutto ai lavoratori vulnerabili, ma anche in ottica di prevenzione per il miglioramento delle informazioni e delle competenze internamente alle imprese, invitando gli Stati membri ad accrescere le risorse umane e finanziarie per le ispezioni sul lavoro, fino a raggiungere l'obiettivo di un ispettore ogni 10 mila lavoratori.

Viene sottolineato – come già nell'art. 7 del d.lgs. n. 124/2004 in Italia – che tutte le categorie di lavoratori dipendenti o autonomi, a prescindere dal loro inquadramento contrattuale devono rientrare nella competenza dei sistemi di ispezione ed essere assoggettati ad un medesimo livello di protezione. Si esprime preoccupazione per la scarsità di personale che caratterizza i sistemi di ispezione degli Stati membri, rilevando che il loro rafforzamento è aspetto essenziale per far fronte alla crisi economica, ma anche sottolineando che «le riforme finanziarie in atto in alcuni Stati membri non devono mai comportare la riduzione delle risorse umane, finanziarie, materiali, tecniche e infrastrutturali degli ispettorati del lavoro».

Viene poi sottolineata l'efficacia delle ispezioni «casuali, ripetute e senza preavviso», utilizzando sistemi di controllo intelligenti, in rete con tutte le autorità interessate (sull'esempio belga), per un agevole e rapido scambio di dati necessari per i controlli degli ispettorati del lavoro. Si insiste anche sulla necessità di una registrazione sistematica e tempestiva dei risultati delle ispezioni. Si rileva che le parti sociali devono essere coinvolte nella definizione e nella articolazione dei piani ispettivi nazionali e nelle ispezioni stesse, come già in Italia il d.lgs. n. 124/2004 aveva intuito 10 anni fa con gli organismi nazionale e territoriale di coordinamento.

Vi è poi la sottolineatura delle particolarità legate ai settori produttivi e alle categorie di lavoratori, invitando gli ispettorati del lavoro a elaborare un

piano di lotta a contrasto del lavoro sommerso interessando tutte le forme di abuso nel quadro dei rapporti di lavoro subordinati e autonomi; con attenzione speciale per i falsi lavoratori autonomi, l'esternalizzazione e il subappalto. Si richiama l'attenzione sull'attuazione delle norme in materia di salute e sicurezza sul luogo di lavoro e sulla necessità di attuare un sistema efficace di tutela del lavoro a livello di azienda, in particolare nelle piccole e medie imprese. Nel sottolineare l'azione positiva svolta dal Comitato degli alti responsabili dell'ispettorato del lavoro per avvicinare le culture nazionali, si chiede di potenziarne le risorse e le competenze. Si valorizza l'iniziativa della Commissione europea volta a creare una piattaforma europea per gli ispettori del lavoro, invitando però la Commissione a favorire lo scambio di esperienze e buone pratiche, «fornire informazioni aggiornate, obiettive, affidabili e comparate», migliorando la cooperazione transfrontaliera.

Rilevante è poi l'invito rivolto alla Commissione a considerare l'opportunità di introdurre un documento elettronico europeo nel quale risultino memorizzati «tutti i dati necessari per la verifica del rapporto di lavoro del suo titolare». La Commissione è invitata ad introdurre (come progetto pilota) un meccanismo europeo di allarme rapido che segnali le violazioni del diritto del lavoro e le situazioni di lavoro sommerso (sulla falsariga di quanto già operante per la protezione dei consumatori con il sistema RAPEX). Si rileva che le direttive in ambito socio-previdenziale e occupazionale non sottolineano adeguatamente il ruolo delle ispezioni del lavoro e si chiede alla Commissione di proporre un libro verde che valorizzi il ruolo degli ispettori del lavoro, anche definendo norme europee uniformi in materia di ispezioni, per un coordinamento e una armonizzazione che tengano naturalmente conto delle inevitabili differenze tra i mercati del lavoro nazionali. Si esorta la Commissione anche per l'avvio di campagne europee di ispezione e controllo rivolte alle condizioni di lavoro dei giovani e contro il lavoro minorile. Si sottolinea poi l'importanza delle ispezioni sui lavoratori mobili, e sulle attività delle agenzie di lavoro interinale, nonché sul distacco. La risoluzione invita, infine, la Commissione ad attivarsi per affrontare meglio i casi di *dumping* sociale nella UE, anche dotandosi di idonei strumenti.

3. Potere di accesso e tutele

Il potere di accesso in azienda è, senza ombra di dubbio, il più caratteristico e il prioritario potere identificativo del personale di vigilanza in materia di lavoro, previdenza e sicurezza. Già in ambito internazionale, nella citata

convenzione C81/1947 dell'ILO, ratificata in Italia con l. n. 1305/1952, l'art. 12, comma 1, lett. *a*, precisa che il personale ispettivo in materia di lavoro deve essere autorizzato «ad accedere liberamente senza preavviso, in ogni ora del giorno e della notte, in qualsiasi stabilimento soggetto al controllo dell'ispezione».

Nell'ordinamento interno, invece, il potere di accesso è tuttora disciplinato dall'art. 8 del d.P.R. n. 520/1955, il quale prevede che gli ispettori del lavoro: «hanno facoltà di visitare in ogni parte, a qualunque ora del giorno ed anche della notte, i laboratori, gli opifici, i cantieri, ed i lavori, in quanto siano sottoposti alla loro vigilanza, nonché i dormitori e refettori annessi agli stabilimenti; non di meno essi dovranno astenersi dal visitare i locali annessi a luoghi di lavoro e che non siano direttamente od indirettamente connessi con l'esercizio dell'azienda, sempre che non abbiano fondato sospetto che servano a compiere o a nascondere violazioni di legge».

Peraltro la Carta costituzionale del 1947 si occupa implicitamente della ispezione del lavoro allorché, in seno all'art. 14, chiamato a tutelare l'inviolabilità del domicilio, si premura di segnalare, all'ultimo capoverso, che «gli accertamenti e le ispezioni [...] a fini economici e fiscali sono regolati da leggi speciali».

In questa prospettiva la Corte costituzionale con sentenza 29 gennaio 1971, n. 10, nel riconoscere la legittimità del potere di accesso degli ispettori del lavoro (come sancito dall'art. 8 del d.P.R. n. 520/1955), giungeva ad affermare che l'accesso ispettivo rappresenta «uno dei modi di esplicarsi della funzione di vigilanza della pubblica autorità sull'attuazione delle leggi in materia di lavoro e di previdenza sociale» e, in specie, che «assicurare l'osservanza di tali leggi rientra nei fini propri della disciplina dei rapporti economici voluta dalla Costituzione».

In effetti, secondo il giudice delle leggi, la tutela del lavoro e la previdenza sociale sono considerate dalla Costituzione «come elementi essenziali dell'ordinamento della vita economica, inscindibilmente connessi con gli altri aspetti dell'organizzazione economica e dell'attività produttiva che formano oggetto delle sue norme»: in piena armonia con il principio generale secondo cui è fatto obbligo alla Repubblica di tutelare «il lavoro in tutte le sue forme ed applicazioni (art. 35), la Costituzione richiede che l'iniziativa economica si svolga in modo da non recare danno alla sicurezza, alla libertà e alla dignità umana (art. 41, secondo comma); riconosce il diritto dei lavoratori alla previdenza e alle assicurazioni sociali (art. 38), e prevede i controlli perché l'attività economica sia indirizzata e coordinata a fini sociali (art. 41, terzo comma)».

Perciò le leggi in materia di lavoro e di previdenza sociale, essendo espressamente dirette all'attuazione dei principi richiamati, formano – secondo la statuizione della Corte nella sentenza n. 10/1971 – «parte integrante dell'ordinamento dei rapporti economici garantiti dalla Costituzione, ed i mezzi per assicurarne l'osservanza rientrano nei controlli destinati all'attuazione di tale ordinamento».

Ne consegue che nei casi previsti dal terzo comma dell'art. 14 Cost., e nei limiti espressamente posti da esso, non si richiede un atto motivato dell'autorità giudiziaria, che è invece sempre necessario per le perquisizioni personali e i sequestri (a norma dell'art. 13 Cost.): per il terzo comma dell'art. 14 Cost. il diritto alla libertà del domicilio trova dei limiti nella tutela di interessi generali protetti dalla stessa Costituzione.

In effetti, le esigenze di soddisfare interessi generali protetti dalla Costituzione si impongono e vanno soddisfatte anche nel conflitto con l'interesse alla inviolabilità del domicilio, sebbene ciò non voglia significare anche che il diritto alla libertà del domicilio abbia una resistenza minore rispetto ad altri diritti costituzionalmente garantiti, ma soltanto che la tutela di esso trova dei limiti, posti dalla stessa Costituzione, nella tutela di interessi generali parimenti da essa protetti a garanzia della collettività e non dei singoli individui.

L'occasione dell'esame di costituzionalità di uno dei principali poteri degli ispettori del lavoro, dunque, quello di “accesso ispettivo” appunto, diviene l'occasione, nella sentenza n. 10/1971 della Corte costituzionale, per affermare come quel potere sia diretto a fini economici costituzionalmente garantiti, per i quali il terzo comma dell'art. 14 Cost. ammette, appositamente, che accertamenti e ispezioni siano regolati da leggi speciali.

Il giudice delle leggi, dunque, afferma senza incertezza che deve ritenersi rientrante nei fini propri della disciplina dei rapporti economici costituzionalizzata assicurare l'osservanza delle leggi in materia di lavoro e di previdenza sociale.

La facoltà di accesso ispettivo, diurno e notturno, nei luoghi di lavoro e nelle pertinenze, conferita agli ispettori del lavoro, è conforme, pertanto, alla previsione contenuta nell'art. 14, terzo comma, Cost., di “accertamenti” e “ispezioni” per fini “economici e fiscali”, da intendersi questi ultimi estesi a quelli previdenziali/contributivi.

D'altro canto l'attività contemplata nell'art. 8 del d.P.R. n. 520/1955 trova i suoi limiti nella funzione di “vigilanza preventiva”, istituzionalmente propria degli ispettori del lavoro (all'epoca art. 4 della l. n. 628/1961 oggi art. 7 del d.lgs. n. 124/2004), che comprende le indagini dirette ad accertare le

condizioni in cui si svolgono i rapporti di lavoro e l'esatta e regolare applicazione delle norme relative, ma non comprende, tuttavia, il compimento di atti "di coercizione".

Il compito e le funzioni degli ispettori del lavoro, nel procedere alle indagini ispettive, non consiste esclusivamente nel prendere conoscenza delle condizioni di lavoro a tutela dell'integrità fisica dei lavoratori, ma anche nell'interrogare il personale occupato o trovato comunque intento al lavoro onde acquisire notizie in ordine all'applicazione delle norme in materia di lavoro e di previdenza sociale.

Quel potere di indagine ed investigativo, peraltro, si estende nei confronti di tutti i dipendenti dell'impresa ed anche, consequenzialmente, nella pressa visione e nell'esame della documentazione obbligatoria di lavoro, dalla quale possono essere tratti elementi utili alla definizione dell'attività ispettiva.

L'attività ispettiva in materia di lavoro trova adeguata regolamentazione nelle disposizioni contenute nell'art. 8 del d.P.R. n. 520/1955, che precisa i luoghi in cui può essere svolta, ma anche nelle altre norme che disciplinano l'ordinamento dei servizi ispettivi del Ministero del lavoro che segnano i limiti dell'attività investigativa (il d.lgs. n. 124/2004 appunto).

L'ispezione del lavoro, peraltro, in una prospettiva costituzionalmente orientata, sia che si svolga nei locali di lavoro o (in seguito a un sospetto di violazione delle leggi in materia di lavoro e di previdenza sociale) nei locali connessi, consiste sempre in una attività di vigilanza amministrativa: l'art. 8 del d.P.R. n. 520/1955 è inteso a limitare la discrezionalità degli ispettori del lavoro, condizionando l'esercizio stesso della facoltà di visita all'esistenza, non arbitrariamente valutabile dal personale ispettivo, di un sospetto di violazione di quelle leggi di cui ha il compito di controllare e verificare l'osservanza.

In questa chiave di lettura, offerta dalla Corte costituzionale con la sentenza n. 10/1971, l'art. 8 del d.P.R. n. 520/1955 non contrasta neppure con l'art. 3 Cost., giacché la normativa in materia di ispezione del lavoro non consente all'ispettore di esercitare promiscuamente funzioni di vigilanza amministrativa e di polizia giudiziaria, e quindi non dà al cittadino imprenditore, imputato di violazioni di norme di legislazione sociale, minori possibilità di difesa rispetto all'indagato o all'incolpato di reati comuni. La norma assoggetta, infatti, l'imprenditore soltanto ad una preventiva e generale attività di pubblica vigilanza, giustificata dall'esigenza dello Stato di verificare la regolarità dello svolgimento dei rapporti di lavoro e degli obblighi contributivi e previdenziali, più o meno allo stesso modo in cui ogni cittadino, se ne ricorrono le condizioni, viene ad essere assoggettato ad analoghi atti di controllo

amministrativo, per fini riconosciuti di interesse generale. L'attività di polizia giudiziaria degli ispettori del lavoro, pure ufficiali di polizia giudiziaria, deve essere necessariamente ricondotta nell'alveo processual-penalistico.

Sempre nel d.P.R. n. 520/1955, peraltro, si rinviene la sanzione per le inosservanze alle disposizioni impartite dagli ispettori del lavoro: l'art. 11 del d.P.R. n. 520/1955, per effetto delle modifiche introdotte dall'art. 11 del d.lgs. n. 758/1994, punisce il mancato adeguamento del datore di lavoro alla disposizione impartita dal personale ispettivo del Ministero del lavoro con la pena dell'arresto fino a un mese o dell'ammenda fino a euro 413 per le disposizioni in materia di sicurezza e igiene del lavoro ovvero con la sanzione pecuniaria amministrativa da euro 515 a euro 2.580 nelle altre materie (art. 14 del d.lgs. n. 124/2004).

Ancora sul piano delle tutele dell'attività ispettiva in materia di lavoro rileva l'art. 4, comma 7, della l. n. 628/1961, il quale punisce, con la pena dell'arresto fino a 2 mesi o dell'ammenda fino a 516 euro, chiunque (secondo la lettera della legge, «tutti coloro che»), pur legalmente tenuto a farlo, non ottemperi ad una legittima e specifica richiesta di notizie e documenti che un ispettore del lavoro gli abbia rivolto. La medesima disposizione, peraltro, punisce anche la condotta commissiva di chi riscontra la richiesta del personale ispettivo del Ministero del lavoro, ma fornendo notizie consapevolmente («scientemente») errate o comunque incomplete.

4. Macrodirettiva sui servizi ispettivi

L'ispezione del lavoro ha trovato nel corso del biennio 2008-2009 un momento di assoluta innovazione formale e sostanziale. Punto di svolta è stata la direttiva in materia di servizi ispettivi e attività di vigilanza in tema di lavoro e previdenza sociale del 18 settembre 2008 del Ministro del lavoro⁶. Ma vero e proprio crocevia delle nuove metodiche ispettive è stato, prima ancora, il complesso delle disposizioni contenute negli artt. 39 e 40 del d.l. 25 giugno 2008, n. 112, convertito, con modificazioni, dalla l. 6 agosto 2008, n. 133, come attuati dal d.m. 9 luglio 2008, che introducendo il libro unico del lavoro e abrogando, contestualmente, i libri di matricola e paga, e con essi la pletora degli altri libri obbligatori di lavoro (per agricoltori, gior-

⁶ A commento della direttiva Sacconi del 2008 si vedano i contributi di M. TIRABOSCHI, *Ispezioni sul lavoro: la direttiva del Ministero*, in *GLav*, 2008, n. 38, 12 ss.; P. RAUSEI, *Nuove regole per servizi ispettivi e attività di vigilanza. Direttiva del Ministro del lavoro 18 settembre 2008*, in *DPL*, 2008, n. 39, inserto.

nalisti, lavoratori a domicilio, autotrasportatori e lavoratori dello spettacolo), ha determinato un capovolgimento secco delle tecniche ispettive e della stessa natura dell'ispezione del lavoro.

L'eliminazione dei libri paga e matricola, avviata con il d.l. n. 112/2008, si muove ben oltre l'obiettivo, già di per sé strategico, della semplificazione della gestione documentale dei rapporti di lavoro. Lo chiarisce il Ministro del welfare, in un provvedimento senza precedenti, se si eccettua una storica direttiva del 1906, ancora oggi di straordinaria attualità, con cui l'allora Ministro dell'agricoltura, dell'industria e del commercio, Francesco Cocco Ortù, nell'istituire i primi tre circoli di ispezione del lavoro a Milano, Torino e Brescia, fissava i principi ispiratori dell'attività di vigilanza: correttezza, imparzialità, fedele applicazione della legge.

Prendendo spunto dal radicale mutamento delle attività ispettive e di vigilanza, a seguito della introduzione del Libro Unico del lavoro e della piena operatività del sistema delle comunicazioni obbligatorie, il Ministro del welfare ha infatti emanato una corposa direttiva ai propri servizi ispettivi, che si prefigge di rilanciare l'ambiziosa impostazione, in chiave preventiva e promozionale, delle funzioni ispettive e di vigilanza in materia di lavoro e previdenza sociale delineata, almeno sulla carta, con la legge Biagi e il relativo decreto di attuazione (d.lgs. n. 124/2004).

L'obiettivo – coerente con una visione post-ideologica e cooperativa dei rapporti di produzione – è quello di avviare un rinnovato e costruttivo rapporto con gli operatori economici e i loro consulenti, essenziale per portare a definitivo compimento il processo di modernizzazione del mercato del lavoro avviato con la riforma Biagi. Una sorta di ritorno alle origini, come bene sanno i cultori della storia del nostro modello sociale, se è vero che la già ricordata direttiva del 1906, quale eccellente esemplificazione della cultura liberale/giolittiana dell'epoca, era netta nell'enfatizzare la centralità di questo aspetto, ritenuto di «importanza fondamentale, poiché dipenderà dal carattere delle relazioni che si stabiliranno coi padroni e con gli operai, il grado di fiducia che l'ispettorato godrà presso le classi interessate, e d'altra parte appunto tale fiducia è il più prezioso elemento di riuscita nell'opera di applicazione della legislazione sociale». Da qui l'invito affinché «gli incaricati dell'ispezione usino tutta la cura possibile, ed io considererò come uno degli effetti più utili dell'opera loro la simpatia che acquisteranno nel mondo industriale ed operaio».

La direttiva è infatti, sul punto, inequivocabile, soprattutto là dove ribadisce, a distanza di un secolo, che «la fiducia e la credibilità che i servizi ispettivi godranno presso le categorie interessate sono le risorse più preziose per

l'efficienza e l'efficacia della attività di vigilanza». Si pongono così le giuste premesse, invero tutte da verificare nella loro concreta attuazione sul territorio e nelle singole aziende ispezionate, per superare ogni residua impostazione di carattere puramente formale e burocratico delle attività ispettive che oggi intralcia inutilmente, in un clima culturale che manifesta più di una riserva mentale nei confronti della impresa, l'efficienza del sistema produttivo senza portare alcun contributo concreto alla tutela della persona che lavora.

A essere esaltata e anche riqualificata, in linea con i principi ispiratori del d.lgs. n. 124/2004, è la stessa figura dell'ispettore chiamato ora a concorrere al governo attivo e al controllo complessivo del mercato del lavoro e, più in generale, anche sulla scorta delle direttive dell'ILO in materia, alla implementazione delle *policies* (locali, nazionali, ma anche comunitarie e internazionali) di sostegno a una crescita equilibrata e socialmente sostenibile.

Il conseguimento di un siffatto obiettivo, rimarca la direttiva, dipenderà non solo dalla competenza e dalla professionalità degli ispettori nell'applicare le leggi del lavoro, ma anche dalla capacità di interpretare in modo moderno il ruolo istituzionale dell'ispettore. Il tutto in una logica di servizio e non di mero esercizio di potere, «secondo parametri di correttezza, trasparenza e uniformità sull'intero territorio nazionale, che potranno utilmente essere esaltati in funzione della esperienza, della sensibilità e delle capacità relazionali del singolo ispettore». Per raggiungere tale obiettivo di trasparenza «occorrerà che gli incaricati della ispezione operino con la massima trasparenza e correttezza [...] adottando con tutti i soggetti e le categorie interessate alla ispezione un comportamento complessivo consono al ruolo e alle funzioni rivestite e in ogni caso tale da evitare ogni possibile sospetto di parzialità e accondiscendenza, vuoi verso le imprese e i loro consulenti, vuoi verso i lavoratori e le loro rappresentanze sindacali».

Ampio spazio è dedicato in particolare alla programmazione, che risulta determinante, soprattutto se supportata da un adeguato utilizzo delle azioni di monitoraggio, nella repressione delle violazioni sostanziali e, soprattutto, nella loro prevenzione. Esplicito, in questa prospettiva, è l'invito alle direzioni territoriali del lavoro di evitare che un eccesso di discrezionalità di ispezionare “a vista” da parte del singolo ispettore possa condurre a una mancanza di sistema e programmazione. Si propone così di coniugare una serie di operazioni speciali, a obiettivo non singolarmente identificato, con una sistematica programmazione per singole aziende, attraverso un apposito ordine di servizio che il singolo ispettore non potrà derogare se non per gravi e urgenti ragioni.

Altro presupposto indefettibile della programmazione è poi il coordinamento tra i vari organismi incaricati della vigilanza in modo da superare, anche attraverso l'impiego delle tecnologie informatiche, problematiche note, come quella della sovrapposizione degli interventi ispettivi. Fondamentale è, in ogni caso, la costruzione di una innovativa *policy* per l'ispezione sul lavoro che tuttavia non può fondarsi su una visione centralistica della attività di vigilanza in materia di lavoro e previdenza sociale: «il governo della ispezione del lavoro, infatti, deve sempre più divenire sintesi sinergica delle azioni programmate dai diversi organi ispettivi e attuate, in modo coordinato e in linea di principio uniforme, a livello territoriale, anche in considerazione delle specifiche realtà e delle caratteristiche peculiari delle singole aree e dei diversi distretti economici».

Il dettaglio anche operativo e di indirizzo della direttiva, che merita di essere letta integralmente per l'originalità di impostazione e la chiarezza espositiva, sta a dimostrare lo sforzo per rendere davvero concrete e operative, attraverso il ruolo cruciale della direzione generale per l'attività ispettiva, queste indicazioni di principio.

Dopo l'accesso degli ispettori in azienda il datore di lavoro si appresta a ricevere, ora, a seguito e per effetto della direttiva, due soli provvedimenti: un "verbale di primo accesso", con fotografia della situazione, resoconto delle prime operazioni compiute e richiesta di documenti, e un "verbale di accertamento e notificazione", col quale il trasgressore ha notizia degli addebiti, delle prove in possesso degli organi di vigilanza e delle sanzioni irrogate.

Il primo verbale contiene il dettaglio delle attività svolte dai lavoratori trovati intenti al lavoro, il secondo indica con precisione gli strumenti difensivi in mano all'azienda, con termini e modalità per ricorrere, nonché le condizioni per una "emersione guidata" a seguito di diffida a regolarizzare.

L'ispezione cambia volto anche per la programmazione degli interventi, realizzata in base alle caratteristiche della realtà territoriale. Le denunce sono seguite da accessi in azienda solo dopo il fallimento della conciliazione monocratica, che diviene prassi costante e obbligatoria, ad eccezione dei casi che interessano fatti di reato, pluralità di lavoratori o fenomeni particolarmente gravi. Le denunce anonime non hanno seguito, tranne nei casi di palese evidenza di fatti di assoluta gravità.

L'ispezione è dunque di iniziativa: "a vista", individuando un'area territoriale o un insediamento produttivo, oppure "programmata", su singole aziende.

Gli accessi in azienda, rapidi e sistematici, sono coordinati evitando duplicazioni di interventi e garantendo uniformità di comportamento. Gli ispetto-

ri sono tenuti a conoscere l'organizzazione dell'impresa ispezionata e ad instaurare un clima collaborativo con i lavoratori, che rilasciano dichiarazioni a verbale, ma anche col datore di lavoro, distinguendo il trasgressore occasionale da chi viola ripetutamente e volontariamente le norme di tutela.

Per la sospensione dell'impresa, data la gravità del provvedimento, l'ispettore ha una discrezionalità limitata a verificare i requisiti di legge, potendo adottarla di norma a decorrere dalle ore 12 del giorno successivo, tranne casi di pericolo imminente o rischio grave, consentendo all'azienda di mettersi in regola e ottenere la revoca prima della chiusura. Nella microimpresa non basta un solo dipendente irregolare per sospendere l'attività. Gli accertamenti ispettivi si svolgono senza formalismi, mirando alla regolare competitività fra le imprese, con una lotta serrata al sommerso, e alla tutela della persona che lavora, anche attraverso l'uso della diffida accertativa che consente all'ispettore di riconoscere ai crediti di lavoro una più rapida soddisfazione con provvedimento che può avere efficacia di titolo esecutivo. I rapporti di lavoro, autonomi (collaborazioni, associazioni, occasionali) e flessibili (part-time, a chiamata, a termine), vengono ispezionati solo se i contratti non sono stati preventivamente certificati da una delle Commissioni di certificazione (DTL, consulenti, università, province, enti bilaterali). Se il contratto è certificato l'ispezione c'è solo a seguito di denuncia e fallita la conciliazione monocratica, salvo che non sia palese l'incongruenza fra il contratto certificato e le modalità di esecuzione. In ogni caso l'accertamento tiene conto delle indicazioni ministeriali per la corretta qualificazione del rapporto investigato.

Anche per appalti e subappalti l'ispezione si concentra sui contratti non certificati, contro l'interposizione illecita e fraudolenta in tutti i settori. La vigilanza sull'organizzazione dell'orario di lavoro è svolta con la massima prudenza, considerando le disposizioni contrattuali collettive anche aziendali.

Una linea operativa dei servizi ispettivi territoriali è dedicata alla vigilanza speciale su minori, disabili, stranieri e lavoratrici madri, anche con riguardo alle dimissioni "in bianco", nonché ad attività di prevenzione e promozione per accompagnare le norme a contrasto del sommerso, come per il lavoro accessorio, prima di far seguire interventi ispettivi a stretto giro. Quanto alla sicurezza del lavoro, al di fuori delle proprie competenze, gli ispettori devono segnalare alle Asl le situazioni di dubbia regolarità riscontrate.

Viene sottolineata, inoltre, l'importanza di un ricorso mirato all'interpello per una maggiore regolarità gestionale dei rapporti, ma anche come strumento di tutela preventiva per l'azienda, a garanzia di comportamenti ispettivi conformi.

Le direzioni del lavoro sono poi chiamate ad attivare azioni periodiche di prevenzione e promozione, presso singole aziende o associazioni datoriali, per la corretta conoscenza e applicazione delle norme. Al personale ispettivo, chiamato al rispetto del codice di comportamento e a una condotta imparziale e trasparente, la direzione generale, col supporto tecnico del Centro studi attività ispettiva, garantisce un aggiornamento costante.

Con riferimento alla programmazione delle attività ispettive significativo è l'invito alle direzioni territoriali del lavoro di evitare che un eccesso di discrezionalità di ispezionare "a vista" da parte del singolo ispettore possa condurre a una mancanza di sistema e programmazione. Si propone così di coniugare una serie di operazioni speciali, a obiettivo non singolarmente identificato, con una sistematica programmazione per singole aziende, attraverso un apposito ordine di servizio che il singolo ispettore non potrà derogare se non per gravi e urgenti ragioni.

Altro presupposto indefettibile della programmazione è poi il coordinamento tra i vari organismi incaricati della vigilanza in modo da superare, anche attraverso l'impiego delle tecnologie informatiche, problematiche note, come quella della sovrapposizione degli interventi ispettivi.

Dalla lettura complessiva della direttiva emerge una sfida ambiziosa e, va subito riconosciuto, di non facile attuazione nella pratica quotidiana, ma certamente coerente con le esigenze del nostro mercato del lavoro. Che non è certo in attesa della ennesima rivoluzione normativa, destinata poi a rimanere sulla carta, ma semmai di certezza e uniformità di giudizio nella interpretazione e applicazione delle già molte (forse troppe) leggi vigenti.

5. Collegato lavoro

Con la l. n. 183/2010 si è completato il percorso riformatore avviato con il d.lgs. n. 124/2004, delineando in maniera più compiuta il perimetro di una azione ispettiva che si fonda sui corollari della semplificazione e della trasparenza, con un nuovo obbligo legale di verbalizzazione, di primo accesso e conclusiva, già anticipato dalla macrodirettiva del 2008.

Il collegato lavoro, peraltro, nel riscrivere l'art. 13 del d.lgs. n. 124/2004 non si limita a rinforzare le prospettive operative di una vigilanza forte contro i fenomeni illeciti sostanziali e ridotta contro le inosservanze meramente formali.

La l. n. 183/2010, infatti, puntualizza i contenuti delle verbalizzazioni ispettive, guidando i funzionari di vigilanza verso una piena consapevolezza dei propri poteri e delle rispettive responsabilità.

In questo senso, d'altro canto, muove anche la modifica della diffida a regolarizzare che si incastona nel contesto più generale del procedimento sanzionatorio amministrativo e si semplifica nei suoi passaggi documentali e non sostanziali, fermo restando il principio di un riconoscimento premiale (con l'ammissione al pagamento della sanzione minima o ridottissima) al trasgressore diffidato che recupera la propria condizione di inosservanza, ripristinando la legalità entro il termine massimo di 30 giorni.

Il legislatore del 2010, peraltro, consacra la nuova stagione delle ispezioni in materia di lavoro anche rafforzando la conciliazione monocratica, riconoscendo al verbale di conciliazione la possibilità di essere dichiarato esecutivo, con decreto dal giudice competente, su istanza del lavoratore (interpolando l'art. 11 del d.lgs. n. 124/2004).

Infine, la l. n. 183/2010 è intervenuta ulteriormente, sia pure in modo indiretto, sul sistema della vigilanza in materia di lavoro, laddove si è mossa per rilanciare l'istituto della certificazione dei contratti, spiegando una nuova efficacia del provvedimento certificatorio ed estendendo le possibilità di utilizzo dello strumento introdotto dall'art. 75 del d.lgs. n. 276/2003.

6. Codice di comportamento (rinvio)

Da ultimo, nel quadro delle regole operative dell'ispezione del lavoro non può non rilevare il codice di comportamento ad uso degli ispettori del lavoro adottato dal Ministro del lavoro con d.m. 15 gennaio 2014, che ha sostituito il previgente d.d. 20 aprile 2006, il quale da tempo necessitava di essere coordinato con le novità introdotte dapprima dalla direttiva sui servizi ispettivi del 18 settembre 2008 e in seguito dalla l. n. 183/2010.

Il nuovo codice strutturato in 28 articoli, distinti in 5 capi, disciplina non soltanto i profili deontologici – in attuazione e con espresso richiamo al d.P.R. n. 62/2013 – ma dettaglia specificamente anche tutti gli aspetti procedurali dell'ispezione del lavoro, come sottolineato dallo stesso Ministero del lavoro nella circ. 4 marzo 2014, n. 6.

Ne consegue che le disposizioni del d.lgs. n. 124/2004, con particolare riguardo agli obblighi di verbalizzazione e all'esercizio dei poteri ispettivi, in special modo di accesso e di investigazione, devono essere valutate, nella fase attuativa, in funzione degli obblighi comportamentali e procedurali imposti al personale ispettivo dal d.m. 15 gennaio 2014, al cui esame è dedicato il capitolo III della parte V del commentario.

FOCUS**Sintesi storica dell'ispezione del lavoro in Italia**

Una primitiva attribuzione delle competenze in materia di vigilanza sui rapporti di lavoro si rinviene nella l. 3 aprile 1879, n. 4828, che introduce all'interno del Ministero dell'agricoltura, industria e commercio due posti di ispettori dell'industria e dell'insegnamento industriale, sebbene nessuna competenza specifica venne assegnata agli stessi.

In seguito con la l. 3 aprile 1879, n. 4828, e la l. 30 marzo 1893, n. 184, veniva istituito il Corpo degli ispettori e ingegneri delle miniere, cave e torbiere. A seguire la l. 29 giugno 1902, n. 246, recante istituiva un Ufficio del lavoro presso il Ministero dell'agricoltura, industria e commercio, a livello centrale.

Con la l. 29 settembre 1904, n. 572, veniva ratificata dall'Italia, che ne dava attuazione, la convenzione fra Italia e Francia del 15 aprile 1904, avente per oggetto l'istituzione di un servizio ispettivo alle dipendenze dello Stato per garantire l'osservanza delle leggi in materia di lavoro. Precisamente l'art. 4 della convenzione recitava: «Al momento della firma della presente convenzione, il Governo italiano assume l'impegno di completare l'organizzazione in tutto il regno, e più in particolare nelle regioni in cui il lavoro industriale è sviluppato, di un servizio di ispezione operante alle dipendenze dello Stato e in grado di fornire, per l'applicazione delle leggi, garanzie analoghe a quelle che presenta il servizio di ispezione del lavoro in Francia».

La medesima disposizione proseguiva individuando il principale campo dei controlli dell'istituendo ispettorato del lavoro italiano nelle leggi a tutela del lavoro delle donne e dei minori con particolare riguardo a: divieto di lavoro notturno, età minima per l'ammissione al lavoro nelle industrie, la durata del lavoro giornaliero e l'obbligo del riposo settimanale.

Con la l. 19 luglio 1906, n. 380, si autorizza «una maggiore assegnazione per il servizio di vigilanza per l'applicazione delle leggi operaie» e in particolare l'art. 1 della legge autorizza una spesa straordinaria per il Ministero dell'agricoltura, industria e commercio per dare esecuzione alla convenzione italo-francese approvata con la l. n. 572/1904. Conseguentemente i primi circoli di ispezione del lavoro a livello territoriale nacquero a Torino, Milano e Brescia per effetto della circolare del 26 novembre 1906 a firma del Ministro dell'agricoltura, industria e commercio Francesco Cocco Ortu. Con apposite circolari distinte del 21 novembre 1906 la costituzione dei circoli di ispezione veniva comunicata dal Ministro personalmente ai Prefetti, alle Camere di commercio, ai sindacati dei lavoratori e alle organizzazioni datoriali.

Ma è solo con la legge costitutiva dell'ispettorato del lavoro, l. 22 dicembre 1912, n. 1361, che istituiva, appunto, l'ispettorato "dell'industria e del lavoro" e all'art. 2 stabiliva i poteri di visita e di accesso degli ispettori del lavoro, nonché la sanzionabilità penale del rifiuto "d'obbedienza" agli ispettori, che può finalmente dirsi completa l'istituzione in Italia di strutture organizzative territoriali specificamente dedite all'ispezione in materia di lavoro.

Nei lavori parlamentari per l'approvazione della l. n. 1361/1912, peraltro, si rinvia una "accorata" sintesi del profilo professionale dell'ispettore del lavoro,

pronunciata dall'on. Filippo Turati, che afferma, fra l'altro: «trattasi di personale che deve essere dotato di prontezza e resistenza fisica quasi militari, di cultura varia e incessante incremento di agilità intellettuale, propria a seguire i rapidi progressi delle industrie e a sentire e a risolvere problemi nuovi e sottili; insospettabile per sicura probità fra molteplici lusinghe, e capace di acquistarsi in breve l'autorità necessaria a vincere, con accorta e delicata fermezza la resistenza e, talvolta, la collusione di industriali potenti e di intere masse operaie. Un personale così altamente qualificato, così diverso dal tipo tradizionale del burocrate esecutivo è già difficile da reclutarsi con l'offerta di stipendi di lire 200 e di lire 300 annue lorde di parecchie ritenute, soprattutto in centri industriali ove è caro il costo della vita e dove operai e capi operai e medici e ingegneri appena mediocri, facilmente si procacciano il doppio, con minore responsabilità e fatica».

Unitamente al regolamento approvato con r.d. 27 aprile 1913, n. 431, la l. n. 1361/1912 rappresentò il fondamento normativo dell'attività istituzionale dell'ispettorato del lavoro, all'epoca ancora strutturato all'interno del Ministero dell'agricoltura, industria e commercio. In seguito col r.d. 22 giugno 1916, n. 755, veniva istituito il Ministero dell'industria, del commercio e del lavoro, ma soltanto con r.d. 3 giugno 1920, n. 700, nasceva, in autonomia rispetto al Ministero dell'industria e del commercio, il Ministero del lavoro e della previdenza sociale che immediatamente dette rilevanza al ruolo del personale ispettivo tant'è che appena dopo la pausa estiva (dal 2 al 5 settembre dello stesso 1920 a Roma) si tenne il primo *Convegno nazionale degli Ispettori del lavoro*. Tale iniziativa è stata ripresa con la prima Conferenza nazionale dell'ispezione del lavoro in Italia tenutasi a Roma il 28 ottobre 2008 e ribadita sempre nella capitale negli anni successivi (l'ultima il 30 ottobre 2012).

Successivamente, in regime corporativo, l'ispettorato del lavoro trovò disciplina, conservando tutti i poteri già riconosciutigli in materia di "polizia del lavoro" ma mutando il proprio nome in "Ispettorato delle corporazioni", nel r.d. 14 novembre 1929, n. 2183. In questo lasso di tempo l'ispettorato del lavoro transitò dapprima alle dipendenze del Ministero dell'economia nazionale (che per effetto del r.d. 5 luglio 1923, n. 1439, riuniva in sé in un unico dicastero i servizi e gli uffici che dipendevano dai Ministeri dell'agricoltura, e dell'industria, del commercio e del lavoro) e in seguito, appunto, del Ministero delle corporazioni (istituito con r.d. 2 luglio 1926, n. 1131). Frattanto con il r.d.l. 30 dicembre 1923, n. 3425, si ridefinivano i compiti dell'ispettorato dell'industria e del lavoro, disponendo l'assunzione dei primi ispettori del lavoro a tempo determinato e sancendo la costituzione dei Circoli dell'ispettorato dell'industria e del lavoro in Roma e nelle seguenti città capoluogo: Torino, Genova, Milano, Brescia, Padova, Trieste, Bologna, Firenze, Roma, Napoli, Bari, Catania e Cagliari. In seguito con il r.d.l. 28 dicembre 1931, n. 1684, poi convertito nella l. 16 giugno 1932, n. 886, venivano specificamente disciplinate le attribuzioni e i poteri concessi all'ispettorato del lavoro.

Dopo la caduta del regime fascista con r.d.lgt. 21 giugno 1945, n. 377, venne ricostituito il Ministero del lavoro e con d.l. 15 aprile 1948, n. 381, ratificato con la l. 2 marzo 1953, n. 429, fu riordinato l'ispettorato del lavoro.

Proprio dalla l. n. 429/1953 trae origine, su delega esplicita, il d.P.R. 19 marzo

1955, n. 520, che dapprima coordinato con la l. 22 luglio 1961, n. 628, e, da ultimo, con il nuovo d.lgs. n. 124/2004, rappresenta ancora oggi il testo base dei poteri del personale ispettivo in materia di lavoro.

Capitolo II

Vigilanza in materia di rapporti di lavoro e dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali

Articolo 1

di Anna Rita Caruso*

Sommario: 1. La vigilanza in materia di rapporti di lavoro: efficacia ed organizzazione dell'attività ispettiva. – 2. Risorse umane ed organi preposti alla vigilanza. – 3. Finalità del controllo, funzioni e metodo logico-deduttivo.

1. La vigilanza in materia di rapporti di lavoro: efficacia ed organizzazione dell'attività ispettiva

L'art. 1 del d.lgs. n. 124/2004 prevede che il Ministero del lavoro debba assumere e coordinare, nel rispetto delle competenze affidate alle Regioni e alle Province autonome, le iniziative di contrasto del lavoro sommerso ed irregolare, nonché la vigilanza in materia di rapporti di lavoro e livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali, diritti che devono essere garantiti su tutto il territorio nazionale. In particolare, recita l'art. 2 del suddetto decreto, l'attività di vigilanza dovrà essere mirata alla prevenzione e alla promozione dell'osservanza delle norme di legislazione sociale e del lavoro, ivi compresa l'applicazione dei contratti collettivi di lavoro e della disciplina previdenziale.

* Le considerazioni contenute nel presente contributo sono frutto esclusivo del pensiero dell'Autore e non hanno carattere in alcun modo impegnativo per l'amministrazione di appartenenza.

Resta naturalmente salva la competenza del Ministero dell'interno in materia di coordinamento e direzione dei servizi di ordine e di sicurezza pubblica, nonché le competenze delle aziende sanitarie locali in materia di tutela e sicurezza sui luoghi di lavoro e parimenti le competenze riconosciute alle regioni a statuto speciale ed alle province autonome di Trento e Bolzano.

Ciò posto, dal punto di vista dell'efficacia dell'azione ispettiva, occorre precisare che le risultanze che emergono dall'attività di vigilanza sul territorio, rappresentano sempre l'esito di un lavoro dovuto all'operare sinergico di tre fattori, in primis l'attuazione dei *programmi di vigilanza* varati dai singoli istituti preposti (Inps, Inail, Ministero del lavoro), quindi la *disponibilità di organico di ispettori del lavoro* operativi ed infine il numero di *richieste di intervento* e le segnalazioni di irregolarità pervenute agli organi ispettivi stessi.

Dal punto di vista organico, invece, le strutture periferiche del Ministero del lavoro, sono divise in 18 DRL e 91 DTL, questa suddivisione risale al d.m. n. 687/1996 ed è poi ribadita dall'art. 45 del d.lgs. n. 300/1999. Da ultimo, si ricorda il d.m. 3 marzo 2013, relativo al nuovo assetto organizzativo del Dicastero, con ridefinizione dei compiti delle direzioni generali, razionalizzazione delle strutture esistenti e semplificazione delle relative attività che vengono quindi accorpate. Nel decreto ministeriale viene riconfermata la struttura della DGAI, che, a sua volta, si articola in tre divisioni: affari generali, affari legali, vigilanza tecnica. A ciascuna DTL, oltre ai compiti di vigilanza tecnica ed ordinaria, fanno capo ulteriori servizi, ovvero: risorse umane, affari legali e servizio politiche del lavoro, mentre le DRL hanno compiti di coordinamento fra le varie DTL afferenti al territorio.

Dal punto di vista istruttorio, l'intero procedimento amministrativo sanzionatorio, può essere suddiviso in più momenti: iniziativa (d'ufficio, denuncia, rapporto di altre PA), accertamento (accesso, acquisizione delle dichiarazioni e dei documenti, verbale di accertamento), contestazione-notificazione della violazione, facoltà difensiva del trasgressore/obbligato solidale, rapporto al direttore della DTL, istruttoria sulla fondatezza dell'accertamento, emissione dell'ordinanza-ingiunzione/archiviazione, ricorsi amministrativi e giurisdizionali.

L'elenco delle attività che caratterizzano il procedimento, possono poi ulteriormente semplificarsi in ulteriori macrofasi, che raggruppano più operazioni, come di seguito evidenziato.

1. *Coordinamento della vigilanza.* In tema di coordinamento verticale dell'azione ispettiva, si registra una struttura piramidale dei controlli cui fanno capo gerarchicamente: Ministero del lavoro, DGAI, DRL, DTL. La

DGAI assicura l'esercizio unitario dell'attività di vigilanza e garantisce l'uniformità del comportamento ispettivo sul territorio. Quanto invece al coordinamento orizzontale, è necessario che venga attuata a livello territoriale una sinergia fra organi di vigilanza ministeriali, istituti di previdenza e assicurativi, nonché Carabinieri e Guardia di finanza, al fine di evitare duplicazioni e sovrapposizioni degli interventi ispettivi.

2. *Programmazione, prevenzione, promozione.* In tema di programmazione sono intervenuti il d.lgs. n. 124/2004 e la direttiva Sacconi, il Ministero del lavoro infatti coordina tutte le iniziative di contrasto al lavoro sommerso nei suoi molteplici aspetti, ovvero: regolarità circa l'instaurazione e svolgimento dei rapporti di lavoro, vigilanza sui rispetto dei diritti dei lavoratori, attività di prevenzione e promozione. La programmazione fa capo al Ministero del lavoro e al direttore della DGAI, in sinergia con i rappresentanti delle organizzazioni sindacali presenti all'interno delle Commissioni di coordinamento a livello nazionale, regionale e provinciale. Fino al 2008 la vigilanza si basava su indicazioni centralistiche, mentre dal 2009 la programmazione dell'attività di vigilanza viene elaborata dalla DGAI sulla scorta dei fenomeni individuati dalle DRL e DTL, con cancellazione di qualsiasi impostazione formalistica e burocratica. La vigilanza si rivolge così a target specifici e diventa significativo non tanto il numero di aziende da ispezionare, quanto il numero degli accessi programmati in funzione di particolari fenomeni, come ad esempio fenomeni interpositori, corretta qualificazione dei rapporti di lavoro, lavoro minorile, salute e sicurezza. Il valore dell'ispezione si evince dalla presenza sul territorio, dalla rilevanza delle sanzioni comminate ed infine dall'effettiva redditività/incasso della sanzione irrogata. L'attività ispettiva deve essere coordinata e pianificata con attività di *intelligence*, non hanno seguito le denunce anonime, come previsto dalla circ. min. lav. n. 8/2000, ma gli accertamenti si focalizzano sui seguenti input, opportunamente bilanciati:

- a) richieste di intervento o denunce;
- b) visite a iniziativa programmata o VIP, per iniziativa della DTL o DRL, magari a seguito di una programmazione antecedente o in virtù di comunicazioni ricevute da altre PA o organismi di polizia giudiziaria;
- c) ispezioni a vista o su iniziativa dell'ispettore. La programmazione della vigilanza tiene conto delle realtà territoriali, a seguito dell'analisi delle problematiche più rilevanti in collaborazione con ulteriori *stakeholders*, ovvero parti sindacali, consulenti e rappresentanti istituzionali.

3. *Accesso, accertamento, notificazione.* Per effetto della direttiva Sacconi e a seguito della l. n. 183/2010, dopo l'accesso in azienda, l'ispettore del lavoro emette ora due soli provvedimenti:

- a) un *verbale di primo accesso* che fotografa la situazione aziendale e attesta le prime operazioni compiute;
- b) un secondo *verbale di accertamento e notificazione* che conclude l'azione ispettiva con notificazione delle sanzioni irrogate ad accertamenti ultimati.

Gli accessi vengono di norma effettuati da una coppia di ispettori o congiuntamente da più organi di vigilanza e diventano rapidi e sistematici, senza eccessivi formalismi e volti a reprimere le irregolarità sostanziali. Si cerca di evitare duplicazione di interventi e di instaurare un clima il più possibile "collaborativo" all'insegna dell'autorevolezza, imparzialità e trasparenza, in una logica di mero servizio. Se il contratto è stato certificato, l'ispezione può aver luogo su richiesta di intervento o in caso di palese incongruenza fra contratto e modalità di esecuzione della prestazione. Durante l'accesso in azienda, si procede all'acquisizione delle dichiarazioni dei lavoratori presenti, con una descrizione puntuale delle attività lavorative e dei luoghi di lavoro, nonché dei fatti avvenuti in presenza degli ispettori, cercando di distinguere la condotta illecita occasionale dalla recidiva su larga scala.

Per quanto riguarda le linee guida per l'accertamento in azienda, si dovrà prestare particolare attenzione ai contratti di lavoro atipici, nonché alle problematiche in tema di orario di lavoro, secondo la flessibilità del d.l. n. 112/2008 e alle questioni afferenti gli appalti illeciti o in tema di salute e sicurezza sul lavoro. A seconda delle irregolarità riscontrate durante gli accertamenti, l'ispettore adotterà di volta in volta, il provvedimento ritenuto più idoneo, comminando le relative sanzioni tramite i seguenti strumenti: diffida obbligatoria, diffida ora per allora, prescrizione, disposizione, sospensione, sequestro, confisca. In caso di mancato pagamento della sanzione, l'ispettore del lavoro effettua rapporto al direttore della DTL. L'ufficio legale effettuerà un'istruttoria sulla fondatezza dell'accertamento, al termine della quale il direttore della DTL adotterà l'ordinanza-ingiunzione o di archiviazione, rispetto alla quale il datore di lavoro potrà esperire ricorso.

4. *Istituti eventuali.* In casi particolari, relativi alla tutela patrimoniale e sostanziale dei diritti dei lavoratori, possono trovare applicazione anche gli istituti della diffida accertativa e della conciliazione monocratica (artt. 11 e 12, d.lgs. n. 124/2004).

5. *Pre-contenzioso.* La fase precontenziosa è quella che vede la possibilità di accedere agli atti e alle prove acquisite durante l'ispezione dopo la notifica

del verbale di accertamento da parte dell'ispettore e prima dell'emissione dell'ordinanza-ingiunzione del direttore della DTL, istruttoria dell'ufficio legale, a seguito della quale sono esperibili i ricorsi nelle forme previste. L'accesso alle prove raccolte, consente al datore di lavoro di poter presentare scritti difensivi (art. 11, l. n. 689/1981) ed eventuali memorie a sostegno delle proprie ragioni, chiedendo eventualmente audizione presso la DTL.

6. *Ricorsi*. Da ultimo, avverso i verbali di accertamento, come pure nei riguardi dell'ordinanza-ingiunzione, è possibile esperire appositi ricorsi amministrativi (artt. 16 e 17, d.lgs. n. 124/2004) o anche giudiziari (art. 22, l. n. 689/1981, e art. 6, d.lgs. n. 150/2011).

2. Risorse umane ed organi preposti alla vigilanza

Dal punto di vista soggettivo, in merito al personale reclutato e agli organi coinvolti nell'attività ispettiva, si individuano di seguito i principali addetti ai lavori, ruolo, funzioni e relative competenze.

1. *Personale ispettivo*. Gli ispettori del lavoro operano incardinati nelle DTL, a questi si aggiungono gli ispettori Inps, Inail, nonché il personale militare riconducibile al NIL, ovvero il nucleo dei Carabinieri dell'ispettorato del lavoro. Si precisa che dopo il collegato lavoro, l. n. 183/2010, la possibilità di sanzionare il lavoro nero è oggi estesa a tutti gli ufficiali ed agenti di polizia giudiziaria in servizio permanente, ivi compresi Guardia di finanza (intesa con il Ministero del lavoro sottoscritta il 26 ottobre 2010), Carabinieri (intesa con il Ministero del lavoro siglata il 29 settembre 2010), Polizia di Stato e assimilati.

Quello che è divenuto nel tempo l'ispettore del lavoro ministeriale compare per la prima volta nella l. n. 4828/1879, si chiamava ispettore dell'industria e faceva capo al Ministero dell'agricoltura, industria e commercio. Con l. n. 4828/1879 e l. n. 184/1893 è istituito il Corpo degli ispettori e ingegneri delle miniere, cave e torbiere, quindi con l. n. 246/1902 viene istituito il primo Ufficio del lavoro. Più tardi, con l. n. 572/1904, viene ratificata dall'Italia la convenzione italo-francese del 15 aprile 1904, avente per oggetto l'istituzione di un servizio ispettivo statale, ma solo con l. n. 380/1906 si autorizzano maggiori funzioni di vigilanza sul lavoro. Grazie alla circ. Min. lav. 26 novembre 1906, nascono a Torino, Milano e Brescia i primi circoli di ispezione del lavoro. Solo con l. n. 1361/1912 è istituito però l'ispettorato del lavoro nell'ambito del Ministero dell'agricoltura ed industria, con precisi poteri di visita ed accesso ai luoghi di lavoro, nonché la sanzionabilità del rifiuto di obbedienza agli ispettori. Con r.d. n. 755/1916, viene costituito il

Ministero dell'industria e con r.d. n. 700/1920 nasce il Ministero del lavoro. Sempre nello stesso anno, inoltre, si tiene il primo convegno nazionale degli ispettori del lavoro. In epoca fascista, con r.d. n. 2183/1929, compare l'ispettorato delle corporazioni all'interno del Ministero delle corporazioni, dicastero istituito a sua volta con r.d. n. 1131/1926. Con la caduta del regime, con r.d.lgt. n. 377/1945 viene ricostituito il Ministero del lavoro, mentre con d.P.R. n. 520/955 e l. n. 628/1961, si ridisciplinano nuovamente i poteri ispettivi. Purtroppo, a seguito dell'emanazione del d.m. n. 687/1996, l'ispettorato si riduce a mero servizio della DPL e perde la sua autonomia funzionale, con relativo trattamento normativo ed economico distinto rispetto agli addetti alle politiche del lavoro. Il d.lgs. n. 124/2004 riscopre il ruolo di rilevanza esterna della vigilanza sul lavoro, mentre con la direttiva Sacconi cambia l'approccio metodologico.

Rispetto al ruolo dell'ispettore del lavoro, va ricordato che, oltre ad effettuare accertamenti al fine di sanzionare le situazioni di irregolarità *ex art. 7* del d.lgs. n. 124/2004, il funzionario preposto, a seguito della direttiva del 2008, è oggi chiamato anche a svolgere attività di promozione e prevenzione presso i singoli datori di lavoro, al fine di garantire l'integrale rispetto della normativa giuslavoristica. Quando l'ispettore riveste il ruolo di consulente, egli deve astenersi dall'espletare qualsiasi azione di vigilanza e di polizia giudiziaria.

Con riferimento all'ispettore del lavoro ministeriale, si evidenziano nell'ambito della categoria due tipologie: *ispettore del lavoro*, con formazione giuridico-economica, le cui competenze trovano origine *ex art. 7* del d.lgs. n. 124/2004 e si concentrano sul riscontro contrattuale del rapporto di lavoro e *ispettore tecnico*, con abilità ingegneristiche/architettoniche che effettua vigilanza in materia di salute e sicurezza, specie in ambito edile, come previsto dal d.lgs. n. 81/2008. Subordinata alle due qualifiche precedenti, è invece la categoria degli *accertatori del lavoro*, che svolgono funzioni simili a quelle degli ispettori, ma hanno minor autonomia funzionale, anche se attualmente la tipologia è in estinzione.

Con riferimento agli ispettori degli istituti previdenziali (Inps ed Inail), questi non rivestono la qualifica di ufficiali di polizia giudiziaria, a differenza degli ispettori ministeriali, e concentrano le loro verifiche prevalentemente sugli aspetti contributivi. Fra ispettori ministeriali e previdenziali, si assiste tuttavia ad una progressiva assimilazione delle funzioni, tanto che sussistono comuni codici di comportamento e modelli unificati di verbalizzazione delle operazioni ispettive esercitate da entrambi. Con l. n. 183/2010, in caso di lavoro nero, i funzionari previdenziali possono contestare direttamente la

maxisanzione, oltre a prevedere i relativi recuperi contributivi ed effettuare rapporto direttamente alla DTL che rimane competente ad adottare l'ordinanza-ingiunzione e a resistere in giudizio.

Accanto agli ispettori del lavoro ministeriali, sono da annoverare fra gli organi di vigilanza anche gli ispettori dello Spresal nelle Asl e dell'Arpa, si tratta di ufficiali di polizia giudiziaria che si occupano prevalentemente di infortuni e degli aspetti legati alla salute e sicurezza sul lavoro, come previsto dall'art. 13 del d.lgs. n. 81/2008 e s.m.i.

Oltre agli ispettori del lavoro, occorre ricordare che l'irrogazione delle sanzioni può essere disposta anche dai militari appartenenti ai corpi di Polizia di Stato, Carabinieri e Guardia di finanza. I militari in questione, infatti, a seguito dell'emanazione della l. n. 183/2010, possono esercitare le attività di verifica e assumere i provvedimenti relativi, invitando i datori di lavoro a sanare gli illeciti riscontrati.

Nel personale ispettivo, rientra anche il NIL, Nucleo ispettivo dei Carabinieri, istituito con r.d. n. 804/1937 e riorganizzato successivamente *ex art.* 16 del d.P.R. n. 520/1955. Il NIL è subordinato al Comando generale dei Carabinieri dell'ispettorato del lavoro con d.l. n. 510/1996. A sua volta, il comando generale del NIL, è divenuto ora Comando Carabinieri per la tutela del lavoro, con sede a Roma, a seguito del d.m. 2 marzo 2006. Il d.m. 12 novembre 2009 ha ridefinito l'organizzazione centralistica del Comando Carabinieri, istituendo quattro formazioni con competenza macroregionale a Milano, Roma, Napoli e Palermo, da questi gruppi dipendono gerarchicamente i 101 NIL, collocati all'interno di ciascuna DTL. A livello di NIL, il comandante dipende funzionalmente dal dirigente della DTL, ma gerarchicamente dal comandante generale. Il rapporto fra NIL e autorità giudiziaria è gestito direttamente dal comandante del NIL, mentre le attività di iniziativa devono essere concertate fra comandante e direttore della DTL.

2. *Ex Comitato per l'emersione del lavoro non regolare, oggi Cabina nazionale di regia sull'emersione.* Istituito dall'art. 78 della l. n. 448/1998, tale organo è insediato dapprima presso la Presidenza del Consiglio dei ministri, quindi presso il Ministero del lavoro, il suo presidente partecipa alle riunioni della Commissione centrale di vigilanza. A livello regionale e locale, esistono analoghi comitati per l'emersione operanti presso le CCIAA, i cui presidenti partecipano alle Commissioni regionali e ai Cles. Il Comitato attua campagne di sensibilizzazione verso il lavoro irregolare ed è chiamato a valutare i risultati delle proprie Commissioni regionali e provinciali, nonché ad esaminare le proposte contrattuali di emersione. Dal febbraio 2013 ha cessato le proprie funzioni ed è stato sostituito dalla Cabina nazionale di regia

sull'emersione del lavoro nero ed irregolare istituita con d.m. 11 ottobre 2007, la Cabina è presieduta dal Ministro del lavoro ed è composta da membri permanenti in rappresentanza di organismi pubblici con compiti di vigilanza.

3. *DGAI e Commissione centrale di vigilanza.* Istituita con d.m. 19 gennaio 2006, la Commissione centrale di coordinamento, presieduta del Ministro del lavoro, elabora orientamenti e linee di priorità dell'attività di vigilanza, proponendo indirizzi ed obiettivi strategici. Ne fanno parte di diritto: il Ministro del lavoro, il direttore della DGAI, il direttore generale dell'Inps, Inail ed Agenzia delle entrate, nonché il comandante generale della Guardia di finanza, dei Carabinieri, del NIL, il presidente della Commissione per l'emersione del lavoro irregolare e le parti sociali. Alle diverse sedute della Commissione centrale possono partecipare di volta in volta altre figure interessate, in funzione degli argomenti trattati.

4. *DRL e Commissione regionale.* Nella Commissione regionale fanno parte di diritto: il direttore della DRL, il direttore regionale dell'Inps, Inail, Agenzia delle entrate, il comandante regionale della Guardia di finanza e dei Carabinieri. Possono altresì partecipare i componenti delle Commissioni regionali per l'emersione del lavoro irregolare o direttori regionali di altri enti, a seconda degli argomenti trattati. La Commissione opera previa convocazione da parte del direttore regionale, al fine di attuare le azioni di contrasto al lavoro irregolare, illegale e sommerso, in funzione di quanto deciso dalla DGAI.

5. *DTL e Cles, Comitato per l'emersione del lavoro sommerso.* Le DTL sono chiamate a coordinare l'azione ispettiva sul territorio, sentiti i direttori provinciali di Inps ed Inail. Le modalità operative sono dettate dal direttore della DTL, sulla scorta di quanto elaborato dalla DRL di riferimento. I Cles introdotti dal d.l. n. 266/2002, rappresentano gli organi consultivi della DTL, si tratta di Comitati originariamente costituiti da 16 membri nominati dal Prefetto, 8 dei quali designati dal Ministero del lavoro, Ministero dell'ambiente, Inps, Inail, Asl, Comune, Regione, Prefettura-Ufficio territoriale del Governo ed 8 designati dalle organizzazioni sindacali in maniera paritetica. Il componente designato dal Ministero del lavoro assume le funzioni di presidente. Dopo il d.lgs. n. 124/2004 i Cles hanno mutato la loro composizione e sono ora integrati con altre figure di rappresentanza provenienti da tutti gli organi di vigilanza interessati (Inps, Inail, Guardia di finanza, Carabinieri, Agenzia delle entrate) e dall'intervento del Questore per le problematiche attinenti al lavoro illegale. Il Cles rappresenta quindi l'organo collegiale attraverso il quale si realizza a livello provinciale il

coordinamento della vigilanza in materia di lavoro e previdenza. Le riunioni dei Cles sono validamente costituite con almeno la presenza del direttore della DTL, degli altri enti previdenziali ed assicurativi e da almeno due rappresentanti delle parti sociali. Già con circ. n. 64/2002 il Ministero del lavoro ha previsto che è il presidente del Cles a convocare l'organo e a stabilirne l'ordine del giorno, adottando tutti i provvedimenti necessari al buon funzionamento del Comitato; le delibere sono valide se votate a maggioranza dei presenti ed in caso di parità prevale il voto del presidente.

3. Finalità del controllo, funzioni e metodo logico-deduttivo

Nella comparazione tra l'organizzazione dell'attività di vigilanza che fa capo al Ministero del lavoro, si deve tener conto che i diversi risultati raggiunti, si giustificano per il fatto che, non solo possono variare i programmi e le priorità dell'attività ispettiva da un anno all'altro, ma anche l'organico messo in campo dagli enti preposti.

I risultati afferenti ai controlli diversi in base agli anni, si spiegano quindi con le diverse finalità o priorità specifiche assegnate per quell'anno durante la programmazione dell'attività di vigilanza.

Tuttavia, le diverse priorità assegnate dalla DGAI in funzione del tipo di tessuto industriale del territorio, non devono comunque far perdere di vista l'obiettivo finale e gli scopi dell'attività di vigilanza sul lavoro.

Obiettivo finale dei controlli è infatti quello di verificare il rispetto delle regole giuslavoristiche durante lo svolgimento delle mansioni lavorative, non solo per reprimere gli abusi, ma anche per garantire la leale concorrenza fra le imprese sul mercato. Ciò consente di evitare la corsa al ribasso del costo del lavoro, quale alternativa alla delocalizzazione da parte delle imprese, al fine di resistere alla globalizzazione.

La finalità della verifica ispettiva è quindi il rispetto dell'ordinamento, ovvero del corpus giuridico di norme poste a tutela del lavoratore e che sono state declinate in maniera diverse nel corso del tempo, come si evince dalla regolamentazione giuridica dell'attività di vigilanza.

Oltre alla corretta applicazione delle norme, gli ispettori del lavoro devono anche verificare eventuali deroghe alle stesse apportate dalla contrattazione collettiva, sia essa nazionale che decentrata. Gli ispettori devono quindi confrontarsi con un quadro giuridico piuttosto complesso e frammentato, la cui osservanza deve comunque essere garantita. Dal mancato rispetto della normativa, consegue, ove vi sia la prova dell'esistenza dei presupposti di fatto e diritto, l'irrogazione di sanzioni amministrative o penali.

L'obiettivo finale del controllo in materia giuslavoristica per tutelare i diritti dei lavoratori, può però esercitarsi solo in *determinati ambiti* che per l'ispettore ordinario, *ex art. 7 del d.lgs. n. 124/2004*, sono i seguenti: esecuzione di tutte le leggi concernenti i diritti civili e sociali dei lavoratori, a prescindere dallo schema contrattuale di volta in volta utilizzato; vigilanza sulla corretta applicazione dei contratti nazionali e di prossimità; consulenza in merito alle leggi e ai contratti applicati, ma fuori dall'accesso ispettivo; inchieste, indagini e rilevazioni, su richiesta del Ministero del lavoro. Per l'ispettore tecnico, invece, l'ambito di competenza diverge, come previsto dall'art. 13 del d.lgs. n. 81/2008 e il funzionario preposto si occuperà prevalentemente di verificare l'applicazione della normativa sulla salute e sicurezza nei seguenti ambiti: attività nel settore delle costruzioni e attività assimilate; lavori in sotterraneo e gallerie, anche comportanti l'impiego di esplosivi; lavori mediante cassoni in aria compressa e lavori subacquei; vigilanza sugli impianti gestiti dalle Ferrovie dello Stato, *ex art. 35, l. n. 191/1974*; attività di consulenza ed informazione sull'interpretazione delle leggi sulla cui osservanza deve vigilare; ispezioni e collaudi agli ascensori e montacarichi negli stabilimenti industriali e nelle aziende agricole, nonché consulenze tecniche e pareri di congruità.

Quanto al metodo logico-deduttivo adottato dagli ispettori del lavoro durante gli accessi, esso parte dall'analisi dei fatti riscontrati in azienda, fino all'adozione dei conseguenti provvedimenti di legge. Tale processo può essere scomposto analiticamente in quattro fasi che vanno dalle materiali operazioni di investigazione, all'individuazione delle eventuali conseguenze previste dall'ordinamento.

1. *Indagine*. Prima di effettuare un accesso, si analizza il quadro aziendale con le informazioni reperibili dalle banche dati a disposizione, si procede quindi ad attenzionare i dati ricavabili dalle comunicazioni obbligatorie effettuate al relativo sistema informatizzato, visura camerale dell'azienda e resoconto dei versamenti Inps/Inail. La regolarità della documentazione fornisce una prima radiografia dello stato di salute dell'azienda, quindi si esamina la richiesta di intervento specifica o la comunicazione fornita da altro ente e si restringe il campo di azione dei controlli.

2. *Comparazione fra la fattispecie rilevata e quella legale*. In questa fase si evidenzia la frattura fra quanto denunciato e la reale situazione aziendale, si focalizza cioè il problema da indagare, alla luce di quanto espressamente previsto dalla normativa, contrattazione collettiva, circolari interpretative e interpelli. Vista la velocità con cui cambia la normativa, non è semplice questa operazione e normalmente si scinde in due momenti. Un primo mo-

mento, abbastanza intuitivo, è quello in cui si rileva la discordanza, in un secondo momento, invece, si risolve la problematica alla luce della normativa analizzata. Quest'ultima fase può essere accelerata in funzione dell'esperienza, dell'intuito e della preparazione giuridica dell'ispettore.

3. *Riscontro pratico*. Il riscontro avviene in azienda, ascoltando i lavoratori, comparando le affermazioni ascoltate ed incrociando i dati acquisiti prima dell'ispezione, con quelli documentali forniti dall'azienda dopo l'accesso. Il potere di accesso nei luoghi di lavoro è il più caratteristico potere attribuito agli organi di vigilanza in materia di lavoro e previdenza sociale, sancito anche dalla convenzione ILO sulle ispezioni del lavoro dell'11 luglio 1947. Tale convenzione prevede infatti l'impegno di tutti gli Stati membri ad assicurare la presenza di un servizio ispettivo dotato della facoltà di «accedere liberamente e senza preavviso, in ogni ora del giorno e della notte, in qualsiasi stabilimento» (art. 12).

Con riferimento alle dichiarazioni dei lavoratori identificati dopo l'accesso in azienda, il codice di comportamento del personale ispettivo del 15 gennaio 2014, disciplina le modalità di raccolta delle dichiarazioni nel corso dell'accertamento in azienda. In particolare l'art. 12 del codice deontologico, afferma che le dichiarazioni rese dai lavoratori devono essere acquisite di norma durante il primo accesso, questo al fine di preservare la spontaneità del lavoratore e la genuinità delle dichiarazioni stesse, in modo da evitare che il lavoratore possa essere sottoposto a condizionamenti da parte del proprio datore di lavoro.

La verbalizzazione per essere efficace, deve essere chirurgica e mirata a provare la successiva contestazione dell'illecito. Sul punto, occorre ricordare che la verbalizzazione del primo accesso ispettivo in azienda, per la verifica della situazione di irregolarità denunciata dal lavoratore, oltre ad essere ritenuta dal Ministero del lavoro assolutamente obbligatoria, diventa fondamentale ai fini dei successivi passaggi procedimentali, sia in fase di accertamento, sia nell'eventuale fase del contenzioso amministrativo o giudiziario. Infatti, il verbale di primo accesso ispettivo contiene l'identificazione dei lavoratori trovati intenti al lavoro durante l'accesso, nonché la descrizione delle attività lavorative svolte di fatto dai lavoratori individuati e da ultimo la richiesta di esibizione della documentazione necessaria alla prosecuzione e alla definizione dell'attività di vigilanza.

Notizie indirette possono essere ricavate anche dal contegno degli interlocutori in azienda, infatti una buona osservazione e un ascolto attivo e partecipativo, teso a creare un clima di “collaborazione”, come auspicato dalla direttiva Sacconi, forniscono il c.d. “olfatto psicologico della prova”, ovvero il

quadro indiziario che, accanto alle prove orali e documentali, non disgiunto dal buon senso, consente di provare gli illeciti.

4. *Contestazione dell'illecito*. Rappresenta la rielaborazione delle prove acquisite prima, durante e dopo l'ispezione in azienda, è il momento di sintesi e di ricomposizione del quadro probatorio, con successiva irrogazione della sanzione amministrativa. Fermo restando che il rapporto di lavoro rimane nella disponibilità delle parti, per cui potrebbe cessare o proseguire negli stessi termini anche dopo la conclusione del procedimento ispettivo.

Le violazioni contestate, siano esse in materia di lavoro o previdenza, possono avere rilevanza penale o amministrativa. Qualora siano accertate violazioni di natura penale, gli ispettori ministeriali e previdenziali devono provvedere *ex art.* 347 c.p.p. e dare immediata notizia all'autorità giudiziaria.

Le violazioni amministrative riscontrate, contemplanò il pagamento di una sanzione pecuniaria e qualora il pagamento avvenga entro 60 giorni dalla contestazione della violazione, l'importo della sanzione viene ridotto, *ex art.* 16 della l. n. 689/1981, al terzo del massimo o, se più favorevole al trasgressore, al doppio del minimo della sanzione prevista. In materia previdenziale, invece, sono previste delle sanzioni civili, calcolate in misura differenziata rispetto alla gravità della violazione, ovvero se si tratti di omissione o evasione contributiva.

Sia la finalità che il metodo di controllo, tuttavia, dovrebbero essere parametrati al principio della proporzionalità, ovvero essere attuati in funzione del rischio aziendale, come avviene in altri Paesi. Purtroppo in Italia è estremamente difficile coordinare ed evitare duplicazioni nei controlli, proprio a causa del numero elevato di enti diversi coinvolti nel medesimo compito.

In Inghilterra, ad esempio, il Dipartimento del Tesoro nel 2005 ha elaborato il *Rapporto Hampton*, che illustrava l'eccessivo costo statale per il mancato rispetto del coordinamento fra gli enti coinvolti negli accessi ispettivi. Si è quindi sostenuto che l'ispezione sul lavoro debba essere sempre motivata e preceduta da una valutazione generale dei rischi legati alle attività espletate, così da concentrare le scarse risorse a disposizione nei settori più vulnerabili che siano ad alto rischio "lavoro nero". La vigilanza sul lavoro in Inghilterra è quindi ispirata ad alcuni principi cardine: preparazione e collaborazione degli ispettori, trasparenza, premialità per le aziende virtuose, trasparenza e check-list dei controlli, prevalentemente focalizzati sulle imprese ad rischio. Anche l'Olanda si basa sul medesimo metodo adottato in Inghilterra e grazie alla leva della programmazione affidata all'*Inspection Council*, ha elaborato il fascicolo elettronico a cui tutti gli ispettori possono accedere per avere informazioni su una stessa impresa. Non solo, ma è stato anche istituito il bo-

nus per le imprese virtuose, per cui più l'impresa viene trovata in regola, più diminuiscono le eventuali ispezioni.

L'Unione europea, in particolar modo il Committee of Senior Labour Inspectors (SLIC, 2012), ha fornito ai Paesi membri alcune indicazioni in materia di ispezione, mutuandole dalle esperienze appena citate e fornendo una sorta di guida per gli ispettori del lavoro. La guida evidenzia le fasi salienti del metodo di ispezione, fornendo una sorta di Vademecum sulla condotta da parte degli organi di vigilanza, con particolare riferimento ai rischi psicosociali. Vengono messi in luce alcuni principi cui dovrebbe ricondursi l'attività di vigilanza, ovvero: qualificazione e formazione continua degli ispettori del lavoro, predisposizione di piani di controllo pluriennali, controlli espletati in funzione del rischio attività e trasparenza.

Analogamente, anche la Banca mondiale si sofferma sulla necessità di predisporre codici etici per gli ispettori del lavoro, al fine di evitare il conflitto di interessi e promuovere la trasparenza e la proporzionalità delle sanzioni, proprio attraverso ispezioni effettuate in funzione dell'indice di rischio dell'attività.

Dagli stessi principi muove anche l'OCSE, secondo cui la frequenza dei controlli dovrebbe essere legata al rischio insito nell'attività realizzata dall'azienda, in questo modo si riducono i controlli sulle imprese a bassa criticità, spendendo in maniera efficace e mirata le risorse destinate alla vigilanza.

FOCUS Dimensione del sommerso in Italia
<p>In Italia, secondo il rapporto Eurispes 2012, l'economia sommersa muove circa 540 miliardi di euro, a fronte di un'inflazione in costante crescita negli ultimi 10 anni e a fronte di salari tra i più bassi d'Europa.</p> <p>Uno dei principali ammortizzatori degli effetti della crisi sembra allora essere proprio l'economia sommersa, il cui valore complessivo è stimato dall'Eurispes per il 2011 in almeno 540 miliardi di euro, una somma equivalente ai PIL ufficiali di Finlandia (177 miliardi), Portogallo (162 miliardi), Romania (117 miliardi) e Ungheria (102 miliardi) messi insieme. Quindi 540 miliardi di sommerso in Italia corrispondono al 35% del PIL dell'economia ufficiale pari a 1.540 miliardi di euro. Nel 2008 invece secondo l'Istat il valore aggiunto prodotto nell'area del sommerso economico risultava compreso tra un minimo di 255 miliardi di euro e un massimo di 275 miliardi di euro, valori ribaditi anche nel rapporto Istat del 2012, come si spiega allora questa divergenza di dati fra Eurispes e Istat relativi all'economia sommersa?</p>

Secondo l'Eurispes ci sarebbero almeno tre PIL: uno ufficiale (1.540 miliardi), uno sommerso (equivalente al 35% di quello ufficiale, 540 miliardi) e infine uno criminale che supera i 200 miliardi. In questo senso l'Eurispes estrapola il PIL sommerso dal PIL ufficiale e somma i tre PIL sostenendo che il vero PIL italiano sarebbe pari alla sommatoria dei tre PIL precedenti fino a raggiungere la somma di 2280 miliardi, ovvero il 50% in più di quanto dichiarato dall'Istat. Secondo l'Istat invece il PIL sommerso è già compreso nel PIL ufficiale ed è stimato tra un'ipotesi complessiva minima del 16,3% e una massima del 17,5%.

Nell'esaminare i lavoratori irregolari, sempre secondo i dati Istat, si osserva come il valore decresce per valori progressivi, passando dai doppilavoristi in nero (5 milioni di posizioni), lavoratori full-time con un lavoro irregolare (3 milioni o ULA) e lavoratori con almeno un lavoro in nero non a tempo pieno (2 milioni e mezzo di occupati).

SCHEDA DI SINTESI	
Contenuti	L'art. 1 del d.lgs. n. 124/2004, prevede che il Ministero del lavoro assuma e coordini, nel rispetto delle competenze regionali e delle province autonome, le iniziative di contrasto al lavoro sommerso ed irregolare, nonché le azioni di vigilanza in materia di rapporti di lavoro, garantendo altresì i livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali. I medesimi diritti devono essere garantiti su tutto il territorio nazionale. In particolare, la vigilanza dovrà essere mirata alla prevenzione e promozione dell'osservanza delle norme di legislazione sociale e del lavoro, ivi compresa l'applicazione dei CCNL e della disciplina previdenziale. Resta salva la competenza del Ministero dell'interno in materia di direzione dei servizi di ordine e di sicurezza pubblica, nonché le competenze delle Asl in materia di tutela e sicurezza sui luoghi di lavoro.
Finalità	L'obiettivo della norma è quello di incardinare in capo al Ministero del lavoro, l'attività di vigilanza sul lavoro, come previsto dalla convenzione ILO n. 81/1947.
Attuazione	Allo stato attuale l'attività di vigilanza è incardinata in un organo pubblico statale, dotato di propria struttura, risorse umane, e relative funzioni. Analoghe mansioni sono però esercitate anche da altri organismi, fra cui rilevano gli enti pubblici non economici che curano le gestioni previdenziali e assicurative (Inps ed Inail).
Criticità	L'attività ispettiva dopo il d.lgs. n. 124/2004 ha ricevuto

	<p>nuovo impulso ed è stata oggetto di numerosi interventi legislativi che ne hanno ridisegnato struttura, compiti e funzioni. Le criticità maggiori sono legate ai repentini mutamenti legislativi che, incidendo sulle funzioni dell'attività di vigilanza e moltiplicando le eccezioni alle regole generali, rendono più difficoltosi i controlli.</p>
--	-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------

Capitolo III

Direzione generale con compiti di direzione e coordinamento delle attività ispettive

Articolo 2

di Anna Rita Caruso *

Sommario: 1. Ruolo e funzioni della DGAI. – 2. Il rapporto annuale sulla vigilanza. – 3. Cooperazione fra DGAI ed organismi nazionali. – 4. Cooperazione fra DGAI ed organismi stranieri. – 5. Il futuro dell'attività ispettiva: verso l'unificazione della vigilanza?

1. Ruolo e funzioni della DGAI

L'art. 2 del d.lgs. n. 124/2004, prevede che presso il Ministero del lavoro sia istituita, senza oneri aggiuntivi per la finanza pubblica, una direzione generale con compiti di direzione e coordinamento dell'attività ispettiva svolta da soggetti che effettuano vigilanza in materia di rapporti di lavoro, monitoraggio dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali ed altresì vigilanza in tema di legislazione sociale, compresi gli enti previdenziali.

La direzione generale fornisce, sulla base delle indicazioni emanate dal Ministro del lavoro, direttive operative e svolge l'attività di coordinamento della vigilanza, al fine di assicurare l'esercizio unitario dell'attività ispettiva, nonché l'uniformità di comportamento degli organi di vigilanza nei cui confronti la citata direzione esercita attività di direzione e coordinamento.

* Le considerazioni contenute nel presente contributo sono frutto esclusivo del pensiero dell'Autore e non hanno carattere in alcun modo impegnativo per l'amministrazione di appartenenza.

A tal proposito, la direzione generale, convoca, almeno quattro volte all'anno, i presidenti delle Commissioni regionali di coordinamento dell'attività di vigilanza, al fine di fornire al Ministro del lavoro ogni elemento di conoscenza utile all'elaborazione delle direttive in materia di attività di vigilanza.

Da una prima lettura dell'art. 2 del decreto in esame, emerge come spetti alla DGAI il compito precipuo di coordinare l'attività ispettiva del Ministero e degli enti previdenziali, in funzione delle direttive ricevute dal Ministro del lavoro, al fine di assicurare l'uniformità della vigilanza su tutto il territorio. Inoltre, per assolvere a tale compito, la medesima direzione si avvale a sua volta della consulenza delle Commissioni regionali di coordinamento della vigilanza.

Ciò posto, in tema di *coordinamento verticale* dell'azione ispettiva, si registra una struttura piramidale dei controlli, rispetto alla quale la DGAI assicura l'esercizio unitario e il monitoraggio dell'attività di vigilanza e garantisce l'uniformità del comportamento ispettivo su tutto il territorio nazionale.

Quanto invece al *coordinamento orizzontale*, è necessario che venga attuata a livello territoriale massima collaborazione fra organi di vigilanza ministeriali, istituti di previdenza e assicurativi, nonché Carabinieri e Guardia di finanza, al fine di evitare duplicazioni e sovrapposizioni degli interventi.

La programmazione dell'attività ispettiva fa capo al Ministero del lavoro e al direttore della direzione generale dell'attività ispettiva, in sinergia con i rappresentanti delle organizzazioni sindacali presenti all'interno delle Commissioni di coordinamento a livello nazionale, regionale e provinciale.

La DGAI, ha da tempo attuato tutta una serie di *collaborazioni* con organismi di vigilanza e con altri enti non ispettivi, sia italiani che esteri, al fine di comparare i metodi di vigilanza adottati dai rispettivi organi di controllo e rendere quindi il sistema di vigilanza italiano nel complesso più efficiente, previa individuazione dei punti di forza e criticità dello stesso.

Accanto alle funzioni di programmazione, coordinamento, monitoraggio dell'attività di vigilanza e collaborazione con altri organismi, particolarmente rilevante è anche l'attività di interpello, di studio ed elaborazione di circolari, lettere circolari, note e pareri.

Attualmente la richiesta di chiarimenti e di consulenza in materia giuslavoristica o interpello, prevede l'inoltro telematico del quesito alla direzione generale dell'attività ispettiva del Ministero del lavoro da parte dei soggetti abilitati *ex art. 9, comma 1, del d.lgs. n. 124/2004*, in attuazione della delega contenuta nell'art. 8, comma 2, lett. *a*, della l. n. 30/2003. Per maggiori approfondimenti sull'attività di interpello e interpretazione della normativa at-

traverso la redazione di Circolari operative per indirizzare l'attività ispettiva, si rinvia al relativo capitolo di approfondimento.

La DGAI si avvale in particolare della consulenza della *Commissione centrale di vigilanza*, istituita con d.m. 19 gennaio 2006.

Il capillare lavoro di *programmazione* della DGAI si intreccia con il *monitoraggio statistico* dell'attività di vigilanza stessa, infatti le relazioni statistiche elaborate dalle singole DTL vengono inoltrate alla DGAI e sono redatte in base ai criteri forniti dalla stessa in sede di coordinamento verticale delle strutture periferiche del Ministero. La DGAI dispone, quindi, di numerosi rapporti statistici forniti dalle DRL e dalle DTL che consentono di visualizzare i dati disaggregati relativi alla vigilanza per singola regione. Ciò significa che il tasso di irregolarità a livello nazionale, tiene conto delle microstatistiche effettuate da ogni singola DTL e da ogni singolo ispettore che, grazie al sistema informatico di gestione della vigilanza sul lavoro, rende conto dell'attività effettuata. In tal senso, il dato nazionale di monitoraggio della vigilanza è una operazione di sintesi, raccordo e riporto, frutto della media delle attività svolte dalle singole direzioni territoriali del lavoro.

Il d.P.R. n. 144/2011, pubblicato sulla *GU*, 25 agosto 2011, n. 197, e in vigore dal 9 settembre 2011, ha provveduto a ristrutturare il Ministero del lavoro, ovvero a riorganizzare compiti e funzioni degli uffici dirigenziali non generali dell'amministrazione centrale e degli uffici periferici.

Da ultimo con il d.m. 3 marzo 2013, relativo al nuovo assetto del Dicastero, con ridefinizione dei compiti delle direzioni generali, razionalizzazione delle strutture esistenti e semplificazione delle relative attività, viene riconfermata la struttura della DGAI, che, a sua volta, si articola in tre divisioni: affari generali, affari legali, vigilanza tecnica.

La tabella sottostante riassume in breve le funzioni più importanti esercitate dalla DGAI.

Tabella 1 – Riepilogo funzioni esercitate dalla DGAI

<p>Coordinamento Vigilanza ordinaria</p>	<p>Coordinamento e indirizzo delle attività ispettive svolte dai soggetti che effettuano vigilanza in materia di tutela dei rapporti di lavoro, dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali che devono essere garantiti su tutto il territorio nazionale e di legislazione sociale nel settore pubblico e privato, con riferimento all'attività ordinaria e straordinaria, ivi inclusa l'attività di monitoraggio.</p>
----------------------------------------------	------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------

Coordinamento Vigilanza tecnica	Programmazione e monitoraggio dell'attività di vigilanza in materia di sicurezza e salute del lavoro, relativamente a cantieri edili, radiazioni ionizzanti, impianti ferroviari e verifica periodica degli ascensori e montacarichi ubicati nelle aziende industriali.
Programmazione vigilanza Segreteria della Commissione centrale di coordinamento	Programmazione delle attività ispettive, ivi inclusa, la gestione, la formazione e l'aggiornamento del personale ispettivo e del personale del NIL, in raccordo con la direzione per le politiche del personale, l'innovazione, il bilancio e la logistica. La DGAI funge anche da segreteria della Commissione centrale di coordinamento dell'attività di vigilanza di cui all'art. 3 del d.lgs. n. 124/2004
Interpello e interpretazione leggi Centro Studi Mappatura del territorio	Attività derivanti dall'applicazione dell'art. 9 del decreto legislativo in esame e dell'art. 12 del d.lgs. n. 81/2008. Attività di coordinamento del centro studi attività ispettiva. Studio e analisi dei fenomeni di lavoro sommerso ed irregolare e mappatura dei rischi, al fine dell'orientamento dell'attività di vigilanza
Consulenza interna: tecnica e legale	Supporto tecnico-giuridico alle strutture territoriali del Ministero in ordine alla disciplina sanzionatoria in materia di lavoro e legislazione sociale. Supporto legale all'attività di trattazione del contenzioso dei provvedimenti e degli atti connessi all'attività ispettiva.
Consulenza esterna: prevenzione e promozione	Coordinamento delle attività di prevenzione e promozione svolte presso enti, datori di lavoro e associazioni finalizzate al contrasto del lavoro sommerso ex art. 8 del decreto in esame.
Ulteriori vigilanze	Attività inerenti alla vigilanza in materia di trasporti su strada. Attività di coordinamento delle vigilanze c.d. speciali.
Collaborazioni con organismi interni ed internazionali	Promozione della stipula di protocolli di intesa ed accordi con enti ed organismi italiani, nonché collaborazioni a livello internazionale e partecipazione ad organismi comunitari ed internazionali.

2. Il rapporto annuale sulla vigilanza

L'ultimo Rapporto annuale sulla vigilanza in materia di lavoro e previdenza, emanato l'11 febbraio 2014, redatto in attuazione dell'art. 20 della convenzione ILO n. 81/1947, illustra i dati nazionali relativi alla vigilanza sul lavoro predisposti dal Ministero del lavoro, Inps e Inail, con un focus sugli accertamenti condotti dagli ispettori del lavoro.

Già da una prima lettura della tabella riepilogativa, emerge come le ispezioni siano diminuite nel corso del tempo e se consideriamo che le aziende presenti sul territorio sono quasi 6 milioni, si deduce che viene ispezionata mediamente 1 impresa su 24. *Il Ministero del lavoro non considera però i 6 milioni di aziende presenti sul territorio nazionale, ma soltanto 1,6 milioni di imprese con dipendenti iscritte all'Inps nel 2013.*

La scelta del Ministero di ispezionare meno aziende nel corso del 2013, si spiega sia con la ristrettezza delle risorse finanziarie rese disponibili per lo svolgimento delle attività ispettive, sia per l'attuale periodo di crisi e di recessione economica che il Paese sta vivendo.

Dal prospetto di riepilogo sotto riportato emerge infatti come nel 2013 le aziende controllate dagli enti preposti alla vigilanza sul lavoro (Ministero del lavoro, Inps ed Inail) siano sostanzialmente diminuite (235.122 nel 2013 rispetto a 243.847 nel 2012). Se si raffronta il numero di aziende controllate dagli ispettori 5 anni fa (303.691) la diminuzione appare ancora più cospicua. Se è legittimo comprendere le ragioni della diminuzione della vigilanza legate alla crisi economica, non si comprende, invece, quali siano le motivazioni per cui non si avvii una profonda riorganizzazione dei servizi ispettivi territoriali, assicurando una distribuzione omogenea degli ispettori nelle DTL, in ragione della ampiezza dei territori da vigilare e della diffusione delle imprese, ma anche per migliorare sensibilmente le condizioni in cui il personale ispettivo ministeriale è chiamato ad operare.

Il numero di aziende verificato (235.000) appare tuttavia esiguo rispetto al totale delle aziende con dipendenti (1.600.000 circa), anche se il Ministero del lavoro precisa che l'attività di monitoraggio avviene in funzione del rischio legato all'attività esercitata dalle singole realtà produttive e che quindi le aziende individuate sono quelle che dall'attività di *intelligence* effettuata a priori, risultano più a rischio rispetto ad altre. Nonostante il decremento delle aziende ispezionate, il numero di aziende irregolari rinvenute è pressoché costante con una lieve diminuzione di 2.000 unità, giustificata con la diminuzione generale del numero di controlli, da ricondursi sia alla crisi economica che all'esiguità del personale ispettivo.

Analogamente in calo, rispetto al 2012, risultano il numero di lavoratori irregolari (-56.226 unità) e il numero di lavoratori in nero (-14.068).

Sommando le violazioni di diversa natura accertate dagli enti di vigilanza, il recupero contributivo stimato è pari ad euro 1.421.872.112, un risultato comunque superiore rispetto a quello conseguito nel 2011 (1.225.165.439).

Tabella 2 – Riepilogo attività ispettiva Ministero del lavoro, Inps, Inail (2009-2013)

Riepilogo generale	2009	2010	2011	2012	2013
Aziende ispezionate	303.691	262.014	244.170	243.847	235.122
Aziende irregolari	175.144	171.810	149.708	154.820	152.313
Lavoratori irregolari	316.310	232.854	278.262	295.246	239.020
Lavoratori in nero	124.476	133.366	105.279	100.193	86.125
Recupero contrib. in euro	1.924.720.291	1.417.554.632	1.225.165.439	1.631.703.292	1.421.872.112

Con riferimento invece all'attività di vigilanza propria del Ministero del lavoro, la Relazione illustra i dati disaggregati per settore di intervento: agricoltura, industria, edilizia, terziario, descrivendo il numero di ispezioni effettuate e gli illeciti riscontrati, nonché i lavoratori a cui si riferiscono gli accertamenti, le categorie interessate, l'imponibile evaso, le tipologie di sanzioni irrogate e gli introiti effettivi. Al fine di comprendere l'evoluzione dell'attività di vigilanza da parte del Ministero, appare utile raffrontare i dati dell'ultimo triennio.

Tabella 3 – Riepilogo attività ispettiva del solo Ministero del lavoro (2011-2013)

	Riepilogo generale	2011	2012	2013
Riepilogo ispezioni	Totale ispezioni effettuate	148.553	139.937	139.624
	Ispezioni con illeciti	73.789	75.087	73.514

Irregolari	Lavoratori irregolari	164.473	163.305	115.919
Categorie particolari	Tutela minori	1.367	897	526
	Extracom. clandestini	2.095	1.601	1.091
	Tutela genitoriale	2.253	445	334
Evasione	Imponibile evaso	euro 165.479.603	euro 450.079.448	euro 454.912.256
Tipologie di sanzioni	Maxisanzione lavoro nero	52.426	47.877	44.652
	Fenomeni interpositori	18.311	15.739	10.775
	Riqualificazione rapporto	13.698	18.652	19.010
	Orario di lavoro	27.340	25.807	20.141
Entrate	Importi introitati in totale	euro 144.644.622	euro 186.840.840	euro 102.866.138
Prevenzione	Violaz. prevenzionistiche	33.970	40.424	33.123

Dall'analisi dello schema emerge che è diminuito sia il numero totale delle ispezioni effettuate (-313 rispetto al 2012), sia il numero delle ispezioni con illeciti (-1.573). A fronte di una diminuzione comunque minima del totale ispezioni effettuate, il numero di lavoratori irregolari riscontrati ha subito una decisa contrazione rispetto agli anni 2011-2012, registrando una forte flessione (-47.386). Se diminuiscono i lavoratori irregolari, analoga decurtazione subiscono anche gli accertamenti relativi a violazioni riscontrate su categorie particolari: extracomunitari (-510 rispetto al 2011 e addirittura -1004 rispetto al 2011), minori (-841 rispetto al 2011).

Sorprende come, a fronte di questa diminuzione generalizzata dell'attività di vigilanza, l'imponibile evaso sia invece aumentato, essendo pari ad euro 454.912.256, ovvero + euro 4.832.808 (+1% rispetto al 2012). Anche se aumenta l'imponibile evaso, diminuisce tuttavia quello recuperato ed entrato effettivamente nelle casse dello Stato, solo euro 102.866.138, ovvero -euro 83.974.702, segno che anche a fronte di un'attività di *intelligence* che consente un recupero contributivo potenziale di portata più ampia, a conti fatti le entrate di cassa diminuiscono.

In ogni caso, deve tuttavia essere segnalato che il rapporto evidenzia come l'azione ispettiva risulta essere redditizia per lo Stato, al punto da autofinanziarsi, se solo si considera il costo medio del personale ispettivo.

Quanto alla tipologia di sanzioni accertate, si registra una flessione generale per tutte le violazioni rispetto al 2012: maxi sanzione (-3.225), fenomeni interpositori (-4.964), orario di lavoro (-5.666). Solo una tipologia di violazione è aumentata con maggior evidenza, ovvero il disconoscimento dei contratti di lavoro atipici o autonomi (+358).

Il rapporto segnala dunque che se diminuiscono le unità di lavoro "in nero", aumentano invece le tipologie di abusi sulla cosiddetta "cattiva flessibilità", al solo fine di contenere i costi della manodopera, con conseguente aumento del numero di violazioni in materia di riqualificazione del contratto di lavoro.

Quanto ai provvedimenti di sospensione dell'attività imprenditoriale attuati nel caso in cui gli ispettori del lavoro accertino gravi violazioni in tema di salute e sicurezza o se il numero dei lavoratori in nero sia pari o superiore al 20% dei lavoratori presenti, nel corso del 2013 si registrano 7.885 provvedimenti (-6% rispetto al 2012). Quasi tutti i provvedimenti di sospensione effettuati (7.864) sono dovuti all'occupazione di lavoratori in nero in misura pari o superiore al 20% di quelli presenti sul luogo di lavoro. Infatti solo 21 provvedimenti interdittivi sono stati adottati per gravi e reiterate violazioni in materia di tutela della salute e sicurezza.

Rispetto ai settori merceologici, il maggior numero di sospensioni adottate dal personale ispettivo si concentra nell'ambito dei pubblici esercizi (37%), dell'edilizia (23%) e del commercio (16%). I dati confermano, altresì, la perdurante rilevanza del provvedimento interdittivo in questione quale efficace mezzo di contrasto dell'occupazione di lavoratori in nero. La maggior concentrazione delle regolarizzazioni si registra nei pubblici esercizi (90%), mentre la minore incidenza delle ipotesi di revoca si evidenzia nel settore dell'industria (67%).

In relazione alla vigilanza in materia di tutela della salute e sicurezza sui luoghi di lavoro, si rileva un numero di violazioni prevenzionistiche pari a 33.123, con una flessione del 18% rispetto al 2012, strettamente correlata alla riduzione del numero di cantieri presenti sul territorio nazionale.

Da ultimo, occorre ricordare che, allo stato attuale, non esiste una unificazione della vigilanza condotta dagli ispettori del lavoro e dai funzionari degli Istituti previdenziali, questo perché la natura dei controlli è diversa, così come differente è la natura dell'organo preposto alla vigilanza stessa, sebbene vi sia un rilevante intreccio di competenze. La duplicazione delle com-

petenze, genera spesso sovrapposizioni fra le funzioni attuate dai due organi, in attesa della tanto auspicata unificazione fra le due vigilanze, come auspicato dal coordinamento delineato dal d.lgs. n. 124/2004 e a tutt'oggi non realizzato. Il mancato accorpamento delle attività ispettive e lo sdoppiamento delle competenze è tale da far ritenere preferibile reintrodurre, a parere della scrivente, una netta distinzione e separazione di funzioni fra i due tipi di vigilanza, ministeriale e previdenziale, in modo tale da assicurare omogeneità e chiarezza dei dati relativi alle omissioni previdenziali e agli esiti degli accertamenti ispettivi sui rapporti di lavoro.

3. Cooperazione fra DGAI ed organismi nazionali

Il Ministero del lavoro, in particolare la Direzione generale per l'attività ispettiva, ha da tempo attuato tutta una serie di collaborazioni con organismi di vigilanza e con altri enti non ispettivi, sia italiani che esteri, al fine di comparare i metodi adottati dagli organi di controllo e renderli più efficienti. Per quanto riguarda le collaborazioni con enti italiani, possono sintetizzarsi in questa sede le collaborazioni più significative realizzate negli ultimi anni con altri organi, con l'obiettivo di rafforzare l'attività ispettiva.

In particolare, il 25 giugno 2007, la DGAI sigla un protocollo di intesa con la Rete nazionale delle Consigliere di parità, documento che ha portato all'emanazione da parte della DGAI della lett. circ. 26 febbraio 2009, n. 25/II/2840. La lettera circolare introduce un Modulo di dichiarazione unificato per la convalida delle dimissioni della lavoratrice madre e del lavoratore padre *ex art. 55*, d.lgs. n. 151/2001. L'emanazione del documento ha lo scopo di garantire l'uniformità di comportamento del personale ispettivo nel delicato compito di convalida delle dimissioni e una maggiore efficacia nel procedimento di accertamento dell'autenticità della volontà del lavoratore dimissionario.

Di rilevante interesse è anche il protocollo di intesa siglato in data 26 novembre 2009 fra il Ministero del lavoro e il Consiglio nazionale dell'ordine dei consulenti del lavoro. Il documento istituzionalizza i tavoli tecnici a livello nazionale e regionale fra personale ispettivo e consulenti del lavoro, impegna il Ministero del lavoro a fornire indicazioni al personale ispettivo per trasmettere al consulente del lavoro via e-mail il verbale di primo accesso, privilegiando inoltre l'esame della documentazione presso lo studio del consulente stesso. In realtà queste due disposizioni non sono state mai attuate perché il Ministero del lavoro non dispone di una capillare informatizzazione nei suoi uffici periferici e il costo dell'esame dei documenti presso i

consulenti del lavoro sarebbe stato troppo dispendioso. Nel protocollo si punta al contrasto dell'abusivismo professionale e al corretto svolgimento delle verifiche ispettive, promuovendo altresì incontri formativi congiunti volti ad analizzare le problematiche del contenzioso e la disciplina dell'apparto sanzionatorio.

A seguito del precedente protocollo, in data 26 aprile 2010, la DGAI, nell'ambito delle indicazioni contenute nella direttiva Sacconi, sigla due protocolli d'intesa, rispettivamente con la *Confartigianato* e con la *Confederazione Nazionale dell'Artigianato e della Piccola e Media Impresa* (CNA). L'obiettivo delle Intese è quello di disciplinare alcuni profili operativi connessi con le verifiche ispettive, creare tavoli tecnici congiunti finalizzati all'esame delle problematiche operative connesse con l'attività di vigilanza in materia di lavoro, nonché favorire l'azione di contrasto del fenomeno dell'abusivismo professionale. Si tratta di tematiche già trattate nel protocollo siglato con i consulenti del lavoro e solo parzialmente attuato.

Nello stesso periodo, la DGAI ha concluso, in data 27 aprile 2010, un ulteriore protocollo operativo per l'attività di vigilanza con l'*Inpdap*, Istituto Nazionale di previdenza per i dipendenti pubblici, ente ormai abrogato e confluito nell'*Inps*. L'accordo, redatto 3 anni fa, prevedeva l'avvio dell'attività ispettiva congiunta in materia previdenziale ed assicurativa, al fine di assicurare la diretta osservanza delle norme in materia di lavoro e legislazione sociale. Il protocollo precisa che l'attività ispettiva sarà svolta in team dal personale *Inpdap* e da quello ispettivo ministeriale, mentre il coordinamento della vigilanza è attribuito congiuntamente alla direzione centrale delle entrate dell'*Inpdap* e alla DGAI, con la condivisione delle informazioni contenute nelle rispettive banche dati. Ciò posto, occorre ricordare che con l'introduzione della l. n. 183/2010, che ha attribuito ai funzionari degli enti previdenziali il potere di diffida e di sottoscrizione dei verbali di accesso e di accertamento, DGAI e *Inpdap*, in data 26 luglio 2011, hanno revisionato il precedente protocollo del 27 aprile 2010, provvedendo ad includervi all'interno anche i nuovi poteri ispettivi introdotti dal collegato lavoro.

La DGAI ha anche intrapreso iniziative non soltanto a monte del procedimento ispettivo, ma anche per quanto riguarda le fasi conclusive dello stesso. Infatti, in data 26 maggio 2010, la direzione ha siglato un accordo con *Equitalia S.p.a.* per la diffusione dei servizi web a supporto della riscossione a mezzo ruolo. Con l'accordo, che sostituisce le convenzioni già stipulate a livello locale tra DPL e agenti per la riscossione, la società si impegna a mettere a disposizione del Ministero e delle DPL i servizi web indicati nell'accordo.

Nell'ambito delle convenzioni, si segnala anche il protocollo di intesa siglato il 17 giugno 2010 con la *Confederazione Autonoma Sindacati artigiani o Casartigiani*. Obiettivo dell'intesa, che va ad aggiungersi a quelle siglate il 21 aprile 2010 con la Confartigianato e con la CNA, è quello di disciplinare alcuni profili operativi connessi con le verifiche ispettive, creare tavoli tecnici congiunti e favorire l'azione di contrasto dell'abusivismo professionale. Anche questo è un protocollo fotocopia rispetto a quello stipulato con i consulenti del lavoro e presenta tutte le problematiche già analizzate per il precedente.

Fra le intese siglate, degna di attenzione è anche la convenzione con l'*Arma dei Carabinieri*, sottoscritta il 29 settembre 2010 fra il Ministero del lavoro e il Ministero della difesa. L'accordo prevede una cooperazione fra le DTL e i Comandi provinciali dell'Arma, al fine di contrastare tutti quei fenomeni di criminalità connessi allo sfruttamento del lavoro, all'occupazione illegale e al rispetto delle condizioni di sicurezza. Grazie alla convenzione, le DTL e i Comandi provinciali dell'Arma possono coordinare le proprie azioni su questo versante, anche attraverso incontri trimestrali per lo scambio di dati e per la programmazione di eventuali verifiche da effettuare congiuntamente. È evidente che si tratta di una convenzione molto importante, ma ormai superata dalle successive disposizioni della l. n. 183/2010, che ha esteso anche ai Carabinieri la possibilità di erogare sanzioni in caso di lavoro nero.

Il Ministero del lavoro, oltre ad aver sottoscritto l'intesa sopra citata con i Carabinieri, in data 26 ottobre 2010, ha anche firmato una convenzione per la cooperazione tra le DTL e la Guardia di finanza. L'intesa rafforza la collaborazione per il contrasto ai fenomeni di criminalità connessi allo sfruttamento del lavoro nero e a questo fine, i Comandi provinciali della Guardia di finanza segnaleranno alle DTL l'esistenza di cantieri o strutture con la presenza di lavoratori "in nero", ovvero con palesi violazioni alla normativa sulla sicurezza. Parallelamente le DTL provvederanno a segnalare ai Comandi provinciali della Guardia di finanza gli accertamenti che evidenziano possibili evasioni fiscali e contributive.

Sul fronte della collaborazione con gli enti previdenziali, la DGAI, in data 9 novembre 2010, ha siglato con l'Ente nazionale di previdenza ed assistenza dei medici e degli odontoiatri (Enpam), un protocollo d'intesa per la formazione e l'aggiornamento del relativo personale, con riferimento al *controllo degli obblighi dichiarativi e contributivi*. L'intesa prevede l'organizzazione di vigilanze congiunte tra il personale ispettivo del Ministero e dell'Enpam, nonché la predisposizione di strumenti che consentono un maggiore scambio di informazioni utili alla pianificazione della vigilanza. La sottoscrizione

del protocollo che si va ad aggiungere alle intese già siglate con l'Inps, l'Inail, l'Enpals (ora abrogato), l'Inpgi, l'Ipsema (ora abrogato), l'Inpdap (ora abrogato), risponde all'esigenza di rafforzare i legami istituzionali tra il Ministero del lavoro e gli enti previdenziali, potenziando le forme di collaborazione.

In seguito, il 2 luglio 2012, la DGAI ha concluso un protocollo d'intesa per l'attività ispettiva siglato con l'Ente nazionale di previdenza e assistenza a favore dei biologi (Enpab). Si tratta di un accordo finalizzato a predisporre strumenti e procedure che consentano un efficace scambio di informazioni utili alla pianificazione degli accertamenti ispettivi e ad organizzare azioni congiunte tra il personale ispettivo delle DTL e l'Enpab, nonché a realizzare programmi di formazione curati dalla DGAI e rivolti al personale dell'Enpab da impiegare nell'attività di vigilanza.

Analogo accordo è stato siglato dalla DGAI il 7 novembre 2012 con l'Ente nazionale di previdenza e assistenza della professione infermieristica, Enpapi. L'intesa nasce dall'esigenza di promuovere l'osservanza della normativa di legislazione sociale e istruire il personale dell'ente addetto alla vigilanza attraverso percorsi di formazione permanente. Pertanto le parti stipulanti si impegnano a realizzare programmi di aggiornamento in materia di vigilanza rivolti al personale Enpapi, predisporre strumenti che consentano la pianificazione dell'attività ispettiva, nonché organizzare vigilanza congiunta tra i due enti.

Ultimo protocollo siglato dalla DGAI con i consulenti del lavoro è quello sottoscritto il 15 gennaio 2014 relativo all'attività di asseverazione e per il cui approfondimento si rimanda al relativo focus in calce al presente capitolo.

4. Cooperazione fra DGAI ed organismi stranieri

Per quanto riguarda le collaborazioni con enti stranieri, il 22 aprile 1999, il Consiglio dell'UE ha emanato una risoluzione relativa ad un codice di condotta per una più efficace cooperazione fra le PA degli Stati membri nella lotta contro il lavoro sommerso. Si tratta di un documento fondamentale che predispone alcune linee guida in merito alle collaborazioni fra PA sul contrasto al lavoro nero ed invita tutti gli Stati membri ad informare la Commissione rispetto alle misure prese ai fini dell'attuazione della risoluzione.

Dal giugno del 2008 e fino al novembre 2009, l'ILO ha organizzato il progetto FREED, *Prevention and Fight against crime 2007*, volto al contrasto della tratta di esseri umani a scopo di sfruttamento lavorativo. L'iniziativa

ha coinvolto Italia, Polonia, Portogallo e Romania e si è sviluppata seguendo i criteri già predisposti dal Consiglio dei Ministri dell'Ocse (2008) sul tema. Obiettivo del progetto è quello di rafforzare la cooperazione tra le forze dell'ordine (Polizia, Carabinieri, Guardia di finanza, ispettorati del lavoro) e migliorare le competenze degli operatori a vario titolo coinvolti nel settore anti-tratta. I seminari di formazione previsti sono volti alla condivisione dei saperi e allo scambio di buone pratiche relative al contrasto del crimine e all'assistenza delle vittime. Le reti nazionali, create o rafforzate, contribuiscono così ad elaborare indicatori per l'identificazione delle vittime e a garantire loro standard specifici di protezione.

Sempre in tema di cooperazione, il 29 gennaio 2009, la DGAI e i rappresentanti del Ministero del lavoro del Regno di Giordania, fra cui il capo dell'ispettorato del lavoro ed il capo della direzione investigazione criminali, hanno affrontato presso il Ministero del lavoro italiano, il tema della tutela del lavoro. Durante l'incontro sono stati illustrati i compiti della DGAI e i principi fondamentali in materia di procedimento ispettivo, nonché la direttiva del Ministro Sacconi e il progetto FREED, al fine di attivare un proficuo confronto tra le attività di vigilanza dei due Paesi, volto alla realizzazione di progetti comuni di contrasto al lavoro nero.

Gli scambi con altre realtà hanno lo scopo di comparare i rispettivi meccanismi di vigilanza, come accaduto anche in occasione dell'incontro con la delegazione della vigilanza sul lavoro cinese, avvenuto il 24 giugno 2010 presso la DGAI, nell'ambito dello *Special Action Programme to Combat Forced Labour* organizzato dall'ILO di Ginevra. L'incontro è stato ripetuto il 17 novembre 2010, sempre presso la DGAI, ma questa volta su iniziativa dell'ILO di Torino. Emblematico il fatto che dopo essere stata ricevuta a livello centrale, la rappresentanza cinese si sia recata presso la DTL fiorentina, nel cui territorio è particolarmente diffuso il lavoro nero utilizzato da imprese che fanno capo a titolari cinesi.

Sempre nel 2010, il 3-4 novembre, la DGAI ha partecipato a Madrid al seminario di "esperti", appartenenti alle autorità competenti di 12 Stati Membri dell'UE, nell'ambito del progetto ICENUW: *Cooperazione per una rete europea contro il lavoro sommerso*. Il progetto si prefigge l'obiettivo di implementare la cooperazione dei servizi ispettivi degli Stati membri, al fine di migliorare le misure di contrasto al lavoro irregolare e di condividere e trasferire conoscenze, esperienze e buone pratiche. Hanno partecipato al progetto il Ministero federale del lavoro del Belgio in qualità di capofila, nonché il Ministero del lavoro francese, spagnolo e italiano. In particolare, il progetto ICENUW, si propone i seguenti obiettivi: 1. Sviluppare una piatta-

forma informatica per lo scambio di informazioni tra referenti dei servizi ispettivi dei Paesi partner (Spagna); 2. Redigere delle linee guida per l'adozione di standard ispettivi minimi (Francia); 3. Definire un quadro giuridico per la cooperazione europea tra i servizi ispettivi degli Stati Membri (Belgio); 4. Proporre delle linee guida per rendere il lavoro regolare più attrattivo attraverso la creazione di un Libro Verde sulle misure da promuovere (Italia).

Il 29 novembre 2010 è altresì sottoscritta la convenzione fra DGAI e ispettorato del lavoro rumeno, in attuazione del progetto EMPOWER, *Exchange of Experiences and implementation of actions for Posied Workers*, nel quale le parti si propongono la realizzazione di azioni di sensibilizzazione e formazione volte a migliorare l'applicazione della direttiva 96/71/CE sui lavoratori distaccati in Italia e in Romania.

Il progetto europeo ICENUW ha avuto sviluppi molto interessanti e in occasione della Conferenza di Bruges, tenutasi in data 17 e 18 febbraio 2011, a conclusione del progetto stesso, è stata sottoscritta la *Carta di Bruges* da parte delle autorità competenti di Italia, Francia, Belgio, Spagna, Austria, Polonia, Romania, Bulgaria, Portogallo, Norvegia, Olanda, quale attestazione conclusiva dell'impegno comune a proseguire la cooperazione avviata in materia di contrasto al lavoro sommerso e alle relative frodi transnazionali.

Nel 2011 dopo la conclusione del progetto ICENUW, ne è iniziato uno nuovo, denominato CIBELES, acronimo di Convergence of Inspectorates Building a European Level Enforcement System, approvato dallo SLIC, (Senior Labour Inspectors' Committee, ovvero il Comitato degli alti responsabili dell'ispettorato del lavoro) e finanziato dalla Commissione europea, a cui hanno preso parte nove Paesi (Austria, Belgio, Francia, Germania, Italia, Malta, Portogallo, Spagna, Ungheria). Il progetto ha affrontato la problematica relativa al *distacco comunitario* dei lavoratori ed alla prestazione d'opera che comporti implicazioni transnazionali. Il risultato del lavoro ha prodotto una serie di proposte allo SLIC e alla Commissione europea per l'elaborazione di un'apposita direttiva, superando gli ostacoli che si frappongono alla reciproca assistenza e allo scambio di informazioni. Nel corso della riunione plenaria dello SLIC, tenutasi a Varsavia nel dicembre 2011, è stato espresso apprezzamento per l'attività svolta, istituendo un Comitato per la prosecuzione dei lavori. Tale gruppo sarà costituito da rappresentanti di 5 Paesi già coinvolti nel progetto (Belgio, Italia, Portogallo, Francia e Spagna) e 5 Paesi che, invece, non hanno partecipato al progetto CIBELES (Gran Bretagna, Estonia, Svezia, Polonia e Olanda).

Particolarmente costruttiva la collaborazione fra Ministero del lavoro italiano e francese, non solo nel progetto ICENUW (2010) e CIBELES (2011), come più sopra visto, ma anche in materia di *controllo della mobilità transazionale dei lavoratori e lotta al lavoro illegale*, tanto che il 18 ottobre 2011, i due Paesi hanno sottoscritto una dichiarazione *ad hoc* proprio su queste problematiche. L'ambito della cooperazione fra i due Paesi comprenderà la verifica dell'applicazione delle disposizioni relative alle condizioni di lavoro previste dalla direttiva 96/71/CE e riguardante la mobilità dei lavoratori. Le autorità competenti potranno così prestarsi mutua assistenza nelle azioni di prevenzione e nello scambio di informazioni sui rispettivi metodi di controllo, procedendo eventualmente ad azioni coordinate di vigilanza.

Nel marzo 2012, viene redatta una guida per le autorità di controllo in merito alla *vigilanza nell'ambito del distacco transazionale dei lavoratori nel trasporto stradale*, elaborata nell'ambito del progetto TRANSPO, *Road Transport Sector and Posting of Workers*, un progetto pilota finanziato dalla Commissione europea. Il progetto è stato attuato nel periodo febbraio-novembre 2011, da un partenariato composto dal Ministero del lavoro francese, Ministero del lavoro italiano (DGAI) e ispettorato del lavoro della Romania. In Francia, Italia e Romania, TRANSPO ha realizzato seminari informativi e *workshop* sul tema dell'applicazione della direttiva 96/71/CE nel trasporto stradale, con il coinvolgimento diretto degli ispettori del lavoro. Nell'ottobre del 2012, l'ambito della vigilanza nel settore dei trasporti è stato nuovamente oggetto di attenzione in occasione dell'incontro per l'avvio dei lavori del Bureau de liaison national tra la DGAI e la Direction Generale du Travail francese (DGT). Si è trattato di uno incontro volto a realizzare uno scambio di informazioni circa i differenti metodi di controllo adottati nei rispettivi Paesi e le modalità di cooperazione da instaurare, al fine di realizzare un efficace contrasto al lavoro nero.

Da ultimo, il 24 luglio 2012 la DGAI ha incontrato una delegazione nigeriana in visita in Italia e composta da diversi esponenti, tra cui alcuni membri del Servizio Immigrazione e del Ministero federale del lavoro. Nel corso dell'incontro è stato illustrato il sistema ispettivo italiano, con particolare riferimento alle caratteristiche dell'azione di vigilanza e alla normativa sulla salute e sicurezza nei luoghi di lavoro. Sono state fornite, inoltre, notizie in merito ai poteri dell'ispettore del lavoro, agli strumenti di contrasto al lavoro nero ed in particolare alla competenza dell'ispettore del lavoro in materia di tratta e lavoro paraschiavistico, anche alla luce della partecipazione al progetto FREED del 2008-2009.

5. Il futuro dell'attività ispettiva: verso l'unificazione della vigilanza?

Con l'emanazione del protocollo del welfare *ex art. 7*, comma 1, l. n. 247/2007, è nata l'idea della *Casa del Welfare*, ovvero un polo integrato in cui raggruppare i servizi ministeriali con quelli previdenziali, contributivi e assicurativi. Allo stato attuale, però, stante anche la grave crisi economica che investe il Paese, soltanto Inpdap, Ipsema, Enpals e Enappsmaad sono stati assorbiti dall'Inps, mentre Inail e DTL hanno mantenuto la propria autonomia. La teorica aggregazione degli enti avanzata dal protocollo del Welfare, avrebbe dovuto consentire l'erogazione di migliori servizi per i cittadini, attraverso l'istituzione dei c.d. sportelli unici del Welfare, dove concentrare tutte le prestazioni in materia di lavoro, previdenza ed assistenza, senza aumentare il personale in forza e riducendo le spese per la gestione dei servizi stessi.

Progetto teorico quindi, ma che il 18 maggio 2010 ha preso corpo per la prima volta al Forum della PA. In quell'occasione, infatti, tutti gli enti che si occupano di sicurezza, previdenza e prevenzione, sono stati accorpati insieme per rispondere alle necessità del cittadino. Il visitatore nello stand dedicato alla *Casa del Welfare* si è trovato innanzi ad una piattaforma digitale, altamente innovativa, sviluppata con lo scopo di dematerializzare i documenti e risparmiare costi e carta stampata. In questo modo ogni ente coinvolto, Inail, Inps, DTL e Inpdap, ha messo a disposizione degli utenti i propri servizi, consentendo ad esempio di reperire informazioni, chiedere consulenze o appuntamenti per denunce, richieste relative al Durc o al premio assicurativo. Così facendo, per la prima volta, si è creata, anche se in uno spazio espositivo nell'ambito del Forum PA, una sinergia fra i diversi enti, mettendo in comune le rispettive banche dati.

Forte anche di questa esperienza, il d.i. 28 marzo 2011, emanato dal Ministero del lavoro e delle finanze, pubblicato in *GU*, 18 giugno 2011, n. 140, da finalmente attuazione, con 4 anni di ritardo, alle disposizioni per la realizzazione dei c.d. *Poli integrati del Welfare*, secondo quanto già statuito nel protocollo del welfare di cui all'art. 1, comma 7, della l. n. 247/2007. Il decreto interministeriale stabilisce infatti che le PA coinvolte, provvedano con propri accordi alla messa in comune di risorse personali e strumentali in un unico centro di imputazione di interessi. Non solo, ma il decreto definisce anche le sedi logistiche uniche dove gli utenti possono fruire dei servizi pubblici inerenti le politiche del lavoro, con tutela delle condizioni di lavoro, sicurezza, previdenza ed assistenza. Il modello si articola in un sistema flessibile di mutua cooperazione e l'integrazione riguarda le funzioni istitu-

zionali, la programmazione e la direzione dell'attività di vigilanza. L'obiettivo primario della riorganizzazione è il taglio dei costi: la l. n. 247/2007 ha infatti previsto che con la razionalizzazione degli enti previdenziali ed assicurativi, si possa arrivare ad un risparmio di almeno 3,5 miliardi di euro in 10 anni. Ciascuna amministrazione coinvolta nella creazione dei Poli integrati dovrà ridurre le proprie spese di funzionamento del 30% rispetto a quelle sostenute per le medesime finalità nell'ultimo triennio. L'art. 1 del decreto rilancia il modello organizzativo del Polo integrato che trova compiuta definizione nelle sedi logistiche uniche per la realizzazione delle sinergie tra tutte le amministrazioni direttamente coinvolte.

L'art. 2 individua quindi nuovi assetti territoriali, nell'ambito di un sistema flessibile strettamente correlato ai "bisogni" dell'utenza e in linea con le spese di contenimento e le risorse della finanza pubblica. I servizi di accoglienza dell'utenza sono realizzati in forma integrata attraverso il coordinamento operativo effettuato dall'Urp, ufficio di relazioni con il pubblico, istituito ex art. 11, d.lgs. n. 165/2001. I principali obiettivi operativi del decreto consistono in un incremento del livello di accessibilità dei servizi, riduzione strutturale delle spese afferenti alla logistica e gestionali, nonché ottimizzazione nell'utilizzo delle risorse umane. I poli logistici integrati del Welfare sono costituiti a livello provinciale e comprendono gli uffici territoriali del Ministero del lavoro e le sedi territoriali degli enti previdenziali e assicurativi.

L'art. 3 è dedicato alla programmazione e prevede che le amministrazioni interessate assicurino la piena coerenza dei rispettivi piani di formazione e dello sviluppo dei relativi sistemi informativi con gli obiettivi fissati per la realizzazione del modello organizzativo della *Casa del Welfare*.

L'ambito territoriale dei *Poli logistici integrati del Welfare* dal punto di vista geografico, è individuato dall'art. 4 nel livello provinciale (Inps, Inail, Inpdap, DTL, Enpals).

Secondo l'art. 5 del decreto, le PA interessate devono stabilire un accordo per ciascun Polo integrato costituito, l'intesa così sottoscritta dai direttori degli enti coinvolti, deve individuare un'amministrazione capofila che definisce la ripartizione degli oneri locativi e delle spese di funzionamento, il regime delle responsabilità e l'integrazione di attività e servizi, fissando la relativa tempistica di attuazione.

Fra gli obiettivi della riorganizzazione, promessi dal Polo integrato del Welfare, c'è anche quello di imprimere un'*accelerazione al coordinamento delle attività ispettive*, già previsto dal d.lgs. n. 124/2004 e alla condivisione delle rispettive banche dati da parte di Inail, Inps e DTL. Il Comitato dei di-

rettori di ciascun Polo integrato dovrà coordinare le iniziative e i piani attuativi con azioni congiunte di vigilanza.

Stando quindi a quanto previsto nel decreto interministeriale, la *Casa del Welfare* non dovrà essere soltanto ridotta ad un indirizzo civico comune delle tre distinte sedi, ma dovrà costituire un sistema flessibile strettamente correlato ai bisogni dei cittadini che vi si rivolgono.

L'art. 6 del decreto in commento è dedicato al coordinamento della *Casa del Welfare*, affidato ad un Comitato costituito dai dirigenti delle PA facenti parte del Polo integrato. Fra i compiti specifici del Comitato, si segnalano le seguenti attribuzioni: programmazione ed organizzazione dei servizi di accoglienza dell'utenza, organizzazione dei servizi di supporto e di gestione dell'edificio, coordinamento delle attività istituzionali integrate ed infine comunicazioni congiunte al personale e agli utenti.

L'art. 7 regola invece i servizi di accoglienza dell'utenza che verranno realizzati in forma integrata attraverso il coordinamento operativo effettuato dall'Ufficio per le relazioni con il pubblico. Sono previsti livelli diversi di integrazione per l'erogazione dei servizi di competenza delle singole PA, secondo le direttive espresse dalla cabina di regia.

L'art. 8 del decreto interministeriale individua invece le specifiche iniziative di collaborazione che devono riguardare: gli atti di programmazione degli approvvigionamenti, le comunicazioni interne ed esterne, gli atti di gestione delle presenze del personale, quelli relativi alla manutenzione e alla gestione degli archivi.

L'art. 9 precisa che in attuazione degli obiettivi annuali fissati da ciascuna amministrazione, il Comitato dei direttori, attraverso l'ausilio delle banche dati e dei sistemi informativi, coordina la realizzazione degli interventi congiunti, nonché le spese di missione del personale ispettivo.

L'art. 10 del decreto statuisce inoltre che le PA integrano le attività istituzionali svolte dai propri professionisti e dai medici, adeguando la programmazione delle attività e i sistemi informativi di supporto.

L'art. 11 disciplina l'attività di vigilanza che è l'attività di cassa più remunerative per ciascuna PA integrata nel Polo, insistendo sulla condivisione delle informazioni contenute nelle banche dati afferenti ai tre istituti coinvolti e ribadendo che comunque le spese di missione per le ispezioni integrate sono a carico della PA cui fa capo il funzionario ispettivo coinvolto.

L'art. 12 si occupa dei beni strumentali, ovvero degli immobili adibiti a *Casa del Welfare*, mentre l'art. 13 disciplina gli investimenti degli enti previdenziali ed assicurativi pubblici a favore dei Poli logistici integrati.

L'art. 14 è dedicato ai risparmi di gestione con specifico riferimento al coordinamento direzionale, ai servizi di accoglienza e sostegno, nonché alle attività di supporto dei professionisti e dei medici.

Con riferimento agli investimenti per i Poli logistici integrati, *ex art.* 13 del decreto in commento, gli enti previdenziali e assicurativi, effettuano i relativi investimenti in forma diretta, previa verifica del rispetto dei saldi strutturali di finanza pubblica.

Si precisa inoltre che, *ex art.* 14 del decreto, per lo svolgimento delle attività ora menzionate, ciascuna amministrazione coinvolta individua le risorse finanziarie necessarie nell'ambito di quelle disponibili, senza maggiori oneri a carico dei rispettivi bilanci.

L'art. 15 del decreto specifica inoltre che le graduatorie concorsuali di ciascun ente saranno condivise dalle altre PA afferenti al Polo integrato, nel rispetto della disciplina vigente in materia di assunzioni.

Gli ultimi tre articoli riguardano la cooperazione informatica e l'accesso alla banca dati (art. 16), il monitoraggio (art. 17), nonché l'adeguamento dei modelli organizzativi (art. 18). Viene quindi istituita una cabina di regia a livello centrale, in pieno raccordo con gli organismi indipendenti di valutazione e composta dai massimi livelli dirigenziali del Ministero e degli enti previdenziali, il cui compito è quello di verificare la realizzazione dei processi sinergici e i relativi effetti finanziari. Si stabilisce inoltre che tutte le PA interessate dovranno adeguare i propri regolamenti organizzativi alle disposizioni contenute nel decreto.

In questo modo, la creazione di un unico Polo di vigilanza sul lavoro consentirebbe di raggiungere diversi risultati: 1. Se infatti l'ispezione è svolta contestualmente da più ispettori con competenze diverse, questo consentirebbe all'azienda di ricevere un'unica ispezione completa negli aspetti verificati. 2. Qualora l'ispezione non produca alcuna sanzione, l'azienda sarà comunque consapevole di non riceverne altre nel futuro immediato, fatte salve debite eccezioni. 3. Qualora l'ispezione si concluda con l'irrogazione di sanzioni, si andrebbe comunque ad evitare l'allungamento dei tempi dovuto alla trasmissione per competenza dei verbali da un ente all'altro. 4. L'ispezione unica, inoltre, eviterebbe la moltiplicazione di ispezioni da parte di enti con compiti analoghi, aumentando così il numero delle ispezioni sul territorio e quindi amplificando la percezione, da parte delle aziende, di poter essere oggetto di verifiche. 5. Il coordinamento dell'attività ispettiva, infine, non avverrebbe più tra istituzioni diverse, ma farebbe capo ad un unico soggetto pubblico, il Polo integrato, riducendo i relativi tempi di programmazione.

In luogo del Polo integrato o *Casa del Welfare*, altri¹ hanno auspicato la creazione di un'Agenzia del lavoro, la cui disciplina ricalcherebbe quella già prevista per le Agenzie fiscali e più precisamente per l'Agenzia delle entrate *ex artt. 59 ss., d.lgs. n. 300/1999*. L'Agenzia del lavoro può stipulare un'apposita convenzione con il proprio Ministro di riferimento, nella quale si fissano gli obiettivi specifici in materia di vigilanza sul lavoro, nonché le risorse disponibili per realizzarli, prevedendosi altresì le necessarie forme di controllo e verifica da parte del Ministero. L'Agenzia del lavoro deve essere un soggetto di diritto pubblico, dotato di propria autonomia regolamentare, amministrativa, patrimoniale, organizzativa, contabile e finanziaria. In particolare, essendo il frutto dell'accorpamento fra Inps, Inail e Ministero del lavoro, essa deve garantire l'erogazione dei servizi attualmente distribuiti fra i tre enti. L'Agenzia, inoltre, può finanziarsi in parte con i proventi delle sanzioni irrogate nell'ambito dell'attività di vigilanza ed in parte con i servizi forniti. Peraltro, le entrate dell'Agenzia del lavoro possono essere costituite sia da finanziamenti statali, sia da corrispettivi per i servizi prestati ad altri soggetti per prestazioni non convenzionate. Per quanto riguarda il rapporto di lavoro del personale dipendente di quest'Agenzia, tenendo presente quanto dispone l'art. 71, d.lgs. n. 300/1999, esso può essere sottoposto alle norme del TU sul pubblico impiego.

Altri autori, invece, invocano la rinascita di un ispettorato del lavoro, che inglobi personale ispettivo delle DTL, dell'Inail e delle Asl. Tale organo, caratterizzato certamente da imparzialità e terzietà, può autofinanziarsi con l'importo delle sanzioni riscosse e di parte dei premi assicurativi, garantendo parallelamente forti risparmi sulla spesa dovuti all'accentramento delle strutture e del personale di supporto.

Un ulteriore tentativo di razionalizzare ed unificare l'attività di vigilanza è stato effettuato con il ddl 27 novembre 2012, AS 3587, *Istituzione dell'Agenzia Nazionale per la salute e la sicurezza sul lavoro*, che però ha solo modificato l'art. 5 del d.lgs. n. 81/2008, istituendo un'Agenzia nazionale per la salute e la sicurezza sul lavoro, sottoposta ai poteri di indirizzo e di vigilanza congiunti del Ministero del lavoro e del Ministero della salute, ma quale organo aggiuntivo ai precedenti, con compiti di coordinamento per le politiche nazionali solo in materia di salute e sicurezza sul lavoro.

Allo stato attuale, non è stato quindi creato alcun Polo integrato, né *Casa del Welfare*, né Agenzia del lavoro o rinato ispettorato del lavoro. Comunque lo si voglia chiamare, a parere della scrivente, la struttura preposta alla vigilan-

¹ M. ARIANO, [*Agenzia del lavoro, riforma auspicata per una moderna attività ispettiva*](#), in [*Boll. ADAPT, 10 aprile 2012, n. 13.*](#)

za sul lavoro presenta oggi l'urgente necessita di essere ammodernata e unificata, anche sulla scorta di quanto avviene presso gli ispettorati del lavoro di altri Paesi europei, come Francia o Belgio.

Dal gennaio 2012 si è proceduto solo alla creazione di un "super Inps" di circa 35 mila dipendenti che ha inglobato altri enti, quali Inpdap, Ipsema, Enpals ed Enappsmad, ma l'attività di vigilanza continua ad essere immobilizzata e frammentata nelle sue complesse problematiche. Secondo alcuni, però, la creazione di un "super Inps" potrebbe essere la prima tappa della tanto auspicata *Casa del Welfare*.

Il 31 luglio 2013 il Ministero del lavoro ha annunciato un'accelerazione sulla riorganizzazione del Dicastero, riunificando alcune direzioni territoriali preposte ai controlli e rinforzando quelle centrali di mera organizzazione.

La riorganizzazione del Ministero del lavoro prevede infatti l'accorpamento delle DTL capoluogo con le DRL, nonché la trasformazione di 12 DTL, in *Uffici Presidio di livello non dirigenziale*, laddove la provincia abbia meno di 300 mila abitanti e meno di 60 unità dipendenti (Lodi, Lecco, Biella, Verbania, Isernia, Gorizia, Massa, Forlì, Crotone, Chieti, Oristano, Terni e Verbano Cusio Ossola).

Nella bozza del decreto del presidente del Consiglio dei Ministri recante il *Regolamento di riorganizzazione del Ministero del lavoro*, presentata nel settembre 2013, muta la struttura del Ministero del lavoro, in particolare il Segretariato Generale si articola ora su 4 Uffici dirigenziali e viene incardinato presso il Servizio Ispettivo che è composto da tre Dirigenti di seconda fascia. Le direzioni generali restano 10, ma con qualche novità: ritorna infatti la direzione generale della innovazione tecnologica in cui rientra la comunicazione e vengono separate le politiche attive e passive in due diverse direzioni generali. Per l'amministrazione centrale la diversa articolazione all'interno del segretariato generale e delle direzioni generali porta ad una riduzione di n. 23 posti di funzione dirigenziale non generale. Sono inoltre costituite n. 4 direzioni interregionali del lavoro con sede a: Milano (per la Liguria, Lombardia, Piemonte e Valle D'Aosta), Venezia (per Emilia Romagna, Friuli, Marche e Veneto), Roma (per Abruzzo, Lazio, Sardegna, Toscana e Umbria), Napoli (per Basilicata, Campania, Calabria, Molise e Puglia). Mentre la precedente ipotesi organizzativa prevedeva l'accorpamento tra DRL e DTL capoluogo di regione, la nuova versione prevede l'eliminazione delle DRL e l'istituzione di quattro *direzioni interregionali* in sostituzione delle DRL. A parere di chi scrive, il passaggio di competenza istituzionale per macroaree di cui non sussiste al momento alcun riconoscimento istituzionale, è un aspetto molto complesso. Infatti, l'assenza di cor-

nici istituzionali definite, che possano costituire validi riferimenti normativi per le nascenti macroaree, pone il rischio di malfunzionamento delle attività che fanno capo alle DTL e di grave di conflitto istituzionale, con la conseguente perdita definitiva, non solo delle funzioni delle DRL, ma anche del prestigio del Ministero stesso. Analogamente, si ritiene rilevante il rischio, nel medio e lungo termine, di un esubero funzionale per il personale amministrativo degli Uffici accorpati.

Nell'Atto di indirizzo per il triennio 2014-2016 del Ministero del lavoro, emanato il 10 dicembre 2013, si stabilisce che, al fine di realizzare un'azione mirata ed efficace dell'attività ispettiva, è necessario procedere ad un'attenta programmazione che comporti il coordinamento e l'ottimizzazione delle risorse disponibili. Per questo la funzione svolta dalle DTL deve armonizzarsi con quella degli altri enti coinvolti nella vigilanza, in modo da aumentarne efficacia ed efficienza. In questo senso, l'azione ispettiva del Ministero deve caratterizzarsi non solo per i profili inerenti il contrasto alla legalità, ma anche per l'assunzione di un ruolo attivo nel sostenere e promuovere lo sviluppo del mercato del lavoro e l'occupazione regolare.

Questo ruolo attivo, viene ridisegnato ancora una volta dalla legge di stabilità, *ex lege* finanziaria, che all'art. 14, comma 1, lett. *d*, del d.l. n. 145/2013, *Interventi urgenti di avvio del Piano "Destinazione Italia"*, convertito con l. n. 9/2014. La legge stabilisce infatti che le ispezioni Inps e Inail vengono attivate solo dopo l'approvazione delle strutture periferiche e centrali del Ministero del lavoro. In questo modo si potenzia il raccordo fra i tre organi ispettivi Inps, Inail e Ministero del lavoro, affidando il coordinamento delle ispezioni all'organo ministeriale.

FOCUS

L'ultimo protocollo d'intesa fra DGAI e l'ordine dei consulenti del lavoro del 15 gennaio 2014: l'asseverazione di conformità

Il 15 gennaio 2014 il Ministero del lavoro e il Consiglio nazionale dell'ordine dei consulenti del lavoro hanno siglato un protocollo d'intesa finalizzato a garantire una maggior efficienza del mercato del lavoro attraverso un'azione di contrasto al lavoro sommerso e irregolare, nonché alla diffusione della cultura della legalità e alla semplificazione degli adempimenti a carico delle imprese.

Nel primo articolo si descrive la "ASSE.CO." quale «asseverazione di conformità dei rapporti di lavoro» rilasciata dal Consiglio nazionale dei consulenti del lavoro in merito ad alcuni aspetti del rapporto di lavoro subordinato e parasubordinato meglio specificati nell'allegato di chiusura del protocollo.

L'art. 2 descrive invece l'iter con cui viene rilasciata l'asseverazione. Nella pratica il datore di lavoro presenta (personalmente o tramite il consulente delegato) istanza al Consiglio nazionale dichiarando di non aver commesso illeciti nell'anno precedente l'istanza o alla data di presentazione dell'istanza (solo per la prima richiesta). Alla sua dichiarazione si unisce anche quella del consulente, previa verifica delle evidenze documentali, circa la sussistenza dei requisiti per il rilascio del DURC e il rispetto della contrattazione collettiva. Le dichiarazioni di entrambi, datore di lavoro e consulente vengono effettuate ai sensi dell'art. 76 del d.P.R. n. 445/2000, ciò significa che entrambi i dichiaranti, in caso di dichiarazioni mendaci, risponderanno penalmente.

L'art. 3 disciplina le modalità di rilascio dell'asseverazione che può essere ottenuta entro 30 giorni dalla presentazione dell'istanza, esclusivamente in via telematica, e ha validità annuale (salvo il venir meno dei requisiti). Il consulente che ha rilasciato la dichiarazione si obbliga a controllare ogni 4 mesi la permanenza dei requisiti di regolarità, il controllo però è soltanto di tipo formale. Nel caso vengano meno i requisiti il consulente è obbligato a comunicarlo al Consiglio nazionale il quale, qualora venga omessa la comunicazione, informa il Consiglio Provinciale ai fini dell'apertura di un procedimento disciplinare nei confronti del consulente, contestualmente viene anche sospesa la possibilità di rilasciare l'ASSE.CO.

L'art. 4 precisa che sul sito del Ministero del lavoro e su quello dei consulenti del lavoro sarà pubblicato un elenco delle aziende in possesso di ASSE.CO, elenco aggiornato ogni 15 giorni e che è liberamente consultabile anche ai fini della programmazione dell'attività ispettiva da parte delle DTL nei limiti di quanto sancito dall'art. 7 del protocollo.

Il successivo art. 5 statuisce che non tutti i consulenti potranno rilasciare la dichiarazione necessaria per ottenere l'asseverazione, ma solo quelli individuati dal Consiglio nazionale in possesso dei requisiti e attraverso percorsi di formazione obbligatoria.

L'art. 6 è senza dubbio fra quelli più rilevanti perché ricorda che eventuali false dichiarazioni del datore di lavoro e del consulente circa l'assenza di illeciti, comportano per entrambi una responsabilità di tipo penale.

Il successivo art. 7 nella sua elaborazione riecheggia, in certa misura, la macrodirettiva sui servizi ispettivi del 18 settembre 2008, ma l'impostazione è completamente differente. In quel contesto si richiamava la certificazione dei contratti di lavoro, qui invece, con l'ASSE.CO., la DGAI si impegna a programmare l'attività di vigilanza per le aziende prive di asseverazione, mentre per quelle con ASSE.CO. l'accertamento ispettivo andrà avanti se a monte c'è una richiesta di intervento specifica o la richiesta di accertamenti da parte di una autorità giudiziaria o amministrativa.

Negli ultimi tre articoli si prevede un tavolo di coordinamento congiunto fra Ministero del lavoro e Consiglio nazionale dell'ordine dei consulenti del lavoro, al fine di monitorare ed eventualmente rettificare semestralmente le procedure connesse al rilascio della ASSE.CO., nonché valutare l'opportunità di iniziative formative e informative congiunte per consulenti e ispettori (art. 8). Si stabilisce poi l'impegno delle parti a diffondere con ogni mezzo il protocollo a fini di pubblicità

e trasparenza (art. 9). Infine si stabilisce che dopo il primo biennio di entrata in vigore del protocollo sono possibili eventuali proroghe o modifiche al testo dell'intesa (art. 10).

Segue quindi, in allegato, un elenco delle materie che possono formare oggetto di dichiarazione di regolarità da parte del datore di lavoro e del consulente, relative a: lavoro minorile, tempi di lavoro, il lavoro sommerso, salute e sicurezza sul lavoro, contratti collettivi, regolarità contributiva e corresponsione della retribuzione. L'allegato tecnico identifica puntualmente l'oggetto della asseverazione sul singolo tema e descrive in dettaglio i parametri normativi ed operativi di riferimento.

SCHEDA DI SINTESI	
Contenuti	L'art. 2 del d.lgs. n. 124/2004 prevede che presso il Ministero del lavoro sia istituita una direzione generale con compiti di direzione e coordinamento dell'attività ispettiva, attività svolta da soggetti che effettuano vigilanza in materia di rapporti di lavoro, monitoraggio dei livelli essenziali delle prestazioni relative ai diritti civili e sociali ed altresì vigilanza in tema di legislazione sociale, compresi gli enti previdenziali.
Finalità	La direzione generale fornisce, sulla base delle indicazioni emanate dal Ministro del lavoro, direttive operative e svolge l'attività di coordinamento della vigilanza, al fine di assicurare l'esercizio unitario dell'attività ispettiva, nonché l'uniformità di comportamento degli organi di vigilanza nei cui confronti la citata direzione esercita attività di direzione e coordinamento.
Attuazione	L'attuazione dell'art. 2 è avvenuta attraverso una capillare organizzazione delle attività svolte dalla direzione generale, in modo da uniformare l'attività di vigilanza e monitoraggio sul territorio svolta dalle singole DTL.
Criticità	Le maggiori criticità sono da ricondursi alla duplicazione di funzioni fra le attività compiute dal Ministero e dagli istituti previdenziali. Si auspica da più parti un'unificazione della vigilanza sul lavoro che dia luogo ad <i>un nuovo ente di vigilanza contrattualmente autonomo</i> (Polo integrato, Casa del Welfare, Agenzia del lavoro, nuovo ispettorato del lavoro) e che coinvolga Ministero del lavoro, Inps ed Inail con uno sganciamento dalle attività di natura meramente amministrative svolte da ciascun organo coinvolto.

Capitolo IV

Commissione centrale di coordinamento dell'attività di vigilanza

Articolo 3

di Davide Venturi*

Sommario: 1. Funzione e compiti della Commissione centrale di coordinamento dell'attività di vigilanza. – 2. Composizione della Commissione. – 3. La programmazione della vigilanza come “direttiva”, strumenti operativi di programmazione e considerazioni conclusive.

1. Funzione e compiti della Commissione centrale di coordinamento dell'attività di vigilanza

L'istituzione di una Commissione centrale di coordinamento dell'attività di vigilanza ai sensi dell'art. 3 del d.lgs. n. 124/2004 si inserisce in un più ampio sistema di organizzazione dell'attività di vigilanza che, partendo dal centro (art. 3), attraverso un livello intermedio regionale (art. 4) arriva alla operatività delle strutture territoriali (art. 5). La funzione della Commissione centrale, come quella delle altre Commissioni territoriali, è di creare un punto di coordinamento delle politiche ispettive in chiave di programmazione e di verifica dei risultati ottenuti.

Ciò che avviene in termini di pianificazione, programmazione e controllo dell'attività di vigilanza all'interno del Ministero del lavoro che, sulla base dell'indirizzo politico del Ministro, si realizza in concreto nel dialogo tra direzione generale per l'attività ispettiva (potere di coordinamento, pianifica-

* Le considerazioni contenute nel presente contributo sono frutto esclusivo del pensiero dell'Autore e non hanno carattere in alcun modo impegnativo per l'amministrazione di appartenenza.

zione, programmazione, definizione degli obiettivi, verifica dei risultati e del grado di raggiungimento degli obiettivi) e direzioni territoriali del lavoro, trova una più ampia e coordinata programmazione attraverso il confronto interistituzionale nell'ambito delle Commissioni di coordinamento, in primo luogo in ambito centrale (art. 3), e poi a livello regionale (art. 4) e territoriale (art. 5).

In sostanza, non era sfuggito al legislatore del 2003/2004 che, nel nostro Paese, la funzione pubblica di vigilanza in materia di lavoro, legislazione sociale e salute e sicurezza sul lavoro era (ed è) affidata ad una pluralità di Istituzioni (in modo particolare alle direzioni territoriali del lavoro, agli uffici periferici di Inps e Inail e, limitatamente alla materia prevenzionistica, alle Asl) le quali, prima della riorganizzazione dei servizi ispettivi del 2004 non avevano dimostrato grande capacità di coordinamento tra di loro, tanto in termini di interpretazione normativa quanto sul piano della programmazione e dell'organizzazione della vigilanza. Il risultato di tale situazione era che l'azione ispettiva dei diversi organi sul territorio risultava spesso incoerente, realizzata di fatto in sovrapposizione di interventi da parte di più Istituzioni nei confronti delle medesime imprese, e comunque senza una reale programmazione, né strategica né operativa. Di qui l'esigenza di creare un sistema di coordinamento interistituzionale delle funzioni di vigilanza di cui la Commissione centrale è l'espressione più importante.

D'altra parte, per quanto riguarda in particolare la funzione di coordinamento intra-istituzionale del Ministero del lavoro tra il centro e gli organi periferici, occorre tenere conto che storicamente la funzione ispettiva del lavoro nasce nell'ambito della polizia giudiziaria, cosicché la vigilanza sul lavoro si è caratterizzata a partire dal Dopoguerra e per diversi decenni come una funzione di ausilio all'autorità giudiziaria. In questo senso, anche dopo la prima importante stagione della depenalizzazione dei reati in materia di lavoro¹, l'ispezione del lavoro ha mantenuto a lungo una scarsa capacità di coordinamento di tipo gerarchico, sia all'interno degli ispettorati provinciali del lavoro² sia nel rapporto tra questi e il livello centrale. Rispetto a

¹ Si veda la l. n. 689/1981.

² In effetti, per tutti gli anni Ottanta e Novanta del secolo scorso, la funzione di coordinamento era sostanzialmente svolta a livello provinciale dal capo dell'ispettorato provinciale del lavoro, che esercitava sugli ispettori del lavoro la funzione gerarchica. Storicamente, infatti, l'ambiguità di fondo rispetto al tema del coordinamento dell'attività degli ispettori del lavoro è legata alla duplice dipendenza che a lungo ne ha caratterizzato il ruolo: dipendenza funzionale rispetto alla autorità giudiziaria e dipendenza gerarchica rispetto al capo dell'ispettorato provinciale del lavoro. Per lungo tempo, poi, è stata assente una reale funzione di coordinamento, nel senso di programmazione degli interventi ispettivi, da parte

quest'ultimo aspetto, infatti, si sottolinea che è stato solo nel 2004, proprio in ragione del d.lgs. n. 124/2004, che è stata istituita la direzione generale per l'attività ispettiva (art. 2), che svolge la funzione del coordinamento e della programmazione dell'attività di vigilanza su tutto il territorio nazionale.

Sebbene il legislatore del 2004 non abbia dunque potuto (o ritenuto opportuno) superare la frammentazione, tutt'oggi esistente, tra organi che istituzionalmente si occupano di vigilanza in materia di lavoro, di legislazione sociale e di salute e sicurezza sul lavoro, tuttavia ha opportunamente ritenuto indispensabile realizzare una sorta di “coordinamento interistituzionale” della funzione di vigilanza, attraverso il sistema delle Commissioni di coordinamento della vigilanza, quella centrale e quelle regionali e provinciali, secondo il modello stabilito dagli artt. 3, 4 e 5 del d.lgs. n. 124/2004.

Per quanto riguarda in particolare la Commissione centrale prevista dall'art. 3 del d.lgs. n. 124/2004 qui in esame, il legislatore, dopo averne in un primo momento prevista una funzione abbastanza marginale prevedendo che la convocazione della Commissione fosse soltanto facoltativa, in base alla effettiva necessità rilevata dalla struttura ministeriale, dopo la riforma del 2006³ ha conferito alla stessa una funzione di consulenza necessaria e stabile a favore del Ministero e di realizzazione della pianificazione e della programmazione dell'attività ispettiva in chiave di coordinamento interistituzionale; cosicché la Commissione centrale di vigilanza oggi opera stabilmente «quale sede permanente di elaborazione di orientamenti, linee e priorità dell'attività di vigilanza».

Analizzando la lettera della norma, si ritiene di poter rilevare che la funzione di coordinamento conferita alla Commissione centrale non possa estendersi fino a consentirle di stabilire determinazioni direttamente cogenti per le singole amministrazioni coinvolte, ma che piuttosto il coordinamento si debba limitare a una funzione di impulso e di indirizzo a cui le singole am-

della struttura centrale del Ministero del lavoro. A conferma di ciò, in relazione a quegli anni, si richiama il modello di coordinamento tra periferia e centro che l'art. 3, comma 6, del d.l. n. 463/1983 (convertito dalla l. n. 638/1983) si limitava a stabilire nei seguenti termini: «L'ispettorato provinciale del lavoro esercita i poteri di coordinamento ad esso attribuiti anche mediante programmi annuali per la repressione delle evasioni contributive in materia di previdenza e assistenza sociale obbligatoria, sentiti gli istituti interessati. L'ispettorato provinciale del lavoro riferisce annualmente al Ministro del lavoro e della previdenza sociale sull'attività di coordinamento effettuata».

³ Il d.l. n. 262/2006, convertito, con modificazioni, dalla l. n. 286/2006, ha disposto rilevanti modifiche all'art. 3 del d.lgs. n. 124/2004, il cui testo è ancora vigente.

ministrazioni partecipanti si uniformano sulla base della propria autonomia organizzativa e gestionale.

2. Composizione della Commissione

La Commissione centrale ha nel suo seno una forte componente istituzionale che coinvolge non soltanto tutte le amministrazioni che si occupano di vigilanza sul lavoro senso stretto (Inps, Inail, Coordinamento Asl), ma anche quelle amministrazioni che si occupano di controlli in materie contigue e correlate al lavoro (Guardia di finanza, Agenzia delle entrate, Carabinieri). Sono poi presenti quattro membri che rappresentano il mondo datoriale e quattro membri che rappresentano i lavoratori⁴. In relazione ai temi che sono di volta in volta all'ordine del giorno, poi, è possibile integrare la composizione con alcuni membri istituzionali non permanenti.

La scelta di una composizione di tipo tripartito (Stato, rappresentanti dei datori di lavoro e rappresentanti dei lavoratori) risponde alla esigenza di coinvolgere nella funzione di programmazione e di coordinamento dell'attività di vigilanza in materia di lavoro e di legislazione sociale anche gli *stakeholders* che, nella propria funzione di rappresentanza delle parti sociali, possono beneficiare dei risultati di una azione ispettiva efficace, cioè in grado di regolare il mercato sanzionando gli operatori che non ne rispettano le regole e che, attraverso comportamenti a danno dei lavoratori, sfruttano posizioni di vantaggio ottenute slealmente.

3. La programmazione della vigilanza come “direttiva”, strumenti operativi di programmazione e considerazioni conclusive

Un importante strumento operativo che oggettivamente ha consentito un forte progresso dell'attività di coordinamento e di programmazione della vigilanza è stata la c.d. “direttiva Sacconi” del 18 settembre 2008, che in considerazione dell'importanza e della modernità delle idee che ha espresso, ha superato la stagione politica che l'ha prodotta per diventare un manifesto di buona azione amministrativa. Per quanto qui interessa in particolare, in primo luogo la direttiva Sacconi ha evidenziato il fatto che l'attività di coordi-

⁴ La Commissione centrale di coordinamento dell'attività di vigilanza è stata istituita con d.m. 19 gennaio 2006, che ha anche individuato le organizzazioni datoriali e quelle sindacali in base al criterio legale della rappresentatività.

namento della azione ispettiva dei diversi enti coinvolti costituisce parte integrante della attività di programmazione della vigilanza. In questo modo, programmazione e coordinamento sono sostanzialmente un binomio del processo di pianificazione strategica della funzione ispettiva, nel senso che la programmazione è essa stessa effettuata tenendo in considerazione l'attività di coordinamento di cui la Commissione centrale è l'espressione fondamentale. D'altra parte, anche l'azione di verifica dei risultati a valle dell'azione ispettiva è sottoposta alla necessità di un coordinamento che trova sempre nella Commissione centrale il luogo istituzionale che la legge ha scelto per un efficace confronto interistituzionale in materia di vigilanza sul lavoro.

In secondo luogo, la direttiva Sacconi valorizza anche la valenza “sussidiaria” della funzione della programmazione, proponendo una lettura “*bottom-up*” della programmazione che sostanzialmente capovolge la visione verticale “*top-down*” degli artt. 3-5 del d.lgs. n. 124/2004. Secondo la direttiva, ciò avviene attraverso la responsabilizzazione delle strutture del territorio (in modo particolare dei dirigenti delle direzioni provinciali del lavoro, che sono i “terminali” del sistema di vigilanza, vicini ai cittadini, ai lavoratori e alle imprese) nell'individuazione delle priorità ispettive che successivamente il sistema “verticale” (dal centro alla periferia) della programmazione e del coordinamento andrà ad adottare nella definizione della programmazione delle politiche di vigilanza.

In termini di risultati dell'azione di coordinamento, in questi anni si è registrato una sempre maggiore attenzione alla individuazione di parametri e indicatori che consentono oggi una valutazione quantitativa e qualitativa⁵ dell'attività ispettiva, anche in chiave interistituzionale. Un esempio di ciò è dato dalla sempre maggiore efficacia dei c.d. “rapporti annuali dell'attività di vigilanza in materia di lavoro e previdenziale”⁶.

Una ulteriore realizzazione in termini di effettiva semplificazione del procedimento sanzionatorio è stata la istituzione del c.d. “verbale unico”, che ha

⁵ L'attenzione agli aspetti qualitativi dell'attività di vigilanza è stata sviluppata negli anni dal Ministero del lavoro in particolar modo attraverso il c.d. “progetto qualità”, per un approfondimento sul quale si veda D. PAPA, *Attività di vigilanza: nasce il Progetto qualità*, in [Dossier ADAPT, 23 ottobre 2009, n. 18](#), 6-7.

⁶ Si tratta di un obbligo stabilito dalla *Labour Inspection Convention*, C81/1947, art. 20. Tuttavia, il rapporto annuale è oggi un importante ed esaustivo strumento necessario per la verifica dei risultati ottenuti rispetto agli obiettivi stabiliti in fase di programmazione e di coordinamento inter-istituzionale, ma anche un imprescindibile riferimento per riorientare le politiche ispettive in sede di programmazione per l'anno successivo rispetto a quello di redazione.

unificato le diverse fasi della procedura sanzionatoria di irrogazione delle sanzioni amministrative, semplificando così significativamente il rapporto tra organo di vigilanza e cittadini.

Se dunque non si può negare che il risultato del coordinamento interistituzionale abbia nel corso di questi 10 anni fatto considerevoli passi avanti anche grazie alla Commissione centrale, tuttavia, proprio l'occasione della ricorrenza decennale dalla approvazione del d.lgs. n. 124/2004 può lasciare spazio ad una breve considerazione per così dire *de jure condendo*, ovvero sia in una chiave evolutiva dell'esistente, tentando cioè di trarre insegnamento dall'esperienza, positiva, fin qui fatta.

La funzione di coordinamento della Commissione centrale, sostanzialmente lascia impregiudicata l'autonomia funzionale delle diverse amministrazioni coinvolte che hanno competenza in materia di vigilanza sul lavoro. Cioché, l'attuale assetto istituzionale reca oggettivamente il limite di lasciare che l'efficacia del coordinamento, che deve avvenire tra amministrazioni che restano comunque autonome nella realizzazione concreta delle rispettive azioni ispettive, sia consegnato alla concreta capacità e alla buona disposizione degli organi apicali delle diverse amministrazioni nel promuovere politiche ispettive realmente coordinate e coerenti. Quello del coordinamento della Commissione centrale sembra essere dunque un modello che tende a superare le oggettive rigidità legate alla permanenza di una pluralità di soggetti istituzionali competenti in materia di vigilanza sul lavoro, e trova giustificazione proprio nella permanenza di tale pluralità di soggetti. Probabilmente dunque, in un'ottica di efficientamento e di semplificazione, la stessa funzione di coordinamento di cui all'art. 3 qui in esame, potrebbe essere superata dall'accorpamento del personale e delle diverse funzioni ispettive in materia di lavoro, previdenza, e salute e sicurezza, eventualmente attraverso l'istituzione di una autorità indipendente, che probabilmente potrebbe essere in grado di attuare i compiti di lotta al lavoro sommerso, irregolare e illegale⁷ con piena autonomia rispetto ai Governi di volta in volta in carica.

⁷ Il contrasto al lavoro sommerso, al lavoro irregolare e al lavoro illegale sono azioni specificatamente richiamate dall'art. 3 quali indicazioni normative rispetto all'oggetto del coordinamento che la Commissione centrale è attualmente chiamata a svolgere.

SCHEDA DI SINTESI	
Contenuti	Commissione centrale quale luogo del coordinamento della programmazione della vigilanza sul lavoro.
Finalità	Coordinamento inter-istituzionale. Coordinamento quale luogo di programmazione e di controllo.
Efficacia, criticità	Efficacia legata alla effettiva volontà dei soggetti interessati di effettuare un coordinamento efficace.

Capitolo V

Coordinamento regionale dell'attività di vigilanza

Articolo 4

di Giovanna Carosielli*

Sommario: 1. Il profilo regionale del coordinamento dell'attività di vigilanza. – 2. Le ulteriori ipotesi di coordinamento regionale e l'effettività di tale disposizione.

1. Il profilo regionale del coordinamento dell'attività di vigilanza

L'art. 4 del d.lgs. n. 124/2004 è rivolto al coordinamento dell'attività di vigilanza a livello regionale, quale attuazione concreta del relativo principio e criterio direttivo stabilito dall'art. 8, comma 2, lett. g, l. n. 30/2003¹.

Infatti, la legge delega, volendo realizzare l'obiettivo di assicurare effettività² al diritto del lavoro, accanto alla ridefinizione del mercato del lavoro ed all'individuazione di differenti strumenti di regolazione del rapporto privatistico, è intervenuta sotto il profilo più strettamente procedurale ed organizzativo ottimizzando gli strumenti repressivi, lasciati alla mera fase patologica del rapporto di lavoro, e delineando un innovativo profilo organizzativo.

* Le considerazioni contenute nel presente contributo sono frutto esclusivo del pensiero dell'Autore e non hanno carattere in alcun modo impegnativo per l'amministrazione di appartenenza.

¹ Con il quale il Governo è stato delegato al riordino delle funzioni ispettive, essendo quindi richiesto di soddisfare l'esigenza di «razionalizzazione degli interventi ispettivi di tutti gli organi di vigilanza, compresi quelli degli istituti previdenziali, con attribuzione della direzione e del coordinamento operativo alle direzioni regionali e provinciali del lavoro sulla base delle direttive adottate dalla direzione generale di cui alla lettera f)».

² L. DEGAN, M. TIRABOSCHI, *La riforma dei servizi ispettivi e delle attività di vigilanza*, in *GLav*, 2004, n. 21, 10-11.

Lo schema strutturale prescelto dal legislatore è stato di tipo gerarchico³ e fondato sul binomio «coordinamento-direzione»⁴, in cui l'organo posto al vertice, ovverosia la direzione generale per l'attività ispettiva, individua direttive di coordinamento di carattere generale che, previo filtro organizzativo⁵, vengono applicate su più livelli territoriali (regionale e provinciale), ciascuno con le rispettive prerogative.

Orbene, in considerazione dell'articolazione a livello regionale tanto del Ministero del lavoro e degli enti previdenziali – Inps ed Inail – quanto degli altri organi deputati all'attività di contrasto al lavoro irregolare – quali Guardia di finanza, Azienda sanitaria locale, Agenzia delle entrate, Polizia di Stato, Carabinieri – agli organi ministeriali periferici, sulla stregua di quanto accade a livello centrale⁶, viene demandata l'innovativa⁷ attività di coordinamento di tutti i soggetti istituzionali che vigilano sull'osservanza della normativa di lavoro.

Il nuovo assetto organizzativo ha ripristinato la centralità del ruolo assolto dal Ministero del lavoro nello svolgimento dell'attività di vigilanza, sulla considerazione empirica dell'inefficacia⁸ ed inefficienza⁹ del precedente sistema di coordinamento, basato sulla mera preventiva comunicazione alle

³ Sulla *ratio* ispiratrice dell'assetto organizzativo e sul funzionamento dei rispettivi livelli di competenza, si veda la parte I, cap. I, III, IV e VI, di questo volume.

⁴ Così, efficacemente, P. RAUSEI, *Riordino dei servizi ispettivi*, in *DPL*, 2004, n. 6, 382, il quale descrive un sistema a cerchi concentrici, caratterizzato dalla contemporanea operatività di un organo monocratico, rappresentato, rispettivamente, dal direttore della direzione generale e dai direttori delle direzioni regionali e provinciali, ed uno collegiale, costituito dalle Commissioni centrale e regionale di coordinamento e dal Cles. Nello stesso senso, F. BUFFA, *Lavoro nero*, Giappichelli, 2008, 347.

⁵ Su cui *infra*.

⁶ Facendo sì che il «direttore regionale del lavoro [sia] il *pendant* istituzionale del Ministro del *welfare* nella Regione», come osservato da P. RAUSEI, *op. cit.*, 385.

⁷ Cfr. P. PENNESI, *I nuovi servizi ispettivi: principi e modelli della riforma*, in P. PENNESI, E. MASSI, P. RAUSEI, *La riforma dei servizi ispettivi*, inserto di *DPL*, 2004, n. 30, IV, il quale evidenzia come tale novità permetta di cogliere un approccio sistemico, globale e complessivo dell'attività di vigilanza, intesa non più come mera sommatoria di parcellizzate attività poste in essere da diversi soggetti, bensì quale espressione concreta di un unico ed organico disegno di «politica della vigilanza nei luoghi di lavoro» come delineata dalla direzione generale per l'attività ispettiva.

⁸ P. PENNESI, *La riforma dei servizi ispettivi*, in M. TIRABOSCHI (a cura di), *La riforma Biagi del mercato del lavoro. Prime interpretazioni e proposte di lettura del d.lgs. 10 settembre 2003, n. 276. Il diritto transitorio e i tempi della riforma*, Giuffrè, 2004, 1094.

⁹ P. RAUSEI, *La riforma dei servizi ispettivi*, in *La riforma del mercato del lavoro*, inserto di *DPL*, 2003, n. 10, XXIII.

direzioni territoriali (già provinciali) del lavoro degli accertamenti operati dagli altri soggetti.

A mente del comma 1 dell'articolo in parola, le direzioni regionali del lavoro, di concerto con i rispettivi vertici regionali dell'Inps e dell'Inail, individuano linee operative secondo le direttive stabilite a livello nazionale dalla direzione generale per l'attività ispettiva, declinandole in ambito territoriale in ragione delle peculiarità sociali ed ambientali del contesto produttivo in cui operano e restituendo al medesimo vertice gerarchico le informazioni per programmare al meglio l'attività di vigilanza.

Tale coordinamento, realizzato mediante una consultazione¹⁰ almeno trimestrale delle direzioni regionali degli enti previdenziali, risponde al duplice obiettivo di assicurare l'uniforme applicazione a livello territoriale delle linee di intervento in ambito ispettivo, scongiurando divergenti orientamenti a fronte delle situazioni riscontrate, nonché di ottimizzare le risorse indirizzate all'accertamento di attività di contrasto al lavoro irregolare, evitando inutili duplicazioni di procedimenti ispettivi verso i medesimi soggetti¹¹.

Peraltro, l'importanza del coordinamento regionale è stata valorizzata dal medesimo Ministero del lavoro, che ha sottolineato come «Le strategie di intervento per il contrasto del fenomeno sommerso ed irregolare, che rappresentano la condizione fondamentale per sviluppare la crescita e la competitività del Paese, rendono indispensabile consolidare le iniziative di coordinamento fra i vari soggetti impegnati nelle azioni ispettive, così da assicurare la massima efficacia ed ottenere migliori risultati dell'azione di vigilanza»¹².

¹⁰ Benché il termine usato dalla normativa farebbe dubitare del carattere impositivo del coordinamento in parola, la circ. Min. lav. 24 giugno 2004, n. 24, riportante chiarimenti ed indicazioni operative alla luce dell'emanazione del d.lgs. n. 124/2004, traduce in termini di rapporto privilegiato il confronto tra gli organi ministeriali regionali e gli omologhi degli enti previdenziali. In senso non difforme, P. RAUSEI, *Riordino dei servizi ispettivi*, cit., 385, il quale sottolinea la differenza tra l'obbligo di ascolto, in capo ai direttori regionali, degli altri enti previdenziali per il coordinamento delle linee operative e, viceversa, quello di convocazione nell'ipotesi, come a breve precisato nel testo, di coordinamento operativo della totalità degli organi ispettivi.

¹¹ Riconosce espressamente due poteri, di cui uno di direzione, nel rispetto delle linee-guida prospettate a livello centrale, e l'altro di coordinamento, non mancando di sottolineare il ruolo di rilievo assunto dalle DRL, E. MASSI, *Dall'organizzazione alla conciliazione monocratica*, in P. PENNESI, E. MASSI, P. RAUSEI, *op. cit.*, XI.

¹² Nota Min. lav. 3 febbraio 2009 per la programmazione dell'attività di vigilanza per l'anno 2009, in P. RAUSEI, *Codice delle ispezioni. Procedure e sanzioni*, Ipsoa, 2009, 569 e 573, il quale opportunamente legge le riportate indicazioni operative, favorevoli al coordinamento "verticale" ed "orizzontale" della preparazione e programmazione dell'attività ispet-

La convergenza delle informazioni e delle risorse a livello regionale, quindi, nella misura in cui evita duplicazioni di intervento¹³ ed assicura parità di trattamento ed ottimizzazione della risposta pubblica, declina in chiave concreta i principi costituzionali di imparzialità e di buon andamento della pubblica amministrazione¹⁴, cui è evidentemente uniformata anche l'attività della vigilanza.

Sul punto illuminante è la direttiva Min. lav. 18 settembre 2008 che, nel delineare l'attività di programmazione, precisa: «Spetterà poi ai dirigenti delle Direzioni regionali del lavoro svolgere un fondamentale ruolo di coordinamento delle evidenze provinciali, al fine di rendere chiara la strategia ispettiva su tutto il territorio regionale e riferirne alla Direzione Generale per l'attività ispettiva e, per il tramite di questa, alla Commissione centrale di coordinamento della attività di vigilanza. Mentre su un piano informativo e statistico la competente Direzione regionale del lavoro, in fase di raccordo dei dati sul territorio, e la Direzione generale per l'attività ispettiva dovranno monitorare, a cadenza bimestrale, l'andamento della vigilanza»¹⁵.

Altresì, allorché le esigenze di coordinamento afferiscano non già all'affinamento delle linee operative del personale ispettivo ministeriale e degli enti previdenziali ed assistenziali, bensì al più delicato e complesso coordinamento di tutti gli organi coinvolti nel contrasto alle inosservanze normative nei rapporti di lavoro, il comma 2 dell'art. 4, d.lgs. n. 124/2004, prevede la convocazione di un'apposita Commissione regionale, cui partecipano, oltre ai vertici regionali ministeriali e previdenziali, anche il comandante regionale della Guardia di finanza e dell'Arma dei Carabinieri, il direttore regionale dell'Agenzia delle entrate, nonché otto rappresentanti dei datori di lavoro e delle organizzazioni sindacali comparativamente più rappresentative a livello nazionale (quattro per ciascuna parte sociale).

tiva, in un'ottica di miglioramento dell'attività istituzionale svolta. Si esprime in termini di "cooperazione orizzontale", che consente lo scambio di dati tra amministrazioni ed organi di vigilanza e soggetti volti all'emersione del sommerso, e di "cooperazione verticale", per favorire l'interscambio biunivoco di informazioni fra amministrazione centrale ed amministrazioni periferiche, con un valore aggiunto di patrimonio di informazioni che dalle seconde ritornano alla prima, F. BUFFA, *op. cit.*, 347.

¹³ Nello stesso senso L. DEGAN, M. TIRABOSCHI, *op. cit.*, 13, nonché P. RAUSEI, *La riforma dei servizi ispettivi*, cit., XXIII-XXIV, il quale, in ragione della non condivisa scelta legislativa di parcellizzare le competenze in materia tra una pletora di soggetti, ravvisa nell'obiettivo di razionalizzazione del sistema la conseguente e positiva organizzazione strutturale dell'attività di vigilanza, volta al conseguimento di sinergie ispettive.

¹⁴ Art. 97, comma 1, Cost.

¹⁵ Pag. 3.

A tal proposito, il Ministero del lavoro ha precisato che l'individuazione delle rappresentanze sindacali competenti ad effettuare la designazione dei rispettivi rappresentanti in detta Commissione avviene nell'ambito di quelle comparativamente più rappresentative sul piano nazionale, fra le organizzazioni che a livello regionale hanno maggiore rappresentatività¹⁶.

Tra i primi commenti alla nuova normativa, è stata opportunamente valorizzata la partecipazione delle rappresentanze datoriali alla composizione dell'organo in parola, quale duplice concretizzazione del mutato atteggiamento normativo nei confronti del datore di lavoro – destinatario non più soltanto di provvedimenti sanzionatori, ma interlocutore privilegiato cui anche svolgere attività di consulenza, prevenzione e promozione del rispetto della legalità¹⁷ – e del riconoscimento della concorrenza fra imprese quale bene giuridico tutelato dalle disposizioni lavoristiche¹⁸.

Ulteriori membri della predetta Commissione, espressamente invitati a farne parte, possono essere i vertici regionali degli altri enti previdenziali – quali, ad esempio, l'Enpals prima dell'accorpamento all'Inps¹⁹ – nonché i componenti istituzionali delle Commissioni regionali per l'emersione del lavoro irregolare²⁰, ovvero, per profili illegali riguardanti il lavoro, uno o più dirigenti della Polizia di Stato designati dal Dipartimento della pubblica sicurezza del Ministero dell'interno.

L'espresso riferimento normativo del comma 4 dell'art. 4 alla problematica del lavoro *illegale* rispetto alle *irregolarità* contrastate con il coordinamento regionale – commi 2 e 3 dell'art. 4 – pare individuare due profili di intervento diversificati in considerazione della gravità del fenomeno da avversare, allestendo rimedi appropriati.

Infatti, l'obiettivo istituzionale della Commissione di razionalizzare le forze, civili e militari, dotate di competenze trasversali – afferenti aspetti così lavoristici, fiscali e contributivi, come quelli più strettamente di ordine pub-

¹⁶ Circ. min. lav. n. 24/2004, cit., 2.

¹⁷ Cfr. parte II, cap. II, in questo volume.

¹⁸ P. PENNESI, *I nuovi servizi ispettivi: principi e modelli della riforma*, cit., IV, con riferimento alla lotta al lavoro sommerso quale fenomeno correttivo della concorrenza sleale che le aziende irrispettose della normativa in parola compiono in danno di quelle che al contrario la osservano.

¹⁹ Per effetto del d.l. n. 201/2011, convertito dalla l. n. 214/2011, dal 1° gennaio 2012.

²⁰ Previste dagli artt. 78 e 79 della l. n. 448/1998, con struttura centrale e periferica a livello regionale, volte ad organizzare attività di contrasto al lavoro non regolare, nonché a monitorare i dati relativi all'attività di controllo, elaborando infine iniziative, anche di carattere informativo e promozionale, indirizzate alla sensibilizzazione ed all'emersione dal lavoro irregolare.

blico –, può dimostrarsi particolarmente efficace allorché la vigilanza si rivolga ad un territorio esteso ovvero abbia ad oggetto attività lavorative complesse, quali, esemplificando, rilevanti opere di edilizia pubblica e/o privata, ovvero ad alto rischio di impiego di manodopera clandestina o in condizioni di sfruttamento dei lavoratori. In tali circostanze, infatti, l'impiego coordinato di differenti organi deputati alla vigilanza può assicurare, oltre ad accertamenti di tipo trasversale, anche un'immediata reazione dell'ordinamento a fronte delle inosservanze normative riscontrate.

2. Le ulteriori ipotesi di coordinamento regionale e l'effettività di tale disposizione

Quale ulteriore espressione del raccordo con il livello nazionale delle informazioni da impiegare per elaborare strategie di indirizzo ispettivo, l'ultimo comma dell'art. 4 del decreto legislativo in commento assegna alla predetta Commissione regionale di coordinamento il compito di convocare, a cadenza quantomeno bimestrale, i presidenti dei Comitati per il lavoro e l'emersione del sommerso, altrimenti denominati Cles²¹, per raccogliere informazioni ovvero elementi conoscitivi da indirizzare alla direzione generale dell'attività ispettiva, sulla palese constatazione per cui solo un'approfondita conoscenza delle variegate realtà territoriali, che illustri compiutamente il modo d'essere delle irregolarità riscontrate, può fornire a livello centrale i dati fattuali su cui riflettere per elaborare i successivi piani di intervento.

La disposizione in esame costituisce una rilevante novità sotto il profilo delle sue potenzialità applicative, che già in occasione dell'entrata in vigore del d.lgs. n. 124/2004 un'attenta dottrina non aveva mancato di segnalare²², riferite all'attuazione del percorso normativo di emersione dal lavoro irregolare che, anticipando di poco²³ lo spirito della riforma Biagi, aveva colto nell'incentivazione alla legalità un'efficace strumento di politica del diritto del lavoro, alternativo alla mera risposta repressiva in capo all'ordinamento. Infatti, in ragione della pluralità dei soggetti, istituzionali e sociali, coinvolti per la prima volta nel contrasto alle inosservanze normative, il Cles può assicurare una stretta collaborazione fra le forze impegnate sul punto, costituendo altresì la sede più indicata per l'analisi e la soluzione delle questioni

²¹ Disciplinati dal d.l. n. 210/2002, convertito dalla l. n. 266/2002.

²² P. PENNESI, *La riforma dei servizi ispettivi*, cit., 1093.

²³ Il riferimento è al predetto d.l. n. 210/2002 convertito.

rilevanti e/o complesse relative al lavoro sommerso ed il conseguente orientamento dell'attività di vigilanza nel suo complesso.

Proprio la composizione mista di organismi collegiali quali il Cles, peraltro, ha permesso al Ministero del lavoro di esaltarne il ruolo di coordinamento, intervenendo sui requisiti minimi di validità di costituzione delle riunioni di detti organi²⁴: fornendo tali organi più completi e dettagliati elementi conoscitivi sui fenomeni di illegalità ed irregolarità differenti in ragione del territorio e del contesto produttivo in cui si manifestano, è infatti più agevole ed efficace elaborare condivise strategie di programmazione ed iniziative di vigilanza, tramite un collegamento costante ed aggiornato con il territorio.

Sempre in tema di coordinamento regionale, merita di esser segnalata la previsione disciplinata dall'art. 10, comma 3, decreto legislativo in commento, alla cui stregua le direzioni regionali del lavoro, di concerto con le omologhe direzioni degli enti previdenziali e con il Comando del nucleo dei Carabinieri presso gli uffici provinciali, in ossequio alle direttive generali nazionali, possono organizzare, e quindi coordinare, gruppi di intervento straordinario nella propria sfera di competenza territoriale, al fine di avvertire specifici fenomeni di violazione delle norme lavoristiche e previdenziali: l'esplicito riferimento normativo a "specifici fenomeni" va inteso nel senso che l'azione ispettiva posta in essere, oltre a dover rientrare in obiettivi definiti dal vertice gerarchico centrale, deve riguardare un'inosservanza delle norme di legge diffusa nel territorio di competenza e reiterata nel tempo, tale da assumere i caratteri se non proprio di un'emergenza, quantomeno di una grave manifestazione di illegalità. Se possono quindi rientrarvi, oltre che le intuibili ipotesi di copiosa occupazione di manodopera extracomunitaria clandestina ovvero in condizioni di sfruttamento, tipica di alcune realtà regionali italiane, anche i fenomeni significativamente elusivi della normativa inderogabile di legge²⁵, ne sono necessariamente esclusi casi in cui la difformità al dettato normativo è contenuta per numeri o modalità di manifestazione²⁶.

²⁴ Nota Min. lav. 3 febbraio 2009, cit., espressamente: «A tal proposito ed in considerazione delle difficoltà operative dei Cles, si rende necessario considerare le riunioni dei medesimi validamente costituite almeno con la presenza del Direttore provinciale, dei Direttori degli altri Enti previdenziali ed assicurativi e di minimo due rappresentanti sia delle OO.SS. che di parte datoriale».

²⁵ Comportanti, a titolo esemplificativo, un impiego distorto, e quindi elusivo, delle esternalizzazioni o delle medesime collaborazioni a progetto ad opera di aziende che abbiano un respiro occupazionale regionale o almeno inter-provinciale.

²⁶ Potendo quindi esser sufficiente, in dette circostanze, la consueta attività di vigilanza ad opera degli uffici territoriali competenti.

L'ultima ipotesi di coordinamento dell'attività di vigilanza a livello regionale, parallela a quella in commento, è rinvenibile nell'art. 7, d.lgs. n. 81/2008, rivolto ai Comitati regionali di coordinamento²⁷.

Detti Comitati, disciplinati da un atto governativo²⁸, svolgono la funzione di coordinamento, indirizzo, programmazione, studio e raccolta dei dati relativi all'attività di vigilanza nel settore della salute e sicurezza dei lavoratori, mediante la partecipazione di molteplici soggetti istituzionali con compiti di vigilanza, per operare un collegamento tra l'attività periferica e quella centrale ed ottimizzare l'ambito di azione in un settore, quello della sicurezza, in cui il bisogno dell'intervento istituzionale non può permettersi cedimenti. La ripartizione delle competenze dislocata dal livello centrale a quello periferico, introdotta con il d.lgs. n. 124/2004, è stata ripetuta con il successivo atto normativo di attuazione della delega per la tutela della salute e sicurezza nei luoghi di lavoro, confermando quindi l'intenzione normativa di impostare nel senso predetto l'attività di vigilanza.

Pur non essendo mancate motivate critiche a detta impostazione²⁹, ovvero osservazioni sul *buono* rimasto a discapito di un *miglio* inizialmente previsto³⁰ ed essendo al contempo indubitabile che la medesima abbia risentito di un'applicazione piuttosto variegata sul territorio nazionale in ragione delle intuibili differenti sensibilità e prassi organizzative già in essere prima

²⁷ Previsti «Al fine di realizzare una programmazione coordinata di interventi, nonché uniformità degli stessi ed il necessario raccordo con il Comitato di cui all'art. 5 [Comitato per l'indirizzo e la valutazione delle politiche attive e per il coordinamento nazionale delle attività di vigilanza in materia di salute e sicurezza sul lavoro] e con la Commissione di cui all'art. 6 [Commissione consultiva permanente per la salute e la sicurezza sul lavoro]».

²⁸ D.P.C.M. 21 dicembre 2007.

²⁹ Considerata farraginosa e moltiplicatrice di confusione a causa del numero dei soggetti e degli organi previsti, a livello centrale e periferico, da F. DI BONO, [*Ispezione del lavoro: un approccio integrato per promuovere il lavoro dignitoso e garantire la salute e sicurezza*](#), Working Paper ADAPT, 2010, n. 113, il quale proprio nell'entrata in vigore del d.lgs. n. 81/2008 ha colto l'occasione mancata, da parte del legislatore, di un'effettiva riforma dei servizi di vigilanza, tramite l'eliminazione del doppio binario di competenze ispettive tra DTL ed Asl.

³⁰ In questo senso, seppur con linguaggio diverso, le riflessioni di P. RAUSEI, *Riordino dei servizi ispettivi*, cit., 380, sull'originaria proposta di un'«Agenzia dei servizi ispettivi del lavoro», poi non tradotta in provvedimento normativo, che, a giudizio dell'A., avrebbe «potuto garantire quel coordinamento che, con grande fatica ermeneutica, si ricava dal testo normativo predisposto», essendosi al contrario la riforma fermata ad un coordinamento su tre livelli – nazionale, regionale e provinciale – che, quantomeno, costituisce un'attuazione concreta del principio di sussidiarietà (di tipo verticale), avvicinando al cittadino (lavoratore/datore di lavoro) l'ente territoriale chiamato a rispondere ai problemi della realtà in cui opera.

dell'emanazione del decreto attuativo e protrattesi in seguito, nondimeno, l'illustrata impostazione dell'attività di vigilanza merita condivisione, potendo costituire un concreto strumento di contrasto al lavoro sommerso ed irregolare.

Occorre infatti non cedere all'errore di confondere l'utilità dello strumento – l'organizzazione “verticale” ed “orizzontale” dell'attività ispettiva – con l'applicazione espressasi nel primo decennio attuativo del d.lgs. n. 124/2004 e che, inevitabilmente, ha risentito della difficoltà di dare immediata e concreta forma al nuovo organigramma delineato dalla normativa.

Al contrario, va opportunamente valorizzata l'individuazione di sedi di coordinamento a vari livelli territoriali, posto che, com'è stato efficacemente osservato³¹, costituisce il segnale di un diverso e nuovo profilo organizzativo, riferito non già ai soggetti esercitanti l'attività, quanto piuttosto ad un'elaborazione condivisa e partecipe degli obiettivi e delle strategie di intervento, da un lato, nonché ad un'omogeneità di comportamento e di trattamento, dall'altro.

Invero, in considerazione delle mutate declinazioni dell'inosservanza normativa, non consistenti più, o solo, nel mero lavoro nero, ma raffinate, negli anni, in fenomeni elusivi della disciplina lavoristica inderogabile, solo un approccio ispettivo trasversale, che sappia coniugare i profili di indagine più strettamente lavoristici e previdenziali con quelli fiscali, e coordinato, che sia in grado di realizzare un omogeneo e razionale impiego di risorse su un determinato territorio, può assicurare un'efficace e puntuale risposta all'illegalità ed al contempo orientare in termini di effettività l'individuazione degli obiettivi strategici nazionali.

³¹ F. BUFFA, *op. cit.*, 347.

SCHEDA DI SINTESI	
Contenuti	Coordinamento regionale dell'attività di vigilanza.
Finalità	Coordinare e razionalizzare sul territorio regionale l'attività di vigilanza in materia di lavoro e legislazione sociale.
Attuazione	Attuazione non omogenea e non permanente, fondata sull'iniziativa dei singoli rappresentanti e in assenza di sinergie strategiche.
Criticità	Coordinamento di natura prevalentemente formale in considerazione degli obiettivi interni specifici di molte delle amministrazioni interessate.

Capitolo VI

Coordinamento provinciale dell'attività di vigilanza

Articolo 5

di Iunio Valerio Romano*

Sommario: 1. Il ruolo delle direzioni territoriali del lavoro nel coordinamento e nella razionalizzazione dell'attività di vigilanza. – 2. Il Comitato provinciale per il lavoro e l'emersione del sommerso. – 2.1. La Commissione provinciale per l'emersione del lavoro non regolare.

1. Il ruolo delle direzioni territoriali del lavoro nel coordinamento e nella razionalizzazione dell'attività di vigilanza

In linea con lo spirito posto a fondamento della riforma dei servizi di vigilanza in materia di lavoro, a livello provinciale l'organizzazione e il coordinamento dell'attività ispettiva di tutti gli organismi competenti *in subiecta materia*, nonché di quelli comunque impegnati sul territorio in azioni di contrasto al lavoro sommerso e irregolare, per profili diversi da quelli di ordine e sicurezza pubblica, spetta alle direzioni territoriali del lavoro¹.

* Le considerazioni contenute nel presente contributo sono frutto esclusivo del pensiero dell'Autore e non hanno carattere in alcun modo impegnativo per l'amministrazione di appartenenza.

¹ Le direzioni provinciali del lavoro hanno assunto la denominazione di direzioni territoriali del lavoro ai sensi dell'art. 14 del d.P.R. n. 144/2011, con il quale è stato emanato il regolamento recante la riorganizzazione del Ministero del lavoro e delle politiche sociali. Nell'ambito delle attribuzioni riservate dalla normativa vigente, le direzioni territoriali del lavoro esercitano, a livello provinciale, oltre a quanto previsto nel comma 5 del predetto articolo, attività di coordinamento e razionalizzazione delle funzioni di vigilanza in materia di lavoro e legislazione sociale.

Ai sensi del d.lgs. 23 aprile 2004, n. 124, art. 5, le DTL hanno, dunque, il compito di coordinare, nell'ambito territoriale di competenza, attualmente coincidente con quello provinciale, l'attività di controllo in materia di lavoro e legislazione sociale, fornendo le direttive necessarie a razionalizzare l'attività di vigilanza, al fine di evitare duplicazioni di interventi ed uniformarne le modalità di esecuzione.

Sebbene il coordinamento a livello orizzontale dell'attività di vigilanza fra i diversi organi interessati, con la predetta finalità di evitare la duplicazione degli accessi ispettivi, non costituisca una novità assoluta nel panorama legislativo nazionale², il d.lgs. n. 124/2004 realizza un salto di qualità rispetto al passato, atteso che getta le basi per impostare una vera e propria “politica della vigilanza” nei luoghi di lavoro, nel rispetto di indicazioni fornite dagli organi di vertice dell'amministrazione, secondo una logica di coordinamento anche di tipo verticale.

La *ratio legis* è quella di sfruttare le sinergie esistenti, in una prospettiva non di mera unificazione delle funzioni e delle competenze, ovvero di sommatoria dell'attività svolta dai vari organi interessati, ma in una visione di azione globale e unitaria, avente un obiettivo strategico condiviso, che si traduce nel contrasto ai fenomeni di irregolarità e di lavoro sommerso, mediante i diversi e tipici approcci professionali³.

Dal punto di vista organizzativo, a livello provinciale, il coordinamento “a cascata” è assicurato e realizzato dalle direzioni territoriali del lavoro, anche nell'ambito del Comitato provinciale per il lavoro e l'emersione del sommerso (Cles), cui partecipano tutti gli organi che effettuano vigilanza nei luoghi di lavoro, compresi quelli non tradizionalmente vigilati dal Ministero del lavoro, come la Guardia di finanza e l'Agenzia delle entrate⁴.

² Cfr. l. n. 628/1961, art. 5, che dettava disposizioni per regolare e disciplinare l'attività di vigilanza degli istituti previdenziali e assicurativi al fine di «evitare pluralità di accertamenti, difformità di trattamento ed ingiustificati intralci al normale ritmo dell'attività produttiva», prevedendo, altresì, l'obbligo di «comunicare all'ispettorato del lavoro competente per territorio, di volta in volta, 48 ore prima del loro inizio, gli accertamenti da effettuare». Cfr., altresì, d.l. n. 463/1983, convertito dalla l. n. 638/1983, che affidava all'organo ministeriale il potere di coordinamento dei citati istituti, da realizzare anche mediante programmazioni annuali dell'attività.

³ Si veda P. PENNESI, E. MASSI, P. RAUSEI, *La riforma dei servizi ispettivi*, inserto di *DPL*, 2004, n. 30.

⁴ Il Ministero del lavoro e delle politiche sociali e il Ministero dell'economia sottopongono a vigilanza gli istituti di previdenza e assistenza ed esercitano le relative funzioni nel rispetto dell'autonomia e delle finalità dell'ente. Le recenti riforme hanno previsto la soppressione di taluni enti pubblici di dimensioni minori (Ipsema, Ispesl, Ipost, ecc.) e la loro incorporazione in enti di dimensioni e struttura più articolate (Inps, Inail). Il processo di riordino e

Secondo il disposto normativo (art. 5, comma 1), la direzione territoriale del lavoro, sentiti i direttori provinciali dell'Inps e dell'Inail, coordina, come detto, l'esercizio delle funzioni ispettive e fornisce le direttive volte a razionalizzare l'attività di vigilanza, con le finalità sopra evidenziate⁵.

La norma è chiara nel confermare, anche a livello provinciale, lo schema in virtù del quale è opportuno mantenere costanti i rapporti con gli altri organi impegnati nell'attività di vigilanza, con particolare riferimento all'Inps e all'Inail⁶.

In tal senso, sulla base degli obiettivi e delle linee guida fissati a livello centrale, nonché delle indicazioni fornite dalle direzioni regionali del lavoro e dalle Commissioni regionali per la emersione del lavoro non regolare, si è inteso favorire ogni attività di consultazione e di dialogo con tutti i soggetti chiamati a garantire le tutele apprestate nella materia di cui trattasi.

Almeno da un punto di vista teorico, si sarebbero dovute così evitare iniziative ispettive autonome da parte degli enti previdenziali e assicurativi, salvo le specifiche e peculiari competenze, secondo il preciso diktat legislativo di far discendere le scelte strategiche lungo una scala piramidale, che vede al vertice il Ministero del lavoro e delle politiche sociali e il coinvolgimento, a varia intensità, di tutta una serie di soggetti interessati all'attività ispettiva.

Tale impianto avrebbe, altresì, dovuto scongiurare la duplicazione degli interventi, che non solo testimoniano un esercizio inefficiente dell'azione pubblica, ma vanno ad incidere pesantemente sulla libera concretizzazione del diritto d'impresa. Tuttavia, pur nel rispetto degli indirizzi operativi, la programmazione degli accessi non sempre è risultata condivisa, per obiettivi e/o per settore, o quanto meno concertata in funzione delle precipue e peculiari finalità istituzionali, che, nel caso degli enti previdenziali, pur rivestendo

semplificazione organizzativa è proseguito con la fusione per incorporazione, dal 1° gennaio 2012, dell'Inpdap e dell'Enpals nell'Inps, a cui sono state trasferite le relative funzioni, i compiti e le risorse (cfr. d.l. n. 201/2011, convertito con modificazioni dalla l. n. 214/2011). Pertanto, l'Inps è attualmente l'unico ente pubblico di previdenza, mentre l'Inail resta l'unico centro di responsabilità a livello nazionale in materia di assicurazione, prevenzione, sicurezza e ricerca nel campo dell'infortunistica sul lavoro.

⁵ Sull'uniformità delle modalità di esecuzione dell'attività di vigilanza in materia di lavoro e legislazione sociale, si veda, altresì, il d.lgs. n. 124/2014, art. 13, come novellato dalla l. n. 183/2010, art. 33.

⁶ Di "opportunità" parla la DGAI presso il Ministero del lavoro e delle politiche sociali nella circ. n. 24/2004, riferendosi evidentemente al rispetto del termine («almeno ogni tre mesi») di assolvimento dell'onere di consultazione degli enti previdenziali e assicurativi, teso a garantire un'efficace azione di coordinamento e razionalizzazione dell'attività ispettiva.

do connotati pubblicistici, rispondono anche e inevitabilmente a logiche viepiù privatistiche e di cassa.

Gli intenti del legislatore sono stati invece pienamente attuati con riguardo all'esigenza di garantire un'uniforme modalità di esecuzione dell'azione ispettiva, dapprima in punto di prassi⁷ e poi con la modifica del d.lgs. n. 124/2004, art. 13, ad opera dell'art. 33 della l. 4 novembre 2010, n. 183, che ha normato tutta una serie di obblighi procedimentali operativi, compreso quello di adottare un unico atto finale, il c.d. verbale unico di accertamento e notificazione, ai quali soggiacciono gli organi di vigilanza in materia di lavoro e legislazione sociale, pena l'illegittimità dell'intero procedimento ispettivo.

Tutto ciò ha garantito, anche a livello periferico, un'azione esercitata in maniera uniforme quanto alle procedure, sebbene non sempre sincrona, almeno negli intenti, e operativamente coordinata, come disposto e non solo auspicato dalla legge.

Ad onor del vero, il d.l. 23 dicembre 2013, n. 145, art. 14, comma 1, lett. *d*, al fine di assicurare il migliore e più razionale impiego del personale ispettivo degli enti pubblici che gestiscono forme di assicurazioni obbligatorie e con il non celato intento di superare le sopra evidenziate criticità, ferme restando le competenze della Commissione centrale di coordinamento dell'attività di vigilanza di cui all'art. 3 del d.lgs. n. 124/2004, aveva disposto che la programmazione delle verifiche ispettive, sia a livello centrale che territoriale, da parte dei predetti enti, fosse sottoposta all'approvazione delle rispettive strutture centrali e territoriali del Ministero del lavoro e delle politiche sociali.

Tale disposizione è stata, tuttavia, espunta in sede di conversione del decreto-legge, atteso che, benché fosse giustificata, come detto, dalla necessità di superare le difficoltà in concreto emerse nell'esercizio dell'attività di coordinamento e razionalizzazione dell'azione ispettiva, a vari livelli, da parte delle strutture del suddetto Ministero e, quindi, dall'esigenza di garantire di fatto tale attività, avrebbe forse provocato un intoppo nell'esercizio dell'azione di vigilanza, con possibili ricadute, in difetto di preventiva approvazione, anche sulla validità dell'intero procedimento ispettivo.

⁷ Cfr. il codice di comportamento ad uso degli ispettori del lavoro 20 aprile 2006, che richiama il protocollo di intesa tra il Ministero del lavoro e delle politiche sociali, l'Inps e l'Inail, sottoscritto il 7 aprile 2005, e l'unità di intenti del 24 marzo 2006.

2. Il Comitato provinciale per il lavoro e l'emersione del sommerso

Le direzioni territoriali del lavoro, nell'esercizio della funzione di coordinamento e orientamento dell'attività di vigilanza, possono avvalersi delle indicazioni fornite dal Comitato provinciale per il lavoro e l'emersione del sommerso (Cles), che lo stesso viene a fornire, in conformità con la Commissione centrale di cui al d.lgs. n. 124/2004, art. 3⁸.

Tale previsione è contenuta nel comma 2 dell'art. 5, che, con lo scopo di realizzare un più stretto coordinamento operativo di tutti gli organi impegnati nell'azione di contrasto al lavoro irregolare, integra la composizione del Cles con il Comandante provinciale della Guardia di finanza, con un rappresentante degli uffici locali dell'Agenzia delle entrate e con il presidente della Commissione provinciale per la emersione del lavoro non regolare di cui all'art 78, comma 4, della l. 23 dicembre 1998, n. 448, senza necessità di particolari e specifici atti amministrativi.

Al Cles, la cui composizione è ulteriormente integrata con il Comandante provinciale dell'Arma dei Carabinieri, mentre il Questore può essere invitato a partecipare per questioni di carattere generale attinenti alla problematica del lavoro illegale, spetta il ruolo di supporto del dirigente della DTL, così come in sede nazionale e regionale tale ruolo compete alle apposite Commissioni centrale e regionali di coordinamento⁹.

I Cles sono stati istituiti dalla l. 18 ottobre 2001, n. 383, art. 1-*bis*, nell'attuale formulazione in vigore dal 24 novembre 2002, così come sostituito dal d.l. 25 settembre 2002, n. 210, art. 1, comma 2, convertito con modificazioni dalla l. 22 novembre 2002, n. 266.

Inizialmente pensati per gestire la procedura di emersione dal sommerso, prevista dalla citata l. n. 383/2001, sono divenuti organismi stabili istituiti presso le direzioni territoriali (già provinciali) del lavoro, che ne svolgono le funzioni di segreteria, oltre che di presidenza, nella persona del membro designato come per legge.

Ed in vero, il Cles è composto da 16 membri, oltre a quelli indicati dal d.lgs. n. 124/2004, art. 5, comma 2, tutti di nomina prefettizia.

⁸ I Cles, come si legge nella circ. Min. lav. n. 24/2004, cit., sostituiscono così le Commissioni provinciali di coordinamento dell'attività di vigilanza di cui alla legislazione pregressa.

⁹ La partecipazione del comandante dell'Arma dei Carabinieri è stata oggetto di rivisitazione ad opera del d.l. n. 262/2006, convertito con modificazioni dalla l. n. 286/2006, art. 2, comma 112, lett. *a* e *b*, che ha modificato il d.lgs. n. 124/2004, art. 5, comma 2, confermando l'eventualità dell'invito su questioni di carattere generale solo per il questore.

La particolarità è data dal fatto che otto membri sono designati rispettivamente dal Ministero del lavoro e delle politiche sociali, dal Ministero dell'ambiente, dall'Inps, dall'Inail, dall'Asl, dal Comune, dalla Regione e dalla Prefettura – Ufficio territoriale del Governo, e altri otto sono designati in maniera paritetica dalle organizzazioni sindacali comparativamente più rappresentative sul piano nazionale dei datori di lavoro e dei prestatori di lavoro.

Oltremodo significativa è, dunque, la presenza delle parti sociali datoriali, che sono chiamate a fornire indicazioni per orientare l'attività di vigilanza a livello territoriale in quei comparti e in quegli ambiti di attività dove maggiormente si concentra il lavoro irregolare. Ciò a testimonianza di come il lavoro sommerso rappresenti un fenomeno che penalizza, altresì, le imprese regolari, ingenerando un'illecita concorrenza che falsa la stessa economia (c.d. *dumping* sociale), oltre che produrre una segmentazione del mercato del lavoro e una generale lesione della dignità umana.

Secondo la definizione più accreditata, l'economia sommersa è costituita da tutte le attività di produzione e distribuzione di beni e servizi di per sé lecite, ma che sono svolte in violazione delle normative fiscali, lavoristiche, contributivo-previdenziali, sanitarie e ambientali.

Il lavoro sommerso, in particolare, comprende al suo interno modalità di svolgimento dell'attività lavorativa molto eterogenee, che vanno distinte a seconda della parziale o totale violazione delle citate normative.

Nel concetto si può genericamente ricomprendere ogni attività di lavoro legalmente ammessa, ma non dichiarata ai fini fiscali, lavoristici o di sicurezza sociale e il "lavoro nero" comprende in tal modo i lavoratori che forniscono la loro prestazione al di fuori di un qualsiasi rapporto formalizzato ai sensi di legge, o perché dipendenti da aziende completamente sommerse o in quanto occupati da aziende regolari, che, tuttavia, non rispettano gli obblighi di inquadramento e registrazione.

Nell'alveo del sommerso sono, peraltro, ricompresi anche i lavoratori autonomi che non dichiarano la propria attività.

Di contro, il "lavoro grigio" ingloba quei rapporti connotati da irregolarità parziali, riguardanti lavoratori, dipendenti e parasubordinati, la cui attività è dichiarata in modo non genuinamente rispondente alla realtà.

Determinante diventa, pertanto, comprendere il fenomeno da aggredire e le modalità attraverso cui, in maniera sinergica e coordinata, esercitare ogni azione utile, non solo repressiva, alla conservazione e/o al ripristino della legalità, atteso che il sommerso indebolisce progressivamente l'impresa e impedisce alla stessa prospettive di crescita e sviluppo, senza trascurare che

la sottrazione al mercato di risorse e di opportunità di progresso, legate ad una sana competitività, viene ad incidere negativamente sul benessere collettivo.

Ogni azione a favore dell'emersione del sommerso costituisce, pertanto, espressione anche di politiche del lavoro, per l'occupazione e lo sviluppo.

In tal senso, i Cles, esaurita la loro iniziale funzione prettamente tecnica di gestione della procedura di emersione di cui alla l. n. 383/2001, hanno assunto un ruolo di primaria importanza nell'analisi del lavoro irregolare e della promozione della cultura alla legalità, oltre che di supporto all'attività ispettiva, sul presupposto che la lotta al sommerso implica un grande sforzo di coesione e di intenti comuni.

In considerazione di ciò, il d.lgs. n. 124/2004, art. 5, comma 3, ha disposto che il Cles rediga, con periodicità trimestrale, una relazione sullo stato del mercato del lavoro e sui risultati dell'attività ispettiva nella provincia di competenza, anche avvalendosi degli esiti delle attività di analisi e ricerca delle già citate Commissioni provinciali per l'emersione del lavoro.

Alla chiusura di ogni anno dovrà, infine, essere predisposta una relazione di sintesi che dia conto del quadro generale.

Il Ministero del lavoro e delle politiche sociali ha poi chiarito che tali relazioni, trimestrali e annuale, devono essere inviate alla direzione regionale del lavoro, affinché i dati elaborati siano trasmessi alla direzione generale per l'attività ispettiva, per le valutazioni complessive.

Lo stesso Dicastero ha, inoltre, previsto che, al fine di predisporre e redigere le citate relazioni, il Cles può articolarsi in sottocommissioni operative deputate a porre in essere l'attività di raccolta dati e alla istruttoria dei relativi documenti.

È, inoltre, opportuno che il Dirigente della DTL, ferma restando la propria autonomia decisionale e le sue prerogative, consulti i responsabili del Servizio ispezione lavoro e del Servizio politiche del lavoro, nonché dell'Ufficio legale, onde acquisire i dati statistici e le segnalazioni di merito da portare quali elementi di discussione all'interno del Cles¹⁰.

Nella realtà dei fatti, i Cles hanno operato nei vari ambiti territoriali un po' "a macchia di leopardo", soprattutto negli ultimi anni. L'attività di coordinamento è stata, infatti, lasciata molto alla "buona volontà" e alla iniziativa dei rappresentati delle singole istituzioni coinvolte, direttori delle DTL e Prefetti *in primis*.

¹⁰ Cfr., sul punto, circ. Min. lav. n. 24/2004, cit.

Per tale motivo, il Ministero del lavoro, con la nota n. 1489 del 3 febbraio 2009, ha sentito l'esigenza di sottolineare che «nella nuova ottica di programmazione della vigilanza di livello territoriale e non centralistica, si sono voluti valorizzare anche gli Organismi di coordinamento regionali e provinciali (Commissioni regionali di coordinamento e i CLES), all'interno dei quali sono presenti oltre ai soggetti deputati all'azione di vigilanza anche le parti sociali, dando così la possibilità di elaborare comuni strategie e iniziative di intervento volte al contrasto dei vari fenomeni individuati». A tale proposito e in considerazione delle difficoltà operative dei Cles, il citato Ministero ha posto l'accento sulla necessità di considerare le riunioni dei medesimi validamente costituite almeno con la presenza del direttore provinciale, dei direttori degli altri enti previdenziali e assicurativi e di minimo due rappresentanti sia delle OO.SS. che di parte datoriale.

Sul piano della gestione del Cles e del relativo funzionamento, rileva, invece, per la sua attualità, la regolamentazione dettata dalla circ. Min. lav. 30 dicembre 2002, n. 64, la quale stabilisce che «il Presidente del CLES convoca l'organo, stabilisce l'ordine del giorno e adotta tutti i provvedimenti necessari al buon funzionamento del Comitato» (art. 1, comma 1) e che «le deliberazioni del CLES sono valide se votate dalla maggioranza dei membri presenti», con l'ulteriore precisazione che, «in caso di parità di voti prevale la decisione del Presidente del Comitato» (art. 2, comma 2).

Negli ultimi tempi, si va, in effetti, assistendo ad una sorta di *revival* dell'istituto, anche sotto la spinta politico-amministrativa volta a preservare l'ordine economico, con i precipui intenti di combattere la disoccupazione, contrastare fenomeni di concorrenza sleale tra le imprese, proteggere i consumatori contro i rischi di ricevere un bene o un servizio di bassa qualità e prevenire le perdite delle entrate fiscali e dei contributi previdenziali e assistenziali.

Si è così sviluppata nell'ambito dei Cles l'idea di promuovere campagne informative, ovvero di creare delle *white list* di aziende virtuose o, ancora, di assegnare una sorta di “marchio etico” a quelle imprese che scelgono di basare il proprio successo non solo sulla qualità della produzione ma, altresì, sul rispetto delle regole e della dignità umana.

Di recente, la direzione generale per l'attività ispettiva presso il Ministero del lavoro, con nota n. 8026 del 30 aprile 2014, ha, una volta ancora, evidenziato il ruolo dei Cles nell'ambito della programmazione e del coordinamento della vigilanza, ribadendo l'importanza della trasmissione delle relazioni trimestrali e annuali sullo stato del mercato del lavoro e sui risultati complessivi delle attività ispettive.

Ai componenti dei Cles, infine, e ai soggetti che eventualmente li integrano, non spetta alcun compenso, rimborso spese o indennità di missione supplementivi rispetto agli stanziamenti già assegnati a normativa vigente sui pertinenti capitoli di bilancio.

2.1. La Commissione provinciale per l'emersione del lavoro non regolare

La l. n. 448/1998, art. 78, comma 4, nell'ambito di una serie di misure organizzative a favore dei processi di emersione, istituisce presso le camere del commercio, industria, agricoltura e artigianato, delle Commissioni provinciali con compiti di analisi del lavoro irregolare a livello territoriale, di promozione di collaborazioni ed intese istituzionali, di assistenza alle imprese finalizzata in particolare all'accesso al credito agevolato, alla formazione ovvero alla predisposizione di aree attrezzate, con l'ulteriore competenza a stipulare contratti di riallineamento retributivo, anche attraverso la presenza di un tutore.

Tali Commissioni, composte da quindici membri, di cui sette, compreso il presidente, designati dalle amministrazioni pubbliche aventi competenze in materia e otto designati, in maniera paritetica, dalle organizzazioni sindacali dei datori di lavoro e dei lavoratori comparativamente più rappresentative sul piano nazionale, possono avvalersi di esperti esterni e coordinarsi con le direzioni del lavoro, tenendo conto delle disposizioni di cui alla normativa vigente (cfr. d.lgs. n. 124/2004, art. 5).

Se, dunque, i Cles hanno caratteristiche prettamente tecnico-ispettive, la Commissione per l'emersione del lavoro non regolare rappresenta un organismo di indirizzo e di programmazione, con il compito di incentivare e stimolare ogni forma di emersione dal sommerso e di sviluppo delle imprese, attraverso l'istituzione di specifici "osservatori", l'erogazione di incentivi finalizzati alla regolarizzazione dei rapporti di lavoro, nuove forme di collaborazione e di coordinamento interistituzionale, anche con gli organi di vigilanza, corsi di formazione, la collaborazione con università ed enti di ricerca, nonché attività promozionali sui temi della cultura d'impresa e della legalità nel lavoro.

Tutto ciò è espressione di specifiche politiche per l'emersione del lavoro irregolare, incoraggiate da tempo anche a livello europeo, che sono venute a costituire uno dei cardini di un più vasto progetto di riforma del mercato del lavoro, avviato con la c.d. legge Biagi (cfr. l. 14 febbraio 2003, n. 30).

L'obiettivo è quello di approntare un'ampia strumentazione innovativa per accrescere l'occupazione regolare e in quest'alveo si inserisce, altresì, il coinvolgimento delle Commissioni provinciali di cui alla l. n. 448/1998, art. 78, comma 4, nell'ambito dei Comitati per il lavoro e l'emersione del sommerso (Cles), voluto dalla riforma dei servizi ispettivi attuata con il d.lgs. n. 124/2004.

Peraltro, le Commissioni per l'emersione del lavoro non regolare rispondono alla nuova logica di affiancare, all'attività meramente repressiva, un'azione preventiva e di promozione, tesa, altresì, a premiare le aziende virtuose¹¹.

In sostanza, anziché prevedere benefici per favorire l'emersione delle imprese e dei lavoratori totalmente o parzialmente irregolari, si è inteso preferire una strategia volta a valorizzare le aziende che applicano correttamente le norme in materia di lavoro, previdenza e sicurezza, attraverso incentivi e agevolazioni nell'accesso alle commesse e alle gare d'appalto, con il chiaro intento di rendere più "conveniente" il lavoro regolare e, sempre più di frequente, certificare il rispetto della legalità con il rilascio di un vero e proprio "bollino etico".

SCHEDA DI SINTESI	
Contenuti	Coordinamento provinciale dell'attività di vigilanza.
Finalità	Coordinare e razionalizzare l'attività di vigilanza in materia di lavoro e legislazione sociale, per un'azione in linea con il principio della buona amministrazione.
Attuazione	Applicazione non sempre omogenea e spesso lasciata all'iniziativa dei singoli rappresentanti l'Istituzione.
Criticità	Coordinamento molte volte solo formale. Amministrazioni interessate spesso distanti e vincolate dagli obiettivi interni.

¹¹ Va tenuto presente che le Commissioni provinciali sono sopravvissute al Comitato per l'emersione del lavoro non regolare, che, al contrario, per effetto dell'art. 7, comma 3, del d.l. n. 248/2007, convertito con modificazioni dalla l. n. 31/2008, ha cessato le sue funzioni in data 31 gennaio 2008 (dal 1° febbraio 2008, infatti, funzioni e risorse del Comitato sono state attribuite alla Cabina nazionale di regia sull'emersione del lavoro nero ed irregolare, istituita con d.m. 11 ottobre 2007, in virtù dell'art. 1, comma 1156, lett. a, della l. n. 296/2006).

Capitolo VII

Personale ispettivo

Articolo 6

di Giovanna Carosielli*

Sommario: 1. La definizione normativa e le relative problematiche.

1. La definizione normativa e le relative problematiche

Con un'asciuttezza definitoria che rasenta la tautologia, l'art. 6, d.lgs. n. 124/2004, rubricato *Personale ispettivo*, chiarisce che il medesimo, in servizio presso le direzioni regionali e territoriali (già provinciali) del lavoro, svolge le funzioni di vigilanza in materia di lavoro e di legislazione sociale, vedendosi assegnare, in ragione di ciò e nei limiti dei poteri conferiti dalla normativa vigente, le attribuzioni di ufficiale di polizia giudiziaria.

I riportati primi due commi dell'art. 6 del decreto legislativo in commento meritano qualche riflessione sulla definizione normativa e sulle implicazioni dalla medesima derivanti.

Infatti, sin dall'entrata in vigore della novella, alcuni commentatori avevano sollevato perplessità in ordine alla formulazione dell'articolo in parola, rilevando come non le potesse esser riconosciuto alcun merito chiarificatore su quali fossero i soggetti titolari del potere di vigilanza¹.

* Le considerazioni contenute nel presente contributo sono frutto esclusivo del pensiero dell'Autore e non hanno carattere in alcun modo impegnativo per l'amministrazione di appartenenza.

¹ E. MASSI, *Dall'organizzazione alla conciliazione monocratica*, in P. PENNESI, E. MASSI, P. RAUSEI, *La riforma dei servizi ispettivi*, inserto di *DPL*, 2004, n. 30, XII-XIII, il quale osservava come nemmeno la circ. Min. lav. 24 giugno 2004, n. 24, avesse offerto delucidazioni in argomento, avendo soltanto confermato la situazione esistente. L'A. auspicava un

Dal canto suo, la circ. ministeriale 24 giugno 2004, n. 24, contenente indicazioni operative sul nuovo assetto organizzativo dell'attività di vigilanza, da un lato, ha cristallizzato il contenuto del dettato normativo, dall'altro ha salvato il precedente assetto di «poteri di contestazione degli illeciti amministrativi in capo a tutto il personale di vigilanza, indipendentemente dal possesso della qualifica di Ispettore del lavoro, delle DRL e delle DPL, nonché degli Enti previdenziali»². Siffatta impostazione, se a taluni è apparsa poco risolutrice della questione³, per altri ha costituito applicazione del disposto contenuto nell'art. 8, l. n. 30/2003, alla cui stregua, interessando la delega esclusivamente la rivisitazione degli istituti della diffida e della prescrizione obbligatoria, le attribuzioni preesistenti al d.lgs. n. 124/2004 andrebbero considerate immutate⁴.

A giudizio dell'ultima tesi, quindi, al personale di vigilanza ministeriale⁵ ed a quello omologo degli enti previdenziali⁶ è attribuito il potere di accedere nei luoghi di lavoro e di svolgere accertamenti, potendo procedere alla relativa contestazione di violazioni in materia di assistenza e previdenza, mentre, in ragione della qualifica di ufficiali di polizia giudiziaria, al personale di vigilanza del Ministero del lavoro è altresì riconosciuto il potere di contestare illeciti in materia di legislazione sociale, nonché di chiedere notizie ai fini dell'esercizio delle funzioni istituzionali assegnate⁷.

successivo intervento ministeriale, soprattutto alla luce del limitato organico ispettivo in alcuni uffici periferici, presso i quali esercitavano funzioni di vigilanza sia dipendenti assunti con la qualifica di “ispettore del lavoro” (e relativo inquadramento contrattuale C2), sia personale con qualifica di “accertatore del lavoro” (ed inquadramento contrattuale C1) e “addetto alla vigilanza” (con inquadramento contrattuale B3). A seguito della procedura di riqualificazione avviata dal Ministero, il personale inquadrato in C1 e B3 è stato parificato al personale con qualifica C2, solo in parte risolvendo i problemi di carenza di organico del personale ispettivo, che infatti ha determinato lo svolgimento di un ulteriore concorso pubblico, nel 2005, volto a rimpinguare l'organico in merito a tale profilo professionale. Da ultimo, l'art. 14 del d.l. n. 145/2013, convertito dalla l. n. 9/2014, ha autorizzato il Ministero del lavoro ad implementare ulteriormente l'organico degli ispettori del lavoro di area III e di ispettore tecnico.

² Così, testualmente, la circ. Min. lav. n. 24/2004, cit., 4.

³ Si vedano le osservazioni critiche riportate nella nota 1.

⁴ P. PENNESI, *La riforma dei servizi ispettivi*, in M. TIRABOSCHI (a cura di), *La riforma Biagi del mercato del lavoro. Prime interpretazioni e proposte di lettura del d.lgs. 10 settembre 2003, n. 276. Il diritto transitorio e i tempi della riforma*, Giuffrè, 2004, 1095.

⁵ In considerazione degli artt. 7 e 8, d.P.R. n. 520/1955.

⁶ Visto l'art. 3 della l. n. 638/1983.

⁷ Di seguito, per estratto, il testo dell'art. 4 della l. n. 628/1961: «L'Ispettorato del lavoro ha il compito: a) di vigilare sull'esecuzione di tutte le leggi in materia di lavoro e di previdenza sociale nelle aziende industriali, commerciali, negli uffici, nell'agricoltura, ed in genere

Invero, tale impostazione appare condivisibile, tanto alla luce del dato letterale, quanto di quello sistematico: con riferimento al primo aspetto, infatti, occorre notare come il legislatore delegante, quando ha inteso incidere sui poteri ispettivi, si sia riferito espressamente a determinati istituti (diffida e prescrizione obbligatoria, appunto), derivandone, in base all'antico brocardo per cui *ubi lex voluit dixit, ubi noluit tacuit*, che i poteri preesistenti alla riforma dei servizi di vigilanza non espressamente abrogati ovvero incompatibili con la novella del 2004 vanno considerati esistenti ed esercitabili. Sotto il profilo di impostazione organica, come opportunamente posto in evidenza⁸, i poteri di cui al titolo III, d.lgs. n. 124/2004, hanno valore additivo e di specificazione rispetto ai precedenti, nei quali trovano presupposto e fondamento.

La qualifica di ufficiali di polizia giudiziaria, oltre ai risvolti applicativi strettamente legati all'esercizio della funzione di prevenzione ed informazione esercitata dal personale ispettivo⁹, implica due ulteriori risvolti: lo svolgimento – accanto alla possibilità di identificazione dell'indagato e/o dell'eventuale persona offesa dal reato ovvero di acquisizione di sommarie informazioni dalla persona nei cui confronti vengono svolte le indagini o semplicemente informate dei fatti – anche di atti coercitivi, fra cui perquisizioni, sequestri di documentazione utile ai fini dell'accertamento, nei fatti ponendo in essere quelle attività espressamente previste dal codice di procedura penale¹⁰; l'attivazione, anche di propria iniziativa¹¹, nella ricerca di no-

ovunque è prestato un lavoro salariato o stipendiato, con le eccezioni stabilite dalle leggi; b) di vigilare sull'esecuzione dei contratti collettivi di lavoro; c) di fornire tutti i chiarimenti che vengano richiesti intorno alle leggi sulla cui applicazione esso deve vigilare; d) di vigilare sul funzionamento delle attività previdenziali, assistenziali e igienico-sanitarie a favore dei prestatori d'opera compiute dalle associazioni professionali, da altri enti pubblici e da privati [...]. L'Ispettorato del lavoro, nell'esercizio della vigilanza e degli altri compiti di cui al presente articolo, può chiedere o rilevare ogni notizia o risultanza esistente presso gli enti pubblici ed i privati che svolgono attività dirette alla protezione sociale dei lavoratori. Analoga facoltà compete nei confronti delle persone autorizzate, ai termini dell'art. 4 della legge 23 novembre 1939, n. 1815, alla tenuta e regolarizzazione del lavoro, previdenza ed assistenza sociale. *Coloro che, legalmente richiesti dall'Ispettorato di fornire notizie a norma del presente articolo, non le forniscano o le diano scientemente errate ed incomplete, sono puniti con l'arresto fino a due mesi o con l'ammenda fino a lire un milione*» (corsivo dell'A., ndr).

⁸ M. PARISI, *Elementi e fasi del nuovo procedimento ispettivo*, in L. DEGAN, M. TIRABOSCHI, *La riforma dei servizi ispettivi e delle attività di vigilanza*, in *GLav*, 2004, n. 21, 25.

⁹ Disciplinata dall'art. 8 del d.lgs. n. 124/2004 e per la quale si veda la parte II, cap. II, in questo volume, e segnatamente le considerazioni svolte nel § 1.

¹⁰ Artt. 348-354 c.p.p.

¹¹ Art. 55 c.p.p.

tizia dei reati, nella delimitazione delle loro conseguenze e nell'individuazione dei loro autori, nell'assicurazione delle fonti di prova e di tutti gli ulteriori elementi necessari ai fini dell'applicazione della legge penale.

Le attribuzioni in commento, che soddisfano la *ratio* di evitare che il personale ispettivo, imbattendosi in fatti costituenti reato, sia costretto a bloccare la propria attività¹² – come sarebbe costretto a fare se fosse soltanto pubblico ufficiale, quale il personale di vigilanza degli enti previdenziali, cui non è attribuito il potere di contestare direttamente illeciti penali ed elevare contravvenzioni – comportano, necessariamente, una loro ponderata conciliazione con le ulteriori funzioni esercitate dal personale ispettivo, fra cui spicca, appunto, quella promozionale¹³.

L'ultimo alinea dell'art. 6 del d.lgs. n. 124/2004, nel riconoscere al personale di vigilanza degli enti previdenziali per i quali sussiste il rispetto degli obblighi previdenziali e contributivi, funzioni di vigilanza nell'ambito delle rispettive competenze, priva tali soggetti della qualifica di ufficiali di polizia giudiziaria, creando un sistema di attribuzioni a cerchi concentrici: alla doppia competenza maggiore riconosciuta al personale di vigilanza ministeriale, riguardante sia il diritto del lavoro, la legislazione sociale e le materie previdenziali e contributive (in qualità di polizia amministrativa), sia la contestazione di illeciti di natura così amministrativa come penale (in qualità di polizia giudiziaria), corrisponde quella minore propria della vigilanza degli enti previdenziali, il cui personale può procedere al recupero della contribuzione o dei premi dovuti ed alla contestazione dei relativi illeciti¹⁴.

Nel corso degli anni, tale impostazione di competenze non ha subito modifiche, al netto dell'estensione anche al personale di vigilanza degli enti previdenziali del potere di diffida¹⁵ di cui all'art. 13, d.lgs. n. 124/2004, per le materie di loro competenza e/o espressamente previste.

¹² In questo senso anche F. BUFFA, *Lavoro nero*, Giappichelli, 2008, 354.

¹³ Si veda la nota 9.

¹⁴ Nello stesso senso, P. PENNESI, D. PAPA, *Personale ispettivo: nuovo codice di comportamento*, inserto di *DPL*, 2006, n. 17, V.

¹⁵ Su cui, diffusamente, si veda la parte III, cap. II, in questo volume.

SCHEDA DI SINTESI	
Contenuti	Definizione e individuazione del personale ispettivo.
Finalità	Razionalizzare l'esercizio delle funzioni ispettive in materia di lavoro e legislazione sociale anche con riguardo ai poteri di polizia giudiziaria che distinguono il personale ministeriale da quello degli istituti previdenziali.
Attuazione	Attuazione non omogenea rispetto ai profili deontologici e disciplinari, ma anche relativamente alle indicazioni operative e ai profili gestionali e funzionali.
Criticità	Il personale ispettivo ministeriale e quello previdenziale finiscono per amalgamarsi nella sostanza degli accertamenti pur a fronte di poteri e discipline differenziati.

Parte II
**COMPETENZE DELLE
DIREZIONI DEL LAVORO**

Capitolo I

Vigilanza delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali

Articolo 7

di Anna Rita Caruso *

Sommario: 1. L'accesso sul luogo di lavoro e la ricerca della prova di illecito. – 2. Le fasi eventuali e gli esiti finali degli accertamenti. – 3. Strumenti utilizzati dagli ispettori nello svolgimento delle loro funzioni di accertamento.

1. L'accesso sul luogo di lavoro e la ricerca della prova di illecito

L'art. 7 del decreto in esame, analizza i compiti del personale ispettivo, in particolare gli accertatori svolgono le seguenti funzioni:

- a) vigilano sull'esecuzione di tutte le leggi in materia di livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali, tutelano i rapporti di lavoro e di legislazione sociale a prescindere dallo schema contrattuale, tipico o atipico utilizzato di volta in volta;
- b) vigilano sulla corretta applicazione dei contratti e accordi collettivi di lavoro;
- c) forniscono tutti i chiarimenti che vengono richiesti intorno alle leggi sulla cui applicazione l'ispettore deve vigilare;
- d) vigilano sul funzionamento delle attività previdenziali e assistenziali a favore dei prestatori d'opera, attività poste in essere dalle associazioni professionali e da altri enti pubblici o privati, escluse le istituzioni eserci-

* Le considerazioni contenute nel presente contributo sono frutto esclusivo del pensiero dell'Autore e non hanno carattere in alcun modo impegnativo per l'amministrazione di appartenenza.

tate direttamente dallo Stato, dalle province o dai comuni per il personale dipendente;

- e) effettuano inchieste, indagini e rilevazioni, su richiesta del Ministero del lavoro e delle politiche sociali;
- f) compiono funzioni demandate da disposizioni legislative o regolamentari o delegate dal Ministro del lavoro.

Da una prima lettura del dispositivo, si evince che gli ispettori del lavoro svolgono essenzialmente funzioni di vigilanza sull'applicazione delle norme giuslavoristiche, dei contratti collettivi, nonché funzioni di consulenza a favore di lavoratori e datori di lavoro.

L'attività dell'ispettore è ibrida, nel senso che se egli è di fatto operativo e non adibito a funzioni amministrative, il suo mestiere si svolge in parte in ufficio, in parte nelle aziende, dove effettua i controlli richiesti a seguito di richieste di intervento o di visite specificamente programmate.

L'accesso in azienda o più in generale sul luogo di lavoro diventa quindi la modalità principe attraverso il quale si concretizza l'attività dell'accertatore. Ma come avviene l'accesso sul luogo di lavoro e come è regolamentato di fatto? L'*accesso in azienda* avviene previo obbligo di qualificazione degli ispettori del lavoro, come ribadito dalla circ. Min. lav. n. 41/2010, ai sensi dell'art. 6 del d.m. 15 gennaio 2014 e già dell'art. 7 del d.d. 20 aprile 2006. Nelle ipotesi di illegittimo intralcio dell'azione di vigilanza è previsto, a carico di chi crea ostacoli all'ispezione, il cumulo di sanzioni di diversa gravità, siano esse penali (es. interruzione di ufficio pubblico) oppure amministrative (es. impedimento all'azione di vigilanza). In mancanza dell'esibizione del tesserino di riconoscimento da parte dell'ispettore, risulta legittimo il rifiuto di subire l'ispezione da parte del datore di lavoro. In caso di ingresso di ispettore privo di tessera di riconoscimento, possono configurarsi i reati di violazione di domicilio ed abuso d'ufficio.

Dopo l'accesso è necessario che i funzionari prendano contatto con il datore di lavoro o chi ne fa le veci, salvo ciò rischi di compromettere l'azione ispettiva, si pensi al classico caso del lavoratore irregolare in fuga. In tal caso, si procede alla ricerca della prova, ma cessata l'urgenza investigativa, si provvede quanto prima con la presentazione al datore di lavoro.

La legge non specifica il numero e la durata degli accessi in azienda, questi devono avvenire senza intralciare l'attività lavorativa e il loro numero è in funzione del tempo necessario per acquisire la prova, nel rispetto dei termini del procedimento amministrativo. Solitamente, però, un primo accesso in azienda è in genere sufficiente per perfezionare e concludere il procedimento.

Durante l'accesso, il datore di lavoro può farsi assistere da un consulente o avvocato, purché abilitato ai sensi dell'art. 1 della l. n. 12/1979, altrimenti si configura il reato di svolgimento abusivo della professione di cui all'art. 348 c.p. Anche in assenza di tale rappresentante, comunque, l'accesso e il conseguente accertamento ispettivo sono pienamente validi.

Per quanto attiene alle *dichiarazioni rese dai lavoratori* e verbalizzate disgiuntamente rispetto al verbale di primo accesso, è sufficiente acquisirne un campione significativo, selezionando il personale in base allo svolgimento delle mansioni a ai modelli organizzativi adottati in azienda, a condizioni che i criteri di selezione siano citati nel verbale. Deve essere inoltre annotato anche il caso in cui il lavoratore rifiuti di rilasciare dichiarazioni al funzionario ispettivo o rifiuti di firmare quanto appena dichiarato. Nel caso invece di esplicito *rifiuto a rilasciare le proprie generalità* ai fini dell'identificazione o in caso di mancata esibizione di idoneo documento di identità, il fatto rileva *ex art. 651 c.p.* e il lavoratore è punito con la reclusione fino ad un mese o con l'ammenda fino a euro 206.

Oltre all'illecito sopra prospettato, chi attesta circostanze false, può incorrere nel reato di *falsa attestazione a pubblico ufficiale ex art. 495 c.p.*, come anche in ulteriori ipotesi di *favoreggiamento*, laddove il lavoratore intende alleviare la responsabilità dell'azienda per la situazione antigiuridica posta in essere.

Alla verbalizzazione delle dichiarazioni rilasciate dai lavoratori, non possono assistere né il datore di lavoro, né suoi delegati o consulenti del lavoro, al fine di evitare indebite influenze. Non può essere rilasciata copia delle dichiarazioni rilasciate, se non dopo l'esito del procedimento in corso e nei casi consentiti dalla legge. Le dichiarazioni verbalizzate dall'ispettore del lavoro, devono essere fatte leggere, confermate e sottoscritte dal dichiarante e dal medesimo funzionario. In caso di rifiuto a sottoscrivere l'atto, l'ispettore deve indicare in calce le ragioni della mancata apposizione della firma nel documento. Così redatto, il verbale acquista valenza pubblicistica, fino a quando però non venga eventualmente dichiarato falso.

Ove necessario, oltre ai lavoratori, possono acquisirsi anche le dichiarazioni del RSU, RSA o del RSL.

Eventuali dichiarazioni rese dal consulente del lavoro o dalla persona che assiste il datore di lavoro, potranno essere rese anche via fax o e-mail, come precisato dalla circ. Min. lav. n. 41/2010, durante lo svolgimento delle operazioni ispettive, purché prima della chiusura del verbale di accesso. Le precedenti dichiarazioni possono essere prodotte a condizione che vi sia esatta

identificazione del dichiarante, attraverso la sottoscrizione delle stesse affermazioni e l'allegazione di copia di un valido documento di identità.

Con riferimento al *verbale di primo accesso ispettivo*, ovvero la “prova regina”, come ribattezzato dalla direttiva Sacconi del 2008 e richiamato dalla circ. Min. lav. n. 20/2008, questo rappresenta un vero e proprio obbligo di redazione per il personale che accede in azienda, come si evince dall'art. 33 della l. n. 183/2010 e dalla circ. Min. lav. n. 41/2010, nonché dall'art. 13 del d.m. 15 gennaio 2014 e dalla circ. Min. lav. n. 6/2014. Il verbale deve essere consegnato in originale al datore di lavoro quale riscontro in merito alla totalità delle operazioni compiute dal momento dell'ingresso in azienda, fino alla conclusione delle stesse. Nel primo verbale devono essere contenute le seguenti circostanze: 1. Identificazione dei lavoratori trovati intenti al lavoro; 2. Descrizione dei luoghi di lavoro e delle relative attività ivi esercitate; 3. Altre circostanze avvenute in presenza degli ispettori del lavoro (mancata disponibilità del datore di lavoro, eventuali episodi di aggressione, lavoratore in fuga). Fondamentale è il punto 1 che prevede l'esatta identificazione dei lavoratori previa esibizione del documento di identità e il punto n. 2 con la rappresentazione delle attività espletate, come già peraltro indicato nella lett. circ. Min. lav. n. 8906/2007.

La circ. n. 41/2010 segnala che l'identificazione dei lavoratori deve avvenire in modo puntuale ed analitico, qualora si ravvisino illeciti a loro carico, quando invece non sussistono irregolarità, si può procedere ad un'identificazione *per relationem*, attraverso cioè un rinvio alla generalità del personale risultante dal LUL. La stessa circolare ministeriale ha inoltre previsto che non è indispensabile un'identificazione analitica del personale, quando essa appaia del tutto ininfluyente rispetto agli esiti dell'accertamento in corso. Al contrario, si esige puntuale identificazione, in caso di personale coinvolto in fattispecie di lavoro irregolare, interposizione fraudolenta di manodopera o altri illeciti.

Nel verbale di primo accesso deve inoltre essere obbligatoriamente inserita ogni richiesta, anche documentale, utile al perseguimento dell'istruttoria e finalizzata all'accertamento degli illeciti. La mancata consegna dei documenti formulata nel verbale di primo accesso e la mancata ottemperanza ad un provvedimento di richiesta di notizie, formulata in un successivo verbale interlocutorio, è punita, *ex art. 4, comma 7, della l. n. 628/1961*, con la pena dell'arresto fino a 2 mesi o dell'ammenda fino a 516 euro, parimenti nel caso in cui vengano fornite dall'interlocutore notizie scientemente errate o incomplete. In tal caso, il reato si perfeziona alla scadenza del momento in cui

le informazioni avrebbero dovuto esser date e permane fino a quando sussiste tale condotta omissiva.

Si evidenzia inoltre che provvedimenti particolari, quali ad esempio la sospensione dell'attività, il sequestro, la disposizione, la prescrizione o altri eventi che possono subentrare durante la prima fase degli accertamenti, devono comunque essere oggetto di autonomo verbale, separato rispetto al verbale di primo accesso, nel quale però devono essere espressamente menzionati.

La fotografia di quanto rinvenuto in azienda consente poi agli ispettori di poter redigere il *verbale di accertamento e notificazione degli illeciti* e potersi difendere in caso di contenzioso, analogamente per il datore di lavoro, rappresenta uno strumento che gli permette di essere informato su quanto avvenuto ed eventualmente iniziare a preparare una propria strategia difensiva. Inoltre, con il verbale di primo accesso, gli ispettori richiedono l'esibizione di ulteriore documentazione non acquisita d'ufficio nella fase di preparazione.

Il verbale di primo accesso deve essere consegnato al datore di lavoro e in sua mancanza a persona giuridicamente capace a ricevere il documento, in caso di rifiuto, si deve dare atto espressamente nel verbale, della circostanza che ha impedito la consegna dell'atto stesso. In caso di mancata verbalizzazione o grave incompletezza, la procedura sanzionatoria successiva può essere annullata per vizio di legittimità, a causa della violazione dell'art. 13 del d.lgs. n. 124/2004. È infatti nullo il provvedimento amministrativo che manca degli elementi essenziali ed è annullabile se adottato in violazione di legge o viziato per eccesso di potere, come statuito dagli artt. 21-*septies* ss. della l. n. 241/1990. Pertanto, l'omissione del verbale di primo accesso, così come la mancanza di elementi essenziali o di contenuti specifici, potrà inficiare la legittimità del procedimento ispettivo e sanzionatorio successivo.

Il verbale di primo accesso redatto dagli ispettori è *prova dei fatti che i funzionari attestino essere avvenuti in loro presenza*, mentre per le altre circostanze di fatto che i verbalizzanti segnalino di aver accertato, il materiale probatorio è liberamente valutabile dal giudice, il quale può anche considerarlo prova sufficiente qualora lo specifico contenuto renda superfluo l'espletamento di ulteriori mezzi istruttori. I fatti che avvengono in presenza dell'ispettore del lavoro fanno prova fino a querela di falso e vincolano in modo difficilmente controvertibile tutti i successivi provvedimenti del medesimo funzionario.

Se l'accertamento si rivela particolarmente complesso, al fine di interrompere i termini di prescrizione del procedimento, al verbale di primo accesso,

può seguire anche un *verbale interlocutorio*. Questo verbale integra il verbale di primo accesso, deve contenere la descrizione completa delle attività di indagine e formulare altresì la richiesta di informazioni supplementari, con l'esplicito avvertimento che gli accertamenti risultano ancora in corso al momento della redazione del verbale stesso.

In merito alla *ricerca della prova dell'illecito*, i poteri predisposti allo scopo, devono essere esercitati dall'ispettore per le finalità e nei limiti delle materie di competenza *ex art. 4 della l. n. 628/1961*.

L'ispettore del lavoro cerca di fondare le proprie intuizioni sulla base di riscontri certi, tentando di reperire direttamente presso l'azienda fatti e documenti che evidenziano eventuali infrazioni ed elusioni alle disposizioni di legge o del contratto collettivo. I funzionari hanno quindi facoltà di considerare ogni indizio utile e le prove così ottenute devono essere tenute riservate fino all'eventuale giudizio o richiesta di accesso. Sono considerate prove non soltanto le testimonianze e i supporti documentali, ma parimenti i video e il materiale fotografico acquisito anche antecedentemente al primo ingresso in azienda; tali materiali entrano di diritto nel fascicolo istruttorio. Sono parimenti considerati fonti di prova anche documenti di natura non lavoristica, si pensi alla necessità da parte dell'ispettore di dover documentare l'avvenuta attività lavorativa in un periodo di supposta chiusura per ferie, così come dichiarato dall'imprenditore. In questo caso l'ispettore, al fine di provare che l'attività lavorativa è comunque avvenuta, potrà richiedere il registro contabile dei corrispettivi o le registrazioni dei consumi energetici e dei tabulati telefonici, al fine di rilevarne i dati e relazionarli al periodo interessato per poter dimostrare la piena attività dell'azienda.

La stessa prova di aver lavorato in nero, non può basarsi unicamente sulle *dichiarazioni testimoniali* del lavoratore irregolare, ma deve trovare riscontro dalle dichiarazioni incrociate fornite dai colleghi o da ulteriori prove documentali a supporto delle dichiarazioni del primo.

In presenza di illeciti penali, come ad esempio il lavoro di minori, l'impiego di lavoratori clandestini oppure nei casi di somministrazione illecita di manodopera, l'ispettore del lavoro dovrà assicurare le fonti di prova e provvedere ad informare senza ritardo e per iscritto l'autorità giudiziaria *ex art. 347 c.p.p.*

In caso di *indagini penali*, inoltre, è compito degli ispettori vigilare affinché le cose pertinenti al reato e lo stato dei luoghi non vengano mutati prima dell'intervento del PM. Nei casi urgenti, gli ispettori possono disporre il sequestro del corpo del reato e delle cose ad esso pertinenti che siano state necessarie per l'accertamento dei fatti. Anche contestualmente alle attività di

indagine penale, può continuare a procedere autonomamente l'azione ispettiva di carattere amministrativo, volta alla contestazione di ulteriori fatti di rilevanza amministrativa eventualmente commessi dallo stesso reo.

La ricerca della prova può avvenire anche d'ufficio, ovvero senza che l'ispettore si rechi materialmente sul luogo di lavoro, si pensi al caso classico in cui l'azienda da ispezionare abbia cessato la propria attività perché fallita e i suoi locali siano vuoti. In questo caso, ovviamente, non potrà essere consegnato in sede di ispezione il verbale di primo accesso, ma rimane ferma la richiesta di documenti e l'eventuale convocazione di soggetti informati sui fatti. Si pensi ancora al caso in cui l'attività ispettiva sia iniziata a seguito di comunicazione e di verbalizzazione di altri organi ispettivi, in questa ipotesi, fanno piena prova, fino a querela di falso, le indicazioni contenute nel verbale di accertamento trasmesso da altri enti.

All'esito dell'accertamento d'ufficio, il personale procede a contestare gli addebiti degli illeciti emersi e le parti vengono invitate alla regolarizzazione. In merito alla decorrenza dei termini per le informative inviate da altre PA, la nota Min. lav. 12 giugno 2009 ritiene che tali comunicazioni non possano essere equiparate a richieste di intervento e che siano da ritenersi solo quali utili segnalazioni valutabili per proseguire l'attività di vigilanza di iniziativa.

Terminate le indagini, l'azione di verifica ispettiva giunge alla sua definizione nel momento in cui, oltre all'accertamento dell'illecito, si perviene all'attribuzione dello stesso ad un soggetto determinato, per dolo o colpa, senza che ricorrano a suo favore scusanti e scriminanti di alcun genere rispetto alla condotta considerata. Ciò posto, tutti gli elementi e le circostanze probatorie relative al fatto illecito, devono trovare puntuale descrizione, a pena di illegittimità, nel *verbale di accertamento e notificazione degli addebiti* che viene notificato ai trasgressori e agli obbligati in solido.

2. Le fasi eventuali e gli esiti finali degli accertamenti

Con riferimento alle *fasi eventuali* dell'ispezione, si tratta di istituti che possono essere applicati in corso di accertamento, prima che si concluda il procedimento amministrativo, purché sussistano determinati requisiti e condizioni. Si pensi alla funzione della *conciliazione monocratica*, oppure alla *diffida accertativa* per il recupero di credito di lavoro, alla *sospensione dell'attività d'impresa*, *sequestro*, *confisca* o alla *certificazione dei contratti di lavoro*. Si tratta di strumenti che rappresentano ulteriori poteri

dell'ispettore del lavoro, accanto all'utilizzo dei mezzi tradizionali, ovvero: diffida, disposizione e prescrizione obbligatoria.

Quanto agli *esiti finali degli accertamenti* condotti dagli ispettori del lavoro, occorre rilevare come dopo una fase di indagine in senso stretto, debba seguire necessariamente una fase volta alla comminazione della sanzione. Al termine delle indagini, se non emergono o non sono sufficientemente provati gli indizi di reato, l'ispettore del lavoro può infatti proporre l'*archiviazione* della pratica, in tal caso l'ufficio potrà aderire alla proposta o proporre a sua volta nuovi temi da approfondire. Se invece emergono illeciti, l'ispettore provvederà a redigere un *verbale di accertamento e notificazione* che rappresenta sostanzialmente lo sviluppo fotografico della prima rilevazione avvenuta con il verbale di primo accesso.

La vecchia struttura del *verbale di accertamento*, in attuazione delle indicazioni contenute nella direttiva Sacconi del 2008 e della nota DGAI 9 gennaio 2009, n. 195, prevedeva una modulistica unitaria, nei confronti della quale gli accertatori non avrebbero dovuto apporre nessuna modificazione o personalizzazione del contenuto. Il verbale era quindi costituito da una serie di allegati A/H che andavano ricomposti in funzione dei singoli illeciti rilevati durante l'ispezione. La prima parte del verbale prevedeva i seguenti elementi: denominazione dell'azienda e caratteri distintivi, eventuale consulente o assistente della ditta, contratto collettivo applicato, denominazione dei soggetti presenti durante l'accertamento, periodo temporale ispezionato, tipologia dei documenti controllati, attività rilevate nel corso dell'accertamento e relative risultanze, avvertenze per le violazioni amministrative, penali, omissioni contributive e separati provvedimenti. Nell'allegato A, *diffida e notifica di illecito amministrativo*, venivano annotate in fatto e diritto le violazioni riscontrate durante l'accertamento ispettivo e si diffidava il datore di lavoro a sanare le inosservanze rilevate entro il termine stabilito. In caso di ottemperanza, il datore di lavoro era ammesso al pagamento in misura pari al minimo previsto dalla legge o nella misura di 1/4 per la sanzione stabilita in misura fissa. Trascorso inutilmente il termine assegnato per ottemperare, il medesimo provvedimento assumeva valenza e notificazione di illecito amministrativo *ex art. 16 della l. n. 681/1989*. Nell'allegato B, invece, *diffida ora per allora*, venivano evidenziate in fatto e diritto le violazioni riscontrate e poi spontaneamente regolarizzate dallo stesso datore di lavoro che quindi veniva ammesso al pagamento nella misura pari al minimo previsto dalla legge. L'allegato C, *notificazione di illecito amministrativo*, conteneva invece le violazioni non sanabili, con i relativi termini necessari per la regolarizzazione. Con l'allegato D, *disposizione*, si

provvedeva a impartire eventuali ordini esecutivi al datore di lavoro, provvedimenti dei quali doveva essere poi data prova di regolare adempimento. Con l'allegato E, *prescrizione*, l'ispettore imponeva alcuni adempimenti nel caso in cui avesse riscontrato illeciti di natura penale, mentre con l'allegato F, si dava atto dell'*autonomo adempimento degli obblighi di legge di natura penale*, con conseguente ammissione al pagamento in sede amministrativa. L'allegato G conteneva disposizioni in merito alle *omissioni dei contributi e dei premi assicurativi*, infine, con l'allegato H, si provvedeva a contestare i reati accertati in materia di *previdenza ed assistenza obbligatoria*.

Con il nuovo *verbale unico di accertamento* introdotto dall'art. 33 della l. n. 183/2010, la struttura dell'atto diventa molto più snella, in un'ottica di semplificazione e deframmentazione.

Il verbale si compone di una prima parte dove vengono inseriti i dati relativi al datore di lavoro, trasgressore, obbligato in solido, soggetti presenti al momento dell'accesso, contratto collettivo applicato, consulente del lavoro che assiste l'azienda e documenti dei quali si è presa visione. Vi è poi una parte descrittiva dedicata agli esiti dell'accertamento e alle prove degli illeciti rilevati, non vengono in ogni caso indicate le fonti di prova che attengono ad attività investigative di natura penale per le quali, in quanto atti intimamente connessi ad attività istruttoria penale, risulta applicabile l'art. 329 c.p.p. Alla prima parte, segue la sez. I, contenente la *diffida* ad adempiere e la *notificazione di illecito* amministrativo. Si fa presente che, in caso di regolarizzazione, entro 30 giorni dal ricevimento del verbale, il trasgressore è ammesso al pagamento delle sanzioni nella misura ridotta. Il pagamento dovrà essere effettuato entro 15 giorni dalla scadenza del termine e comunque non oltre il 45° giorno dalla notifica del verbale. Entro 45 giorni il trasgressore o l'obbligato solidale dovranno fornire prova dell'avvenuta regolarizzazione e dell'avvenuto pagamento che estingue il procedimento sanzionatorio. Ove il trasgressore o l'obbligato solidale non forniscano prova dell'avvenuta regolarizzazione e del pagamento, l'atto produce gli effetti della contestazione e notificazione degli illeciti amministrativi di cui agli artt. 14 e 16 della l. n. 689/1981, a far data dal 46° giorno dalla notifica del verbale e quindi gli importi da pagare aumentano. Nella sez. I/B, *diffida ora per allora, ammissione al pagamento in misura minima e notificazione di illecito*, constatato che il trasgressore ha regolarizzato spontaneamente le violazioni, lo stesso è ammesso al pagamento in misura ridotta. Il pagamento dovrà essere effettuato entro il termine di giorni 15 dalla notifica/consegna del verbale, tuttavia ove il trasgressore non fornisca prova del pagamento, il verbale produce gli effetti della contestazione e notificazione

degli illeciti amministrativi a far data dal 16^o giorno dalla notifica dello stesso. In tal caso, il trasgressore per gli illeciti sanabili è ammesso al pagamento della somma entro 60 giorni dalla notifica, mentre per gli illeciti non sanabili le sanzioni saranno definite con ordinanza del direttore della DTL. Vi è poi una sez. III, dedicata alla notifica degli ulteriori *illeciti amministrativi*, per i quali il trasgressore è ammesso, entro 60 giorni dalla data di notificazione del verbale, al pagamento di una somma ridotta, mentre per le inosservanze non sanabili, per le quali non è ammesso pagamento ridotto, queste saranno definite con ordinanza del direttore della DTL. Segue una sez. IV, *strumenti di tutela*, ove si indicano i termini per la presentazione degli scritti difensivi e la richiesta di audizione personale.

È anche possibile che al termine degli accertamenti l'ispettore non rilevi alcun illecito, in tal caso seguirà la c.d. *comunicazione di definizione degli accertamenti*. Nella comunicazione, progressivamente numerata, compaiono i dati relativi al soggetto ispezionato e il riferimento al verbale di primo accesso. Nel documento si specifica che, con riferimento allo stato degli atti e della documentazione, così come prodotti ed esaminati, non sono emersi elementi di irregolarità idonei a comprovare la sussistenza di illeciti, pertanto allo stesso non seguiranno ulteriori provvedimenti da parte della DTL. Si osservi che tale comunicazione, *non ha la valenza di attestazione di regolarità*, come previsto dall'art. 3, comma 20, della l. n. 335/1995, ma unicamente la finalità di comunicare al soggetto ispezionato la conclusione del procedimento ispettivo.

In merito al nuovo verbale unico, è intervenuta la circ. Min. lav. n. 41/2010, con la quale la DGAI ha fornito al proprio personale alcune istruzioni operative. La circolare precisa che la funzione assolta dal verbale unico è quella di racchiudere in un unico atto la constatazione e notificazione di tutti gli illeciti riscontrati dagli organi di vigilanza, al fine di evitare la redazione di una molteplicità di provvedimenti per la contestazione di ciascuna violazione. Il termine dei 90 giorni per la contestazione del verbale unico, decorre nel momento in cui sono conclusi gli accertamenti nel loro complesso, pertanto il termine iniziale coincide con l'acquisizione di tutti i dati e riferimenti di carattere oggettivo e soggettivo necessari per la definizione dell'accertamento inteso nella sua globalità. Per gli irreperibili, invece, la notifica *ex art. 140 c.p.c.* potrà dirsi perfezionata con il ricevimento della raccomandata A/R contenente l'avviso di deposito o comunque decorsi 10 giorni dalla spedizione della medesima. Quanto ai contenuti e alla motivazione del verbale unico, con l'indicazione puntuale delle fonti di prova e degli illeciti rilevati, il trasgressore acquista certezza in merito alla completez-

za delle verifiche effettuate. La circolare ricorda che la dichiarazione di aver lavorato in nero da parte del lavoratore, deve essere suffragata da ulteriori elementi indiziari per diventare prova, ovvero: documentazione formale o informale detenuta dal datore di lavoro e dichiarazioni supplementari rilasciate da lavoratori o terzi, c.d. dichiarazioni incrociate. I contenuti delle dichiarazioni sono menzionabili nel verbale, ma non devono mai essere esplicitati nell'atto di accertamento i nominativi dei dichiaranti che quindi devono rimanere anonimi, né in alcun modo riconoscibili.

Da ultimo l'art. 13 del d.lgs. n. 124/2004, precisa che nel verbale di accertamento deve essere contenuta l'indicazione degli strumenti di difesa e degli organi ai quali proporre ricorso, con specificazione dei *termini di impugnazione*. Si ricorda, inoltre, che mentre contro il verbale di accertamento è possibile solo presentare scritti difensivi e memorie di cui all'art. 18 della l. n. 689/1981, invece, contro la successiva ordinanza di ingiunzione è ammesso il ricorso al Comitato regionale per i rapporti di lavoro. Restano in ogni caso esclusi dalla verbalizzazione unica tutti quei provvedimenti che seguono autonomi percorsi di definizione e che dovranno essere adottati con specifici modelli, quali ad esempio, la diffida accertativa per crediti patrimoniali di cui all'art. 12 del d.lgs. n. 124/2004, il provvedimento di disposizione di cui all'art. 14 del d.lgs. n. 124/2004, gli eventuali provvedimenti di polizia giudiziaria come la prescrizione obbligatoria *ex art.* 15 del d.lgs. n. 124/2004 e la sospensione dell'attività imprenditoriale previsto dall'art. 14 del d.lgs. n. 81/2008.

In caso di *omissione o incompleta redazione del verbale unico di accertamento e notificazione*, valgono le stesse regole già viste per la mancata consegna del verbale di primo accesso, per cui si potranno determinare sostanzialmente due casi: 1. *Illegittimità* dell'atto e conseguente annullabilità del provvedimento e dei successivi atti della procedura che verrebbero così caducati e resi inoperativi; 2. *Irregolarità* degli atti adottati che manterrebbero comunque una propria autonoma valenza. A tal proposito, si rammenta che l'eventuale omessa indicazione degli strumenti di difesa, rappresenta una mera irregolarità dell'atto che induce il destinatario in errore scusabile, con conseguente rimessione in termini di colui che abbia indirizzato il mezzo d'impugnativa all'autorità incompetente, ovvero lo abbia fatto fuori termine.

3. Strumenti utilizzati dagli ispettori nello svolgimento delle loro funzioni di accertamento

Per quanto riguarda gli strumenti utilizzati dagli ispettori nell'attività di vigilanza, questi sono molteplici e per l'approfondimento di ciascun istituto si rimanda ai rispettivi paragrafi dedicati nel presente volume.

Gli ispettori del lavoro ai sensi dell'art. 8 del d.P.R. n. 520/1955 ed *ex art.* 6 del d.lgs. n. 124/2004, sono ufficiali di polizia giudiziaria e si occupano di sanzionare le violazioni accertate in materia di lavoro, attraverso una serie di strumenti previsti allo scopo, ma anche di favorire la conciliazione fra datore di lavoro e lavoratore.

Le funzioni dell'ispettore del lavoro sono molteplici, come previsto dall'art. 7 del d.lgs. n. 124/2004 e così possono essere riassunte: vigilare sull'esecuzione delle leggi e dei regolamenti concernenti i diritti civili e sociali dei lavoratori che devono essere garantiti sul territorio di rispettiva competenza, nonché effettuare controlli in merito alla tutela dei rapporti di lavoro, a prescindere dallo schema contrattuale di fatto utilizzato.

L'ispettore deve altresì controllare la corretta applicazione dei contratti e accordi collettivi di lavoro, nonché fornire tutti i chiarimenti che vengano richiesti rispetto alle leggi sul lavoro, vigilare sul funzionamento delle attività previdenziali e assistenziali a favore dei prestatori d'opera ed effettuare anche inchieste e indagini.

Il personale ispettivo ordinario, diversamente da quello tecnico, può vigilare senza alcuna preclusione su tutti i settori, come quello agricolo, edilizio, commerciale, marittimo, autotrasporto, domestico e spettacolo.

L'ispettore fornisce altresì una serie di autorizzazioni, come quelle previste per la sorveglianza a distanza *ex artt.* 4 e 38, l. n. 300/1970, e quelle statuite per le dimissioni delle lavoratrici madri *ex d.lgs.* n. 151/2001.

Il funzionario ispettivo effettua anche vigilanza su patronati ed enti di formazione che utilizzano i FSE ai fini della rendicontazione dei contributi pubblici di finanziamento, nonché controllo sulle attività per l'elargizione degli ammortizzatori sociali e dei trattamenti di integrazione del reddito (quali CIGO, CIGS, CIG in deroga, contratti di solidarietà) e da ultimo esegue anche inchieste sul mancato riconoscimento dell'infortunio da parte del datore di lavoro *ex d.P.R.* n. 1124/1965.

Gli strumenti utilizzati per poter assolvere alle funzioni ora descritte, possono dividersi sostanzialmente in due macro aree, ambito penale che segue le regole del codice di rito ed ambito amministrativo, secondo le regole previste dalla l. n. 689/1981.

Peraltro, fra i poteri del personale ispettivo rilevano in modo peculiare, per gli effetti dell'art. 7 del d.lgs. n. 124/2004, i seguenti.

1. *Sospensione dell'attività produttiva.* Si tratta di una facoltà esperibile dall'ispettore e disciplinata dall'art. 14 del d.lgs. n. 81/2008, introdotta per combattere il lavoro sommerso, all'inizio solo in edilizia ai sensi dell'art. 36-*bis* della l. n. 248/2006, poi estesa a qualunque attività imprenditoriale *ex* art. 5 della l. n. 123/2007.

La sospensione implica la chiusura dell'attività o parte di essa, presupposti per l'emanazione del provvedimento sono:

- 1) lavoratori in nero in percentuale pari o superiore al 20% del totale dei lavoratori presenti al momento dell'accertamento;
- 2) gravi e reiterate violazioni in materia di salute e sicurezza individuate con decreto ministeriale e indicate nell'allegato I al d.lgs. n. 81/2008, il riscontro delle irregolarità non è facile a causa della difficoltà di accertare la reiterazione, per via della frammentazione degli organi ispettivi fino al 26.06.2008, data di entrata in vigore del d.l. n. 112/2008, esisteva anche una terza ipotesi di sospensione, ovvero in caso di reiterate violazioni in materia di orario di lavoro e riposi; con l'emanazione del d.l. n. 112/2008, convertito dalla l. n. 133/2008, tale previsione è stata abrogata).

Il provvedimento di sospensione è notificato direttamente al datore, nonché comunicato all'autorità per la vigilanza sui contratti pubblici *ex* d.lgs. n. 163/2006, al Ministero delle infrastrutture e alla polizia locale.

Avverso i provvedimenti disposti dall'ispettore ministeriale è ammesso ricorso, entro 30 giorni, alla DRL di competenza, mentre per i provvedimenti emessi dai funzionari delle Asl, al presidente della Regione. Le DRL e il presidente della Regione, devono pronunciarsi entro 15 giorni dalla notifica del ricorso, ma decorso il termine senza che ci sia stata alcuna pronuncia, il provvedimento di sospensione perde efficacia.

Il provvedimento che dispone la sospensione dell'attività produttiva è altresì ricorribile innanzi al TAR entro 60 giorni o con ricorso straordinario al presidente della Repubblica entro 120 giorni.

2. *Potere di disconoscimento e riqualificazione.* Si tratta di un potere derivato dagli artt. 7 e 17 del d.lgs. n. 124/2004, ma già previsto dall'art. 7 del d.P.R. n. 520/1955, per cui quando l'ispettore ritenga che il contratto scelto dalle parti non sia conforme a quello di fatto posto in essere, ad esempio co.co.pro. che mascheri un contratto di lavoro subordinato, opera il disconoscimento del contratto simulato, cui seguiranno le sanzioni pecuniarie per le errate comunicazioni telematiche o registrazioni sul libro unico del lavoro.

Avverso tale contestazione è ammesso ricorso al Comitato regionale per i rapporti di lavoro presso la DRL.

3. *Potere di indagine.* Ai sensi dell'art. 8 del d.P.R. n. 520/1955, gli ispettori del lavoro hanno facoltà di visitare, a qualunque ora del giorno e della notte, i laboratori, gli opifici, i cantieri ed i lavori, in quanto siano sottoposti alla loro vigilanza, nonché i dormitori e refettori annessi, con l'unico limite rappresentato dai locali annessi a luoghi di lavoro e che non siano connessi con l'esercizio dell'attività produttiva, sempre che non abbiano sospetto che tali luoghi servano a compiere o a nascondere violazioni di legge potendo, in tal caso, accedervi.

L'ispettore del lavoro, agendo in ambito amministrativo, non necessita di alcuna esplicita autorizzazione del datore di lavoro o del magistrato per poter accedere ai locali dell'azienda e accertare le condizioni lavorative.

Gli ispettori possono inoltre trarre copia di tutta la documentazione utile alle indagini, chiedere informazioni a tutti gli uffici pubblici, oltre che ai consulenti del lavoro, patronati e istituti di previdenza, nonché raccogliere spontanee dichiarazioni da parte di tutti coloro che operano presso la sede di lavoro controllata.

L'intralcio alle indagini dei funzionari ispettivi, se si manifesta come *resistenza*, è punibile *ex art.* 337 c.p.p., mentre se si tratta di *violenza o minaccia*, è perseguibile anche dall'art. 337 del medesimo codice.

Il mancato riscontro alle richieste dall'ispettore o qualora vengano date notizie scientemente errate, è sanzionato *ex art.* 4, comma 7, della l. n. 628/1961, con l'arresto fino a 2 mesi o ammenda fino ad euro 516.

A ciò, si aggiunga la sanzione da euro 1.290 ad euro 12.910, qualora i datori di lavoro e i loro rappresentanti impediscano agli ispettori del lavoro l'esercizio dei poteri di vigilanza, salvo il fatto non costituisca reato.

Inoltre, qualora forniscano scientemente dati errati o incompleti, che comportino evasione contributiva, i datori di lavoro sono colpiti dalla sanzione di euro 129 per ogni dipendente interessato, ancorché il fatto costituisca reato.

Da ultimo, gli ispettori del lavoro devono mantenere il segreto professionale sopra i processi di lavorazione e sulle notizie e documenti dei quali vengono a conoscenza per ragioni di ufficio.

FOCUS**La vigilanza delle prestazioni sui diritti civili e sociali negli altri Paesi europei: uno sguardo di insieme**

Il 4 aprile 2001 il Parlamento e il Consiglio dell'UE hanno adottato la raccomandazione n. 2001/331/CE che stabilisce i criteri minimi per le ispezioni sul lavoro negli Stati membri. In una successiva Comunicazione n. COM(2007)707 del 14 novembre 2007, la Commissione ha annunciato che avrebbe ulteriormente sviluppato e perfezionato le regole minime sancite dalla raccomandazione del 2001.

Nella raccomandazione n. 2008/C 85/01 del 31 marzo 2008, sul rafforzamento della cooperazione amministrativa nel contesto del distacco dei lavoratori, la Commissione suggerisce agli Stati membri di adottare le misure necessarie per porre in essere un sistema di scambio di informazioni e di incrementare gli sforzi per migliorare l'accesso alle informazioni relative alle condizioni di lavoro.

Il 21 gennaio 2010 l'ILO pubblica un rapporto sull'*Ispezione del lavoro in Europa*, dove evidenzia le diverse misure adottate nei Paesi dell'UE in tema di vigilanza sul lavoro, con particolare riferimento al lavoro nero e ai flussi di immigrazione.

Successivamente il 7 giugno 2010 l'ILO pubblica un ulteriore rapporto: *Costruire moderni ed efficaci sistemi di ispezione del lavoro*, si tratta di una guida operativa che è frutto di una stretta collaborazione tra il programma di controllo dell'ILO e il Centro internazionale di formazione.

Quindi in data 4 aprile 2011, l'ILO è nuovamente intervenuta sul tema della vigilanza attraverso una *Relazione sulla gestione del lavoro e l'organizzazione dell'Ispezione del lavoro*, nella quale ha ribadito l'importanza di promuovere una corretta gestione degli ispettori a livello europeo, dal momento che il sommerso è presente in diversi luoghi di produzione e coinvolge numerosi lavoratori.

Quindi, il 29 maggio 2011, l'ILO cura uno studio molto interessante, dal titolo *Ministeri del lavoro, recenti sviluppi e transazioni future*: si tratta di una pubblicazione che analizza in chiave comparata i sistemi di vigilanza e le strutture del Dicastero del lavoro in vari Paesi, al fine di migliorare il coordinamento tra le diverse politiche di vigilanza sul lavoro.

Pochi mesi più tardi, l'8 agosto 2011, l'ILO pubblica una *Guida ai sistemi dell'Ispezione del lavoro*, il documento è frutto del lavoro svolto dal servizio ispettivo del lavoro dell'ILO e rileva come i Sistemi di ispezione riflettano le realtà dei Paesi ove si trovano ad operare.

Nel corso del 2012, tutti gli Stati europei si sono concentrati sulle ispezioni in merito ai rischi psicosociali, si è trattato di un'iniziativa promossa dallo SLIC (Alto comitato degli ispettori del lavoro) in diversi ambiti, fra cui quello sanitario, dei servizi e dei trasporti. La campagna di ispezione sui rischi psicosociali si è conclusa con una riunione finale tenutasi a Stoccolma nel marzo 2013 e con la redazione di una *Guida per gli accertatori*.

Interessante è l'elaborazione di una ricerca condotta dall'ILO, *Sistema ispettivo del lavoro: diritto e pratica dei sistemi nazionali ispettivi*, pubblicata il 30 aprile 2013, nella quale si precisa che le sanzioni sono solo uno dei mezzi di azione a disposizione degli ispettori per far rispettare la normativa posta a tutela dei lavo-

ratori. Tuttavia, in molti casi, le regole in materia di sanzioni non sono chiare e non forniscono indicazioni sufficienti agli ispettori del lavoro.

Il 19 giugno 2013, l'ILO pubblica uno studio sulla *Storia e il ruolo dei Dicasteri del lavoro*, il documento è prezioso in quanto fornisce informazioni sull'assistenza che l'ILO ha prestato nel valutare e migliorare la capacità istituzionale dei Ministeri del lavoro, in un'ottica comparata.

Interessante è rilevare altresì come sia avvenuta l'assimilazione e la progressiva attuazione delle raccomandazioni dell'ILO e delle linee guida presentate dallo SLIC nei diversi Paesi.

Nel *Regno Unito*, ogni controllo deve essere motivato, per cui la programmazione delle ispezioni sul lavoro deve essere preceduta da un'attenta valutazione dei rischi. Particolare attenzione è dedicata alla trasparenza, in modo che cittadini ed imprese siano informati sui meccanismi di controllo. L'*Olanda* ha invece allestito il fascicolo elettronico che tutti gli ispettori possono consultare per avere informazioni su una determinata impresa e un sito dove i cittadini possono acquisire informazioni sui controlli, fermo restando il principio di virtuosità, per cui più un'azienda è in regola, meno subisce ispezioni.

In *Danimarca*, il sistema ispettivo è basato sulla verifica delle condizioni lavorative in azienda, a tale scopo, l'ispettorato del lavoro danese ha elaborato delle linee guida sull'ispezione nei principali settori produttivi in cui focalizzare l'attenzione, in particolare per quanto riguarda i rischi psicosociali.

In *Germania*, occorre ricordare che l'ispezione relativa alla salute e sicurezza è completamente decentrata nei Lander, ciascuno dei quali segue un proprio programma ispettivo in maniera autonoma, anche se il Comitato che riunisce le autorità dei singoli Lander (LASI) ha adottato alcune linee guida generali per orientare l'attività degli ispettori.

Quanto all'*Austria*, questa ha adottato un modello di vigilanza sul lavoro molto simile a quello tedesco e come tale specializzato in sicurezza e salute sui luoghi di lavoro. Anche in questo caso, si procede alla valutazione dei rischi effettuata dal datore di lavoro, senza scendere nella verifica diretta sul processo di valutazione elaborato dall'azienda, come invece avviene nei modelli nordici olandese e finlandese.

Con riferimento all'ispezione in *Francia*, il sistema di vigilanza adottato è molto simile a quello italiano, in particolare i metodi impiegati per orientare gli ispettori nella valutazione delle condizioni di lavoro, si basano su diverse check-list orientate a controllare in azienda l'esistenza di specifici fattori di criticità o anomalie che costituiranno prova dell'irregolarità stessa.

Per quanto riguarda la *Spagna*, giova ricordare che l'organizzazione dell'ispezione sul lavoro è assai complessa in quanto è inquadrata in un principio generale di decentramento della sua gestione che è attribuita alle Comunità autonome. Ciascuna Comunità quindi agisce per competenza territoriale e in piena autonomia, queste sono però coordinate da un'autorità centrale e possono portare a termine le attività di vigilanza a fianco delle autorità del lavoro, in accordo con quanto disposto dall'art. 13.1 della l. n. 42/1997 *Ordenadora de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social* (LOITSS).

In conclusione la funzione dell'ispezione deve puntare al miglioramento generale

delle condizioni di lavoro vissute nelle aziende e a reprimere eventuali violazioni. Rendere più efficienti ed efficaci i controlli sul lavoro attraverso il loro potenziamento, consente di prevenire altresì la maggior parte degli infortuni, come risulta anche dalla maggior parte degli studi condotti dagli organismi tecnici per la sicurezza e la salute dei lavoratori.

Sul punto si aggiunga inoltre che lo stesso ILO, in un studio su *Ispezione e rapporto di lavoro*, pubblicato il 12 luglio 2013, ritiene che il rafforzamento della vigilanza in molti Paesi, vada di pari passo con il rispetto dei diritti fissati nel quadro del rapporto di lavoro e che i due elementi siano imprescindibili. La relazione evidenzia infatti che, proprio questa connessione tra il rapporto di lavoro e il ruolo della ispezione, possa assurgere a strumento di governance per la protezione dei diritti fondamentali dei lavoratori.

SCHEDA DI SINTESI	
Contenuti	<p>La norma disciplina i compiti del personale ispettivo:</p> <ul style="list-style-type: none"> a) vigilano sull'esecuzione delle leggi in materia di livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali, tutelano i rapporti di lavoro a prescindere dallo schema contrattuale, tipico o atipico utilizzato; b) vigilano sulla corretta applicazione dei contratti e accordi collettivi di lavoro; c) forniscono chiarimenti che vengono richiesti intorno alle leggi sulla cui applicazione l'ispettore deve vigilare; d) vigilano sul funzionamento delle attività previdenziali e assistenziali a favore dei prestatori d'opera; e) effettuano inchieste, indagini e rilevazioni; f) compiono funzioni demandate da disposizioni legislative o regolamentari o delegate dal Ministro del lavoro.
Finalità	Le funzioni degli ispettori sono volte ad accertare la legittimità dei rapporti di lavoro instaurati e a sanzionare eventuali violazioni, al fine di tutelare il lavoratore.
Attuazione	Le funzioni sopra descritte vengono attuate attraverso tutta una serie di strumenti e facoltà che l'ispettore del lavoro può esercitare nell'attività di accertamento.
Criticità	Le maggiori criticità si rinvengono nel garantire una tutela sempre e comunque efficace a fronte dell'esiguità dei mezzi a disposizione degli ispettori stessi.

Capitolo II

Prevenzione e promozione

Articolo 8

di Giovanna Carosielli*

Sommario: 1. L'inquadramento giuridico dell'attività preventiva e promozionale del personale ispettivo. – 1.1. *Segue:* Gli elementi costitutivi dell'attività formativa e le convenzioni stipulabili. – 2. Il significato della previsione normativa e la sua applicazione concreta.

1. L'inquadramento giuridico dell'attività preventiva e promozionale del personale ispettivo

Uno degli aspetti senza dubbio più significativi e rilevanti del d.lgs. n. 124/2004 concerne l'attività di prevenzione e promozione svolta dal personale ispettivo. Infatti, a mente dei primi due commi dell'art. 8 del decreto legislativo in commento, al personale ispettivo¹ è assegnato, in alternativa a quello di vigilanza comportante l'esercizio di funzioni di polizia giudiziaria², anche il delicato compito di prevenzione e promozione, indirizzato al rispetto della normativa lavoristica e previdenziale, con specifico riferimento a questioni di rilevanza sociale ed alle novità normative ed interpretative. Anche l'attività *de qua* costituisce concreta attuazione del principio contenuto nel provvedimento di delega³ al Governo, nonché del mutato atteggiamento

* Le considerazioni contenute nel presente contributo sono frutto esclusivo del pensiero dell'Autore e non hanno carattere in alcun modo impegnativo per l'amministrazione di appartenenza.

¹ Come definito dall'art. 6, d.lgs. n. 124/2004. Si veda parte I, cap. VII, in questo volume.

² Cfr. art. 6, commi 1 e 2, d.lgs. n. 124/2004.

³ E precisamente l'art. 8, comma 2, lett. a, l. n. 30/2003, teso ad «improntare il sistema delle ispezioni alla prevenzione e promozione dell'osservanza della disciplina degli obblighi pre-

mento, sotto il profilo della politica del diritto, volto ad adeguare le funzioni ed i compiti ispettivi alla più moderna concezione della cultura della legalità, che assegna alla risposta repressiva il solo esito patologico del mercato del lavoro, individuando nell'attività di prevenzione e promozione un modo per assicurare effettività al diritto del lavoro⁴.

A mente dei primi due commi del predetto art. 8, l'attività in parola può consistere nel fornire tanto chiarimenti sulle novità normative o interpretative, quanto indicazioni operative sulle modalità di corretta osservanza del panorama dispositivo, potendo altresì esser svolta presso i datori di lavoro, eventualmente concordemente al Cles ed alle Commissioni regionali e provinciali per l'emersione del lavoro irregolare⁵, ovvero nel corso dell'attività ispettiva – e quindi dell'accesso ispettivo o dell'intero procedimento ispettivo – allorché, relativamente a questioni e/o istituti rilevanti, sorgano inosservanze e non corrette applicazioni degli obblighi in materia di diritto del lavoro e legislazione previdenziale, da cui, tuttavia, non derivi l'applicazione di provvedimenti sanzionatori di carattere penale o amministrativo.

A giudizio dei primi commentatori⁶, tale ultimo tipo di attività, riguardando l'ambito della contrattualistica privata e conseguentemente non comportando l'applicazione di sanzioni amministrative ad opera del personale ispettivo, avrebbe potuto costituire un valido strumento di deflazione del contenzioso giudiziario, offrendo la garanzia di un'interpretazione degli istituti conforme al dettato normativo senza dover attendere l'esito di un processo. In generale, va ricordato come sin dall'entrata in vigore del d.lgs. n. 124/2004, la formulazione normativa non sia apparsa esente da osservazioni critiche e problematici risvolti applicativi, ravvisati nell'inapplicabilità delle funzioni di polizia giudiziaria⁷ in capo al personale ispettivo che svolga attività promozionale.

videnziali, del rapporto di lavoro, del trattamento economico e normativo minimo e dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali che devono essere garantiti su tutto il territorio nazionale, anche valorizzando l'attività di consulenza degli ispettori nei confronti dei destinatari della citata disciplina».

⁴ L. DEGAN, M. TIRABOSCHI, *La riforma dei servizi ispettivi e delle attività di vigilanza*, in *GLav*, 2004, n. 21, 10-12.

⁵ Si veda parte I, cap. V, in questo volume.

⁶ P. PENNESI, *La riforma dei servizi ispettivi*, in M. TIRABOSCHI (a cura di), *La riforma Biagi del mercato del lavoro. Prime interpretazioni e proposte di lettura del d.lgs. 10 settembre 2003, n. 276. Il diritto transitorio e i tempi della riforma*, Giuffrè, 2004, 1096.

⁷ Art. 6, commi 1 e 2, d.lgs. n. 124/2004.

A tal proposito, pur essendo chiara e condivisibile l'intenzione legislativa⁸ di agevolare il ricorso e lo sviluppo di tale funzione, la soluzione giuridica trovata, sotto il profilo della tecnica legislativa, non è apparsa soddisfacente, posto che l'obbligo giuridico gravante sull'ispettore di informare l'autorità giudiziaria competente di eventuali reati di cui sia venuto a conoscenza nell'esercizio delle sue funzioni, non riposerebbe sulle attribuzioni di polizia giudiziaria assegnate al medesimo ispettore, bensì sul di lui ruolo di pubblico ufficiale⁹.

Orbene, pur nella concorde critica all'infelice formulazione normativa, la questione potrebbe esser risolta alla luce dell'interpretazione sistematica: infatti, fra i criteri e principi ispiratori¹⁰, il legislatore delegante ha posto un collegamento funzionale tra il sistema delle ispezioni e l'attività di prevenzione e promozione della legalità, anche attraverso la funzione di consulenza esercitata dal personale ispettivo. Siffatto legame implica che l'attività di vigilanza e quella promozionale costituiscono due aspetti del medesimo obiettivo, due modi d'essere dell'unico bene giuridico che l'ordinamento vuole preservare: l'osservanza dell'inderogabile normativa lavoristica e previdenziale, appunto. In quest'ottica, quindi, l'attività di vigilanza, nella sua complementarietà di obiettivi alla funzione promozionale, va posta in termini alternativi alla medesima all'atto pratico, non potendo essere invocata, e quindi svolta, allorché l'ispettore del lavoro opera in altra veste, per così dire.

Le esposte considerazioni conducono alla conclusione per cui il nodo potrebbe esser sciolto valorizzando le funzioni¹¹ poste in essere dal personale

⁸ Consistente nel rendere giuridicamente e praticamente possibile l'interessamento del funzionario ispettivo ad opera del datore di lavoro, la cui ritrosia era, appunto, in parte dovuta alle possibili conseguenze derivanti da tale illustrazione. Si vedano anche le osservazioni svolte nella nota 11.

⁹ *Ex art. 331 c.p.* Si veda P. RAUSEI, *Riordino dei servizi ispettivi*, in *DPL*, 2004, n. 6, 389, che fa propri i rilievi critici di L. CAIAZZA, *Più tolleranza nei controlli*, in *Il Sole 24 Ore*, 28 gennaio 2004, riportati nella nota 23 del contributo di Rausei.

¹⁰ Nel merito, il già visto art. 8, comma 2, lett. a, l. n. 30/2003.

¹¹ Tali considerazioni paiono condivise anche da P. RAUSEI, *op. cit.*, 389, il quale, oltre ad auspicare una (quanto mai opportuna) revisione del testo normativo, suggerisce il ricorso alla discrezionalità da parte dell'ispettore del lavoro: questi, a giudizio dell'A., dovrebbe poter concretamente valutare la situazione, determinandosi, all'occorrenza, nell'esercizio dei poteri assegnatigli. Tale soluzione, pur ragionevole ed apprezzabile nello sforzo concreto di superare l'ostacolo ermeneutico, non riesce tuttavia a scongiurare applicazioni eccessivamente difformi della norma, in ragione della soggettività del singolo funzionario. Invece, tale eventualità va decisamente rifiutata, sia in considerazione dell'impostazione organizzativa data dal d.lgs. n. 124/2004, che tende a ridurre, per quanto possibile, interpreta-

ispettivo, piuttosto che la sua qualifica soggettiva: in questo modo, infatti, verrebbe meno l'obbligo di riferire all'autorità giudiziaria in favore di una conciliabilità del ruolo ispettivo con quello promozionale.

Al di là delle valutazioni sulla natura spiccatamente innovativa o meno¹² della disposizione in commento, è indubbio che l'attività affidata al personale ispettivo ne arricchisca il senso ed il ruolo istituzionale, anche alla luce della complessiva impostazione della riforma Biagi, indirizzata a far emergere il lavoro sommerso¹³.

Infatti, lo stesso Ministero del lavoro, tramite la direttiva del Ministro 18 settembre 2008¹⁴, ha indicato nell'attività in parola uno degli elementi alla

zioni legislative difformi da quelle fornite dall'organo centrale, sia in ragione della delicatezza della funzione promozionale assegnata all'ispettore.

¹² Infatti, mentre a giudizio di E. MASSI, *Dall'organizzazione alla conciliazione monocratica*, in P. PENNESI, E. MASSI, P. RAUSEI, *La riforma dei servizi ispettivi*, inserto di DPL, 2004, n. 30, XIII-XIV, l'attività *de qua* costituisce una novità assoluta, maggiormente sfumata, ancorché non meno positivi, sono i termini con cui è salutata da P. PENNESI, *I nuovi servizi ispettivi: principi e modelli della riforma*, in P. PENNESI, E. MASSI, P. RAUSEI, *op. cit.*, IV-V, il quale evidenzia come già l'art. 4, l. n. 628/1961, contenesse in sé tale previsione in capo al personale ispettivo: la scarsa applicazione del predetto art. 4 sarebbe dovuta, a giudizio dell'A., ad una sostanziale diffidenza del mondo datoriale nell'espore problematiche di tal sorta al personale ispettivo, unita alla difficoltà di quest'ultimo di coniugare la funzione istituzionale classica con quella di prevenzione. In tale contesto, quindi, il d.lgs. n. 124/2004 avrebbe compiuto un'esaltazione della funzione promozionale e preventiva, "aprendo" l'attività ispettiva all'esterno. In quest'ultimo senso anche D. PALMIERI, *La prevenzione come strategia di contrasto al lavoro sommerso*, in R. CAMERA, D. PALMIERI (a cura di), [L'ispezione del lavoro riformata. Le nuove strategie della vigilanza fra prevenzione e sanzione](#), Dossier ADAPT, 2009, n. 18, 10-11, con particolare riferimento alla valorizzazione del ruolo assolto dall'attività di prevenzione e promozione operata dalla direttiva Min. lav. 18 settembre 2008, su cui *infra*, e dalla nota Min. lav. 3 febbraio 2009 per la programmazione dell'attività di vigilanza per l'anno 2009 nella diffusione della cultura della legalità. Appaiono condivisibili le posizioni ermeneutiche da ultimo riportate, vuoi in considerazione dell'esistenza dell'art. 4, l. n. 628/1961, ancorché scarsamente utilizzato per le ragioni suesposte, vuoi per l'incontrovertibile valore, anche letterale, dell'art. 8, comma 2, lett. a, della legge delega, che espressamente parla di *valorizzazione* dell'attività di consulenza in favore dei datori di lavoro, con ciò, evidentemente, presupponendone la previa esistenza.

¹³ Pur sottolineandone il carattere di novità, F. BUFFA, *Lavoro nero*, Giappichelli, 2008, 352, riconosce all'attività in parola l'utile impiego nel contrasto all'occupazione irregolare, le cui variegate manifestazioni nella realtà concreta implicano che il personale ispettivo disponga di numerosi strumenti da utilizzare, di volta in volta, in considerazione della situazione esaminata.

¹⁴ Emanata ai sensi dell'art. 2, comma 2, d.lgs. n. 124/2004. Sull'esaltazione dell'attività di prevenzione e promozione operata dalla direttiva del Ministro, volta a declinare l'attività ispettiva in un'ottica di servizio e non di esercizio del potere, si veda D. PAPA, P. RAUSEI,

cui stregua assicurare l'efficacia dell'azione ispettiva, ritenendo indispensabile lo svolgimento, ad opera delle direzioni regionali e territoriali (già provinciali) del lavoro, di «iniziative, a cadenza almeno mensile [...] con riferimento a questioni e problematiche di rilevanza generale, al fine di garantire e assicurare l'integrale rispetto della normativa in materia di lavoro e di previdenza ovvero per diffondere la corretta applicazione dei nuovi istituti legislativi secondo le indicazioni interpretative provenienti dall'Amministrazione»¹⁵.

Pertanto, avendo il d.lgs. n. 124/2004 istituzionalizzato la funzione di prevenzione e promozione assegnata al personale ispettivo, ne esce evidentemente rafforzato il duplice ruolo di presidio e cultura della legalità, che non viene più soltanto ripristinata a seguito di sua accertata violazione, bensì – e più proficuamente – promossa ed incentivata tramite l'incontro tra l'organo di vigilanza ed il mondo datoriale: in quest'ottica, pertanto, condivisibili sono le considerazioni di chi, all'indomani dell'entrata in vigore del decreto legislativo in commento, sottolineava la delicatezza e decisività di tale ruolo istituzionale, soprattutto a livello locale¹⁶, costituendo ciò l'adempimento di un obbligo giuridico¹⁷.

1.1. *Segue: Gli elementi costitutivi dell'attività formativa e le convenzioni stipulabili*

Sotto il profilo soggettivo, la funzione in parola può essere svolta dagli ispettori del lavoro in servizio presso le direzioni provinciali e regionali del lavoro, eventualmente in concorso con gli organi collegiali deputati al coordinamento ed alla promozione e prevenzione del lavoro irregolare. Il carattere delicato della funzione promozionale comporta, come opportunamente se-

«Nel segno della Direttiva Sacconi un'ispezione del lavoro più efficiente e di qualità» (intervista di al direttore generale per l'attività ispettiva Paolo Pennesi), in R. CAMERA, D. PALMIERI (a cura di), *op. cit.*, 2.

¹⁵ Direttiva del Ministro 18 settembre 2008, cit., 11.

¹⁶ Si veda E. MASSI, *op. cit.*, 20, che parla di vera e propria “credibilità” dell'organo di vigilanza nell'assolvimento di tale compito, individuandone altresì lo sprone ad un costante aggiornamento per il medesimo personale ispettivo, posto che solo un'adeguata conoscenza delle novità legislative ovvero degli orientamenti ermeneutici ministeriali può consentirne una completa e pronta illustrazione in termini generali.

¹⁷ In questo senso anche la direttiva del Ministro 18 settembre 2008, cit., 11, che assegna alla DGAI l'onere di curare la formazione del personale ispettivo in ambito lavoristico e previdenziale, con l'ausilio del Centro studi attività ispettiva istituito al proprio interno, tramite iniziative di aggiornamento, anche a distanza, a cadenza almeno trimestrale.

gnalato da un'attenta dottrina¹⁸, un'adeguata formazione e preparazione, giuridica nel suo complesso quanto specifica del diritto lavoristico, previdenziale e sanzionatorio, che non necessariamente può esser assicurata, *ex se*, dai dipendenti ministeriali che svolgono attività ispettiva.

Sul piano oggettivo l'attività *de qua*, solo in senso lato definibile di consulenza¹⁹, concerne l'esposizione delle novità legislative e/o degli orientamenti ministeriali per una corretta applicazione della normativa su questioni rilevanti e di carattere generale, non potendo in ogni caso riguardare né la risoluzione di casi specifici, né le inosservanze del dettato normativo emerse nel corso dell'attività di vigilanza e per le quali è prevista l'adozione di provvedimenti di carattere amministrativo o penale²⁰, men che meno interpretazioni di tipo personale, dovendo al contrario esser riportata, con puntualità e completezza, esclusivamente la posizione ministeriale espressasi mediante circolari interpretative ovvero interpellati²¹.

¹⁸ P. RAUSEI, *La riforma dei servizi ispettivi*, in *DPL*, 2003, n. 10, inserto *La riforma del mercato del lavoro*, XXIV, notando come, essendo richiesta una preparazione giuridico-sociale garantita soltanto dai funzionari muniti di laurea ed assunti tramite concorso in qualità di "ispettori del lavoro", andrebbe escluso il personale ministeriale inquadrato come "collaboratori dell'ispettore" ed "accertatori del lavoro", a causa della riqualificazione in massa, operata dal Ministero del lavoro a partire dal 2003, senza alcuna previa verifica del bagaglio culturale e giuridico richiesto per accedere alla qualifica superiore, ricoperta dall'ispettore del lavoro, appunto.

¹⁹ Vale la pena precisare, infatti, che, considerati i suoi presupposti contenutistici, l'attività promozionale non può esser intesa né confusa con l'attività di consulenza esercitata dai professionisti abilitati e disciplinata dall'art. 1, l. n. 12/1979, afferendo i ruoli ad ambiti tutt'altro che sovrapponibili: illustrazione delle posizioni normative e ministeriali sulle questioni generali per l'ispettore del lavoro, consulenza sul caso specifico per il professionista. Sul punto, nei predetti termini, P. PENNESI, *I nuovi servizi ispettivi: principi e modelli della riforma*, cit., V, E. MASSI, *op. cit.*, XIV, nonché E. DE FUSCO, *La nuova organizzazione del Servizio ispettivo*, in *GLav*, 2004, n. 21, 34, ancorché in termini implicitamente critici, soprattutto nel caso di svolgimento di detta funzione nel corso dell'attività ispettiva, potendo concretarsi il rischio di contrasti con gli orientamenti proposti dal professionista abilitato.

²⁰ Realizzando dette ultime ipotesi, rispettivamente attività di consulenza in senso stretto (art. 1, l. n. 12/1979) e di vigilanza (art. 7, comma 1, d.lgs. n. 124/2004).

²¹ Come peraltro precisato dalla circ. Min. lav. 24 giugno 2004, n. 24, 4-5, avente ad oggetto i chiarimenti e le indicazioni operative alla luce dell'emanazione del d.lgs. n. 124/2004. Nello stesso senso, l'art. 10 del nuovo codice di comportamento, emanato con d.m. 15 gennaio 2014, che riprende l'omologo precetto contenuto nel vecchio codice deontologico, emanato con circ. Min. lav. 16 luglio 2001, n. 70, su cui il commento di P. PENNESI, D. PAPA, *Personale ispettivo: nuovo codice di comportamento*, inserto di *DPL*, 2006, n. 17, XI. Per un commento sul punto al nuovo codice, si veda A.R. CARUSO, C. SANTORO, [Schema del nuovo codice deontologico per gli ispettori del Ministero del lavoro: commento e proposte integrative](#), Working Paper ADAPT, 2013, n. 139, i quali evidenziano l'opportunità

Esemplificando, quindi, l'ispettore del lavoro, in un incontro espressamente organizzato, piuttosto che negli orari di apertura al pubblico, ovvero nel corso di un accertamento, può esser richiesto di chiarire l'ambito applicativo della c.d. maxisanzione per occupazione di personale irregolare, non già di indicare la tipologia contrattuale adottabile per l'occupazione di un determinato soggetto da parte di uno specifico datore di lavoro.

Il terzo comma dell'art. 8, d.lgs. n. 124/2004, inoltre, prevede che, anche d'intesa con gli enti previdenziali, gli organi ministeriali periferici – e quindi le direzioni regionali e territoriali (già provinciali) del lavoro – possano proporre ad enti, datori di lavoro ed associazioni, attività di informazione ed aggiornamento, a cura e spese di questi ultimi, declinandole secondo convenzioni stipulabili alla luce del modello fornito dal Ministero del lavoro con decreto *ad hoc*: tale previsione ha costituito un'indubbia novità, a giudizio di alcuni commentatori²², nella misura in cui l'attività di formazione ed informazione può esser svolta anche presso i datori di lavoro, e non soltanto nelle sedi ovvero nei contesti istituzionali.

Con riferimento alle convenzioni, sono state sollevate criticità sulla possibilità, in capo al singolo datore di lavoro, di stipulare tali documenti con gli organi periferici ministeriali, non venendo assicurata, in questo caso, quella personalizzazione che deve necessariamente ispirare la relazione interpersonale tra gli ispettori e le aziende nello svolgimento della funzione formativa²³.

Invero, tali dubbi potrebbero trovare nello sforzo ermeneutico una soluzione, provando di considerare il testo normativo («datori di lavoro») riferito ad una pluralità di imprenditori, che, a prescindere da una loro eventuale iscrizione ad un'associazione di categoria (ma, verosimilmente, nell'ipotesi di loro mancata adesione), individuino questioni rilevanti in merito alle quali chiedere l'attività di formazione, a seguito di stipula di apposite convenzioni con la direzione territoriale (già provinciale) del lavoro territorialmente competente. Un'esigenza non difforme potrebbe esser rappresentata da una grande azienda, occupante significative unità di personale nel tessuto

di privilegiare l'attività ispettiva, in luogo di quella promozionale, in sede di vigilanza, nonché A.R. CARUSO, P. RAUSEI, [Il nuovo Codice di comportamento per gli Ispettori del lavoro](#), in [Boll. ADAPT, 2014, n. 4](#), e, diffusamente, A.R. CARUSO, P. RAUSEI, [Il nuovo codice deontologico per gli ispettori del Ministero del lavoro](#), Working Paper ADAPT, 2014, n. 149.

²² E. MASSI, *op. cit.*, 21. Nello stesso senso, qualificando la disposizione normativa in termini di vera e propria rivoluzione, P. RAUSEI, *Riordino dei servizi ispettivi*, cit., 390.

²³ P. RAUSEI, *Riordino dei servizi ispettivi*, cit., 390.

provinciale di riferimento, o addirittura avente stabilimenti in diverse province di una medesima regione.

In entrambi i casi, gli interlocutori ben potrebbero, congiuntamente ovvero singolarmente nel caso del complesso aziendale unitario, costituire un valido interlocutore del soggetto istituzionale tanto nell'individuazione di aspetti lavoristici e previdenziali meritevoli di chiarimento e/o approfondimento, quanto nella sottoscrizione di convenzioni.

Gli ultimi due commi dell'art. 8, d.lgs. n. 124/2004, sono dedicati, rispettivamente, ad un'ulteriore specificazione dell'attività di prevenzione e formazione assegnata agli organi ministeriali periferici ed allo svolgimento di tale attività ad opera degli enti previdenziali.

Con riferimento al primo aspetto, il quarto comma della norma in commento stabilisce che la «direzione provinciale del lavoro, sentiti gli organismi preposti, sulla base delle direttive del Ministero del lavoro e delle politiche sociali, fornisce i criteri volti ad uniformare l'azione dei vari soggetti abilitati alla certificazione dei rapporti di lavoro» come previsto dagli artt. 75 ss. del d.lgs. n. 276/2003.

La riportata previsione normativa può essere a ragione considerata ulteriore declinazione concreta dei poteri promozionali e di prevenzione assegnati alle direzioni provinciali del lavoro: queste, infatti, avendo il compito di elaborare alla stregua delle indicazioni ministeriali²⁴ i criteri per i soggetti abilitati alla certificazione dei rapporti, nei fatti realizzano un'attività formativa, fornendo per l'intero territorio di competenza indicazioni operative uniformi per la certificazione dei rapporti. L'obiettivo realizzato con tale disposizione, oltre a valorizzare il ruolo e la funzione degli organi ministeriali periferici – tuttavia soltanto a livello provinciale, in questo caso – va inteso alla luce dell'obbligo di comunicazione alla direzione provinciale del lavoro dell'inizio del procedimento, gravante sulle Commissioni di certificazione, affinché il medesimo organo ministeriale provveda a darne notizia alle autorità pubbliche nei confronti delle quali l'atto di certificazione produrrà i propri effetti²⁵.

Come è stato opportunamente osservato²⁶, il comma in commento costituisce espressione dello stretto collegamento esistente fra l'attività promozionale ed i nuovi istituti introdotti dalla riforma Biagi, fra cui va certamente

²⁴ D.m. 14 giugno 2004 per l'istituzione dell'albo delle Commissioni di certificazione universitarie e d.m. 21 luglio 2004 per le Commissioni presso le direzioni provinciali del lavoro e presso le Province.

²⁵ Come previsto dall'art. 78, comma 1, lett. a, d.lgs. n. 276/2003.

²⁶ L. DEGAN, M. TIRABOSCHI, *op. cit.*, 15.

annoverata la procedura di certificazione dei contratti: infatti, la chiara funzione deflattiva del contenzioso svolta dalla procedura certificativa, interagendo con l'attività ispettiva e preventiva, potrebbe dare luogo alla definizione di criteri guida osservati dagli organi certificatori, con indubbia riduzione, quando non addirittura eliminazione in radice, dei possibili contrasti interpretativi in ordine alla portata applicativa delle disposizioni normative e del conseguente contenzioso, anche di natura amministrativa²⁷.

Va infine ricordato che l'ultimo comma dell'art. 8, d.lgs. n. 124/2004, estende al personale ispettivo degli enti previdenziali la funzione di prevenzione e formazione, limitatamente alle rispettive competenze ed all'interno della cornice operativa espressa dalla direzione generale per l'attività ispettiva.

Il rinvio operato dal comma in commento ai precedenti capoversi del medesimo art. 8 ha sollevato in dottrina²⁸ dubbi applicativi in ordine all'estensibilità del rinvio anche alla funzione di coordinamento delle Commissioni di certificazione, evidenziando la necessità di un intervento normativo correttivo sul punto, che valorizzi il riconoscimento esclusivo del coordinamento alla sola direzione territoriale (già provinciale) del lavoro ovvero scelga l'eliminazione del coordinamento, considerando inutile ed inopportuna la condivisione di siffatta funzione anche con gli enti previdenziali.

Gli esposti rilievi critici meritano condivisione e rappresentano un terreno in cui è più che opportuno un ripensamento del legislatore, non potendo esser sufficiente lo sforzo dell'interprete per dirimere la confusione di cui è foriera la formulazione normativa.

Rispetto alla funzione esercitata dall'ispettore del lavoro, quella assegnata agli omologhi degli altri enti è la medesima per quanto attiene ai profili soggettivi, alle modalità di attuazione mediante convenzioni, ai destinatari ed al momento in cui può esser svolta, riguardando quindi l'illustrazione delle novità normative, ovvero le posizioni ministeriali e/o dell'ente di appartenenza su rilevanti questioni di carattere generale, tanto nel corso dell'accertamento ispettivo quanto in occasione di incontri organizzati. Al contrario, sotto il profilo oggettivo, mentre la funzione in parola assegnata all'ispettore ministeriale è ampia, riferendosi tanto al diritto del lavoro quanto agli aspetti previdenziali, l'equivalente compito affidato all'ispettore di un ente previdenziale è significativamente ristretto alle competenze assegna-

²⁷ In questo senso P. RAUSEI, *Riordino dei servizi ispettivi*, cit., 390, che risolve positivamente, a livello interpretativo, la questione relativa alla previsione, all'interno della l. n. 30/2003, della delega al Governo sul punto.

²⁸ P. RAUSEI, *Riordino dei servizi ispettivi*, cit., 391.

tegli, nonché gerarchicamente subordinato al rispetto non soltanto delle indicazioni operative dell'ente di appartenenza, bensì anche alle direttive ministeriali.

2. Il significato della previsione normativa e la sua applicazione concreta

Pur nella consapevolezza che le applicazioni concrete della riportata normativa hanno inevitabilmente risentito delle sensibilità e delle prassi a livello locale²⁹, l'analisi dell'effettività del disposto normativo non può prescindere da una riflessione sulla sua portata.

Orbene, in un ordinamento, quale il nostro, in cui l'organo di vigilanza, in generale e nel settore lavoristico e previdenziale in particolare, si è sempre caratterizzato per una spiccata impostazione repressiva, l'aver espressamente previsto che, accanto al profilo sanzionatorio, ne sussiste uno formativo, costituisce, più che una novità a sé stante, il sintomo di un profondo ripensamento dei ruoli rispettivamente assegnati a chi opera nel mondo del lavoro³⁰.

Infatti, se il datore di lavoro non è più considerato un mero destinatario di sanzioni, ma un interlocutore privilegiato nello sviluppo e nella diffusione della cultura della legalità, ecco che l'attività di prevenzione e promozione costituisce un punto nevralgico dei compiti assegnati al personale ispettivo, nella consapevolezza, più che mai opportuna, che il coinvolgimento e la sensibilizzazione della figura datoriale possono garantire, al pari dell'attività di vigilanza, il pieno rispetto normativo.

Tale consapevolezza, in un'ottica di impianto sistematico del d.lgs. n. 124/2004, si è tradotta, in primo luogo, nell'illustrazione delle «Competenze» delle direzioni del lavoro, che costituisce il capo II del decreto legislativo *de quo*, che precede il capo dedicato ai poteri del personale ispettivo; al-

²⁹ Soprattutto con riferimento alla cadenza mensile, indicata nella direttiva del Ministro 18 settembre 2008, cit., di organizzazione degli incontri di prevenzione e formazione. Sintomatico, a riguardo, di una diffusione quantitativamente disomogenea dell'attività promozionale posta in essere dai livelli periferici ministeriali è il monitoraggio dell'attività di prevenzione e promozione, relativa al primo semestre 2012, pubblicato con nota Min. lav. 2 agosto 2010, prot. 37/0014281.

³⁰ In termini non difforni, ravvisando nella funzione promozionale un segnale della sensibilità preventiva, pur nella fase repressiva, esaltata dalla riforma Biagi, unita all'intendimento promozionale conciliativo, M. PARISI, *Elementi e fasi del nuovo procedimento ispettivo*, in *GLav*, 2004, n. 21, 24.

tresì, nella disciplina dell'art. 8, collocato a seguito della vigilanza, cui è rivolto l'art. 7, volendo con ciò significare una complementarietà di tali attribuzioni, che arricchiscono il medesimo bagaglio professionale dell'ispettore del lavoro.

È di tutta evidenza, quindi, che la sorte della previsione legislativa sulla funzione di prevenzione e promozione riposa sulla presa d'atto della delicatezza e dell'importanza del ruolo assegnato, così come della sua complessità: è quindi richiesto al personale ispettivo uno sforzo maggiore in termini di crescita e valorizzazione professionale, dotata di un nuovo smalto a seguito della riforma Biagi, la cui cifra innovatrice espressa nella rivisitazione dell'attività di vigilanza, a ben guardare, può esser colta proprio alla luce dell'effettivo funzionamento della disposizione in commento³¹.

È del pari innegabile, tuttavia, che una piena e concreta attuazione della norma *de qua* richiede, oltre ad opportune correzioni nel testo legislativo³², anche una condivisione, da parte di tutti i soggetti chiamati a svolgere compiti di vigilanza – enti previdenziali per primi – della delicatezza del compito affidato, quale espressione della più ampia funzione di coordinamento assegnata, tanto a livello regionale quanto provinciale, al personale ispettivo del Ministero del lavoro³³.

SCHEDA DI SINTESI	
Contenuti	Il ruolo del personale ispettivo di natura promozionale e prevenzionale.
Finalità	Assegnare al personale ispettivo non soltanto funzioni di vigilanza ma anche di prevenzione delle irregolarità e promozione della legalità del lavoro.
Attuazione	Attuazione non completa e assolutamente non omogenea affidata alla sensibilità dei singoli dirigenti degli uffici territoriali ministeriali e previdenziali.
Criticità	Il personale ispettivo ministeriale e quello previdenziale hanno ricevuto solo sporadicamente direttive ed indicazioni operative in azioni strategiche di prevenzione e promozione.

³¹ M. PARISI, *op. cit.*, 25.

³² Riportate nel presente capitolo.

³³ Per il coordinamento regionale e provinciale si veda parte I, cap. V e VI, in questo volume.

Capitolo III

Gli effetti verso i terzi della certificazione dei contratti e le possibili interazioni con l'attività ispettiva

Articolo 8, comma 4

di Flavia Pasquini

Sommario: 1. Premessa. – 2. Gli effetti della certificazione. – 2.1. Spunti di riflessione dalla applicazione concreta dell'istituto. – 3. La direttiva del Ministero del lavoro del 18 settembre 2008 ed il ruolo di “controllo istituzionale” affidato alle Commissioni di certificazione. – 4. Il tentativo obbligatorio di conciliazione in caso di contenzioso sui contratti certificati: *ratio* ed applicazione nei confronti degli organismi ispettivi.

1. Premessa

L'istituto della certificazione, introdotto nel nostro ordinamento¹ a seguito di un dibattito dottrinale caratterizzato da una particolare attenzione al tema della volontà delle parti contrattuali², è stato rilanciato dal legislatore con la l. n. 183/2010, nell'ambito di un più ampio e articolato intervento sulla giustizia del lavoro.

¹ Con la l. n. 30/2003 ed il successivo decreto legislativo attuativo (n. 276/2003).

² Così come assistita, in particolare, nelle fasi preliminari alla stipula del regolamento che avrebbe disciplinato l'esecuzione, dell'una a favore dell'altra, di una prestazione di lavoro: sul tema si veda A. VALLEBONA, *Norme inderogabili e certezza del diritto: prospettive per la volontà assistita*, in *DL*, 1992, n. 1, 480, cui hanno dato seguito M. BIAGI, M. TIRABOSCHI, *Ipotesi per la predisposizione di uno Statuto dei lavori*, in F. CARINCI (a cura di), *Subordinazione e autonomia. Vecchi e nuovi modelli*, Utet, 1998, 347, divenuto l'anno successivo M. BIAGI (a cura di), *Progetto per la predisposizione di uno «Statuto dei lavori»*, in *DRI*, 1999, n. 2, 275.

Sedi di sostegno alla volontà delle parti possono essere le Commissioni di certificazione istituite presso gli enti bilaterali, le università e relative fondazioni, le direzioni provinciali del lavoro, le province, i consigli provinciali dei consulenti del lavoro e lo stesso Ministero del lavoro e delle politiche sociali³: solo presso tali sedi qualificate può infatti giungere a compimento quella procedura volontaria che, attraverso una verifica *ex ante*, in genere eseguita nella fase che precede la stipula del contratto o nella prima fase attuativa del medesimo, è in grado di produrre un cospicuo materiale probatorio che consenta, in caso di contenzioso tra le parti, di ricostruire al meglio la volontà dei soggetti reciprocamente obbligatisi. Questo, anche grazie alle regole procedurali all'uopo predisposte dal legislatore nel d.lgs. n. 276/2003, oltre che nelle circolari e nei decreti successivi in materia (si pensi al necessario rispetto della procedura di certificazione, all'opportunità di sentire le parti con adeguate audizioni, all'obbligo di motivazione del provvedimento, ecc.)⁴.

L'utilità della certificazione non può allora essere vista solo in chiave prettamente giuridica, con riferimento agli effetti che la medesima può realizzare⁵, ma deve essere apprezzata anche quale opportunità di far validare da un soggetto terzo ed imparziale all'uopo costituito il proprio modello di gestione del rapporto di lavoro, conforme al dato normativo non soltanto sotto il profilo formale, ma anche in termini di concreta attuazione.

Si ha in tal modo conferma che il pensiero che sta alla base dell'istituto è tuttora quello in virtù del quale le transizioni sul mercato del lavoro devono essere accompagnate da nuove tutele sul mercato medesimo, caratterizzate da norme "su misura", dove il ruolo della volontà delle parti e del rispetto dei patti assume un valore predominante, in un'ottica di prevenzione del conflitto. La tendenza appare tra l'altro ulteriormente ribadita, proprio nella l. n. 183/2010, dalle norme in tema di clausole generali⁶, così come dai rinnovati principi in materia di tipizzazioni di ipotesi di giusta causa e di giustificato motivo⁷, su cui il giudice potrà continuare ad operare un controllo di

³ Per una panoramica delle critiche mosse alle scelte del legislatore circa l'individuazione degli enti competenti alla certificazione si veda R. SCIOTTI, [Considerazioni sulla rilevanza qualificatoria della certificazione dei contratti di lavoro](#), Working Paper CSDLE "Massimo D'Antona".IT, 2004, n. 24, e in *Scritti in memoria di Salvatore Hernandez*, in *DL*, 2004, n. 3-4, 1231.

⁴ Sul punto cfr. d.m. 14 giugno 2004, d.m. 21 luglio 2004, oltre alla successiva circ. Min. lav. 15 dicembre 2004, n. 48.

⁵ Cfr. direttiva Min. lav. 18 settembre 2008, c.d. direttiva Sacconi.

⁶ Cfr. art. 30, comma 1, l. n. 183/2010.

⁷ Cfr. art. 30, comma 3, l. n. 183/2010.

legittimità, ma non certo di opportunità. Tra l'altro, le Commissioni di certificazione possono ora indagare – sempre su richiesta delle parti – su un numero ancor maggiore di situazioni potenzialmente causa di contenzioso in materia di lavoro, rispetto a quelle previste nel 2003: non solo i contratti di lavoro, ma anche contratti commerciali, determinazioni aziendali (quali trasferimenti, distacchi, cessioni di rami di azienda) e modelli organizzativi del lavoro.

A seguito della entrata in vigore della l. n. 183/2010, il giudice, nella qualificazione del contratto di lavoro e nell'interpretazione delle relative clausole, non potrà poi discostarsi dalle valutazioni delle parti, espresse in sede di certificazione, salvo il caso di erronea qualificazione del contratto, di vizi del consenso o di difformità tra il programma negoziale certificato e la sua successiva attuazione⁸, il che non fa che confermare il rinnovato peso che si è inteso attribuire alle dichiarazioni espresse e ai comportamenti tenuti dalle parti in corso di procedura.

Ad ulteriore riprova di ciò si richiama infine il permanere della obbligatorietà del tentativo di conciliazione di fronte alle Commissioni cui inizialmente le parti si erano rivolte per ottenere la certificazione, in caso di contenzioso successivo⁹, a cui si affianca la possibilità per le Commissioni, *ex* comma 13, art. 31, della l. n. 183/2010, di divenire sedi di conciliazione anche in relazione a contratti non precedentemente assoggettati alla procedura. Anche quest'ultimo profilo avrà certamente importanti ripercussioni sulla tenuta giudiziaria degli atti – di accoglimento o di diniego – che le Commissioni di certificazione via via si troveranno ad emettere, peraltro sia ove il procedimento sia stato principiato da una delle parti del contratto sottoposto a certificazione, sia (ed è questo il caso che qui maggiormente interessa) nel caso ci si trovi di fronte alla iniziativa di una delle «autorità pubbliche nei confronti delle quali l'atto di certificazione è destinato a produrre effetti»¹⁰.

2. Gli effetti della certificazione

Il tema degli effetti della certificazione è stato oggetto di grande attenzione da parte della dottrina, tanto che alcuni commentatori hanno addirittura so-

⁸ *Ex* art. 30, comma 2, l. n. 183/2010.

⁹ Cfr. art. 31, comma 2, l. n. 183/2010.

¹⁰ Cfr. art. 78, comma, lett. *a*, d.lgs. n. 276/2003.

stenuto che il *proprium* dell'istituto vada ricercato nei medesimi, ed in particolare in quelli prodotti nei confronti dei terzi¹¹.

L'art. 79, d.lgs. n. 276/2003 (intitolato *Efficacia giuridica della certificazione*), non chiarisce tuttavia quali siano esattamente gli effetti della certificazione. La disposizione di legge si limita infatti a stabilire che, fatti salvi i provvedimenti cautelari, che costituiscono l'unico caso di sottrazione immediata agli effetti vincolanti della certificazione¹², tali effetti permangono, anche verso i terzi, fino al momento in cui sia stato accolto, con sentenza di merito¹³, uno dei ricorsi giurisdizionali esperibili ai sensi dell'art. 80. Peraltro, vi è chi ha sostenuto¹⁴ che il ricorso cautelare sarebbe difficilmente esperibile di fronte al giudice ordinario, essendo più giustificato adire in via cautelare il giudice amministrativo, posto che il *fumus boni iuris* sarebbe rinvenibile, in caso di affermata violazione del procedimento, *in re ipsa*, mentre nella giurisdizione ordinaria la prova sarebbe maggiormente complicata.

Si può comunque facilmente desumere che la certificazione impedisce a chiunque di contestare quanto stabilito dal provvedimento di certificazione prima di aver esperito con successo una delle azioni in giudizio previste dall'art. 80, d.lgs. n. 276/2003.

È qui allora importante ricordare che la certificazione dei contratti, stando alla originaria formulazione del d.lgs. n. 276/2003 e per quanto atteneva in particolare ai contratti di lavoro, verteva sulla qualificazione di questi ultimi. La sua efficacia, pertanto, si limitava unicamente a tale aspetto. Ogni altro profilo afferente al contenuto di quel rapporto (quali ad esempio le mansioni, l'orario di lavoro, la apposizione del termine, il trattamento economico) non risultava quindi, almeno secondo tale interpretazione letterale e per

¹¹ Cfr., per tutti, M.T. CARINCI, *Le funzioni della certificazione*, in *DPL*, 2009, n. 22, 1269.

¹² Ciò sebbene alcuni ritengano che gli enti previdenziali possano difficilmente avvalersi di tale rimedio per sottrarsi all'efficacia inibitoria della certificazione, non ritenendo esistente, nelle controversie che li vedono protagonisti, alcuna possibilità che sussista *periculum in mora*. Cfr. V. SPEZIALE, *Certificazione*, in P. BELLOCCHI, F. LUNARDON, V. SPEZIALE (a cura di), *Tipologie contrattuali a progetto e occasionali. Certificazione dei rapporti di lavoro. Titoli VII, VIII e IX – Artt. 61-86*, Ipsoa, 2004, 140.

¹³ Per approfondire quali provvedimenti possano ritenersi "sentenza di merito" di cui parla l'art. 79, d.lgs. n. 276/2003, si vedano: L. DE ANGELIS, *Le certificazioni all'interno della riforma del mercato del lavoro*, in *RIDL*, 2004, n. 2, I, 235; G. DONDI, *Sull'istituto della certificazione nel D.lgs. n. 276/2003*, in *Scritti in memoria di Salvatore Hernandez*, cit., 1067; L. NOGLER, *Il nuovo istituto della «certificazione» dei contratti di lavoro*, in *MGL*, 2003, n. 3, 110.

¹⁴ Cfr. A. GUADAGNINO, *Gli effetti della certificazione nei confronti degli Enti previdenziali*, in *RGL*, 2004, n. 4, 575.

certo più restrittiva della norma, “protetto” dall’atto di certificazione, rimanendo conseguentemente soggetto al regime ordinario (soprattutto per quanto concerne i poteri delle autorità amministrative) che regola i contratti non certificati nella loro interezza.

Deve però essere altresì rilevato che, in ogni caso, anche ulteriori aspetti, pur estranei alla qualificazione del contratto, potevano essere vagliati dalle Commissioni di certificazione, già prima della entrata in vigore della l. n. 183/2010, in sede di assistenza e consulenza delle parti *ex art.* 81, d.lgs. n. 276/2003. Così che, sebbene con effetti diversi, l’intervento delle Commissioni poteva spaziare praticamente su tutto il contenuto del contratto.

Particolare rilievo ha poi assunto – per gli effetti in qualche modo rivoluzionari su un sistema che, sebbene di recente regolamentazione, è apparso nei suoi tratti fondamentali sufficientemente stabile – l’art. 27 del TU salute e sicurezza (d.lgs. n. 81/2008, come modificato dal d.lgs. n. 106/2009), il quale stabilisce che il «sistema di qualificazione delle imprese e dei lavoratori autonomi» deve fare riferimento alla «applicazione di determinati standard contrattuali e organizzativi nell’impiego della manodopera, anche in relazione agli appalti e alle tipologie di lavoro flessibile, certificati ai sensi del Titolo VIII, Capo I, del d.lgs. 10 settembre 2003, n. 276». Da tale disposizione si è infatti potuto desumere¹⁵ che ogni modello organizzativo concernente l’impiego della manodopera potesse essere sottoposto al vaglio delle competenti Commissioni di certificazione: così intesa, la certificazione era per certo in grado di promuovere la regolarità a tutto campo¹⁶.

Per quanto riguarda le parti del contratto, così come i terzi portatori di un interesse a quest’ultimo ricollegato, già prima della emanazione della l. n. 183/2010 non sembrava allora più potersi affermare che gli effetti propriamente giuridici della certificazione si limitassero ai profili qualificatori. Ciò, anche a non voler estremizzare la portata del richiamato art. 27 del d.lgs. n. 81/2008 come modificato dal d.lgs. n. 106/2009, in quanto dovevano sicuramente essere fatte salve la già menzionata efficacia dissuasiva del provvedimento e l’utilità prodotta dalla attività di assistenza e consulenza in termini di rimozione delle asimmetrie informative.

¹⁵ Come può evincersi dalla lettura della risposta del Ministero del lavoro all’interpello 22 dicembre 2009, n. 81, recante quale oggetto *Art. 9, D.Lgs. n. 124/2004 – certificazione del rapporto di somministrazione di lavoro ai sensi degli artt. 75 e ss. del D.Lgs. n. 276 del 2003*.

¹⁶ Si vedano, sul punto, S. GANDI, *La certificazione dei contratti di lavoro tra utilità ed ambiguità*, in *MGL*, 2004, n. 7, 485; P. RAUSEI, *Ispezione sui contratti certificati*, in *DPL*, 2005, n. 20, 1073; R. RIVERSO, *La certificazione dopo la sperimentazione. Un istituto ancora da decodificare*, in *LG*, 2006, n. 1, 5.

La certificazione, poi, non produce certamente tra le parti alcun effetto che già non derivi dal contratto di lavoro il quale ha, naturalmente, di per sé forza di legge tra le parti *ex art. 1372 c.c.*

Vi è infine chi, peraltro in via del tutto minoritaria, ha ritenuto che la certificazione abbia l'effetto di impedire alle parti del contratto di tenere un comportamento con essa contrastante, costituendo pertanto un vincolo ulteriore rispetto al regolamento stesso¹⁷.

In tale contesto, la forza giuridica della certificazione si può concretamente meglio comprendere considerando gli effetti che essa produce nei confronti dei soggetti terzi al contratto¹⁸, posto che costoro, in assenza di tale provvedimento, non sarebbero in alcun modo vincolati da quanto statuito dalle parti. Ove vi sia invece un provvedimento di certificazione (o, ancor più precisamente, una procedura di certificazione aperta¹⁹), a meno che tali terzi (enti ispettivi, previdenziali e fiscali²⁰) non ottengano un provvedimento cautelare (essendo questo sottratto agli effetti della certificazione per espressa disposizione del già richiamato art. 79 del d.lgs. n. 276/2003), l'accertamento operato dalla Commissione impedisce loro di adottare provvedimenti, per lo meno fino a che non sopraggiunga una sentenza di merito che neghi la fondatezza dell'atto.

Così, la certificazione determina una sorta di presunzione relativa, essendo sempre possibile la prova contraria di conformità del rapporto rispetto al modello contrattuale prescelto dalle parti ed "approvato" dall'organo preposto, e i soggetti pubblici che si occupano di controllo e vigilanza risultano vincolati alle sue risultanze. I poteri di tali organi non vengono comunque compromessi: rimane infatti la possibilità per gli enti ispettivi, previdenziali e fiscali di svolgere accertamenti ed ispezioni; è invece loro impedita la immediata contestazione di eventuali violazioni riscontrate e l'irrogazione

¹⁷ A. CIRCOLARI, M. GOLFERINI, S. MALANDRINI, *La certificazione dei contratti di lavoro (Coordinamento giuridico dell'Unione degli Industriali della Provincia di Bergamo)*, in *DPL*, 2004, n. 30, 1995.

¹⁸ Quanto agli effetti della certificazione nei confronti dei terzi si vedano A. CORVINO, *Commissioni di Certificazione: gli indirizzi operativi dell'Inps*, in *DRI*, 2005, n. 3, 847, che illustra la circ. Inps n. 71/2005, contenente le istruzioni operative fornite dall'ente previdenziale in tema di certificazione, nonché le approfondite analisi di E. DE FUSCO, *Al via il monitoraggio Inps dei contratti certificati*, in *GLav*, 2005, n. 25, 17; A. GUADAGNINO, *op. cit.*, 575 (in particolare sugli effetti nei confronti degli enti previdenziali e dei loro poteri), P. RAUSEI, *Certificazione dei contratti, indagine ispettiva e sistema sanzionatorio*, in *DPL*, 2006, n. 42, 2369, e M. TREMOLADA, *La certificazione dei contratti di lavoro tra autonomia privata, attività amministrativa e giurisdizione*, in *RIDL*, 2007, n. 3, I, 307.

¹⁹ Cfr. la direttiva Min. lav. 18 settembre 2008, cit.

²⁰ Efficacemente identificati da P. RAUSEI, *Ispezione sui contratti certificati*, cit.

delle relative sanzioni, qualora siano basate su una diversa ricostruzione giuridica del rapporto rispetto a quella affermata dal provvedimento²¹.

Alcuni²² ritengono che tale effetto rivesta notevole importanza, ponendo rimedio alla immediata soggezione del datore di lavoro alle conseguenze sanzionatorie e previdenziali derivanti da “semplici” atti amministrativi. Altri²³ sostengono che in verità l’efficacia della certificazione verso i terzi sarebbe più debole, non precludendo loro alcunché; la certificazione, infatti, semplicemente legittimerebbe il datore che vedesse imporsi un provvedimento incompatibile con la certificazione del contratto la facoltà di opporre quest’ultima all’ente. Vi è poi chi²⁴ critica l’efficacia inibente che la certificazione produce nei confronti degli organi ispettivi delle direzioni territoriali del lavoro, i quali non hanno lo scopo di “fare cassa”, ma soltanto quello di tutela della legalità, e sono tenuti a rispettare rigidi termini decadenziali per la contestazione delle violazioni riscontrate.

Agli enti che vogliano recuperare la piena libertà d’azione sarà imposto, in concreto, di ricorrere in giudizio per ottenere, *ope judicis*, un accertamento che ripristini il loro potere sanzionatorio rimuovendo le inibizioni imposte dalla certificazione.

Come si vedrà, la c.d. direttiva Sacconi del 18 settembre 2008 ha comunque statuito che il controllo – e la successiva erogazione delle relative sanzioni – degli enti ispettivi sui contratti certificati o in corso di analisi da parte delle Commissioni di certificazione potrà in ogni caso avvenire, tra l’altro, qualora si evinca, durante l’ispezione, con evidenza immediata e non controvertibile la palese incongruenza tra il contratto certificato e le modalità concrete di esecuzione del rapporto di lavoro.

In linea teorica non dovrebbero peraltro rilevarsi difformità di vedute tra organismi ispettivi ed organismi certificatori, ove si pensi che entrambi dovrebbero attenersi alla interpretazione delle norme di legge così come fornita dalla giurisprudenza maggioritaria: superiore certezza sul punto sarebbe stata peraltro garantita ove avesse trovato puntuale attuazione l’art. 8, comma 4, del d.lgs. n. 124/2004, in virtù del quale la «direzione provinciale del lavoro, sentiti gli organismi preposti, sulla base di direttive del Ministro del

²¹ Parla di stand-by dei provvedimenti degli enti amministrativi L. NOGLER, *op. cit.*, 110.

²² V. LIPPOLIS, *I contratti di lavoro certificabili*, in *LG*, 2006, n. 2, 121, e V. SPEZIALE, *op. cit.*, 140.

²³ S. GANDI, *op. cit.*, 485, e M.G. GAROFALO, *Contratti di lavoro e certificazione*, in P. CURZIO (a cura di), *Lavoro e diritti a tre anni dalla legge 30 del 2003*, Cacucci, 2006, 581.

²⁴ Cfr. P. RAUSEI, *Ispezione sui contratti certificati*, cit.

lavoro e delle politiche sociali, fornisce i criteri volti a uniformare l'azione dei vari soggetti abilitati alla certificazione dei rapporti di lavoro».

A sostegno dell'istituto della certificazione va menzionato poi un ulteriore effetto che l'atto di chiusura della procedura potrebbe avere, peraltro logica conseguenza della propria efficacia "persuasiva". L'accertamento svolto da un organo competente e imparziale, infatti, potrebbe facilitare la decisione del giudice circa la qualificazione da attribuire al contratto sottoposto al suo vaglio, soprattutto in caso di risultanze istruttorie contrastanti. Naturalmente, su tale punto devono ora essere considerate le disposizioni di cui alla l. n. 183/2010, art. 30, comma 2, in virtù delle quali nella «qualificazione del contratto di lavoro e nell'interpretazione delle relative clausole il giudice non può discostarsi dalle valutazioni delle parti, espresse in sede di certificazione dei contratti di lavoro di cui al titolo VIII del d.lgs. 10 settembre 2003, n. 276, e successive modificazioni, salvo il caso di erronea qualificazione del contratto, di vizi del consenso o di difformità tra il programma negoziale certificato e la sua successiva attuazione». La certificazione, in tale rinnovata ottica, dovrebbe così contribuire all'arricchimento del materiale probatorio – a sostegno della genuinità del contratto o dell'atto di gestione del rapporto – poi eventualmente utile in caso di contestazioni, in quanto valutabile in sede giudiziale (o arbitrale) come materiale non certo meno attendibile rispetto ad altre risultanze.

Riguardo alle inibizioni collegate agli effetti della certificazione si registra però l'emersione di alcune criticità. Taluni²⁵ ritengono infatti che il necessario passaggio di fronte alla autorità giudiziaria, prima della contestazione che potrebbe anch'essa essere impugnata, possa generare la "duplicazione delle controversie". Inoltre, gli oneri economici e i ritardi imposti da questa disciplina costituirebbero un aggravio eccessivo e ingiustificato – almeno per chi non ritenga prioritario indirizzare l'azione degli organi ispettivi verso la patologia del lavoro nero e non dichiarato rispetto a sottili disquisizioni giuridiche su determinate scelte aziendali che non possono che competere al giudice – della azione delle amministrazioni pubbliche coinvolte.

Isolata, poi, è l'opinione di chi²⁶ sostiene che la certificazione avrebbe l'effetto di invertire l'onere della prova, spettando a coloro che vogliono contestare la qualificazione del contratto data dal provvedimento di certifi-

²⁵ S. COSTANTINI, *Riforma Biagi: la certificazione dei contratti di lavoro*, in *GLav*, 2004, n. 8, 50, e M. RUSCIANO, *La certificazione nel sistema del diritto del lavoro*, in R. DE LUCA TAMAJO, M. RUSCIANO, L. ZOPPOLI (a cura di), *Mercato del lavoro. Riforma e vincoli di sistema*, ES, 2004, 343.

²⁶ Cfr. V. LIPPOLIS, *op. cit.*

cazione dimostrare l'eventuale (sopravvenuta od originaria) invalidità della stessa. Certamente vi è chi si è espresso in senso contrario, ribadendo che la prova dei fatti che sostengono una certa pretesa deve essere fornita sempre e comunque da chi avanza la pretesa medesima²⁷.

Non può però non ricordarsi che non sono mancate diverse critiche della dottrina all'istituto della certificazione in relazione al raggiungimento dell'obiettivo di deflazione del contenzioso prefissato dal legislatore²⁸.

La possibilità di superare l'efficacia preclusiva della certificazione e le inhibizioni dei poteri di contestazione degli enti pubblici attraverso l'azione giudiziaria è stata da molti ritenuta, ad esempio, causa di un drastico ridimensionamento dell'utilità dell'istituto, posto che il medesimo sarebbe in grado di porre soltanto una debole e provvisoria presunzione di legittimità del contratto. Il sindacato di queste ultime non può, infatti, ritenersi definitivo, essendo superabile con una semplice sentenza di primo grado. D'altra parte, il regime qui descritto – e l'interpretazione che ne viene data – è l'unico compatibile con il dettato costituzionale, o meglio, come sarà evidenziato nel prosieguo, con le pronunce della Corte costituzionale.

2.1. Spunti di riflessione dalla applicazione concreta dell'istituto

Quanto accertato dalle Commissioni di certificazione stabilisce dunque una "presunzione" di conformità alla fattispecie legale di cui al *nomen juris* che le parti hanno allo stesso conferito. Gli effetti della certificazione, peraltro, come evidenziato non sono definitivi, e possono essere superati da una sentenza del giudice ordinario o del giudice amministrativo, secondo le disposizioni di cui all'art. 80, d.lgs. n. 276/2003.

L'art. 79, d.lgs. n. 276/2003, prima della entrata in vigore della l. n. 183/2010, stabiliva che: «gli effetti dell'accertamento dell'organo preposto alla certificazione del contratto di lavoro permangono, anche verso i terzi, fino al momento in cui sia stato accolto, con sentenza di merito, uno dei ricorsi giurisdizionali esperibili ai sensi dell'articolo 80, fatti salvi i provvedimenti cautelari». La novella introdotta dal "collegato lavoro", pur non innovando sul punto, ha però fornito una precisazione in merito agli effetti

²⁷ Cfr. R. RIVERSO, *op. cit.*, 5.

²⁸ Ritengono che la certificazione sia inutile V. ANGIOLINI, L. FASSINA, *Sulle procedure di certificazione*, in G. GHEZZI (a cura di), *Il lavoro tra progresso e mercificazione. Commento critico al decreto legislativo n. 276/2003*, Ediesse, 2004; G. DONDI, *op. cit.*, 1067. Di «limitata incisività sulla *litigation*» parla anche L. NOGLER, *op. cit.*, 110.

dell'accertamento delle Commissioni per il periodo antecedente l'intervento di una eventuale sentenza di merito, statuendo (cfr. art. 31, comma 15, che ha introdotto il comma 2 all'art. 79, d.lgs. n. 276/2003) che «gli effetti dell'accertamento dell'organo preposto alla certificazione del contratto di lavoro, nel caso di contratti in corso di esecuzione, si producono dal momento di inizio del contratto, ove la Commissione abbia appurato che l'attuazione del medesimo è stata, anche nel periodo precedente alla propria attività istruttoria, coerente con quanto appurato in tale sede. In caso di contratti non ancora sottoscritti dalle parti, gli effetti si producono soltanto ove e nel momento in cui queste ultime provvedano a sottoscriverli, con le eventuali integrazioni e modifiche suggerite dalla Commissione adita». Tale puntualizzazione è stata probabilmente ritenuta necessaria alla luce di alcuni dubbi interpretativi che si erano riflessi, nel corso dei primi anni di applicazione dell'istituto, sulla concreta attività delle Commissioni, creando un clima di incertezza in merito all'effettiva utilità dei poteri istruttori a queste ultime attribuibili.

In dottrina è invero discusso se, per rimuovere gli effetti della certificazione, sia necessario un apposito giudizio *ex art.* 80, d.lgs. n. 276/2003, ovvero se l'erroneità della certificazione – o le altre cause di caducazione degli effetti ad essa riconnessi – possano essere accertate anche in via incidentale (in sede, cioè, di un giudizio avviato per l'accertamento di una pretesa di per sé incompatibile con la qualificazione del contratto sancita dal provvedimento di certificazione). A proposito della possibilità che la validità della certificazione sia oggetto di accertamento incidentale, il dibattito dottrinale non sembra essere giunto ad una conclusione. Alcuni autori negano la possibilità che la certificazione rivesta un'efficacia così debole da essere semplicemente strumento per la difesa del datore di lavoro in sede di opposizione giudiziaria, ed affermano invece la necessità di un'azione giudiziaria ad hoc per far cadere gli effetti del provvedimento di certificazione²⁹. Altri invece, più o meno direttamente, si pongono a sostegno della possibilità che l'efficacia della certificazione possa cessare anche in ragione di un accertamento incidentale³⁰.

²⁹ Cfr. P. RAUSEI, *Ispezione sui contratti certificati*, cit.; M. TREMOLADA, *op. cit.*, 307.

³⁰ Cfr. A. BATTISTUTTA, *La certificazione del contratto di lavoro*, in *LG*, 2005, n. 1, 14; G. COSTANTINO, *Profili processuali della certificazione*, in P. CURZIO (a cura di), *op. cit.*, 605; A. D'ANDREA, *L'istituto della certificazione dei contratti di lavoro*, in *LPO*, 2004, n. 1; R. RIVERSO, *op. cit.*; A. TURSI, *La certificazione dei contratti di lavoro*, in M. MAGNANI, P.A. VARESI (a cura di), *Organizzazione del mercato del lavoro e tipologie contrattuali*, Giappichelli, 2005, 595. Pone il quesito anche A. IANNIELLO, [La certificazione dei rapporti di lavoro](#), in [DL online](#), 2004, che però ritiene il problema ancora insoluto.

La stabilità meramente provvisoria della certificazione compromette però, evidentemente, la forza giuridica dell'istituto, essendo ammesso che la valutazione tecnica espressa dagli organi preposti alla certificazione possa essere posta in discussione da qualunque interessato attraverso il ricorso all'autorità giudiziaria: d'altra parte, è stata questa una scelta obbligata per il legislatore, in virtù di due fondamentali considerazioni.

La prima riguarda il fatto che la certificazione «attiene ad un programma negoziale la cui concreta dinamica potrebbe smentire la qualificazione originaria, rendendo in ogni caso indispensabile» la correzione della difformità verificatasi³¹. È in questo caso che dovrebbe essere apprezzata la mancata incontrovertibilità del provvedimento di certificazione, in quanto, diversamente, ci si troverebbe dinnanzi ad un atto certamente più autorevole dal punto di vista dell'efficacia giuridica, ma al contempo potenzialmente più lesivo per il lavoratore. Si deve infatti notare come, nel caso di certezza legale attribuita ad una qualificazione non giurisdizionale, si potrebbe addirittura ipotizzare una illegittimità costituzionale per violazione delle disposizioni dell'art. 24 Cost., in virtù del quale «tutti possono agire in giudizio per la tutela dei propri diritti e interessi legittimi», e dell'art. 102 Cost., secondo cui «la funzione giurisdizionale è esercitata da magistrati ordinari istituiti e regolati dalle norme sull'ordinamento giudiziario».

La seconda considerazione riguarda il monito chiaramente espresso dalla Corte costituzionale circa il principio dell'indisponibilità del tipo negoziale³². Si legge, infatti, in C. cost. 29 marzo 1993, n. 121 – ma anche in C. cost. 31 marzo 1994, n. 115 – che «non sarebbe comunque consentito al legislatore negare la qualificazione giuridica di rapporti di lavoro subordinato a rapporti che oggettivamente abbiano tale natura, ove da ciò derivi l'inapplicabilità delle norme inderogabili previste dall'ordinamento [...] e, a maggior ragione, non sarebbe consentito al legislatore di autorizzare le parti ad escludere, direttamente o indirettamente, con la loro dichiarazione contrattuale, l'applicabilità della disciplina inderogabile prevista a tutela dei lavoratori a rapporti che abbiano contenuto e modalità di esecuzione propri del rapporto di lavoro subordinato», tenendo conto che questa disciplina deve trovare applicazione «ogni qual volta vi sia, nei fatti, quel rapporto economico-sociale al quale la Costituzione riferisce tali principi, tali garanzie e tali diritti». Applicando il dettato della Corte al tema qui in esame appare «evidente che, in base alla logica della Corte, la legge non può neanche au-

³¹ Cfr. V. SPEZIALE, *op. cit.*

³² Sul punto si rinvia, per approfondimenti, a M. TIRABOSCHI, *Le procedure di certificazione*, in *GLav*, 2003, n. 4, 123.

torizzare organismi sindacali o amministrativi ad emettere provvedimenti che qualifichino in modo irrevocabile come rapporti di lavoro autonomo quelli che nei fatti hanno le caratteristiche proprie della subordinazione»³³.

Il legislatore ha aggiunto ulteriori ipotesi di impugnazione rispetto a quelle che si rendevano necessarie in ragione delle summenzionate considerazioni. È possibile, infatti, che la certificazione del contratto possa essere messa in discussione di fronte al giudice ordinario non solo per difformità tra il tipo negoziale certificato e la sua successiva attuazione e per erronea qualificazione del contratto, ma anche per vizi del consenso. Inoltre l'art. 80, comma 5, prevede la possibilità che il provvedimento di certificazione sia oggetto del vaglio del giudice amministrativo per la verifica di eventuali vizi di legittimità, ovvero per violazione del procedimento o per eccesso di potere.

3. La direttiva del Ministero del lavoro del 18 settembre 2008 ed il ruolo di “controllo istituzionale” affidato alle Commissioni di certificazione

Volendo approfondire il tema della efficacia della certificazione dei contratti è opportuno ricordare che, con la direttiva del 18 settembre 2008, il Ministero del lavoro, intervenendo sul tema delle attività ispettive e di vigilanza, ha toccato appunto anche l'istituto della certificazione, riconoscendo alle Commissioni abilitate un ruolo di “controllo istituzionale” parallelo e, per certi versi, alternativo agli organi ispettivi³⁴.

Ai fini di una ottimizzazione delle risorse e dei controlli, il Ministero del lavoro ha infatti sancito che l'azione di vigilanza degli enti ispettivi, in riferimento ai contratti di collaborazione coordinata e continuativa, anche a progetto, ed a quelli di associazione in partecipazione, si debba concentrare esclusivamente sui contratti che non siano già stati sottoposti al vaglio di una delle Commissioni di certificazione, intendendosi con ciò tanto i contratti positivamente certificati quanto quelli ancora in fase di valutazione.

Il controllo degli enti ispettivi su tali contratti potrà allora avvenire soltanto qualora:

- a) si evinca con evidenza immediata e non controvertibile la palese incongruenza tra il contratto certificato e le modalità concrete di esecuzione del rapporto di lavoro;

³³ Cfr. ancora V. SPEZIALE, *op. cit.*

³⁴ Sul punto si rinvia, per approfondimenti, a M. TIRABOSCHI, *Ispezioni sul lavoro: la direttiva del Ministero*, in *GLav*, 2008, n. 38, 12.

b) sia stata fatta richiesta di intervento da parte del lavoratore interessato, e sempreché sia fallito il preventivo tentativo di conciliazione monocratica *ex art. 11, d.lgs. n. 124/2004*.

La direttiva ha preso inoltre – sebbene sinteticamente – posizione sui “rapporti di lavoro flessibile” (facendo con tale locuzione riferimento a quelli a tempo determinato, a tempo parziale, di lavoro intermittente ed occasionale) e sui contratti di appalto e subappalto: con riferimento ai primi, ha statuito che l’attenzione degli ispettori si dovrà concentrare soltanto sui contratti non certificati, e con riferimento ai secondi ha del tutto similmente disposto che dovranno sì essere oggetto di specifico ed attento esame da parte degli ispettori, ma che l’attenzione dovrà concentrarsi sui contratti che non sono già stati oggetto di certificazione.

Tali indicazioni ministeriali, oltre a perseguire la finalità di ridurre la duplicazione degli interventi da parte di organismi amministrativi che, sebbene con poteri e competenze differenti, si occupano di fatto di indagare sui medesimi profili, costituiscono certamente un valido incentivo per la diffusione della certificazione e dei positivi riflessi che da questa derivano in termini di deflazione del contenzioso, ma anche per la promozione della regolarità in senso più ampio, riconoscendo a tale istituto un ruolo attivo ed autorevole nella lotta alle simulazioni.

È naturale poi – ed è del resto la prassi che sin qui ha seguito la Commissione di certificazione del Centro Studi DEAL (Diritto, Economia, Ambiente, Lavoro) del dipartimento di Economia Marco Biagi dell’Università di Modena e Reggio Emilia – che l’attività istruttoria delle Commissioni dovrà essere sospesa ogniqualvolta sul contratto o sull’atto oggetto di procedura sia in corso una ispezione da parte degli organismi ispettivi, anche afferenti ad enti previdenziali. La circostanza, tra l’altro, appare di agevole ed incontrovertibile verifica, posto che, ove anche non si riscontri la presenza di una espressa indicazione in tal senso operata delle parti in sede di istanza, le autorità pubbliche nei confronti delle quali l’atto di certificazione è destinato a produrre effetti, avuta notizia di apertura della procedura di certificazione *ex art. 78, comma 2, lett. a, del d.lgs. n. 276/2003*, non potranno astenersi da una successiva segnalazione in merito ad un eventuale precedente accesso. Una interpretazione differente delle disposizioni – anche ministeriali – vigenti risulterebbe, oltre che asistemica, pure in contrasto con la ratio dalle medesime perseguita ed in particolare con l’obiettivo – che pare porsi anche la sopra richiamata direttiva – di promuovere la collaborazione e la condivisione delle informazioni tra i differenti centri istituzionali di verifica e controllo.

La criticità più significativa che pare allo stato rinvenirsi deriva dal fatto che la direttiva del 18 settembre 2008, richiamando soltanto alcune tipologie contrattuali, lascia formalmente aperta la strada ad interpretazioni letterali – che peraltro, ad avviso di chi scrive, non sarebbero certamente in linea con l'intento del Ministero – in virtù delle quali gli organismi territoriali potrebbero liberamente procedere alle verifiche ed ai conseguenti provvedimenti per i casi non espressamente previsti (tra i quali: somministrazione, subfornitura e nolo a caldo, per citare quelli certamente più problematici).

4. Il tentativo obbligatorio di conciliazione in caso di contenzioso sui contratti certificati: *ratio* ed applicazione nei confronti degli organismi ispettivi

Come generalmente accadeva, prima della entrata in vigore della l. n. 183/2010³⁵, per ogni controversia di lavoro, anche per quelle inerenti la certificazione, l'art. 80, comma 4, del d.lgs. n. 276/2003 ha fin dal principio imposto che il ricorso giurisdizionale fosse preceduto da un tentativo di conciliazione³⁶; tale tentativo deve essere esperito davanti alla stessa Commissione che ha provveduto alla certificazione.

La funzione di tale disposizione non è tanto quella di porre un filtro che snellisca il carico gravante sui Tribunali del lavoro, posto che in tutti gli altri casi l'obbligo di conciliazione viene meno, quanto piuttosto di dare completezza alla idea della “volontà assistita”, ragione per cui pare naturale che le parti in contenzioso “illustrino” alla Commissione che, su base volontaria, ha certificato il loro contratto le ragioni del dissidio, anche eventualmente su elementi del programma negoziale concordemente confermati in sede di certificazione. In questo senso non può non rilevarsi la funzione “deterrente” svolta da tale previsione, finalizzata a sostenere il rispetto dei patti. Ed in effetti, chiunque contesti il contenuto dell'atto della Commissione è infatti

³⁵ Che, come noto, ha reso facoltativo il tentativo di conciliazione con riguardo al contenzioso del lavoro, lasciandone invariata l'obbligatorietà soltanto per le controversie da instaurarsi con riferimento ad un contratto certificato, in merito alle quali ci si dovrà necessariamente rivolgere alla Commissione che aveva appunto certificato precedentemente il contratto.

³⁶ Sul tentativo obbligatorio di conciliazione in generale si veda A. VALLEBONA, *L'incertezza del diritto del lavoro e i necessari rimedi*, in *RIDL*, 2004, n. 1, I, 3. Negativi sono poi i pareri di V. ANGIOLINI, L. FASSINA, *op. cit.*, e di F. ROTONDI, *Certificazione dei contratti di lavoro: profili applicativi*, in *DPL*, 2004, n. 40, 2564, su tale requisito preliminare per l'esperimento dei rimedi giurisdizionali avverso la certificazione.

chiamato a presentarsi nuovamente di fronte alla stessa Commissione che quell'atto ha emanato (si presume, dopo attenta istruttoria, ossia dopo aver esaminato la documentazione presentata e preso in considerazione le dichiarazioni rese dalle parti in sede di audizione), il che dovrebbe inevitabilmente scoraggiare azioni opportunistiche quanto liti temerarie.

Altro scopo perseguito dalla norma può essere poi rinvenuto nella volontà di valorizzare il ruolo e l'autorità delle Commissioni di certificazione, nonché nel concedere loro una sorta di "potere di autotutela", che permetta di vagliare i vizi contestati agli atti da esse emanati in via preventiva rispetto al momento in cui questi vengano esaminati dal giudice, in modo da poter effettuare eventuali interventi correttivi.

Va ricordato che, almeno secondo una certa interpretazione, la previsione del tentativo obbligatorio di conciliazione non dovrebbe riguardare le cause promosse dagli enti previdenziali, per la quale la procedura di cui all'art. 410 c.p.c. è generalmente esclusa³⁷. Non sembra tuttavia, dalla formulazione della norma e dalla ratio che la medesima persegue, che tale esclusione possa ritenersi estesa al tentativo di conciliazione di cui all'art. 80, d.lgs. n. 276/2003.

Sul punto occorre riportare, quale indirizzo certamente autorevole, quanto statuito dalla circ. Inps 1° giugno 2005, n. 71, in virtù della quale nei casi in cui, per un contratto di lavoro certificato, si accerti una discordanza fra il programma negoziale certificato e quello concretamente rilevato in sede di visita ispettiva, l'istituto dovrà procedere ad esperire il tentativo di conciliazione presso le Commissioni di certificazione precedentemente adite dalle parti, all'esito del quale potrà assumere i conseguenti provvedimenti, quali la ridefinizione o l'annullamento dell'addebito, ovvero la trasmissione degli atti all'avvocatura di sede per attivare il giudizio dinanzi al giudice del lavoro.

³⁷ Sulla opportunità di esentare dal tentativo di conciliazione le azioni promosse dagli enti previdenziali si vedano D. MESSINEO, [La certificazione dei contratti di lavoro nel d.lgs. n. 276/2003. Aspetti procedurali e modalità applicative](#), Working Paper ADAPT, 2008, n. 56, e M. BUZANO, [La certificazione dei contratti di lavoro](#), in [www.csdn.it](#), il quale si pone il problema della fungibilità/alternatività dei tentativi di conciliazione presso le Commissioni di cui all'art. 410 c.p.c. rispetto a quelli presso le Commissioni di certificazione.

SCHEDA DI SINTESI	
Contenuti	Ruolo della certificazione dei contratti di lavoro rispetto alle attività ispettive.
Finalità	Armonizzare l'esercizio delle funzioni ispettive in materia di lavoro e legislazione sociale rispetto all'efficacia della certificazione dei contratti di lavoro.
Attuazione	La norma che prevede la possibilità per le Direzioni del lavoro di uniformare gli orientamenti degli altri organismi certificatori non è stata attuata. Mentre con la Direttiva del 18 settembre 2008 è stato previsto che il rapporto di lavoro preventivamente certificato non deve essere sottoposto ad attività ispettiva se non su richiesta di intervento e previo tentativo di conciliazione monocratica.
Criticità	Il ruolo della certificazione dei contratti di lavoro non è stato puntualmente delineato nei confronti delle azioni poste in essere dal personale ispettivo ministeriale, mentre con Circolare n. 71/2005 l'Inps ha informato e orientato l'azione del personale ispettivo previdenziale.

Capitolo IV

Diritto di interpello

Articolo 9

di Iunio Valerio Romano*

Sommario: 1. L'istituto dell'interpello nell'ordinamento giuridico italiano. – 2. Il diritto di interpello in materia di previdenza sociale e di lavoro. – 2.1. L'interpello in materia di salute e sicurezza del lavoro. – 2.2. L'interpello in materia fiscale.

1. L'istituto dell'interpello nell'ordinamento giuridico italiano

L'interpello è un istituto introdotto abbastanza di recente nel nostro ordinamento giuridico, dapprima in materia fiscale, mutuando l'esperienza del *ruling* anglosassone, e poi in materia di lavoro.

Può, in linea generale, considerarsi espressione di un'amministrazione che si apre al cittadino, non più “suddito” ma *pars construens*, per garantire il buon andamento e l'imparzialità dell'azione pubblica, esercitata a vantaggio della collettività nel cui interesse è perseguito il fine istituzionale (cfr. art. 97, comma 2, Cost.)¹.

Da non trascurare, peraltro, è anche la finalità deflativa del potenziale contenzioso ascrivibile a un'applicazione non chiara e univoca dei vari impianti normativi e, pertanto, l'istituto risponde a una più ampia esigenza di certezza del diritto.

* Le considerazioni contenute nel presente contributo sono frutto esclusivo del pensiero dell'Autore e non hanno carattere in alcun modo impegnativo per l'amministrazione di appartenenza.

¹ Cfr., altresì, l. n. 241/1990, art. 9, in tema di partecipazione al procedimento amministrativo.

La risposta a interpello non si atteggia a mero atto interno, in quanto, pur non essendo fonte di diritto in senso stretto, ha una rilevanza giuridica nell'ordinamento generale, che discende dalla copertura legislativa². Ad ogni buon conto, si ritiene che la stessa non possa essere equiparata ad una fonte normativa, seppur di rango secondario, essendo piuttosto assimilabile, nelle finalità, alla circolare interpretativa³. Non possedendo, peraltro, un'autonomia rispetto alla fonte di diritto richiamata, l'efficacia esterna non è diretta ma mediata e di conseguenza essa rileva sul regolare esercizio del potere da parte dell'amministrazione interessata⁴.

Più correttamente, si può ritenere che la risposta all'istanza di interpello si sostanzia in una manifestazione di giudizio, attraverso cui l'amministrazione esprime la propria ermeneutica in ordine ad una determinata normativa.

Da tale impostazione discende, altresì, l'inoppugnabilità in sede giustiziale e/o giudiziaria della risposta a interpello, che, come detto, può, tuttavia, assumere rilievo quale espressione dell'esercizio del potere da parte della PA e, in quanto tale, eventualmente essere oggetto di censura⁵.

In estrema sintesi, si può affermare che nell'ordinamento giuridico italiano l'interpello si traduce in una richiesta di chiarimenti sulla corretta interpretazione della normativa vigente, ove sussistano condizioni di incertezza riguardanti la portata applicativa della stessa.

² In materia di lavoro e previdenza sociale cfr. d.lgs. n. 124/2004, art. 9; in materia di salute e sicurezza sul lavoro cfr. d.lgs. n. 81/2008, art. 12; in materia fiscale cfr., tra gli altri, l. n. 212/2000, art. 11, nonché d.m. 26 aprile 2001, n. 209 (c.d. interpello ordinario); l. n. 413/1991, art. 21 (c.d. interpello speciale); d.P.R. n. 600/1973, art. 37-*bis*, e TUIR, art. 110, commi 10 e 11 (c.d. interpello disapplicativo).

³ Sulla natura giuridica delle circolari e sulla conseguente valenza operativa, si veda in dottrina, *ex multis*, F. CARINGELLA, *Corso di diritto amministrativo*, Giuffrè, 2004, vol. I, 301 ss.

⁴ Sul carattere intersoggettivo delle risposte a interpello in materia di lavoro e previdenza sociale, in linea con la volontà legislativa che ne determina un'efficacia non solo nei confronti degli appartenenti all'amministrazione ma anche nei confronti dei terzi, ossia i datori di lavoro che si attengono all'orientamento ministeriale, si veda D. MESSINEO, L. GRASSO, *Circolari ministeriali e interpellati: natura giuridica ed efficacia*, in *DPL*, 2008, n. 6, 397 ss.

⁵ Una forma di interpello speciale rispetto a quello "generalizzato" previsto in materia fiscale dalla l. n. 212/2000, art. 11 (c.d. Statuto dei diritti del contribuente), è l'informazione tariffaria vincolante (ITV) di cui al Codice doganale comunitario (CDC, regolamento (CEE) n. 2913/92 del Consiglio, art. 12). Il parere espresso dall'autorità doganale, in quanto vincolante per il cittadino terzo destinatario, costituisce, per espressa previsione normativa (art. 4, n. 5), una "decisione" direttamente ricorribile ai sensi dell'art. 243 CDC.

In alcuni casi, la legge riconosce valenza di assenso al silenzio del soggetto interpellato, come accade in materia fiscale, laddove la soluzione prospettata dall'interpellante sia esposta in maniera chiara e univoca.

Gli interessati che si conformano all'interpretazione ritenuta corretta non potranno essere destinatari di sanzioni per evidente difetto di "colpevolezza".

2. Il diritto di interpello in materia di previdenza sociale e di lavoro

Con l'entrata in vigore del d.lgs. 23 aprile 2004, n. 124, l'attività informativa del Ministero del lavoro e delle politiche sociali ha assunto un ruolo di particolare rilievo nell'ambito delle competenze istituzionali⁶.

Tale attività può essere esercitata attraverso risposte a quesiti⁷ proposti agli organi periferici del suddetto Ministero, ovvero, nella forma di interpello, alla direzione generale per l'attività ispettiva.

In particolar modo, i quesiti rivolti alle direzioni regionali e territoriali del lavoro, anche da parte di singoli lavoratori o imprese, sono riconducibili alle competenze di cui all'art. 7, lett. c, e all'art. 8, comma 2⁸.

L'istituto dell'interpello in materia di previdenza sociale e di lavoro è stato, dunque, introdotto nell'ordinamento giuridico italiano dal d.lgs. n.

⁶ Per una visione dell'interpello quale strumento di «difesa anticipata» nell'ambito del diritto del lavoro, si veda P. RAUSEL, *Ispezioni del lavoro. Procedure e strumenti di difesa*, Ipsa, 2009, 445 ss.

⁷ Cfr., altresì, art. 8, in tema di attività di prevenzione e promozione. Prima dell'entrata in vigore del d.lgs. n. 124/2004, la l. n. 628/1961, art. 4, parlava di attività di consulenza dell'ispettorato del lavoro volta a «fornire tutti i chiarimenti che vengono richiesti intorno alle leggi sulla cui applicazione esso deve vigilare». Il richiamo all'attività di consulenza, nell'accezione più propriamente informativa, lo si ritrova nella l. n. 30/2003, art. 8, che delega il Governo alla riforma dei servizi ispettivi in materia di previdenza e legislazione sociale.

⁸ Il personale ispettivo è deputato a fornire chiarimenti in relazione alle leggi sulla cui applicazione deve vigilare e dare indicazioni operative sulle modalità per la corretta attuazione della predetta normativa. In tal caso, il personale ispettivo può fornire chiarimenti e indicazioni operative che devono fondarsi esclusivamente su circolari e su posizioni ufficiali del Ministero del lavoro e delle politiche sociali e degli enti di previdenza per i profili di competenza (cfr. circ. Min. lav. n. 49/2004). Con riguardo agli obblighi gravanti sul funzionario pubblico deputato a fornire indicazioni all'interno e all'esterno dell'amministrazione di appartenenza, attenendosi alle posizioni ufficiali espresse dalla stessa, e alle eventuali conseguenti responsabilità, cfr. Cass., sez. un., 9 ottobre 2007, n. 23031, in *DPL*, 2008, n. 6, 405 ss.

124/2004, art. 9, che ha concretizzato *in parte qua* i principi della l. 14 febbraio 2003, n. 30, nel rispetto dei relativi criteri direttivi⁹.

I connotati peculiari, come vedremo appresso, sono l'attualità e la generalità delle tematiche trattate, nonché la rappresentatività del soggetto qualificato a proporre l'istanza, che non può essere presentata dai cittadini *uti singuli*, anche perché le parti coinvolte sono molteplici, considerando, altresì, gli interessi dei lavoratori.

Il citato articolo dispone che gli organismi associativi a rilevanza nazionale degli enti territoriali e gli enti pubblici nazionali, nonché, di propria iniziativa o su segnalazione dei propri iscritti, le organizzazioni sindacali e dei datori di lavoro maggiormente rappresentative sul piano nazionale e i consigli nazionali degli ordini professionali, possono inoltrare alla direzione generale per l'attività ispettiva del Ministero del lavoro e delle politiche sociali, esclusivamente tramite posta elettronica, pena l'improcedibilità, quesiti di ordine generale sull'applicazione delle normative di competenza del citato Dicastero.

La scelta del legislatore di individuare puntualmente dei soggetti qualificati rappresentativi sul piano nazionale, neanche più provinciale¹⁰, quali "mediatori" d'istanza tra cittadino e amministrazione, testimonia l'esigenza di scongiurare un utilizzo inadeguato dell'istituto e soprattutto di garantire un'azione ermeneutica efficiente ed efficace.

La direzione generale fornisce i relativi chiarimenti d'intesa con le altre direzioni generali coinvolte per competenza e, qualora interessati dal quesito, sentiti gli enti previdenziali¹¹.

L'adeguamento alle indicazioni fornite nelle risposte a interpello, per espressa indicazione legislativa, esclude l'applicazione delle eventuali sanzioni penali, amministrative e civili nei confronti di coloro che vengono a trovarsi nella situazione contemplata dalla normativa oggetto di interpretazione¹².

⁹ Si ricorda che la l. n. 30/2003 (*Delega al Governo in materia di occupazione e mercato del lavoro*) e il conseguente d.lgs. n. 124/2004 (*Razionalizzazione delle funzioni ispettive in materia di previdenza sociale e di lavoro*) hanno retto al vaglio costituzionale con giudizio espresso da C. cost. 11 ottobre 2005, n. 384, in *GU*, 19 ottobre 2005, n. 42.

¹⁰ Si veda la nota 11.

¹¹ Inizialmente la DGAI si avvaleva dell'ausilio dell'area legale del Centro studi attività ispettiva, nonché dei funzionari appartenenti ad un apposito "Gruppo di lavoro interPELLI", entrambi istituiti con decreto direttoriale.

¹² L'art. 9 del d.lgs. n. 124/2004 è stato riscritto dal d.l. n. 262/2006, art. 21, quest'ultimo abrogato e sostituito dall'art. 2, comma 113, della l. n. 286/2006, di conversione del decreto. Il testo originale della norma era il seguente: «Le associazioni di categoria e gli ordini

L'art. 9 parla espressamente di diritto di interpello, con ciò confermando il nuovo approccio che la PA deve avere verso il cittadino, divenuto parte attiva nella gestione della cosa pubblica, anche se non prevede conseguenze dirette a carico dell'amministrazione nel caso di denegata risposta.

In realtà, al di là della responsabilità che può discendere dalla mancata applicazione di regole di buona prassi, non trattandosi di un procedimento in senso stretto, atteso che la "procedura" non è finalizzata all'emissione di un provvedimento ma di un atto interpretativo, il ricorso all'istituto dell'interpello in materia di previdenza sociale e di lavoro lascia impregiudicata in capo all'amministrazione la scelta se prendere posizione ufficiale in ordine al quesito posto. L'eventuale silenzio non assume evidentemente una valenza legalmente significativa, né può essere oggetto di impugnazione¹³.

L'interpello può riguardare l'intera normativa statale, comprese le fonti secondarie, quali i regolamenti, di competenza del Ministero del lavoro e delle politiche sociali¹⁴.

L'amministrazione è chiamata a esprimere la propria posizione unicamente su tematiche di carattere generale e, come detto, su impulso dei soggetti collettivi o rappresentativi individuati in modo puntuale e categorico dalla leg-

professionali, di propria iniziativa o su segnalazione dei propri iscritti, e gli enti pubblici possono inoltrare alle Direzioni provinciali del lavoro, che provvedono a trasmetterli alla Direzione generale, quesiti di ordine generale sull'applicazione delle normative di competenza del Ministero del lavoro e delle politiche sociali. L'inoltro dei quesiti e le comunicazioni di cui al presente articolo avvengono per via telematica. Nelle materie previdenziali i quesiti possono essere inoltrati, esclusivamente per via telematica, alle sedi degli enti stessi che li trasmettono alla citata Direzione generale».

¹³ In verità, con riguardo all'originaria previsione legislativa, nonostante la norma non contenesse alcun termine, il Ministero del lavoro aveva evidenziato l'esigenza di fornire risposte il più possibile tempestive, sia pure in relazione alla complessità e alla molteplicità degli argomenti oggetto di quesito. Pertanto, aveva indicato, per ragioni di opportunità, dei termini che garantissero l'efficacia dell'istituto. Le direzioni del lavoro e gli istituti previdenziali avrebbero, infatti, dovuto trasmettere il quesito, corredato da una sintetica relazione istruttoria, entro 15 giorni alla direzione generale per l'attività ispettiva. Tale direzione, qualora il quesito avesse riguardato problematiche non di diretta competenza, avrebbe dovuto inoltrarlo alle direzioni generali competenti *ratione materiae* o convocare le molteplici direzioni interessate per una valutazione congiunta entro il termine di 20 giorni. Nei successivi 20 giorni le direzioni coinvolte avrebbero dovuto trasmettere alla DGAI la soluzione adottata, per poi coinvolgere nei 10 giorni seguenti l'ufficio legislativo per il parere giuridico di competenza (cfr. circ. n. 49/2004, cit.).

¹⁴ Con riguardo all'oggetto dell'interpello, si veda P. RAUSEI, *op. cit.*, che vi fa rientrare anche la normativa regionale integrante quella nazionale, per escludervi, al contrario, la prassi amministrativa.

ge. A differenza dell'interpello in materia fiscale, infatti, nel caso che ci occupa l'istituto non può riguardare un caso concreto e personale e non è attivabile dal singolo cittadino¹⁵.

Rispetto all'attività informativa svolta a livello periferico, l'interpello si connota per l'attualità delle problematiche rappresentate, nel senso che sulle stesse non deve essere ancora intervenuto alcun chiarimento o presa di posizione ufficiale da parte dell'amministrazione, né in sede di circolare né in sede di risposta a un precedente interpello¹⁶.

Il cittadino che si conforma alle indicazioni fornite nelle risposte a interpello è, come detto, tenuto indenne dall'applicazione delle eventuali sanzioni penali, amministrative e civili. Tale previsione ha ovviamente una valenza generale e si riferisce a chiunque venga "a contatto" con la portata applicativa della normativa oggetto di esegesi.

La mera proposizione dell'interpello, al contrario, non produce effetti sospensivi con riguardo a eventuali procedimenti in corso, rispetto ai quali gli interessati potranno ricorrere alle tutele di legge ordinarie. Ciò in quanto il parere riguarda per l'appunto tematiche generali e non casi concreti.

Al fine di dare massima diffusione alle soluzioni proposte dalla DGAI ai quesiti avanzati mediante interpello, le stesse sono pubblicate sul sito Internet del Ministero del lavoro e delle politiche sociali in un'area appositamente dedicata.

2.1. L'interpello in materia di salute e sicurezza del lavoro

L'art. 12 del d.lgs. 9 aprile 2008, n. 81, e s.m.i. ha introdotto l'interpello in materia di salute e sicurezza del lavoro, mutuando il paradigma enucleato dall'art. 9 del d.lgs. n. 124/2004.

Gli organismi associativi a rilevanza nazionale degli enti territoriali e gli enti pubblici nazionali, nonché, di propria iniziativa o su segnalazione dei propri iscritti, le organizzazioni sindacali dei datori di lavoro e dei lavoratori più rappresentative sul piano nazionale e i consigli nazionali degli ordini o collegi professionali, possono inoltrare alla Commissione per gli interpellati appositamente istituita, esclusivamente tramite posta elettronica, quesiti di ordine generale sull'applicazione della normativa di cui al citato TU.

¹⁵ Per un'attenta disamina dell'interpello in materia fiscale, si veda F. TESAURO, *Compendio di diritto tributario*, Utet, 2012, 79-82.

¹⁶ Cfr., sul punto, circ. Min. lav. n. 49/2004, cit.

La Commissione per gli interpelli è istituita presso il Ministero del lavoro e delle politiche sociali ed è composta da due rappresentanti del suddetto Dicastero, da due rappresentanti del Ministero della salute e da quattro rappresentanti delle Regioni e delle Province autonome. Qualora la materia oggetto di interpello investa competenza di altre amministrazioni pubbliche, la Commissione è integrata con rappresentanti delle stesse.

Ai componenti della Commissione non spetta alcun compenso, rimborso spese o indennità di missione.

Le indicazioni fornite nelle risposte ai quesiti posti a mezzo istanza di interpello costituiscono criteri interpretativi e direttivi per l'esercizio delle attività di vigilanza e, pertanto, l'eventuale provvedimento emanato in contrasto con esse dovrebbe essere annullato in quanto viziato da eccesso di potere e/o violazione di legge, sempre che il magistrato, nel caso di ricorso giurisdizionale, ritenga legittima l'impostazione della PA.

Qualora, al contrario, l'organo procedente dovesse disattendere le indicazioni fornite nella risposta ad interpello, ferma restando la responsabilità civile, amministrativa/contabile e disciplinare per dolo o colpa grave, l'illegittimità del provvedimento potrà essere invocata se e in quanto risulterà essere in contrasto con le disposizioni di legge richiamate nella prefata risposta, piuttosto che per violazione diretta della stessa.

Si evidenzia che, a differenza di quanto disposto dal d.lgs. n. 124/2004, art. 9, laddove è espressamente previsto che l'adeguamento ai contenuti della risposta a interpello esclude l'applicabilità delle prescritte sanzioni civili, penali e amministrative, in materia di salute e sicurezza sul lavoro le indicazioni fornite costituiscono criteri interpretativi e direttivi per l'esercizio dell'attività di vigilanza, ma non tengono indenne il cittadino da un eventuale giudizio di responsabilità a suo carico. Tale scelta è probabilmente ascrivibile alle particolari tutele apprestate dal legislatore alla salute e alla sicurezza sui luoghi di lavoro, sebbene la "colpevolezza" debba pur sempre asurgere a elemento strutturale del reato o, almeno, scriminare la condotta nell'ipotesi in cui difetti.

2.2. L'interpello in materia fiscale

L'interpello ordinario di cui allo Statuto dei diritti del contribuente (l. 27 luglio 2000, n. 212, art. 11) si sostanzia in una circostanziata e specifica istanza, con la quale viene richiesto un parere circa l'interpretazione di una disposizione tributaria applicabile a un caso concreto e personale.

Non può avere carattere accademico, giacché deve pervenire da chi svolge un'attività che comporta l'applicazione delle norme cui esso fa riferimento.

L'istanza può essere presentata solo se concerne una disposizione la cui interpretazione si presenti obiettivamente incerta, sulla quale la amministrazione finanziaria non si sia già espressa mediante circolare, risoluzione, istruzione o nota.

La risposta deve essere motivata ed è obbligatoria, atteso che il silenzio, in questo caso, vale assenso per espressa previsione normativa.

La richiesta, dovendo riguardare un caso concreto, deve essere preventiva rispetto al momento di applicazione della disposizione dal significato incerto ed è onere del contribuente indicare quale sia la propria interpretazione, pena il rigetto della domanda per improcedibilità.

Il parere, espresso o tacito, vincola l'amministrazione finanziaria, ma non il contribuente né il giudice (cfr. C. cost. 14 giugno 2007, n. 191).

L'affidamento del contribuente è giudizialmente tutelabile in considerazione del fatto che gli atti dell'amministrazione che contrastino con i pareri resi sono annullabili in quanto illegittimi.

Qualora il contribuente si conformi alla risposta a istanza di interpello, non potranno essere emessi a suo carico atti di imposizione o sanzionatori contrastanti con il contenuto della stessa.

La normativa fiscale prevede, infine, altre forme di interpello in materia di elusione e interposizione (cfr. l. n. 413/1991, art. 21) e con portata disapplicativa (cfr. d.P.R. n. 600/1973, art. 37-*bis*, e TUIR, art. 110, comma 11).

Un ultimo accenno merita, infine, l'istituto delle informazioni vincolanti in materia doganale (cfr. art. 12 codice di comportamento), che si traduce in un formale interpello, limitato, tuttavia, alle sole questioni di classificazione e di origine delle merci, non potendo riguardare questioni di ordine formale e procedurale. L'istanza deve evidenziare la possibile soluzione del caso concreto, ma non necessita di un'obiettiva condizione di incertezza, richiesta, come detto, per l'interpello ordinario in materia fiscale, né è ostativa alla stessa l'esistenza di un precedente pronunciamento.

L'inerzia dell'amministrazione doganale non produce gli effetti del silenzio/assenso, ma può essere contestata in sede giustiziale e/o giudiziaria, così come la risposta espressa, che, assumendo le vesti di "decisione", è autonomamente impugnabile (ciò costituisce un'assoluta peculiarità in tema di interpello).

Gli effetti della informazione tributaria vincolante, infine, si producono esclusivamente nei confronti dell'interpellante.

FOCUS

Con riguardo alla valenza degli atti interni e in particolare delle note interpretative, la giurisprudenza di legittimità sostiene che, anche qualora la circolare contenga una direttiva agli uffici periferici, essa esprime esclusivamente un parere dell'amministrazione non vincolante per i terzi e, quindi, non direttamente impugnabile giacché espressione di un'attività non impositiva.

Il parere, peraltro, non vincola neppure l'autorità emanante (fatto salvo il legittimo affidamento del cittadino), che lo può modificare o correggere, spettando soltanto al giudice il compito di interpretare la norma secondo i principi generali dell'ordinamento (cfr. Cass., sez. un., 9 ottobre 2007, depositata il 2 novembre 2007, n. 23031).

SCHEDA DI SINTESI	
--------------------------	--

Contenuti	Disciplina del diritto di interpello.
Finalità	Orientare l'esercizio delle funzioni ispettive in materia di lavoro e legislazione sociale con specifico riguardo alla contestazione degli illeciti e alla irrogazione delle sanzioni.
Attuazione	Attuazione puntuale e completa anche attraverso l'adeguamento normativo operato nel 2006 per introdurre la non punibilità di quanti si conformano alla risposta ad interpello.
Criticità	Nonostante la piena disponibilità delle informazioni rese nelle risposte ad interpello, grazie alla sezione dedicata del sito istituzionale del Ministero del Lavoro, a causa della notevole variabilità dei temi e dei tempi di risposta ad interpello e del numero significativo degli stessi non appare agevole la completa e tempestiva conoscibilità da parte del personale ispettivo.

Capitolo V

Razionalizzazione e coordinamento dell'attività di vigilanza

Articolo 10

di Dario Messineo*

Sommario: 1. Introduzione. – 2. Strumenti informatici: la banca dati telematica. – 3. Strumenti organizzativi: i gruppi di intervento straordinario (GIS). – 4. Strumenti operativi: il verbale unico. – 5. Conclusioni.

1. Introduzione

Nel corso di 10 anni dall'emanazione del d.lgs. 23 aprile 2004, n. 124, gli sforzi delle amministrazioni pubbliche per realizzare un vero coordinamento dell'attività di vigilanza sono stati indirizzati a rendere efficace ed efficiente l'azione ispettiva, evitando duplicità di interventi e mirando ad obiettivi frutto di un lavoro di *intelligence investigativa* preventiva volta a colpire grandi evasioni contributive e fiscali. Ma non tutte le forze in campo, prime fra tutte la classe politica, sembrano aver remato nell'identica direzione.

Come noto, oltre alle direzioni territoriali del lavoro svariati organismi ispettivi operano autonomamente, con competenze diverse: vigilanza Inps (previdenza obbligatoria), vigilanza Inail (assicurazione obbligatoria), Asl (igiene e sicurezza sul lavoro), Guardia di finanza ed Agenzia delle entrate (elusioni o evasioni fiscali e lavoro sommerso), Siae (lavoro irregolare sulla base di alcune convenzioni), Carabinieri e Polizia di Stato (rapporti di lavo-

* Le considerazioni contenute nel presente contributo sono frutto esclusivo del pensiero dell'Autore e non hanno carattere in alcun modo impegnativo per l'amministrazione di appartenenza.

ro illegali), Polizia municipale (infortuni sul lavoro), Guardia forestale (lavoro in montagna ed alpeggio), Capitaneria di porto (lavoro a bordo delle navi)¹. Questa mostruosa ed aberrante pluralità di organismi competenti non ha ancora trovato un'efficace razionalizzazione, nonostante gli sforzi istituzionali si siano moltiplicati verso un maggiore presa di coscienza dell'esistenza della problematica in essere².

Lo scenario descritto è stato amplificato da due fatti recentissimi che testimoniano da una parte la grande attenzione rivolta ai controlli ispettivi a livello europeo e dall'altra la scarsa sensibilità della politica italiana al problema.

Da una parte, il Parlamento europeo, in data 14 gennaio 2014, ha adottato una risoluzione con la quale ribadisce l'importanza centrale delle ispezioni per un miglioramento delle condizioni di lavoro in Europa. Il Parlamento europeo, in particolare, sottolineando la necessità di «una forte attività di prevenzione e d'ispezione ben coordinate fin dall'inizio [...] in modo da realizzare il massimo impatto in termini di miglioramento delle condizioni di lavoro» solleva la tematica dell'efficacia delle ispezioni del lavoro in Europa dove l'entità del lavoro sommerso è pari al 18,8% del PIL (in alcuni Stati supera il 30%), 168 mila cittadini muoiono ogni anno in incidenti o per malattie connesse al lavoro e 7 milioni rimangono feriti a causa di infortuni³.

Dall'altra, il Parlamento italiano ha clamorosamente bocciato l'art. 14, comma 1, lett. *d*, del d.l. 23 dicembre 2013, n. 145⁴ (c.d. “Destinazione Italia”), in sede di conversione legislativa⁵, che prevedeva «al fine di assicurare il migliore e più razionale impiego del personale ispettivo degli enti pubblici

¹ Resta ancora qualche ente minore e qualche altro già soppresso come ad esempio l'Enpals (competente in materia di previdenza nello spettacolo) che è stato recentemente accorpato all'Inps a seguito di quanto disposto dall'art. 21 del d.l. n. 201/2011 convertito dalla l. n. 214/2011.

² È opportuno ricordare sul punto l'art. 3 del d.l. n. 6/1993, convertito dalla l. n. 63/1993, che istituisce il *Comitato per la vigilanza e il coordinamento dell'attività di accertamento*, e l'art. 79 del d.l. n. 448/1998 che istituiva la *vigilanza integrata* tra Guardia di finanza, Inps, Inail, Asl, direzione provinciale del lavoro e che, nonostante sia tutt'oggi in vigore, non riesce certamente a realizzare una efficace razionalizzazione su tutto il territorio nazionale, ma costituisce una forma di collaborazione sporadica e saltuaria, resa alle volte di difficile attuazione per le diverse metodologie organizzative dei vari enti interessati.

³ Cfr. art. 16 della [risoluzione del Parlamento europeo 14 gennaio 2014](#).

⁴ Questa parte del decreto non è stata convertita per forti opposizioni politiche, probabilmente per disaccordo degli alti vertici degli enti previdenziali che ritenevano in tal modo compromessa la propria autonomia decisionale in tema di interventi ispettivi.

⁵ Si veda l'art. 14, comma 1, lett. *d*, della l. n. 9/2014.

che gestiscono forme di assicurazione obbligatorie la programmazione delle verifiche ispettive, sia di livello centrale sia territoriale, da parte dei predetti enti», sottoponendola all'approvazione delle rispettive strutture centrali e territoriali del Ministero del lavoro e delle politiche sociali.

Il provvedimento normativo poteva essere modificato o emendato, invece il Parlamento ha deciso, inopinatamente, di cassarlo senza alcun appello, evitando di affrontare il *nocciolo duro* del problema della razionalizzazione degli interventi ispettivi⁶.

Il Parlamento si è contraddistinto, ancora una volta, per la scarsa sensibilità al tema della razionalizzazione dell'azione ispettiva nonostante in Italia le aziende complessivamente ispezionate da Inps, Inail e Ministero del lavoro nell'anno 2013 (circa 235.122) rappresentano una percentuale pari all'incirca al 14% del totale di circa 1,6 milioni di aziende con dipendenti operanti sul territorio nazionale che risultano iscritte all'Inps⁷.

Senza ombra di dubbio uno dei tentativi di semplificazione è l'introduzione dell'art. 10 della norma oggi in commento⁸, che nei suoi intendimenti voleva implementare l'auspicato coordinamento tra enti. Per quanto qui di interesse le misure messe in campo al fine di ottenere la razionalizzazione ed il coordinamento dell'ispezione si possono riassumere in:

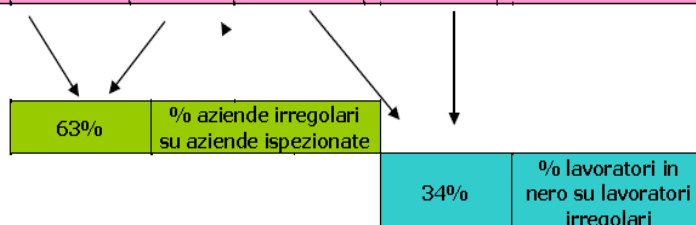
- strumenti informatici (la banca dati telematica);
- strumenti organizzativi (creazione di gruppi di intervento straordinario regionali);
- strumenti operativi (verbale unico ispettivo).

⁶ Giacciono in Parlamento e sulle scrivanie ministeriali innumerevoli proposte di costituzione di una "Agenzia unica per le ispezioni" in materia di lavoro e previdenza sociale. Si veda il ddl 27 novembre 2012, n. 3587, e anche l'[Ordine del Giorno n. G110 al DDL n. 1299](#), ove senza mezzi termini si individua il problema nella «confusione di ruoli, sovrapposizione di interventi, disomogeneità di valutazione e incertezza da parte delle aziende, disuguaglianza di trattamento per imprese e lavoratori». Si veda, inoltre, l'[Audizione dei rappresentanti dell'ILA nel Resoconto sommario 31 ottobre 2012, n. 112](#), della Commissione parlamentare di inchiesta sul fenomeno degli infortuni sul lavoro con particolare riguardo alle cosiddette "morti bianche". Cfr. anche il ddl 27 novembre 2012, n. 3587.

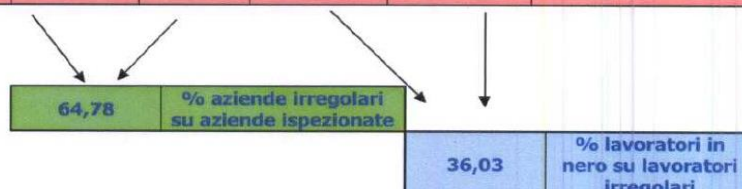
⁷ Si veda in proposito il [Rapporto annuale sull'attività di vigilanza in materia di lavoro e previdenziale ai sensi dell'art. 20 della Convenzione C81 dell'11 luglio 1947 della Conferenza generale dell'Organizzazione Internazionale del Lavoro \(OIL\). Anno 2013](#).

⁸ Sia consentito il rinvio a D. MESSINEO, *Razionalizzazione e coordinamento dell'attività di vigilanza*, in C. LUCREZIO MONTICELLI, M. TIRABOSCHI (a cura di), *La riforma dei servizi ispettivi in materia di lavoro e previdenza sociale. Commentario al decreto legislativo 23 aprile 2004, n. 124*, Giuffrè, 2004.

MONITORAGGIO ATTIVITA' DI VIGILANZA ANNO 2012					
DATI NAZIONALI					
Organo di controllo	Aziende ispezionate	Aziende irregolari	N. lavoratori irregolari	N. lavoratori totalmente in nero	Recupero contributi e premi evasi
Ministero del lavoro e delle politiche sociali	139.937	75.087	163.305	47.877	€ 450.079.448,00
INPS	80.960	59.823	78.207	44.261	€ 1.124.159.151,00
INAIL	22.950	19.910	53.734	8.055	€ 57.464.693,00
TOTALE	243.847	154.820	295.246	100.193	€ 1.631.703.292,00



MONITORAGGIO ATTIVITA' DI VIGILANZA ANNO 2013					
DATI NAZIONALI					
Organo di controllo	Aziende ispezionate	Aziende irregolari	N. lavoratori irregolari	N. lavoratori totalmente in nero	Recupero contributi e premi evasi
Ministero del lavoro e delle politiche sociali	139.624	73.514	115.919	44.652	€ 90.982.451,00
INPS	71.821	58.048	53.009	33.490	€ 1.240.953.187,00
INAIL	23.677	20.752	70.092	7.983	€ 89.936.474,00
TOTALE	235.122	152.314	239.020	86.125	€ 1.421.872.112



2. Strumenti informatici: la banca dati telematica

Uno degli strumenti informatici di coordinamento messi in campo al fine di innescare un'efficiente razionalizzazione ispettiva trova fondamento nella creazione di una *banca dati telematica*, che doveva costituire uno dei tasselli rilevanti della sezione riservata della borsa continua nazionale del lavoro, prevista dall'art. 15 del d.lgs. 10 settembre 2003, n. 276. Un decreto interministeriale, previsto dall'art. 10, comma 1, del d.lgs. n. 124/2004 e mai emesso, doveva garantire la condivisione in tempo reale di tutte le informazioni delle aziende ispezionate di tutti gli enti preposti⁹.

Attraverso questa banca dati si potevano condividere le informazioni acquisite dagli organi ispettivi ed utilizzare i dati in maniera aggregata e disaggregata, per gli opportuni approfondimenti in relazione alle dinamiche del mercato del lavoro. Si pensava addirittura di spingere il contenuto della banca dati anche ad aggiornamenti in materia ispettiva, in modo da introdurre programmi formativi comuni, su esperienze condivise, secondo un sistema di aggiornamento e formazione *e-learning*.

L'introduzione di tale piattaforma digitale doveva sostituire l'adempimento previsto dall'art. 5, comma 2, della l. 22 luglio 1961, n. 628, che imponeva l'obbligo unilaterale da parte degli enti interessati (prevalentemente Inps ed Inail) di comunicazione preventiva alle direzioni del lavoro degli accertamenti da svolgere.

A ribadire l'impegno ad uno scambio di informazioni reciproco tra Ministero del lavoro, Inps, Inail e Guardia di finanza interveniva anche l'art. 18, comma 14, del d.l. 6 luglio 2011, n. 98, convertito dalla l. 15 luglio 2011, n. 111, con lo specifico scopo di contrastare «il fenomeno dell'omissione ed evasione contributiva mediante l'incrocio dei dati e delle informazioni». La norma prevedeva la stipula di apposite convenzioni, ma nessun obbligo specifico nei riguardi di alcuno né chi dovesse sostenere gli impegni di spesa necessari.

Infine veniva introdotto anche l'art. 7 del d.l. 13 maggio 2011, n. 70, convertito dalla l. 12 luglio 2011, n. 106, inserendo alcune norme sul coordinamento dei soggetti che svolgono attività di vigilanza in materia previdenzia-

⁹ La Corte costituzionale con sentenza 11 ottobre 2005, n. 384, ha dichiarato «l'illegittimità costituzionale dell'art. 10, comma 1, ultimo periodo, del decreto legislativo n. 124 del 2004, nella parte in cui non prevede che il decreto del Ministro del lavoro e delle politiche sociali concernente le modalità di attuazione e funzionamento della banca dati sia adottato previa intesa con la Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le Regioni e le Province autonome di Trento e Bolzano».

le e fiscale, al fine di ridurre al massimo la possibile turbativa delle attività delle piccole e medie imprese, nonché evitare duplicazioni e sovrapposizioni delle attività di controllo. La norma prevedeva norme per cui il controllo amministrativo poteva essere operato al massimo con cadenza semestrale, con un periodo massimo di accertamento di 15 giorni. Ciascuna delle amministrazioni statali doveva informare preventivamente le altre dell'inizio di ispezioni e verifiche, fornendo, al termine delle stesse, eventuali elementi utili ai fini delle attività di controllo di rispettiva competenza. Inoltre il controllo, a livello locale, veniva demandato ai Comuni che devono programmare gli accessi congiunti di tutti gli organi¹⁰.

Si trattava di una norma la cui applicazione avrebbe comportato lo stallo completo di tutti gli organi ispettivi con difficoltà insormontabili per tutti gli organi coinvolti.

In data 4 luglio 2011 la direzione generale attività ispettiva del Ministero del lavoro, con circ. n. 16/2011, interpretando la norma sopra richiamata stabiliva che poiché l'art. 7 non aveva portata precettiva immediata, in attesa dell'emanazione del decreto interministeriale tra Ministero del lavoro e Ministero dell'economia e delle finanze (ad oggi mai emanato!), il personale ispettivo avrebbe «continuato ad operare secondo procedure modalità e termini indicati nella vigente disciplina normativa ed amministrativa».

La malcelata volontà di non dare corso alla banca dati telematica e la contestuale omessa emanazione del decreto ministeriale previsto dal d.lgs. n. 124/2004 né degli altri decreti previsti dalle norme sopra considerate¹¹, por-

¹⁰ È chiaro che trattasi di una “norma bandiera”, utilizzata dalla politica a scopi elettorali, e inserita nell'ordinamento giuridico senza alcuna possibilità di attuazione pratico-operativa. Il Sindaco, a livello locale, avrebbe dovuto programmare gli accessi nei confronti dei propri cittadini elettori con l'ausilio della Polizia municipale che non si è mai occupata di ispezioni del lavoro. Si sarebbe dovuto derogare a norme speciali previste in materia di ispezione del lavoro (l. n. 689/1981) in tema di tempi dell'ispezione (90 giorni) e accesso nei locali di azienda (l'ispezione in materia di lavoro è ben diversa da quella fiscale). Tutti gli organi avrebbero dovuto derogare al codice di comportamento degli ispettori (adesso diversi tra loro) in favore di quanto previsto dalle «disposizioni di cui all'articolo 12 della legge 27 luglio 2000, n. 212, concernente disposizioni in materia di statuto dei diritti del contribuente», ma non si sa bene entro quali limiti e con quali regole comuni. Gli organi amministrativi, pur con competenze diverse, avrebbero dovuto agire sotto un'unica direzione amministrativa ma non si comprendeva bene quale. Il Ministro del lavoro e l'Agenzia delle entrate avrebbero dovuto rinunciare alle proprie prerogative istituzionali senza alcun controllo degli organi territoriali che operavano alle proprie dipendenze a livello locale.

¹¹ Manca all'appello, tra gli altri, anche, il sistema informativo nazionale per la prevenzione nei luoghi di lavoro (SINP), istituito con l'art. 8 del d.lgs. n. 81/2008, con il fine di fornire dati utili per orientare, programmare, pianificare e valutare l'efficacia dell'attività di pre-

tano a far pensare che non ci sia, a tutt'oggi, una reale volontà politica ad una razionalizzazione degli interventi ispettivi¹². A fronte di un fermo richiamo del Parlamento europeo al contrasto del lavoro illegale, attualmente in Italia accade sovente che le ispezioni dei vari organismi si sovrappongano a distanza di breve tempo e dopo l'ispezione di uno degli enti preposti non è raro che altro organo di vigilanza si rechi presso la stessa azienda per verificare la parte ispettiva di propria competenza: l'Inps per accertare gli aspetti contributivi, le indennità o le trasferte; l'Inail per verificare le mansioni realmente svolte (rischio assicurato) dei soggetti trovati in azienda; le direzioni territoriali del lavoro per verificare ad es. ipotesi di intermediazione illegale di manodopera¹³.

In questo contesto, occorre ricordare che dai molteplici accertamenti scaturiscono spesso e volentieri svariati provvedimenti ispettivi (con conseguente applicazione di sanzioni amministrative, sanzioni civili, recuperi per omissioni o elusioni contributive, denunce alla procura della repubblica, ecc.) che sono oggetto di autonomi contenziosi giudiziari con esiti incerti e, alle volte, differenti gli uni dagli altri. A ciò si aggiunga che sovente le indicazioni ministeriali contrastano con le prassi fornite a mezzo circolari o messaggi dagli istituti previdenziali e Guardia di finanza, con l'effetto distorto che in sede di ispezioni congiunte gli organi preposti potrebbero trovarsi addirittura in disaccordo sulla linea comune da seguire¹⁴.

venzione degli infortuni e delle malattie professionali, relativamente ai lavoratori iscritti e non iscritti agli enti assicurativi pubblici, e per indirizzare le attività di vigilanza, attraverso l'utilizzo integrato delle informazioni disponibili negli attuali sistemi informativi, anche tramite l'integrazione di specifici archivi e la creazione di banche dati unificate.

¹² Si veda sul punto l'[Ordine del Giorno n. G110 al DDL n. 1299](#), cit., che testualmente dice: «sono passati 10 anni dall'istituzione della banca dati telematica di cui all'articolo 10, comma 1, del decreto legislativo 23 aprile 2004, n. 124, senza che sia ancora stata messa in funzione e se ne possa beneficiare al fine di razionalizzare gli interventi ispettivi di tutti gli organi di vigilanza sul territorio».

¹³ La circ. Min. lav. n. 24/2004 sul punto prevedeva che, «Al fine di garantire una più integrata ed efficace azione complessiva di contrasto del lavoro irregolare sul territorio e di evitare duplicità di interventi, deve ravvisarsi, anche a livello provinciale, l'opportunità di mantenere costanti rapporti con gli Enti impegnati nell'attività di vigilanza, con particolare riferimento a Inps e Inail. In tal senso, sulla base delle indicazioni fornite dalle DRL e dalle Commissioni regionali, si ritiene opportuno favorire ogni attività di consultazione e di dialogo con tutti i soggetti interessati, da realizzarsi in particolare mediante incontri almeno trimestrali con i direttori provinciali di Inps, Inail, nonché degli altri Enti previdenziali».

¹⁴ Ad onor del vero a ciò contribuisce non poco una normativa, spesso non chiara, accompagnata da una molteplicità di interpretazioni giurisprudenziali. A titolo di esempio si veda, in tema di diritto di accesso alle dichiarazioni, P. RAUSEI, *Ispezioni. Procedure e strumenti di difesa. Guida operativa*, Ipsoa, 2013, 276-290.

Tutto ciò premesso, purtroppo si deve annotare che il Parlamento italiano ha ignorato che lo stesso Parlamento europeo, nella richiamata risoluzione del 14 gennaio 2014, ritiene estremamente rilevante la tematica del coordinamento in quanto invita gli stessi stati membri «a prevedere una rete fra tutte le amministrazioni previdenziali e la conseguente agevolazione nello scambio di dati tra tutte le autorità interessate», in quanto ritiene essere «uno strumento utile per dare rapidamente agli ispettorati nazionali i dati necessari per i controlli»¹⁵.

Rimane da chiedersi se l'art. 5, comma 2, della l. n. 628/1961, che imponeva l'obbligo unilaterale di comunicazione preventiva alle direzioni territoriali del lavoro sia da ritenersi ancora vigente¹⁶.

Di fatto non risulta alcuna abrogazione esplicita della norma sopra indicata, ma occorre precisare che la stessa era caduta in disuso già prima della emanazione del d.lgs. n. 124/2004, soprattutto perché gli enti previdenziali ritenevano tale normativa un incomprensibile ed arbitrario attacco alla indipendenza ed autonomia decisionale sulla pianificazione e programmazione ispettiva. La scelta di utilizzare mezzi telematici per condividere le informazioni in maniera reciproca non è tuttavia stata accettata positivamente e si è scontrata, peraltro, con la carenza di risorse del Ministero (la norma esplicitamente prevedeva che non vi dovesse essere «alcun onere per lo Stato») e con la storica incomunicabilità tra le diverse banche dati tra Inps, Inail, Ministero del lavoro ed Agenzia delle entrate¹⁷.

¹⁵ Si veda l'art. 17 della [risoluzione del Parlamento europeo 14 gennaio 2014](#), cit., che richiama espressamente a titolo di *benchmarking* la rete belga fra le amministrazioni previdenziali: Crossroads Bank for social Security.

¹⁶ L'articolo testualmente recita: «Gli istituti di cui al comma precedente [Inps e Inail] devono comunicare all'Ispettorato del lavoro competente per territorio, di volta in volta, 48 ore prima del loro inizio, gli accertamenti che intendono effettuare; gli accertamenti stessi potranno aver luogo ove nel termine suddetto l'Ispettorato non abbia espresso contrario avviso».

¹⁷ In data 4 agosto 2010 veniva stipulato un protocollo d'intesa tra Ministero del lavoro, Inps, Inail e Agenzia delle entrate, per lo scambio di informazioni in materia ispettiva con un elenco della tipologia di informazioni che erano oggetto di interscambio. Il protocollo aveva durata triennale e non risulta essere stato rinnovato. Si pensi che ancora oggi l'Agenzia delle entrate, a dispetto dell'art. 7 del d.l. n. 70/2011 e dell'art. 18, comma 14, del d.l. n. 98/2001 (entrambi citati in precedenza), non ha permesso al Ministero del lavoro l'accesso ai dati sulla piattaforma digitale "Punto fisco" in relazione ai pagamenti di tutte le sanzioni amministrative contestate tramite F23 e il personale ispettivo delle direzioni territoriali del lavoro deve, suo malgrado, chiedere ai cittadini copia cartacea dell'avvenuto pagamento delle sanzioni contestate, essendo impossibile alcuna verifica *aliunde*.

A fronte di questo scenario, non proprio virtuoso, si deve registrare un notevole progresso tecnologico, non tanto di Inps e Inail, che vantavano già alla data dell'emanazione del d.lgs. n. 124/2004 un discreto bagaglio di banche dati ispettive pienamente operative, ma del Ministero del lavoro che ha messo a punto il sistema gestionale ispettori lavoro (SGIL) e sta muovendo i primi passi per un'ispezione basata anche sulla possibilità di visualizzare i datori coinvolti negli accertamenti delle DTL effettuate su tutto il territorio nazionale. Il sistema di controllo, inoltre, ultimamente può annoverare l'implementazione di numerose banche dati che stanno cominciando ad essere utilizzate proficuamente per un preventivo lavoro di *intelligence ispettiva*, anche se a beneficio di singoli organi ispettivi e senza la possibilità di mettere a *fattor comune* le singole conoscenze¹⁸.

Tra questi tentativi occorre annoverare anche il progetto *Work Intelligence Network* (WIN) che si pone l'obiettivo di impostare una metodologia per lo studio dell'economia sommersa e delle cause che la determinano e di individuare, attraverso il contributo di analisi da parte delle realtà territoriali, i settori produttivi maggiormente coinvolti in ciascun territorio e progettare interventi mirati volti ad eliminare o quanto meno contenere il fenomeno. Questo portale, una volta a regime, dovrebbe rappresentare una svolta epocale sulla strada della reciproca informazione tra enti e Ministero, consentendo di verificare le ispezioni svolte in un determinato territorio e presso una determinata azienda, raggiungendo una parte dell'obiettivo ambizioso posto dall'art. 10, comma 1, della norma in commento¹⁹.

Il sistema che attualmente è stato posto in essere è frutto dell'incessante lavoro di digitalizzazione delle pubbliche amministrazione, ma realizza un *effetto a macchie di leopardo* e non raggiunge, in questo momento, l'obiettivo di ottenere una comunicazione integrata tra tutti gli organi ispettivi presenti sul territorio²⁰.

¹⁸ Ad es. registro imprese per le visure camerali, Net Inps per Emens, Uniemens e DM/10, Punto fisco per le dichiarazioni dei redditi, Inail per il DURC, sistema gestionale ispettori lavoro (SGIL), il portale Cliclavoro per comunicazione Centro per l'impiego e lavoratori in forza.

¹⁹ L'obiettivo del progetto WIN in realtà è più vasto in quanto si propone una rivisitazione del metodo di lavoro del personale addetto dell'attività di vigilanza, nell'ottica di assicurare una maggiore presenza della forza ispettiva sul territorio, di incrementare il numero delle verifiche e di misurarne l'efficacia, anche in termini economici e finanziari e di impostare una serie di indici di rischio che dovranno costituire il naturale supporto alla programmazione e alla realizzazione dell'attività di vigilanza.

²⁰ Corre l'obbligo di segnalare in proposito che grazie a queste, se pur parziali, conoscenze informatiche il Ministero del lavoro ha potuto stipulare con il Consiglio nazionale

In questo contesto, *de iure condendo*, sarebbe opportuno realizzare un vero coordinamento tra enti attraverso la creazione di un'unica cabina di regia che, in possesso di tutte le informazioni condivise in un unico portale, svolga preventivamente un lavoro di *intelligence* e abbia le capacità di indirizzare tutti gli organismi ispettivi verso un unico obiettivo, evitando, in tal modo, spreco di risorse pubbliche. Meglio ancora, sarebbe auspicabile prevedere un'agenzia unica per l'ispezione che racchiuda in sé tutti gli organismi ispettivi e che finalmente metta ordine alla polverizzazione di competenze che si sono venute a creare disperdendo capitale umano e risorse economiche e finanziarie. In particolare, in un'ipotesi "soft", l'Agenzia potrebbe raggruppare solamente gli organi ispettivi che si occupano di tutela del lavoro e della previdenza sociale (inglobando le forze ispettive Inail, Inps e del Ministero del lavoro), oppure, in un'ipotesi "strong", includere anche la salvaguardia della salute e sicurezza del lavoro. Quest'ultima ipotesi risulterebbe più complessa da realizzare in quanto implicherebbe la modifica del titolo V della costituzione²¹.

Sul punto è appena il caso di accennare che sarebbe oltremodo utile una riforma del processo del lavoro avverso i verbali ispettivi, che obblighi tutti gli enti pubblici coinvolti alla redazione di un verbale ispettivo ad essere presenti in un unico giudizio nel caso di contenzioso giudiziario²². Ciò co-

dell'ordine dei consulenti del lavoro in data 15 febbraio 2012 un protocollo d'intesa in base al quale il personale ispettivo si impegna a non chiedere al professionista la documentazione relativa all'impresa ispezionata e ad utilizzare, per quanto possibile, le banche dati a sua disposizione.

²¹ Un'eventuale modifica legislativa in materia di controlli dovrebbe essere preceduta da una modifica della Costituzione in quanto la l.cost. n. 3/2001, *Modifiche al titolo V della parte seconda della Costituzione*, riscrivendo l'art. 117 Cost., ha reso materia di legislazione concorrente quella relativa alla tutela della salute e della sicurezza nei luoghi di lavoro. In sostanza, per le materie comprese in quest'area, lo Stato determina i principi fondamentali e le Regioni possono legiferare nel rispetto della Costituzione, dei vincoli derivanti dall'ordinamento della Comunità europea e nel rispetto dei suddetti principi fondamentali individuati dalle leggi statali. In una ipotetica revisione le competenze ispettive in materia di salute, igiene e sicurezza dovrebbero essere sottratte alla Regione, come avviene in gran parte dei Paesi europei, ed assegnate, per competenza esclusiva, allo Stato. In questo senso sembra andare il disegno di legge costituzionale del Governo presentato in data 31 marzo 2014, [*Disposizioni per il superamento del bicameralismo paritario, la riduzione del numero dei parlamentari, il contenimento dei costi di funzionamento delle istituzioni, la soppressione del Cnel e la revisione del titolo V della parte seconda della Costituzione*](#).

²² A legislazione vigente si innescano obbligatoriamente tre giudizi autonomi e differenti per ogni ente (anche se il verbale è il medesimo) che potrebbero portare a tre processi di appello e tre in cassazione autonomi tra di loro ed occasionalmente con sentenze in contrasto tra loro.

stringerebbe ad una linea comune tutti gli organi ispettivi dinanzi ad un giudice e prima ancora realizzerebbe all'istante un effetto positivo di collaborazione sinergica ed osmotica tra istituzioni amministrative che non potrebbero che attenersi nell'applicazione di circolari e messaggi (preventivamente) condivisi. Questa semplice modifica processuale avrebbe ripercussioni immediate sull'attività ispettiva e consentirebbe, senza onere alcuno per lo Stato, di innescare comportamenti virtuosi obbligatori con reciproco interscambio di informazioni tra enti e Ministero su interpretazioni condivise di leggi, prassi normative e contrattuali. Inoltre si produrrebbe l'effetto virtuoso di snellire e semplificare il contenzioso giudiziario avverso i verbali ispettivi, eliminando processi ridondanti a cui sono obbligate le aziende, smaltendo, altresì, un certo carico di contenzioso nelle aule di Tribunale²³.

3. Strumenti organizzativi: i gruppi di intervento straordinario (GIS)

Tra gli strumenti volti ad un efficace coordinamento ispettivo rientra pienamente la creazione di gruppi di intervento straordinario in ambito regionale (GIS). Si tratta di un'attività che doveva essere espletata, nell'ottica del legislatore, con Inps, Inail e il comando nucleo Carabinieri delle direzioni territoriali del lavoro (NIL). Questa attività doveva costituire la *punta di diamante* del coordinamento a livello regionale tra i vari enti pubblici²⁴, ma di fatto, poche direzioni regionali sono riuscite a realizzare un vero e proprio coordinamento che costituisse una sorta di *task force* di pronto intervento per la risoluzione di tematiche che potessero riguardare trasversalmente più province di una stessa regione e coinvolgesse tutti gli organi ispettivi indicati nella norma. Le considerazioni sopra esposte, integrate dalle riflessioni relative alla mancanza di un reale coordinamento, e della differente disciplina organizzativa, fanno comprendere il motivo per il quale non si sia raggiunto il risultato auspicato, neanche a livello regionale; né, *res sic stantibus*, si ritiene che tale effetto potrà prodursi in tempi rapidi.

L'utopia di poter realizzare un vero centro di intervento coordinato a carattere regionale si è scontrata, difatti, con una carenza di risorse e con la difficoltà di raggiungere una perfetta sintonia tra le forze coinvolte attraverso una semplice dichiarazione di volontà non precettiva.

²³ Sia consentito a tal proposito il rinvio a D. MESSINEO, [La semplificazione del contenzioso avverso i verbali ispettivi](#), in *Boll. Spec. ADAPT*, 17 marzo 2014, n. 11.

²⁴ Sia consentito il rinvio a D. MESSINEO, *Razionalizzazione e coordinamento dell'attività di vigilanza*, cit., 189.

Ciò non toglie che le direzioni regionali abbiano, nonostante tutto, istituito autonomi gruppi di intervento che si sono aggiunti alle altre forze ispettive nell'ambito dei capoluoghi regionali.

De iure condendo, nell'ottica di una maggiore implementazione del coordinamento a livello nazionale sarebbe utile trasferire i compiti di rappresentanza e difesa in giudizio anche a livello regionale. Sarebbe auspicabile, cioè attribuire anche alle direzioni regionali (come avviene per Inps e per Inail) il compito di appellare le sentenze di primo grado, sottraendo tale gravosa incombenza alle Avvocature dello stato regionali, che spesso e volentieri non ritengono opportuno interporre appello in relazione a questioni che il Ministero del lavoro reputa invece di importanza generale. Questo semplice accorgimento, senza alcuna spesa aggiuntiva per lo stato, assolverebbe ad una *funzione nomofilattica* e consentirebbe una rapida uniformità dei comportamenti nel caso di sentenze di primo grado che siano in contrasto tra loro in ambito regionale²⁵.

In tal modo si realizzerebbe un doppio risultato: in primo luogo nei riguardi delle DTL regionali che dovrebbero uniformarsi a comportamenti omogenei su tutto il territorio di competenza ed in secondo luogo concretizzerebbe un reale coordinamento tra DRL e direzioni regionali, Inps ed Inail.

4. Strumenti operativi: il verbale unico

La previsione dell'art. 10, comma 4, in merito alla adozione di un modello unico di verbale, ad uso degli organi di vigilanza in materia di lavoro, previdenza e assistenza obbligatoria, ha subito svariati mutamenti di rotta per approdare ad una disciplina univoca nel corso degli ultimi anni.

Si deve annotare in proposito che l'art. 3, comma 4, prevedeva la possibilità che la Commissione centrale di coordinamento dell'attività di vigilanza stabilisse «le linee di indirizzo per la realizzazione del modello unificato del verbale di rilevazione degli illeciti in materia di lavoro, di previdenza e assistenza obbligatoria ad uso degli organi di vigilanza». Nonostante la mancata adozione del decreto interministeriale previsto dalla norma, la direttiva Sacconi del 18 settembre 2008²⁶ prima, e la nota ministeriale del prot. n. 25 del

²⁵ Sia consentito in proposito il rinvio a D. MESSINEO, [La semplificazione del contenzioso avverso i verbali ispettivi](#), cit.

²⁶ Che così recitava: «Nella nuova organizzazione dei servizi ispettivi, peraltro, la semplificazione normativa impone anche un alleggerimento degli oneri burocratici connessi alla procedura ispettiva. La Direzione Generale per l'attività ispettiva avrà cura di formalizzare

9 gennaio 2009²⁷, successivamente, avevano consentito di dar corso ad una fase di sperimentazione basata su norme amministrative interne vincolanti per gli enti.

Con il collegato lavoro (art. 33 della l. n. 183/2010²⁸) sembra giungere a compimento il processo di semplificazione del verbale ispettivo. Per la prima volta il novellato art. 13 del d.lgs. n. 124/2004 introduce un regime speciale per gli accertamenti di tali violazioni, che si concretizzano nella notifica di un unico verbale di accertamento e notificazione.

Viene previsto cioè, a livello legislativo (e non più da prassi amministrative), l'obbligo per tutti i verbalizzanti (Inps, Inail e Ministero del lavoro) di redigere un unico verbale a conclusione delle verifiche ispettive.

Il legislatore, dunque, aggirando l'ostacolo²⁹ normativo che richiedeva complesse procedure burocratiche per arrivare alla redazione del verbale unico (si veda *supra*), modifica totalmente l'art. 13 del d.lgs. n. 124/2004, allo scopo di uniformare i comportamenti di tutto il personale ispettivo³⁰, cristallizzando, in tal modo, regole comuni per la formulazione del verbale e la sua notificazione³¹.

una apposita modulistica semplificata, unica ed unitaria». Cfr. anche mess. Inps 27 aprile 2009, n. 9402.

²⁷ La nota menzionata prendendo spunto dalla direttiva del Ministro del lavoro 18 settembre 2008 sui servizi ispettivi ed attività di vigilanza crea un obbligo di applicazione per tutti i funzionari ispettivi.

²⁸ La norma riformata recita testualmente: «decreto del Ministro del lavoro e delle politiche sociali [...] sentito il Ministro per l'innovazione e le tecnologie, previo parere del Centro nazionale per l'informatica nella pubblica amministrazione, *previa intesa con la Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le regioni e le province autonome di Trento e di Bolzano*» (corsivo dell'A., ndr).

²⁹ La competenza regionale delle Asl da cui sarebbe scaturito l'obbligo di coinvolgere la conferenza Stato-Regioni era esclusa dalla delega a parere di molti commentatori. Cfr. D. MESSINEO, *Razionalizzazione e coordinamento dell'attività di vigilanza*, cit., 188, e www.certificazione.unimore.it, *Indice A-Z*, voce *Sicurezza (obbligo di)*.

³⁰ L'art. 13 del d.lgs. n. 124/2004, come riformulato dall'art. 33 della l. n. 183/2010, fa riferimento al personale ispettivo richiamando implicitamente l'art. 6 del d.lgs. n. 124/2004 che definendo le funzioni ispettive si riferisce espressamente a Ministero del lavoro, Inps, Inail ed Inpdap (quest'ultimo oramai assorbito dall'Inps).

³¹ In realtà uno sforzo interpretativo volto al coordinamento da parte delle amministrazioni pubbliche (Ministero del lavoro, Inps e Inail) era stato fatto anche in relazione al codice di comportamento degli ispettori (si veda il protocollo d'intesa 7 aprile 2005, 24 marzo 2006 e il d.d. 20 aprile 2006). Erano state emanate più circolari (circ. Min. lav. n. 13/2006, circ. Inps n. 60/2006, e circ. Inail n. 30/2006) volte ad uniformare i profili comportamentali per tutti gli accertamenti ispettivi. Diverso ragionamento è stato fatto in relazione al recente nuovo codice di comportamento degli ispettori del lavoro approvato con d.m. 15 gennaio 2014 che sostituisce integralmente il precedente d.d. 20 aprile 2006. Come indicato nella

Le previsioni legislative, di cui all'art. 10, comma 4, e all'art. 3, comma 4, dunque, si possono considerare implicitamente superate.

Ciò dimostra che laddove il Ministero decida di utilizzare le proprie attribuzioni di indirizzo e coordinamento, come previste peraltro espressamente nell'art. 2 del d.lgs. n. 124/2004, si ottengono buoni risultati in tema di razionalizzazione e semplificazione dell'azione amministrativa, a cui seguono opportuni ed adeguati provvedimenti legislativi.

Rimangono anche qui, cionondimeno, punti oscuri su cui che occorrerebbe fare chiarezza e che permetterebbero un ulteriore passo verso una integrazione tra gli organi ispettivi. Per fare un esempio, gli ispettori del Ministero del lavoro, pur determinando gli imponibili contributivi e fiscali nei verbali, spesso e volentieri non quantificano i contributi in quanto non dispongono dell'accesso ai software di calcolo Inps o di altri analoghi; allo stesso modo, i funzionari di vigilanza Inps ed Inail possono contestare alcune sanzioni amministrative (ad es. la maxisanzione³²) che scaturiscono dalle violazioni in materia di lavoro, ma non possono emettere ordinanza e dovranno redigere rapporto alla DTL competente che potrebbe (sulla base di indicazioni differenti del Ministero del lavoro) anche non concordare sugli illeciti amministrativi contestati e procedere ad archiviazione. Il verbale unico, dunque, rappresenta solo un primo passo verso il coordinamento degli organi di vigilanza nei cui confronti la direzione generale attività ispettiva³³ esercita un'attività di controllo e vigilanza ma chiaramente non è sufficiente. In altri termini si è agito solo sullo strumento ma non sulla implementazione della competenza di coloro i quali detto strumento adoperano. Pertanto, la – pur lodevole – iniziativa legislativa rischia di rimanere una scatola vuota, se non arricchita da una struttura unica di coordinamento che adotti le decisioni e le strategie necessarie³⁴.

circ. Min. lav. 4 marzo 2014, n. 6, il nuovo codice viene emanato a seguito dell'entrata in vigore, in data 19 giugno 2013, del d.P.R. n. 62/2013, pubblicato in *GU*, 4 giugno 2013, n. 129, recante *Codice dei dipendenti pubblici*, ai sensi dell'art. 54 del d.lgs. n. 165/2001, e pertanto non vi è alcun obbligo che altre amministrazioni (Inps e Inail) si uniformino allo stesso come accaduto con il precedente.

³² A seguito dell'art. 33 della l. n. 183/2010 la c.d. maxisanzione (cioè la sanzione relativa al lavoro sommerso prevista dall'art. 3 del d.l. n. 12/2002) può essere irrogata a tutti gli organi di vigilanza che effettuano accertamenti in materia di lavoro, fisco e previdenza (Inps, Inail, Enpals, Ipsema, Agenzia delle entrate, Guardia di finanza, ecc.).

³³ Cfr. art. 2 del d.lgs. n. 124/2004.

³⁴ Non si deve dimenticare, sul punto, che il Ministero del lavoro ha tentato di raggiungere il coordinamento auspicato anche con altri organi di vigilanza. Ad es. la convenzione 29 settembre 2010 sottoscritta tra il Ministero del lavoro ed il Ministero della difesa per assicurare una «più stretta cooperazione tra i Comandi provinciali dell'Arma dei Carabinieri e Di-

L'ultimo punto da definire attiene alla fede privilegiata attribuita ai verbali ispettivi. L'art. 10, comma 5, in conformità ai principi di buon andamento ed efficacia della pubblica amministrazione, ha previsto l'utilizzazione degli elementi acquisiti in sede di vigilanza anche da parte di altri soggetti, ai fini dell'adozione dei provvedimenti sanzionatori, purché tali elementi siano contenuti nei verbali di accertamento che, come è noto, godono tutti della medesima fede privilegiata³⁵. La norma in particolare prevede che «i verbali di accertamento, redatti dal personale ispettivo sono fonti di prova, ai sensi della normativa vigente, relativamente agli elementi di fatto acquisiti e documentati e possono essere utilizzati per l'adozione di eventuali provvedimenti sanzionatori, amministrativi e civili, da parte di altre amministrazioni interessate». L'articolo non fa altro che ripercorrere quanto indicato dalla giurisprudenza di merito che ha riconosciuto efficacia probatoria dei verbali ispettivi, ma ha ribadito che comunque, tutti gli elementi riportati devono essere supportati in giudizio da rigorosi elementi probatori. Ciò perché il singolo verbale fa fede sino a “querela di falso” non per quanto è affermato ma per i fatti e le circostanze che il pubblico ufficiale attesta essere avvenuti in sua presenza³⁶. L'onere della prova, che spetta all'amministrazione pubblica procedente, impone che il riferimento ai verbali di altre pubbliche amministrazioni non esime dall'onere di supportare, con adeguata motivazione logico giuridica, quanto verbalizzato in modo da assicurare la corrispondenza della fattispecie astratta di illecito amministrativo al fatto concreto³⁷. Il giudice, difatti, nel caso di impugnazione dei verbali ispettivi, deve

rezioni Territoriali del lavoro» e la convenzione 26 ottobre 2010 tra il Ministero del lavoro e la Guardia di finanza per una collaborazione tra i comandi provinciali della Guardia di finanza e le direzioni territoriali del lavoro per rintracciare il lavoro sommerso ed illegale.

³⁵ Cfr., *ex multis*, Cass. 11 giugno 2001, n. 7832; Cass., sez. un., n. 12545/1992; Cass., sez. un., 24 luglio 2009, n. 17355.

³⁶ La giurisprudenza ribadisce in proposito che per i fatti attestati dal pubblico ufficiale nell'atto pubblico come avvenuti in sua presenza o da lui compiuti comportano l'estendersi dell'efficacia a *tutti gli accadimenti e le circostanze pertinenti alle violazioni menzionate nell'atto indipendentemente dalle modalità statica o dinamica della loro percezione*, fermo restando l'obbligo del pubblico ufficiale di descrivere le particolari condizioni soggettive ed oggettive dell'accertamento, giacché egli deve dare conto nell'atto pubblico non soltanto della sua presenza ai fatti attestati, ma anche delle ragioni per le quali detta presenza ne ha consentito l'attestazione. Si veda *amplius*, sul punto, V. LIPPOLIS, *Le nuove procedure in materia ispettiva*, in *La Circolare di Lavoro e Previdenza*, 3 gennaio 2011, n. 1, 17.

³⁷ Il classico esempio è quello relativo alla singola dichiarazione del lavoratore in merito alle proprie condizioni di lavoro, che non può costituire prova in quanto resa da persona interessata e pertanto deve essere supportata da ulteriori dichiarazioni. Cfr. in tal senso circ. Min. lav. 9 dicembre 2010, n. 41; art. 12 del codice di comportamento degli ispettori ap-

valutare in base all'art. 116 c.p.c., secondo il quale sono liberamente apprezzate dal giudice, nel complesso del materiale raccolto, le circostanze che il pubblico ufficiale indichi di aver appreso dalle dichiarazioni altrui o che siano frutto di proprie deduzioni³⁸. Ciò che rileva è l'importanza da attribuire a dette circostanze «per determinare l'eventuale rilevanza delle stesse ai fini probatori, senza però potere attribuire ad esse il valore di un vero e proprio accertamento in punto di fatto dal quale conseguirebbe, inammissibilmente, l'onere, a carico della parte che l'Ente previdenziale ritiene obbligata, di fornire la prova della insussistenza dei fatti a lei contestati. Dal che la conseguenza che ben può la valutazione del complesso delle risultanze probatorie operata direttamente dal giudice risultare in contrasto con quanto indicato nell'accertamento ispettivo»³⁹.

5. Conclusioni

Purtroppo la politica non ha percepito la reale importanza della riforma prospettata dall'art. 10 della norma in commento. La portata innovativa della norma ha spiazzato alcune menti tradizionaliste che hanno preferito non affrontare il cambiamento di rotta. La politica, difatti, da una parte vorrebbe semplificare e snellire le procedure amministrative ma dall'altra manifesta indolenza e mancanza di coraggio. L'effetto finale prodotto è quello di una costellazione di norme estemporanee o non finanziate o di impossibile applicazione pratica operativa (si veda *supra*).

La circostanza che molte norme sono rimaste lettera morta deve però servire da stimolo per un cambiamento di alcune tradizioni obsolete e vetuste che affondano le loro radici sulla difesa ad oltranza di privilegi antistorici, conditi da pervicaci istinti di conservazione. È venuto il momento di guardare al futuro, ad un'amministrazione pubblica moderna e snella, che possa guarda-

provato con d.m. 15 gennaio 2014; circ. Min. lav. n. 6/2014, cit. In giurisprudenza si veda Cass. 23 giugno 2008, n. 17049; Cass. 25 giugno 2003, n. 10128; Cass. 10 dicembre 2002, n. 17555. In dottrina si veda *amplius*, D. MESSINEO, *La nuova conciliazione monocratica nella riorganizzazione dei servizi ispettivi*, in *LG*, 2005, n. 8, e C. SANTORO, *Il valore probatorio dei verbali ispettivi*, in *Boll. ADAPT*, 14 gennaio 2014, n. 2.

³⁸ Cfr. Cass. n. 17049/2008, cit.; Cass. 23 novembre 2009, n. 24662. Cfr. anche Cass. n. 15073/2008, secondo cui il giudice adito può attribuire al materiale raccolto in sede amministrativa il valore di prova sufficiente delle circostanze riferite al pubblico ufficiale, «qualora il loro specifico contenuto probatorio o il concorso di ulteriori elementi renda inutile il ricorso ad altri mezzi istruttori che confermino o meno le risultanze ispettive».

³⁹ Cfr. Cass. n. 17555/2002, cit.

re all'ispezione del lavoro non come un ostacolo o un impedimento all'attività produttiva ma, come afferma il Parlamento europeo, come una «strategia per migliorare le condizioni di lavoro in tutta Europa».

FOCUS
<p>La Corte costituzionale con sentenza 11 ottobre 2005, n. 384 (in <i>GU</i>, 1° s.s., 19 ottobre 2005, n. 42), ha dichiarato la parziale incostituzionalità, fra gli altri, dell'art. 10, comma 1, laddove la banca dati avrebbe dovuto riguardare un settore della più ampia borsa continua del lavoro che, in difformità dalle regole di quest'ultima, avrebbe escluso le Regioni. La Corte ha ritenuto paradossale che l'ente costituzionalmente competente in materia di tutela del lavoro non potesse accedere alla banca dati centrale. Illegittimo pertanto sarebbe stato il decreto di costituzione della banca dati, vertendosi in materia di competenza concorrente. Il giudice delle leggi ha ritenuto pertanto l'ultimo periodo del comma 1, non fosse costituzionalmente legittimo in quanto non prevedeva un'intesa con la Conferenza Stato-Regioni sul decreto ministeriale che regolava la banca dati, incidendo questa su una materia di competenza regionale.</p>

SCHEDA DI SINTESI			
Norma	Finalità	Attuazione	Criticità
Art. 10, comma 1	Istituzione di una banca dati per la razionalizzazione degli interventi ispettivi di tutti gli organi di vigilanza sul territorio.	Inattuata.	Carenza di risorse e assenza di una volontà politica per un reale e fattivo coordinamento ispettivo.
Art. 10, comma 2	Comunicazioni telematiche tra organi ispettivi.	Scarsa valenza pratica ed applicativa.	Le comunicazioni, che riguardano solo Inps, Inail e Ministero del lavoro sono successive e non consentono un coordinamento efficace tra tutti gli organi ispettivi

Art.10, comma 3	Gruppi di intervento straordinario regionale (GIS) tra direzioni regionali, Inps, Inail e Comando del nucleo dei Carabinieri presso l'ispettorato del lavoro.	Attuata raramente con risultati di scarso rilievo.	Carenza di risorse, procedure metodologie e organizzazioni diversificate rendono complicata la realizzazione di una collaborazione fattiva e coordinata anche a livello regionale.
Art. 10, comma 4	Modello unificato di verbale di rilevazione degli illeciti ad uso degli organi di vigilanza in materia di lavoro e di previdenza e assistenza obbligatoria.	È stato realizzato attraverso la revisione dell'art. 13 del d.lgs. n. 124/2004 come modificato dall'art. 33 della l. n. 183/2010.	Gli ispettori ministeriali spesso non riescono a quantificare i contributi ma soltanto gli imponibili in quanto sprovvisti di software.
Art. 10, comma 5	I verbali di accertamento ispettivo sono fonti di prova in relazione agli elementi di fatto acquisiti e documentati.	La giurisprudenza ha ritenuto di applicare la norma nei limiti della compatibilità con i principi previsti dall'ordinamento giuridico.	Gli organi ispettivi devono comunque provare in giudizio gli elementi di fatto e di diritto che hanno portato all'irrogazione delle sanzioni.

Capitolo VI

Conciliazione monocratica

Articolo 11

di Davide Venturi*

Sommario: 1. Natura e funzione dell'istituto. – 2. Il triplice volto della conciliazione monocratica: conciliazione preventiva, conciliazione contestuale e conciliazione a seguito di diffida accertativa. – 3. Aspetti procedurali. – 4. Efficacia della conciliazione monocratica. – 5. Il titolo esecutivo: mancata attuazione dell'accordo.

1. Natura e funzione dell'istituto

La conciliazione monocratica è uno strumento regolatorio del tutto innovativo, rispetto alla tradizionale funzione della vigilanza in chiave sanzionatoria, che è stato introdotto dall'art. 11 del d.lgs. n. 124/2004¹.

Con la conciliazione monocratica, lo Stato, attraverso l'azione dell'ispettore del lavoro incaricato dell'esperimento del tentativo di conciliazione, promuove la possibilità che le parti di un rapporto di lavoro trovino un accordo,

* Le considerazioni contenute nel presente contributo sono frutto esclusivo del pensiero dell'Autore e non hanno carattere in alcun modo impegnativo per l'amministrazione di appartenenza.

¹ Ad un'analisi approfondita ed accurata dei poteri ispettivi ai sensi del d.lgs. n. 124/2004 è dedicato C. LUCREZIO MONTICELLI, M. TIRABOSCHI (a cura di), *La riforma dei servizi ispettivi in materia di lavoro e previdenza sociale. Commentario al decreto legislativo 23 aprile 2004, n. 124*, Giuffrè, 2004. Per una ampia ed esaustiva trattazione dell'istituto si veda P. RAUSEI, *Ispezioni del lavoro. Procedure e strumenti di difesa*, Ipsoa, 2009, 407 ss. Si veda anche S. VERGARI, *La funzione ispettiva in materia di lavoro*, in R. DE LUCA TAMAJO, M. RUSCIANO, L. ZOPPOLI (a cura di), *Mercato del lavoro. Riforme e vincoli di sistema*, ES, 2004, 433 ss.; P. RAUSEI, *Illeciti penali e poteri speciali*, in *DPL*, 2009, n. 11, 673-683.

nell'ipotesi in cui il lavoratore abbia denunciato violazioni di norme di legge o di obbligazioni contrattuali che gli hanno prodotto un danno patrimoniale². La norma affida alla sola competenza delle direzioni territoriali del lavoro l'attivazione della conciliazione monocratica, cosicché non viene attribuito questo potere conciliativo agli ispettori di vigilanza appartenenti agli Istituti previdenziali³, né ad altri organi dello Stato.

Analizzando la conciliazione monocratica in termini di teoria della regolazione⁴, appare evidente che la stessa idea che uno dei principali istituti che definiscono i poteri dello Stato nell'ispezione del lavoro si basi sul modello della conciliazione, e non su quello della sanzione, introduce nell'ordinamento uno strumento di regolazione del mercato del lavoro, la conciliazione monocratica appunto, che privilegia la c.d. “*compliance*”⁵

² Sulla funzione fondamentale della conciliazione monocratica di realizzare una transazione rispetto a crediti di natura patrimoniale del lavoratore, sia di origine legale, sia contrattuale, si è pronunciato il Ministero del lavoro immediatamente dopo la approvazione della norma, con la circ. n. 24/2004.

³ Sulla esclusiva competenza delle direzioni del lavoro, oltre alla lettera della legge, che inserisce l'art. 11 (*Conciliazione monocratica*) nell'ambito del capo II (competenze delle direzioni del lavoro), si veda anche la circ. Inps n. 132/2004 e la circ. Inail n. 86/2004.

⁴ La teoria della regolazione è un sistema di lettura economica del diritto di origine anglosassone. Il principio fondamentale di questa teoria è che i mercati sono normalmente lasciati alla libera concorrenza, ma in determinati casi, in special modo nelle ipotesi di particolare asimmetria tra le posizioni strutturali della domanda e dell'offerta, è opportuno che lo Stato intervenga, preferibilmente attraverso modelli di autoregolazione e, dove ciò non sia possibile, attraverso il tradizionale sistema del precetto-sanzione. Le norme di regolazione, sia quelle di autoregolazione del mercato sia quelle di regolazione esterna da parte dello Stato, vengono normalmente valutate in termini di efficacia rispetto agli obiettivi postisi, e di equità. Per uno studio introduttivo alla teoria della regolazione, con disamina dei molti aspetti ad essa collegati, si veda R. BALDWIN, M. CAVE, *Understanding Regulation. Theory, Strategy and Practice*, Oxford University Press, 1999. In particolare, si segnalano i capitoli sulle *regulatory strategies*, 34 ss., dove gli A. analizzano le diverse strategie di regolazione (*command and control; self-regulation and enforced self-regulation; incentive-based regimes; market-harnessing controls; direct action; allocating rights and liabilities; public compensation/social insurance schemes*), da cui si evince che l'approccio regolatorio ha di fronte un ampio raggio di possibili soluzioni, solo alcune delle quali basate sui tradizionali sistemi di regolazione pubblica e diretta del mercato.

⁵ Per “*compliance*” si intende l'adempimento alle obbligazioni di legge o di contratto, eventualmente anche quale effetto di una transazione tra le parti rispetto ad una rivendicazione originata dall'inadempimento di una delle parti (in questo caso il datore di lavoro rispetto all'obbligazione patrimoniale, normalmente di tipo retributivo, a cui il lavoratore ha diritto). In letteratura, si rimanda a B.M. HUTTER, *Compliance: Regulation and Environment*, Oxford University Press, 1988, in particolare il cap. 1, *The reasonable arm of the law?*.

piuttosto che il modello tradizionale c.d. “di *direct enforcement*”⁶, attraverso una modalità che rientra nella c.d. “*enforced self-regulation*”⁷ (efficacia rafforzata dalla presenza dello Stato alle trattative tra i privati).

Nel caso della conciliazione monocratica, cioè, lo Stato preferisce, a determinate condizioni stabilite dalla legge, che il ripristino della legalità rispetto a situazioni di violazione nella gestione del rapporto di lavoro, con specifico riferimento alle obbligazioni patrimoniali tipiche del rapporto di lavoro stesso, avvenga attraverso una restaurata “*compliance*” che si realizza attraverso un accordo tra le stesse parti del rapporto di lavoro (in questo senso si può parlare genericamente di “*self-regulation*”), laddove lo Stato assume solo un compito di presidio sulla correttezza delle trattative e sull’equità/correttezza dell’accordo raggiunto dalle parti (in questo senso si può parlare più specificatamente di “*enforced self-regulation*”).

Sul piano della definizione del ruolo ispettivo, l’introduzione dell’istituto della conciliazione monocratica nel nostro ordinamento, al pari dell’introduzione della diffida accertativa, ha certamente messo in crisi la cultura tradizionalmente sanzionatoria dell’ispettore del lavoro, fino ad allora interessato al mero rispetto delle norme, tipicamente pubbliche, a cui corrispondono sanzioni da irrogare al trasgressore. In altre parole, l’introduzione di questi istituti, la conciliazione monocratica e la diffida accertativa appunto, ha evidenziato per gli ispettori del lavoro la necessità di passare da un’ottica meramente sanzionatoria a un ruolo di vera e propria regolazione del mercato del lavoro. Questo nuovo ruolo, rispetto al quale la conciliazione monocratica qui in esame è uno strumento essenziale, richiede

⁶ Per “*direct enforcement*” si intende sostanzialmente un modello sanzionatorio tradizionale basato sul binomio precetto-sanzione (“*command and control*”), in cui lo Stato interviene in virtù del proprio potere di imporre autoritativamente sanzioni ai privati in ragione della violazione di norme di tipo pubblicistico. In letteratura, si rimanda a P. GAHAN, P. BROSNAN, *The repertoires of Labour Market Regulation*, in C. ARUP, P. GAHAN, J. HOWE, R. JOHNSTONE, R. MITCHELL, A. O’DONNELL (a cura di), *Labour Law and Labour Market Regulation*, The Federation Press, 2006, 129.

⁷ Per “*self-regulation*” si intende un modello di autoregolamentazione tra le parti (tipico esempio è il contratto, e più specificatamente – per la materia che qui interessa – anche il contratto di transazione, che ha la funzione di porre termine ad una controversia tra due soggetti che sono parte di un contratto). Nel caso in cui una parte sopraindividuale (eventualmente, come in questo caso, lo Stato) funga da garante e controllore della correttezza del risultato della autoregolazione, si può parlare di “*enforced self-regulation*”. In relazione alla *self-regulation* si veda R. BALDWIN, *Self-Regulation*, in R. BALDWIN, M. CAVE, *op. cit.*; A.I. OGUS, *Rethinking Self-Regulation*, in R. BALDWIN, C. SCOTT, C. HOOD (a cura di), *A Reader On Regulation*, Oxford University Press, 1998, 374-388; J. BLACK, *Constitutionalising Self-Regulation*, in *The Modern Law Review*, 1996, vol. 59, n. 1, 24.

all'ispettore del lavoro di sapere entrare nel merito della gestione dei rapporti "privatistici" tra le parti del contratto di lavoro, e di individuare soluzioni concrete rispetto alle rivendicazioni dei lavoratori, con l'evidente funzione di operare efficacemente per la deflazione del contenzioso giudiziario in materia di rapporti di lavoro.

Quando la conciliazione monocratica, che opera in relazione a rivendicazioni di natura patrimoniale da parte del lavoratore nei confronti del datore di lavoro, ha successo, e dunque nell'ipotesi di sottoscrizione di un verbale di conciliazione tra datore di lavoro e lavoratore, l'effetto finale della conciliazione, una volta adempiute le obbligazioni che il datore di lavoro assume nell'accordo stesso, è quello di produrre l'estinzione del «procedimento ispettivo» (art. 11, comma 4).

Dal punto di vista dei rapporti di natura privatistica tra datore di lavoro e lavoratore, dunque, la funzione principale della conciliazione è certamente quella di porre termine a una rivendicazione patrimoniale di natura retributiva da parte del lavoratore; parallelamente, sul piano pubblicistico, la funzione della conciliazione monocratica risponde all'interesse pubblico all'economicità dell'azione amministrativa⁸ (nel caso di specie, l'estinzione del procedimento ispettivo senza contenzioso per la pubblica amministrazione e con l'accordo tra le parti del rapporto di lavoro) e della deflazione del contenzioso giudiziario attraverso modalità di tipo "preventivo" rispetto all'insorgenza della lite.

In termini di politica ispettiva, poi, si ritiene assai significativo il fatto che il numero di conciliazioni monocratiche esperite nel corso dell'anno è stato individuato dal Ministero del lavoro, nell'ambito della funzione di pianificazione, programmazione e controllo di gestione, come "indicatore di qualità" dell'azione ispettiva per i propri uffici⁹. Ogni anno, infatti, il grado di qualità delle performance di ciascun ufficio periferico del Ministero del lavoro viene valutato anche in relazione all'efficacia di ciascuna direzione territoriale del lavoro nello svolgimento delle conciliazioni monocratiche. Con ciò, si può certamente affermare che l'istituto in esame riveste concretamente notevole importanza nell'attuazione delle politiche ispettive nel nostro Paese¹⁰.

⁸ Il principio di economicità dell'azione amministrativa è un principio generale che, sulla base del dettato dell'art. 97 Cost., è stabilito dall'art. 1, comma 1, l. n. 241/1990, che recita: «L'attività amministrativa persegue i fini determinati dalla legge ed è retta da criteri di economicità, di efficacia, di imparzialità, di pubblicità e di trasparenza».

⁹ La rilevazione di questo indicatore avviene nell'ambito del c.d. [Progetto qualità](#).

¹⁰ Del numero di conciliazioni monocratiche complessivamente realizzate ogni anno dal Ministero del lavoro viene anche data specifica indicazione nel [Rapporto annuale](#)

2. Il triplice volto della conciliazione monocratica: conciliazione preventiva, conciliazione contestuale e conciliazione a seguito di diffida accertativa

Ai sensi dell'art. 11 del d.lgs. n. 124/2004, la conciliazione monocratica può essere adottata dall'ispettore del lavoro in due fondamentali ipotesi: la prima è prevista dal comma 1 della norma, ed è stata definita dalla prassi amministrativa come "preventiva", in quanto viene attivata dalla direzione territoriale (già provinciale) del lavoro a seguito di una richiesta di intervento da parte del lavoratore interessato, ovvero da parte di una organizzazione sindacale¹¹; la seconda, invece, disciplinata dal comma 6 della norma, è nota come "contestuale", in quanto opera su iniziativa dell'ispettore del lavoro nel corso dell'ispezione, nell'ipotesi in cui egli ne ravvisi la praticabilità sulla base di specifici presupposti normativi¹².

Nella prima ipotesi, che è decisamente la più importante, qualora la conciliazione vada a buon fine, l'accordo raggiunto tra le parti convocate dall'ispettore del lavoro incaricato¹³ sostituisce l'intero procedimento ispettivo. In questo caso, infatti, il procedimento ispettivo non ha neppure inizio, ma viene completamente sostituito dal procedimento di conciliazione che si conclude con un accordo privato, che ha natura certamente contrattuale, e precisamente transattiva, poiché, pur avendo una disciplina speciale sua

[sull'attività di vigilanza in materia di lavoro e previdenziale ai sensi dell'art. 20 della Convenzione C81 dell'11 luglio 1947 della Conferenza generale dell'Organizzazione Internazionale del Lavoro \(OIL\). Anno 2013.](#)

¹¹ La legittimazione delle organizzazioni sindacali rispetto alla attivazione del procedimento di conciliazione monocratica non è direttamente prevista dalla legge, e tuttavia si può evincere in via interpretativa. Infatti, la norma fa riferimento genericamente alle "richieste di intervento" quale presupposto per l'attivazione della procedura, senza specificarne l'ambito della legittimazione attiva e, tuttavia, la direttiva Min. lav. 18 settembre 2008, c.d. "direttiva Sacconi", nel definire la "richiesta di intervento", esplicitamente comprende le denunce presentate dalle organizzazioni sindacali, in ragione della funzione della rappresentanza che esse svolgono nei confronti dei lavoratori. Lo stesso atto di indirizzo amministrativo, nel disciplinare la conciliazione monocratica, espressamente richiama la possibilità che le richieste di intervento che l'ufficio può assegnare a conciliazione ricomprendano anche quelle presentate dalle organizzazioni sindacali dei lavoratori.

¹² La definizione di conciliazione monocratica "preventiva" e di conciliazione monocratica "contestuale" è contenuta nella circ. Min. lav. n. 24/2004, cit.

¹³ La circ. Min. lav. n. 24/2004, cit., afferma che il tentativo di conciliazione può anche essere effettuato da funzionari non aventi qualifica ispettiva, purché siano dotati di «specifica ed adeguata professionalità», e tuttavia nell'esperienza quotidiana avviene che la conciliazione monocratica sia effettuata dal personale ispettivo.

propria, sul piano sistematico appare rientrare nell'alveo della transazione ai sensi dell'art. 1965 c.c.

Dal punto di vista pubblicistico, ed in particolare con riferimento alla disciplina del procedimento amministrativo, proprio la funzione sostitutiva dell'accordo rispetto all'intero procedimento ispettivo può ragionevolmente far ritenere che la conciliazione monocratica "preventiva" rappresenti una *species* riconducibile alla fattispecie generale dell'accordo sostitutivo del provvedimento ai sensi dell'art. 11 della l. n. 241/1990. Si può anzi affermare che la caratteristica essenziale dell'accordo conciliativo come ipotesi speciale di accordo sostitutivo del provvedimento (e del procedimento) consiste nel fatto che la pubblica amministrazione partecipa alle trattative e alla definizione dell'accordo non come "parte", essa stessa portatrice di un interesse suo proprio (interesse pubblico) da temperare con gli interessi individuali espressi dalle parti private, ma solo come organo regolatore garante dell'equità e della efficacia dell'accordo tra le parti stesse del rapporto di lavoro; cosicché l'accordo tra privati, le parti del rapporto di lavoro appunto, non sostituisce soltanto il provvedimento amministrativo sanzionatorio (verbale di accertamento e di irrogazione delle sanzioni), ma ha addirittura la caratteristica di sostituire l'intero procedimento ispettivo.

Con riferimento alla seconda tipologia, invece, quella della conciliazione monocratica che avviene nel contesto della verifica ispettiva, essa è caratterizzata dall'iniziativa d'ufficio e non di parte, per cui essa viene attivata per diretta iniziativa dell'ispettore incaricato della verifica. Non si ha in questo caso una vera e propria richiesta di intervento, ma la semplice sottoscrizione, in corso di ispezione, di un verbale in cui il lavoratore interessato e il datore di lavoro esprimono il proprio consenso all'instaurazione di un tentativo di conciliazione promosso d'iniziativa dell'ispettore del lavoro¹⁴. In questa seconda ipotesi, che si inserisce in una attività di vigilanza già iniziata nelle modalità ordinarie, il tentativo di conciliazione interrompe i termini di cui all'art. 14 della l. n. 689/1981 a partire dalla convocazione delle parti fino alla conclusione del procedimento conciliativo.

Una speciale forma di conciliazione monocratica è infine stabilita e disciplinata, come fase puramente eventuale, nell'ambito del procedimento di diffida accertativa per crediti patrimoniali ai sensi dell'art. 12 del d.lgs. n. 124/2004¹⁵. La conciliazione monocratica, in questo specifico caso, può legittimamente avere ad oggetto una transazione sulla obbligazione retributiva (quantum, modalità di pagamento) accertata in sede ispettiva, ma non può

¹⁴ Così si pronuncia la circ. Min. lav. n. 36/2009.

¹⁵ Si veda *infra*, cap. VII, specificatamente dedicato alla diffida accertativa.

certamente riguardare il dovuto contributivo correlato all'accertamento ispettivo che si conclude con la diffida accertativa, in quanto i contributi previdenziali e assistenziali sono sottratti alla disponibilità delle parti (datore di lavoro e lavoratore). Infatti, l'obbligazione contributiva, che pure è originata dalla obbligazione retributiva assunta dal datore di lavoro nei confronti del lavoratore in relazione al rapporto di lavoro, è dovuta in base ad un distinto rapporto¹⁶ (rapporto contributivo) che si instaura tra datore di lavoro ed ente previdenziale, cosicché, appunto, ogni accordo tra le parti private del rapporto di lavoro in merito alla somma dovuta a titolo di obbligazione retributiva non può avere alcun effetto sull'obbligazione contributiva accertata dall'ispettore del lavoro in sede di diffida accertativa ai sensi dell'art. 12 del d.lgs. n. 124/2004¹⁷.

3. Aspetti procedurali

I presupposti per una corretta instaurazione del tentativo di conciliazione monocratica ai sensi dell'art. 11 del d.lgs. n. 124/2004 riguardano da un lato l'atto introduttivo del relativo procedimento, che è ad istanza di parte nel caso della conciliazione monocratica "preventiva" ovvero necessita dell'acquisizione del consenso delle parti interessate nel caso di conciliazione "contestuale", e dall'altro lato sono correlati alla natura delle rivendicazioni del lavoratore nei confronti del proprio datore di lavoro, che devono riguardare crediti patrimoniali aventi titolo nella legge o nel contratto (contratto collettivo e/o contratto individuale di lavoro)¹⁸.

In ogni caso, la legge non obbliga l'amministrazione a procedere nel senso della conciliazione monocratica qualora il lavoratore ne faccia esplicita richiesta, e anzi lascia la valutazione in merito alla opportunità o meno di avviare la conciliazione monocratica alla direzione territoriale del lavoro che, esercitando la propria discrezionalità amministrativa in merito alla scelta sulle modalità di esecuzione delle richieste di intervento che pervengono all'ufficio, può valutare in concreto quali tra esse sia opportuno assegnare a

¹⁶ Sulla struttura soggettiva dell'obbligazione contributiva, si veda, *ex plurimis*, Cass. 14 febbraio 2014, n. 3491; sulla natura dell'obbligazione contributiva e sulla autonomia del rapporto contributivo rispetto a quello retributivo, anche con riferimento alla legittimazione attiva e passiva rispetto all'esercizio dei relativi diritti e obblighi, si veda Cass. 25 settembre 2002, n. 13936.

¹⁷ In questo senso espressamente si pronuncia la citata circ. Min. lav. n. 36/2009.

¹⁸ Si veda la nota 2.

conciliazione monocratica e quali invece sottoporre all'ordinaria procedura ispettiva¹⁹.

La circ. n. 36/2009 del Ministero del lavoro esclude dalla conciliazione monocratica, oltre evidentemente alle richieste di intervento palesemente pretestuose e prive di fondamento, in relazione alle quali peraltro la direzione del lavoro non ha in ogni caso alcun obbligo di procedere²⁰, anche quelle che rivestono diretta ed esclusiva rilevanza penale, quelle che interessano altri lavoratori oltre al denunciante²¹, quelle che riguardano fenomeni di elusione particolarmente diffusi sul territorio di riferimento, ed infine quelle che hanno ad oggetto esclusivamente profili di natura contributiva, previdenziale e assicurativa²².

Il tentativo di conciliazione avviene a seguito della convocazione del lavoratore e del datore di lavoro da parte della direzione territoriale (già provinciale) del lavoro che indica data, luogo e ora del tentativo di conciliazione e il nominativo dell'ispettore del lavoro incaricato.

La mancata comparizione delle parti al tentativo di conciliazione ha importanti effetti in relazione alla prosecuzione della procedura. Infatti, il Ministero del lavoro ha chiarito, anche un po' forzando la lettera della legge, che l'esito della prosecuzione degli accertamenti ispettivi (art. 11, comma 5) conseguente alla mancata conciliazione si realizza immancabilmente nel caso in cui non si presenti il datore di lavoro, ma è soltanto eventuale, dipendendo dalla discrezionalità dell'Ufficio, nel caso in cui sia il lavoratore, il

¹⁹ Ad orientare la scelta delle direzioni territoriali del lavoro ha provveduto la circ. Min. lav. n. 36/2009, cit., che ha evidenziato la necessità di realizzare «un corretto «bilanciamento tra l'ispezione di iniziativa e quella su richiesta»», sottolineando anche la necessità di dare impulso alle conciliazioni monocratiche, con particolare riferimento, ad es., alle ipotesi in cui le rivendicazioni del lavoratore si riferiscano a rapporti di lavoro ormai conclusi, dove l'ordinaria ispezione risulta per forza di cose poco efficace per la soluzione delle questioni sollevate dal lavoratore con la richiesta di intervento.

²⁰ La direttiva Sacconi, cit., stabilisce che dalla presentazione di una richiesta di intervento non deriva un obbligo dell'ufficio ad intervenire, in quanto, «in caso di richieste di intervento che, pur sottoscritte dal denunciante, tuttavia non presentano i caratteri della oggettiva attendibilità dei fatti esposti e della concreta possibilità di provare quanto viene denunciato, l'ufficio può non dare corso alla richiesta di intervento».

²¹ In realtà, la circ. Min. lav. n. 24/2004, cit., prevede la possibilità di procedere a conciliazione monocratica sulla base di richieste di intervento «plurime», ovverosia presentate da più lavoratori, ma qui ci si riferisce all'ipotesi, che esclude la possibilità di ricorrere alla conciliazione monocratica, in cui il denunciante, pur prestando il consenso alla conciliazione monocratica, tuttavia esponga fatti che riguardano altri lavoratori che non hanno fatto espressa richiesta di intervento.

²² Così si esprime espressamente la citata circ. Min. lav. n. 36/2009.

quale ha presentato la richiesta di intervento, a non essere presente nel giorno della convocazione²³.

Il tentativo di conciliazione in senso stretto non presenta particolari prescrizioni procedurali, se non quella che le parti hanno il diritto (ma non l'obbligo) di farsi assistere da un rappresentante sindacale, per quanto riguarda il lavoratore, e dal consulente del lavoro o da altro professionista abilitato, per quanto concerne il datore di lavoro (art. 11, comma 2).

Assai importante poi è la conclusione dell'accordo transattivo, il cui contenuto deve sempre avere ad oggetto prestazioni qualificabili come retributive, e di conseguenza anche prestazioni di tipo contributivo, relative ad un rapporto di lavoro instauratosi tra le parti, sia che ciò sia avvenuto in maniera regolare, sia che si sia trattato di un rapporto di lavoro "in nero". Non sono dunque consentiti accordi transattivi di natura novativa, cioè che riconoscono al lavoratore somme a titolo diverso da quello della prestazione lavorativa, cosicché è sempre dovuta anche la relativa obbligazione contributiva nei confronti dell'Inps e dell'Inail, nonché la relativa imposizione Irpef (redditi di lavoro dipendente e assimilati). In questo modo, è possibile evitare che le prestazioni di lavoro sommerso che danno luogo a riconoscimenti oggettivamente retributivi in ragione di una conciliazione monocratica finiscano per essere nei fatti esenti da imposizione fiscale e contributiva.

Sul piano previdenziale, poi, il datore di lavoro può essere ammesso al pagamento rateizzato, ed in questo caso è cura dell'Inps comunicare l'avvenuto pagamento della prima rata alla direzione territoriale del lavoro, nonché eventuali inadempimenti successivi²⁴.

4. Efficacia della conciliazione monocratica

La conciliazione monocratica produce effetto tra le parti, come ogni accordo avente natura contrattuale. D'altra parte, la conciliazione monocratica produce anche effetti nei confronti dei terzi interessati, ed in particolare nei confronti della pubblica amministrazione: in primo luogo nei riguardi del servizio ispettivo della direzione territoriale (già provinciale) del lavoro, rispetto al quale si realizza l'effetto legale dell'estinzione del procedimento ispettivo. In secondo luogo, poi, l'efficacia della conciliazione monocratica si estende anche nei confronti degli enti previdenziali, che vedono anch'essi estinto ogni possibile eventuale accertamento d'ufficio. Sul punto, infatti, la

²³ Così prevede la citata circ. Min. lav. n. 36/2009.

²⁴ Si veda sul punto la circ. Inps n. 132/2004, cit.

noma recita: «i versamenti contributivi [...] riferiti alle somme concordate in sede conciliativa, in relazione al periodo lavorativo riconosciuto dalle parti, nonché il pagamento delle somme dovute al lavoratore, estinguono il procedimento ispettivo». È bene osservare che la legge stabilisce espressamente che il procedimento ispettivo è estinto, non concluso. La differenza tra i due termini è rilevante, in quanto la semplice conclusione del procedimento potrebbe nei fatti essere superata da un nuovo procedimento ispettivo avente ad oggetto, in toto o parzialmente, il rapporto di lavoro su cui è intervenuta la conciliazione monocratica, di fatto riaprendo in tutto o in parte un nuovo accertamento su quanto definito tra le parti in via transattiva. Al contrario, l'estinzione comporta il definitivo venir meno, da parte degli organi di vigilanza della DTL e degli enti previdenziali, del potere stesso di svolgere l'ispezione, e di conseguenza del potere di addivenire ad un accertamento dei fatti in senso difforme rispetto a quanto regolato tra le parti nella conciliazione monocratica. In altre parole, l'estinzione del procedimento dovrebbe qui essere intesa come l'esaurimento della esperibilità del potere sanzionatorio da parte della pubblica amministrazione intesa in senso lato²⁵, secondo il principio generale del “*ne bis in idem*”²⁶ che trova applicazione nel diritto amministrativo, nel cui ambito si inserisce, pur con regole proprie, anche il procedimento ispettivo.

Si deve precisare che l'effetto tipico dell'estinzione del procedimento ispettivo non si produce sulla base della sola sottoscrizione del verbale di accordo oggetto della conciliazione monocratica, ma è sottoposto a due condizioni essenziali, in mancanza delle quali l'effetto stesso non si produce: il pagamento da parte del datore di lavoro dell'obbligazione retributiva assunta con l'accordo transattivo, e l'adempimento della relativa obbligazione contributiva²⁷.

²⁵ Qui si intende sottolineare il fatto che, a fronte della pluralità degli organi di vigilanza, appartenenti ad amministrazioni diverse secondo quanto già evidenziato all'inizio del presente capitolo, l'esaurimento della *potestas puniendi*, con riferimento ai medesimi fatti oggetto della conciliazione monocratica, opera non solo nei confronti degli organi ispettivi del Ministero del lavoro, dinanzi ai quali è avvenuta la conciliazione monocratica stessa, ma anche nei riguardi degli organi di vigilanza degli istituti previdenziali ed assistenziali (Inps ed Inail).

²⁶ Per un'esauriente trattazione del principio del *ne bis in idem* nel procedimento amministrativo, come principio di consumazione del potere di provvedere, si veda F. CARINGELLA, *Corso di diritto amministrativo. Profili sostanziali e processuali*, Giuffrè, Milano, 2011, tomo II, 2060-2062.

²⁷ Con la circ. n. 36/2009, cit., il Ministero del lavoro ha precisato che le somme dovute a titolo contributivo, proprio in quanto non sono state oggetto di accertamento ispettivo ma hanno origine nel verbale di conciliazione, devono essere considerate come assimilabili alle

5. Il titolo esecutivo: mancata attuazione dell'accordo

Il legislatore del 2010²⁸ ha apportato una rilevante modifica all'art. 11 del d.lgs. n. 124/2004, introducendo il comma 3-*bis* che ha riconosciuto la possibilità che il verbale di conciliazione monocratica, su istanza di parte e con decreto del giudice competente, acquisisca l'efficacia di titolo esecutivo²⁹. Prima della modifica normativa in parola questa possibilità era riconosciuta espressamente solo alle conciliazioni effettuate davanti alla direzione territoriale del lavoro ai sensi dell'art. 410 c.p.c., i cui verbali di accordo vengono depositati presso il Tribunale ai fini della acquisizione della formula esecutiva³⁰.

Per quanto riguarda la competenza, pur nel silenzio della legge si deve comunque ritenere che, data la natura retributiva dei crediti vantati dal lavoratore in sede esecutiva, l'istanza per l'ottenimento del decreto del Tribunale che dichiara l'esecutività del titolo debba essere presentata alla cancelleria della sezione lavoro del Tribunale civile territorialmente competente, e non alla cancelleria del Tribunale civile. Ciò anche in analogia con quanto av-

ipotesi di "omissione" e non di "evasione" contributiva, ai sensi dell'art. 116, comma 8, lett. *b*, ultima parte, l. n. 388/2000. Di conseguenza le somme dovute a titolo di sanzione civile devono essere imputate secondo il regime più favorevole per il datore di lavoro della "omissione" contributiva. Il medesimo orientamento era stato già espresso dal Ministero del lavoro nella risposta ad interpello 26 ottobre 2006, prot. 5222.

²⁸ La modifica è stata apportata dall'art. 38 della l. n. 183/2010, noto come "collegato lavoro".

²⁹ Ai sensi dell'art. 474 c.p.c., che disciplina il titolo esecutivo.

³⁰ L'attuale art. 411 c.p.c., come modificato dalla l. n. 138/2010, stabilisce che i verbali di conciliazione facoltativa che avvengono presso la direzione territoriale (già provinciale) del lavoro vengano depositati a cura del direttore al fine della apposizione della formula esecutiva. Questo obbligo del direttore della DTL non è invece previsto dall'art. 11 del d.lgs. n. 124/2004 in relazione al verbale di conciliazione monocratica. Pertanto, nel silenzio della legge, è da ritenere che tale obbligo procedurale in capo al direttore della DTL non sussista in relazione al deposito del verbale di conciliazione monocratica. D'altra parte, l'effettivo interesse alla formazione del titolo esecutivo è strettamente collegato all'eventuale inadempimento delle obbligazioni retributive assunte in via conciliativa, per cui titolarità e legittimazione ad agire resta direttamente in capo al lavoratore che ragionevolmente provvederà all'istanza di cui al comma 3-*bis* qualora ne abbia concretamente interesse. L'obbligazione contributiva, invece, la cui la legittimazione attiva è in capo all'ente previdenziale, segue le procedure esecutive speciali che l'ente previdenziale, in qualità di ente pubblico, normalmente attiva per i mancati pagamenti da parte dei privati. Per una esaustiva trattazione sul tema specifico, si veda A. DEL TORTO, *Conciliazione monocratica: un nuovo titolo esecutivo*, in *La Circolare di Lavoro e Previdenza*, 7 novembre 2011, n. 43, 25-32.

viene per i verbali di conciliazione redatti dinanzi alle Commissioni di conciliazione ai sensi dell'art. 411 c.p.c. Così ottenuta la formula esecutiva, il verbale di conciliazione monocratica deve essere notificato al debitore (datore di lavoro) unitamente al precetto ai sensi dell'art. 480 c.p.c., nelle modalità ordinarie per l'attivazione del procedimento esecutivo.

SCHEDA DI SINTESI		
Contenuto	Finalità	Efficacia
Conciliazione “preventiva” delle richieste di intervento (comma 1)	Conciliazione tra le parti su rivendicazioni di tipo retributivo Deflazione giudiziaria Migliorare la qualità delle ispezioni, concentrando la vigilanza sui temi strategici	Cambiamento di mentalità e di ruolo
Possibilità delle parti di farsi assistere nella conciliazione (comma 2)	Assistenza tecnica possibile ma non obbligatoria	Efficace
Regole procedurali: non si applicano le norme di tutela per rinunce e transazioni ex art. 2013 c.c. ed esecutività del verbale di conciliazione (commi 3 e 3-bis)	Garanzia della efficacia della conciliazione monocratica	Efficace
I pagamenti dell'obbligazione retributiva e di quella contributiva estinguono il procedimento ispettivo (comma 4)	Incentivo alla conciliazione per il datore di lavoro	Efficace ed equo, in quanto non consente operazioni elusive ai danni degli enti previdenziali
Nell'ipotesi di mancato accordo si procede con l'accertamento ispettivo (comma 5)	Incentivo alla conciliazione per il datore di lavoro	Efficace
Conciliazione “contestuale” (comma 6)	Preferenza per l'accordo tra le parti rispetto alla	Di difficile applicazione: l'accertamento delle vio-

	sanzione, in determinate circostanze	lazioni nel corso dell'ispezione di fatto impedisce il ricorso alla conciliazione monocratica "contestuale"
--	--------------------------------------	-------------------------------------------------------------------------------------------------------------

Capitolo VII

Diffida accertativa per crediti patrimoniali

Articolo 12

di Pierluigi Rausei*

Sommario: 1. Profili generali dell'istituto. – 2. Natura del provvedimento. – 3. Presunta “facoltatività” della diffida accertativa. – 4. La richiesta del lavoratore. – 5. Lavoro subordinato e autonomo. – 6. Inosservanze contrattuali. – 7. Crediti pecuniari di lavoro. – 8. L'accertamento ispettivo. – 9. Il termine per ottemperare. – 10. Destinatari della diffida. – 11. Profili procedurali. – 12. La tentata conciliazione. – 13. La validazione forma il titolo esecutivo. – 14. Ricorsi contro la diffida accertativa.

1. Profili generali dell'istituto

La diffida accertativa per i crediti patrimoniali dei lavoratori disciplinata dall'art. 12 del d.lgs. 23 aprile 2004, n. 124¹ ha fatto ingresso nel nostro or-

* Le considerazioni contenute nel presente contributo sono frutto esclusivo del pensiero dell'Autore e non hanno carattere in alcun modo impegnativo per l'amministrazione di appartenenza.

¹ Dell'istituto si sono occupati specificamente: C.M. CARMALLERI, *Sistema della diffida accertativa per crediti patrimoniali. Struttura, disciplina, attuazione e rimedi*, Franco Angeli, 2009; L. ZACCARELLI, *Commento all'art. 12 del D.Lgs. n. 124/2004*, in M. GRANDI, G. PERA (a cura di), *Commentario breve alle leggi sul lavoro*, Cedam, 2005, 2618-2623; A. VALLEBONA, *Allegazioni e prove nel processo del lavoro*, Cedam, 2006, 95-106; A. VALLEBONA, *L'accertamento amministrativo dei crediti di lavoro*, in *MGL*, 2004, n. 8-9, 644-648; M. MARAZZA, *Diffida accertativa e soddisfazione dei crediti di lavoro*, relazione al Convegno nazionale dei dirigenti del Ministero del lavoro e delle politiche sociali, dicembre 2004, Roma, dattiloscritto; A. GASPARI, A. GUADAGNINO, *Le ispezioni in azienda: obblighi, poteri e tutele dopo il D.lgs. 124/04*, Iuridica Editrice, 2005, 68-73; G. BOLEGO, *La diffida accertativa per crediti di lavoro pecuniari*, in L. NOGLER, C. ZOLI (a cura di), *Commentario sul tema Razionalizzazione delle funzioni ispettive in materia di previdenza socia-*

dinamento giuslavoristico come istituto “rivoluzionario”², per il suo caratterizzarsi in base ad una dirompente vis giuridica con effetti immediati e decisivi sulla tutela diretta dei diritti retributivi e pecuniari in genere dei lavoratori.

L’art. 12 del d.lgs. n. 124/2004, dunque, assegna al personale ispettivo delle direzioni territoriali e regionali del Ministero del lavoro e delle politiche sociali il potere di diffidare il datore di lavoro alla corresponsione, entro un termine prefissato, di specifiche somme di denaro, accertate quale spettanza dovuta a titolo di credito patrimoniale ovvero, meglio, di natura pecuniaria, e quindi non meramente retributiva, in quanto somme dovute ai lavoratori in conseguenza dell’effettivo svolgimento di un rapporto di lavoro di qualsivoglia specie e tipologia, come si dirà appresso, per la regolare esecuzione delle prestazioni lavorative pattuite fra le parti.

Con la circ. 8 gennaio 2013, n. 1, il Ministero del lavoro, dopo la sintetica esposizione che era stata fatta nella circ. 24 giugno 2004, n. 24, ha dettato istruzioni operative in materia di diffida accertativa.

Sotto un profilo di carattere sistematico e generale, la “diffida accertativa” si inserisce a pieno titolo nella prospettiva delle azioni strategiche complessivamente introdotte nel contesto della riforma del mercato del lavoro (l. 14 febbraio 2003, n. 30), miranti a coniugare flessibilità e occupabilità, ma anche, e non su di un piano secondario, a tutelare i diritti dei prestatori di lavoro subordinato e autonomo.

Se si vuole individuare di primo acchito la finalità dell’istituto di cui ci si occupa, in effetti, non può non rilevarsi come la diffida accertativa giunga a

le e di lavoro, a norma dell’art. 8 della l. 14 febbraio 2003, n. 30 (d.lgs. 23 aprile 2004, n. 124), in NLCC, 2005, n. 4, 957-971; P. RAUSEI, Diffida accertativa per crediti patrimoniali, in C. LUCREZIO MONTICELLI, M. TIRABOSCHI (a cura di), La riforma dei servizi ispettivi in materia di lavoro e previdenza sociale. Commentario al decreto legislativo 23 aprile 2004, n. 124, Giuffrè, 2004, 205-231; P. RAUSEI, Dalla diffida accertativa ai ricorsi regionali, in P. PENNESI, E. MASSI, P. RAUSEI, La riforma dei servizi ispettivi, inserto di DPL, 2004, n. 30, XXII ss.

² Nello stesso senso chi scrive si era espresso già in P. RAUSEI, *Diffida accertativa per crediti patrimoniali*, cit., 205. Di «novità dirompente» parla A. VALLEBONA, *L’accertamento amministrativo dei crediti di lavoro*, cit., 646. Condivide tale valutazione d’impatto della diffida accertativa anche G. LELLA, *Il d.lgs. 23 aprile 2004, n. 124: la riforma della vigilanza in materia di lavoro*, in P. CURZIO (a cura di), *Lavoro e diritti dopo il decreto legislativo 276/2003*, Cacucci, 2005. Di «piccola rivoluzione nell’attuale panorama dell’attività di vigilanza» riferisce A. RIVARA, *Servizi ispettivi: le implicazioni della riforma*, inserto di DPL, 2004, n. 42, XIII. Parla, invece, di «singolarissima procedura», S. MARGIOTTA, *Ispezioni in materia di lavoro. Decreto legislativo n. 124 del 23 aprile 2004*, Ipsoa, 2005, 99. Di «efficacissimo strumento di tutela» parlano A. GASPARI, A. GUADAGNINO, *op. cit.*, 68.

garantire la possibilità concreta che il lavoratore si veda immediatamente soddisfatti i crediti di natura pecuniaria (principalmente retributivi o corrispettivi, ma non solo dunque), maturati nel corso di un rapporto di lavoro regolarmente instauratosi ovvero anche nell'ambito di un inquadramento contrattuale o normativo irregolare o, infine, nell'alveo di una attività lavorativa sommersa (c.d. "in nero").

L'art. 12 del d.lgs. n. 124/2004 fornisce, pertanto, all'ispettore del lavoro uno strumento di straordinaria importanza per muoversi a difesa delle concrete esigenze dei lavoratori, potendo finalmente intervenire in prima persona, in sede ispettiva, con un proprio provvedimento³, al quale potrà successivamente essere riconosciuta (addirittura) l'efficacia giuridica di titolo esecutivo per l'ottenimento delle somme dovute in ragione dell'attività lavorativa svolta⁴.

2. Natura del provvedimento

Anche la circ. ministeriale n. 1/2013 sottolinea l'origine dell'istituto, ricordandone la diretta derivazione dalla delega contenuta nell'art. 8 della l. n. 30/2003, laddove il legislatore delegante invitava il Governo a delineare «un sistema organico e coerente di tutele del lavoro» con lo scopo, fra l'altro, della «semplificazione delle procedure per la soddisfazione dei crediti di lavoro».

L'art. 12 del d.lgs. n. 124/2004, quindi, si caratterizza, come la circ. n. 1/2013 evidenzia, per l'aver introdotto «per la prima volta» nell'ordinamento giuslavoristico italiano «un titolo esecutivo di formazione amministrativa per la soddisfazione di un diritto soggettivo privato».

In realtà il Ministero estrinseca tale caratteristica della norma esaminata segnalandone la differenza rispetto a strumenti di natura negoziale ovvero di origine giudiziale, enucleando come proprio la l. n. 30/2003 esigesse di raccogliere, con duplice valenza, in un unicum strumentale, l'attività di vigilanza e la soddisfazione dei diritti economici dei lavoratori, non soltanto nell'intento di promuovere «forme conciliative di risoluzione dei conflitti

³ Parla di mero «atto amministrativo» (non di volizione) e non di "provvedimento", G. BOLEGO, *op. cit.*, 963-964.

⁴ Della strutturale novità dell'istituto non sembrano prendere atto taluni dei primi commentatori che finiscono per accomunarlo erroneamente alla diffida *ex art.* 13 del d.lgs. n. 124/2004. Cfr. E. DE FUSCO, *La nuova organizzazione del Servizio ispettivo*, in *GLav*, 2004, n. 21, 36.

individuali di lavoro», ma anche con un «non celato scopo di deflazionare il carico dei Tribunali».

La circ. n. 1/2013 sottolinea, dunque, come il «sistema delle tutele lavoristico-previdenziali» si sia arricchito, proprio mediante l'art. 12 del d.lgs. n. 124/2004, di uno strumento che, nel soddisfare gli interessi patrimoniali dei lavoratori, si aggiunge alle tutele pubblicistiche tipiche relative alla individuazione e contestazione degli illeciti (amministrativi e previdenziali) e alla «comminazione delle relative sanzioni», con ciò di fatto ampliando gli ambiti tradizionalmente destinati alla vigilanza in materia di lavoro che, per effetto della diffida accertativa, ricomprende anche la «tutela patrimoniale dei rapporti obbligatori privati», attraverso uno specifico «procedimento amministrativo» idoneo a consentire, «in assenza di adempimento spontaneo o di conciliazione» fra lavoratore e datore di lavoro, la formazione di un «titolo esecutivo»⁵.

Il Ministero del lavoro, nella citata circ. n. 1/2013, segnala inoltre che la diffida accertativa sarebbe il primo strumento normativo idoneo ad intervenire nella tutela dei rapporti di lavoro privato, mentre su tali aspetti gli ispettori del lavoro (ed anche quelli degli Istituti di previdenza obbligatoria) hanno sempre inciso con i rispettivi verbali di accertamento: la novità rivoluzionaria della diffida accertativa non sta, dunque, nell'ampliamento del campo di indagine che già rappresentava il portato o il derivato degli accertamenti in materia di lavoro e previdenza, quanto piuttosto nella possibilità di incidere direttamente sulla sostanziale capacità di soddisfacimento immediato del lavoratore che vanta crediti di lavoro mediante un provvedimento di diffida al datore di lavoro⁶.

⁵ In realtà, qui la circ. Min. lav. n. 1/2013 forse dice troppo e pone sul tappeto questioni sicuramente delicate rispetto alle quali molteplici potranno essere le letture che la giurisprudenza potrà offrirne. Anzitutto qualificando *tout court* la procedura di adozione e validazione della diffida accertativa quale *procedimento amministrativo*, avulso di fatto dai connotati tipici della vigilanza amministrativa di tipo sanzionatorio, apre lo scenario della piena applicazione dei principi e dei criteri normativi contenuti nella l. n. 241/1990 (cfr. C. cost. 5 novembre 2010, n. 310).

⁶ D'altra parte, l'esempio richiamato nella circ. Min. lav. n. 1/2013, cit., quale precedente analogo di titolo esecutivo di formazione amministrativa a carattere stragiudiziale appare del tutto inidoneo (se non propriamente errato), giacché l'ordinanza-ingiunzione di cui all'art. 18 della l. n. 689/1981 diviene titolo esecutivo nel contesto ordinario e generale dell'accertamento e della punizione degli illeciti amministrativi, mentre la diffida accertativa prescinde del tutto dalla sussistenza di un illecito (l'esempio da richiamare, piuttosto, poteva più correttamente essere quello del decreto di decadenza dall'assegnazione e di rilascio degli alloggi dell'edilizia residenziale pubblica, *ex art.* 11, comma 13, del d.P.R. n. 1035/1972).

3. Presunta “facoltatività” della diffida accertativa

Vi è da rilevare il significato dell’azione contenuta nel verbo (“diffida”)⁷ utilizzato dal legislatore che afferma, testualmente: «qualora nell’ambito dell’attività di vigilanza emergano inosservanze alla disciplina contrattuale da cui scaturiscono crediti patrimoniali in favore dei prestatori di lavoro, il personale ispettivo delle Direzioni del lavoro diffida il datore di lavoro a corrispondere gli importi risultanti dagli accertamenti» (art. 12, comma 1).

Sul punto la circ. n. 24/2004 aveva già inteso chiarire che la disposizione va letta nel senso della “non obbligatorietà” dello strumento⁸: la diffida accertativa viene impartita dall’ispettore del lavoro dopo una attenta e prudente valutazione di tutte le circostanze del caso, in base ai risultati concreti dell’indagine ispettiva svolta e, soprattutto, degli elementi oggettivi (di fatto e di diritto) che sono stati rilevati, acquisiti e documentati.

Tuttavia, si poteva essere tutt’altro che certi riguardo alla correttezza della lettura proposta per il testo normativo in esame, non fosse altro in termini di costituzionalità dell’interpretazione fornita⁹.

Se, in effetti, la facoltatività della diffida accertativa si ferma sulla soglia della acquisizione completa dei dati utili al computo delle spettanze patrimoniali, tale per cui l’ispettore che procede può decidere se redigere o meno la diffida accertativa in mancanza di taluni elementi, allora si può ritenere che l’interpretazione fornita dal Ministero del lavoro sia piuttosto coincidente col portato valoriale della riforma ed anche con una lettura costituzionalmente orientata della norma. Al contrario, se si sostiene che la circ. n. 24/2004 ha inteso lasciare libero l’ispettore, che abbia oggettivamente e concretamente acquisito tutti gli elementi necessari e sufficienti al calcolo dei lamentati e accertati crediti patrimoniali del lavoratore, allora si deve ritenere che la lettura ministeriale della disposizione in argomento contrasta nettamente con i disposti costituzionali contenuti nell’art. 2 e nell’art. 3

⁷ Come puntualizza correttamente G. LELLA, *op. cit.*, «l’uso dell’indicativo presente lascerebbe supporre l’obbligatorietà del provvedimento qualora si verificassero tutti i requisiti richiesti dalla norma».

⁸ Testualmente la circ. Min. lav. 24 giugno 2004, n. 24, recita sul punto: «l’organo di vigilanza ha la facoltà di procedere ad impartire una diffida accertativa, valutate le circostanze del caso, secondo un prudente apprezzamento dei risultati dell’indagine e degli elementi obiettivi acquisiti».

⁹ In senso adesivo sul punto anche L. ZACCARELLI, *op. cit.*, 2620, il quale afferma precisamente che «il tenore letterale della disposizione non lascia dubbi: quello in esame è non solo un potere ma anche un dovere degli ispettori, i quali, sussistendo tutti i requisiti oggettivi e soggettivi dell’istituto, debbono diffidare il datore di lavoro».

Cost. con riferimento alla ragionevolezza dell'uguaglianza sostanziale e alla inviolabilità dei diritti fondamentali della persona che lavora¹⁰.

Conseguentemente, il personale ispettivo potrebbe godere di una discrezionalità prevalentemente, se non esclusivamente, "tecnica", necessariamente legata all'adeguatezza del materiale probatorio acquisito e formato in sede di accertamento, con riferimento alla esatta individuazione e al calcolo dei crediti pecuniari del lavoratore interessato¹¹.

In questa stessa direzione sembra muovere la circ. n. 1/2013 quando evidenzia puntualmente i crediti per i quali la diffida accertativa deve essere adottata e quelli rispetto ai quali è lo stesso Ministero a valutare in generale le ragioni di inopportunità rispetto all'adozione del provvedimento di che trattasi.

4. La richiesta del lavoratore

Risolta in senso chiaramente negativo la questione circa la presunta facoltatività della diffida accertativa, occorre riflettere sulla diversa problematica relativa alla necessità di una esplicita richiesta da parte del lavoratore interessato¹².

In effetti, posto che il titolare unico ed esclusivo del credito pecuniario che viene a formare oggetto della diffida accertativa è il lavoratore che può vantarlo in veste di creditore, appunto, ci si deve domandare se sia pienamente legittima una iniziativa *ex officio* nell'adozione del provvedimento di diffida.

La diffida accertativa non è un istituto giuridico di origine processuale rivolto alle parti private, datore di lavoro e lavoratore, nella tutela delle proprie rispettive posizioni di creditore o debitore, ma l'attribuzione di uno specifi-

¹⁰ Non così, invece, se, come proposto nel testo, si intendono i chiarimenti della circ. Min. lav. n. 24/2004, cit., nel senso di una responsabilizzazione del personale ispettivo circa l'utilizzo adeguato e consapevole dell'istituto in esame. Cfr. A. GASPARI, A. GUADAGNINO, *op. cit.*, 70, che testualmente scrive: «Quanto all'obbligatorietà o meno dello strumento in esame, laddove ne ricorrano tutti i requisiti, preme evidenziare che l'utilizzo dell'espressione *ha facoltà di* nella circolare ministeriale n. 24/04 [...] si prefigge al contrario di responsabilizzare il personale ispettivo nelle proprie scelte, nel senso che la diffida accertativa può e deve essere utilizzata solo se suffragata da seri, obiettivi e certi elementi di fatto e di diritto e non sulla base di un'indagine superficiale».

¹¹ Nello stesso senso anche G. LELLA, *op. cit.*

¹² Ha sollevato per primo tale delicata questione L. IERO, *La nuova vigilanza in materia di lavoro e legislazione sociale*, in *LG*, 2004, n. 7, 643.

co potere ad una autorità amministrativa, con competenze di vigilanza e ispezione, laddove accerti la sussistenza di un credito di natura patrimoniale che consegue ad inosservanze contrattuali.

Il d.lgs. n. 124/2004 non ha inteso deviare rispetto alla ordinaria ricostruzione sistematica dei “ruoli” nella dinamica dialettica fra creditore e debitore, ma piuttosto, data la rilevanza speciale della materia (i crediti di lavoro) e data la competenza specifica delle direzioni del lavoro, assegnare a tali organismi amministrativi il potere di intimare al datore di lavoro l’immediata corresponsione delle somme dovute al lavoratore, titolare del relativo credito pecuniario, a prescindere da qualsiasi formale ed esplicita richiesta da parte dell’interessato.

D’altra parte, conferma del fatto che nessun arbitrio e nessun abuso può essere compiuto e che, al contempo, il lavoratore resta esclusivo titolare del credito e del relativo diritto ad esigerne l’estinzione mediante pagamento, è data dalla circostanza che, ultimate le singole e diverse fasi procedimentali, una volta che la diffida accertativa venga validata dal direttore della direzione del lavoro, il lavoratore resta totalmente libero di decidere se azionare le proprie pretese creditorie avvalendosi del titolo esecutivo formatosi oppure rimanere inerte¹³.

Qualora il lavoratore, “padrone” del credito pecuniario, decida di non avvalersi della diffida accertativa notificatagli a seguito della validazione dirigenziale (ad esempio perché convinto che il datore di lavoro onorerà il proprio debito nei suoi confronti in costanza di rapporto di lavoro), il provvedimento non potrà essere in alcun modo e da nessun altro azionato¹⁴.

5. Lavoro subordinato e autonomo

Ancora con riferimento al lavoratore interessato dalla diffida accertativa, va rilevato che l’art. 12, comma 1, del d.lgs. n. 124/2004 parla di “prestatori di lavoro” senza operare alcun esplicito riferimento al lavoro subordinato: an-

¹³ Così anche G. BOLEGO, *op. cit.*, 968, che scrive: «una volta formato il titolo esecutivo, il lavoratore sarà libero di decidere se agire esecutivamente contro il suo datore di lavoro, ovvero rinunciare all’azione esecutiva, lasciando trascorrere il termine prescrizione».

¹⁴ Resta fermo, tuttavia, e qui occorre sollecitare una particolare attenzione in vista di un probabile contenzioso (anche giudiziario), che l’ente o l’istituto previdenziale – al quale debbano essere versati contributi relativamente alle somme accertate nella diffida accertativa validata – potrà attivarsi in forza delle risultanze documentali dell’accertamento ministeriale per avanzare le proprie pretese creditorie di natura previdenziale. Cfr. sul punto anche A. RIVARA, *op. cit.*, XIV, nota 68.

che l'uso della locuzione "datore di lavoro" è da intendersi nella sua più estesa genericità¹⁵.

Da tale premessa deriva, inevitabilmente, che la diffida accertativa può essere adottata tanto con riguardo al lavoro subordinato, come di primo acchito è dato comprendere dal dettato normativo, ma anche con riferimento ai rapporti di lavoro autonomo (collaborazione coordinata e continuativa a progetto o programma, associazione in partecipazione o lavoro occasionale)¹⁶.

Tale interpretazione è stata integralmente condivisa dallo stesso Ministero del lavoro nella circ. n. 24/2004¹⁷, laddove, peraltro, viene precisato che qualora si faccia seguito a diffida accertativa con riguardo ad un rapporto di lavoro autonomo, dovranno essere tenuti in considerazione soltanto quei compensi che sono calcolabili sulla base di presupposti certi e oggettivamente predeterminati, i quali, quindi, non necessitano, per la loro commisurazione effettiva, di alcuna valutazione di carattere discrezionale, specialmente con riferimento ai risultati o alle caratteristiche dell'attività lavorativa concretamente svolta. Nella stessa direzione si è mossa la più recente circ. n. 1/2013.

6. Inosservanze contrattuali

Con riguardo alla individuazione dell'ambito di operatività dell'istituto, l'art. 12, comma 1, stabilisce che il presupposto affinché possa procedersi

¹⁵ Sul punto si vedano le conclusioni di M. MARAZZA, *op. cit.*, § 5, secondo il quale «Nessuna restrizione, infine, è stata introdotta con riguardo ai profili soggettivi dei rapporti di lavoro coinvolti. La diffida può, infatti, essere rivolta a qualsiasi datore di lavoro, imprenditore e non». Conforme è l'opinione anche di L. ZACCARELLI, *op. cit.*, 2619.

¹⁶ Concorda con quanto sostenuto nel testo anche M. MARAZZA, *op. cit.*, che espressamente afferma: «la diffida accertativa potrà essere utilizzata anche in caso di inosservanze della disciplina contrattuale applicabile al lavoro autonomo, in tutte le sue tipologie contrattuali». *Contra*, invece, L. ZACCARELLI, *op. cit.*, 2619, il quale sostiene che «l'espressione *prestatori di lavoro* utilizzata dal legislatore delegato è idonea a designare, in via esclusiva, i lavoratori subordinati. Infatti, essa è usata dall'art. 2096 c.c. in poi, per indicare solo i soggetti di cui ai precedenti artt. 2094 e 2095 c.c. (vale a dire, i prestatori di lavoro subordinato)».

¹⁷ Testualmente nella circ. Min. lav. n. 24/2004, cit., si trova scritto: «Va sottolineato che l'adozione della diffida accertativa appare possibile anche nell'ambito dei rapporti di lavoro autonomo (collaborazione coordinata e continuativa e lavoro a progetto), almeno in tutte quelle ipotesi in cui l'erogazione dei compensi sia legata a presupposti oggettivi e predeterminati che non richiedano complessi approfondimenti in ordine alla verifica dell'effettivo raggiungimento o meno dei risultati dell'attività».

con un provvedimento di diffida accertativa è l'emergere, nell'ambito di una attività di vigilanza, di «inosservanze alla disciplina contrattuale»¹⁸.

In argomento sussiste una chiara e decisa presa di posizione ministeriale (in seno alla richiamata circ. n. 24/2004), del tutto condivisibile, secondo cui il provvedimento di diffida accertativa riguarda indifferentemente crediti patrimoniali che scaturiscono dalla contrattazione collettiva ovvero anche dal contratto individuale di lavoro¹⁹.

Quanto ai contratti collettivi non si può non evidenziare che il mancato riferimento al solo livello nazionale, stante la generale previsione terminologica contenuta nel d.lgs. 10 settembre 2003, n. 276, consente di estendere il parametro attuativo anche alla contrattazione di secondo livello, ovvero a quella territoriale e finanche a quella aziendale²⁰, pur nei limiti della loro efficacia soggettiva, e sempre ch  i contratti assunti ai fini del calcolo delle spettanze risultino stipulati dalle organizzazioni sindacali comparativamente pi  rappresentative²¹.

D'altra parte, va altres  segnalato che il collegamento con la contrattazione collettiva di lavoro, anche in riferimento alla valutazione delle condotte datoriali in generale e non solo, quindi, con riguardo all'applicazione della diffida accertativa, rappresenta un derivato diretto del portato normativo dell'art. 7, comma 1, lett. b, del d.lgs. n. 124/2004, laddove il legislatore della riforma, nel ridisegnare i compiti di vigilanza del personale ispettivo delle direzioni territoriali e regionali del lavoro, evidenzia proprio il compito di «vigilare sulla corretta applicazione dei contratti e accordi collettivi di lavoro».

In questo senso, allora, non potr  ritenersi necessaria, ai fini dell'applicazione dell'art. 12 del d.lgs. n. 124/2004, l'esistenza documentata di un qualsiasi atto scritto da cui si evincano tutti i termini contrattuali indi-

¹⁸ La lettura proposta dai commentatori non sempre   parsa coincidente con le volont  complessivamente manifestate dall'impianto riformatore. Cfr., ad es., L. CAIAZZA, *Conciliazione monocratica e diffida accertativa per crediti patrimoniali*, in *GLav*, 2004, n. 24, 18, laddove l'A. fa esclusivo riferimento agli "istituti contrattuali" tipici della sola contrattazione collettiva.

¹⁹ Nello stesso senso anche A. VALLEBONA, *L'accertamento amministrativo dei crediti di lavoro*, cit., 644.

²⁰ Concorde anche M. MARAZZA, *op. cit.*, § 6, che afferma precisamente: «l'ampiezza della formula usata dal legislatore induce, infine, a ritenere che l'attivit  di vigilanza   estesa alla verifica del rispetto di ogni livello di contrattazione collettiva».

²¹ Sul punto la circ. Min. lav. n. 24/2004, cit., ha testualmente precisato che possono essere considerati «i contratti individuali e collettivi di lavoro stipulati dalle organizzazioni sindacali comparativamente pi  rappresentative, nei limiti della loro efficacia soggettiva».

viduali, di tipo patrimoniale, invocabili nel conteggio della retribuzione e degli altri emolumenti accreditabili al lavoratore interessato²². Sarà, al contrario, possibile fare riferimento alle circostanze oggettive investigate, come, ad esempio, nel caso di prestazioni lavorative rese “in nero” da lavoratori che non risultano registrati sui documenti obbligatori di lavoro²³ ovvero anche nel caso in cui il personale ispettivo proceda a disconoscere la sussistenza di un rapporto di lavoro autonomo ricostruendolo nei termini di una effettiva subordinazione: occorrerà, tuttavia, soprattutto in siffatte ipotesi, per l’adozione della diffida accertativa sulla scorta delle pattuizioni individuali, che il funzionario ispettivo acquisisca in concreto elementi probatori²⁴ chiari, determinati e certi con riguardo al calcolo dei crediti pecuniari derivanti dal trattamento economico e retributivo pattuito fra le parti, senza alcuna impossibile sostituzione della potestà decisoria, esclusiva in argomento, della magistratura²⁵. Su questi aspetti ha inciso, come subito si evidenzierà nel prosieguo, la circ. n. 1/2013.

Sotto altro profilo, poi, occorre interrogarsi circa la possibile estensione delle inosservanze contrattuali relative al contratto individuale anche alle violazioni di specifiche disposizioni normative da cui derivino crediti patrimoniali

²² Cfr. A. VALLEBONA, *L'accertamento amministrativo dei crediti di lavoro*, cit., 644, il quale guarda alla scaturigine contrattuale dei crediti pecuniari con riferimento principalmente alla disciplina «relativa al contratto individuale di lavoro, qualunque ne sia la fonte». Insiste su tale profilo anche M. MARAZZA, *op. cit.*, che include tra le fonti del contratto individuale, sotto il profilo della determinazione delle spettanze patrimoniali, anche gli usi aziendali. Cfr. anche S. MARGIOTTA, *op. cit.*, 103.

²³ Sostiene l’inapplicabilità della diffida accertativa nelle ipotesi di lavoro “in nero” G. LELLA, *op. cit.*, che afferma testualmente: «nel caso in cui non sia possibile riferirsi ad un contratto formalizzato, come ad esempio in caso di lavoro nero, non si potrà procedere ad utilizzare lo strumento della diffida accertativa (non fosse altro che per la mancanza di una prova certa ed inequivocabile del credito vantato dal lavoratore)».

²⁴ In questo senso, può a ragione sostenersi che per acquisire la prova dei crediti pecuniari si possa far riferimento anche alle dichiarazioni spontanee rilasciate dai lavoratori che vantano la posizione creditoria al personale ispettivo, durante l’indagine sul posto di lavoro, ma le stesse dovranno essere parimenti suffragate, quanto meno, da analoghe attestazioni dichiarative rese da altri lavoratori a conoscenza dei fatti (c.d. sistema di rilevazione incrociata delle dichiarazioni).

²⁵ Valga, in effetti, l’avvertenza posta da G. LELLA, *op. cit.*, secondo il quale, correttamente, «il personale ispettivo potrà prendere in considerazione solo i contratti collettivi applicati nell’unità produttiva, nei limiti della loro efficacia soggettiva, non potendo in nessun caso sostituirsi al giudice, al quale spetta, ai sensi dell’art. 2099 c.c., la determinazione della retribuzione proporzionata e sufficiente».

li²⁶. D'altronde, non si può disconoscere la obiettiva difficoltà nel distinguere la scaturigine delle diverse spettanze patrimoniali di un lavoratore che veda disciplinato il proprio rapporto di lavoro sulla sola scorta del contratto individuale, al punto da risultare scarsamente comprensibile il criterio logico adottabile «per escludere l'applicazione dell'istituto anche a crediti nascenti, per ipotesi, dalla violazione di disposizioni normative»²⁷.

Ne deriva, pertanto, che in occasione di una verifica ispettiva che abbia per oggetto esclusivamente rapporti di lavoro fondati su pattuizioni individuali il personale ispettivo delle direzioni del lavoro potrà adottare la diffida accertativa per tutti i crediti patrimoniali derivanti dal contratto individuale, quale che sia la fonte normativa o contrattuale collettiva di provenienza, giusta la valorizzazione del credito in ragione dell'accordo individuale fra datore e prestatore di lavoro²⁸.

7. Crediti pecuniari di lavoro

L'oggetto della diffida accertativa è individuato dall'art. 12 del d.lgs. n. 124/2004 nei “crediti patrimoniali” che derivano al prestatore di lavoro, a seguito e in ragione della sua attività lavorativa, per effetto di una non applicazione di un qualsiasi istituto economico contrattualmente pattuito.

Ciò significa, anzitutto, che la norma non guarda né alla disponibilità dei diritti, né alla mera natura retributiva degli stessi.

Tutto ciò che ha carattere di patrimonialità, qualsiasi emolumento che il datore di lavoro si sia impegnato a corrispondere al lavoratore, in costanza di

²⁶ In questo senso si spingono con decisione L. ZACCARELLI, *op. cit.*, 2620, e L. IERO, *op. cit.*, 643. In effetti, secondo una autorevole dottrina, sarebbe da ritenersi irragionevole riconoscere una preferenza ai soli crediti di natura contrattuale rispetto a quelli di origine legale, dovendosi piuttosto ritenere che il riferimento al contratto individuale di lavoro rechi con sé qualsiasi disposizione o disciplina dalla quale scaturisca un credito per il lavoratore, «qualunque ne sia la fonte», così, precisamente, A. VALLEBONA, *L'accertamento amministrativo dei crediti di lavoro*, cit., 644.

²⁷ In questo senso, testualmente, L. IERO, *op. cit.*, 643.

²⁸ Sembra muovere in questa direzione lo stesso Ministero del lavoro nella recente lett. circ. 5 luglio 2005, n. 986, laddove si trova scritto che la diffida accertativa ha per oggetto la diffida al datore di lavoro a «corrispondere somme accertate come crediti patrimoniali, in qualsiasi modo derivanti dallo svolgimento del rapporto di lavoro e dalla regolare esecuzione delle prestazioni lavorative pattuite». L'uso della locuzione “in qualsiasi modo derivanti” pare, infatti, alludere alla possibilità che la fonte del credito possa non essere soltanto quella contrattuale ma, per forza del contratto individuale, anche quella legale.

rapporto ovvero alla cessazione dello stesso, può rientrare nell'ambito di applicazione dell'istituto in esame.

Per il lavoratore subordinato, allora, accanto alla retribuzione, vista nel suo complesso (minimi contrattuali, scatti di anzianità, superminimi, maggiorazioni, indennità varie, compresi mensilità aggiuntive e TFR)²⁹, la diffida accertativa potrà riguardare tutte le erogazioni pattuite dal datore di lavoro, come ad esempio quelle legate a particolari eventi aziendali (premi di anzianità aziendale, premi di risultato aziendale, ecc.), o ancora i compensi dovuti a titolo di indennità di preavviso o per patto di non concorrenza, ovvero anche particolari benefit che la contrattazione non considera facenti parte della retribuzione³⁰.

Analogamente per quanto concerne il lavoratore autonomo, i crediti patrimoniali di lavoro riguarderanno i compensi pattuiti contrattualmente e tutte le altre forme di incentivazione economica ovvero erogazioni legate al mero svolgimento dell'attività lavorativa (ad esempio, nel lavoro a progetto, erogazioni a titolo di corrispettivo per il non espletamento di attività lavorativa a favore di altri committenti concorrenti).

Peraltro, i crediti patrimoniali di lavoro che possono formare oggetto di una diffida accertativa dovranno possedere le caratteristiche di liquidità, determinatezza, esigibilità e certezza³¹. In questo senso, allora, appare più corretto ridefinire l'attributo legislativamente riconosciuto ai crediti di cui trattasi ("patrimoniali") nel senso di "pecuniari"³².

Il credito deve essere anzitutto liquido, dunque, nel senso che il diritto patrimoniale accertato, per il quale si diffida il datore di lavoro alla correspon-

²⁹ Con riferimento alla retribuzione in edilizia è stato sollevato criticamente il problema relativo agli accantonamenti alla cassa edile per le aziende iscritte (ovvero alle analoghe misure di accantonamento per i dipendenti delle aziende non iscritte) relativi ad una parte della retribuzione da corrispondere ai lavoratori. Cfr. A. RIVARA, *op. cit.*, XIV. Tuttavia, nel merito della questione, occorre concludere per una sicura applicabilità dello strumento della diffida accertativa, trattandosi di crediti pecuniari che i lavoratori vantano in conseguenza delle prestazioni lavorative rese, non essendo impediente il fatto che tali quote di retribuzione, anche con finalità precipuamente previdenziali ed assistenziali, vengano accantonate presso i predetti enti bilaterali oppure no (per le aziende non iscritte alle casse edili). Il diritto patrimoniale del lavoratore può in ogni caso essere tutelato in via diretta mediante l'applicazione dell'art. 12 del d.lgs. n. 124/2004.

³⁰ Così anche M. MARAZZA, *op. cit.*

³¹ Nello stesso senso anche I.V. ROMANO, *Diffida accertativa: ultimi chiarimenti del Ministero*, in *GLav*, 2005, n. 29, 22.

³² Per tale definizione si vedano A. VALLEBONA, *L'accertamento amministrativo dei crediti di lavoro*, cit., 644, e G. BOLEGO, *op. cit.*, 960.

sione, deve essere espresso in denaro o, quanto meno, in altri beni mobili fungibili.

Esso dovrà poi essere delineato e definito in misura determinata, rimarrà inevitabilmente escluso da qualsiasi possibilità di diffida accertativa il credito, pure rientrante fra i diritti patrimoniali del lavoratore, che tuttavia sia espresso in modo assolutamente generico e non possa essere determinato con sicurezza.

Il diritto patrimoniale per il quale può essere effettuata la diffida accertativa, inoltre, dovrà essere esigibile, il che significa che se esso era condizionato al verificarsi di un evento, tale evento dovrà essersi verificato prima dell'accertamento ispettivo, analogamente se la corresponsione dell'emolumento interessato risulta legato ad un termine preciso, questo deve essere già preventivamente scaduto.

Infine, il credito del lavoratore potrà integrare il presupposto oggettivo per l'applicazione dell'istituto in esame se certo, una certezza che non dovrà risultare "assoluta", ma quella che l'ordinamento giuslavoristico ritiene idonea e sufficiente a fondare, ai sensi dell'art. 12 del d.lgs. n. 124/2004, un eventuale titolo esecutivo.

In buona sostanza, il credito liquido, determinato ed esigibile dovrà essere acclarato da specifici atti di accertamento dai quali risulti "certo" il fatto della sua sussistenza e della sua determinazione.

D'altro canto, occorre parimenti chiarire se i crediti pecuniari di lavoro, considerabili ai fini della diffida accertativa, possono essere anche quelli di natura risarcitoria ovvero anche indennitaria come sostenuto da una parte della dottrina³³.

Se è vero, infatti, che qualsiasi inadempimento datoriale è astrattamente idoneo a far sorgere in capo al lavoratore interessato un diritto al risarcimento del danno subito e, conseguentemente, un credito di carattere patrimoniale, tuttavia va senza meno rilevato che l'estensione del potere di diffida accertativa anche ad ipotesi similari comporterebbe, in concreto, l'attribuzione al personale ispettivo del Ministero del lavoro di una legittimazione ad indagare il rapporto di lavoro (autonomo e subordinato) non soltanto con la finalità di rilevare e contestare inosservanze e violazioni alla disciplina lavoristica (sostanziale, formale o previdenziale), ma anche con lo scopo di qualificare i singoli comportamenti datoriali nei termini di una inadempienza e a valutarne l'impatto in termini di danno effettivo. All'evidenza, l'interpretazione della norma non può in alcun modo spingersi a tale lettura

³³ Così espressamente A. VALLEBONA, *L'accertamento amministrativo dei crediti di lavoro*, cit., 644. Cfr. però le ampie e condivisibili argomentazioni di M. MARAZZA, *op. cit.*

marcatamente estensiva e contrastante con il complessivo impianto costituzionale e ordinamentale del sistema di tutele e garanzie, prevalentemente giurisdizionali, dei diritti del lavoratore.

Altro profilo, invece, è quello che attiene alla circostanza che il personale ispettivo deve prendere in considerazione tutti i crediti del lavoratore che derivino direttamente da un accertato inadempimento del datore di lavoro con riguardo alla prestazione lavorativa oggetto, in concreto, del contratto di lavoro posto in essere, giacché tale assunto comporta inevitabilmente che vengano a formare oggetto di una diffida accertativa anche i crediti pecuniari che possono essere vantati dal lavoratore in occasione, ad esempio, di un inquadramento contrattuale inferiore rispetto alla sostanza delle mansioni svolte e delle prestazioni lavorative effettivamente rese. Nell'esempio menzionato, peraltro, il "recupero", mediante diffida accertativa, delle differenze retributive e patrimoniali spettanti al lavoratore per il diverso inquadramento non va a coprire anche l'area (obiettivamente distinta) dei danni eventualmente subiti per l'inferiore inquadramento, ma esclusivamente il credito pecuniario (oggettivamente rilevabile in base alla classificazione del contratto collettivo)³⁴.

Restano, pertanto, completamente al di fuori dello spettro di operatività della diffida accertativa quei crediti, pur di carattere patrimoniale, che hanno natura risarcitoria (responsabilità contrattuale) ovvero che derivino da responsabilità del datore di lavoro di tipo extracontrattuale³⁵.

8. L'accertamento ispettivo

L'ispettore del lavoro procederà a diffidare il datore di lavoro soltanto dopo che abbia effettivamente "accertato" le inosservanze alla disciplina contrattuale applicabile al singolo lavoratore, indifferentemente autonomo o etero-

³⁴ Cfr., in giurisprudenza, sulla distinzione dei profili risarcitori e pecuniari in ipotesi di cattivo inquadramento contrattuale, Cass. 30 luglio 1997, n. 7129; Cass. 9 aprile 1999, n. 3491; Trib. Milano 24 gennaio 2000. Si vedano in dottrina G. GIUGNI, *Mansioni e qualifica nel rapporto di lavoro*, Jovene, 1963, e M. MARAZZA, *Saggio sull'organizzazione del lavoro*, Cedam, 2002.

³⁵ Conclude nello stesso senso anche M. MARAZZA, *Diffida accertativa e soddisfazione dei crediti di lavoro*, cit., § 12, il quale afferma: «non potranno, pertanto, costituire oggetto di diffida le inosservanze della disciplina contrattuale posta a tutela di diritti della persona del lavoratore quale, ad esempio, la disciplina in materia di sicurezza del lavoro e *privacy*». Contra, A. VALLEBONA, *L'accertamento amministrativo dei crediti di lavoro*, cit., 644.

determinato, e abbia parimenti acquisito gli elementi di fatto e di diritto necessari e sufficienti a calcolare, esattamente, gli importi dovuti.

Pertanto, non solo l'inosservanza contrattuale dovrà essere espressamente accertata, individuata e segnalata, ma per effetto di tale circostanza obiettiva il funzionario incaricato dell'indagine ispettiva dovrà procedere al calcolo preciso delle spettanze patrimoniali del lavoratore interessato, derivandone il credito pecuniario concretamente diffidabile, assumendo a riferimento parametri oggettivi e predeterminati, vale a dire che non necessitano, per il loro concreto accertamento, di valutazioni complesse e necessariamente discrezionali (specie con riguardo al lavoro autonomo).

In buona sostanza, pertanto, l'ispettore del lavoro impartirà la diffida accertativa, dopo avere opportunamente valutato le circostanze del caso e la situazione complessiva in concreto sottoposta ad indagine, tenendo conto delle precise indicazioni contenute nella circ. n. 1/2013.

Accertamento tecnico

Nell'operare, per la prima volta una analisi compiuta degli elementi distintivi della diffida accertativa, infatti, la circ. Min. lav. n. 1/2013 procede nel definire e identificare il contenuto proprio di "accertamento tecnico" che caratterizza il provvedimento, prendendo le distanze dalla definizione della diffida accertativa come mera "presa d'atto" o "fotografia" della situazione di fatto materialmente o documentalmente sussistente, specificando come l'accertamento che si concreta in una diffida accertativa rappresenta un "*quid novi*" relativamente ai profili di "*an*" e di "*quantum*" dei diritti patrimoniali che possono essere, ma anche non essere, riconosciuti al lavoratore. La circolare chiarisce che soltanto così può avere senso la scelta legislativa di qualificare espressamente come "tecnico" l'accertamento che supporta l'adozione di una diffida accertativa, in quanto tale classificazione della tipologia di accertamenti identifica l'appartenenza dell'istituto al novero degli "atti ispettivi" che comprendono il potere di accertare, in fatto e in diritto, l'inadempimento datoriale e adottare i conseguenti provvedimenti sanzionatori, sia con riferimento al lavoro sommerso, sia per la corretta qualificazione delle fattispecie ispezionate.

La circ. n. 1/2013 modifica anche un orientamento consolidatosi nella prassi alla luce del portato normativo riguardante la generalità dei titoli esecutivi, fondati inevitabilmente sulla "certezza" del credito.

Il Ministero del lavoro afferma ora che non vi è alcuna necessità di preventiva certezza del credito, che anzi l'orientamento restrittivo secondo cui tale preventiva certezza dovrebbe essere un presupposto indefettibile per

l'adozione della diffida accertativa è vittima di un "equivoco di fondo" che deve essere superato affermando, al contrario, che i requisiti di certezza, determinatezza ed esigibilità del credito oggetto della diffida accertativa devono derivare «da fonti, da fatti o da circostanze oggettivamente valutabili e predeterminati, non sono riconducibili necessariamente al credito preesistente all'accertamento, ma possono benissimo scaturire dall'accertamento stesso».

Su questa affermazione la circ. n. 1/2013 riconduce i requisiti obbligatori del titolo esecutivo al solo accertamento e non al credito accertato, secondo le indicazioni ministeriali, infatti, è l'accertamento ispettivo di natura tecnica che deve essere idoneo a rivestire di certezza il diritto di credito che il titolo esecutivo è chiamato ad acclarare³⁶.

Certezza e liquidità del credito

Altro aspetto delineato nella circ. n. 1/2013 attiene alla piena potestà accertativa riconosciuta agli ispettori del lavoro nell'indagare sul credito patrimoniale del lavoratore, potendone, all'esito dell'azione investigativa, individuare e definire la determinatezza, la certezza, la liquidità e l'esigibilità.

D'altra parte, a questo sembra doversi riferire il richiamo che la circolare ministeriale opera alla formazione dei titoli esecutivi (di origine amministrativa) per i crediti previdenziali ovvero per le sanzioni pecuniarie amministrative laddove il riferimento appare utile a sottolineare, appunto, la capacità del personale ispettivo (ministeriale e previdenziale) di non limitarsi «ad accertare fonti, fatti e dati oggettivi preesistenti» ma di procedere a ricostruire rapporti di lavoro, modificarne la qualificazione e l'inquadramento contrattuale, riconoscerne la durata effettiva.

La circ. n. 1/2013, dunque, afferma che la certezza del diritto non rappresenta una condizione presupposta della diffida accertativa, ma «l'obiettivo cui deve tendere l'accertamento», nel perseguire la tutela dei livelli minimi delle prestazioni lavoristiche, che attiene evidentemente sia ai rapporti di lavoro sommersi che a quelli formalmente denunciati, sottolineando peraltro

³⁶ Tuttavia, in tal modo si rischia di confondere le caratteristiche del provvedimento contenente gli esiti dell'accertamento con quelle proprie del diritto accertato: a ben guardare l'art. 474, comma 1, c.p.c. nel prevedere testualmente che «l'esecuzione forzata non può avere luogo che in virtù di un titolo esecutivo per un diritto certo, liquido ed esigibile» evidentemente attribuisce la qualificazione necessaria di certezza, liquidità ed esigibilità al diritto e non al titolo che lo contiene e ad esso si riferisce. In questa prospettiva, dunque, non appare condivisibile la soluzione avanzata nei chiarimenti ministeriali volta a trasporre i requisiti dell'art. 474, comma 1, c.p.c. al provvedimento e quindi al titolo, anziché, come doveroso, al diritto e cioè al credito oggetto dell'accertamento.

come la diffida accertativa rappresenti una speciale “tutela rafforzata” nei riguardi dei rapporti di lavoro sommerso «potenzialmente e concretamente maggiormente rivelatori di allarme sociale».

Un ulteriore approfondimento è dedicato dalla liquidità del credito per affermare che essa può essere valutata in sede di accertamento tecnico, il quale attribuisce, secondo la circ. n. 1/2013, al diritto accertato «quel particolare grado di certezza necessaria a fargli spiegare efficacia di titolo esecutivo».

Crediti diffidabili

Nel fornire indicazioni operative su quando è consentita l’adozione della diffida accertativa, il Ministero del lavoro muove dall’analisi dei poteri di accertamento del personale ispettivo, evidenziando anzitutto che se l’azione ispettiva coinvolge “accertamenti di fatto” i relativi crediti possono formare oggetto di diffida accertativa, dovendosi riconoscere come ogni accertamento in ordine alla legittimità dei rapporti di lavoro comporti necessariamente accertamenti sui fatti rispetto al rilievo delle inosservanze contrattuali dalle quali derivano e scaturiscono i crediti patrimoniali.

Su tale essenziale presupposto, la circ. n. 1/2013 fornisce una “classificazione” relativa ai “crediti diffidabili” con riferimento ai poteri accertativi del personale ispettivo «necessari alla loro individuazione e liquidazione».

La prima categoria di crediti diffidabili attiene ai “crediti retributivi da omesso pagamento”, rispetto ai quali il Ministero specifica che l’adozione della diffida accertativa «non presenta particolari problemi», trattandosi di un «ritardo nell’adempimento dell’obbligazione» per cui l’ispettore potrà limitarsi a calcoli aritmetici derivanti dalla documentazione contabile e lavoristica del datore di lavoro, senza doversi occupare della liquidità dei crediti.

Riguardo alla seconda categoria di crediti diffidabili, relativa ai “crediti di tipo indennitario, da maggiorazioni, TFR”, la circ. n. 1/2013 sottolinea che in alcuni casi l’ispettore non potrà limitarsi solo a calcoli matematici (sebbene manchino comunque valutazioni discrezionali o di merito), dovendo accertare uno specifico connotato della prestazione lavorativa (nell’esempio della circolare ministeriale il lavoro notturno o quello festivo) o la «sussistenza di una condizione di esigibilità del credito» come nel caso (portato ad esempio dal Ministero) della determinazione del TFR alla cessazione del rapporto di lavoro.

La terza categoria di crediti diffidabili attiene a “retribuzioni di risultato, premi di produzione”. La circ. n. 1/2013 chiarisce che si tratta di crediti derivanti da «elementi pecuniari non predeterminati o legati a particolari scelte

di merito del datore di lavoro», per cui nel caso in cui il datore di lavoro non abbia preventivamente espresso la propria valutazione la diffida accertativa non potrà essere adottata, uscendo fuori dai limiti dell'accertamento tecnico che il personale ispettivo deve tassativamente rispettare.

Con riferimento alla quarta categoria di crediti astrattamente diffidabili, riguardante i «crediti retributivi derivanti da un non corretto inquadramento della tipologia contrattuale», il Ministero manifesta una “scelta di mera opportunità” affermando che nei casi in cui si tratti di lavoro formalmente comunicato e documentato rispetto al quale l'accertamento conduce ad una “riqualificazione del rapporto lavorativo” (da parasubordinato a subordinato), gli ispettori non dovranno adottare la diffida accertativa in quanto rilevano aspetti tipicamente qualificatori la cui soluzione «spetta in via definitiva al giudice e che presenta, tradizionalmente, delicati profili di valutazione»³⁷. D'altro canto, la stessa circ. n. 1/2013 è costretta ad ammettere che nel caso di specie non si ravvisa «nessuna particolare ragione giuridica impeditiva all'adozione della diffida»³⁸, al punto che già la successiva circ. n. 5/2013 in materia di apprendistato si discosta da tale orientamento affermando, al contrario, che «in tutte le ipotesi in cui il rapporto di apprendistato venga disconosciuto» dagli ispettori del lavoro essi devono «adottare il provvedimento di diffida accertativa» per il «differenziale» derivante dal corretto inquadramento del lavoratore. Tuttavia la valenza di un atto amministrativo come la circolare è strettamente limitata a fornire indicazioni orientative al personale dell'amministrazione che lo adotta, il quale, peral-

³⁷ Invero sul punto la scelta ministeriale appare scarsamente comprensibile o comunque non adeguatamente motivata. Se la ragione per la quale gli ispettori del lavoro non possono adottare una diffida accertativa con riguardo ai diritti retributivi di lavoratori dipendenti fraudolentemente inquadrati quali lavoratori autonomi in partita iva o collaboratori a progetto sta soltanto nella circostanza che vi sono delicati profili di valutazione e che la decisione definitiva spetta al giudice, allora il senso stesso dell'istituto giuslavoristico esaminato è destinato a venire meno. Qualsiasi accertamento in materia di lavoro e previdenza effettuato dal personale ispettivo, infatti, ha natura inevitabilmente cedevole rispetto alle decisioni dell'autorità giudiziaria. Su tale presupposto, pertanto, nessun accertamento tecnico potrebbe tradursi in diffida accertativa.

³⁸ Senonché un fondamento sostanziale la scelta ministeriale mostra di averlo se valutata in linea con le precedenti circolari sulle collaborazioni a progetto (circ. n. 29/2012) e sulle prestazioni rese in regime di partita IVA (circ. n. 32/2012), vale a dire quale temperamento pragmatico degli effetti della recente riforma del lavoro: a fronte della attribuzione al personale ispettivo del potere di disconoscimento generalizzato di associazioni in partecipazione, lavoro a progetto e collaborazioni in partita IVA (in forza di specifiche presunzioni assolute e relative), il Ministero in fase attuativa pone limiti e paletti agli ispettori, tentando di restringere e arginare la ben più vasta portata della l. n. 92/2012.

tro, potrà liberamente distanziarsene a condizione che motivi le ragioni per le quali le indicazioni ministeriali vengono disattese.

La quinta e ultima categoria di crediti diffidabili attiene ai «crediti legati al demansionamento ovvero alla mancata applicazione di livelli minimi retributivi richiesti esplicitamente dal Legislatore [...] ovvero derivanti dall'accertamento di lavoro sommerso», rispetto ai quali il personale ispettivo potrà generalmente adottare la diffida accertativa, trattandosi di un intervento amministrativo volto a dare «rilevanza pubblicistica alla promozione ed alla tutela degli obblighi giuridici per così dire privatistici legati allo svolgimento del rapporto di lavoro», nei riguardi dei quali si anticipa una tutela che il Ministero definisce di tipo “cautelare”, ferma restando la possibilità per il datore di lavoro di ottenere una «cognizione giurisdizionale piena della fattispecie».

In particolare la circ. n. 1/2013 segnala che gli ispettori del lavoro se accertano rapporti di lavoro “in nero” in situazioni nelle quali è possibile individuare il contratto collettivo nazionale di lavoro applicato dal datore di lavoro l'accertamento dovrà concludersi anche con l'adozione della diffida accertativa, al fine di ottenere una completa “regolarizzazione sostanziale” del lavoro sommerso.

Tipologie di credito	Applicazione della diffida accertativa
Crediti retributivi da omesso pagamento	Sì
Crediti di tipo indennitario, da maggiorazioni, TFR	Sì
Crediti legati a scelte discrezionali del datore di lavoro (retribuzioni di risultato, premi di produzione)	No
Crediti retributivi derivanti da riqualificazione del contratto	No
Crediti legati a demansionamento o a mancata applicazione di livelli minimi retributivi richiesti dalla legge ex art. 36 Cost. (ad es. art. 7, comma 4, d.l. n. 248/2007, convertito dalla l. n. 31/2008) o derivanti dall'accertamento di lavoro sommerso	Sì

9. Il termine per ottemperare

Su quanto finora si è detto preme a questo punto evidenziare, con riferimento specifico al dispositivo del provvedimento di diffida accertativa, che, in generale, a tutti gli atti di diffida (comunque denominati e utilizzati) si accompagna *naturaliter* la fissazione di un termine specifico assegnato al destinatario del provvedimento per ottemperare a quanto concretamente disposto dal redattore dell'atto di diffida.

L'art. 12 del d.lgs. n. 124/2004, in verità, sul punto non dispone espressamente in alcun modo, non dice entro quanto tempo dal ricevimento del provvedimento il datore di lavoro sia tenuto ad adempiere.

Tuttavia, in base ad una piana interpretazione sistematica della norma, si può concludere che il termine per adempiere sia deducibile, *a contrario*, dal termine fissato per reagire all'atto autoritativo: il comma 2 della disposizione in argomento, infatti, stabilisce, come subito si dirà nel prossimo paragrafo, che il datore di lavoro entro 30 giorni dalla notifica della diffida accertativa può promuovere un tentativo di conciliazione presso la direzione territoriale del lavoro; ne consegue che entro quello stesso termine egli dovrà avere adempiuto agli obblighi per cui è stato diffidato³⁹.

10. Destinatari della diffida

Sotto altro profilo, invece, va segnalato che il provvedimento di diffida accertativa presenta come unico ed esclusivo destinatario il solo datore di lavoro, individuato nel senso sopra indicato. Secondo il Ministero del lavoro, invero, la diffida accertativa trova come destinatario anche l'obbligato in solido, così nella risposta ad interpello n. 33 del 12 ottobre 2010.

Ne consegue che la diffida notificata al datore di lavoro non va né consegnata, né tanto meno notificata al lavoratore interessato⁴⁰.

³⁹ Nello stesso senso concludono A. VALLEBONA, *L'accertamento amministrativo dei crediti di lavoro*, cit., e G. LELLA, *op. cit. Contra*, G. BOLEGO, *op. cit.*, 965, il quale, invece, afferma che nessuna disposizione impedisce al datore di lavoro di soddisfare il pagamento dovuto "tardivamente" (e cioè anche oltre il termine espressamente stabilito per avanzare il tentativo di conciliazione), segnalando anzi che nessuna sanzione risulta applicabile al datore di lavoro che paghi in ritardo gli importi di cui alla diffida accertativa.

⁴⁰ D'altro canto, a ben guardare, se è vero che la diffida non necessita di essere notificata al lavoratore, tuttavia si può ritenere legittima ed anzi opportuna la scelta, operata in alcuni uffici periferici del Ministero del lavoro, di comunicare al lavoratore, contestualmente alla notificazione al datore di lavoro, l'avvenuta adozione di una diffida accertativa per crediti

A questi, peraltro, il provvedimento sarà senza meno rivolto allorché la diffida accertativa verrà ad accompagnarsi al provvedimento dirigenziale di validazione e, dunque, rivestirà quella efficacia di titolo esecutivo che consentirà al lavoratore una tempestiva soddisfazione del credito accertato.

11. Profili procedurali

Su un piano operativo, la diffida accertativa consegue ad una attività di vigilanza in materia di lavoro, pertanto, il provvedimento in esame non sarà adottabile al di fuori di un'indagine ispettiva.

Nel corso dell'ispezione affidatagli, il funzionario procederà autonomamente alle verifiche di regolarità retributiva, contributiva e legislativa eventualmente contestando le violazioni normative che danno luogo all'applicazione di sanzioni amministrative, le quali seguitano a trovare specifica disciplina a norma degli artt. 13-18 della l. 24 novembre 1981, n. 689, nonché nell'art. 13 del d.lgs. n. 124/2004 di riforma dei servizi ispettivi in materia di previdenza sociale e del lavoro, come modificato dall'art. 33 della l. 4 novembre 2010, n. 183⁴¹.

Contestualmente potrà rilevare quelle inosservanze alla disciplina contrattuale, dei contratti collettivi adottati ovvero dei contratti individuali in essere, che aprono la strada all'adozione di una diffida accertativa.

Dati i presupposti e i requisiti richiamati (credito di lavoro certo, determinato, liquido ed esigibile), effettuati i relativi conteggi, l'ispettore procedente redigerà il provvedimento di diffida accertativa nei riguardi del lavoratore autonomo o subordinato interessato.

Se le inosservanze contrattuali riguardano più lavoratori la diffida accertativa dovrà essere in ogni caso individuale e, pertanto, ciascuna posizione an-

patrimoniali che lo riguardano. In siffatta ipotesi, peraltro, va da sé che i contenuti della comunicazione al prestatore di lavoro interessato devono essere generici e non specifici e, soprattutto, deve essere chiaramente evidenziato che il provvedimento di diffida accertativa potrà acquisire efficacia di titolo esecutivo a seguito della eventuale validazione da parte del direttore della direzione territoriale del lavoro.

⁴¹ Cfr. in argomento P. RAUSEI, *I verbali di ispezione e la riforma della diffida*, in M. CINELLI, G. FERRARO (a cura di), *Il contenzioso del lavoro nella Legge 4 novembre 2010, n. 183 (Collegato lavoro)*, Giappichelli, 2011; D. PAPA, *Accesso ispettivo, potere di diffida e verbalizzazione unica*, in G. PROIA, M. TIRABOSCHI (a cura di), *La riforma dei rapporti e delle controversie di lavoro. Commentario alla legge 4 novembre 2010, n. 183 (cd. Collegato lavoro)*, Giuffrè, 2011.

drà separatamente evidenziata e formerà oggetto di un distinto ed autonomo provvedimento⁴².

A questo punto il funzionario ispettivo procederà a notificare al datore di lavoro il provvedimento.

Va rilevato con assoluta chiarezza, dunque, che la diffida accertativa si offre come provvedimento di carattere e natura autonomi, e cioè distinto in sé considerato dal più generale e complesso verbale di accertamento e notificazione che pure ne permane fondamento argomentativo e logico presupposto. Specificamente su questo punto ha inteso insistere lo stesso Ministero del lavoro con la lett. circ. 5 luglio 2005, n. 986, nella quale, fra l'altro, viene precisamente affermato che «la diffida accertativa è un provvedimento avente natura autonoma, nel senso che con essa si può solo diffidare il datore di lavoro a corrispondere al lavoratore le somme di danaro che risultano accertate come crediti patrimoniali», insistendo ulteriormente sulla inevitabile conseguenza, e cioè che «non è possibile inserire nel medesimo provvedimento altra statuizione concernente qualsivoglia regolarizzazione delle inadempienze riscontrate, che, invece, dovrà essere oggetto di un distinto ed autonomo provvedimento».

Dopo l'adozione di una diffida accertativa seguono tre fasi procedurali distinte.

Anzitutto entro 30 giorni dalla notifica della diffida accertativa, il datore di lavoro destinatario dell'atto può promuovere il tentativo di conciliazione davanti alla direzione territoriale del lavoro (art. 12, comma 2) ovvero procedere al pagamento delle somme diffidate.

Successivamente, in mancanza di verbale di accordo ovvero se il tentativo di conciliazione non viene richiesto o espletato (per assenza delle parti), il

⁴² L'ipotesi di una "diffida accertativa collettiva", infatti, sembra contrastare con il prosieguo della vicenda procedurale, giacché la validazione del provvedimento che dà esito alla efficacia di titolo esecutivo pare necessitare di una specifica soggettiva valutazione *ad hoc* delle singole fattispecie rilevate. Non così per la verità nel modello ministeriale originariamente diffuso dal Ministero del lavoro e delle politiche sociali trasmesso a tutte le direzioni territoriali del lavoro con lett. circ. 23 settembre 2004, n. 1021, laddove è prevista la facoltà di inserire in un unico provvedimento di diffida accertativa una pluralità di lavoratori. Invero, appare irragionevole l'accomunare posizioni individuali distinte dalle quali potranno derivare esiti fortemente differenziati, come nell'ipotesi che il datore di lavoro scelga di non procedere ad alcun contenzioso nei confronti di una parte dei lavoratori ottemperando immediatamente alla diffida accertativa per gli stessi impartita. Se non può sottacersi la comprensibile finalità di semplificazione dell'attività burocratica perseguita col modello "unico" per diffida accertativa multipla, tuttavia deve senza meno censurarsi tale scelta in ragione della lesione dei profili di tutela personale, anche costituzionalmente rilevanti, del datore e degli stessi lavoratori (dal diritto di difesa al diritto di riservatezza).

direttore della direzione territoriale del lavoro, sussistendone i presupposti, di fatto e di diritto, e verificato il mancato pagamento delle somme, con un proprio provvedimento di validazione, fa acquisire alla diffida accertativa l'efficacia di titolo esecutivo (art. 12, comma 3).

Da ultimo, entro 30 giorni dalla notifica della diffida accertativa validata, il datore di lavoro può presentare ricorso al Comitato regionale per i rapporti di lavoro che sospende l'esecutorietà del provvedimento altrimenti immediatamente azionabile dal lavoratore interessato (art. 12, comma 4).

Il Comitato regionale per i rapporti di lavoro destinatario del ricorso avverso la diffida accertativa validata è formato dal direttore della direzione regionale del lavoro (che lo presiede), dal direttore regionale dell'Inps, dal direttore regionale dell'Inail e integrato «con un rappresentante dei datori di lavoro ed un rappresentante dei lavoratori designati dalle organizzazioni sindacali comparativamente più rappresentative a livello nazionale».

In tale composizione integrata, dunque, il Comitato regionale deve decidere il ricorso entro 90 giorni dalla sua proposizione, in base alla documentazione prodotta dal ricorrente e di quella in possesso della direzione territoriale del lavoro che ha adottato e validato la diffida accertativa impugnata. In caso di mancata decisione entro il 90° giorno il ricorso si intende respinto (c.d. silenzio/rigetto).

Il Comitato può decidere l'accoglimento del ricorso (con integrale annullamento della diffida accertativa) oppure il rigetto del ricorso (confermando la validità e la legittimità del provvedimento impugnato) o, infine, l'accoglimento parziale del ricorso (riformulando in parte i contenuti del provvedimento).

Peraltro, ai sensi dell'art. 12, comma 4, del d.lgs. n. 124/2004, la proposizione del ricorso «sospende l'esecutività» della diffida accertativa (ovvero più esattamente la «esecutorietà» del provvedimento validato) fino alla decisione del ricorso stesso.

12. La tentata conciliazione

La prima forma di difesa, in sede precontenziosa, che il datore di lavoro diffidato può porre in atto è quella di un apposito tentativo di conciliazione relativo ai fatti che formano oggetto della diffida accertativa.

Il datore che non ritenga di dover adempiere, secondo l'accertamento e i calcoli operati dal personale ispettivo, vanta, infatti, la facoltà di promuovere, ma soltanto nel termine perentorio di 30 giorni dalla notifica della diffida accertativa, un apposito tentativo di conciliazione presso la direzione territo-

riale del lavoro cui appartiene il funzionario che ha redatto l'atto (quella che concretamente risulta dall'intestazione del provvedimento notificato).

Segnatamente, la particolarità di questa forma di conciliazione è data dall'essere qualificabile come vera e propria "reazione di primo grado" avverso un provvedimento autoritativo della pubblica amministrazione: in effetti, il datore di lavoro promuove il tentativo di conciliazione con l'intento di ottenere l'effetto di cui all'art. 12, comma 2, vale a dire la perdita di ogni efficacia della diffida accertativa, conseguente all'accordo raggiunto con il lavoratore interessato.

D'altra parte, sotto un secondo profilo, vi è da chiedersi, legittimamente, se il «tentativo di conciliazione presso la Direzione territoriale del lavoro» di cui parla testualmente la norma sia quello di cui all'art. 11 del medesimo d.lgs. n. 124/2004⁴³ oppure quello di cui all'art. 410 c.p.c.⁴⁴.

Dato il silenzio normativo sul punto la soluzione va trovata facendo opportuno ricorso ad una interpretazione sistematica, che muova dalla prioritaria considerazione secondo cui in forza dei principi di delega di cui all'art. 8 della l. n. 30/2003, il d.lgs. n. 124/2004 viene ad offrirsi quale fondamentale momento di incontro fra le procedure pubbliche di conciliazione e le iniziative di vigilanza di natura ispettiva.

In siffatta prospettiva, la disposizione dell'art. 12 viene inserita – deve ritenersi non a caso – nel capo II, dedicato alle *Competenze delle Direzioni del lavoro*, immediatamente dopo l'art. 11 che introduce, precisamente, nell'ordinamento giuslavoristico la "conciliazione monocratica": da qui, in ottica sistematica, origina la individuazione del tentativo di conciliazione richiamato dall'art. 12, comma 2, come "monocratico" e non invece collegiale.

D'altronde, la stessa finalità del tentativo di conciliazione di cui ci si occupa, e cioè quella di caducare la diffida accertativa, nonché le caratteristiche

⁴³ Per questa soluzione, fra gli altri, P. RAUSEI, *Diffida accertativa per crediti patrimoniali*, cit., G. BOLEGO, *op. cit.*, 966, A. RIVARA, *op. cit.*, e G. LELLA, *op. cit.*

⁴⁴ Per il ricorso alla conciliazione collegiale (art. 410 c.p.c.) si vedano: A.M. VENEZIA, *Commento all'art. 12 del D.Lgs. n. 124/2004*, in R. DE LUCA TAMAJO, O. MAZZOTTA, *Commentario breve alle leggi sul lavoro*, Cedam, 2013, 2234-2235 (la quale precisa che «nella configurazione dell'art. 11, la conciliazione monocratica è sempre attivata di ufficio e mai su iniziativa di parte»); L. ZACCARELLI, *op. cit.*, 2621; L. IERO, *op. cit.*, 644 (il quale afferma che «è presumibile, nel silenzio della norma, che il tentativo di conciliazione debba essere espletato dalla Commissione provinciale di conciliazione istituita a norma dell'art. 410 c.p.c.»); G. DE MARZO, *Poteri ispettivi delle direzioni provinciali del lavoro e risoluzione conciliativa delle controversie privatistiche*, in *FI*, 2005, n. 6, 1765; M. MARAZZA, *Diffida accertativa e soddisfazione dei crediti di lavoro*, cit., 10.

strutturali dell'istituto, specificamente individuate (reazione entro un termine perentorio ad un provvedimento imperativo), depongono per una definizione in sede monocratica della controversia fra lavoratore e datore di lavoro.

In questo senso, peraltro, sono andati i primi chiarimenti del Ministero del lavoro, il quale in seno alla citata circ. n. 24/2004 ha precisato che la conciliazione “di reazione” del datore di lavoro deve essere effettuata nella forma monocratica di cui all'art. 11 del d.lgs. n. 124/2004⁴⁵.

Ad ogni buon conto, non si può trascurare l'eventualità che il datore di lavoro proponga, più o meno inconsapevolmente, un tentativo di conciliazione ex art. 410 c.p.c. dinanzi alla Commissione preposta presso la medesima direzione territoriale del lavoro.

L'ipotesi argomentata, infatti, impone all'interprete di individuare gli effetti potenziali di tale opzione datoriale, ed in particolare se la Commissione debba procedere e provvedere, ovvero se la stessa debba introdurre il tentativo verso la forma monocratica.

Nel silenzio della legge pare doversi ritenere pienamente legittimo anche l'espletamento del tentativo di conciliazione collegiale⁴⁶, non potendosi far derivare, dalle conclusioni cui perviene la circ. n. 24/2004 ovvero dalla lettura sistematica del d.lgs. n. 124/2004, valutazioni di incoerenza o di incompatibilità, rispetto agli esiti della procedura conciliativa con riguardo al provvedimento di diffida accertativa.

Sebbene, dunque, la via maestra si palesi essere quella monocratica (in chiave prettamente sistematica e logico-giuridica), non può in alcun modo escludersi, in radice, la legittimità del ricorso al tentativo di conciliazione collegiale⁴⁷, di natura preprocessuale⁴⁸, da parte del datore di lavoro che si veda destinatario di un provvedimento di diffida accertativa.

⁴⁵ Testualmente l'affermazione ministeriale contenuta nella circ. Min. lav. n. 24/2004, cit., suona perentoria: «conciliazione che, in considerazione delle caratteristiche e delle finalità dell'istituto, va effettuata secondo le modalità procedurali previste dall'art. 11».

⁴⁶ Sulla natura e le funzioni delle diverse tipologie di conciliazione introducibili presso le direzioni territoriali del lavoro si vedano D. MESSINEO, *La nuova conciliazione monocratica nella riorganizzazione dei servizi ispettivi*, in *LG*, 2005, n. 8, 718 ss., e E. MASSI, *Le conciliazioni presso le Dpl*, in *DPL*, 2005, n. 35, inserto.

⁴⁷ Tuttavia, occorre qui rappresentare l'esigenza, di carattere squisitamente organizzativo, nascente dalla fotografia reale dei carichi pendenti delle Commissioni di conciliazione delle singole direzioni territoriali del lavoro, di una strada privilegiata e maggiormente spedita da riconoscere ai tentativi di conciliazione collegiali riguardanti provvedimenti di diffida accertativa. Sulle difficoltà logistiche e tempistiche delle conciliazioni presso le DPL si vedano le riflessioni di P. DI NUNZIO, *Procedure di certificazione*, in *DPL*, 2003, n. 37.

Peraltro, occorre senza meno sottolineare che la conciliazione monocratica *ex art. 12, comma 2*, è totalmente differente da quella dell'art. 11, tanto per origine quanto per effetti.

Anzitutto, non vi è un'iniziativa dell'ufficio, come invece nella conciliazione monocratica, ma una azione propositiva del datore di lavoro diffidato che promuove il tentativo di conciliazione quale primaria reazione avverso il provvedimento ricevuto⁴⁹.

In secondo luogo, per quel che attiene agli effetti del verbale di conciliazione successivo alla diffida accertativa, si avrà senza meno la perdita di efficacia della diffida accertativa⁵⁰ e la non impugnabilità delle rinunzie e transazioni effettuate⁵¹, mentre non si avrà alcuna impossibile estinzione del procedimento ispettivo⁵².

Anzi, con riguardo all'ispezione, come già anticipato, il provvedimento di diffida accertativa non ha alcuna incidenza obiettiva, né diretta, né indiretta. L'attività di vigilanza volta a prevenire e reprimere le violazioni penali ed amministrative in materia di costituzione, svolgimento ed estinzione dei

⁴⁸ Anzi, proprio guardando al successivo eventuale contenzioso giudiziario sui fatti e sui crediti sui quali incide la diffida accertativa, non v'è dubbio che sia quello della conciliazione collegiale il percorso naturale (se non obbligatorio) prima della introduzione del ricorso in materia di lavoro, posto che non è chiaro se, a norma invariata, si possa procedere ad un contenzioso in materia di lavoro afferente ai fatti e ai comportamenti dai quali è scaturita la diffida accertativa per il solo passaggio dinanzi al conciliatore monocratica, vale a dire se la nuova forma di conciliazione introdotta dal d.lgs. n. 124/2004 sia idonea a configurarsi nei termini di quel «tentativo obbligatorio di conciliazione» che apre la via all'odierno processo del lavoro.

⁴⁹ Tant'è che, con riferimento ai profili procedurali, qui non viene richiamata l'ipotesi della «assenza di una o di entrambe le parti convocate» (art. 11, comma 5), la quale, invece, nella conciliazione monocratica *tout court* viene parificata al mancato accordo.

⁵⁰ Un identico effetto (perdita di efficacia) viene attribuito, nel silenzio della legge, all'ipotesi di assenza del lavoratore al tentativo di conciliazione da L. ZACCARELLI, *op. cit.*, 2622, tuttavia tale assunto non convince, non potendosi fare derivare *de plano* tale risultato giuridico da un comportamento tenuto dalla parte, senza che la norma stabilisca espressamente in tale senso, pur condividendosi le valutazioni circa il plausibile significato di inesistenza del credito emerso in sede ispettiva ovvero di soddisfacimento dello stesso per altra via. Cfr. anche L. IERO, *op. cit.*, 644.

⁵¹ Come già nella conciliazione monocratica *tout court*, laddove il testo normativo ripete, non a caso, l'identica formula: «non trovano applicazione le disposizioni di cui all'articolo 2113, commi primo, secondo e terzo del codice civile» (art. 11, comma 3, e art. 12, comma 2, del d.lgs. n. 124/2004).

⁵² Al contrario, invece, l'estinzione del procedimento ispettivo è l'elemento effettuale qualificante della conciliazione monocratica nelle sue due forme, preventiva e contestuale.

rapporti di lavoro, procede debitamente a prescindere dall'adozione di una diffida accertativa.

Non a caso, infatti, la modulistica adottata dal personale ispettivo del Ministero del lavoro prevede che il provvedimento debba essere totalmente e definitivamente autonomo rispetto al verbale di ispezione dal quale conseguiranno la diffida obbligatoria e/o la contestazione o notificazione di illecito amministrativo.

Non va poi sottovalutato neppure il profilo previdenziale.

Su questo punto la circ. Min. lav. n. 24/2004 ha inteso chiarire che, in netto contrasto con quanto avviene all'esito della procedura prevista per la conciliazione monocratica (art. 11, d.lgs. n. 124/2004), i versamenti di contributi e premi di tipo previdenziale obbligatorio dovranno essere parametrati agli importi retributivi previsti dall'art. 1 del d.l. n. 338/1989, convertito dalla l. n. 389/1989, con l'applicazione delle eventuali sanzioni civili e degli interessi legali maturati⁵³.

Si tratta di una precisazione che non appare *de plano* derivante dal testo dell'art. 12 del d.lgs. n. 124/2004, ma che trova indubbia giustificazione e chiaro fondamento nella osservazione che la diffida accertativa (al contrario della conciliazione monocratica) si basa, in ogni caso, su un previo accertamento ispettivo, rispetto al quale, anche ove il provvedimento venga ad essere caducato per la perdita di efficacia conseguente all'accordo in sede conciliativa, le parti (datore e prestatore di lavoro) non possono vantare alcun diritto ad incidere, in senso riduttivo o restrittivo, sulle obbligazioni di natura previdenziale ed assistenziale derivanti dagli accertamenti compiuti dal personale ispettivo che ha adottato la diffida accertativa⁵⁴.

La conciliazione monocratica a seguito di diffida accertativa, pertanto, si offre come una sorta di *tertium genus* di conciliazione monocratica, accanto a quella preventiva (art. 11, comma 1) e a quella contestuale (art. 11, comma 6), che non incide in alcun modo sul regolare e normale svolgimento

⁵³ Tale interpretazione, ovviamente, ha un effetto senza dubbio incidente sulla scelta conciliativa del datore di lavoro, il quale verrà ad essere assai meno attratto dall'ipotesi poco appetibile di una conciliazione scarsamente incidente sul costo previdenziale del lavoro (ferme restando le eventuali "convenienze" dell'accordo nella specie pecuniaria o retributiva, di cui si dirà più oltre nel testo), cfr. A. RIVARA, *op. cit.*, XIV; G. BOLEGO, *op. cit.*, 967.

⁵⁴ Si vedano sul punto le riflessioni di G. BOLEGO, *op. cit.*, 966-967, il quale conclude affermando che siffatta lettura «dovrebbe, dunque, scongiurare il paventato pericolo che il tentativo di conciliazione su diffida accertativa, esperibile a richiesta del datore di lavoro, possa costituire un escamotage per ridurre la retribuzione parametro e, quindi, il debito contributivo in violazione del principio costituzionale di indisponibilità dei contributi».

dell'attività ispettiva e sul prosieguo del procedimento sanzionatorio amministrativo *ex l. n. 689/1981*.

Sotto un altro ambito di riflessioni occorre, invece, evidenziare che, nel silenzio della norma, la diffida accertativa, in sede di conciliazione, non può valere come parametro di accertamento tecnico preclusivo, con riguardo alle concrete possibilità di accordo fra le parti su elementi pecuniari o su dati retributivi o comunque di carattere sostanziale diversi e differenti rispetto a quelli che hanno formato oggetto di indagine del funzionario che ha redatto il provvedimento di diffida.

Il provvedimento amministrativo *de quo*, in effetti, rappresenta un accertamento presuntivo, come pure il d.lgs. n. 124/2004 mostra di confermare testualmente, prevedendo che l'ulteriore vitalità della diffida accertativa sia legata ad un successivo provvedimento, emanato dal direttore della direzione territoriale del lavoro, volto a dare definitiva certezza e a consolidare il primo atto amministrativo.

Solo alla luce di queste considerazioni, peraltro, la perdita di efficacia della diffida accertativa, conseguenza immediata del verbale di conciliazione sottoscritto dalle parti, appare coerente e non contraddittoria⁵⁵.

D'altro canto, non appare chiaro, dal dettato normativo, se la perdita di efficacia della diffida accertativa consegua automaticamente alla sottoscrizione del verbale di conciliazione oppure (come invece espressamente affermato nell'art. 11, comma 4, del d.lgs. n. 124/2004 rispetto all'estinzione del procedimento ispettivo) dalla dimostrazione dell'effettivo pagamento delle spettanze patrimoniali al lavoratore.

In realtà la lettera dell'art. 12, comma 2, sembra deporre per una perdita di efficacia che deriva in modo automatico dal raggiungimento dell'accordo fra le parti e dalla sottoscrizione del verbale di conciliazione («in caso di accordo, risultante da verbale sottoscritto dalle parti, il provvedimento di diffida perde efficacia»).

Ne consegue, pertanto, che il lavoratore al quale non vengano corrisposti gli emolumenti derivanti dall'accordo verbalizzato in sede conciliativa, non po-

⁵⁵ L'ottica nella quale il legislatore della riforma dei servizi ispettivi si muove, infatti, è quella di non opporre alcun limite preclusivo alle parti che possono raggiungere un qualsiasi accordo nella opportuna sede conciliativa, a garanzia di quella nuova soglia, ipoteticamente invalicabile, di una innovativa "tutela minima differenziale", quale nuova strategia di lotta al lavoro sommerso, secondo cui il lavoratore, dal nulla o dal troppo poco del regime previgente all'entrata in vigore del d.lgs. n. 124/2004, passa a vedersi immediatamente e soddisfattivamente riconosciuta almeno una parte dei propri crediti di lavoro nell'ambito di un regolare rapporto di lavoro (e analogamente il sistema previdenziale e assistenziale statale, per quanto concerne i crediti contributivi e assicurativi).

trà valersi della diffida accertativa, già *tamquam non esset*, ma piuttosto potrà fare fondamento sul verbale di accordo quale prova scritta del credito di lavoro finalizzata all'ottenimento di un decreto ingiuntivo per le somme dovute⁵⁶.

13. La validazione forma il titolo esecutivo

Decorso il termine per esperire il tentativo di conciliazione senza che il datore di lavoro si sia attivato oppure se l'accordo fra le parti non viene raggiunto in sede conciliativa, la diffida accertativa «acquista valore di accertamento tecnico, con efficacia di titolo esecutivo».

Non però in automatico, ma piuttosto per effetto di un successivo e apposito provvedimento di competenza del direttore della direzione territoriale del lavoro⁵⁷, che si è ritenuto di denominare di “validazione”⁵⁸.

In effetti deve ascriversi la valutazione e la decisione direttoriale in merito al provvedimento di diffida accertativa (formalizzata nel provvedimento di validazione) a quei procedimenti di riesame degli atti di amministrazione attiva, che sono volti ad accertarne in concreto la conformità a determinate disposizioni normative (controllo formale di legittimità), ovvero anche a valu-

⁵⁶ In questo senso G. BOLEGO, *op. cit.*, 967.

⁵⁷ Anche per la redazione di tale provvedimento il Ministero del lavoro ha redatto un apposito modello, comunicato e trasmesso agli uffici periferici con lett. circ. n. 1021/2004, cit. Va, peraltro, evidenziato che nel modello ministeriale originale risulta inopinatamente omessa la parte motivazionale del provvedimento (che viene invece integrata nel modello qui presentato), la mancanza della previsione della indicazione espressa della motivazione del provvedimento di validazione nel modello fornito in fac-simile dal vertice dell'amministrazione, d'altronde, non esime il direttore che sottoscrive l'atto a formalizzarne la dovuta sussistenza, in forza della previsione generale di cui all'art. 3 della l. n. 241/1990. Di conseguenza, qualora il provvedimento di validazione sia stato reso sul modello ministeriale senza apposizione evidente della motivazione, lo stesso sarà da ritenersi senza meno affetto da nullità, trattandosi di un elemento essenziale dell'atto amministrativo di natura provvedimentoale come appresso si evidenzierà nel testo.

⁵⁸ Il termine in sé è preso a prestito dalle scienze matematiche per indicare questo provvedimento particolare, appartiene alla categoria generale degli atti di controllo sui quali cfr. in dottrina P. VIRGA, *Diritto amministrativo. Atti e ricorsi*, vol. 2, Giuffrè, 1992, 31-33. Alla terminologia già adottata da chi scrive in P. RAUSEI, *Dalla diffida accertativa ai ricorsi regionali*, cit., si è rifatto lo stesso Ministero del lavoro e delle politiche sociali con la citata circ. n. 24/2004.

tarne la corrispondenza al risultato che gli atti stessi mirano a conseguire (controllo sostanziale di merito)⁵⁹.

Si tratta, d'altronde, di un controllo preventivo, giacché esso si esplica *ex ante*, e cioè prima che la diffida accertativa produca gli effetti giuridici cui è destinata, in astratto, *ab origine*.

A differenza della generalità dei controlli amministrativi, tuttavia, la validazione della diffida accertativa non vanta nessun effetto retroattivo.

Infatti, anche se sul punto la norma tace, sembra doversi ritenere che il provvedimento originario adottato dal personale ispettivo della direzione del lavoro acquista valore di accertamento tecnico ed efficacia di titolo esecutivo soltanto a far data dalla notifica⁶⁰ della diffida accertativa validata.

Inoltre la validazione, quale atto positivo di controllo, aderisce totalmente alla diffida accertativa (atto controllato), pertanto essa non sarà sindacabile autonomamente e indipendentemente dall'atto primigenio: i vizi dell'uno ricadranno inevitabilmente sull'altro⁶¹.

Appare chiaro, allora, che la validazione non è affatto una conseguenza obbligata della adozione di una diffida accertativa e della non impugnazione della stessa mediante il passaggio conciliativo.

Il dirigente della direzione territoriale del lavoro, infatti, deve in ogni caso esaminare e valutare due distinti aspetti:

- sotto un *profilo formale*, la legittimità del provvedimento controllato e, quindi, il rispetto delle regole procedurali e la correttezza esteriore dell'atto;
- sotto un *profilo sostanziale*, la fondatezza del provvedimento adottato dal funzionario ispettivo e, pertanto, la sussistenza obiettiva (nonché la documentazione probatoria afferente) dei presupposti di merito per l'adozione⁶².

⁵⁹ Non così invece per A. VALLEBONA, *L'accertamento amministrativo dei crediti di lavoro*, cit., 645, il quale afferma che «il provvedimento del direttore territoriale è dovuto quando ne ricorrono i presupposti (diffida accertativa, assenza di conciliazione o di pagamento), senza alcuna facoltà discrezionale».

⁶⁰ Occorre, peraltro, qui segnalare che la notifica dalla quale decorre il titolo di efficacia giuridica rafforzata non è soltanto quella al datore di lavoro, ma come si dirà più oltre nel testo, anche quella al lavoratore.

⁶¹ Altra cosa è poi immaginare l'impugnativa autonoma (da parte del lavoratore interessato) dell'atto negativo di controllo, su cui cfr. in generale C. Stato 28 luglio 1987, n. 486.

⁶² Secondo A. VALLEBONA, *L'accertamento amministrativo dei crediti di lavoro*, cit., 645, il provvedimento di validazione può anche essere emesso con riguardo ad una efficacia di titolo esecutivo "parziale", per lo meno nei casi in cui «la conciliazione o il pagamento sono parziali», in tali circostanze, in effetti, secondo l'A. citato, «l'efficacia di titolo esecutivo deve essere limitata all'importo del credito residuo non soddisfatto o non transatto». La tesi

Soltanto al termine dell'esame di merito e di legittimità, dunque, a seguito di apposita e specifica istruttoria⁶³, il direttore della direzione del lavoro potrà procedere a validare la diffida accertativa per crediti pecuniari.

In questa direzione si sono orientati i primi chiarimenti ministeriali forniti nella circ. n. 24/2004 dove è precisato, appunto, che l'emissione del provvedimento direttoriale è soggetta e condizionata alla verifica della sussistenza dei presupposti e della correttezza della diffida accertativa.

La validazione, dunque, non è un mero atto formale, ma un vero e proprio intervento sostanziale dell'autorità apicale dell'ufficio periferico del Ministero del lavoro, che si consacra formalmente nella apposizione, in calce al provvedimento di diffida accertativa sottoposto al controllo direttoriale, delle necessarie formule provvedimentali, riportanti tutti gli elementi essenziali del provvedimento amministrativo: intestazione, dispositivo, motivazione, data, sottoscrizione, clausola difensiva, relata di notifica.

Una volta formatosi legittimamente l'atto di validazione, la diffida accertativa validata⁶⁴ è opportunamente notificata, immediatamente e contestual-

è vera e convince soltanto con riferimento all'ipotesi di un pagamento parziale da parte del datore di lavoro. Non così, invece, per quanto attiene alla prospettata fattispecie di una "conciliazione parziale", giacché il dettato normativo sul punto non lascia adito a dubbi: o le parti conciliano (anche su somme inferiori a quelle originariamente accertate dal funzionario ispettivo) e la diffida accertativa perde efficacia, oppure le parti non conciliano, senza alcuna praticabilità per la diversa soluzione di un accordo "parziale".

⁶³ Sul piano pratico, dotto un profilo strettamente operativo, si è creata una duplice modalità di espletamento dell'istruttoria finalizzata all'emissione del provvedimento direttoriale di validazione. In taluni uffici, in applicazione dei principi generali dell'organizzazione degli uffici periferici del Ministero del lavoro, i dirigenti delle direzioni territoriali del lavoro hanno inteso affidare all'Ufficio Affari legali e contenzioso (ufficio di staff assimilabile ad un vero e proprio servizio, sul quale si veda la sintesi di L. IEVA, *L'Ufficio legale e contenzioso: profili de jure condendo*, in *DPL*, 2003, n. 31, 2076-2078) l'esame dei profili procedurali e la valutazione dell'apparato documentale e probatorio relativo alla diffida accertativa da valicare, nonché la predisposizione del provvedimento di validazione da sottoporre all'esame e alla decisione finale del direttore. Al contrario, in altri uffici, del tutto al di fuori degli schemi organizzativi tipici dell'azione delle strutture periferiche del lavoro, si è lasciato allo stesso Servizio ispezione lavoro, vale a dire all'organismo funzionale dal quale dipende il funzionario ispettivo che ha redatto l'atto da valutare, il vaglio (del tutto formale evidentemente) del provvedimento da validare. Sul punto, anche al fine di garantire pienamente l'attuazione preventiva del diritto costituzionale di difesa del datore di lavoro andrebbe chiarito, da parte del Ministero del lavoro, il corretto dovere procedimentale dell'affidamento dell'istruttoria in argomento all'organismo istituzionale competente alle valutazioni legali delle diverse anime (Servizio ispezione e Servizio politiche) delle direzioni territoriali del lavoro.

mente, non soltanto al datore di lavoro, che è effettivo destinatario dell'atto, ma anche al lavoratore che ne è il soggetto principe.

La data della notifica del provvedimento validato rappresenta il *dies a quo* per le ulteriori fasi procedurali o processuali tanto per il datore di lavoro quanto per il lavoratore.

Il primo potrà, entro 30 giorni da siffatto evento, proporre l'eventuale ricorso al Comitato regionale per i rapporti di lavoro integrato; l'altro, invece, sempre a partire dal momento della notifica dell'atto avrà la possibilità di attivare la procedura esecutiva per la riscossione coattiva del credito patrimoniale accertato, in base al titolo divenuto esecutivo.

Il provvedimento di validazione consente, infatti, alla diffida accertativa di acquisire l'efficacia giuridica di titolo esecutivo, il che significa che il provvedimento dell'ispettore del lavoro diventa condizione necessaria e sufficiente per procedere alla esecuzione forzata per la soddisfazione del credito vantato da chi aziona il titolo, ai sensi dell'art. 474 c.p.c.

Il Ministero del lavoro con la circ. n. 24/2004, peraltro, ha opportunamente chiarito che ad agire esecutivamente mediante la diffida accertativa validata sarà sempre e solo il lavoratore interessato, non invece le strutture periferiche ministeriali, le quali non hanno alcun titolo giuridico in tal senso, data la carenza di legittimazione e di interesse ad agire.

Senza entrare nel merito della vicenda processuale, va segnalato che la diffida accertativa con efficacia di titolo esecutivo rappresenta una esplicitazione del richiamo generico di cui all'art. 474, comma 2, n. 2, c.p.c., rientrando implicitamente fra gli atti di natura stragiudiziale, a formazione amministrativa, «ai quali la legge attribuisce espressamente» l'efficacia di titolo esecutivo⁶⁵.

Da questo elementare assunto, peraltro, deriva anche il venire meno delle molteplici perplessità sollevate da quanti sostengono che la diffida accerta-

⁶⁴ Si noti che la “diffida accertativa validata” si presenta quale atto amministrativo complesso, essendo il frutto dell'incontro e della fusione di due volontà appartenenti ad organi gerarchicamente sovraordinati della stessa amministrazione (complessità interna).

⁶⁵ Sul punto si tenga presente che la riserva di legge di cui all'art. 474 c.p.c. è ampiamente rispettata, seppure in senso “atecnico”, data la natura legislativa, costituzionalmente sancita, del decreto legislativo delegato (art. 76 Cost.). Per un esempio già noto all'ordinamento, in tutt'altro settore (quello dell'assegnazione degli alloggi dell'edilizia residenziale pubblica), di titolo esecutivo a formazione amministrativa si veda l'art. 11, comma 13, del d.P.R. n. 1035/1972 (decreto di decadenza dall'assegnazione e di rilascio dell'immobile, emesso dal Predicente dell'Istituto autonomo per le case popolari). Si veda anche, per completezza, P. CASTORO, *Il processo di esecuzione nel suo aspetto pratico*, Giuffrè, 2002, 23-25, dove è possibile rinvenire un elenco dettagliato di titoli esecutivi a formazione amministrativa.

tiva validata debba essere munita di apposita formula esecutiva a norma dell'art. 475, comma 1, c.p.c. il quale testualmente stabilisce che «le sentenze e gli altri provvedimenti dell'autorità giudiziaria e gli atti ricevuti da notaio o da altro pubblico ufficiale, per valere come titoli esecutivi, debbono essere muniti della formula esecutiva, salvo che la legge disponga altrimenti»⁶⁶.

In verità, la clausola finale di salvaguardia derogatoria rispetto al principio affermato nella disposizione da ultimo citata, farebbe comunque salva la diffida accertativa dall'apposizione necessaria della formula esecutiva, trattandosi di un'ipotesi nella quale, all'evidenza, il legislatore ha disposto diversamente.

Ma a ben vedere, tale ultimo ragionamento non appare punto necessario per esonerare la diffida accertativa validata dalla formula esecutiva dell'art. 475, giacché, piuttosto, il lavoratore non deve procedere a richiedere alla direzione territoriale del lavoro il rilascio di una copia esecutiva del titolo per la semplice ragione che il provvedimento acquista automaticamente l'efficacia di titolo esecutivo per l'effetto della mera apposizione della validazione direttoriale, trattandosi, come detto, di un atto di tipo stragiudiziale formatosi in sede amministrativa al quale la legge attribuisce in modo espresso, e senza alcun medium frapposto, l'efficacia di titolo esecutivo.

In questo senso si è mossa, d'altronde, l'interpretazione del Ministero del lavoro trasmessa con la lett. circ. n. 986/2005, cit., la quale ha chiarito, appunto, che «ai fini dell'esecutorietà della diffida in parola non è necessaria l'apposizione della formula esecutiva non essendo richiesta per i titoli di formazione amministrativa la spedizione in forma esecutiva di cui all'art. 475 c.p.c.»⁶⁷.

Tornando, dunque, all'art. 474 c.p.c., «l'esecuzione forzata non può aver luogo che in virtù di un titolo esecutivo, per un diritto certo, liquido ed esigibile»: la liquidità e l'esigibilità dei diritti patrimoniali che formano oggetto della diffida accertativa, di cui si è detto, devono non solo sussistere, ma devono esattamente risultare dal titolo esecutivo stesso, il quale deve obiettivamente individuare, attestare e documentare il credito eseguibile, senza che si rendano necessarie altre valutazioni di tipo giuridico⁶⁸.

⁶⁶ Parla di deposito della diffida accertativa validata presso la direzione territoriale del lavoro e di rilascio di copia del titolo in forma esecutiva a norma dell'art. 475 c.p.c., senza spese (art. 10, l. n. 533/1973), L. ZACCARELLI, *op. cit.*, 2622.

⁶⁷ Si veda per un primo commento I.V. ROMANO, *op. cit.*, 22-23.

⁶⁸ Su tutti gli aspetti processualistici segnalati si rinvia per il necessario approfondimento a C. MANDRIOLI, *Corso di diritto processuale civile*, Giappichelli, 2000, vol. III, 1-178.

La certezza del diritto, invece, risulta dal titolo, ma è acclarata in via generale dal legislatore che individua espressamente i provvedimenti e gli atti che possono rivestire tale preponderante efficacia giuridica.

Quanto alla procedura vera e propria, va rammentato che il lavoratore, in applicazione del disposto normativo di cui all'art. 479, comma 1, c.p.c., provvederà a notificare il titolo esecutivo e il precetto, quali atti preparatori necessari dell'esecuzione forzata⁶⁹.

14. Ricorsi contro la diffida accertativa

La “spedizione in forma esecutiva” della diffida accertativa validata da parte del lavoratore, rappresenta un indizio della volontà del lavoratore di avvalersi del titolo esecutivo, mentre la manifestazione esplicita del proposito di procedere ad esecuzione forzata si compie con l'atto di precetto, che è un atto tipicamente recettizio (non produce effetti, se non portato a conoscenza), consistente nella intimazione rivolta al datore di lavoro «di adempiere l'obbligo risultante dal titolo esecutivo, entro un termine non minore di dieci giorni» (art. 480, comma 1, c.p.c.), con l'avvertimento espresso che in mancanza si procederà ad esecuzione forzata, entro 90 giorni dalla notificazione (art. 481 c.p.c.).

Per quanto, invece, concerne il datore di lavoro che venga ad essere destinatario del precetto, va segnalato che lo stesso potrà difendersi, reagendo avverso l'avviata procedura esecutiva, a seconda dei casi, o mediante opposizione all'esecuzione (art. 615 c.p.c.)⁷⁰ oppure con opposizione agli atti esecutivi (art. 617 c.p.c.), nelle forme di cui all'art. 618-bis c.p.c., che stabilisce la competenza funzionale del Tribunale in veste monocratica di giudice del lavoro (art. 413 c.p.c.)⁷¹.

⁶⁹ Cfr., peraltro, sul punto Trib. Pistoia 11 luglio 2011.

⁷⁰ Va tenuto presente, peraltro, che nel in cui il datore di lavoro proponga opposizione all'esecuzione, egli avrà la possibilità di scegliere se proporre l'azione prima dell'avvio dell'esecuzione mediante pignoramento (art. 615, comma 1, c.p.c.) o nel corso dell'esecuzione già avviata (art. 615, comma 2, c.p.c.), soltanto nel secondo dei due casi all'opposizione potrà far seguito, su specifica istanza fondata su gravi motivi, la sospensione dell'esecuzione (art. 624 c.p.c.). Così M. MARAZZA, *Diffida accertativa e soddisfazione dei crediti di lavoro*, cit., 12.

⁷¹ Cfr., peraltro, sul punto Trib. Pistoia 11 luglio 2011, cit., e Trib. Pistoia 13 marzo 2012.

Il ricorso al Comitato regionale

Ultima fase procedurale, peraltro eventuale, relativa al provvedimento di diffida accertativa validata consiste nella facoltà riconosciuta al datore di lavoro, sulle cui vicende patrimoniali il nuovo istituto incide con forza rivoluzionaria, di impugnarne la forma e i contenuti dinanzi al Comitato regionale per i rapporti di lavoro di cui all'art. 17 del d.lgs. n. 124/2004, ai sensi e per gli effetti dell'art. 12, comma 4, del medesimo decreto⁷².

La norma non indica espressamente il termine entro il quale il ricorso va proposto⁷³, tuttavia, trattandosi di ricorso amministrativo e precisamente di un ricorso gerarchico c.d. improprio⁷⁴, si ritiene debba operare il termine generale di proposizione dei ricorsi amministrativi a norma dell'art. 2 del d.P.R. 24 novembre 1971, n. 1199, pari a 30 giorni dalla notificazione del provvedimento impugnato⁷⁵, così si esprime, peraltro, lo stesso Ministero del lavoro nella circ. n. 24/2004.

Il ricorso deve essere presentato al Comitato regionale per i rapporti di lavoro costituito presso la direzione regionale del Ministero del lavoro competente per territorio, vale a dire quella nella cui sfera di attribuzioni insiste la direzione territoriale del lavoro dalla quale il provvedimento è stato adottato e successivamente validato.

Una puntualizzazione importante necessita la struttura del Comitato regionale chiamato a decidere del ricorso avverso la diffida accertativa. In effetti, tale organismo nella sua composizione ordinaria (art. 17, comma 1, d.lgs. n. 124/2004) è formato dal direttore della direzione regionale del lavoro (che lo presiede), dal direttore regionale dell'Inps e dal direttore regionale dell'Inail; tuttavia, in ragione della previsione contenuta nell'art. 12, comma 4, del d.lgs. n. 124/2004, al fine di valutare la fondatezza o meno del ricorso in oggetto il Comitato deve essere integrato «con un rappresentante dei datori di lavoro ed un rappresentante dei lavoratori designati dalle organizzazioni sindacali comparativamente più rappresentative a livello nazionale».

⁷² Per una interessante valutazione d'insieme sui ricorsi amministrativi al Comitato regionale per i rapporti di lavoro istituito dal d.lgs. n. 124/2004 si veda il contributo di A. TUFFANELLI, *I ricorsi amministrativi*, in C. LUCREZIO MONTICELLI, M. TIRABOSCHI (a cura di), *op. cit.*, 301 ss.

⁷³ Sul punto del termine per la presentazione del ricorso appare assai efficace la notazione di A. VALLEBONA, *L'accertamento amministrativo dei crediti di lavoro*, cit., 645, il quale annota «l'interesse a farlo celermente è del datore di lavoro, poiché il ricorso sospende l'efficacia esecutiva della diffida».

⁷⁴ Così anche G. BOLEGO, *op. cit.*, 968.

⁷⁵ Si veda sul punto anche L. ZACCARELLI, *op. cit.*, 2622.

L'integrazione con le parti sociali sembra corrispondere alla volontà legislativa di un approccio prudente nell'utilizzo del nuovo istituto della diffida accertativa e pare dettata dall'esigenza di garantire la massima tutela possibile, in termini di assoluta imparzialità, alle parti rappresentate.

Peraltro, al fine di consentire il regolare funzionamento del Comitato regionale integrato, la norma stabilisce anche che, in mancanza della tempestiva designazione dei rappresentanti delle parti sociali, entro 30 giorni dalla richiesta espressa di nomina, il Comitato può procedere ugualmente all'esame dei ricorsi, decidendoli nella sua composizione ordinaria.

La composizione "integrata" del Comitato regionale chiamato a decidere del ricorso sulla diffida accertativa, peraltro, solleva almeno due questioni.

Anzitutto, rimane dubbio il criterio da adottare per la scelta dell'unico rappresentante pro parte: nel silenzio della norma, in assenza di precise indicazioni ministeriali sul punto, pare accreditabile il criterio egualitario della rotazione fra i membri designati dalle rispettive organizzazioni comparativamente più rappresentative⁷⁶.

In secondo luogo v'è da chiedersi se la nomina di un rappresentante effettuata da una sola delle parti sociali, ad esempio quella datoriale, debba essere comunque presa in considerazione e, conseguentemente, se il Comitato regionale possa essere integrato soltanto con la presenza di uno dei due soggetti rappresentativi previsti dalla norma.

Tale seconda questione, sempre nel silenzio del legislatore, appare di più difficile soluzione.

Sotto un profilo pratico parrebbe maggiormente idoneo a significare l'effettività dell'integrazione l'accoglimento del rappresentante della parte più diligente e, pertanto, la costituzione regolare del Comitato integrato con la rappresentanza solo datoriale (o solo dei lavoratori)⁷⁷.

Sotto un profilo più generale, al contrario, nel rispetto dello spirito della norma, non sembra che possa trovare giustificazione l'integrazione parziale del Comitato, giacché se l'integrazione ha un senso, ne ha esclusivamente in

⁷⁶ Sembra concordare G. BOLEGO, *op. cit.*, 968, nota 59.

⁷⁷ In questo senso, nell'unico esempio noto, è andata la decisione n. 1/2005 del Comitato regionale per i rapporti di lavoro delle Marche, che si è costituito regolarmente con l'integrazione del solo rappresentante di parte datoriale (Confindustria), dando atto dell'assenza del rappresentante sindacale (Cgil), pur con prova documentale della richiesta di indicazione del rappresentante e successivo duplice sollecito.

ragione della presenza contestuale ed effettiva di entrambe le rappresentanze delle parti sociali individuate dalla norma⁷⁸.

Una importante segnalazione riguarda l'inciso finale dell'art. 12, comma 4, del d.lgs. n. 124/2004, a norma del quale la presentazione del ricorso "sospende l'esecutività" della diffida accertativa (deve intendersi per "esecutività", più correttamente, "esecutorietà"), ne consegue l'impossibilità per il lavoratore di procedere nella esecuzione forzata del credito, pure accertato e solennemente documentato nel titolo esecutivo.

Ne deriva che il lavoratore al quale è stata notificata la diffida accertativa validata non potrà spedire il titolo in forma esecutiva né, tanto meno, notificare il precetto al datore di lavoro, nel caso in cui quest'ultimo abbia tempestivamente provveduto a notificare il ricorso al titolare del credito pecuniario consacrato nel provvedimento che si contesta⁷⁹.

Ma anche qualora il precetto sia già stato notificato, a fronte della sospensione automatica della esecutorietà del titolo esecutivo formatosi per effetto della proposizione del ricorso amministrativo al Comitato, potrebbero ritenersi sospesi i termini per l'opposizione, così pure quelli per l'esecuzione forzata.

Tuttavia, contro tale ultimo assunto osta il dato testuale della norma, che sospende la forza esecutiva del titolo e non invece i termini processuali per le opposizioni ovvero per la prosecuzione della procedura esecutiva avviata⁸⁰.

Quanto ai termini per la decisione, il Comitato regionale per i rapporti di lavoro è chiamato a decidere il ricorso, entro 90 giorni dalla proposizione dello stesso, sulla base della documentazione prodotta dal datore di lavoro ricorrente e di quella già in possesso della direzione territoriale del lavoro che ha adottato e validato la diffida accertativa impugnata, tempestivamente trasmessa alla segreteria del Comitato regionale.

Nulla si dice nella norma circa la possibilità e le modalità di partecipazione del lavoratore/creditore al procedimento instauratosi a fronte del ricorso amministrativo proposto dal datore di lavoro⁸¹, non sembrano, d'altro canto,

⁷⁸ Non può sfuggire, infatti, che la presenza del solo componente integrativo datoriale depone per una valutazione comunque "di parte" dell'oggetto del ricorso che, inevitabilmente, incide su un provvedimento "odioso" per il datore di lavoro ricorrente.

⁷⁹ In questo senso L. ZACCARELLI, *op. cit.*, 2622.

⁸⁰ Per questa condivisibile riflessione si veda G. BOLEGO, *op. cit.*, 968, il quale opportunamente segnala la reazione *ex art. 615 c.p.c.* (opposizione all'esecuzione) per contestare l'inesistenza del diritto del lavoratore/creditore a procedere ad esecuzione forzata, ovvero *ex art. 619 c.p.c.* (opposizione agli atti esecutivi) sulla scorta della mancanza del presupposto della spedizione esecutiva.

⁸¹ Così, esattamente, L. IERO, *op. cit.*, 644.

palesarsi difficoltà nel ritenere comunque e sempre ammissibili, fino alla data della convocazione del Comitato per la decisione del ricorso, produzioni documentali da parte del lavoratore interessato⁸², che assume obiettivamente le vesti di “controinteressato” rispetto al ricorrente⁸³.

La decisione del Comitato andrà notificata tempestivamente sia al ricorrente che al lavoratore controinteressato, dati i riflessi sul prosieguo della vicenda processualistica.

Il Comitato, infatti, può assumere tre distinte tipologie di decisione:

- a) decidere per l'accoglimento del ricorso, con integrale annullamento della diffida accertativa: in tal caso ne deriva il venir meno del provvedimento impugnato e, quindi, tanto il valore di accertamento tecnico quanto l'efficacia di titolo esecutivo, con l'evidente naturale conseguenza dell'impedire ogni attivazione dell'azione esecutiva da parte del lavoratore ovvero del rendere improcedibile quella già attivata sulla scorta del provvedimento annullato;
- b) decidere per il rigetto del ricorso, con la conferma della validità e della legittimità del provvedimento impugnato: l'accertamento tecnico acclarato nella diffida accertativa validata diviene definitivo, ripristinando l'efficacia di titolo esecutivo provvisoriamente sospesa;
- c) decidere per l'accoglimento parziale del ricorso, riformulando parzialmente il provvedimento impugnato: la diffida accertativa validata, dunque, risulta modificata sostanzialmente nell'importo del credito accertato che sarà di misura inferiore rispetto a quanto inizialmente esposto e, per l'effetto, il provvedimento manterrà la propria efficacia esecutiva ma limitatamente al diverso minore importo deliberato dal Comitato regionale in accoglimento parziale delle doglianze del datore di lavoro ricorrente⁸⁴.

In caso di mancata decisione entro il 90° giorno il ricorso si intende respinto (c.d. silenzio/rigetto): da tale data la diffida accertativa validata tornerà, quindi, parimenti ad esplicare tutti gli effetti che il d.lgs. n. 124/2004 le riconosce e attribuisce.

⁸² Nello stesso senso anche G. BOLEGO, *op. cit.*, 969.

⁸³ Resta fermo, peraltro, che il lavoratore potrà in ogni caso far valere i propri diritti di credito, anche per l'eventuale maggior credito non accertato in sede ispettiva e sul quale non si è formato titolo esecutivo, dinanzi all'autorità giudiziaria, cfr. L. ZACCARELLI, *op. cit.*, 2622-2623.

⁸⁴ Sul punto si vedano le argomentazioni di L. ZACCARELLI, *op. cit.*, 2622, il quale, dopo essersi interrogato «se sia ipotizzabile un accoglimento parziale del ricorso», espressamente afferma: «*nulla osta* al possibile verificarsi di una tale ipotesi». Conforme è l'opinione di A. VALLEBONA, *L'accertamento amministrativo dei crediti di lavoro*, cit., 645, il quale parla di annullamento “in parte” della diffida oggetto di impugnazione amministrativa.

Da ultimo, si tenga presente che in merito ai contenuti delle decisioni la circ. Min. lav. n. 1/2013 ha dettato precise indicazioni ai Comitati regionali per i rapporti di lavoro chiamati a decidere dei ricorsi amministrativi presentati contro i provvedimenti di diffida accertativa validati, ai sensi dell'art. 12, comma 4, del d.lgs. n. 124/2004, con un esplicito invito «ad uniformarsi» alle istruzioni fornite, allo scopo di «assicurare la giusta omogeneità di comportamenti e decisioni», sia sul piano ispettivo che su quello del contenzioso amministrativo, essendo tale uniformità «indispensabile» per permettere il conseguimento delle finalità che la riforma dei servizi ispettivi ha assegnato alla diffida accertativa.

Peraltro la direzione generale per l'attività ispettiva del Ministero del lavoro ha disposto che i direttori regionali del lavoro, quali presidenti dei Comitati regionali, trasmettano «eventuali pronunciamenti non in linea» con le istruzioni della circolare ministeriale «per le valutazioni di competenza».

I rimedi giurisdizionali

Il sistema delle impugnazioni delineato dal d.lgs. n. 124/2004 si esaurisce con il ricorso amministrativo ora studiato.

Tuttavia non si possono trascurare, in conclusione, i diversi rimedi di carattere processuale generali riconosciuti alle due parti, secondo quanto già emerso nei primi commenti all'istituto in esame.

Anzitutto, quanto all'ipotizzato ricorso al giudice amministrativo avverso la diffida accertativa con provvedimento di validazione⁸⁵, in alternativa al ricorso *ex art.* 12, comma 4, del d.lgs. n. 124/2004, occorre prendere posizione in senso non favorevole, condividendo l'opinione di quanti sostengono che trattandosi di questioni strettamente attinenti a diritti soggettivi del lavoratore (e del datore di lavoro), relativi a diritti ed obblighi derivanti dal rapporto di lavoro, la sede naturale di una azione giudiziaria è comunque quella del giudice ordinario del lavoro⁸⁶.

Piuttosto, va chiarita la natura dell'azione giudiziaria promossa dai due soggetti destinatari direttamente (il datore di lavoro) e indirettamente (il lavoratore) della diffida accertativa.

Più semplice appare l'azione del lavoratore che si muoverà avverso la diffida accertativa in sede giudiziaria esclusivamente nel caso in cui il provvedimento attesterà l'esistenza di un credito patrimoniale inferiore rispetto a

⁸⁵ Cfr. per tale soluzione L. IERO, *op. cit.*, 643.

⁸⁶ Si vedano in proposito L. ZACCARELLI, *op. cit.*, 2622, e A. VALLEBONA, *L'accertamento amministrativo dei crediti di lavoro*, cit., 645.

quello vantato, chiedendone al giudice l'accertamento per l'intero ed effettivo ammontare.

Quella del datore di lavoro, invece, potrebbe essere un'azione di accertamento negativo, attraverso la quale si domanda l'accertamento della inesistenza, del tutto o anche soltanto in parte, del credito pecuniario riconosciuto al lavoratore con l'adozione della diffida accertativa⁸⁷, chiamando in causa il lavoratore titolare del credito, sebbene sul punto la prima giurisprudenza abbia manifestato perplessità. Dubbia è apparsa l'azione di accertamento negativo attivata anche ai sensi dell'art. 700 c.p.c.⁸⁸, che è stata ritenuta non perseguibile nei riguardi della diffida accertativa non ancora validata⁸⁹ e comunque non esperibile nei confronti della direzione territoriale del lavoro anche a seguito di validazione⁹⁰. Così pure è stato ritenuto inammissibile un ricorso volto a contestare l'efficacia della diffida accertativa e del provvedimento di validazione come titolo esecutivo⁹¹.

Per quel che concerne i tempi dell'azione giudiziaria, dunque, il lavoratore e il datore di lavoro, ciascuno per quanto di interesse, non devono necessariamente attendere la validazione del provvedimento di diffida accertativo adottato, per agire innanzi al giudice del lavoro, ben potendo aggredire già in prima istanza il provvedimento redatto dal personale ispettivo⁹².

⁸⁷ Così esattamente A. VALLEBONA, *L'accertamento amministrativo dei crediti di lavoro*, cit., 645.

⁸⁸ Nelle more del giudizio di accertamento negativo il datore di lavoro potrà anche sollecitare in via d'urgenza (art. 700 c.p.c.) un provvedimento cautelare «che inibisca al lavoratore l'esecuzione forzata in pendenza del processo di accertamento dell'inesistenza del suo diritto», così L. ZACCARELLI, *op. cit.*, 2623. Conforme A. VALLEBONA, *L'accertamento amministrativo dei crediti di lavoro*, cit., 646.

⁸⁹ Così Trib. Ferrara 24 maggio 2013. Nella prassi amministrativa anche il Ministero del lavoro si è orientato ad escludere l'accertamento negativo proposto nei confronti della direzione territoriale del lavoro con riferimento alla diffida accertativa non validata con nota 3 giugno 2013, n. 10083.

⁹⁰ In questo senso, precisamente, Trib. Ancona 6 ottobre 2011, n. 532, secondo cui «anche una eventuale azione di accertamento negativo in via preventiva dovrebbe essere esperita, ove ammissibile, nei confronti del lavoratore, creditore delle somme accertate, e non dell'organo che ha provveduto all'accertamento, il quale non vanta in tale procedimento alcun credito verso il datore di lavoro»; conforme Trib. Ancona 6 ottobre 2011, n. 541.

⁹¹ Cfr. Trib. Ancona 30 maggio 2012; in senso analogo Trib. Fermo 4 dicembre 2012, n. 209, secondo cui, «a tutela delle ragioni del datore di lavoro, è stato previsto dall'art.12, 4° comma, D.Lgs. n.124 del 2004, quale unico rimedio esperibile avverso la diffida accertativa, la possibilità di impugnare tale provvedimento con ricorso al Comitato regionale per i rapporti di lavoro».

⁹² Per una azione di accertamento negativo proposta dal datore di lavoro nei riguardi del lavoratore, senza affermazione di sicura ammissibilità tuttavia, si è espresso Trib. Ancona

Con riguardo al provvedimento amministrativo, in ogni caso, la sentenza del giudice del lavoro che dichiara la insussistenza del credito (totale o parziale) non ha alcun effetto diretto su di esso, limitandosi a disapplicarlo; una disapplicazione che avrà la finalità specifica di impedire o di travolgere la procedura esecutiva che sia stata fondata sulla diffida accertativa divenuta titolo esecutivo per effetto della intervenuta validazione⁹³.

SCHEDA DI SINTESI	
Contenuti	Con la “diffida accertativa per crediti patrimoniali” gli ispettori del lavoro diffidano il datore di lavoro (e l’obbligato in solido) a corrispondere al lavoratore le somme che risultano accertate come crediti patrimoniali.
Finalità	La finalità propria dell’istituto è quella di deflazionare il contenzioso giudiziario fra lavoratore e datore di lavoro con riferimento ai crediti pecuniari afferenti al rapporto di lavoro.
Attuazione	Il prudente apprezzamento dei risultati dell’indagine e degli elementi obiettivi acquisiti, comporta che il funzionario ispettivo potrà diffidare il datore di lavoro, secondo quanto chiarito dalla circ. n. 1/2013, per: crediti retributivi da omesso pagamento; crediti di tipo indennitario, da maggiorazioni, TFR; crediti legati al demansionamento o alla mancata applicazione di livelli minimi retributivi legalmente previsti; crediti derivanti dall’accertamento di lavoro sommerso.
Efficacia e criticità	La diffida accertativa acquista valore di accertamento tecnico, con efficacia di titolo esecutivo, mediante provvedimento di validazione del direttore della direzione territoriale del lavoro. Il lavoratore sulla base della diffida accertativa validata può adire l’autorità giudiziaria per la rapida soddisfazione dei crediti.

n. 532/2011, cit., e n. 541/2011, cit. Sul punto sono state sollevate talune perplessità da G. BOLEGO, *op. cit.*, 969-970, anche l’A., comunque, conclude nel senso indicato nel testo.

⁹³ Cfr. A. VALLEBONA, *L’accertamento amministrativo dei crediti di lavoro*, cit., 646.

Parte III
**POTERI DEL PERSONALE ISPETTIVO
DELLE DIREZIONI DEL LAVORO**

Capitolo I

Verbale di primo accesso ispettivo

Articolo 13

di Pierluigi Rausei* e Carmine Santoro*

Sommario: 1. La verbalizzazione della prima fase ispettiva. – 2. Identificazione dei lavoratori e descrizione delle attività. – 3. Valore probatorio dei verbali. – 4. Specificazione delle attività compiute dagli ispettori. – 5. Dichiarazioni dell'ispezionato. – 6. Richieste documentali. – 7. Verbale interlocutorio. – 8. Comunicazione di definizione degli accertamenti.

1. La verbalizzazione della prima fase ispettiva

Il primo comma del nuovo art. 13 del d.lgs. n. 124/2004, come sostituito dall'art. 33 della l. n. 183/2010, sembra tenere ampiamente conto della sperimentazione in atto nel biennio precedente presso le direzioni territoriali (già provinciali) del lavoro, nonché della presupposta matrice contenuta nella direttiva ministeriale 18 settembre 2008. Anzi, si potrebbe persino evidenziare come il legislatore del 2010 abbia inteso, in qualche misura, “sanare” i profili operativi della verbalizzazione introdotta dal Ministero del lavoro nel 2009, fornendo ad essa il necessario ed inevitabile supporto normativo.

In primo luogo la disposizione riformatrice ribadisce che «il personale ispettivo accede presso i luoghi di lavoro nei modi e nei tempi consentiti dalla legge», con un implicito richiamo ai contenuti dell'art. 8 del d.P.R. 19 mar-

* Le considerazioni contenute nel presente contributo sono frutto esclusivo del pensiero dell'Autore e non hanno carattere in alcun modo impegnativo per l'amministrazione di appartenenza.

zo 1955, n. 520¹, nonché dell'art. 138 del r.d. 28 agosto 1924, n. 1422², per quanto attiene al personale ispettivo del Ministero del lavoro, ma anche all'art. 3 del d.l. 12 settembre 1983, n. 463, convertito con modificazioni dalla l. 11 novembre 1983, n. 638³, per quel che riguarda il personale ispet-

¹ Ai sensi dell'art. 8 del d.P.R. n. 520/1955: «1. Gli ispettori del lavoro, nei limiti del servizio a cui sono destinati, e secondo le attribuzioni ad essi conferite dalle singole leggi e dai regolamenti, sono ufficiali di polizia giudiziaria. 2. Gli ispettori hanno facoltà di visitare in ogni parte, a qualunque ora del giorno ed anche della notte, i laboratori, gli opifici, i cantieri, ed i lavori, in quanto siano sottoposti alla loro vigilanza, nonché i dormitori e refettori annessi agli stabilimenti; non di meno essi dovranno astenersi dal visitare i locali annessi a luoghi di lavoro e che non siano direttamente od indirettamente connessi con l'esercizio dell'azienda, sempre che non abbiano fondato sospetto che servano a compiere o a nascondere violazioni di legge. 3. Gli ispettori possono richiedere l'opera dell'ufficiale sanitario, dei sanitari dipendenti da enti pubblici e dei medici di fabbrica, quando debbano compiere accertamenti sulle condizioni sanitarie dei prestatori d'opera e sulle condizioni igieniche dei locali di lavoro e delle loro dipendenze. 4. Agli ispettori non spetta alcuna quota sui proventi delle penalità derivanti dalle contravvenzioni».

² L'art. 138 del r.d. n. 1422/1924 prevede che: «1. Gli ispettori dell'industria e del lavoro sono autorizzati a: a) visitare, in tutte le loro parti, i locali adibiti all'esercizio delle aziende industriali, commerciali e agricole ed i locali attinenti, esclusi quelli destinati abitualmente ad abitazione; di visitare pure, in tutte le loro parti, i laboratori a domicilio e i laboratori di famiglia, anche se esercitanti in ambienti che servano contemporaneamente ad altri usi; b) esaminare le tessere dei dipendenti dell'azienda e i libretti a questi rilasciati, a norma dell'art. 51, nonché i libretti di paga rilasciati ai termini del regolamento per gli infortuni sul lavoro; c) interrogare, oltre gli esercenti delle aziende, il personale direttivo, amministrativo ed operaio delle aziende stesse, e in generale tutti coloro che per il loro ufficio siano da essi ritenuti in grado di dare informazioni utili agli effetti della vigilanza; d) esaminare i libri di matricola e di paga, i regolamenti interni e tutti gli altri libri e registri da cui possano trarre elementi per l'adempimento del loro ufficio; e) procedere al sequestro di quei documenti che abbiano carattere probatorio e che possano comunque costituire prova necessaria della contravvenzione. 2. Quando incontrino opposizioni od ostacoli nell'esercizio delle loro funzioni possono richiedere l'intervento della forza pubblica. 3. Gli ispettori per adempiere al loro ufficio debbono, a richiesta, mostrare la carta di riconoscimento che sarà ad essi rilasciata dal ministero dell'economia nazionale».

³ L'art. 3 del d.l. n. 463/1983, convertito dalla l. n. 638/1983, stabilisce che: «1. Fermo restando quanto previsto dall'art. 5 della legge 22 luglio 1961, n. 628, ai funzionari dell'Istituto nazionale della previdenza sociale, dell'Istituto nazionale per l'assicurazione contro gli infortuni sul lavoro, dell'Ente nazionale di previdenza e assistenza per i lavoratori dello spettacolo, del Servizio per i contributi agricoli unificati, degli altri enti per i quali sussiste la contribuzione obbligatoria, addetti alla vigilanza presso gli ispettorati del lavoro, sono conferiti i poteri: a) di accedere a tutti i locali delle aziende, agli stabilimenti, ai laboratori, ai cantiere ed altri luoghi di lavoro, per esaminare i libri di matricola e paga, i documenti equipollenti ed ogni altra documentazione, compresa quella contabile, che abbia diretta o indiretta pertinenza con l'assolvimento degli obblighi contributivi e l'erogazione delle prestazioni; b) di assumere dai datori di lavoro, dai lavoratori, dalle rispettive rappresen-

tivo degli istituti ed enti previdenziali. Su questo punto la circ. Min. lav. n. 41/2010 ha opportunamente precisato che il personale ispettivo deve altresì adempiere all'obbligo di qualificarsi ai sensi dell'art. 6 del d.m. 15 gennaio 2014 recante il codice di comportamento ad uso degli ispettori del lavoro. Una autorevole dottrina ha osservato che la disposizione di cui all'art. 13, comma 1, possiede il tradizionale significato garantista della riserva di leg-

tanze sindacali e dagli istituti di patronato, dichiarazioni e notizie attinenti alla sussistenza dei rapporti di lavoro, alle retribuzioni, agli adempimenti contributivi e assicurativi e alla erogazione delle prestazioni. 2. I soggetti di cui al comma precedente, possono anche esercitare gli altri poteri spettanti in materia di previdenza e assistenza sociale agli ispettori del lavoro, ad eccezione di quello di contestare contravvenzioni, e debbono, a richiesta, presentare un documento di riconoscimento rilasciato dagli istituti di appartenenza. 3. Essi devono porre la data e la firma sotto l'ultima registrazione del libro unico del lavoro e possono estrarne copia controfirmata dal datore di lavoro. 4. I datori di lavoro e i loro rappresentanti, che impediscano ai funzionari dell'ispettorato del lavoro e ai soggetti indicati nel precedente comma 1 l'esercizio dei poteri di vigilanza di cui al presente articolo, sono tenuti a versare alle Amministrazioni da cui questi dipendono, a titolo di sanzione amministrativa, una somma da euro 1290 a euro 12910, ancorché il fatto costituisca reato. Qualora forniscano scientemente dati errati o incompleti, che comportino evasione contributiva, i datori di lavoro e i loro rappresentanti sono tenuti a versare alle Amministrazioni stesse, a titolo di sanzione amministrativa, una somma pari a euro 125 per ogni dipendente cui si riferisce l'inadempienza, ancorché il fatto costituisca reato. 5. A richiesta di uno degli enti di cui al precedente comma 1, l'amministrazione che ha proceduto a redigere un verbale ispettivo, è tenuta ad inviarne copia congiuntamente ad ogni altra notizia utile. 6. I soggetti di cui al precedente comma 1 sono tenuti ad osservare il segreto sui processi e sopra ogni particolare di lavorazione che venisse a loro conoscenza. La violazione di tale obbligo è punita con la pena stabilita dall'art. 623 del c. p., salvo che il fatto costituisca più grave reato. 7. L'ispettorato provinciale del lavoro esercita i poteri di coordinamento ad esso attribuiti anche mediante programmi annuali per la repressione delle evasioni contributive in materia di previdenza e assistenza sociale obbligatoria, sentiti gli istituti interessati. L'ispettorato provinciale del lavoro riferisce annualmente al Ministro del lavoro e della previdenza sociale sull'attività di coordinamento effettuata. 8. Ai soggetti di cui al comma 1 del presente articolo non compete la qualifica di ufficiale o di agente di polizia giudiziaria». Per completezza si ricorda che l'art. 5 della l. n. 628/1961 sancisce: «1. Ferme le disposizioni di cui agli artt. 8, 9, 10 e 11 del D.P.R. 19 marzo 1955, n. 520 all'Ispettorato del lavoro è affidato il compito di regolare e disciplinare l'attività di assistenza e di vigilanza esercitata dall'Istituto nazionale per l'assicurazione contro gli infortuni sul lavoro, dall'Istituto nazionale della previdenza sociale, dall'Istituto nazionale per l'assicurazione contro le malattie, tenendo conto sia delle esigenze, dei servizi previdenziali sia di quelle delle aziende al fine di evitare pluralità di accertamenti, difformità di trattamento ed ingiustificati intralci al normale ritmo dell'attività produttiva. 2. Gli Istituti di cui al comma precedente devono comunicare all'Ispettorato del lavoro competente per territorio, di volta in volta, 48 ore prima del loro inizio, gli accertamenti che intendono effettuare; gli accertamenti stessi, potranno aver luogo ove nel termine suddetto l'Ispettorato non abbia espresso contrario avviso».

ge, nella misura in cui costituisce ostacolo all'introduzione di regole di accesso ispettivo di fonte non legale⁴.

La norma sancisce poi espressamente che al termine dei primi passaggi dell'indagine ispettiva – testualmente «alla conclusione delle attività di verifica compiute nel corso del primo accesso ispettivo» – gli ispettori hanno l'obbligo di predisporre e rilasciare all'ispezionato il verbale di primo accesso ispettivo: come sottolinea la circ. Min. lav. n. 41/2010, «il verbale di primo accesso deve formarsi necessariamente prima della conclusione dell'accesso ispettivo»⁵.

Nessun dubbio si può palesare con riferimento ai soggetti per i quali sia disposta l'obbligatorietà della verbalizzazione di primo accesso, giacché l'espressione “personale ispettivo” all'interno del d.lgs. n. 124/2004 viene espressamente definita e connotata dall'art. 6 del medesimo decreto. Tale norma chiaramente afferma come le funzioni di vigilanza in materia di lavoro e di legislazione sociale siano svolte, in primo luogo, dal personale ispettivo in forza presso le direzioni regionali e provinciali del lavoro che opera anche in qualità di ufficiale di polizia giudiziaria (commi 1 e 2), mentre le funzioni ispettive in materia di previdenza ed assistenza sociale «sono svolte anche dal personale di vigilanza dell'Inps, dell'Inail, dell'Enpals e degli altri enti per i quali sussiste la contribuzione obbligatoria, nell'ambito dell'attività di verifica del rispetto degli obblighi previdenziali e contributivi», al quale però non compete la qualifica di ufficiale o di agente di polizia giudiziaria (comma 3).

Assai debole, in effetti, appare la posizione contraria fondata sulla argomentazione relativa alla collocazione della nuova norma all'interno del capo III del d.lgs. n. 124/2004 esplicitamente dedicato alla enucleazione e trattazione dei poteri del personale ispettivo delle direzioni del lavoro. Seppure l'intero capo sia volto a disegnare i poteri degli ispettori del lavoro, già nella versione originaria dell'art. 13 erano ricompresi espressamente i funzionari ispettivi degli Istituti previdenziali, sia pure con riferimento al solo potere di diffida di cui, *ab origine*, la norma si occupava in via esclusiva. La novella normativa introdotta dalla l. n. 183/2010 e qui esaminata, in effetti, aggiun-

⁴ S. VERGARI, *Accesso ispettivo, potere di diffida e verbalizzazione unica*, in L. NOGLER, M. MARINELLI (a cura di), *La riforma del mercato del lavoro. Commento alla legge 4 novembre 2010, n. 183*, Utet, 2012, 323.

⁵ Certa dottrina ha evidenziato l'incomprensibilità del riferimento ministeriale al momento anteriore alla conclusione dell'accesso: cfr. C. PISANI, *La nuova disciplina dell'accertamento, contestazione e diffida delle infrazioni in materia di lavoro*, in M. MISSIONE, D. GAROFALO (a cura di), *Il Collegato Lavoro 2010. Commentario alla legge n. 183/2010*, Ipsa, 2011, 905.

ge, in attuazione della direttiva ministeriale 18 settembre 2008, un passaggio essenziale e preliminare sull'obbligo della verbalizzazione di primo accesso con l'evidente intento di ricompredervi, al fine di evitare qualsiasi discriminazione a danno dei soggetti ispezionati⁶, tutto il personale ispettivo, ministeriale e previdenziale (ferma restando la conferma dell'esplicito richiamo con riguardo al solo potere di diffida), in questo senso, peraltro, assai responsabilmente, si è subito pronunciato l'Inail con nota 3 novembre 2010, n. 7918. Anzi, in ragione delle rilevanti finalità del verbale in argomento (sulle quali *infra*), si deve ritenere che l'obbligo di adottarlo non gravi solo sul personale ispettivo del Ministero del lavoro e degli enti previdenziali, ma su tutti gli organi dotati di potestà ispettiva che svolgano accertamenti in materia lavoristica e previdenziale. In definitiva, esso incombe su tutti i soggetti indicati nei commi 6 e 7 del nuovo art. 13 del d.lgs. n. 124/2004, in disparte ovviamente il personale amministrativo degli istituti previdenziali.

Qualora il datore di lavoro sia personalmente presente durante l'accesso in azienda dei funzionari ispettivi sarà lui stesso il destinatario del verbale; in caso contrario, il verbale di primo accesso ispettivo andrà rilasciato alla persona presente all'ispezione, che dovrà esplicitamente e dichiaratamente assumere l'impegno ("l'obbligo") a consegnare tempestivamente il verbale al datore di lavoro assente. Peraltro, non appare chiaro se il riferimento normativo all'obbligo sia da intendersi in altro senso, e cioè che il verbale debba essere consegnato al datore da parte di un soggetto che ne abbia l'obbligo giuridico, derivante ad es. dalla posizione ricoperta nell'organizzazione aziendale ovvero da un contratto di lavoro subordinato⁷. In tale significato, l'obbligo viene assunto non innanzi all'ispettore, ma nei confronti del datore di lavoro, dunque preesisterebbe all'intervento ispettivo e sarebbe implicito nel ruolo svolto, o nel contratto stipulato, dal consegnatario. La recente circ. Min. lav. n. 6/2014 sembra propendere per tale ultima soluzione ermeneuti-

⁶ Quanto sostenuto nel testo, peraltro, trova pieno conforto in una interpretazione sistematica e costituzionalmente orientata della norma in esame, sia sotto il profilo dell'art. 3 Cost. relativamente al principio di uguaglianza sostanziale e di ragionevolezza (cfr. G.P. DOLSO, *Commento sub art. 3*, in D. BARTOLE, R. BIN (a cura di), *Commentario breve alla Costituzione*, Cedam, 2008, 36); ma anche per quanto attiene all'art. 97 Cost. specificatamente con riferimento alla corretta attuazione del principio del buon andamento e della imparzialità della pubblica amministrazione (cfr. L. COEN, *Commento sub art. 97*, in D. BARTOLE, R. BIN (a cura di), *op. cit.*, 885 ss.).

⁷ L. NIRO, *Accesso ispettivo, potere di diffida e verbalizzazione unica*, in M. MISCIONE, D. GAROFALO (a cura di), *op. cit.*, 921, osserva che la norma è volutamente generica, affinché l'impossibilità di rilascio nelle mani dei soggetti ivi indicati non rechi intralcio alla prosecuzione dell'azione ispettiva.

ca, laddove ha stabilito che il verbale deve essere consegnato al datore di lavoro o a chi ne fa le veci, ed in assenza di tali soggetti, a coloro che hanno titolo a riceverlo a norma del codice di rito civile (artt. 137 ss.), ivi compreso il professionista munito di apposita delega. Il Ministero, ritiene, inoltre, che tra i soggetti abilitati alla ricezione dell'atto, non figurino coloro che non intrattengano con il datore un rapporto di lavoro formalizzato. Ne deriva che il verbale non può essere consegnato a lavoratori sommersi, né tantomeno a stranieri privi del permesso di soggiorno, mentre sembra che possa essere consegnato a chi detiene rapporti autonomi – titolari di partita IVA, artigiani, ecc. – sempreché formalizzati⁸. Inoltre la stessa circ. Min. lav. 4 marzo 2014 ha chiarito che qualora il datore di lavoro o i soggetti richiamati rifiutino «di ricevere il verbale ovvero non siano presenti al termine dell'accesso ispettivo, gli ispettori devono riportare puntualmente in calce all'atto, le circostanze che hanno impedito la consegna del verbale procedendo successivamente alla notifica dello stesso via PEC ai sensi della L. n. 221/2012 e del D.L. n. 179/2012 o a mezzo del servizio postale ai sensi della L. n. 890/1982».

D'altronde l'intervento riformatore comporta l'obbligatorietà della verbalizzazione immediata, mentre la possibilità di un verbale di primo accesso ispettivo inviato successivamente deve ritenersi limitata ai soli casi (eccezionali), segnalati dal Ministero del lavoro nella circ. n. 41/2010, di assenza della persona giuridicamente capace a ricevere il verbale, di rifiuto a ricevere il verbale, di allontanamento successivo all'avvio delle indagini ispettive della persona inizialmente presente⁹.

Il Ministero, peraltro, nella circ. 9 dicembre 2010 precisa attentamente che il verbale di primo accesso ispettivo deve dare in ogni caso «espressamente atto della circostanza che ha impedito la consegna immediata dell'atto».

Il verbale di primo accesso ispettivo, quindi, deve essere ordinariamente (e obbligatoriamente) formato all'esito della prima fase di indagine e conse-

⁸ Secondo V. LIPPOLIS, *Le nuove procedure in materia ispettiva*, in *La Circolare di Lavoro e Previdenza*, 2011, n. 1, 19 ss., ove sul luogo di lavoro non sia presente fisicamente il datore – o il suo preposto – ovvero qualora non sia presente alcun soggetto che dia un qualche affidamento, sarebbe opportuno comunque, per evitare eventuali disguidi o eccezioni di parte, procedere alla notifica dello stesso documento, anche tramite fax, direttamente presso la sede del datore di lavoro.

⁹ Una ulteriore ipotesi di consegna del verbale di primo accesso ispettivo in momento successivo potrebbe individuarsi nei casi in cui non è in alcun modo rilevabile l'identità del datore di lavoro ispezionato al quale intestare e consegnare il verbale (si pensi alle realtà produttive abusive e clandestine riconducibili ad etnie extracomunitarie dove anche per difficoltà linguistiche può verificarsi l'impossibilità di identificare con certezza l'ispezionato).

gnato prima dell'abbandono dei locali produttivi, dell'unità operativa o del cantiere dove si è svolta l'ispezione.

La norma si palesa con una forza dispositiva cogente, ma anche, in una prospettiva storica, si caratterizza per una portata innovativa straordinaria, a causa di una disciplina dettagliata – senza precedenti – riguardo agli obblighi e alle modalità di verbalizzazione all'esito di una ispezione in materia di lavoro e di legislazione sociale, fino ad oggi ritenuti materia di esclusiva competenza della prassi amministrativa e di atti direttivi del Ministero del lavoro.

D'altro canto, va senza dubbio da subito evidenziato come la trasposizione normativa dei contenuti della direttiva ministeriale 18 settembre 2008, e della prassi amministrativa di attuazione, comporta un livello più elevato di attenzione da parte del personale ispettivo. Se, infatti, la mancata redazione del verbale di primo accesso ispettivo o la sua grave incompletezza, fino all'entrata in vigore della l. n. 183/2010, rappresentava una mera irregolarità formale della procedura ispettiva, assolutamente ininfluyente rispetto agli esiti sostanziali delle indagini, l'espressa previsione normativa fa sì che le due inosservanze (la totale mancanza della verbalizzazione o la sua grave incompletezza) possano dare luogo a profili di invalidità e di nullità della procedura sanzionatoria amministrativa per vizio di legittimità, a causa della esplicita violazione di legge del novellato art. 13, comma 1, del d.lgs. n. 124/2004.

D'altra parte, il rilievo procedimentale di carattere amministrativo della verbalizzazione ispettiva può indurre ad una analisi di sistema intorno alla portata applicativa degli artt. 21-*septies* e 21-*octies*, comma 2, della l. 7 agosto 1990, n. 241 (inserito dall'art. 14, comma 1, l. 11 febbraio 2005, n. 15), secondo cui, fra l'altro, «è nullo il provvedimento amministrativo che manca degli elementi essenziali» ed è annullabile se «adottato in violazione di legge o viziato da eccesso di potere», ma, «non è annullabile il provvedimento adottato in violazione di norme sul procedimento o sulla forma degli atti qualora, per la natura vincolata del provvedimento, sia palese che il suo contenuto dispositivo non avrebbe potuto essere diverso da quello in concreto adottato». Ne deriva, pertanto, che laddove l'organo di vigilanza che abbia omesso la formalizzazione del verbale (di primo accesso ispettivo o di accertamento e notificazione) ovvero ne abbia trascurato, in tutto o in parte, alcuni dei contenuti espressamente previsti, non si avrà annullamento degli atti del procedimento ispettivo per le eventuali carenze di essi, a condizione che il contenuto dispositivo – con riferimento alle violazioni rilevate e contestate e alle sanzioni irrogate, ma anche con riguardo alle valutazioni com-

plessivamente argomentate dai funzionari accertatori – risulti l'unico concretamente adottabile nel caso di specie (si pensi alla mancata individuazione e identificazione di un lavoratore nel verbale di primo accesso ispettivo rispetto alla posizione giuridica del quale non vengono adottati provvedimenti sanzionatori)¹⁰. Non è unanime la posizione in dottrina circa gli effetti della radicale omissione del verbale di primo accesso ispettivo, così pure la mancanza di elementi essenziali di esso (richieste documentali, dichiarazioni dell'ispezionato), se possano o meno inficiare la legittimità del procedimento ispettivo e sanzionatorio. In assenza di pronunce giurisprudenziali, si fronteggiano, prevalentemente, due tesi: la prima sostiene la rilevanza sostanziale delle omissioni, sicché la conseguenza consisterebbe nell'invalidità del verbale irregolare¹¹; la seconda ritiene, invece, che le inosservanze – anche quella riferita alla mancata redazione *tout court* del verbale – debbano rilevare esclusivamente sul piano probatorio, nel senso che la PA inadempiente si priverà, per il prosieguo dell'attività accertativa e sanzionatoria, di un fondamentale strumento probatorio¹².

Sotto altro profilo va annotato come il duplice obbligo, di redazione e di consegna, risponde pienamente alla doppia finalità, già segnalata a proposito della direttiva Min. lav. 18 settembre 2008, di consolidamento del primo impianto probatorio da parte dell'organo accertatore e di fondamento dell'esercizio dei diritti di difesa per il soggetto ispezionato¹³.

Quanto ai contenuti del verbale di primo accesso ispettivo va segnalato come la l. n. 183/2010 abbia concretamente ripreso gli aspetti principali della disciplina già dettata dalla prassi amministrativa in materia di prima verbalizzazione, seppure con talune variazioni.

D'altra parte, il legislatore non si limita a prevedere l'obbligo di una prima verbalizzazione in sede ispettiva, ma piuttosto ne impone uno specifico con-

¹⁰ Per tale impostazione si veda anche A. MILLO, *Le nuove istruzioni operative al personale ispettivo del Ministero del Lavoro (circolare n. 41/2010)*, in *Il Mondo Paghe*, 2011, n. 2.

¹¹ P. RAUSEI, *Nuovi verbali di ispezione e di accertamento*, in *DPL*, 2011, n. 3, inserto, VIII; C. PISANI, *La riforma delle ispezioni in materia di lavoro*, in *MGL*, 2011, n. 4, 218; L. SCARANO, *La riscrittura dell'art. 13 del d.lgs. n. 124/2004*, in M. MISCIONE, D. GAROFALO (a cura di), *op. cit.*, 939.

¹² L. NIRO, *op. cit.*, 920, la quale efficacemente rileva che «la lesione del diritto di difesa cagionata dalla mancata consegna del verbale di primo accesso resterebbe totalmente elisa dalla inutilizzabilità probatoria delle risultanze dello stesso»; S. VERGARI, *op. cit.*, 340 ss.

¹³ In questo senso anche C. SANTORO, *L'illecito amministrativo in materia di lavoro. Il procedimento sanzionatorio amministrativo del lavoro*, ESI, 2010, 146-147. Analogamente, S. VERGARI, *op. cit.*, 321 ss.

tenuto¹⁴. In questo senso, ciò che deve risultare con assoluta chiarezza e completezza dal verbale, che dà atto del primo momento di avvio delle indagini ispettive, consiste nella rilevata identità dei lavoratori, nella istantanea comunicazione delle attività ispezionate, nella evidenziazione delle operazioni poste in essere dal personale ispettivo, nella stesura delle dichiarazioni difensive dell'ispezionato, nella individuazione delle richieste documentali e istruttorie necessarie alla definizione degli accertamenti.

In dottrina, è stato avanzato il dubbio sulla sussistenza dell'obbligo di redazione del verbale in esame in ciascun accesso ispettivo, ove gli accertamenti richiedano una pluralità di accessi, per trarne la conclusione che l'ispettore è tenuto a verbalizzare tutte le sequenze dell'attività ispettiva, dall'avvio alla conclusione del procedimento ispettivo¹⁵. Secondo tale orientamento, l'opposta opinione svuoterebbe la *ratio* e la portata innovativa della riforma; peraltro, al fine di evitare un'eccessiva proliferazione di verbali – che va rammentato essere uno degli obiettivi della novella –, si suggerisce di formare un unico verbale “a formazione progressiva”, che dal primo accesso venga integrato con le attività compiute negli accessi susseguenti. La soluzione proposta appare piuttosto equilibrata, giacché tiene conto simultaneamente delle varie finalità del verbale in esame. Peraltro, il Ministero del lavoro ha puntualizzato che nei casi di accertamenti complessi, come quelli evidenziati dalla dottrina citata, l'atto che il personale ispettivo è tenuto ad adottare è il verbale interlocutorio¹⁶. Va segnalato sul punto che la prassi registra, non di rado, verbalizzazioni plurime “di primo accesso” nei casi menzionati.

Sul piano delle classificazioni dogmatiche, il verbale di accesso è atto meramente procedimentale, inidoneo ad incidere negativamente nella sfera giuridica del destinatario, con sua conseguente inoppugnabilità in qualunque sede¹⁷.

¹⁴ Si veda sul punto ancora C. SANTORO, *L'illecito amministrativo in materia di lavoro. Il procedimento sanzionatorio amministrativo del lavoro*, cit., 147.

¹⁵ L. SCARANO, *op. cit.*, 937.

¹⁶ Cfr. art. 14 del d.m. 15 gennaio 2014; circ. Min. lav. n. 41/2010 e n. 6/2014; si rimanda al § 7 per approfondimenti.

¹⁷ In senso conforme S. VERGARI, *op. cit.*, 340 ss.

2. Identificazione dei lavoratori e descrizione delle attività

Passando a trattare del contenuto normativamente previsto, va rilevato, anzitutto, come la lett. *a* del nuovo art. 13, comma 1, del d.lgs. n. 124/2004, preveda quale essenziale contenuto del verbale di primo accesso ispettivo «l'identificazione dei lavoratori trovati intenti al lavoro e la descrizione delle modalità del loro impiego», espressione che secondo la circ. Min. lav. n. 41/2010 deve essere interpretata alla luce della tipologia e delle finalità dell'accertamento.

Il legislatore intende, in effetti, riferirsi agli accertamenti che più degli altri esigono la formalizzazione della individuazione del personale trovato intento ed operante nel luogo di lavoro dal personale ispettivo, vale a dire quelli che ineriscono alla sussistenza di rapporti di lavoro sommerso, ovvero ai fenomeni di interposizione illecita o anche di somministrazione irregolare¹⁸. In questo senso il Ministero del lavoro nella circ. n. 41/2010 segnala che l'identificazione «di tutti i lavoratori trovati intenti al lavoro» deve avvenire «in modo puntuale ed analitico» soltanto nelle ipotesi in cui è necessario verificare il rispetto della disciplina concernente la regolare costituzione del rapporto di lavoro (l'esempio offerto è il lavoro sommerso). A proposito dell'art. 13 del d.m. 15 gennaio 2014 la circ. Min. lav. n. 6/2014 ribadisce: «tale adempimento risulta quanto mai opportuno nell'ambito degli accertamenti finalizzati alla verifica del lavoro sommerso».

Non così, invece, anche secondo la circ. Min. lav. 9 dicembre 2010, nei casi di differente qualificazione negoziale dei rapporti di lavoro investigati ovvero con riguardo a quelle tipologie di accertamento che trovano piena rispondenza sulle evidenze documentali, difformi o mancanti, come nel caso delle verifiche sugli aspetti retributivi, previdenziali o assicurativi, o che non esigono la puntuale identificazione del personale impiegato o delle loro mansioni al momento dell'accesso ispettivo, come nel caso dei controlli in materia di orario di lavoro o di corretta tenuta del libro unico del lavoro. In queste ipotesi la circ. Min. lav. n. 41/2010 chiarisce che l'ispettore può procedere ad una identificazione *per relationem* attraverso un esplicito rinvio, nel verbale di primo accesso, alla generalità del personale risultante dalla documentazione aziendale (Libro Unico del lavoro e Comunicazioni obbligatorie).

Per altro verso l'identificazione del personale presente al lavoro potrà non dirsi obbligatoria nei casi in cui l'accertamento coinvolge un numero parti-

¹⁸ In tal senso la dottrina sembra concordare: si vedano, tra gli altri, P. RAUSEI, *op. cit.*, VIII; L. SCARANO, *op. cit.*, 939 ss.; L. NIRO, *op. cit.*, 922.

colarmente elevato di lavoratori, salvo che non ricorrano le ipotesi del lavoro sommerso o dell'interposizione illecita o irregolare, giacché in tali fattispecie l'identificazione nominativa apparirà sempre indispensabile, a prescindere dal numero dei prestatori di lavoro coinvolti nella verifica ispettiva. Per quanto il testo di legge non preveda limitazioni, né eccezione alcuna, rispetto all'obbligo di identificazione dei lavoratori intenti al lavoro, la norma deve essere interpretata, anche in chiave sistematica, come puntualmente ha fatto la circ. Min. lav. n. 41/2010, nel senso di una non indispensabile identificazione quando la descrizione analitica delle prestazioni lavorative all'atto dell'accesso ispettivo appaia del tutto ininfluenza rispetto agli esiti dell'accertamento e sia non funzionale alle finalità dell'indagine, in modo particolare quando i lavoratori che gli ispettori hanno visto lavorare, da una prima verifica, anche mediante la consultazione dei data base in uso al personale ispettivo, risultano regolarmente occupati¹⁹.

Infine, nel merito delle annotazioni che gli ispettori devono operare con riferimento ai lavoratori, va evidenziato come l'art. 13, comma 1, lett. *a*, del d.lgs. n. 124/2004 sia assai meno rigoroso rispetto alla direttiva ministeriale del 2008²⁰. Se, infatti, nella direttiva si chiedono sia una «esatta identificazione dei lavoratori» sia una «puntuale descrizione delle attività lavorative svolte dai lavoratori individuati all'atto dell'accesso ispettivo», ora la norma si limita a richiedere in modo identico soltanto l'identificazione dei prestatori di lavoro trovati intenti al lavoro, mentre con riferimento alle attività lavorative espletate viene richiesto di descrivere le modalità di impiego dei lavoratori e quindi l'apparenza immediata e diretta delle attività lavorative. Invero, al di là del dato testuale, qui non v'è chi non veda come la descrizione delle modalità di impiego del personale trovato intento al lavoro dai funzionari accertatori non potrà che avvenire, come confermato dal Ministero del lavoro con circ. n. 41/2010, mediante puntuale indicazione delle mansioni svolte, dell'abbigliamento o della tenuta da lavoro, delle attrezzature o delle macchine utilizzate.

¹⁹ Secondo S. VERGARI, *op. cit.*, 326, le interpretazioni correttive del testo normativo avanzate dal Ministero del lavoro si tradurrebbero in una "tracimazione" della funzione probatoria del verbale di primo accesso.

²⁰ Sul punto la direttiva Min. lav. 18 settembre 2008 espressamente afferma: «Particolare rilievo probatorio acquisirà, anche per il prosieguo degli accertamenti, oltretutto per le eventuali fasi di contenzioso amministrativo e giudiziario, la esatta identificazione dei lavoratori (quando possibile attraverso l'esibizione di un documento di identità), la puntuale descrizione delle attività lavorative svolte dai lavoratori individuati all'atto dell'accesso ispettivo (anche con riferimento all'abbigliamento da lavoro, ai cartellini identificativi o alle attrezzature o macchine utilizzate)».

L'art. 13 del d.m. 15 gennaio 2014, peraltro, richiede anche che il verbale di primo accesso ispettivo fornisca qualsiasi notizia utile ad evidenziare le effettive condizioni di lavoro («il personale ispettivo provvede ad effettuare l'identificazione dei lavoratori trovati intenti al lavoro e a descrivere puntualmente le modalità del loro impiego avendo cura di specificare le mansioni svolte ed ogni altra utile notizia sulle condizioni di lavoro»); sul punto il codice di comportamento richiede una specificazione ulteriore di quanto esaminato in sede di accesso ispettivo rispetto ai contenuti del verbale stabiliti dall'art. 13 del d.lgs. n. 124/2004, estendendone, quindi, la portata applicativa.

3. Valore probatorio dei verbali

Il passaggio della verbalizzazione relativo alla identificazione dei lavoratori e alla descrizione dettagliata e circostanziata delle attività svolte, d'altronde, rappresenta uno snodo centrale dei profili probatori dell'intera vicenda ispettiva, come espressamente sottolinea la circ. Min. lav. 9 dicembre 2010: da un lato per l'asseverazione del valore legale, fino a querela di falso, ai sensi dell'art. 2700 c.c., relativamente alle circostanze di fatto obiettive verbalizzate; dall'altro per la valenza generale per tutti gli organismi di vigilanza in materia di lavoro e previdenza ai sensi dell'art. 10, comma 5, del d.lgs. n. 124/2004.

D'altro canto, le più recenti pronunce giurisprudenziali, in materia di “valore probatorio” dei verbali ispettivi²¹, hanno sancito che i «verbali redatti dai funzionari degli enti previdenziali e assistenziali o dell'Ispettorato del lavoro fanno piena prova dei fatti che i funzionari stessi attestino avvenuti in loro presenza, mentre, per le altre circostanze di fatto che i verbalizzanti segnalino di avere accertato, il materiale probatorio è liberamente valutabile e apprezzabile dal Giudice, il quale può anche considerarlo prova sufficiente delle circostanze riferite al pubblico ufficiale, qualora il loro specifico contenuto probatorio o il concorso d'altri elementi renda superfluo l'espletamento di ulteriori mezzi istruttori» (Cass. 6 giugno 2008, n. 15073)²².

²¹ Sul tema si vedano i contributi raccolti in A. VALLEBONA (a cura di), *Il valore probatorio dei verbali ispettivi*, Colloqui giuridici, 2007, n. 1, suppl. a MGL, 2007, n. 12.

²² Analogamente in precedenza anche Cass. 22 febbraio 2005, n. 3525; conforme, più di recente, Cass. ord. 29 luglio 2010, n. 17720.

Ne consegue la conferma, per via giurisprudenziale, del ruolo probatorio del nuovo verbale di primo accesso ispettivo propriamente riguardo alle attività lavorative che gli ispettori hanno visto svolgere dai lavoratori trovati intenti al lavoro al momento dell'ispezione, sia con riferimento alle mansioni materialmente svolte, sia per quel che attiene alle modalità e alle caratteristiche di esse (fisiche e strumentali).

Più analiticamente, secondo il tradizionale insegnamento giurisprudenziale, il verbale dell'organo ispettivo costituisce atto pubblico ai sensi dell'art. 2699 c.c., è quindi atto redatto dal pubblico ufficiale che conferisce pubblica fede a quanto in esso attestato. Da tale natura del verbale discende il suo particolare regime probatorio, c.d. efficacia probatoria privilegiata, contemplato dall'art. 2700 c.c.: l'atto accertativo fa piena prova in ordine alla provenienza di esso dal suo autore, alle operazioni che il verbalizzante dichiara di aver compiuto, ai fatti che il medesimo attesta essere avvenuti in sua presenza (Cass., sez. un., n. 12545/1992). L'unico rimedio che la legge accorda a chi volesse contraddire tali risultanze dell'atto è la querela di falso, e cioè l'instaurazione di un apposito giudizio speciale, ai sensi degli artt. 221 ss. c.p.c., avente ad oggetto la veridicità dei fatti riportati nel verbale. Pertanto, la parte interessata non può offrire, nel giudizio ordinario, una semplice prova contraria nei confronti degli elementi fattuali risultanti dal verbale, al fine di affermare la non veridicità degli stessi. In definitiva, le risultanze fattuali del verbale costituiscono prove legali, precostituite al giudizio, e come tali vengono acquisite agli atti di causa, sicché si presenta tecnicamente inammissibile la proposizione di semplici prove contrarie. Com'è noto, il legislatore è intervenuto sul tema, stabilendo all'art. 10, comma 5, del d.lgs. n. 124/2004, che i verbali ispettivi fanno prova secondo le leggi vigenti, in relazione agli elementi di fatto acquisiti e documentati, riprendendo in tal modo l'elaborazione pretoria²³.

Il prevalente orientamento ritiene che per fatti dotati di efficacia probatoria privilegiata devono intendersi unicamente quelli oggetto di conoscenza diretta da parte dell'organo accertatore. Tali sono i fatti attestati dal pubblico ufficiale come da lui compiuti o avvenuti in sua presenza e che abbia potuto conoscere senza alcun margine di apprezzamento o di percezione sensoriale,

²³ Sulle divergenze dottrinali in merito all'interpretazione della norma si vedano A. TAGLIENTE, *L'attività di vigilanza in materia previdenziale dopo il decreto legislativo n. 124 del 2004*, in *IPrev*, 2004, n. 2, 271; A. GUADAGNINO, *I poteri ispettivi degli enti previdenziali dopo il decreto legislativo n. 124/2004*, in *LPO*, 2005, n. 1, 6; P. CAPURSO, *Le opposizioni ai verbali ispettivi dopo i decreti legislativi n. 276/2003 e 124/2004*, *ivi*, n. 6, 1022.

nonché quelli relativi alla provenienza del documento dallo stesso pubblico ufficiale ed alle dichiarazioni a lui rese.

Per quanto sopra detto, esula dalla portata precettiva dell'art. 2700 c.c. il contenuto delle dichiarazioni acquisite dai verbalizzanti durante l'espletamento delle verifiche, cioè la loro veridicità. In proposito, la tesi dominante in giurisprudenza conferisce rilevanza fondamentale al principio del libero convincimento del giudice, stabilito dall'art. 116 c.p.c. In siffatta ottica si sostiene che «sono liberamente apprezzate dal giudice nel contesto del complessivo materiale raccolto (pertanto mai quali fonti esclusive del proprio convincimento), le circostanze che il pubblico ufficiale indichi di avere appreso dalle dichiarazioni altrui o che siano il frutto di sue deduzioni» (Cass. 23 giugno 2008, n. 17049; Cass. 25 giugno 2003, n. 10128; Cass. 10 dicembre 2002, n. 17555). Viene anche precisato che, ferma la libera valutazione giudiziale del materiale raccolto in sede amministrativa, il giudice può anche considerarlo prova sufficiente delle circostanze riferite al pubblico ufficiale, qualora il loro specifico contenuto probatorio, o il concorso di ulteriori elementi renda inutile il ricorso ad altri mezzi istruttori che confermino o meno le risultanze ispettive (Cass. 6 giugno 2008, n. 15073). Peraltro, secondo un filone in via di consolidamento il verbale possiede una credibilità, quanto alle dichiarazioni al verbalizzante rese dalle parti o da terzi, che può essere infirmata solo da una prova contraria, qualora la specifica indicazione delle fonti di conoscenza consenta al giudice ed alle parti l'eventuale controllo e valutazione del contenuto delle dichiarazioni (Cass. n. 14965/2012; Cass. n. 13075/2009; Cass. n. 6565/2007; Cass. n. 9919/2006; Cass. n. 11946/2005). Quindi, secondo tale orientamento, le dichiarazioni stragiudiziali dei terzi – lavoratori *in primis* –, in quanto verificabili anche nella loro provenienza, invertono l'onere della prova in giudizio, imponendo alla parte opponente – datore di lavoro – di fornire dimostrazione contraria al loro contenuto. Nella diversa ipotesi in cui si sia in presenza di una indicazione soltanto generica delle fonti di conoscenza, la dichiarazione del terzo costituisce elemento che il giudice deve in ogni caso valutare in concorso con gli altri elementi probatori, attesa la certezza, fino a querela di falso, della ricezione da parte del pubblico ufficiale delle dichiarazioni che egli attesta essere state a lui rese.

In stretta adesione all'orientamento da ultimo menzionato, una recente pronuncia della Cassazione²⁴ sostiene che il valore probatorio dei verbali ispettivi deve essere ricostruito secondo il seguente paradigma:

²⁴ Cass. 8 gennaio 2014, n. 166, in *Boll. ADAPT*, 14 gennaio 2014, n. 2; si veda anche Cass. ord. 3 marzo 2014, n. 4899, in *GLav*, 2014, n. 14, con commento di S. IMBRIACI, *Efficacia*

- a) piena prova fino a querela di falso relativamente ai fatti attestati dal pubblico ufficiale come da lui compiuti o avvenuti in sua presenza, o che abbia potuto conoscere senza alcun margine di apprezzamento o di percezione sensoriale, nonché quanto alla provenienza del documento dallo stesso pubblico ufficiale ed alle dichiarazioni a lui rese;
- b) fede fino a prova contraria, ammissibile qualora la specifica indicazione delle fonti di conoscenza consenta al giudice ed alle parti l'eventuale controllo e valutazione del contenuto delle dichiarazioni, quanto alla veridicità sostanziale delle dichiarazioni rese al verbalizzante dalle parti o da terzi;
- c) argomento di prova, ai sensi dell'art. 116, comma 2, c.p.c., in mancanza della indicazione specifica dei soggetti le cui dichiarazioni vengono riportate nel verbale. In tal caso, il giudice deve in ogni caso valutare, in concorso con gli altri elementi, le dichiarazioni anonime ai fini della decisione dell'opposizione proposta dal trasgressore, ed esse possono essere disattese solo in caso di loro motivata intrinseca inattendibilità, o di contrasto con altri elementi acquisiti nel giudizio, attesa la certezza, fino a querela di falso, che quelle dichiarazioni siano comunque state ricevute dall'ufficiale giudiziario. Si noti come il verbale di primo accesso rientri perfettamente nell'ipotesi *sub a)* e come, conseguentemente, sia decisiva sul piano probatorio la stretta osservanza dei relativi precetti normativi.

Merita di essere segnalata un'ultima pronuncia della Suprema Corte (Cass. 14 maggio 2014, n. 10427), la quale ha affermato, per la prima volta, che le dichiarazioni dei lavoratori rilasciate in sede ispettiva fanno prova in giudizio e non abbisognano di essere ivi confermate, ove esse siano univoche, tanto più se il datore di lavoro non allega e dimostri eventuali contraddizioni delle dichiarazioni rese agli ispettori in grado di inficiarne l'attendibilità.

Tra la giurisprudenza di merito, si registra un orientamento secondo cui le dichiarazioni rese nell'immediatezza dei fatti dai lavoratori presentano un apprezzabile grado di attendibilità, dal momento che sono assunte nella verosimile assenza di condizionamenti del datore di lavoro (Trib. Milano n. 1625/2009; Trib. Agrigento n. 13/2004; Trib. Savona n. 102/2006).

Un ulteriore orientamento pretorio, ormai peraltro decisamente minoritario, è contrario ad attribuire un qualsiasi rilievo probatorio, seppure di mera presunzione, alle dichiarazioni di terzi contenute nel verbale, oltre che alle va-

probatoria del verbale ispettivo e delle dichiarazioni di soggetti terzi, 80 ss. Sul tema si consultino anche M. SFERRAZZA, *Verbali di accertamenti ispettivo: efficacia probatoria*, in *DPL*, 2007, n. 47; P. RAUSEI, *Ispezioni del lavoro. Procedure e strumenti di difesa. Manuale operativo*, Ipsoa, 2009, 192-193.

lutazioni elaborate dall'ispettore. Alla stregua di tale corrente di pensiero, le dichiarazioni apprese da terzi nel corso dell'accertamento possono rilevare ai fini probatori esclusivamente se ed in quanto confermate in giudizio dai soggetti che le hanno rese, non essendo sufficiente in tal senso neanche la deposizione testimoniale del pubblico ufficiale che ha redatto il verbale (Cass. n. 12108/2010; Cass. n. 9962/2002; Cass. n. 17555/2002).

4. Specificazione delle attività compiute dagli ispettori

Passando alla successiva lett. *b* del nuovo art. 13, comma 1, del d.lgs. n. 124/2004, la stessa include quale elemento cognitivo fondamentale del verbale di primo accesso anche «la specificazione delle attività compiute dal personale ispettivo».

Qui si tratta di una previsione che caratterizza in maniera assolutamente aspecifica tutte le verbalizzazioni rese in sede di accertamenti, controlli e verifiche. Qualsiasi organismo di vigilanza, infatti, che sia tenuto a redigere un verbale delle indagini espletate ha fra i suoi primari obblighi quello di specificare, sia pure sinteticamente, le attività espletate e le operazioni compiute.

Con particolare riferimento all'ispezione del lavoro tale verbalizzazione, come evidenziato dalla circ. Min. lav. n. 41/2010, dovrà dare conto del sopralluogo effettuato sulle postazioni di lavoro, della disamina dell'organizzazione complessiva del lavoro e dell'impresa ispezionata, della acquisizione delle dichiarazioni dal personale trovato intento al lavoro e delle rappresentanze sindacali se presenti, dell'eventuale acquisizione od esame della documentazione presente sul luogo di lavoro.

Riguardo alla acquisizione delle dichiarazioni dei lavoratori la circ. Min. lav. n. 41/2010 si preoccupa di dare indicazioni precise al personale ispettivo per i casi in cui non è possibile ascoltare tutti i lavoratori (specie nelle ipotesi in cui ciò sia reso complicato dalle dimensioni aziendali), sancendo la possibilità di acquisire un "campione significativo" di dichiarazioni, selezionando il personale in base alle modalità di svolgimento delle prestazioni lavorative e ai modelli organizzativi adottati in azienda, ma a condizione che gli ispettori provvedano ad esplicitare nel verbale i criteri adottati per la campionatura.

Fra le "attività compiute", peraltro, seppure in senso ampio, andranno ricompresi anche i fatti ai quali il personale ispettivo abbia assistito e che si siano verificati in sua presenza, sempreché essi abbiano attinenza e rilevanza con le finalità dell'indagine ispettiva e i conseguenti accertamenti: in

questo senso rileveranno, senza dubbio, le verbalizzazioni in merito alla fuga cui si sia dato il lavoratore al momento dell'accesso ispettivo ovvero alla condotta di ostacolo o di rifiuto alle indagini da parte del datore di lavoro o ancora alla circostanza che vede il lavoratore rilasciare la propria dichiarazione al personale ispettivo ma con rifiuto alla sottoscrizione della stessa oppure, da ultimo, al lavoratore che rifiuta di rilasciare qualsiasi dichiarazione²⁵.

5. Dichiarazioni dell'ispezionato

Con la lett. *c* dell'art. 13, comma 1, del d.lgs. n. 124/2004, il verbale di primo accesso ispettivo diviene momento di essenziale annotazione delle «eventuali dichiarazioni rese dal datore di lavoro o da chi lo assiste, o dalla persona presente all'ispezione». La previsione appare di fondamentale importanza per la corretta impostazione della difesa da parte dell'ispezionato. Non v'è dubbio, in effetti, che la migliore strategia difensiva muova da una pronta reazione all'atto dell'accesso in azienda del personale incaricato degli accertamenti ispettivi²⁶. In tale circostanza, dunque, l'ispezionato, ovvero chi professionalmente è chiamato ad assisterlo ai sensi della l. 11 gennaio 1979, n. 12 (professionisti abilitati o strutture apposite della associazione di categoria), possono far verbalizzare non già ogni e qualsivoglia loro espressione o manifestazione di pensiero, comunque liberamente espressa, ma qualsiasi dichiarazione abbia attinenza con la situazione organizzativa o funzionale dell'azienda, con le circostanze obiettive in cui si è svolto l'accesso ispettivo, con la dimostrazione di regolarità della presenza sul luogo di lavoro delle persone trovate in attività lavorativa e così via. Peraltro, come affermato dalla circ. Min. lav. n. 41/2010, la dichiarazione da verbalizzare potrà essere formalizzata al personale ispettivo anche mediante e-mail o fax che siano inoltrati sul luogo dell'ispezione durante lo svolgimen-

²⁵ La verbalizzazione della diversa circostanza per cui il lavoratore rifiuta di rilasciare le proprie generalità ovvero di produrre documenti che ne consentano l'identificazione al personale ispettivo non rileva, invece, ai fini dell'ispezione ma piuttosto quale atto giudiziario relativo al procedimento nei riguardi del lavoratore per il reato di cui all'art. 651 c.p. che punisce con l'arresto fino a un mese o con l'ammenda fino a 206 euro chiunque rifiuti di rispondere ad un pubblico ufficiale, nell'esercizio delle proprie funzioni, con riguardo alla propria identità, al proprio stato o ad altre qualità professionali.

²⁶ Peraltro, parte della dottrina ritiene che la partecipazione dell'ispezionato in questa fase del procedimento ispettivo avvenga in funzione meramente collaborativa e non difensiva: cfr. S. VERGARI, *op. cit.*, 327.

to della fase iniziale delle attività ispettive, purché, ovviamente, prima della chiusura materiale del verbale di che trattasi e a condizione che vi sia esatta identificazione del dichiarante, «attraverso la sottoscrizione delle stesse e l'allegazione di copia di un valido documento di identità».

La circ. Min. lav. 9 dicembre 2010, peraltro, segnala che oltre ad annotare le eventuali dichiarazioni da parte del datore di lavoro ispezionato, gli ispettori devono specificare di aver provveduto ad avvisarlo, anche per effetto del d.m. 15 gennaio 2014, della possibilità di farsi assistere da uno dei soggetti abilitati ai sensi della l. n. 12/1979.

6. Richieste documentali

Da ultimo, la lett. *d* dell'art. 13, comma 1, del d.lgs. n. 124/2004, come sostituito dall'art. 33 della l. n. 183/2010, prevede che nel verbale di primo accesso debba essere obbligatoriamente inserita «ogni richiesta, anche documentale, utile al proseguimento dell'istruttoria finalizzata all'accertamento degli illeciti».

In questo fondamentale passaggio il nuovo verbale di primo accesso ripercorre la storia della verbalizzazione di avvio delle attività ispettive in materia di lavoro, giacché proprio la richiesta documentale rappresentava il *proprium* del verbale che si procedeva a rilasciare all'ispezionato ancor prima della direttiva ministeriale 18 settembre 2008.

Non v'è dubbio, pertanto, che la disciplina introdotta dal collegato lavoro si ponga quale fondamento della acquisizione dei documenti utili e necessari allo svolgimento e al completamento degli accertamenti avviati con l'accesso in azienda, l'esame dei luoghi di lavoro e l'acquisizione delle dichiarazioni dai lavoratori trovati presenti al lavoro. Peraltro, va evidenziato che il dettato normativo non ricomprende ora soltanto le richieste documentali²⁷, ma, più in generale, tutte le richieste che siano ritenute comunque op-

²⁷ Chiaramente quanto ai termini per la presentazione della documentazione la legge nulla dispone, lasciando tale aspetto alla valutazione caso per caso del personale ispettivo, eventualmente concordandone la misura con il datore di lavoro ispezionato o con chi professionalmente (o associativamente) è chiamato ad assisterlo ai sensi della l. n. 12/1979. D'altronde proprio in tale legge, come modificata dal d.l. n. 112/2008, convertito dalla l. n. 133/2008, si potrà rinvenire un parametro necessario per la fissazione del termine per la produzione delle richieste documentali inserite nel verbale di primo accesso ispettivo, dovendosi riconoscere al consulente del lavoro (e alle altre figure professionali identificate dall'art. 1 della l. n. 12/1979) almeno 15 giorni di tempo per la predisposizione dei documenti di lavoro affidatigli. La circ. Min. lav. 21 agosto 2008, n. 20, peraltro, ha opportunamente

portune per proseguire, in maniera efficace ed efficiente, l'istruttoria investigativa che ha per fine il completo accertamento delle violazioni in materia di lavoro e di previdenza e assistenza obbligatoria. Come attenta dottrina ha opportunamente osservato, tale richiesta omnicomprensiva è finalizzata alla razionalizzazione dei tempi dell'accertamento ispettivo, imponendo di evitare indeterminate fasi istruttorie, caratterizzate da continue e dilazionate richieste ispettive, le quali comportano notevoli problemi di compatibilità con il rispetto del termine di cui all'art. 14, comma 2, della l. n. 689/1981²⁸.

D'altro canto non formeranno oggetto del verbale di primo accesso in quanto tale, potendosi al più allo stesso riferire e nello stesso essere richiamate, le "richieste" (*rectius* gli ordini, le diffide o le prescrizioni) che si sostanziano in appositi e specifici provvedimenti, autonomamente disciplinati dalle rispettive norme di riferimento e che sono chiamati a mantenere una propria distinta autonomia, che pure, già in sede di avvio dell'indagine ispettiva potrebbero trovare luogo: disposizione (art. 14, d.lgs. n. 124/2004), sospensione dell'attività imprenditoriale (art. 14, d.lgs. n. 81/2008), diffida accertativa per crediti patrimoniali (art. 12, d.lgs. n. 124/2004), prescrizione obbligatoria (art. 15, d.lgs. n. 124/2004; art. 20, d.lgs. n. 758/1994). Analogamente non formeranno oggetto del verbale di primo accesso ispettivo gli atti di polizia giudiziaria posti in essere durante la prima fase investigazione (ad es. sequestro o perquisizione) dovendo tale documentazione mantenere una propria inevitabile autonomia, sia per quanto attiene alla verbalizzazione in sé, sia per quanto concerne le tutele procedurali che vanno appositamente garantite.

L'ultimo inciso dell'art. 13, comma 1, lett. *d*, del d.lgs. n. 124/2004, peraltro fa salva una previsione non recente, ma ancora attualissima, posta a tutela della effettività dei poteri di acquisizione delle informazioni riconosciuti al personale ispettivo del Ministero del lavoro, con la previsione, in caso di inosservanza, di apposita sanzione penale: «fermo restando quanto previsto dall'art. 4, settimo comma, della legge 22 luglio 1961, n. 628». Si tratta di una disposizione che conferma, anzitutto, come rilevato in precedenza, l'estendersi delle previsioni relative alla verbalizzazione del primo accesso alla generalità del personale ispettivo (ciascuno nei limiti dei rispettivi poteri e attribuzioni) e non soltanto agli ispettori del lavoro, ma in secondo luogo soccorre a segnalare che per questi ultimi permane la più ampia facoltà, penalmente tutelata, di richiedere notizie ulteriori rispetto a quelle formaliz-

mente riconosciuto tale termine anche ai centri di assistenza delle associazioni di categoria che svolgono la consulenza del lavoro per le piccole imprese e imprese artigiane associate.

²⁸ L. NIRO, *op. cit.*, 923.

zate nel primo verbale. L'art. 4, comma 7, della l. n. 628/1961, infatti, prevede una specifica ipotesi di reato che punisce²⁹ chiunque (secondo la lettera della legge, tutti coloro che), pur legalmente tenuto a farlo, non ottemperi ad una legittima e specifica richiesta di notizie e documenti che un ispettore del lavoro gli abbia rivolto. La medesima disposizione, peraltro, punisce anche la condotta commissiva di chi riscontra la richiesta del personale ispettivo del Ministero del lavoro, ma fornendo notizie consapevolmente (“scientemente”) errate o comunque incomplete³⁰.

La circ. Min. lav. n. 6/2014 ha precisato che «chiunque riceva da parte del personale ispettivo una legittima richiesta di informazioni o notizie funzionali all'attività di vigilanza sul lavoro», anche se ciò avviene mediante l'esibizione e/o la consegna di documenti, se non dà riscontro alla richiesta o riscontra «in maniera scientemente errata o incompleta, è destinatario delle sanzioni penali previste dall'art. 4. L. n. 628/1961». Sebbene sul punto le nuove indicazioni ministeriali sembrano porsi in contraddizione con quanto affermato dallo stesso Ministero del lavoro con la nota 2 luglio 2012, n. 12065, allineandosi, invece, a quanto sancito dalla Suprema Corte (*ex multis* Cass. pen. 11 gennaio 2013, n. 1447; Cass. pen. 15 ottobre 2013, n. 42334).

7. Verbale interlocutorio

Ne deriva, dunque, che all'esito della verbalizzazione di primo accesso ispettivo soltanto le ulteriori richieste di informazioni e documentazione provenienti dagli ispettori del lavoro troveranno giustificazione, fermo restando che le stesse dovranno essere formalizzate in apposito “verbale interlocutorio”, nel quale si dia atto della prosecuzione delle indagini ispettive e

²⁹ La pena prevista è dell'arresto fino a 2 mesi o dell'ammenda fino a 516 euro.

³⁰ La circ. Min. lav. n. 41/2010, cit., chiarisce che per gli organi di vigilanza diversi dalle direzioni del lavoro se il datore di lavoro ispezionato non ottempera alla esplicita richiesta di consegna di documentazione si procede ai sensi dell'art. 3, comma 3, del d.l. n. 463/1983, che prevede una specifica sanzione pecuniaria amministrativa per la condotta impeditiva («I datori di lavoro e i loro rappresentanti, che impediscano ai funzionari dell'ispettorato del lavoro e ai soggetti indicati nel precedente comma 1 l'esercizio dei poteri di vigilanza di cui al presente articolo, sono tenuti a versare alle Amministrazioni da cui questi dipendono, a titolo di sanzione amministrativa, una somma da euro 1290 a euro 12910, ancorché il fatto costituisca reato. Qualora forniscano scientemente dati errati o incompleti, che comportino evasione contributiva, i datori di lavoro e i loro rappresentanti sono tenuti a versare alle Amministrazioni stesse, a titolo di sanzione amministrativa, una somma pari a euro 125 per ogni dipendente cui si riferisce l'inadempienza, ancorché il fatto costituisca reato»).

si deducano, pur sinteticamente, le ragioni delle ulteriori sopravvenute richieste.

La circ. Min. lav. n. 41/2010 insiste attentamente sul verbale interlocutorio chiarendo che quando l'accertamento si rivela complesso o comunque si prolunga nel tempo o ancora si palesano ulteriori esigenze informative nello svolgimento delle indagini il personale ispettivo può procedere ad indirizzare all'ispezionato un verbale interlocutorio (ai sensi dell'art. 14 del d.m. 15 gennaio 2014), contenente «la descrizione completa delle ulteriori attività d'indagine compiute», accanto alla «indicazione della documentazione di lavoro eventualmente esaminata» ovvero alla «richiesta di documenti o informazioni», ma con l'esplicito avvertimento che gli accertamenti ispettivi risultano ancora in corso al momento della redazione del verbale interlocutorio.

Per tutti gli altri organismi di vigilanza in materia di lavoro e previdenza, invece, “*ogni richiesta*” dovrà essere contenuta nel solo verbale di primo accesso ispettivo.

Secondo i contenuti dell'art. 14 del d.m. 15 gennaio 2014, gli ispettori del lavoro devono redigere un verbale interlocutorio in caso di accertamenti complessi che si prolungano nel tempo, quando non è possibile definire l'accertamento sulla scorta dei documenti e delle informazioni già acquisite in forza del verbale di primo accesso ispettivo e, pertanto, si rendono necessarie ulteriori informazioni; in tal caso, il verbale interlocutorio, come già rilevato dalla circ. Min. lav. n. 41/2010, deve contenere la richiesta motivata di documenti ed informazioni, con l'espresa indicazione che gli accertamenti sono ancora in corso. Da sottolineare che, a differenza che nel previgente codice deontologico – laddove il vecchio testo dell'art. 14 stabiliva che l'ispettore poteva “valutare l'opportunità” della redazione del verbale –, l'art. 14, nelle dette ipotesi di accertamenti complessi che necessitino di ulteriori richieste dell'organo accertatore, pone l'adozione del verbale interlocutorio in termini di doverosità³¹.

La circ. Min. lav. n. 6/2014 ha specificato che il verbale interlocutorio ha finalità di informare l'ispezionato sulla circostanza della esistenza di accertamenti ancora in corso e in merito al fatto che sono risultate necessarie ulteriori esigenze di verifica e la conseguente nuova richiesta di informazioni o di documenti, con indicazione delle ragioni che la legittimano. Dunque, il Ministero ritiene che il verbale interlocutorio persegua una finalità informa-

³¹ In tal senso anche M. PAGANO, *Ispezioni del lavoro: nuovo codice di comportamento del personale ispettivo*, in *GLav*, 2014, n. 6, 25.

tiva per l'ispezionato, nell'ottica della trasparenza e della leale collaborazione.

Non può essere trascurato che l'istituto non è più disciplinato da fonti interne all'amministrazione, bensì da fonte di secondo grado (decreto ministeriale), con la conseguenza che le inosservanze ad esso afferenti possono rilevare, almeno in astratto, non solo sul piano disciplinare, ma anche sotto il profilo della violazione di legge³². La mancata adozione dell'atto in questione può rilevare in danno dell'amministrazione, giacché essa non potrà disporre di documentazione o notizie che il personale ispettivo era tenuto a chiedere nelle ipotesi previste. Ma l'omissione dell'atto avrà anche rilevanza esterna, sotto il profilo della mancata informazione all'ispezionato circa la non conclusione dell'accertamento. In tal caso, la conseguenza dell'inosservanza potrebbe essere la preclusione dell'interruzione del termine di cui all'art. 14, comma 2, della l. n. 689/1981.

Nondimeno, circa il rapporto tra verbale interlocutorio e termine di decadenza della potestà punitiva della PA si rendono necessarie talune osservazioni. Nonostante l'avviso, imposto dal codice di comportamento, che gli accertamenti siano ancora in corso, la collocazione sistematica della previsione del verbale interlocutorio tra le fonti secondarie rende tecnicamente inammissibile la sua efficacia interruttiva del termine di cui all'art. 14, comma 2, della l. n. 689/1981. In tal senso, sarebbe necessario, oltreché auspicabile, il suo inserimento nell'art. 13 del d.lgs. n. 124/2004³³. Inoltre, la natura "complessa" degli accertamenti, che legittima l'adozione del verbale interlocutorio, deve naturalmente avere carattere oggettivo e non essere il risultato di valutazioni soggettive dell'organo accertatore. È evidente che ove così non fosse, il verbale in argomento si trasformerebbe in un agevole espediente per eludere il termine di cui all'art. 14, comma 2, della l. n. 689/1981.

³² È noto che il vizio dell'atto amministrativo che va sotto la denominazione di "violazione di legge" comprende anche l'inosservanza della fonte regolamentare: cfr. F. CARINGELLA, *Manuale di diritto amministrativo*, Giuffrè, 2007, 1120.

³³ In tal senso L. SCARANO, *op. cit.*, 937 ss. Peraltro, l'auspicio di tale A. circa l'obbligatorietà del verbale interlocutorio è stato accolto dal nuovo codice deontologico all'art. 14.

8. Comunicazione di definizione degli accertamenti

La circ. Min. lav. n. 41/2010, in piena adesione ai principi e allo spirito della direttiva Min. lav. 18 settembre 2008, ha ulteriormente chiarito che ove al verbale di primo accesso ispettivo non faccia seguito un verbale di accertamento e notificazione ovvero altro provvedimento di natura sanzionatoria (si pensi alla diffida accertativa o alla prescrizione obbligatoria), gli ispettori che hanno effettuato e concluso gli accertamenti devono informare l'ispezionato mediante una specifica «comunicazione di regolare definizione degli accertamenti» che dovrà contenere l'esplicita indicazione della circostanza oggettiva che per quanto raccolto e formato agli atti del fascicolo ispettivo non sono emersi elementi di irregolarità idonei a comprovare la sussistenza di fattispecie di illecito o inosservanze.

L'art. 15 del d.m. 15 gennaio 2014 ha ribadito che se al termine dell'ispezione il personale ispettivo non redige alcun provvedimento sanzionatorio, esso deve provvedere ad informare tempestivamente l'ispezionato con apposita comunicazione di definizione degli accertamenti, da trasmettere, secondo le indicazioni della circ. Min. lav. n. 6/2014, «per posta elettronica o ordinaria». Peraltro, come attenta dottrina non ha mancato di evidenziare, sussiste una non irrilevante diversità tra la formulazione della circ. Min. lav. n. 41/2010 ed il nuovo art. 15, ultimo comma, del codice di comportamento³⁴. Mentre, invero la circolare parla di “comunicazione di regolarità”, il codice si limita a stabilire, più prudentemente, una comunicazione di “definizione” degli accertamenti. Secondo la stessa dottrina, la recente formulazione intende assecondare l'utile emersione di eventuali nuovi elementi che mutino il quadro probatorio dei fatti accertati. Tuttavia, considerati i principi generali in tema di sistema delle fonti, è evidente che la norma codicistica non può derogare all'art. 14, comma 2, della l. n. 689/1981. Pertanto, la citata posizione dottrinale può essere ritenuta sostenibile nella misura, e nei limiti in cui, sia ammissibile avviare un nuovo procedimento accertativo in relazione a fatti già accertati in precedenza³⁵. In merito alla funzione della comunicazione, in dottrina è stato evidenziato come essa non abbia la valenza sostanziale della “attestazione di regolarità” prevista dall'art. 3, comma 20, della l. n. 335/1995, ma più semplicemente la finalità di comunicare al soggetto ispezionato la conclusione del procedi-

³⁴ M. PAGANO, *op. cit.*, 25.

³⁵ Sul punto, nondimeno, non risultano approfondimenti nelle varie sedi interpretative. Non v'è dubbio che l'argomento, per la sua rilevanza, meriterebbe una trattazione specifica.

mento ispettivo intrapreso a suo carico³⁶. In definitiva, si tratta di un ulteriore strumento di trasparenza dell'attività accertativa, che introduce un opportuno elemento di certezza nei rapporti tra l'autorità procedente ed il soggetto sottoposto agli accertamenti.

SCHEDA DI SINTESI	
Contenuti	Il verbale di primo accesso ispettivo, che deve essere ordinariamente formato all'esito della prima fase di indagine, deve dare atto della rilevata identità dei lavoratori con descrizione delle modalità del loro impiego, delle operazioni poste in essere dal personale ispettivo, delle dichiarazioni difensive dell'ispezionato, delle richieste documentali e istruttorie necessarie alla definizione degli accertamenti.
Finalità	Il verbale di primo accesso ispettivo consente l'acquisizione immediata di dati e prove, in sede di iniziale accesso ispettivo, fornendo contestualmente trasparenza delle informazioni sull'esercizio dei poteri di vigilanza per l'ispezionato.
Attuazione	Tutto il personale ispettivo in materia di lavoro e di previdenza è obbligato dalla norma a redigere e rilasciare il verbale di primo accesso ispettivo.
Efficacia e criticità	Il verbale di primo accesso ispettivo suffraga, in sede di contenzioso, la qualità delle azioni investigative e consente all'ispezionato di attivare il proprio diritto di difesa dall'intervento di vigilanza. Le previsioni dell'art. 13 del d.m. 15 gennaio 2014 sembrano estendere notevolmente la portata dell'art. 13 del d.lgs. n. 124/2004.

³⁶ V. LIPPOLIS, *op. cit.*, 28.

Capitolo II

Diffida a regolarizzare

Articolo 13

di Giovanna Carosielli*

Sommario: 1. Brevi cenni sull'evoluzione dell'istituto. – 2. Natura giuridica della diffida ed elementi applicativi. – 3. I soggetti della diffida: la titolarità del potere di diffida. – 3.1. *Segue:* i destinatari della diffida. – 4. Il procedimento della diffida ed i suoi effetti. – 5. Gli strumenti difensivi rispetto alla diffida. – 6. Applicazione della diffida e bilancio di un decennio.

1. Brevi cenni sull'evoluzione dell'istituto

A buon diritto, la diffida disciplinata dall'art. 13, d.lgs. n. 124/2004, può essere considerata lo strumento caratterizzante l'attività di vigilanza, che in essa viene facilmente identificata soprattutto da parte datoriale. Al contempo ed in un'ottica di politica legislativa, l'istituto *de quo*, essendo stato profondamente rivisitato dal legislatore delegante che lo ha opportunamente posto al centro della rinnovata concezione della tutela della legalità¹, rappresenta la scommessa meglio riuscita della riforma dei servizi ispettivi, la più efficace chiave di volta di un sistema che ha inteso innovare il mercato del la-

* Le considerazioni contenute nel presente contributo sono frutto esclusivo del pensiero dell'Autore e non hanno carattere in alcun modo impegnativo per l'amministrazione di appartenenza.

¹ Caratterizzata, secondo L. DEGAN, M. TIRABOSCHI, *La riforma dei servizi ispettivi e delle attività di vigilanza*, in *GLav*, 2004, n. 21, 20, dal sinolo fra l'aspetto collaborativo dell'ispettore del lavoro, il quale lungi dal sanzionare immediatamente il datore di lavoro gli indica le irregolarità riscontrate, assegnandogli altresì un termine per porvi rimedio, ed il minor contenzioso derivante da sanzioni meno severe e della conseguente efficacia riconosciuta alla diffida nell'emersione del lavoro nero.

voro, tanto nel suo profilo sostanziale, quanto in quello procedurale/sanzionatorio.

L'art. 8, l. n. 30/2003, nel delegare il Governo all'emanazione di uno o più decreti legislativi per realizzare un omogeneo ed organico assetto della vigilanza ispettiva, irrobustito da un sistema di regole che sapesse abbinare l'equità e l'efficienza dell'azione amministrativa all'esito preventivo e/o conciliativo² delle controversie di lavoro, al proprio comma 2, lett. c, ha previsto la «ridefinizione dell'istituto della prescrizione e diffida propri della direzione provinciale del lavoro», con ciò realizzando una vera e propria rivoluzione copernicana nell'uso della diffida.

Infatti, il legislatore delegante, intervenendo sull'istituto in parola, ha voluto fornire efficaci risposte ai problemi fino a quel punto emersi intorno all'applicazione della diffida, riferibili, essenzialmente, al suo rapporto con l'azione penale ed alla sua adottabilità discrezionale ad opera del personale ispettivo.

Con riferimento al primo aspetto, sulla falsariga di quanto già previsto dall'art. 12, r.d. 27 aprile 1913, n. 43³, l'art. 9, d.P.R. 19 marzo 1955, n. 520⁴, stabiliva che, in caso di inosservanza di norme di legge, l'ispettore potesse diffidare il datore di lavoro, con contestuale fissazione del termine per regolarizzare.

La previsione normativa da ultimo riportata, malgrado un autorevole ancorché risalente avallo⁵, all'indomani del processo di depenalizzazione – avvia-

² Identifica nella diffida uno strumento di “emersione guidata” dal lavoro sommerso, da impiegare per ridurre gli effetti economicamente poco sostenibili della risposta esclusivamente repressiva da parte dell'ordinamento, assicurando al tempo stesso un equilibrato bilanciamento tra la tutela del singolo lavoratore e la tutela complessiva dei livelli occupazionali, la direttiva Min. lav. 18 settembre 2008, 5.

³ Di seguito, per estratto, il testo dell'art. 12, da intendersi implicitamente abrogato per incompatibilità con le norme successive: «Le prescrizioni che un funzionario creda di dover fare per l'applicazione delle leggi affidate alla sua competenza sono compilate su apposito foglio in doppio, firmate dal funzionario e dall'industriale, o dalla persona che lo rappresenta all'atto della visita, al quale viene consegnata una delle copie. L'industriale è tenuto ad eseguire le prescrizioni fattegli – salvi i casi di ricorso in forma legale – secondo le norme contenute nelle singole leggi».

⁴ Art. 9 del d.P.R. n. 520/1955, non espressamente abrogato, ma nei fatti ormai disapplicato alla luce del d.lgs. n. 124/2004: «In caso di constatata inosservanza delle norme di legge, la cui applicazione è affidata alla vigilanza dell'Ispettorato, questo ha la facoltà, ove lo ritenga opportuno, valutare le circostanze del caso, di diffidare con apposita prescrizione il datore di lavoro fissando un termine per la regolarizzazione».

⁵ Il riferimento è alla nota decisione della Consulta 12 luglio 1967, n. 105, la quale, chiamata a pronunciarsi sulla legittimità costituzionale, rispetto agli artt. 3 e 112 Cost., della facoltà di diffidare il datore di lavoro riconosciuta all'ispettore proprio dal predetto art. 9, d.P.R.

to con la l. 24 novembre 1981, n. 689, sulle sanzioni amministrative ed ultimato con il d.lgs. 19 dicembre 1994, n. 758, riguardante le modifiche alla disciplina sanzionatoria in materia di lavoro – e dell'entrata in vigore del nuovo codice di procedura penale, cominciò a risentire di una significativa restrizione applicativa, culminata nella pronuncia delle sezioni unite della Corte di Cassazione⁶, le quali, chiamate a risolvere il contrasto giurisprudenziale creatosi intorno all'alternatività o meno della diffida rispetto alla denuncia all'autorità giudiziaria e di conseguenza all'esercizio dell'azione penale⁷, stabilirono che, operando su un piano esclusivamente amministrativo, la diffida «non influisce sulla procedibilità o sulla punibilità del reato già commesso, mancando una previsione espressa circa la sospensione dell'azione penale in caso di diffida e circa l'estinzione del reato per effetto della ottemperanza della diffida stessa».

La decisione della Suprema Corte indusse pertanto la prassi fino a quel momento seguita ad un ripensamento, ed il conseguente mutato indirizzo ministeriale⁸ privò la diffida di cui all'art. 9, d.P.R. n. 520/1955, di ogni respiro operativo: infatti, esclusa dall'ambito penale in cui, in ragione del suo carattere alternativo al provvedimento sanzionatorio, avrebbe potuto produrre anche riflessi socialmente rilevanti⁹, la diffida così come strutturata non

n. 520/1955, ne ravvisò la conformità alla legge fondamentale, sulla base dei diversi binari su cui operavano, rispettivamente, l'ispettore ed il PM, non interferendo in alcun modo la facoltà del primo sull'obbligatorietà dell'azione esercitata dal secondo. La parte motiva della sentenza in parola è ampiamente riportata da P. RAUSEI, *Ispesioni, lavoro sommerso e agenzie per il lavoro*, in AA.VV., *Collegato Lavoro 2010. Legge 4 novembre 2010, n. 183*, Ipsoa, 2011, 85, nota 32, cui occorre rinviare (e segnatamente al § 5.4.1) per il dettagliato ed interessante excursus storico-giuridico sulla diffida.

⁶ Cass., sez. un., 8 febbraio 1993, n. 1228.

⁷ Nel senso che, a fronte di decisioni di legittimità che riconoscevano all'ottemperanza alla diffida impartita dal datore di lavoro l'idoneità ad estinguere il reato, ne sussistevano altrettante che ribadivano l'impossibilità della sospensione dell'azione penale: per il merito del riportato contrasto, con puntuali riferimenti alle pronunce, si veda P. RAUSEI, *op. cit.*, 86-87.

⁸ Mediante la circ. 26 luglio 1993, n. 73, che, prendendo atto della predetta decisione curiale, peraltro in linea con il disposto di cui all'art. 50, comma 3, c.p.p. sulla possibilità di sospendere e/o interrompere l'esercizio dell'azione penale solo nei casi previsti dalla legge, certificava lo svuotamento di significato e portata applicativa della diffida sul punto, esaltata dalla precedente circ. 18 ottobre 1989, n. 91, alla cui stregua, sussistendone i requisiti di fatto e diritto, l'obbligo dell'ispettore di riferire all'autorità giudiziaria non aveva ragion d'essere in caso di osservanza della diffida dal medesimo adottata.

⁹ Così la successiva circ. Min. lav. 27 febbraio 1996, n. 25, nuovamente ritornata sull'impiego della diffida nei casi di illeciti amministrativi depenalizzati e delle residue vio-

riusciva a svolgere alcuna utilità all'interno della rigida strutturazione di procedura prevista dalla l. n. 689/1981 sull'illecito amministrativo. Ad aggravare la condizione sulla modificata sorte della diffida permanevano le irrisolte criticità relative al suo uso discrezionale ad opera del personale ispettivo¹⁰.

Infatti, con riferimento a tale aspetto, pur in linea con quanto disposto a livello internazionale¹¹, la diffida *ex art. 9*, d.P.R. n. 520/1955, lasciando margine di discrezionalità all'ispettore del lavoro nell'adottarla o meno, costituiva l'inaccettabile presupposto giuridico per un'odiosa disparità di trattamento, lesiva tanto del precetto costituzionale di uguaglianza, quanto del buon andamento ed imparzialità della pubblica amministrazione¹².

In un contesto applicativo così problematico e progressivamente eroso da orientamenti curiali ed interventi normativi, si è mosso il legislatore delegato nel 2004, che, deciso ad andare oltre le defatiganti e poco utili discussioni sulla natura giuridica della diffida, ne ha definito l'ambito operativo sulla falsariga della prescrizione prevista dall'art. 20, d.lgs. n. 758/1994¹³, riuscendo ad offrire un nuovo percorso estremamente efficace¹⁴, basato sulla

lazioni penali. Sul punto, si veda anche I. SPANÒ, *Diffida obbligatoria e lotta al lavoro irregolare*, in *DRI*, 2007, n. 1, 275 ss.

¹⁰ Si vedano in argomento le considerazioni svolte da P. PENNESI, *I nuovi servizi ispettivi: principi e modelli della riforma*, in P. PENNESI, E. MASSI, P. RAUSEI, *La riforma dei servizi ispettivi*, inserto di *DPL*, 2004, n. 30, VI.

¹¹ E segnatamente all'art. 17, comma 2, della *Labour Inspection Convention*, C81/1947, entrata in vigore il 7 aprile 1950, in merito alle conseguenze in caso di inosservanza della normativa lavoristica, per il quale «È lasciata alla discrezione degli ispettori del lavoro la libera decisione di dare avvertimenti o consigli anziché intentare o promuovere un procedimento legale».

¹² Rispettivamente sanciti dagli artt. 3, comma 1, e 97, comma 1, Cost.

¹³ Che, a giudizio di P. RAUSEI, *La riforma dei servizi ispettivi*, in *DPL*, 2003, n. 10, inserto, XXV, ha preso di fatto il posto della diffida di cui all'art. 9, d.P.R. n. 520/1955. Interessanti, sul punto, le considerazioni svolte da P. PENNESI, *La riforma dei servizi ispettivi*, in M. TIRABOSCHI (a cura di), *La riforma Biagi del mercato del lavoro. Prime interpretazioni e proposte di lettura del d.lgs. 10 settembre 2003*, n. 276. *Il diritto transitorio e i tempi della riforma*, Giuffrè, 2004, 1100 ss., il quale ravvisa nella proposta di strutturare la "nuova" diffida di cui all'art. 13, d.lgs. n. 124/2004, quale condizione di procedibilità delle violazioni amministrative sanabili, il doppio vantaggio di risolvere definitivamente il problema della disparità di trattamento e di semplificare il procedimento amministrativo concernente la contestazione degli illeciti, come peraltro prescritto dall'art. 8, comma 2, lett. d, l. n. 30/2003.

¹⁴ L. DEGAN, M. TIRABOSCHI, *op. cit.*, 19, nonché I. SPANÒ, *op. cit.*, 275 ss., che sottolinea come le disposizioni del d.lgs. n. 124/2004 sulla diffida siano in controtendenza rispetto al vecchio istituto di cui all'art. 9, d.P.R. n. 520/1955, con il quale la diffida di cui all'art. 13 condividerebbe il carattere di intimazione formale ad ottemperare ad un obbligo mediante

possibilità, in capo al datore di lavoro, di eliminare la violazione accertata adottando il contegno diffidato.

Meno di un decennio dopo, l'art. 13 del decreto legislativo in commento è stato modificato dalla l. 4 novembre 2010, n. 183 (c.d. collegato lavoro), che ha sciolto alcuni nodi interpretativi dall'iniziale formulazione normativa: l'analisi dell'istituto, pertanto, non potrà che riguardare la nuova versione legislativa, con i necessari richiami alla vecchia disciplina anche per poter cogliere il senso delle novità introdotte.

2. Natura giuridica della diffida ed elementi applicativi

La diffida di cui all'art. 13, d.lgs. n. 124/2004, viene comunemente definita come un invito, rivolto al datore di lavoro, ad assumere un determinato contegno entro un termine fissato, con contestuale avvertimento che l'inosservanza di quanto indicato comporterà l'applicazione delle sanzioni amministrative¹⁵. In ragione del suo contenuto, la diffida è considerata un atto, non già un provvedimento amministrativo, mancando, rispetto al secondo, della manifestazione di volontà di tipo discrezionale essendone i contenuti predeterminati per legge, delle caratteristiche dell'autoritarità ed imperatività e specialmente della esecutività ed esecutorietà, ed infine dell'idoneità di incidere sul destinatario, cui ribadisce il dover essere del comportamento previsto dall'ordinamento¹⁶.

Ai sensi dell'art. 13, comma 2, del decreto legislativo in commento, «In caso di constatata inosservanza delle norme di legge o del contratto collettivo in materia di lavoro e legislazione sociale e qualora il personale ispettivo ri-

la fissazione di un termine ed il contestuale avvertimento di applicazioni di sanzioni in caso di inottemperanza; viceversa, l'art. 13 e l'art. 9, d.P.R. n. 520/1955, divergerebbero sotto il duplice profilo della condizione di procedibilità, presente nel primo, e della discrezionalità, tipica del secondo.

¹⁵ L. DEGAN, M. TIRABOSCHI, *op. cit.*, 19; P. PENNESI, *I nuovi servizi ispettivi: principi e modelli della riforma*, cit., VI-VII; I. SPANÒ, *op. cit.*, 275 ss.; P. RAUSEI, *La riforma dei servizi ispettivi*, cit., XXV; F. BUFFA, *Lavoro nero*, Giappichelli, 2008, 366.

¹⁶ Così, efficacemente, P. RAUSEI, *Ispezioni, lavoro sommerso e agenzie per il lavoro*, cit., 91, cui occorre rinviare anche per i riferimenti alla dottrina classica sulla diffida in generale. Nello stesso senso, F. BUFFA, *op. cit.*, 366, che attribuisce alla diffida una natura ricognitiva e precettiva, e C. SANTORO, *L'illecito amministrativo in materia di lavoro. Il procedimento sanzionatorio amministrativo del lavoro*, ESI, 2010, 161, per il quale la diffida è una manifestazione di conoscenza, piuttosto che di volontà. Invero, il dibattito sulla natura di atto, e non di provvedimento, della diffida è stato notevolmente ridimensionato dalle modifiche introdotte dalla l. n. 183/2010 (c.d. collegato lavoro), sulle quali diffusamente *infra*.

levi inadempimenti dai quali derivino sanzioni amministrative, questi provvede a diffidare il trasgressore e l'eventuale obbligato in solido, ai sensi dell'articolo 6 della legge 24 novembre 1981, n. 689, alla regolarizzazione delle inosservanze comunque materialmente sanabili, entro il termine di trenta giorni dalla data di notificazione del verbale di cui al comma 4».

La riportata formulazione normativa non lascia dubbi in ordine alle caratteristiche, in capo alla diffida, della sua obbligatorietà e dei presupposti applicativi: con riferimento al primo aspetto, infatti, occorre evidenziare come la novità principale introdotta dal d.lgs. n. 124/2004 sia consistita proprio nell'eliminazione di qualsivoglia margine di discrezionalità, da parte del personale ispettivo, nell'adozione della diffida, che pertanto viene emessa al verificarsi dei presupposti stabiliti dalla legge¹⁷.

In merito ai presupposti applicativi, la diffida è adottabile nel caso di accertamento di un illecito amministrativo e della sanabilità dell'inosservanza riscontrata: le perplessità inizialmente sollevate sul completo verificarsi dell'illecito in tutti i suoi elementi ovvero soltanto nei suoi aspetti essenziali, nonché relativamente alla *summa divisio* tra condotte sanabili o meno, sono state felicemente risolte dalla nuova formulazione normativa. Infatti, avendo la novella del 2010 stabilito che l'inottemperanza al contegno diffidato implica la produzione degli effetti della contestazione e notificazione dell'illecito amministrativo¹⁸, va considerato superato il dibattito tra chi riteneva indefettibile presupposto un accertamento compiuto¹⁹, e chi valutava sufficiente un *minus* rispetto a tale conoscenza²⁰: come è stato opportunamente notato²¹, la novella del 2010, infatti, ha posto la diffida in una posizione intermedia tra l'inosservanza qualificata dalla legge in termini di ille-

¹⁷ Costituiti, come verrà analizzato a breve, dalla constatazione dell'inadempienza e dalla sua sanabilità, senza alcun ulteriore apprezzamento dell'ispettore; in questo senso, la dottrina ha parlato di «diffida obbligatoria»: L. DEGAN, M. TIRABOSCHI, *op. cit.*, 20, P. RAUSEI, *Ispezioni, lavoro sommerso e agenzie per il lavoro*, cit., 95, e I. SPANÒ, *op. cit.*, 276, la quale legge in tale caratteristica l'intento normativo di combattere le irregolarità, avendo il legislatore reso automatico l'impiego del deterrente psicologico in parola alla prosecuzione dell'illecito; C. SANTORO, *op. cit.*, 161.

¹⁸ Come stabilito dall'art. 13, comma 5, d.lgs. n. 124/2004, su cui *infra*.

¹⁹ M. PARISI, *Disposizioni del personale ispettivo e diffida*, in C. LUCREZIO MONTICELLI, M. TIRABOSCHI (a cura di), *La riforma dei servizi ispettivi in materia di lavoro e previdenza sociale. Commentario al decreto legislativo 23 aprile 2004, n. 124*, Giuffrè, 2004, 277 ss.; I. SPANÒ, *op. cit.*, 276. Nel senso esposto anche la circ. Min. lav. 24 giugno 2004, n. 24, 10, avente ad oggetto i chiarimenti e le indicazioni operative alla luce dell'emanazione del d.lgs. n. 124/2004, che parla di «illeciti amministrativi accertati e provati».

²⁰ C. SANTORO, *op. cit.*, 163.

²¹ P. RAUSEI, *Ispezioni, lavoro sommerso e agenzie per il lavoro*, cit., 96.

cito amministrativo e la contestazione e notificazione dell'illecito completo di ogni suo elemento. Ciò in quanto la diffida è condizione di procedibilità per la contestazione dell'illecito amministrativo ed al contempo procedura premiale per la sua estinzione, dovendo quindi necessariamente contenere gli elementi essenziali dell'illecito.

Con riferimento alle inosservanze sanabili, il legislatore del 2010, accanto all'avverbio *comunque*²², vi ha aggiunto l'ulteriore omologo *materialmente*, con ciò sgomberando il campo dai possibili equivoci sorti nella prassi sulla sanabilità delle condotte datoriali: infatti, all'iniziale orientamento ministeriale²³, alla cui stregua non erano passibili di ripristino le lesioni relative all'integrità psicofisica o morale del lavoratore, essendo al contrario sanabili quelle concernenti adempimenti omessi ancora realizzabili, ne ha fatto seguito un altro²⁴, per il quale, al netto delle ribadite ipotesi poste a tutela dell'integrità psicofisica del lavoratore, andavano considerate sanabili le violazioni consistenti in comportamenti materialmente realizzabili, indipendentemente dalla natura istantanea ovvero permanente dell'inosservanza,

²² Su cui restano efficaci le precisazioni di I.V. ROMANO, *Riforma dei servizi di vigilanza in materia di lavoro. Diffida ex art.13 D.Lgs. 124/2004 e "inosservanze comunque sanabili"*, in www.altalex.com, 5 luglio 2004: «È di tutta evidenza che il Legislatore, attraverso l'uso dell'avverbio "comunque", non ha inteso disporre una sorta di emendabilità generale operante ogni qualvolta, pur avendo compiuto la violazione, con condotta per lo più omissiva, il datore di lavoro abbia la possibilità, sebbene tardivamente, di compiere quanto prescritto dalla legge. Se così fosse, ogni violazione potrebbe ritenersi sanabile e ci troveremmo dinanzi ad una nuova ipotesi di ammissione al pagamento in misura ridotta, sulla falsa riga di quanto previsto dall'art.16 della L.689/81».

²³ Circ. Min. lav. n. 24/2004, cit., 11, che quindi riteneva sanabili anche le inosservanze per le quali il relativo termine per l'effettuazione dell'adempimento non era scaduto (c.d. illeciti omissivi istantanei con effetti permanenti), riportando, a titolo esemplificativo, le ipotesi di superamento delle 48 ore medie di lavoro settimanale, del mancato rispetto degli adempimenti, di tipo non meramente documentale, in materia di apprendistato, lavoro minorile e genitori lavoratori o del mancato utilizzo di lavoratori dello spettacolo privi del certificato di agibilità. Sul punto, si vedano anche le condivisibili considerazioni di P. PENNESI, *I nuovi servizi ispettivi: principi e modelli della riforma*, cit., VII, sull'opportunità di superare, nel diritto lavoristico, l'orientamento curiale di rendere diffidabili soltanto le condotte omissive ad effetti permanenti, in favore anche di quelle istantanee con effetti permanenti, appunto.

²⁴ Circ. Min. lav. 23 marzo 2006, n. 9, riportante chiarimenti ed indicazioni operative proprio in ordine all'art. 13 del d.lgs. n. 124/2004 e contenente un elenco, ancorché non esaustivo, delle fattispecie sottoposte a diffida, fra cui veniva incomprensibilmente escluso il caso di omessa e/o tardiva consegna della dichiarazione di assunzione al lavoratore ormai cessato al momento dell'adozione della diffida, sul rilievo per cui l'interesse giuridico sostanziale, in quel caso, non era più recuperabile, ancorché la condotta fosse materialmente diffidabile. Non condivide l'illustrata posizione ministeriale anche P. RAUSEI, *Codice delle ispezioni. Procedure e sanzioni*, Ipsoa, 2009, 940.

purché fossero riferite ad un interesse leso di tipo «formale» e non «sostanziale»²⁵.

La l. n. 183/2010, quindi, come precisato dal Ministero del lavoro in un proprio atto successivo²⁶, si è caratterizzata per una «vera e propria estensione delle inosservanze interessate dalla diffida, atteso che l'avverbio *materialmente* sembrerebbe voler indicare la possibilità di regolarizzare perlomeno quegli adempimenti di carattere documentale che non attengono esclusivamente ad una tutela psicofisica del lavoratore». È quindi possibile parlare di uno scolorimento dell'illustrato orientamento basato sulla doppia equazione per cui le condotte omissive andavano considerate diffidabili a discapito di quelle commissive non passibili di detta procedura: ciò anche alla luce delle nuove istanze semplificatrici che hanno permeato di sé l'ultimo quinquennio del mercato del lavoro ed il conseguente regime sanzionatorio²⁷.

Peraltro, avendo il collegato lavoro previsto che il verbale unico di accertamento vada notificato al trasgressore, destinatario del possibile illecito amministrativo²⁸, ed all'eventuale obbligato in solido, viene assicurata una sostanziale efficacia all'avverbio con il medesimo provvedimento normativo introdotto («comunque materialmente sanabili»), posto che è sempre attuale l'interesse ad eliminare la situazione antiggiuridica oggetto di diffida e la conseguente possibilità materiale di ripristinare il bene giuridico protetto, salvo che questi non afferisca all'integrità psicofisica del lavoratore²⁹.

²⁵ In questo senso pure F. BUFFA, *op. cit.*, 367.

²⁶ Circ. Min. lav. 30 agosto 2011, n. 23, 2, riportante chiarimenti sugli illeciti diffidabili in merito al libro unico del lavoro.

²⁷ In tal senso può esser letta la circ. Min. lav. 16 febbraio 2012, n. 2, la quale nel fornire i primi chiarimenti operativi in ordine alle modifiche introdotte con il d.l. n. 5/2012, convertito dalla l. n. 35/2012 (c.d. decreto semplificazioni), nella ribadita distinzione tra omesse ed infedeli registrazioni su libro unico del lavoro chiarita dal predetto testo normativo, conferma la precedente circ. Min. lav. n. 23/2011, cit., sulla diffidabilità di tutti gli illeciti relativi al libro unico del lavoro, anche quindi nel caso di infedeli registrazioni, esclusa l'ipotesi di provato dolo datoriale, disapplicando l'iniziale impostazione contenuta nella circ. 21 agosto 2008, n. 20, emanata a ridosso dell'entrata in vigore del d.l. n. 112/2008, convertito dalla l. n. 133/2008. In questo senso anche A. MILLO, *Le nuove istruzioni operative al personale ispettivo del Ministero del lavoro (Circolare n. 41/2010)*, in *Il Mondo Paghe*, 2011, n. 2, 3, che ritiene diffidabili anche le inosservanze poste in essere da aziende cessate all'atto dell'adozione della diffida.

²⁸ Elidendo in radice i problemi di coordinamento tra diffida notificata al datore di lavoro, e quindi normalmente l'azienda, e successivo illecito amministrativo indirizzato al trasgressore, nel caso di inosservanza alla diffida. Sul punto, si veda C. SANTORO, *op. cit.*, 163 ss. ed il successivo § 3.1.

²⁹ Opportunamente, M. PALA, [Accesso ispettivo, diffida e verbalizzazione unica: le novità del Collegato lavoro](#), in www.altalex.com, 13 novembre 2010, sottolinea come l'intervento

Da ultimo merita di esser menzionata l'opportuna precisazione ministeriale³⁰ sulla novità inserita dal collegato lavoro relativa all'adottabilità della diffida nei casi di inosservanze di norme del contratto collettivo in materia di lavoro e legislazione sociale, per le quali è prevista una sanzione amministrativa: il riferimento va necessariamente inteso al contratto collettivo che svolga funzione integrativa del precetto normativo³¹ e non al mero contratto collettivo. Il rilievo merita condivisione avendo sgomberato il campo da possibili equivoci applicativi in ordine all'uso della diffida e costituendo, altresì, una fedele interpretazione del testo legislativo, essendo di palmare evidenza come se l'istituto *de quo* sia adottabile solo in caso di inosservanze normative sanzionabili, il riferimento al contratto collettivo vada inteso in chiave normativa – ancorché delegata, appunto – realizzandosi soltanto in quest'ipotesi la violazione di un precetto.

3. I soggetti della diffida: la titolarità del potere di diffida

L'art. 13, comma 6, d.lgs. n. 124/2004, stabilisce che «Il potere di diffida nei casi previsti dal comma 2, con gli effetti e le procedure di cui ai commi 3, 4 e 5, è esteso anche agli ispettori e ai funzionari previdenziali per le inadempienze da essi rilevate. Gli enti e gli istituti previdenziali svolgono tale attività con le risorse umane e finanziarie esistenti a legislazione vigente».

La previsione normativa merita di esser segnalata per due aspetti: in primo luogo, infatti, ha istituzionalizzato l'estensione del potere di diffida non solo al personale ispettivo degli enti previdenziali ma anche ai funzionari amministrativi dei medesimi enti, con ciò allargando la platea dei soggetti autorizzati ad adottare la procedura premiale in parola. Sul punto, se è indubbio che la disposizione in commento non costituisca una novità in termini assoluti³², non può esserne sottaciuta la portata, soprattutto se letta alla luce della

normativo rafforzativo («comunque materialmente sanabili») implichi la possibilità di adottare la diffida nei casi in cui l'illecito sia in concreto sanabile, potendo esser abbandonate, quindi, le aprioristiche classificazioni di illeciti sanabili e non, essendo quindi necessario riferirsi sempre alla situazione contingente.

³⁰ Circ. Min. lav. 9 dicembre 2010, n. 41, 5, concernente istruzioni operative al personale ispettivo in tema di accesso ispettivo, potere di diffida e verbalizzazione unica.

³¹ Qual è, a giudizio del Ministero, l'art. 5, comma 5, d.lgs. n. 66/2003.

³² Infatti, opportunamente, P. RAUSEI, *Ispezioni, lavoro sommerso e agenzie per il lavoro*, cit., 109, ricorda come sia la precedente versione del medesimo art. 13, d.lgs. n. 124/2004, attribuisca al personale ispettivo degli enti previdenziali il potere di diffida, ancorché «limitatamente alla materia della previdenza e dell'assistenza sociale», sia l'art. 4, comma 6, l. n.

competenza che, benché ancorata al principio *ratione materiae*³³, costituisce l'altra rilevante novità caratterizzante la novella del 2010 in argomento, posto che il potere di diffida riconosciuto ai descritti dipendenti degli enti previdenziali è esercitato non soltanto per le materie previdenziali ed assistenziali di loro pertinenza, bensì per tutte le inadempienze dai medesimi rilevati.

L'intenzione legislativa è piuttosto chiara: considerato il valore strategico che la diffida costituisce all'interno dell'impianto sanzionatorio del mercato del lavoro voluto dalla riforma Biagi, soprattutto nell'ottica, in chiave premiale ed agevolatrice, del ripristino della legalità, la condivisione tra più soggetti pubblici – ministeriali e previdenziali – di siffatto potere rappresenta la via privilegiata per realizzare tale obiettivo.

L'esposta intenzione normativa è maggiormente delineata nel successivo alinea dell'art. 13, alla cui stregua «Il potere di diffida di cui al comma 2 è esteso agli ufficiali e agenti di polizia giudiziaria che accertano, ai sensi dell'articolo 13 della legge 24 novembre 1981, n. 689, violazioni in materia di lavoro e legislazione sociale. Qualora rilevino inadempimenti dai quali derivino sanzioni amministrative, essi provvedono a diffidare il trasgressore e l'eventuale obbligato in solido alla regolarizzazione delle inosservanze materialmente sanabili con gli effetti e le procedure di cui ai commi 3, 4 e 5».

Salutata da un'attenta dottrina come segnale di ripristinata «equità e giustizia sostanziale» in un'ottica di lettura costituzionalmente orientata della norma originaria³⁴, la novità in parola assegna agli agenti ed ufficiali di polizia giudiziaria che, stante l'art. 13, comma 4, l. n. 689/1981, siano specificamente abilitati all'accertamento ed alla contestazione di violazioni punite

123/2007, preveda che il personale amministrativo dei predetti enti che procedono d'ufficio alla contestazione degli illeciti amministrativi nelle materie di competenza, possa adottare la diffida relativamente alle inosservanze sanabili di loro pertinenza. Nello stesso senso, si veda la circ. Min. lav. n. 41/2010, cit., 8.

³³ Escluse le ipotesi della c.d. maxisanzione per lavoro irregolare e le violazioni in materia di libro unico del lavoro, estese al personale di vigilanza degli enti previdenziali, rispettivamente, dall'art. 4, comma 1, lett. c, della l. n. 183/2010 e dall'art. 39, comma 7, del d.l. n. 112/2008 convertito dalla l. n. 133/2008.

³⁴ P. RAUSEI, *Ispezioni, lavoro sommerso e agenzie per il lavoro*, cit., 110, che individua il rispetto della legge fondamentale nel collegamento della disposizione in commento con l'oggetto della diffida, costituito dal suo essere condizione di procedibilità per la contestazione dell'illecito amministrativo, piuttosto che con il soggetto che la emana, come accadeva prima; nello stesso senso C. SANTORO, *op. cit.*, 162, che parla di sostanziale coincidenza tra la titolarità del potere di diffida e di contestazione/notifica dell'illecito per potere garantire parità di trattamento tra i destinatari degli accertamenti.

con sanzione amministrativa, la possibilità di adottare la diffida in materia di lavoro e legislazione sociale, in ragione della natura di condizione di procedibilità della diffida per la contestazione dell'illecito.

Sul punto, la circ. Min. lav. n. 41/2010 ha precisato che, avendo il legislatore assegnato il potere di diffida a tutti i soggetti che rivestono la qualifica di ufficiali ed agenti di polizia giudiziaria, «tutti gli organi di vigilanza citati, nelle ipotesi in cui evidenzino, in base a quanto sopra, violazioni amministrative per le quali trovi applicazione l'istituto della diffida, saranno tenuti ad utilizzare tale strumento, quale vera e propria condizione di procedibilità per l'irrogazione delle relative sanzioni e non potranno limitarsi ad inviare meri atti di “constatazione” dei presupposti delle violazioni alle Direzioni provinciali del lavoro per la formalizzazione dei provvedimenti sanzionatori come avveniva in precedenza». La conseguenza della disposizione normativa e del relativo chiarimento ministeriale consiste, quindi, nell'unitarietà del procedimento di accertamento, che, a partire dall'accesso ispettivo fino alla redazione della diffida e del verbale unico, viene svolto da un unico soggetto, intervenendo la direzione provinciale del lavoro solo nell'ipotesi di mancato pagamento dell'illecito che, dando luogo al rapporto disciplinato dall'art. 17, l. n. 689/1981, implica l'intervento dell'organo ministeriale periferico per l'emissione dell'ordinanza-ingiunzione.

Se l'intervento normativo del 2010 è condivisibile per aver apprezzabilmente risolto il problema della disparità di trattamento tra datori di lavoro in ragione dei soggetti che operavano l'accertamento³⁵, garantendo ad ogni trasgressore la possibilità di avvalersi della procedura premiale, occorre riconoscere che il potere di diffida diffuso, per così dire, tra molteplici soggetti (definibili in senso lato) ispettivi implica l'osservanza degli stringenti requisiti di validità degli atti e legittimità dell'intero procedimento imposto proprio dal collegato lavoro³⁶ ad opera di tutti i medesimi soggetti operanti, dovendo esser evitata una mera posticipazione del rischio di disparità di trat-

³⁵ Nel senso che se l'ispezione era condotta da un ispettore del lavoro ovvero degli enti previdenziali, l'adozione della diffida, sussistendone i presupposti, assicurava al destinatario del procedimento ispettivo una procedura premiale che, al contrario, rischiava di venire negata ove l'inosservanza degli obblighi di legge in materia di lavoro e previdenza sociale fosse stata accertata da un soggetto diverso, in ragione della mancata espressa previsione sul punto, occorrendo procedere ad un'interpretazione estensiva della norma per avviare la procedura di diffida: si veda sul punto C. SANTORO, *op. cit.*, 162.

³⁶ Per i quali si veda parte III, cap. I e III, di questo volume.

tamento che obblighi in ogni caso il datore di lavoro ad attivarsi per il ripristino dell'equità sostanziale³⁷.

3.1. *Segue: i destinatari della diffida*

Un'ulteriore novità introdotta dalla l. n. 183/2010 concerne la rivisitazione dei soggetti destinatari della diffida, prevedendo l'art. 13, d.lgs. n. 124/2004, che l'atto in parola vada notificato al trasgressore ed all'eventuale obbligato in solido, con ciò superando i non secondari problemi ed appesantimenti applicativi emersi con l'iniziale formulazione.

Alla stregua di quest'ultima, infatti, la diffida andava rivolta al datore di lavoro, inteso quale realtà imprenditoriale valutata nel suo complesso che poteva porre in essere il contegno diffidato: solo in un secondo momento, e quindi all'atto dell'elevazione della contestazione dell'illecito amministrativo nel caso di inottemperanza alla diffida ad opera del datore di lavoro, il soggetto responsabile dell'inosservanza normativa, stante il principio di personalità degli illeciti stabilito dall'art. 3, l. n. 689/1981, acquistava rilevanza, divenendo destinatario di un provvedimento *ad hoc*.

Siffatta scelta normativa, spiegata alla luce della differente funzione svolta dalla diffida rispetto all'illecito amministrativo, nel senso che quella realizzata dalla prima è ripristinatoria laddove l'altra è repressiva³⁸, pur essendo stata ribadita nella prassi³⁹, era foriera di non pochi problemi nei casi, tutt'altro che episodici, in cui il datore di lavoro fosse una società di capitali e/o il responsabile giuridico delle inosservanze contestate (in una parola: il

³⁷ Infatti, se prima della riforma del 2010 l'irragionevole disparità di trattamento emergeva nella fase endo-procedimentale, riferendosi all'adozione o meno della diffida, a seguito delle illustrate modifiche normative tale eventualità potrebbe concretarsi al momento dell'illecito amministrativo che, se privo dei requisiti di legge ovvero non rispettoso delle fasi procedurali previste perché adottato da soggetti privi della necessaria competenza professionale, obbligherebbe il datore di lavoro quantomeno a svolgere osservazioni difensive in sede di emissione di ordinanza-ingiunzione per segnalare tali vizi.

³⁸ C. SANTORO, *op. cit.*, 168, precisa che, «mentre la funzione ripristinatoria può essere assolta solo da chi ha il potere attuale di incidere sulla situazione prevista dalla norma, quella repressiva si rivolge necessariamente all'autore di un fatto illecito, a prescindere dalla sua qualifica al tempo dell'accertamento e della notifica delle violazioni».

³⁹ Nota Min. lav. 16 marzo 2005, in risposta ad un quesito sull'estinguibilità del procedimento sanzionatorio, a carico di più trasgressori, nel caso di ottemperanza alla diffida ad opera del solo datore di lavoro. La risposta del Ministero è positiva sulla base della natura prettamente compositiva della diffida.

trasgressore) non ricoprisse più il ruolo verticistico datoriale al momento dell'adozione della diffida.

In tali circostanze, pertanto, poiché la diffida era rivolta al datore di lavoro, e quindi alla società in nome e per conto di un soggetto sua rappresentante *pro tempore* al momento dell'attivazione della procedura premiale, il responsabile giuridico dell'inosservanza diffidata non solo rischiava di non esser a conoscenza della possibilità di estinguere l'illecito amministrativo *in fieri* mediante una procedura semplificata ed economicamente vantaggiosa, quand'anche di subire, per così dire, le scelte del nuovo vertice aziendale, cui era demandata la decisione di ottemperare alla diffida con effetto estintivo del procedimento e dell'illecito. Era pur vero che, in virtù di quanto stabilito dall'art. 6, l. n. 689/1981, il datore di lavoro persona giuridica aveva un interesse proprio ad ottemperare alla diffida, essendo obbligato in solido dell'obbligazione gravante sul trasgressore: tuttavia, soprattutto quando i rapporti tra il soggetto societario e l'ex amministratore non si erano risolti felicemente, ovvero non erano stati mantenuti nel corso degli anni, non era agevole capire "chi aveva ottemperato a cosa", non essendovi un obbligo giuridico di informare il trasgressore di quanto oggetto di diffida datoriale⁴⁰. La nuova formulazione dell'art. 13, comma 2, d.lgs. n. 124/2004, come detto, risolve la questione, stabilendo che il verbale unico, munito di diffida e del relativo atto di contestazione di illecito amministrativo⁴¹, sia notificato al trasgressore ed all'eventuale obbligato in solido, in questo modo permettendo anche al primo di beneficiare della procedura premiale inizialmente prevista ad esclusivo vantaggio del datore di lavoro.

Peraltro, la circ. Min. lav. n. 41/2010 si è espressa in argomento affrontando il caso della pluralità di trasgressori e prevedendo che l'ottemperanza alla diffida ad opera di uno solo di essi ovvero dell'obbligato in solido, permette a tutti di beneficiare del pagamento in misura minima, potendo quindi ciascun trasgressore estinguere il procedimento amministrativo e l'illecito a suo carico versando la somma prevista, o facendosi versare dall'obbligato

⁴⁰ Ad onor del vero, occorre ricordare che molti uffici ministeriali periferici seguivano l'opportuna prassi di notificare al responsabile delle inosservanze quantomeno il verbale di ispezione, per renderlo edotto di quanto avrebbe potuto essergli addebitato nel caso di inottemperanza datoriale alla diffida. Tuttavia tale soluzione, al netto dei maggiori costi di spedizione degli atti ad un altro soggetto, che inevitabilmente finivano per gravare sul datore di lavoro, costituiva un indubbio aggravamento burocratico, tanto per il personale ispettivo quanto per i destinatari dei suoi provvedimenti.

⁴¹ Sul contenuto del verbale unico di accertamento si veda parte III, cap. III, di questo Volume, mentre sulla procedura si veda *infra* il successivo § 4.

in solido⁴². La condivisibile posizione ministeriale merita di esser esplicitata: infatti, se in virtù dell'art. 5, l. n. 689/1981, «Quando più persone concorrono in una violazione amministrativa, ciascuna di esse soggiace alla sanzione per questa disposta, salvo che sia diversamente stabilito dalla legge», su ciascun trasgressore, concorrente nella commissione dell'illecito accertato, grava la responsabilità amministrativa ed il relativo onere di estinguere il procedimento mediante il pagamento di una somma di denaro, prevista a titolo di sanzione amministrativa. Tuttavia, non avrebbe alcun senso obbligare ciascun trasgressore all'ottemperanza di quanto diffidato, che si tradurrebbe in un'inutile moltiplicazione del contegno doveroso assunto⁴³, essendo al contrario sufficiente l'adempimento di uno a liberare gli altri. Viceversa, stante il principio di personalità della responsabilità amministrativa, ciascun trasgressore, per vedere estinto l'illecito a suo carico, è tenuto a versare la somma prevista per la sanzione amministrativa, pur potendo farsi sostituire nel pagamento dall'obbligato in solido.

Ne emerge quindi uno schema giuridico complesso ed articolato su due livelli: il primo, relativo all'adempimento alla diffida, è facilmente assimilabile all'obbligazione in solido, nella quale l'attivazione di un coobbligato libera gli altri⁴⁴; il secondo, riferito all'estinzione dell'illecito amministrativo gravante su ciascun trasgressore, accostabile a detta particolare tipologia di obbligazione soltanto con riferimento al pagamento della sanzione⁴⁵.

4. Il procedimento della diffida ed i suoi effetti

La l. n. 183/2010 ha inciso profondamente anche sulla procedura legata all'adozione della diffida. Come detto, l'art. 13, comma 2, d.lgs. n. 124/2004, assegna al trasgressore ed all'eventuale obbligato in solido il termine di 30 giorni dalla notifica del verbale unico per porre in essere il comportamento diffidato, prevedendo, al comma successivo, che «In caso di ottemperanza alla diffida, il trasgressore o l'eventuale obbligato in solido è ammesso al pagamento di una somma pari all'importo della sanzione nella misura del minimo previsto dalla legge ovvero nella misura pari ad un quar-

⁴² Circ. Min. lav. n. 41/2010, cit., 5.

⁴³ Datane per incidentalmente ammessa la possibilità materiale, considerato che per un datore di lavoro non sarebbe possibile, per esempio, assumere due volte un medesimo lavoratore per le medesime mansioni ed identico orario.

⁴⁴ Come stabilito dall'art. 1292 c.c.

⁴⁵ Nel senso che se l'obbligato in solido paga per il trasgressore, questi è esonerato dal farlo.

to della sanzione stabilita in misura fissa, entro il termine di quindici giorni dalla scadenza del termine di cui al comma 2. Il pagamento dell'importo della predetta somma estingue il procedimento sanzionatorio limitatamente alle inosservanze oggetto di diffida e a condizione dell'effettiva ottemperanza alla diffida stessa».

Ciò che balza immediatamente agli occhi è l'introduzione di un doppio termine fissato dal legislatore per regolarizzare le inosservanze constatate ed estinguere l'illecito amministrativo: infatti, sono assegnati 30 giorni decorrenti dalla notifica del verbale per porre in essere il contegno diffidato e quindici, decorrenti dalla scadenza del primo termine, per versare la somma, prevista nel minimo edittale se variabile o pari ad un quarto della sanzione se fissa. L'iniziale formulazione dell'art. 13 non precisava l'entità del doppio termine, che quindi era lasciata al libero apprezzamento del singolo ispettore⁴⁶, valutate le circostanze del caso e la complessità dell'adempimento diffidato, sebbene nella prassi quantomeno il termine per il versamento della somma seguisse l'indicazione ministeriale fornita sul punto⁴⁷. Al di là del possibile differente trattamento di cui potevano esser destinatari due datori di lavoro versanti nelle medesime condizioni in ragione del diverso ispettore (o dell'ufficio) procedente, il doppio termine in parola, la cui natura perentoria non veniva messa in discussione⁴⁸, non aveva mancato di creare difficoltà nella sua declinazione concreta: la prassi, infatti, contemplava verbali di ispezione contenenti la diffida, cui facevano seguito verbali di verifica di ottemperanza alla diffida e contestuale assegnazione del termine per effettuare il pagamento, e differenti verbali, comprendenti tanto la diffida a regolarizzare quanto la fissazione del termine per effettuare

⁴⁶ C. SANTORO, *op. cit.*, 170.

⁴⁷ Il riferimento è alla modulistica rilasciata dal Ministero del lavoro con la circ. 23 settembre 2004, n. 1021.

⁴⁸ Così C. SANTORO, *op. cit.*, 169-170, il quale lega tale natura alla decorrenza del termine per la notifica del verbale di accertamento dell'illecito, *ex art.* 14, l. n. 689/1981, previsto dall'art. 13, comma 3, d.lgs. n. 124/2004. L'A., facendo leva sulla discrezionalità dell'ispettore nella fissazione del termine, ne ammette anche la prorogabilità, malgrado il silenzio legislativo sul punto. L'assunto, tuttavia, non convince del tutto, considerato che mentre dagli effetti della diffida stabiliti dalla legge è argomentabile la perentorietà del termine, la sua prorogabilità non trova alcun fondamento giuridico, neppure implicito. Ciò è tanto più vero ove la diffida venga confrontata con il procedimento di cui agli artt. 20 ss. del d.lgs. n. 758/1994 relativo alla prescrizione, in cui è espressamente prevista la proroga del termine per ottemperare (art. 20, comma 1, d.lgs. n. 758/1994).

il pagamento⁴⁹, generando anche in questo caso una disomogeneità applicativa della norma.

Analogamente, erano sorti dubbi interpretativi sulla portata ordinatoria del termine assegnato per il pagamento della sanzione in misura minima e sul suo rapporto con i termini per la contestazione dell'illecito amministrativo fissati dalla l. n. 689/1981⁵⁰: infatti, a fronte della natura ordinatoria pacificamente attribuita al termine fissato dall'ispettore per effettuare il pagamento, sorgeva il duplice, e non secondario, problema del valore giuridico del pagamento effettuato tardivamente dal datore di lavoro ma prima della contestazione dell'illecito, e del momento a partire dal quale decorrevano i termini per la contestazione dell'illecito amministrativo, considerato che la vecchia formulazione dell'art. 13 individuava tale momento nella mancata regolarizzazione (nel senso di inottemperanza alla diffida), nulla precisando in ordine al termine per pagare la sanzione.

Attualmente, quindi, la questione e le relative problematiche possono essere considerate risolte con l'indicazione dei termini che, malgrado il silenzio legislativo, vanno considerati perentori: sul punto, la spiegazione fornita dal Ministero del lavoro⁵¹, è apparsa chiara e condivisibile, avendo ravvisato nell'espressa previsione normativa dei termini per la regolarizzazione ed il conseguente pagamento delle sanzioni, nonché nel collegamento tra la loro inosservanza e la ripresa dei termini per la contestazione dell'illecito, inequivoci segnali normativi della non derogabilità dei termini⁵².

Tra i primi commenti⁵³ alla novella, è stato segnalato come la rigida scansione temporale dei termini per regolarizzare le inosservanze constatate ed

⁴⁹ Sul punto, si vedano le considerazioni di P. RAUSEI, *Ispezioni, lavoro sommerso e agenzie per il lavoro*, cit., 106, nota 92.

⁵⁰ Ben illustrati da C. SANTORO, *op. cit.*, 171-172, che relativamente alla prima questione offre una risposta affermativa, e per la seconda individua nello spirare del termine per la regolarizzazione delle inosservanze il *dies a quo* da cui far decorrere il termine per la contestazione e notifica dell'illecito amministrativo.

⁵¹ Circ. Min. lav. n. 41/2010, cit., 7.

⁵² Peraltro, il medesimo Ministero del lavoro, nella predetta circ. n. 41/2010, successivamente confermata nella circ. 28 marzo 2011, n. 10, ha sfumato la distinzione del doppio termine (trenta più quindici), stabilendo che «il termine di 60 giorni previsto dal citato art. 16 della L. n. 689/1981 decorre necessariamente dalla scadenza dei termini già individuati dal Legislatore del Collegato lavoro ai fini della ottemperanza alla diffida e del relativo pagamento degli importi in misura minima (45 giorni in tutto ovvero 15 giorni nelle ipotesi in cui trova applicazione la c.d. *diffida ora per allora*)» (circ. n. 10/2011, cit., 2. Grassetto ministeriale, *nda*). Nello stesso senso, V. LIPPOLIS, *Le nuove procedure in materia ispettiva*, in *La Circolare di Lavoro e Previdenza*, 2011, n. 1, 23.

⁵³ M. PALA, *op. cit.*

effettuare il pagamento non permetta all'ispettore di effettuare un controllo sull'esatta regolarizzazione prima dello spirare del complessivo termine di 45 giorni, potendo quindi creare non pochi problemi in caso di non corretta e/o completa osservanza a quanto diffidato⁵⁴. L'obiezione, che ha una sua consistenza, può esser superata valorizzando il legame, anche normativamente previsto, tra il contenuto del verbale unico, disciplinato dall'art. 13, comma 4, del decreto legislativo in commento, e la diffida obbligatoria: infatti, se l'ottemperanza a quest'ultima consente l'estinzione dell'illecito a carico del trasgressore, e se il medesimo verbale deve contenere l'esplicitazione dettagliata tanto degli addebiti quanto delle fonti di prova, è possibile concludere che tali requisiti previsti per la validità del verbale unico riguardino anche la diffida.

Occorre, pertanto, che il verbalizzante osservi l'obbligo di legge di indicare compiutamente le inosservanze accertate, nonché, con non minore precisione, i comportamenti diffidati la cui osservanza permette al trasgressore di accedere alla procedura agevolata; dal canto suo, il trasgressore ha l'onere di adempiere secondo quanto indicato, se del caso contattando nelle more della procedura il medesimo verbalizzante per ottenere delucidazioni sulle condotte oggetto di diffida⁵⁵. La natura di obbligo per il verbalizzante e di onere per il trasgressore si traduce nel senso che l'inosservanza in capo al primo si riverbera sulla legittimità del procedimento attivato⁵⁶, laddove il non corretto e/o completo adempimento ad opera del secondo ne implica l'esclusione della procedura premiale.

Una ulteriore novità introdotta dalla novella del 2010 attiene alla doppia previsione contenuta nell'art. 13, comma 3, d.lgs. n. 124/2004, per il quale soltanto il puntuale adempimento a quanto diffidato unito al versamento della somma prevista è idoneo ad estinguere il procedimento sanzionatorio relativamente alle inosservanze contestate ed oggetto di diffida. La precisazione normativa non è di poco conto, specie se letta, in chiave di interpretazione sistematica, congiuntamente a quanto contenuto nel comma 5 del medesimo art. 13, il quale precisa che «Ove da parte del trasgressore o

⁵⁴ Per il quale l'A., esclusa a ragione una nuova contestazione/notificazione di illecito amministrativo per il medesimo fatto, intravede la strada del rapporto *ex art. 17, l. n. 689/1981*.

⁵⁵ È questa anche la posizione di M. PALA, *op. cit.*, il quale, tuttavia, la esprime in un'ottica di proposta, e non come un obbligo/onere, come esplicitato nel testo.

⁵⁶ Nel senso che se il contegno diffidato è oggettivamente incomprensibile, ovvero non possibile, giuridicamente e/o materialmente, tale da non permettere al trasgressore, adempiendovi, di estinguere l'illecito amministrativo contestatogli, ben potrebbe il trasgressore far valere il predetto vizio di legge, in sede di emissione di ordinanza-ingiunzione, ed insistere per l'annullamento del verbale unico.

dell'obbligato in solido non sia stata fornita prova al personale ispettivo dell'avvenuta regolarizzazione e del pagamento delle somme previste, il verbale unico di cui al comma 4 produce gli effetti della contestazione e notificazione degli addebiti accertati nei confronti del trasgressore e della persona obbligata in solido ai quali sia stato notificato».

Orbene, malgrado non sia stato inserito tra gli elementi costitutivi del verbale unico di cui all'art. 13, comma 4, d.lgs. n. 124/2004, l'obbligo di esibizione al personale ispettivo dell'avvenuto adempimento e del relativo pagamento va considerato tuttavia gravante sul trasgressore, in considerazione delle pesanti conseguenze derivanti dalla sua inosservanza, consistenti, appunto, nella produzione degli effetti della contestazione dell'illecito: la *ratio* normativa, in base all'interpretazione fornita dal Ministero del lavoro⁵⁷, fa leva sull'ottemperanza alla diffida che, perché abbia effetto estintivo dell'illecito, occorre sia *effettiva*, appunto, dovendo quindi esser rappresentata all'ispettore.

Le tre ipotesi (inottemperanza alla diffida, mancato versamento della somma in misura minima, omessa esibizione dell'adempimento e del versamento) che, in via cumulativa o alternativa, fanno scattare la contestazione dell'illecito amministrativo costituiscono, quindi, un modo attraverso cui il legislatore del 2010, nel ribadire la natura premiale della diffida e la sua funzione deflattiva del contenzioso, ne ha rinnovato lo smalto applicativo di concreto ed efficace strumento per la diffusione della legalità: il requisito dell'effettiva ottemperanza alla diffida e l'equiparazione, ai fini estintivi dell'illecito amministrativo, dell'esibizione dell'ottemperanza alla diffida alla regolarizzazione delle inosservanze accertate, rafforzano l'alleanza tra legislatore e datore di lavoro, invitato al rispetto della normativa posta a tutela del lavoro ed al suo pieno sviluppo mediante un'adesione consapevole e partecipata.

Pertanto, qualora il trasgressore, ovvero l'obbligato in solido, ottemperi a quanto oggetto di diffida, provvedendo altresì a versare la somma prevista a seguito dell'ottemperanza e fornendo prova al personale ispettivo così dell'adempimento come del versamento della sanzione, l'illecito amministrativo relativo alle inosservanze oggetto della procedura premiale si estinguerà; in caso contrario, i termini per la sua contestazione riprenderanno a decorrere, considerato che l'adozione della diffida interrompe i termini stabiliti dall'art. 14, l. n. 689/1981.

⁵⁷ Circ. Min. lav. n. 41/2010, cit., 6-7.

Infine, qualora il trasgressore abbia spontaneamente adempiuto, ponendo in essere il contegno conforme alla legge, verrà ammesso al pagamento in misura minima stabilito per la diffida, provvedendo ad effettuare il versamento entro il termine di 15 giorni stabilito dal novellato art. 13, comma 3, decreto legislativo in commento: la novella del 2010, infatti, ha istituzionalizzato la prassi della c.d. “diffida ora per allora”, già prevista dal Ministero del lavoro all’indomani dell’entrata in vigore del d.lgs. n. 124/2004⁵⁸, con ciò evidentemente ritenendo l’istituto conforme ai principi costituzionali di ragionevolezza ed uguaglianza⁵⁹.

5. Gli strumenti difensivi rispetto alla diffida

La diffida ordinaria viene pacificamente considerata dagli studiosi⁶⁰ esente dai normali strumenti di impugnazione ad opera del datore di lavoro.

Il motivo di tale impostazione, peraltro avallata dal Ministero del lavoro⁶¹, riposa sulla funzione e sulla natura dell’istituto in parola: infatti, costituendo uno strumento di agevolazione e facilitazione nel ripristino dello *status quo ante* leso dall’inosservanza di legge constatata, la diffida implica un’adesione, in capo al trasgressore che la adempie, all’ordine giuridico alterato dall’illecito; ne deriva, pertanto, che la procedura premiale attivata

⁵⁸ Così, testualmente, la circ. Min. lav. n. 24/2004, cit., 11: «Appare invece possibile attivare la procedura in esame anche nelle ipotesi in cui il trasgressore abbia, ancor prima dell’adozione della diffida, posto in essere il comportamento dovuto, sia pur tardivamente. In tale circostanza infatti – analogamente a quanto avviene in materia di prescrizione obbligatoria – risulterebbe incongruo penalizzare chi effettua comunque un adempimento dovuto oltre il termine previsto rispetto a chi lo ometta totalmente. Tale fattispecie inoltre rientra, seppur latamente, nella nozione di sanabilità in quanto la finalità tutelata dalla disposizione viene comunque salvaguardata mediante un comportamento posto in essere volontariamente dal trasgressore. Evidentemente, in tale ipotesi, non si avrà un vero e proprio atto di diffida ma un accertamento della condotta posta in essere e conseguente ammissione al pagamento della sanzione ai sensi dell’articolo 13 del decreto (diffida ora per allora)».

⁵⁹ P. RAUSEI, *Ispezioni, lavoro sommerso e agenzie per il lavoro*, cit., 104.

⁶⁰ P. RAUSEI, *Ispezioni, lavoro sommerso e agenzie per il lavoro*, cit., 112; C. SANTORO, *op. cit.*, 281.

⁶¹ Circ. Min. lav. 23 marzo 2006, n. 10, che ha avuto modo di chiarire come «L’autonomo provvedimento di diffida adottato ex art. 13 cit., invece, è da ritenersi non impugnabile ai sensi dell’art. 17 cit. in quanto la diffida rappresenta un atto avente una finalità compositiva dell’ordine giuridico violato, che non è rivolto peraltro necessariamente al trasgressore bensì al “datore di lavoro” (anche persona giuridica), e che non è immediatamente lesivo in quanto all’inottemperanza della diffida consegue comunque la contestazione della violazione al trasgressore, questa sì oggetto di ricorso ex art. 17».

con la diffida – ove la premialità consiste in una significativa riduzione delle sanzioni derivanti dalle inosservanze contestate tale da renderla economicamente vantaggiosa – è logicamente, prima che giuridicamente, incompatibile con l'attivazione di un rimedio impugnatorio.

Infatti, delle due l'una: o il trasgressore accetta il ripristino della legalità violata con il suo comportamento, ed ottempera alla diffida; ovvero lo avversa nella sua interezza, riservandosi il diritto di impugnare quanto gli viene contestato⁶². Trattandosi di soluzioni tra loro intimamente antinomiche, è di palmare evidenza come *tertium non datur*.

Altresì, la non impugnabilità della diffida riposa sulla sua natura, che è conseguenza diretta della funzione assegnatale del legislatore: essendo strumento conciliativo per eccellenza anche in fase repressiva, la diffida costituisce una parentesi all'interno del procedimento amministrativo, avviatosi con l'accesso ispettivo e culminante nella contestazione dell'illecito amministrativo. In ragione della sua natura endo-procedimentale, quindi, la diffida non può essere oggetto di rimedi difensivi, non costituendo un provvedimento amministrativo autonomo suscettibile di censure ad opera del trasgressore.

Tale impostazione, con le espresse conseguenze, è stata resa ancora più evidente dalla novella del 2010, la quale ha formalizzato le fasi del procedimento ispettivo in tre momenti, consistenti nell'accesso ispettivo, nell'adozione della diffida e nel verbale unico, confermando la funzione della diffida come condizione di procedibilità per la contestazione dell'illecito, e quindi parte di un tutto, indefettibile ricorrendone i presupposti, e tuttavia non dotata di autonomia giuridica tale da costituire espressione della volontà della pubblica amministrazione procedente.

6. Applicazione della diffida e bilancio di un decennio

Essendosi emancipata, per effetto della riforma del 2004, da ogni rapporto di dipendenza con gli illeciti penalmente rilevanti, la diffida obbligatoria di cui all'art. 13, d.lgs. n. 124/2004, ha potuto costituire, come detto, l'espressione concreta del mutato approccio legislativo alla disciplina diritto del lavoro, e segnatamente del suo profilo sanzionatorio. Ad uno sguardo

⁶² E segnatamente l'illecito amministrativo contenuto nel verbale unico, considerato anche il disposto dell'art. 13, comma 5, d.lgs. n. 124/2004, alla cui stregua l'adozione della diffida interrompe sia il termine per la contestazione dell'illecito, sia quello per il ricorso di cui all'art. 17 del d.lgs. n. 124/2004, che potrà infatti essere azionato soltanto spirati i termini per ottemperare alla diffida e pagare la sanzione in misura minima.

d'insieme, il decennio applicativo della diffida permette di cogliere una tendenza normativa sviluppatasi parallelamente alla disciplina sostanziale: infatti, ad un progressivo processo di snellimento burocratico degli oneri gravanti sul datore di lavoro, sintetizzabili nell'introduzione del libro unico del lavoro e conseguente abrogazione dei vecchi libri matricola e paga⁶³, è stato affiancato un mutato atteggiamento sanzionatorio, indirizzato all'accertamento e relativa lotta ai contenuti sostanziali delle inosservanze normative, e non più a quelli formali.

Ecco che accanto all'irrelevanza sanzionatoria dei meri errori materiali⁶⁴ sussiste una progressiva diffidabilità di tutti gli illeciti⁶⁵, esclusi quelli di rilevanza penale o interessanti l'integrità psicofisica del lavoratore, che ha permesso l'emersione del lavoro irregolare, costituente il vero freno dell'economia italiana⁶⁶.

La sorte della diffida può essere quindi colta alla luce delle sanzioni che più di ogni altre sono state oggetto di tale provvedimento: la cosiddetta massimizzazione per occupazione di manodopera irregolare e gli illeciti relativi al libro unico del lavoro. In merito al primo aspetto, le alterne vicende estintive dell'illecito del lavoro nero tramite la procedura premiale, caratterizzate da un'iniziale esclusione della diffida⁶⁷, cui ha fatto seguito l'accesso a tale procedura⁶⁸, nuovamente interdetto dall'ultima riforma legislativa⁶⁹, testi-

⁶³ Per effetto del d.l. n. 112/2008, convertito dalla l. 4 agosto 2008, n. 133.

⁶⁴ Infatti, l'art. 39, comma 7, d.l. n. 112/2008, espressamente prevede che «Salvo i casi di errore meramente materiale, l'omessa o infedele registrazione», con ciò legittimando anche una certa prassi amministrativa, antecedente la novella, che non sanzionava gli errori formali e materiali, e che ha trovato nella direttiva Min. lav. 18 settembre 2008, cit., un'ulteriore ed autorevole conferma di approccio, avendo la medesima stabilito che «In questa prospettiva [di rilancio dell'attività preventiva e promozionale del d.lgs. n. 124/2004], anche al fine di avviare un rinnovato e costruttivo rapporto con gli operatori economici e i loro consulenti, essenziale per portare a compimento il processo di modernizzazione del mercato del lavoro avviato con la "legge Biagi", si richiama la centralità di una visione delle attività di vigilanza attenta alla qualità ed efficacia della azione ispettiva. *Azione che deve essere cioè diretta essenzialmente a prevenire gli abusi e a sanzionare i fenomeni di irregolarità sostanziale abbandonando, per contro, ogni residua impostazione di carattere puramente formale e burocratico, che intralcia inutilmente l'efficienza del sistema produttivo senza portare alcun minimo contributo alla tutela della persona che lavora*» (corsivo dell'A., ndr).

⁶⁵ Si vedano i §§ 2 e 4, nonché la nota 54.

⁶⁶ Oltre che triste primato, fra i Paesi industrializzati, di cui andare poco fieri. Cfr. L. DEGAN, M. TIRABOSCHI, *op. cit.*, 11.

⁶⁷ Visto art. 36-bis, comma 7, lett. a e b, d.l. n. 223/2006, convertito dalla l. n. 248/2006.

⁶⁸ Ricavabile indirettamente dalla nuova formulazione introdotta dall'art. 4, comma 1, lett. a, l. n. 183/2010, secondo l'interpretazione fornita dal Ministero del lavoro con la circ.

moniano come l'istituto *de quo*, lungi dal poter realizzare l'obiettivo di contrastare il lavoro irregolare rendendo conveniente l'emersione dalla occupazione in nero, non sia riuscito a sottrarsi compiutamente ad impostazioni di politica del diritto sanzionatorio molto spesso avulse dal dato empirico, quando non addirittura rispondenti più ad esigenze di riequilibrio della finanza pubblica, che di effettiva lotta al fenomeno del sommerso⁷⁰.

D'altro canto, la progressiva diffidabilità di tutti gli illeciti relativi al libro unico del lavoro è stata declinata dagli operatori per lo più in un'ottica, rispettivamente, di raggiungimento degli obiettivi e di convenienza economica, piuttosto che di proposta ed effettiva adesione ad un sistema di regole che, nella misura in cui viene rispettato, offre la garanzia di adempimenti semplici ed accertamenti non burocratici: infatti, se è indubbio che la diffida abbia realizzato un elevato componimento del conflitto amministrativo e giudiziario, è ragionevole ipotizzare che ciò sia dipeso maggiormente da valutazioni di convenienza economica, in capo al trasgressore, in luogo di un'autentica accettazione del contegno rispettoso del dettato normativo, posto che difficilmente la procedura premiale ha avuto seguito nelle ipotesi in cui la contestazione ha riguardato numeri considerevoli di lavoratori occupati dal medesimo datore di lavoro, il quale, in detti contesti, di solito ha adito la via del contenzioso⁷¹.

12 novembre 2010, n. 38, nel senso che «In linea con le finalità proprie della diffida obbligatoria, di promuovere la regolarizzazione dei rapporti di lavoro nonché di comporre i contenziosi in essere, l'attuale previsione normativa non esclude più, come avveniva invece nel testo previgente, l'applicazione dell'istituto in questione alla maxisanzione per lavoro nero». La norma in esame, peraltro, ha significativamente ridotto gli importi per le sanzioni amministrative e rimodulato quelle previdenziali.

⁶⁹ Sia pure con disciplinati profili di diritto intertemporale e relativo aumento degli importi: art. 14, comma 1, lett. a, d.l. n. 145/2013, convertito dalla l. n. 9/2014, e la conseguente interpretazione del Ministero del lavoro con circ. 4 marzo 2014, n. 5, sulla quale si vedano i primi commenti di C. SANTORO, [Le nuove sanzioni nell'interpretazione del Ministero](#), e (sia consentito) di G. CAROSIELLI, [Le sanzioni amministrative in materia di lavoro: i chiarimenti ministeriali](#), entrambi in [Boll. ADAPT, 10 marzo 2014, n. 10](#).

⁷⁰ Pur non essendo questa la sede per affrontare la delicata questione dell'efficacia delle misure sanzionatorie nel contrasto al lavoro irregolare, non può esser sottaciuto come l'aumento degli importi della maxisanzione prevista dal predetto art. 14, d.l. n. 145/2013, unito all'esclusione della procedura della diffida, sembri assicurare, nella sostanza, un aumento delle entrate tributarie, ad onta del dichiarato obiettivo di garantire una più efficace osservanza della normativa posta a tutela della salute e sicurezza dei lavoratori.

⁷¹ È il caso, oltre ai verbali di riqualificazione di numerosi contratti a progetto ovvero occasionali in contratti di tipo subordinato, dell'assoggettamento ad imponente contributo di significative somme retributive erogate ai lavoratori a titolo di "trasferta Italia", con conseguente diffida alla rettifica delle annotazioni sul libro unico del lavoro.

Pur nella consapevolezza che il regime sanzionatorio del diritto del lavoro abbia ancora ulteriori acquisizioni da compiere sul terreno della modernizzazione, appare preferibile liberare la diffida delle funzioni ultronee assegnate nel corso del decennio appena trascorso, per valorizzarne al contrario la natura di scelta utile ed opportuna operata dal legislatore del 2004: costituendo la diffida il presupposto giuridico ed applicativo di un nuovo assetto nei rapporti tra ordinamento e datore di lavoro, occorre proseguire sul percorso già tracciato, esaltando la funzione di prevenzione e promozione della legalità svolta dalla diffida pure nella fase dell'accertamento, sul presupposto per cui la diffusione delle regole disciplinanti il rapporto di lavoro costituisce la vera espressione della legalità⁷².

SCHEDA DI SINTESI			
Norma	Contenuti	Finalità	Efficacia, criticità ed attuazione
Art. 13, comma 2	Per constatate inosservanze di norme di legge o CCNL sanzionabili e comunque materialmente sanabili.	Emersione lavoro irregolare.	Condizione di procedibilità per contestazione illecito.
Art. 13, comma 3	Adempimento diffida, pagamento sanzione e contestuale esibizione ad ispettore entro termini perentori.	Deflazione contestuoso.	Estinzione illecito per le inosservanze diffidate. Non chiarito esito procedura premiale per contegno diffidato non possibile/adempimento inesatto.

⁷² In argomento, peraltro, vale la pena richiamare i contenuti della relazione della Corte dei conti, 13 ottobre 2009, n. 16/2009/G, laddove si sottolinea la «ribadita efficacia dell'utilizzazione della "Diffida" (circa 16 milioni di euro di riscossioni) quale strumento generale messo a disposizione dell'Ispettore per la regolarizzazione di situazioni omissive e non rilevanti penalmente». Sul punto cfr. P. RAUSEI, *Collegato lavoro: nuova ispezione e sistema sanzionatorio*, Ipsoa, 2011, 124.

Art. 13, comma 5	Adozione diffida a regolarizzare entro termini perentori. Omessa esibizione all'ispettore adempimento diffida e pagamento sanzione.	Ripristino legalità violata.	Interruzione termini per contestazione illecito o per ricorso gerarchico. Decorrenza <i>ex novo</i> termini per contestazione illecito.
Art. 13, comma 6	Diffida adottabile da ispettori ed amministrativi enti previdenziali per inosservanze relative a materie di loro competenza.	Diffusione procedura premiale ed uguaglianza sostanziale tra destinatari.	Stessi effetti, procedure e criticità commi 2, 3 e 5.
Art. 13, comma 7	Diffida adottabile da ufficiali ed agenti PG per illeciti di lavoro e legislazione sociale.	Diffusione procedura premiale ed uguaglianza sostanziale tra destinatari.	Identici effetti, procedure e criticità commi 2, 3 e 5.

Capitolo III

Verbale di accertamento e notificazione

Articolo 13

di Carmine Santoro*

Sommario: 1. La nozione di accertamento. – 2. L’oggetto dell’accertamento. – 2.1. Il profilo oggettivo. – 2.2. Il profilo soggettivo: dolo o colpa. – 3. Il principio di immediatezza dell’accertamento. – 4. Il verbale unico di accertamento e notificazione. – 4.1. Natura giuridica. – 4.2. Struttura. – 4.3. Funzione. – 5. Il pagamento in misura ridotta. – 6. Destinatari: il trasgressore e l’obbligato in solido. – 7. I mezzi difensivi. – 7.1. L’inoppugnabilità giurisdizionale del verbale unico. – 7.2. Gli scritti difensivi. – 7.3. L’audizione. – 7.4. Il ricorso al Comitato regionale per i rapporti di lavoro (rinvio).

1. La nozione di accertamento

Necessaria premessa alla trattazione del verbale unico di accertamento e notificazione, di cui all’art. 13 del d.lgs. n. 124/2004, è l’analisi della nozione di “accertamento”.

Secondo l’impianto della l. n. 689/1981, la fase accertativa del procedimento sanzionatorio del lavoro – o, se si preferisce, la fase ispettiva – si conclude con l’atto di contestazione/notificazione delle violazioni riscontrate dal personale ispettivo, secondo la procedura stabilita dall’art. 14 della legge citata. L’articolo menzionato stabilisce: «La violazione, quando è possibile, deve essere contestata immediatamente tanto al trasgressore quanto alla persona che sia obbligata in solido al pagamento della somma dovuta per la violazione stessa (1° comma). Se non è avvenuta la contestazione immediata

* Le considerazioni contenute nel presente contributo sono frutto esclusivo del pensiero dell’Autore e non hanno carattere in alcun modo impegnativo per l’amministrazione di appartenenza.

per tutte o per alcune delle persone indicate nel comma precedente, gli estremi della violazione debbono essere notificati agli interessati residenti nel territorio della Repubblica entro il termine di novanta giorni e a quelli residenti all'estero entro il termine di trecentosessanta giorni dall'accertamento (2° comma)». Come emerge dalla stessa norma, la nozione di accertamento costituisce il punto centrale di questa fase dell'azione amministrativa.

Nell'art. 14, cit., viene in rilievo una nozione di accertamento che possiamo definire "finale", perché costituisce l'obiettivo cui deve tendere l'attività dell'organo procedente: l'accertamento, in tale accezione, non è un atto bensì un risultato di apprendimento da parte dell'organo procedente¹. Come insegna la consolidata giurisprudenza, esso è precisamente la puntuale e completa conoscenza, da parte dell'organo ispettivo, del fatto illecito, in tutti i suoi aspetti oggettivi e soggettivi². Lo stadio finale, di "completezza", di siffatta scienza costituisce dato che va verificato caso per caso, secondo la complessità della fattispecie concreta. Affinché abbia rilevanza giuridica, l'accertamento, nella sua dimensione tendenziale di situazione di "certezza" – sul piano semantico, accertare significa rendere certo –, deve naturalmente distaccarsi dalla sfera interna dell'organo ispettivo ed essere portato a conoscenza di taluni soggetti precisamente individuati dalla legge. Primi destinatari dell'accertamento sono il trasgressore – il "presunto" trasgressore, secondo il linguaggio adoperato nell'ultima versione del codice deontologico ispettivo (d.m. 15 gennaio 2014): cfr. art. 15, comma 1 – nonché l'eventuale obbligato in solido, attraverso gli atti di contestazione e notificazione. Destinatario successivo ed eventuale, che viene in rilievo ove il procedimento non venga estinto con il versamento delle somme agevolate di cui all'art. 13 del d.lgs. n. 124/2004 ed all'art. 16 della l. n. 689/1981, è l'autorità competente all'adozione delle sanzioni – il direttore della direzione territoriale del lavoro –, attraverso il rapporto di cui all'art. 17 della stessa legge. Sia la contestazione/notifica, sia il rapporto sono atti di conoscenza, cioè di comunicazione, essenziali per la prosecuzione del procedimento.

¹ Sulla nozione di accertamento "finale", distinta da quella di accertamento "strumentale" sia consentito il rinvio a C. SANTORO, *L'illecito amministrativo in materia di lavoro. Il procedimento sanzionatorio amministrativo del lavoro*, ESI, 2010, 123 ss.

² Tra le altre, Cass. 24 maggio 2007, n. 12093; C. Stato 30 gennaio 2007, n. 341.

2. L'oggetto dell'accertamento

Ai fini dell'esame del verbale unico, appare altresì necessario individuare l'oggetto specifico dell'accertamento. L'importanza di tale operazione si apprezza nella misura in cui consente di stabilire, con un grado di certezza che varia da caso a caso, il momento temporale nel quale l'accertamento può dirsi compiuto. Tale momento segna l'insorgenza dell'obbligo, in capo all'organo ispettivo, della redazione del verbale di accertamento e notificazione, e costituisce il *dies a quo* del termine di 90 giorni di cui all'art. 14, comma 2, della l. n. 689/1981 per la notifica delle violazioni.

Al fine di perseguire l'obiettivo di conoscenza in cui si sostanzia l'accertamento, l'organo ispettivo deve acquisire gli elementi costitutivi della fattispecie di illecito: in proposito va distinto un profilo oggettivo ed uno soggettivo.

2.1. Il profilo oggettivo

Il fatto materiale

Come il reato, anche l'illecito amministrativo è caratterizzato da un elemento oggettivo, e da un elemento soggettivo, secondo la tradizionale "bipartizione" della dottrina penalistica. L'elemento oggettivo è costituito dal fatto tipico previsto dal legislatore. Ne discende che l'ispettore deve, in primo luogo, verificare la commissione di un fatto conforme alla fattispecie illecita prevista dalla legge.

Dovrà, quindi, procedere all'identificazione dell'autore dell'illecito, sia perché, sul piano giuridico, ciò è richiesto dal principio generale della responsabilità personale per l'illecito amministrativo (artt. 2 e 3, l. n. 689/1981), sia perché, sul piano fattuale, il datore di lavoro è spesso un soggetto collettivo, per lo più una società commerciale, composta naturalmente da una pluralità di persone fisiche, tra le quali è necessario operare una selezione dell'effettivo responsabile.

L'individuazione del responsabile

L'operazione in esame si presenta agevole nel caso di datore di lavoro che sia imprenditore individuale: è ovvio che il trasgressore, in quanto abbia commesso il fatto, è pacificamente identificabile nella persona fisica titolare dell'impresa, salvi i casi di concorso *ex art. 5*, l. n. 689/1981, di altri soggetti. L'accertamento può presentare profili di criticità, viceversa, nelle ipotesi di società, soprattutto se di grandi dimensioni, ove è necessario procedere ad

un'indagine sui relativi rappresentanti e/o soggetti dotati di poteri in materia di adempimenti lavoristici.

Infine, la necessaria considerazione della personalità dell'illecito s'impone per individuare, anche in qualità di concorrenti o coautori (art. 6, l. n. 689/1981), eventuali soggetti non dotati di cariche sociali – c.d. amministratori di fatto – o addirittura formalmente estranei alla società. In definitiva il trasgressore, per essere veramente tale, deve rispondere di fatto proprio, cioè di una condotta materialmente e psicologicamente a lui attribuibile.

Allorquando siano espletate le attività sopra esaminate, l'accertamento può dirsi compiuto; conseguentemente, sorge l'obbligo di redazione del verbale in argomento ed inizia a decorrere il termine menzionato.

2.2. Il profilo soggettivo: dolo o colpa

L'altro elemento costitutivo dell'illecito, che quindi costituisce oggetto di accertamento, è la colpevolezza, cioè l'attribuibilità psicologica dell'atto al suo autore. Come è noto, il principio è posto dall'art. 3 della l. n. 689/1981: a differenza che nel sistema penale dove vige la regola del dolo, la legge sanzionatoria amministrativa considera irrilevante la precisa individuazione dello stato soggettivo dell'agente, dolo o semplice colpa, essendo in ogni caso sufficiente quest'ultima ai fini della configurabilità della violazione. In questa sede bisogna chiedersi se l'accertatore, analogamente al pubblico ministero nel processo penale, abbia l'obbligo di verificare anche l'elemento psicologico dell'illecito. La giurisprudenza prevalente risponde in maniera negativa al quesito, ritenendo sussistente, una volta riscontrato l'elemento oggettivo, una presunzione relativa di colpevolezza in capo al trasgressore³. Pertanto, secondo il diritto vivente l'ispettore non ha l'onere di accertare e dimostrare l'elemento soggettivo dell'illecito, mentre l'autore delle violazioni ha facoltà di provare l'esclusione dell'elemento soggettivo ai fini dell'esonero da responsabilità. Ne discende che l'elemento psicologico non rientra necessariamente nell'oggetto dell'accertamento, salvo che emergano, anche su sollecitazione del diretto interessato, elementi che possano far ritenere l'esclusione della colpa. L'elemento soggettivo può dunque rilevare, nella fase accertativa solo in negativo, quale assenza di cause di esclusione della colpevolezza, quali l'errore incolpevole, la diligenza, la buona fede, ecc., ma non in positivo quale oggetto d'indagine della relativa sussistenza.

³ Orientamento giurisprudenziale costante: tra le altre, Cass. 11 giugno 2007, n. 13610; Cass. 14 marzo 2007, n. 5894; Cass. 7 dicembre 2006, n. 26183.

In conclusione, è quindi possibile acquisire che l'accertamento riguarda i dati oggettivi dell'illecito – la condotta, le circostanze concrete del fatto, l'identificazione del responsabile, ecc. –, e che non può essere condizionato, ovviamente, dalla percezione soggettiva che di tali dati ha l'amministrazione procedente, o da elementi esterni al fatto. Conseguentemente, si deve escludere che costituiscano oggetto dell'accertamento il livello di conoscenza giuridica di ogni singola amministrazione circa la propria competenza ad accertare ed ad adottare le sanzioni⁴, né la ricerca della residenza del trasgressore o dell'obbligato in solido. Compiuto l'accertamento, ed avendo l'organo accertatore piena conoscenza del fatto illecito, come sopra specificato, l'obbligo di immediata contestazione sorge senz'altro, ovvero il termine decadenziale per la notifica inizia a decorrere, senza che la PA possa utilmente invocare il tempo impiegato per ricerche anagrafiche, come tali estranee all'illecito da accertare, e tantomeno la propria ignoranza sulle attribuzioni sanzionatorie pubbliche. In caso contrario, il diritto di difesa del privato verrebbe inammissibilmente condizionato da ritardi o disfunzioni burocratiche, e comunque da condizioni soggettive degli organi amministrativi. Peraltro, posta la *ratio* di tutela dell'accusato, si presenta un notevole problema nelle non rare ipotesi in cui quest'ultimo renda difficoltosa la ricerca anagrafica, ad es. con continui mutamenti della residenza nel periodo di decorrenza del termine. In tali casi, bisogna valutare attentamente la fattispecie concreta e verificare quanto sia compatibile il comportamento dell'accusato con il termine a sua difesa.

3. Il principio di immediatezza dell'accertamento

Secondo il consolidato orientamento giurisprudenziale, il disposto di cui all'art. 14 della l. n. 689/1981 impone che la contezza dell'incarico dell'accertamento deve essere comunicata in tempi contenuti, onde consentire un idoneo esercizio del diritto di difesa dell'ispezionato alla cui tutela è preordinato il termine di decadenza dalla potestà sanzionatoria. In altre parole, dal disposto menzionato è ricavabile un rilevante principio di immediatezza dell'accertamento. Detto principio impronta di sé tutta la fase accertativa, e non consente di estendere i tempi delle verifiche oltre il necessario. In questo senso la giurisprudenza ha chiarito che il termine di cui all'art. 14 della l. n. 689/1981 va commisurato non solo al tempo in cui la violazione, in relazione agli atti compiuti ed agli elementi raccolti, può essere notificata,

⁴ Cass. 4 dicembre 2007, n. 25273.

ma anche e soprattutto al tempo in cui *deve* essere notificata in virtù di un principio di ragionevolezza⁵. Ove così non fosse, l'accertatore sarebbe completamente libero di autodeterminare i tempi procedurali, anche dilatandoli senza limite, dovendo solo osservare l'onere di notificare entro 90 giorni dalla conclusione di un accertamento autonomamente delimitato cronologicamente. In termini sintetici e conclusivi, si può affermare che il termine in esame, essendo stabilito a tutela del diritto del privato ispezionato a non essere sottoposto ad accertamenti ispettivi *sine die*, non appartiene alla sfera di disponibilità e discrezionalità dell'organo accertatore, e che pertanto quest'ultimo deve fare in modo che le verifiche abbiano la minor durata possibile. Appare utile aggiungere che una recente risoluzione del Parlamento europeo (del 14 gennaio 2014 sulle ispezioni sul lavoro «efficaci come strategia per migliorare le condizioni di lavoro in Europa») ha sottolineato che i risultati delle ispezioni devono essere elaborati entro un termine ben definito, onde impedire tempestivamente gli abusi e garantire prontamente la tutela all'interessato. Pertanto, il Consiglio comunitario ha correttamente evidenziato che la celerità degli accertamenti non risponde solo all'interesse dell'incolpato, ma anche a quello del lavoratore.

Il nuovo codice di comportamento del personale ispettivo⁶, riportando letteralmente il contenuto del precedente codice (art. 8, comma 2), prescrive che gli accertamenti devono concludersi nei tempi strettamente necessari, in considerazione di due fattori: la complessità delle indagini e le dimensioni aziendali. In verità, posto che le dimensioni aziendali sono uno dei tanti fattori che possono rendere complesse le indagini, quella codicistica appare una vana perifrasi. La circ. Min. lav. 4 marzo 2014, n. 6⁷, tenta di specificare il contenuto della disposizione, osservando che il rispetto dell'art. 14, comma 2, della l. n. 689/1981 deve tener conto dell'orientamento della Suprema Corte. Detto orientamento, secondo il Ministero, si riferisce alle diverse tipologie di violazioni, che rendono più o meno complessa l'indagine. Il richiamo ministeriale alle singole violazioni, tuttavia, mal si concilia con l'orientamento già manifestato dal Ministero in occasione dell'entrata in vigore della l. 183/2010 (c.d. collegato lavoro) nella circ. Min. lav. n. 41/2010, di cui a breve nel testo.

⁵ Cfr. Cass. 8 aprile 2010, n. 8335; Cass. 30 ottobre 2009, n. 23016; Cass. 29 febbraio 2008, n. 5467; Cass., sez. un., 9 marzo 2007, n. 5395; Cass. 11 dicembre 1998, n. 12490.

⁶ Adottato con d.m. 15 gennaio 2014.

⁷ In *GLav*, 2014, n. 12, con commento di M. PAGANO, *Ispezioni sul lavoro: chiarimenti sul codice di comportamento*, 22 ss.

4. Il verbale unico di accertamento e notificazione

La genesi “storica” dell’attuale verbale di accertamento e notificazione deve essere fatta risalire alla direttiva Min. lav. 18 settembre 2008 sull’attività ispettiva⁸. In un’ottica semplificatrice, essa aveva stabilito che gli organi ispettivi fossero tenuti a rilasciare due soli verbali: l’uno di primo accesso e l’altro di accertamento/notificazione. La direttiva aveva sancito testualmente «l’obbligo per il funzionario ispettivo di redigere – e per l’ispezionato di vedersi notificato – un unico provvedimento sanzionatorio, il verbale di accertamento e notificazione, che faccia seguito al verbale di primo accesso e che contenga gli esiti dell’accertamento e, contestualmente, la possibilità di estinguere gli illeciti mediante ottemperanza alla diffida e pagamento della sanzione ridottissima ovvero per le violazioni non diffidabili attraverso la conciliazione amministrativa e il pagamento in misura ridotta, nonché la specifica indicazione degli ulteriori strumenti di difesa e degli organi avanti ai quali è possibile proporre ricorso, con adeguata specificazione dei relativi termini di impugnazione». Si è inteso, in tal modo, superare una prassi che tendeva all’adozione ed alla notifica di molteplici verbali, distinti per violazioni, nel corso di un unico procedimento ispettivo. Accogliendo tale impostazione, il nuovo art. 13 del d.lgs. n. 124/2004, come modificato dalla l. n. 183/2010, espressamente stabilisce al comma 4: «alla contestazione delle violazioni amministrative di cui all’articolo 14 della legge 24 novembre 1981, n. 689, si provvede da parte del personale ispettivo esclusivamente con la notifica di un unico verbale di accertamento e notificazione, notificato al trasgressore e all’eventuale obbligato in solido».

4.1. Natura giuridica

Il verbale unico di accertamento e notificazione costituisce un atto endoprocedimentale, di scienza e conoscenza, avente ad oggetto l’accertamento di tutte le violazioni rilevate durante un procedimento ispettivo. Come ogni atto di carattere procedimentale, la contestazione/notificazione, contenuta nel verbale unico, non esprime – per lo meno non ancora – la volontà dell’amministrazione, bensì costituisce uno strumento di comunicazione,

⁸ Sulla direttiva e sugli effetti che essa ha prodotto sull’attività di vigilanza si veda P. RAUSEI, *La nuova era dei servizi ispettivi e delle attività di vigilanza*, in *Boll. ADAPT*, 20 ottobre 2008, n. 32, nonché P. RAUSEI, *Nuove regole per servizi ispettivi e attività di vigilanza*, inserto di *DPL*, 2008, n. 39, III ss., e P. RAUSEI, *La nuova ispezione del lavoro*, ivi, 2009, n. 9, 537 ss.

che porta a conoscenza dei destinatari l'avvenuto accertamento degli illeciti. Di qui il carattere ricettizio dell'atto, che diventa efficace solo quando pervenga nella sfera di conoscibilità dell'interessato. Discende da quanto sopra che il verbale unico di accertamento e notificazione non è un provvedimento amministrativo, del quale invero non possiede alcun carattere: non la costitutività, perché atto dichiarativo che si limita a registrare fatti ed a comunicarli; non l'esecutorietà, perché insuscettibile di essere eseguito coattivamente; non la discrezionalità, perché atto interamente vincolato nel contenuto, nella forma, nei tempi e nelle modalità; non la autoritatività e la lesività, perché inidoneo ad incidere negativamente nella sfera giuridica del destinatario, posto che, come si vedrà, non impone obblighi, ma concede facoltà di conciliazione amministrativa ed estinzione anticipata del procedimento⁹.

4.2. Struttura

La formula normativa di cui all'art. 13, comma 4, del d.lgs. n. 124/2004, sopra citata, ha sostanzialmente superato l'obbligo, ex art. 14, primo comma, l. n. 689/1981, della contestazione immediata, anche in tal caso aderendo ad una visione semplificatoria del procedimento. In termini tecnici, può dirsi dunque che, sotto tale profilo, il nuovo art. 13, comma 4, del d.lgs. n. 124/2004 costituisca una norma speciale e derogatoria, per le sanzioni in materia di lavoro, dell'art. 14 della l. n. 689/1981. Sul punto la dottrina si mostra in prevalenza concorde, essendosi affermato che per le violazioni lavoristiche non vige più l'obbligo della contestazione immediata della violazione¹⁰. In termini ancora più espliciti, è stato sostenuto che la previsione di un verbale unico segna la sintesi, in un'ottica semplificatrice, tra la disciplina generale sull'illecito amministrativo e quella speciale in materia di lavoro, e che pertanto si è in presenza di una vera e propria deroga, *in parte qua*, all'art. 14 della l. n. 689/1981¹¹. Peraltro, va segnalato un orientamento di segno contrario, il quale sostiene la persistente vigenza dell'obbligo di con-

⁹ Per un'analogia impostazione cfr. S. VERGARI, *Accesso ispettivo, potere di diffida e verbalizzazione unica*, in L. NOGLER, M. MARINELLI (a cura di), *La riforma del mercato del lavoro. Commento alla legge 4 novembre 2010, n. 183*, Utet, 2012, 340.

¹⁰ C. PISANI, *La riforma delle ispezioni in materia di lavoro*, in *MGL*, 2011, n. 4, 219; C. PISANI, *La nuova disciplina dell'accertamento, contestazione e diffida delle infrazioni in materia di lavoro*, in M. MISCIONE, D. GAROFALO (a cura di), *Il Collegato Lavoro 2010. Commentario alla legge n. 183/2010*, Ipsoa, 2011, 909; L. SCARANO, *La riscrittura dell'art. 13 del d.lgs. n. 124/2004*, *ivi*, 953.

¹¹ P. RAUSEI, *Nuovi verbali di ispezione e di accertamento*, inserto di *DPL*, 2011, n. 3, XIII.

testazione immediata, ai sensi dell'art. 14 della l. n. 689/1981, con riferimento alle violazioni accertate già nel corso dell'accesso ispettivo sul luogo di lavoro¹².

Una disciplina speciale in materia di lavoro discende, più in generale, dal complesso delle nuove scansioni procedurali previste dal legislatore del 2010, laddove è stata stabilita anche l'obbligatorietà di un verbale di primo accesso ispettivo (si veda *supra*, cap. I), a monte del verbale unico in commento, con la dettagliata descrizione del contenuto tanto dell'uno quanto dell'altro. La previsione di un verbale unico risulta certamente rispondente al principio di economicità dell'azione amministrativa (art. 1, l. n. 241/1990), e d'altra parte è confortata dal pacifico orientamento giurisprudenziale che non considera l'omessa contestazione della violazione – sebbene questa si riveli possibile – causa di illegittimità dei successivi atti sanzionatori, purché sia eseguita la notificazione nel termine perentorio di 90 giorni previsto nell'art. 14, comma 2. Sul versante giurisprudenziale, peraltro, non constano pronunce che si siano finora interessate del rapporto tra verbale unico ed obbligo di contestazione di cui all'art. 14 della l. n. 689/1981.

Acquisito quanto sopra, nel nuovo contesto disciplinare devono riscontrarsi taluni elementi di criticità. Un primo dato si ricava dalle argomentazioni pretorie, le quali considerano la contestazione dotata di maggiore attitudine probatoria rispetto alla notificazione, per il fatto che la prima assicura un contraddittorio immediato con il destinatario delle indagini¹³. Peraltro, nel nuovo sistema delineato dalla l. n. 183/2010, il contraddittorio contestuale è garantito dal verbale di primo accesso: a norma della lett. c dell'art. 13, comma 1, d.lgs. n. 124/2004, il verbale di primo accesso ispettivo deve contenere le «eventuali dichiarazioni rese dal datore di lavoro o da chi lo assiste, o dalla persona presente all'ispezione» (cap. I, § 5).

L'aspetto maggiormente sensibile dell'adozione di uno, ed un solo, verbale di accertamento/notifica riguarda, invece, il problema del rispetto del termine di 90 giorni imposto dall'art. 14 della l. n. 689/1981, che non è derogato dal nuovo quadro regolatorio, ma anzi da esso espressamente richiamato. Ebbene, nell'ipotesi in cui gli accertamenti svolti evidenzino una sola violazione *nulla quaestio*: il termine per la notifica va riferito a questa senza particolari dubbi; viceversa, nelle fattispecie in cui si riscontrino una pluralità di violazioni è necessario un chiarimento definitorio. Se il termine “accertamento” di cui all'art. 14, comma 2, va associato alla singola violazione ri-

¹² A. DEL TORTO, *Nuovo codice di comportamento ad uso degli ispettori del lavoro*, in *DPL*, 2014, n. 12, 697.

¹³ Tra le altre, Cass. 14 ottobre 2005, n. 19964; Cass. 7 aprile 2005, n. 7319.

scontrata, come tecnicamente sembra corretto alla luce della disciplina della l. n. 689/1981 – laddove sia il primo che il secondo comma dell’art. 14 cit. parlano di “violazione” al singolare –, il verbale unico assolve pienamente alla sua finalità di semplificazione e non pregiudica il rispetto del termine di 90 giorni solo ove le diverse irregolarità vengano rilevate contestualmente¹⁴. Si pensi al ricorrente caso dell’occupazione di lavoratori “in nero”, ove emergono una pluralità di illeciti nello stesso momento storico, impiego di lavoratori non risultanti dalle scritture, omessa consegna della dichiarazione di assunzione, ecc. Ove, viceversa, le varie violazioni emergano in tempi diversi – ad esempio oltre ai lavoratori “sommersi”, si rilevino fattispecie di somministrazioni irregolari di lavoro, come noto implicanti verifiche documentali lunghe e complesse –, posto che il sistema del verbale unico impone una notifica contestuale di infrazioni nel medesimo procedimento, si potrebbe porre il problema di incorrere nella decadenza dalla potestà sanzionatoria, ex art. 14, comma 2, l. n. 689/1981, in riferimento a quelle fattispecie illecite accertate negli albori procedimentali. Qualora, invece, contro la lettera dell’art. 14, cit., s’intendesse accedere ad un’interpretazione del termine “accertamento” non come riferito alla singola irregolarità, ma alla complessiva verifica ispettiva degli adempimenti lavoristici e previdenziali di una determinata azienda in un dato lasso temporale, allora il verbale unificato potrebbe svolgere la sua rilevante funzione senza interferire sulla legittimità degli atti compiuti. Tale concezione “complessiva” di accertamento sembra essere stata fatta propria dal Ministero del lavoro nella circ. n. 41/2010, laddove è affermato che «il termine di 90 giorni non decorre più da tanti singoli verbali o atti provvedimenti, bensì la decorrenza dello stesso va individuata nel momento in cui si è concluso l’accertamento nel suo complesso. Il *dies a quo*, dunque, va a coincidere con il momento dell’acquisizione di tutti i dati e riferimenti di carattere oggettivo e soggettivo necessari per la definizione dell’accertamento inteso nella sua globalità, secondo un criterio di ragionevolezza delle verifiche espletate, adeguatamente esplicitate nel verbale unico». In dottrina si è evidenziato che dalla necessaria unicità del verbale il Ministero ricava anche la necessaria unicità del termine di decadenza per la notifica delle violazioni accertate, il quale pertanto decorre dalla conclusione degli accertamenti nel loro complesso, vale a dire dall’acquisizione

¹⁴ Si veda, per analoghe considerazioni, S. VERGARI, *op. cit.*, 332, il quale esattamente rileva: «Se gli illeciti sono plurimi e non sono accertati contemporaneamente, la decorrenza del termine dovrebbe essere disgiunta e diversa per ciascuno di essi».

dell'ultimo elemento utile a comprovare l'ultima delle violazioni accertate¹⁵. Altra dottrina afferma che la valutazione circa la complessità degli accertamenti non potrà più essere esperita con riferimento ad ogni singolo illecito, ma esclusivamente all'intero insieme delle fattispecie antidoverose ricomprese nel verbale unico; se ne ricava, anche secondo tale tesi, che il termine per la notificazione va computato dall'accertamento dell'ultimo illecito rilevato in ordine di tempo¹⁶. In definitiva, l'orientamento ministeriale e quello dottrinale citato sembrano configurare, nella materia del lavoro, una concezione di accertamento speciale e derogatoria rispetto a quella di cui all'art. 14 della l. n. 689/1981. Ed in effetti, stante la perentorietà del nuovo testo normativo di cui all'art. 13 del d.lgs. n. 124/2004, a prima vista, parrebbe questa la nozione da accogliere. Senonché, come segnalato sopra, la circ. Min. lav. n. 6/2014, avvertendo la necessità di tornare in argomento, pare aver superato la precedente impostazione del Dicastero. Afferma sul punto la fonte di prassi citata: «Per quanto attiene invece alla definizione complessiva della “durata dell'accertamento” – rilevante ai sensi della individuazione del *dies a quo* da cui conteggiare i 90 giorni di cui all'art. 14 della L. n. 689/1981 – non può che richiamarsi l'orientamento della Suprema Corte che, ribadendo la non coincidenza tra data dell'accesso ispettivo e data dell'accertamento, fa riferimento alle diverse tipologie di violazione che rendono più o meno complessa l'attività di indagine». Con una significativa inversione di rotta, non si parla più di durata complessiva dell'accertamento «inteso nella sua globalità», bensì di accertamento delle «diverse tipologie di violazione», con l'adozione di un concetto invero più aderente al dettato normativo di cui all'art. 14 della l. n. 689/1981. Del resto, se si pone mente alla nozione giurisprudenziale di accertamento, ci si accorge agevolmente della sua inconciliabilità, strutturale e funzionale, con la concezione “sintetica” di accertamento sopra illustrata. Sul piano strutturale, come sopra affermato, l'accertamento – nella sua versione “finale” (§ 1) – consiste nella puntuale e completa conoscenza, da parte dell'organo accertatore, del fatto illecito, in tutti i suoi aspetti oggettivi e soggettivi; ora, come il riferimento all'elemento oggettivo ed a quello soggettivo rende evidente, tale conoscen-

¹⁵ A. MILLO, *Le nuove istruzioni operative al personale ispettivo del Ministero del Lavoro (circolare n. 41/2010)*, in *Il Mondo Paghe*, 2011, n. 2. Anche secondo V. LIPPOLIS, *Le nuove procedure in materia ispettiva*, in *La Circolare di Lavoro e Previdenza*, 2011, n. 1, 17 ss., il Ministero ha inteso riferirsi ad un concetto di accertamento come comprensivo di tutte le violazioni rilevate nei confronti del datore di lavoro in un dato procedimento ispettivo.

¹⁶ P. RAUSEI, *Nuovi verbali di ispezione e di accertamento*, cit., nonché P. RAUSEI, *Le ispezioni amministrative*, in G. SANTORO PASSARELLI (a cura di), *Diritto e processo del lavoro e della previdenza sociale. Privato e pubblico*, Utet, 2013, 2039 ss.

za non può che avere ad oggetto una singola fattispecie illecita¹⁷. Infatti l'accertamento, in questa accezione, non è l'insieme degli atti di verifica posti in essere dal personale ispettivo, secondo la concezione "strumentale" ricavabile dall'art. 13 della l. n. 689/1981, ma consiste in un esito conoscitivo. Sul piano funzionale, il menzionato termine di 90 giorni si pone un obiettivo di speditezza procedimentale, che risponde a precisi canoni costituzionali, individuabili nell'art. 97 Cost., dal lato dell'amministrazione, e nell'art. 32 Cost., dal lato del privato. Prendere a riferimento un accertamento "globale" o "complessivo", cioè ancorato a plurimi fatti illeciti, significa certamente rendere meno rigorosa la nozione e più esposta a definizioni arbitrarie. In altre parole, se il parametro di riferimento è costituito da una singola violazione, si può avere un riscontro tendenzialmente certo per l'individuazione del *dies a quo*¹⁸. Viceversa, se esso è costituito da un insieme di violazioni, la verifica dell'osservanza del termine diventa necessariamente più ardua perché fatalmente più ampi divengono i margini di discrezionalità dell'organo procedente; invero, quest'ultimo potrà sempre sostenere di non aver concluso l'accertamento perché ritiene necessario indagare su ulteriori infrazioni potenzialmente riscontrabili¹⁹. Sul punto, stante la coesistenza delle sopra illustrate nozioni di accertamento, sarebbe opportuno un definitivo chiarimento ministeriale. In precedenza, la direttiva del Ministro citata aveva preso in considerazione il problema segnalato, laddove aveva avvertito che l'adozione del verbale unico andasse eseguita «nel rispetto della legge 24 novembre 1981, n. 689», senza peraltro sviluppare il ragionamento. Va ancora precisato che, ad onta di quanto pur affermato in dottrina²⁰, l'organo accertatore, tecnicamente, non prende alcuna decisione, giacché l'invocata formula normativa «in caso di constatata inosservanza delle norme» di cui al comma 2 dell'art. 13 del d.lgs. n. 124/2004. richiama piuttosto

¹⁷ Anche secondo I.V. ROMANO, *Ispezione del lavoro e contenzioso*, Giuffrè, 2012, 9, a quanto pare, la nozione di accertamento rilevante ai sensi dell'art. 14, comma 2, della l. n. 689/1981 dovrebbe associarsi alla singola violazione.

¹⁸ S. VERGARI, *op. cit.*, 332, condivisibilmente sostiene che l'art. 14 della l. n. 689/1981 continua a riferire il termine di decadenza alla singola violazione e non all'insieme delle violazioni tradotte nel verbale unico; ne consegue, secondo l'A., che l'elaborazione ministeriale di una sorta di "illecito composto", sebbene ispirata a buon senso e semplicità, è dotata di incerte e fragili basi giuridiche.

¹⁹ Sottolinea la notevole discrezionalità dell'organo ispettivo nel determinare i tempi dell'accertamento C. PISANI, *La nuova disciplina dell'accertamento, contestazione e diffida delle infrazioni in materia di lavoro*, cit., 914 ss.; l'A. arriva ad affermare che, considerato anche l'orientamento ministeriale di cui alla circ. Min. lav. n. 41/2010, per le infrazioni in materia di lavoro non sarebbero più previsti termini di decadenza per l'amministrazione.

²⁰ C. PISANI, *La riforma delle ispezioni in materia di lavoro*, cit., 216.

una presa d'atto, una conoscenza appunto, conseguente alle risultanze oggettive dell'accertamento. La differenza non è di poco momento: la decisione è atto discrezionale, nel contenuto, nelle modalità e nei tempi, mentre la conoscenza accertativa è un fatto. Sicché, il termine di decadenza menzionato decorre da un evento, con la conseguenza che le modalità del suo verificarsi, sebbene non sempre agevolmente rilevabili, sono obiettivamente connotate e, al contrario di un atto decisorio, esteriormente percepibili.

Con riferimento al *dies a quo* del termine entro cui notificare le infrazioni rilevate, parte della dottrina ritiene che, per motivi di trasparenza e di garanzia del diritto alla difesa del privato, il verbale debba sempre indicare la data di conclusione dell'accertamento e che questa debba trovare un riscontro oggettivo negli atti accertativi. Pur condividendo le giuste motivazioni di tale orientamento, non è tuttavia da ritenere necessario un tale adempimento formale, purché, beninteso, dal complesso degli atti dell'accertamento sia possibile desumere agevolmente la dinamica cronologica delle verifiche ispettive, e consentire così l'esercizio del diritto di difesa all'inculpato. Ovviamente, come detto, tale operazione si rivela decisamente più agevole se la nozione di accertamento è ancorata ad un fatto singolo, o a fatti contestualmente verificatisi. All'opposto, se si accoglie la nozione di accertamento "complessivo", inserire o meno nel verbale una data, che sarebbe per lo più discrezionalmente determinata dall'ispettore, appare irrilevante ad ogni fine.

Per quanto qui rileva e rinviando all'apposita *sedes materiae* sull'analisi della diffida (cap. II), a mente dell'art. 13, comma 4, d.lgs. n. 124/2004, il verbale di accertamento e notificazione deve contenere:

- gli esiti dettagliati dell'accertamento, con indicazione puntuale delle fonti di prova degli illeciti rilevati. Con tale elemento, il legislatore ha imposto un obbligo motivazionale al personale ispettivo, prima riscontrabile unicamente nelle norme interne all'amministrazione e, segnatamente, nel codice di comportamento ispettivo (art. 16 del pregresso codice, di cui al d.d. 20 aprile 2006). Più precisamente, la legge ha imposto due obblighi distinti al personale ispettivo: la specificazione puntuale degli addebiti riscontrati (obbligo di contestazione) e del relativo, esatto, fondamento probatorio (obbligo di motivazione);
- la diffida a regolarizzare gli inadempimenti sanabili;
- la possibilità di estinguere gli illeciti ottemperando alla diffida e provvedendo al pagamento della somma di cui al comma 3 dell'art. 13, cit., ovvero pagando la medesima somma nei casi di illeciti già oggetto di regolarizzazione;

- la possibilità di estinguere gli illeciti non diffidabili, ovvero quelli oggetto di diffida e non regolarizzati, attraverso il pagamento della sanzione in misura ridotta ai sensi dell'art. 16 della l. n. 689/1981;
- l'indicazione degli strumenti di difesa e degli organi ai quali proporre ricorso, con specificazione dei termini di impugnazione.

La previsione, a livello normativo primario, del contenuto del verbale, impone all'interprete di considerare le conseguenze dell'omissione degli elementi prescritti, se ritenerle cioè cause di illegittimità dei successivi atti della procedura, ovvero mere irregolarità non vizianti. Per rispondere alla questione, è necessario individuare la funzione del verbale.

4.3. Funzione

Come si è anticipato sopra, la funzione del verbale unico si svolge nel compendiare i risultati dell'accertamento ispettivo, al fine di comunicarli al soggetto ispezionato. La verbalizzazione unica chiude la fase accertativa del procedimento sanzionatorio, ed in tale contesto, ha anche una rilevante funzione conciliativa e deflativa del contenzioso²¹; invero, essa non è espressione del potere sanzionatorio della PA, il quale è esercitato solo con l'ordinanza ingiunzione di cui all'art. 18 della l. n. 689/1981. Il verbale non determina le sanzioni da applicare alle fattispecie illecite, ma conferisce la facoltà all'ispezionato di estinguere il procedimento con il pagamento di due somme agevolate in successione cronologica, quella determinata con la diffida – pari al minimo edittale, ovvero al quarto del massimo: cfr. cap. II – ed il pagamento in misura ridotta, se il diffidato non versa il primo importo. Appare allora evidente che il contenuto descritto risponde, in buona parte, all'esigenza di assicurare un efficace diritto di difesa all'ispezionato. Dunque, in prima approssimazione, si potrebbe riscontrare il problema sopra segnalato affermando che le omissioni rendono illegittimo il verbale nella misura in cui non consentano all'atto di raggiungere il suo scopo di tutela. Tuttavia, la risposta da dare alla questione appare più articolata, dal momento che essa dipende dalla rilevanza che la difesa procedimentale assume in concreto: se cioè essa si riveli essenziale al fine di rendere corretto e trasparente l'*iter* amministrativo e di deflazionare il contenzioso, ovvero se possa essere rinviata alla fase contenziosa amministrativa e giurisdizionale, senza

²¹ Sulla finalità deflativa dell'impianto complessivo contemplato dal legislatore di riforma dell'attività ispettiva cfr. L. FOGLIA, *I servizi ispettivi nel sistema riformato e deflazione del contenzioso*, in *LG*, 2006, n. 5, 426 ss.

pregiudizio sostanziale dell'interessato. Nel primo senso sembra doversi orientare l'esito ermeneutico per la mancanza relativa all'obbligo di contestazione ed a quello di motivazione. La mancata specificazione degli esiti dettagliati dell'accertamento rende apodittica e sostanzialmente incomprensibile la contestazione delle violazioni, con la conseguenza che l'incolpato si trova nella pratica impossibilità di difendersi, sia nel procedimento che nella fase contenziosa²². Devono, quindi, essere bandite formule generiche, stereotipate, o meramente riproduttive del dettato normativo, essendo invece necessaria la specificazione di tutti i fatti costitutivi dell'infrazione, nelle loro circostanze di tempo e di luogo²³. Recentemente, il Ministero ha chiarito che l'obbligo di motivazione non può dirsi assolto attraverso formule acritiche e non ancorate alle risultanze concrete delle verifiche (circ. Min. lav. n. 6/2014). Vanno, poi indicati gli elementi probatori che sorreggono l'accertamento: in considerazione della perentorietà della lettera della legge, è da accogliere l'assunto dottrinale secondo cui sono escluse indicazioni relative al solo tipo di prova acquisita – ad es. “dichiarazioni dei lavoratori” –, prive della specificazione in concreto e delle relative circostanze spaziali e temporali²⁴. È stato anche sostenuto che la “puntualità” nell'indicazione delle fonti di prova dovrebbe ritenersi soddisfatta con l'indicazione del numero dei lavoratori dichiaranti e del contenuto delle dichiarazioni²⁵. In tale quadro, il nuovo codice deontologico del personale ispettivo, all'art. 15 (*Verbale unico e comunicazione di definizione degli accertamenti*) stabilisce che il verbale unico deve contenere ogni elemento utile a garantire una conoscenza precisa e circostanziata dei fatti e ad assicurare il diritto di difesa del “presunto” trasgressore. La norma consente all'organo ispettivo il rinvio contenutistico *per relationem* al verbale di primo accesso e al verbale interlocutorio (cap. I, § 7). Bisogna, invero, considerare che il più delle volte l'ispezionato non è a conoscenza degli elementi probatori fondanti l'accertamento: si pensi alle dichiarazioni dei lavoratori, il cui contenuto non può essere divulgato neanche agli stessi autori (art. 12, comma 9, codice di comportamento), né è ostensibile al datore di lavoro mediante la pro-

²² Così anche P. RAUSEI, *Le ispezioni amministrative*, cit., 2043. Secondo P. CAPURSO, *Un rito (quasi) tutto nuovo per le opposizioni ad ordinanza-ingiunzione in materia di lavoro*, in *LG*, 2013, n. 1, 58, il vizio motivazionale del verbale si traduce in nullità dello stesso.

²³ C. PISANI, *La riforma delle ispezioni in materia di lavoro*, cit., 219.

²⁴ C. PISANI, *La riforma delle ispezioni in materia di lavoro*, cit., 220.

²⁵ L. NIRO, *Accesso ispettivo, potere di diffida e verbalizzazione unica*, in M. MISCIONE, D. GAROFALO (a cura di), *op. cit.*, 930.

cedura di accesso agli atti²⁶ (art. 2, lett. c, d.m. 4 novembre 1994, n. 757). Il Ministero del lavoro, nella citata circ. n. 6/2014, ritiene necessari puntuali riferimenti alle prove sia documentali che testimoniali acquisite. Conseguentemente, omettere il riferimento ai dati probatori nel verbale unico aggrava notevolmente la posizione difensiva dell'incolpato, fino al punto di precludere all'atto di svolgere la sua funzione di garanzia. Per di più, un verbale immotivato costituisce un incentivo all'impugnativa, non consentendo all'incolpato di valutare correttamente le risorse probatorie dell'accertamento e, di conseguenza, all'atto ispettivo di svolgere la sua funzione deflativa del contenzioso²⁷. Dunque, un simile atto affliggerebbe, mediante il dispositivo dell'invalidità derivata, tutti gli atti successivi del procedimento. Peraltro, a conclusione diversa potrebbe pervenirsi a seguito dell'indubbio ridimensionamento della difesa procedimentale operato da un arresto delle sezioni unite della Suprema Corte (sentenza 28 gennaio 2010, n. 1786: si veda il § 7.3)²⁸. In quella sede, la Cassazione ha "derubricato" ad irregolarità non vizianti l'omesso riscontro alle deduzioni difensive e l'omessa audizione dell'incolpato richiedente.

Riguardo alle dichiarazioni dei lavoratori, appare opportuno un breve approfondimento relativo all'inserimento del loro contenuto nella parte motiva del verbale unico, in ragione della loro notevole rilevanza pratica che ne fanno i più utilizzati elementi probatori del procedimento sanzionatorio del lavoro. Tale importanza è determinata dal fatto, di empirica evidenza e statisticamente ricorrente – segnatamente nelle fattispecie del lavoro sommerso –, della scarsa attendibilità di altre possibili fonti di prova, quali la documentazione aziendale. Il codice di comportamento ispettivo (art. 12) sancisce l'obbligo di riscontrare i contenuti delle dichiarazioni acquisite: queste vanno collazionate con elementi oggettivi risultanti dalla documentazione esaminata o da altre dichiarazioni rese da lavoratori o da terzi, c.d. dichiarazioni incrociate. Tale obbligo di riscontro risponde alla precisa esigenza di conferire piena attitudine probatoria alle dichiarazioni. Ne consegue che in motivazione vanno indicati sia la dichiarazione primigenia sia il relativo riscontro documentale o testimoniale. Il Ministero del lavoro, con la circ. n.

²⁶ Sulla problematica dell'accesso agli atti dell'ispezione del lavoro si veda, da ultimo, P. RAUSEI, *Ispezioni del lavoro: nuovi limiti di accesso agli atti*, in *DPL*, 2014, n. 13, 751 ss.

²⁷ Secondo M. PAGANO, *Ispezioni del lavoro: nuovo codice di comportamento del personale ispettivo*, in *GLav*, 2014, n. 6, 25, il verbale unico compiutamente motivato costituisce il primo strumento di deflazione del contenzioso amministrativo.

²⁸ In dottrina, la problematica è stata efficacemente sollevata da A. DI BENEDETTO, M. TRAVAGLINI, *Ispezioni e controllo giudiziale alla luce del Collegato lavoro*, in *GLav*, 2011, n. 12, 27 ss.

41/2010, ha peraltro specificato che la menzione nel verbale delle dichiarazioni può anche essere testuale e virgolettata, ma deve sempre omettere il riferimento alle generalità di coloro che le hanno rilasciate, né deve essere reso riconoscibile in alcun modo il dichiarante. Tale accorgimento è evidentemente dettato dalla preoccupazione di evitare possibili conseguenze ritorcive a carico dei dichiaranti. Si può affermare che la citazione testuale delle dichiarazioni – seppure anonime –, con i relativi riscontri, conferisce il grado massimo di motivazione al verbale. Ovviamente, ciò vale *a fortiori* per la dichiarazione del datore di lavoro, la quale, se a sé sfavorevole costituisce confessione stragiudiziale *ex art. 2735 c.c.*²⁹. Per tale elemento, evidentemente, non vale la precauzione dell'anonimato nel verbale. Va precisato, sul piano delle conseguenze patologiche, che sussiste una notevole differenza tra le disposizioni di legge e quelle del codice deontologico del personale ispettivo: le inosservanze della fonte normativa primaria si traducono, nei limiti visti, in vizi di legittimità dell'atto, mentre quelle del codice rilevano unicamente sotto il profilo disciplinare a carico del verbalizzante inadempiente.

Ipotesi a parte è quella relativa all'omessa adozione della diffida (cap. II), prescritta dall'art. 13, comma 4, lett. *b*, del d.lgs. n. 124/2004. In merito, la dottrina è divisa: secondo un primo orientamento, il vizio determina senz'altro l'illegittimità del verbale, giacché la diffida costituisce condizione di procedibilità del procedimento sanzionatorio, secondo la consolidata tesi del Ministero del lavoro (circ. n. 24/2004 e n. 9/2006)³⁰. Secondo altra tesi il verbale che difetta della diffida è semplicemente irregolare *ex art. 21-octies* della l. n. 241/1990, con conseguente possibilità di riammissione dell'interessato al beneficio³¹. La questione potrebbe apparire puramente di scuola, atteso che, nella pratica, il personale ispettivo dispone di adeguata modulistica che, attuando la norma di cui all'art. 13, comma 4, lett. *b*, del d.lgs. n. 124/2004 con la previsione della diffida nel verbale unico, rende remote ipotesi di "amnesie". Tuttavia, non è da escludere l'eventualità che l'organo procedente ritenga non sanabile una violazione che invece lo è. In tal caso, aderendo all'orientamento restrittivo, la soluzione più corretta appare quella di ritenere illegittimo il verbale, nella misura in cui non consenta il recupero del bene leso dalla condotta illecita. Viceversa, per l'omissione della sola indicazione, di cui all'art. 13, comma 4, lett. *c*, della facoltà per il diffidato di pagare il minimo edittale – o il quarto del massimo –, è da con-

²⁹ Cfr. I.V. ROMANO, *op. cit.*, 17.

³⁰ I.V. ROMANO, *op. cit.*, 15; A. MILLO, *op. cit.*, 5.

³¹ P. CAPURSO, *op. cit.*, 58.

dividere la tesi più liberale, giacché l'omissione può essere corretta con l'ammissione tardiva – nella stessa fase accertativa, ma anche con l'ordinanza-ingiunzione – dell'avente diritto al beneficio. Ciò risulta conforme all'impostazione pretoria di cui a breve nel testo.

L'omessa indicazione degli altri dati sopra indicati è da ritenersi mera irregolarità non viziante, in virtù di una consolidata elaborazione giurisprudenziale. Invero, l'orientamento pretorio ritiene che gli omessi avvisi all'interessato di avvalersi di estinzioni agevolate del procedimento sanzionatorio non ledono il diritto al pagamento ridotto ed alla estinzione anticipata del procedimento, ma determinano solo il differimento del *dies a quo* entro il quale poter effettuare il pagamento, che potrà prolungarsi sino all'emanazione dell'ordinanza-ingiunzione³². Quanto all'omessa indicazione degli strumenti di difesa, è *jus receptum* che si tratta di mera irregolarità dell'atto, che non è causa di annullamento, ma induce il destinatario in errore scusabile, con conseguente rimessione in termini di colui che abbia indirizzato il mezzo d'impugnativa all'autorità incompetente, ovvero lo abbia fatto fuori termine³³.

È costante in giurisprudenza l'affermazione secondo la quale l'invalidità dell'atto, per omissione di taluni elementi, discende esclusivamente dalla lesione del diritto di difesa³⁴; ove detta lesione non sia configurabile, l'omissione o l'imprecisione, soprattutto se rilevabile dal destinatario con l'ordinaria diligenza, è da ritenere mera irregolarità non viziante, sanabile con la successiva ordinanza ingiunzione. Si può sintetizzare l'orientamento pretorio, affermando che l'obbligo di comunicazione e motivazione del verbalizzante raggiunge il suo grado massimo nell'indicazione circostanze di fatto e degli elementi probatori, giacché sono questi gli specifici addebiti rivolti al trasgressore e sui quali costui ha il diritto, e l'onere, di difendersi. Invece, l'obbligo dell'accertatore è certamente di livello inferiore nell'indicazione delle ragioni di diritto o delle norme violate, in quanto siffatti elementi siano ricavabili autonomamente dall'interessato usando l'ordinaria diligenza. Peraltro, secondo la circ. Min. lav. n. 41/2010, il verbale unico conclusivo degli accertamenti deve consentire ai destinatari l'acquisizione di certezze riguardo dei presupposti di fatto e delle ragioni di diritto che hanno determinato le conclusioni dei verbalizzanti. Un orientamento dottrinale fa discendere da tale affermazione ministeriale la conseguenza che il verbale conclusivo debba contenere una completa argomenta-

³² Cass. 21 luglio 1999, n. 7840; Cass. 22 settembre 2006, n. 20710.

³³ Cass. 17 dicembre 2010, n. 25550; Cass. 6 novembre 2006, n. 23614.

³⁴ Cass. 30 maggio 2005, n. 11351; Cass. 28 ottobre 2003, n. 16203.

zione, in chiave logico-giuridica, delle risultanze degli accertamenti svolti nei confronti dell'ispezionato, con dettagliata esposizione di tutti gli elementi di fatto e di diritto che sono posti a fondamento dei rilievi che formano oggetto del provvedimento³⁵. Nondimeno, l'estensione dell'obbligo motivazionale gravante sull'organo ispettivo ai profili più strettamente giuridici appare necessaria solo nei c.d. accertamenti critici, i quali implicano un certo grado di discrezionalità tecnica, quali quelli relativi alla qualificazione dei rapporti di lavoro.

La giurisprudenza, con indirizzo consolidato, ritiene irrilevante la mancata o erronea citazione delle norme violate, ed anche la qualificazione giuridica non corretta della fattispecie, a condizione, però, che sia puntuale e precisa la contestazione dei fatti commessi³⁶. In definitiva, ciò che rende illegittimo l'atto di contestazione/notificazione è l'omessa o erronea attribuzione delle condotte addebitate, degli elementi fattuali e di prova degli illeciti accertati, quand'anche questi fossero fondati sul piano sostanziale. Invero, un'imprecisa, o peggio una mancata specificazione dei fatti attribuiti al trasgressore non consente al medesimo l'esercizio del diritto di difesa, e dunque al verbale di esercitare la sua funzione essenziale. Secondo un'interessante alternativa ermeneutica, il problema della sorte del verbale affetto da omissioni degli elementi prescritti dalla legge andrebbe risolto attraverso il ricorso a due principi generali del procedimento amministrativo e del processo civile, rispettivamente ricavabili dall'art. 21-*octies* della l. n. 241/1990 e dall'art. 156 c.p.c.³⁷. Alla stregua di tale tesi, posto che la legge non commina espressamente la nullità del verbale per la carenza degli elementi prescritti, l'atto potrebbe ritenersi comunque valido, a meno che il vizio non sia tale da condurre ad un diverso esito dell'accertamento o da impedire il raggiungimento dello scopo cui l'atto è destinato. In tale contesto, potrebbe ritenersi un vizio tale da impedire il raggiungimento dello scopo del verbale – la difesa dell'incolpato – la mancata indicazione dei fatti contestati. Si può notare la prossimità tra questo orientamento e quello espresso nella presente sede. Altra parte della dottrina richiama l'applicazione del principio di conservazione degli atti affetti da vizi “non essenziali”, con riferimento all'omessa indicazione, nel verbale, della possibilità di avvalersi del pagamento in misura ridotta e degli strumenti di difesa³⁸. In tali ipotesi, il

³⁵ P. RAUSEI, *Le ispezioni amministrative*, cit., 2037.

³⁶ Cass. 23 gennaio 2007, n. 1412.

³⁷ A. MILLO, *op. cit.*

³⁸ I.V. ROMANO, *op. cit.*, 15.

verbale unico si può considerare formalmente irregolare ma non sostanzialmente illegittimo, con conseguente rimessione in termini dell'interessato.

Va, in ultimo, registrato il ricorrente indirizzo pretorio che considera il verbale ispettivo di notifica della violazione quale formale messa in mora dei destinatari, trasgressore e obbligato in solido, ai fini dell'interruzione della prescrizione prevista dall'art. 28, comma 2, della l. n. 689/1981³⁹. Pertanto, a seguito della notificazione del verbale unico, la prescrizione quinquennale non decorre più dal giorno in cui è stato commesso il fatto, come prescrive l'art. 28, comma 1, della l. n. 689/1981, ma dal giorno in cui l'interessato ha avuto conoscenza, o avrebbe dovuto avere conoscenza, dell'atto.

5. Il pagamento in misura ridotta

Sul versante dell'estinzione anticipata del procedimento, la parte di verbale unico relativa alla notificazione dell'illecito è interessata al pagamento in misura ridotta di cui all'art. 16 della l. n. 689/1981. Com'è noto, tale misura è pari alla somma più favorevole tra la terza parte del massimo e il doppio del minimo edittali previsti per la violazione commessa. A norma dell'art. 16, il pagamento di detta somma deve avvenire entro il termine di 60 giorni dalla notifica del verbale. Nondimeno, sulla disciplina del termine entro cui effettuare il pagamento ha inciso la nuova disciplina dell'art. 13 del d.lgs. n. 124/2004, come modificato dall'art. 33, comma 5, della l. 183/2010, per gli illeciti lavoristici. Posto che il verbale unico contiene ora anche la diffida a regolarizzare le violazioni (cap. II), il termine originario di 60 giorni previsto dal menzionato art. 16 della l. n. 689/1981 si applica all'illecito lavoristico esclusivamente nell'ipotesi in cui l'atto non abbia accertato illeciti sanabili. In caso contrario, il termine risulterà dalla combinazione del termine – inosservato – della diffida di cui all'art. 13 del d.lgs. n. 124/2004 con quello di cui all'art. 16 della l. n. 689/1981 (cfr. circ. Min. lav. n. 10/2011). In sostanza, per ottenere il termine complessivo entro cui versare l'importo ridotto, risulta necessario sommare, ai 60 giorni per il pagamento della misura ridotta, il termine della diffida di 45 giorni, nell'ipotesi di diffida ordinaria, ovvero di 30 giorni, nell'ipotesi di diffida ora per allora.

Peraltro, una parte della dottrina ha osservato che siffatta soluzione non si presenterebbe scontata, giacché, se essa appare giustificata da opportune esigenze di semplificazione, risulterebbe nondimeno contraddetta dal comma 5 dell'art. 33 della l. n. 183/2010, che riferisce l'interruzione del termine

³⁹ Cass. 25 febbraio 2005, n. 4088; Cass. 16 febbraio 2005, n. 3124.

per la contestazione degli illeciti esclusivamente alle infrazioni diffidabili e non anche alle altre eventualmente contenute nel verbale unico⁴⁰.

L'art. 16 della l. n. 689/1981 prevede una forma di conciliazione amministrativa, una modalità premiale per il privato, che funge anche da istituto deflativo del contenzioso giurisdizionale. Stante la perentoria lettera della legge, l'ammissione al pagamento ridotto non consegue ad un atto, pur vincolato, della PA, ma discende direttamente dalla volontà del ze. Si tratta, in altri termini, di un'ammissione *ex lege*, non subordinata ad alcuna determinazione dell'autorità procedente. Per questi motivi la giurisprudenza considera il pagamento in misura ridotta un vero e proprio diritto soggettivo dell'ispezionato, con la conseguenza che il rifiuto ingiustificato dell'ammissione, da parte dell'amministrazione, vizia il procedimento sotto il profilo della lesione del diritto alla difesa. Parte della dottrina parla in proposito di diritto soggettivo perfetto di natura pubblicistica, il cui esercizio è condizionato solo al rispetto del termine previsto dal legislatore⁴¹. Peraltro, in termini civilistici, può essere richiamata anche la figura del diritto potestativo (cfr. § 7.1), conseguente ad una "proposta irrevocabile" dell'amministrazione.

Sul piano degli effetti, l'avvenuto pagamento determina l'estinzione *ipso iure* del procedimento, giacché l'art. 16 non lascia margini di discrezionalità all'amministrazione in ordine alle modalità e all'entità della somma da pagare. In questo senso, la misura è stabilita dalla legge nella somma più favorevole tra il terzo del massimo ed il doppio del minimo edittale, per cui è sufficiente operare un mero calcolo matematico per determinare il *quantum* dovuto dal trasgressore e dall'eventuale obbligato solidale; inoltre, il pagamento deve avvenire nel termine di cui all'art. 16, e cioè 60 giorni dalla contestazione/notifica, e più precisamente dall'effettiva ricezione dell'atto da parte del destinatario o dalla scadenza del termine previsto per il ritiro dell'atto stesso.

Secondo la giurisprudenza, anche costituzionale (ord. 20 febbraio 2007, n. 46), il pagamento nel termine della misura ridotta implica riconoscimento di responsabilità dell'illecito compiuto e rinuncia ad esercitare il proprio diritto alla tutela giurisdizionale, con conseguente irrevocabilità della scelta ed irrilevanza di successive manifestazioni di volontà o di eventi favorevoli che introducano sanzioni più favorevoli. Seguendo lo stesso filone pretorio, l'attivazione del rimedio contenzioso comporta, invece, a sua volta, perdita del diritto a estinguere la sanzione mediante il pagamento in misura ridotta

⁴⁰ S. VERGARI, *op. cit.*, 332.

⁴¹ I.V. ROMANO, *op. cit.*, 10.

per incompatibilità con le finalità deflative perseguite dall'istituto. Tale impostazione pretoria è stata accolta dal Ministero del lavoro nella circ. n. 16/2010. Le conseguenze dell'assunto sono le seguenti: l'autore dell'illecito ha il diritto di pagare in misura ridotta entro il termine di 60 giorni e, se paga, si producono estinzione dell'obbligazione e preclusione dell'ulteriore corso del procedimento sanzionatorio. Se invece propone ricorso, vengono meno le ragioni del pagamento in misura ridotta e l'autore dell'illecito non può più avvalersi del relativo beneficio, siano o meno decorsi i termini: se, proposto il ricorso, paghi egualmente in misura ridotta, il pagamento rimane privo di effetti anche sul piano processuale.

Il Ministero del lavoro, con orientamento consolidato, ritiene non rateizzabile, ai sensi dell'art. 26 della l. n. 689/1981, la somma ridotta in argomento⁴². Il condivisibile ragionamento dicasteriale si appunta sull'incompatibilità dell'agevolazione della misura ridotta con l'ulteriore facilitazione dilatoria. In tale ottica, il pagamento rateale è ammissibile con riguardo esclusivo alla sanzione propriamente detta, quella cioè determinata con l'ordinanza-ingiunzione di cui all'art. 18 della l. n. 689/1981.

6. Destinatari: il trasgressore e l'obbligato in solido

Secondo l'espresso disposto dell'art. 14 della l. n. 689/1981, la violazione deve essere contestata, o notificata, tanto al trasgressore quanto all'obbligato solidale, ove questo sia configurabile; nelle infrazioni in materia di lavoro un responsabile in solido, fatta salva l'ipotesi del datore di lavoro titolare di impresa individuale, sussiste spesso in forma di società commerciale o altro ente collettivo.

Il trasgressore è l'autore materiale delle violazioni, colui che è tenuto a risponderne personalmente, ai sensi degli artt. 2 e 3 della legge depenalizzatrice.

Il comma 6 dell'art. 14 stabilisce l'estinzione dell'obbligazione di pagare la somma dovuta per la violazione esclusivamente nei confronti della persona per la quale è stata omessa la notificazione nel termine prescritto, e non nei confronti degli altri destinatari. Pertanto, ad es., se la notifica si è perfezionata per il solo obbligato solidale, ma non per il trasgressore, l'estinzione dell'obbligazione si produrrà solo in capo a quest'ultimo, mentre il proce-

⁴² Risposta ad interpello Min. lav. 8 marzo 2006, prot. n. 25/I/2226, circ. Min. lav. n. 41/2010, cit., e risposta ad interpello Min. lav. n. 4/2011.

dimento sanzionatorio può avanzare nel suo corso ordinario nei riguardi del primo.

7. I mezzi difensivi

La legge non prevede specifici mezzi d'impugnativa degli atti di contestazione e notifica, ad eccezione di un rimedio di carattere amministrativo (il ricorso al Comitato regionale dei rapporti di lavoro, *infra*, parte IV, cap. II) e di due particolari strumenti, che si collocano a metà tra difesa e partecipazione al procedimento (scritti difensivi e richiesta di audizione: art. 18, comma 1, l. n. 689/1981). È necessario, quindi comprendere se il silenzio normativo sia fortuito, essendo comunque rinvenibile nel sistema la possibilità d'impugnativa a tutela del diritto costituzionale di difesa, oppure se esso sia significativo, sintomo rivelatore di un'inammissibilità.

7.1. L'inoppugnabilità giurisdizionale del verbale unico

Secondo un'opinione dottrinale, la nuova formulazione dell'art. 13 del d.lgs. n. 124/2004, che prescrive in ogni caso l'indicazione degli organi ai quali proporre ricorso nel verbale di conclusione degli accertamenti, nonché l'espressione usata dall'art. 17 del medesimo decreto legislativo per indicare gli atti impugnabili davanti al Comitato regionale per i rapporti di lavoro («Tutti i ricorsi avverso gli atti di accertamento e le ordinanze-ingiunzioni delle Direzioni provinciali del Lavoro e avverso i verbali di accertamento degli istituti previdenziali e assicurativi che abbiano ad oggetto la sussistenza o la qualificazione dei rapporti di lavoro») farebbero ritenere che il nuovo verbale unico possa essere sempre oggetto di ricorso tutte le volte che sia di per sé idoneo a ledere la sfera giuridica del ricorrente⁴³. Secondo altra impostazione, la richiesta normativa di indicare nel verbale unico gli strumenti di difesa appare sovrabbondante e fuorviante, poiché il suo senso è da limitare agli scritti difensivi di cui all'art. 18 della l. n. 689/1981, mentre per il ricorso al Comitato la sua esecuzione resta condizionata al contenuto del verbale⁴⁴.

⁴³ M. PALA, *Accesso ispettivo, diffida e verbalizzazione unica: le novità del Collegato lavoro*, in www.altalex.com, 13 novembre 2010.

⁴⁴ S. VERGARI, *op. cit.*, 332.

Alla stregua di un'ulteriore opzione interpretativa, sarebbe possibile la proposizione di un ricorso giurisdizionale in accertamento negativo avverso la contestazione contenuta nel verbale, chiedendo che venga accertata l'inesistenza totale o parziale dell'asserita infrazione, nonché della sanzione pecuniaria richiesta⁴⁵. Secondo questa ricostruzione, inoltre, sarebbe difficile negare che, a fronte del verbale unico, il datore di lavoro non abbia l'interesse ad agire in accertamento negativo in sede giudiziaria essendosi in presenza di una situazione di pregiudizievole incertezza determinata dalla pretesa sanzionatoria dell'amministrazione. Ancora, sempre seguendo tale linea di pensiero, dalla stessa disciplina legale del verbale unico si desumerebbe la sussistenza dei presupposti per l'azione di accertamento negativo, essendovi l'accertamento del fatto costitutivo del diritto preteso e contestato – in caso di «constatata inosservanza delle norme di legge», comma 2, art. 13, d.lgs. n. 124/2004 –, nonché la precisa quantificazione della somma dovuta a titolo di sanzione. Infine, sarebbe difficilmente giustificabile la differenza con le pretese contributive stragiudiziali dei verbali dell'Inps, nei cui confronti la Suprema Corte ammette pacificamente l'esperibilità dell'azione di accertamento negativo.

In realtà, la pretesa questione dell'impugnabilità giurisdizionale del verbale unico va risolta in senso radicalmente negativo, per due fondamentali ragioni, una inerente ai caratteri intrinseci dell'atto ed alla sua esatta collocazione all'interno del procedimento sanzionatorio amministrativo, l'altra derivante direttamente dal sistema dei rapporti tra poteri dello Stato. Quanto al primo aspetto, riprendendo la disamina in punto di natura dell'atto, va osservato che il verbale unico non possiede il carattere della lesività della sfera giuridica del privato, in quanto atto endoprocedimentale, manifestazione non di volontà ma di scienza e conoscenza, con funzione premiale per il privato e finalità di deflazione del contenzioso amministrativo e giurisdizionale. Invero, pervenendo ad una corretta ricostruzione del procedimento sanzionatorio, con il verbale in argomento non si determinano, né si quantificano, sanzioni amministrative. Ben diversamente, si accertano le violazioni, si comunicano gli esiti dell'accertamento all'incolpato, ed infine si conferisce a costui facoltà di avvalersi di un'estinzione agevolata ed anticipata del procedimento. Mutuando categorie civilistiche a fini espositivi, tale facoltà può essere qualificata addirittura quale diritto potestativo⁴⁶ – la massima espressione del diritto soggettivo conosciuta dalla dottrina – derivante da un verbale che, sotto tale profilo, è assimilabile allo schema della proposta irrevocabile.

⁴⁵ C. PISANI, *La riforma delle ispezioni in materia di lavoro*, cit., 222 ss.

⁴⁶ In tal senso, Cass. 13 luglio 2007, n. 15747.

cabile di cui all'art. 1329 c.c. Invero, la PA resta vincolata, sino al termine previsto per il versamento della somma agevolata, alla “proposta irrevocabile” dell'estinzione anticipata della procedura che è, e resta, connessa *ipso iure* al versamento della sanzione ridotta di cui all'art. 16 della l. n. 689/1981, ovvero, dal versante della diffida, al pagamento in misura minima. Dunque, in tale contesto va evidenziata la posizione di soggezione dell'amministrazione durante la pendenza del termine per il pagamento della misura agevolata: detta amministrazione deve unicamente attendere l'eventuale riscontro dell'interessato e, in caso di versamento, prendere atto dell'anticipata conclusione del procedimento.

La definitiva, e reale, manifestazione di volontà dell'amministrazione deve essere fatta discendere esclusivamente dall'ordinanza ingiunzione di cui all'art. 18 della l. n. 689/1981, che costituisce il solo provvedimento di irrogazione delle sanzioni. Invero, solo tale provvedimento, provvisto dell'efficacia di titolo esecutivo, determina e quantifica l'ammontare delle sanzioni dovute, a seguito di un'analitica istruttoria sulla fondatezza dell'accertamento, che deve tener conto anche delle eventuali osservazioni difensive dell'ispezionato. Si aggiunga che l'esito sanzionatorio non è necessitato, potendo l'istruttoria sulla fondatezza dell'accertamento condurre all'archiviazione degli atti (art. 18, comma 2, l. n. 689/1981), in quanto carenti sul piano procedimentale e/o sostanziale. Allora, in tale contesto, non ha davvero senso parlare di interesse ad agire dell'ispezionato nei confronti di un verbale che non solo è, di per sé, inidoneo a ledere la sfera giuridica del destinatario, ma potrebbe essere anche essere oggetto di un'archiviazione amministrativa⁴⁷. Da quanto sopra discende che non vi è alcuna situazione di incertezza da dirimere in sede giurisdizionale, atteso che, per definire compiutamente le posizioni delle parti del procedimento, è necessario attendere le conclusive determinazioni dell'autorità amministrativa *ex art. 18, l. n. 689/1981*.

Ma è anche una fondamentale ragione di carattere sistematico a spingere decisamente verso l'adozione della soluzione negativa riguardo alla possibilità di impugnazione dell'atto in esame: non essendo il verbale unico atto conclusivo del procedimento, ritenere proponibile un ricorso alla giurisdizione si tradurrebbe in una violazione del principio di separazione dei poteri, giacché l'autorità giurisdizionale si sostituirebbe all'autorità amministrativa nel

⁴⁷ Per la tesi dell'insussistenza dell'interesse ad agire anche in accertamento mero cfr. A. GIORGIO, *Azione generale di accertamento nel processo civile e verbali di notificazione di illecito amministrativo delle Direzioni Provinciali del Lavoro emessi ai sensi della Legge 24 novembre 1981 n. 689*, 2011, in www.dplmodena.it.

definire il procedimento stesso. Ed invero, una decisione giurisdizionale sopprimerebbe, in modo surrettizio, la potestà decisoria, conferita dall'art. 18 della l. n. 689/1981 all'autorità amministrativa competente a ricevere il rapporto ispettivo, di valutare la fondatezza dell'accertamento. Una siffatta pronuncia determinerebbe un grave *vulnus*, per un verso, al principio di legalità, perché non terrebbe conto di una norma primaria attributiva di una potestà pubblica – l'art. 18 appunto – e, per l'altro, al basilare principio di separazione dei poteri. Né vale obiettare che l'impugnativa è ammissibile poiché l'art. 17 del d.lgs. n. 124/2004, che prevede il ricorso al Comitato regionale per i rapporti di lavoro anche per gli atti di accertamento ispettivo (si veda *infra*), rende lesivo l'atto di contestazione/notifica. Infatti, la previsione di tale rimedio, se apparentemente può suscitare qualche dubbio sul versante della non lesività dell'atto, conferma d'altra parte che il ricorso alla giurisdizione è inconfigurabile; *in primis* sul piano letterale, perché la legge ha contemplato solo il ricorso amministrativo, ma soprattutto, sul piano logico-sistematico, perché detto ricorso non altera l'equilibrio tra i poteri dello Stato dal momento che la controversia è risolta all'interno all'amministrazione. Infine, l'art. 17 non ammette indiscriminatamente il mezzo di gravame avverso ogni atto di accertamento, ma solo nei confronti della particolare categoria degli accertamenti critici, cioè degli atti espressione di giudizio da parte dell'organo ispettivo, quali quelli afferenti la sussistenza o la qualificazione del rapporto di lavoro. Pertanto, l'art. 17 del decreto di riforma dell'attività ispettiva, in virtù del suo oggetto specifico e della sua portata circoscritta, non può essere invocato per sostenere il superamento del principio di non lesività degli atti accertativi.

Del resto, la pacifica giurisprudenza della Suprema Corte ha stabilito da tempo l'inoppugnabilità del verbale di contestazione sulla base della considerazione che esso non è idoneo a costituire titolo per la determinazione e la riscossione della sanzione, la quale deve essere in ogni caso determinata dal successivo provvedimento sanzionatorio dell'ingiunzione di cui all'art. 18 della l. n. 689/1981⁴⁸. Invero, «i verbali in oggetto non incidono *ex se* sulla situazione giuridica soggettiva del presunto contravventore, essendo esclusivamente destinati a contestargli il fatto e a segnalargli la facoltà del pagamento in misura ridotta, in mancanza del quale l'autorità competente valuterà se vada irrogata una sanzione e ne determinerà l'entità, mediante un ulte-

⁴⁸ Tra le altre Cass. 12 luglio 2010, n. 16319. Per un isolato precedente di merito contrario si veda Trib. Ivrea 4 luglio 2007, in *LG*, 2008, n. 1, 58 ss., con nota di L. IERO, *Impugnabilità del verbale ispettivo della Direzione del lavoro e c.d. accertamento negativo in prevenzione*.

riore atto, l'ordinanza ingiunzione, che potrà formare oggetto di opposizione, ai sensi dell'art. 22 della legge 24 novembre 1981, n. 689»⁴⁹. Non solo: lo stesso orientamento ritiene che l'irritualità dell'esperimento dell'opposizione contro detto verbale si traduce in un difetto di presupposto essenziale per la costituzione del rapporto processuale, ed è pertanto deducibile e rilevabile anche d'ufficio in sede di legittimità, anche se non fatta valere in sede di merito. La domanda diretta ad ottenere l'annullamento del verbale in questione, deve essere, in definitiva, ritenuta improponibile, per il difetto del requisito della "possibilità giuridica", costituente una condizione dell'azione indispensabile per un suo esito favorevole già in astratto, indipendentemente dalla sua fondatezza in concreto. Quanto all'impugnabilità dei verbali di accertamento degli istituti previdenziali, ritenuta pacifica in giurisprudenza, la diversità è spiegabile nei seguenti termini. L'art. 24, comma 3, del d.lgs. n. 46/1999 prevede la possibilità dell'instaurazione di un giudizio di accertamento negativo avverso la pretesa contributiva dell'ente; nel contempo, la norma preclude al medesimo ente l'iscrizione a ruolo del debito accertato in sede ispettiva⁵⁰. Orbene, tale previsione, che non ha riscontro nel procedimento di irrogazione di sanzioni amministrative, trova il suo fondamento nella differente articolazione del procedimento previdenziale. Invero, mentre i verbali di accertamento di sanzioni amministrative adottati ai sensi degli artt. 14 e 16 della l. n. 689/1981, e dell'art. 13 del d.lgs. n. 124/2004, contemplano modalità agevolate di pagamento delle sanzioni, con il beneficio dell'immediata estinzione del procedimento, i verbali degli enti previdenziali, che riscontrano omissioni o evasioni contributive, sono immediatamente lesivi in quanto pregiudicano in via diretta ed immediata la sfera del contribuente, accertando un debito previdenziale e non prevedendo alcuna modalità agevolata di estinzione del debito. Inoltre, si è osservato che i primi sono atti endo-procedimentali; viceversa, i secondi sono atti conclusivi e già direttamente lesivi, poiché l'unico seguito degli stessi, dopo l'abolizione delle sanzioni amministrative connesse ad omissioni contributive ad opera della l. n. 388/2000, è dato dalla cartella esattoriale, che rappresenta però atto non già del procedimento accertativo, bensì della diversa procedura esecutiva⁵¹. Consegua a tutto ciò che mentre il verbale unico non determina le sanzioni, che devono essere determinate discrezio-

⁴⁹ Cass., sez. un., 4 gennaio 2007, n. 16; si veda anche Cass. 30 agosto 2007, n. 18320, in www.lexitalia.it, 2007, n. 10.

⁵⁰ Cfr. P. CAPURSO, *op. cit.*, 58.

⁵¹ Sulla distinzione tra accertamento e riscossione coattiva nel procedimento amministrativo previdenziale si veda, tra le altre, Cass. 26 novembre 2013, n. 26395.

nalmente tra il minimo ed il massimo edittali con ordinanza-ingiunzione, il verbale dell'istituto previdenziale determina direttamente il debito contributivo nell'*an* e nel *quantum*, e la cartella esattoriale aggiungerà solo gli interessi di mora.

Dunque, gli unici strumenti difensivi ammissibili nei confronti del verbale unico sono il ricorso al Comitato regionale per i rapporti di lavoro (parte IV, cap. II), che costituisce un rimedio di natura impugnatoria, gli scritti difensivi e la richiesta di audizione, che sono invece istituti di carattere misto difensivo/partecipativo. In particolare, questi ultimi non mirano alla demolizione dell'atto cui si riferiscono, ma semplicemente ad orientare l'autorità competente a ricevere il rapporto.

7.2. Gli scritti difensivi

A norma dell'art. 18, comma 1, della l. n. 689/1981, «Entro il termine di trenta giorni dalla data della contestazione o notificazione della violazione, gli interessati possono far pervenire all'autorità competente a ricevere il rapporto a norma dell'art. 17 scritti difensivi e documenti e possono chiedere di essere sentiti dalla medesima autorità».

È bene individuare, in primo luogo, la natura giuridica degli scritti difensivi, essenzialmente al fine di stabilire se essi possono considerarsi, o meno, un mezzo d'impugnazione amministrativo. La risposta deve essere negativa, innanzitutto perché, sul piano strutturale, oggetto degli scritti non è un provvedimento definitivo, bensì un atto procedimentale. Inoltre, la legge non prevede alcun procedimento a ciò dedicato, né tantomeno impone all'autorità amministrativa di adottare una decisione specificamente orientata al contenuto delle deduzioni, secondo il principio di corrispondenza tra chiesto e pronunciato vigente per i ricorsi amministrativi. Infine, sul piano funzionale, le memorie defensionali non mirano alla demolizione, totale o parziale dell'atto, ma piuttosto alla sua critica; questa è indirizzata all'autorità competente a decidere in via definitiva *ex art. 18, l. n. 689/1981*, con l'ingiunzione o con l'archiviazione. In tal senso, la legge impone – in maniera implicita – di tener conto, oltre che degli atti accertativi come presentati nel rapporto di cui all'art. 17 della stessa legge, degli scritti in parola, nel contesto della decisione sull'esito da attribuire al procedimento sanzio-

natorio⁵². Tuttavia, l'autorità non può dirsi vincolata anche al contenuto delle memorie, perché la legge affida *tout court* alla sua autonoma valutazione la sorte dell'accertamento. Pertanto, nulla impedisce che l'organo decidente scelga la strada dell'archiviazione, valutando l'accertamento come infondato *ex art. 18, comma 2, l. n. 689/1981*, pur a prescindere dai motivi dedotti dalla parte privata. E, d'altro canto, la giurisprudenza ammette pacificamente che l'amministrazione possa adottare la sanzione senza replicare punto per punto al contenuto delle scritture private⁵³. In buona sostanza, può sostenersi che lo schema della produzione degli scritti difensivi si presenti analogo a quello di cui agli artt. 7 e 10-*bis* della l. n. 241/1990, ove la presentazione delle memorie e delle osservazioni è contemplata, piuttosto che in funzione difensiva in senso tecnico, in funzione partecipativo-collaborativa, tant'è che la legge ne ha conferito natura di semplici facoltà, e non di oneri. Allora, gli scritti possono considerarsi atti ad iniziativa di parte diretti ad assicurare il contraddittorio procedimentale, nell'ottica del principio del giusto procedimento, quel procedimento cioè che tenga conto, ai fini della decisione finale, del punto di vista del privato interessato⁵⁴. Ne deriva, da un lato, che l'autorità è obbligata ad esaminarli dandone conto in motivazione e, dall'altro, che il privato, destinatario di una contestazione/notifica di violazione amministrativa ai sensi dell'art. 14 della l. n. 689/1981, può anche rimanere inerte, in attesa dell'eventuale emissione del provvedimento finale dell'ordinanza-ingiunzione, senza che si produca alcuna conseguenza pregiudizievole nei suoi confronti. Solo avverso l'atto che ingiunge le sanzioni il privato ha l'onere di insorgere, al fine di evitare l'esecuzione forzata, con il ricorso al giudice ordinario previsto dall'art. 22 della l. n. 689/1981, o in alternativa con i ricorsi amministrativi di cui agli artt. 16 e 17 del d.lgs. n. 124/2004. In caso di opposizione giurisdizionale, d'altronde, resta irrilevante a qualsiasi fine – in disparte l'ipotesi di omessa valutazione della PA (si veda *infra*) – sia il contenuto degli scritti eventualmente presentati sia la circostanza della mancata presentazione degli stessi. In virtù di quanto detto, gli scritti difensivi non possono essere assimilati ai ricorsi amministrativi, e non impingono nella funzione giustiziale dell'amministrazione. A questo proposito, va rammentato che nel procedimento sanzionatorio in materia di

⁵² Peraltro, come si vedrà nel prossimo paragrafo, il ruolo della difesa procedimentale è stato notevolmente ridimensionato dalla recente giurisprudenza: cfr. Cass., sez. un., 28 gennaio 2010, n. 1786.

⁵³ Cass. 29 novembre 2004, n. 22429; Cass. 19 dicembre 2003, n. 19475.

⁵⁴ Parla di «intervento volontario dell'interessato nel procedimento sanzionatorio amministrativo» P. RAUSEI, *Ispezioni: strumenti di difesa preventiva*, in *DPL*, 2010, n. 18, 1024.

lavoro la legge ha introdotto ulteriori mezzi di difesa del privato, i ricorsi *ex artt. 16 e 17 del d.lgs. n. 124/2004* (si veda *infra*, parte IV), i quali certamente rientrano nell'ambito della funzione giustiziale dell'amministrazione. Da altro versante, la presentazione degli scritti in parola non può essere considerata un'istanza di riesame. Infatti, questa è diretta ad eccitare il potere di autotutela della PA, che è un potere di secondo grado il cui esercizio presuppone un provvedimento definitivo sul quale incidere, fattispecie non riscontrabile nell'atto di contestazione che è solo atto infra-procedimentale. Inoltre, la richiesta di autotutela non vincola l'autorità che resta libera di non prenderla in considerazione, mentre la presentazione degli scritti *ex art. 18, l. n. 689/1981*, impone, entro i limiti fissati dalla giurisprudenza (si veda *infra*), all'autorità un obbligo di scrutinio e valutazione del loro contenuto, pena la possibile illegittimità dell'ordinanza ingiunzione.

Riguardo al contenuto degli scritti, esso è libero, sebbene debba ritenersi limitato alla legittimità dell'atto e non ai profili di opportunità e convenienza, peraltro inconfigurabili in relazione ad atti di carattere vincolato come quelli in discorso. Pertanto, in sede di memorie, possono essere sollevate eccezioni sia procedimentali, ad es. relative alla durata del procedimento, sia sostanziali, ad es. sull'insussistenza degli elementi dell'illecito contestato ovvero sulla responsabilità dell'incolpato, ecc. Il privato ha anche facoltà, a norma dell'art. 18, cit., di produrre documenti che pertengano all'oggetto dell'accertamento. A questo proposito, la dottrina distingue tra scritti "semplici", che contengono solo argomentazioni, e scritti "complessi", che si accompagnano ad allegati documentali; la medesima fonte dottrinale distingue anche le memorie in argomento, secondo che sostengano l'insussistenza delle violazioni, con conseguente richiesta di archiviazione delle medesime, ovvero che richiedano semplicemente la riduzione delle sanzioni al minimo edittale⁵⁵. In realtà, la prassi ha evidenziato anche tipologie di scritti che vanno al di là di tale paradigma, e che contengono sia richieste di archiviazione che di riduzione degli importi; inoltre, queste ultime non necessariamente devono indirizzarsi ai minimi edittali. In definitiva, gli scritti sono caratterizzati da una notevole libertà di contenuti. Peraltro, l'esponente delle memorie non può pretendere una vera e propria istruttoria "dibattimentale".

⁵⁵ *Ibidem*. In merito alla richiesta del minimo edittale, parte della dottrina (M. RINALDI, *Il procedimento ispettivo*, Giuffrè, 2012, 59) opina nel senso che l'applicazione del minimo edittale della sanzione sarebbe possibile esclusivamente dietro esplicita richiesta. Tale asserzione non è da condividere, posto che la direzione territoriale del lavoro dispone di discrezionalità nella determinazione del *quantum* delle sanzioni ed è vincolata solo ai criteri di cui all'art. 11 della l. n. 689/1981, tra i quali non figura la richiesta di parte.

In questo senso, secondo la giurisprudenza, rientra nella discrezionalità dell'amministrazione assumere ulteriori informazioni sui fatti, anche tramite testimoni⁵⁶. Sul punto, tuttavia, è bene intendersi: l'autorità che ha l'onere di valutare gli scritti possiede la potestà decisoria finale, che si traduce nel giudizio tecnico sul materiale accertativo e nell'irrogazione della sanzione – o nell'archiviazione –, ma non ha alcun potere di accertamento dei fatti, che invece spetta all'organo di vigilanza, secondo il fondamentale principio, posto dalla l. n. 689/1981, di separazione delle funzioni accertativa e sanzionatoria. Con questa precisazione, ed entro questo limite, deve parlarsi di espletamento di attività istruttoria nella fase conclusiva del procedimento punitivo; del resto, esigenze di economicità e speditezza dell'azione amministrativa suggeriscono di accogliere solo in via eccezionale eventuali richieste istruttorie della parte, diverse dalla tipica produzione di documenti. Altrimenti opinando, questa fase del procedimento costituirebbe un'anticipazione del processo, ed un inutile duplicato dei ricorsi amministrativi previsti dagli artt. 16 e 17 del d.lgs. n. 124/2004. Anzi, proprio quest'ultimo esempio porta a propendere per la soluzione negativa alla questione, dal momento che l'istruttoria di tali ricorsi è, per espresso disposto normativo, esclusivamente documentale (cfr. *infra*, parte IV); ne discende, *a fortiori*, l'inconfigurabilità di incompetenti istruttori diversi in una fattispecie che non ha i caratteri del gravame amministrativo, come si è visto⁵⁷.

Sul piano procedurale, gli scritti possono essere presentati entro 30 giorni dalla contestazione o dalla notificazione. Anche in tal caso il termine varia a seconda del contenuto del verbale unico: se esso non contempla la diffida a regolarizzare le violazioni, il termine è quello originario di 30 giorni. In caso contrario, il termine risulterà dalla combinazione del termine – inosservato – della diffida di cui all'art. 13 del d.lgs. n. 124/2004 con quello di cui all'art. 18 della l. n. 689/1981. Quindi, per ottenere il termine complessivo entro cui presentare gli scritti, risulta necessario sommare il termine della diffida di 45 giorni, nell'ipotesi di diffida ordinaria, ovvero di 30 giorni, nell'ipotesi di diffida ora per allora, ai 30 giorni di cui all'art. 18 della l. n. 689/1981. Per la precisione, il termine di 30 giorni per presentare gli scritti decorrerebbe dall'esaurimento di efficacia della diffida, quindi decorsi i 45 o 30 giorni a seconda dei casi; tuttavia, per elementari esigenze di concentrazione ed economicità del procedimento sembra fuori luogo ritenere

⁵⁶ Cass. 21 agosto 1997, n. 7811.

⁵⁷ Si veda anche P. LONGO, *Difesa del trasgressore ai sensi della legge 689/81*, in www.dplmodena.it, secondo la quale, in questa fase, per il cittadino non sussiste alcun diritto a pretendere una vera e propria istruttoria o una sorta di processo.

inammissibili memorie presentate in pendenza del termine per adempiere alla diffida.

Va specificato che il legislatore ha adottato la regola delle ricezione («gli interessati possono far pervenire all'autorità») e non quella della spedizione, con la conseguenza che ai fini del rispetto del termine fa fede la data di effettivo arrivo delle memorie alla direzione territoriale del lavoro competente, restando irrilevante quella della spedizione⁵⁸. La legge tace sulle conseguenze del mancato rispetto del termine, sicché si pone la questione di come considerare gli scritti tardivi. Secondo la consolidata elaborazione giurisprudenziale, nonostante il silenzio normativo, il termine è da ritenersi perentorio, e pertanto la presentazione intempestiva facoltizza l'amministrazione procedente a prescindere dalle doglianze del trasgressore, senza che ciò produca alcuna illegittimità negli atti successivi del procedimento⁵⁹. Tuttavia, data l'irritualità delle forme e delle modalità di proposizione degli scritti, resta salva e la determinazione discrezionale dell'autorità di esaminare comunque le deduzioni difensive.

Relativamente all'individuazione della decorrenza del termine, non risulta sempre agevole rinvenire il *dies a quo*, in specie ove la notificazione del verbale non avvenga a mani proprie del destinatario. Mentre in quest'ultimo caso, si ha sempre la certezza dell'ingresso dell'atto nella sfera di conoscibilità dell'interessato, nelle restanti ipotesi può residuare il dubbio sul momento dell'avvenuta ricezione dell'atto. E siccome è ormai acclarato che vige nel nostro ordinamento un principio di scissione degli effetti della notifica⁶⁰, tale per cui l'operazione si perfeziona in un momento per il notificante e in un altro per il destinatario, non basta conoscere il primo punto temporale, ma si rende necessario avere contezza anche del secondo. Ed è solo da quest'ultimo momento che decorrerà il termine di 30 giorni per la presentazione degli scritti; pertanto, l'autorità dovrà aspettare i tempi previsti per il perfezionarsi della notifica anche nei riguardi del destinatario. Nel caso di notifica a mezzo posta, il medesimo momento si avrà o quando il destinatario ritira effettivamente l'atto, o alla scadenza del termine di 180 giorni per il ritiro del plico.

⁵⁸ D. PAPA, *L'ispezione del lavoro in azienda*, FAG, 2006, 190.

⁵⁹ Cass. 13 giugno 2006, n. 13677.

⁶⁰ C. cost. n. 28/2004; C. cost. n. 477/2002.

È ora necessario esaminare le conseguenze della mancata valutazione, da parte dell'autorità competente, degli scritti difensivi prodotti⁶¹. Bisogna dire che sul punto la giurisprudenza mostra un atteggiamento “sostanzialista”: attualmente può dirsi superato il contrasto tra un orientamento che riteneva *tout court* irrilevante il vizio di motivazione dell'ordinanza per mancata considerazione delle memorie, ed un indirizzo che affermava l'illegittimità provvedimento irrogativo della sanzione, la cui motivazione non tenesse conto delle deduzioni difensive, a condizione che queste contenessero fondate questioni di diritto, o prospettassero elementi di fatto decisivi. Invero, le sezioni unite della Suprema Corte hanno aderito alla tesi meno rigorosa, sulla base dell'acquisizione della natura – di giudizio sul rapporto e non sull'atto – del rito di opposizione alle sanzioni amministrative di cui all'art. 23 della l. n. 689/1981 (ora art. 6, d.lgs. n. 150/2011), arrivando a ritenere irrilevante il mancato accoglimento dell'istanza di audizione difensiva (Cass., sez. un., 28 gennaio 2010, n. 1786).

7.3. L'audizione

Il destinatario del verbale unico ha facoltà di presentare, entro 30 giorni dal ricevimento dell'atto, richiesta di essere sentito personalmente dall'autorità competente a ricevere il rapporto di cui all'art. 17. Tale facoltà può essere esercitata in alternativa, o in aggiunta, a quella della produzione degli scritti difensivi, purché entro il termine previsto. Oltre che tempestiva, la richiesta deve essere incondizionata ed inequivoca, non cioè deve contenere limiti, condizioni o formule dubitative, come ad es. subordinare l'istanza all'eventuale necessità di chiarimenti da parte dell'amministrazione; ove così non fosse, invero, l'autorità precedente avrebbe facoltà di prescindere dalla richiesta e non disporre l'audizione, senza che si produca alcuna conseguenza sulla legittimità della sanzione irrogata⁶².

A fronte di tale facoltà, c'è l'obbligo della PA – nei limiti precisati dalla giurisprudenza di cui *infra* nel testo – di ascoltare le ragioni del richiedente, a tutela del diritto di partecipazione e difesa procedimentale del privato, ed in omaggio al principio del giusto procedimento. Anche con riguardo a questa forma di partecipazione/tutela la legge non specifica le modalità di esple-

⁶¹ Circa i rapporti tra scritti difensivi e motivazione della sanzione, si rinvia a C. SANTORO, *L'obbligo di motivazione dell'ordinanza-ingiunzione*, 11 febbraio 2010, in www.bollettinoadapt.it/old, osservatorio *Diritto sanzionatorio*, 3.

⁶² Cass. 20 giugno 2006, n. 14271.

tamento, né risultano documenti di prassi ministeriale in argomento, per cui deve ritenersi che l'autorità goda di una certa discrezionalità nello scegliere i tempi della convocazione – nel rispetto, è ovvio, del termine prescrizione di cui all'art. 28 della l. n. 689/1981 – e nel concentrare, o meno, l'audizione in una sola seduta. Nella prassi, l'interessato viene invitato ad esporre le sue ragioni, delle quali è redatto verbale, consegnato in copia al richiedente. Deve ritenersi consentita la comparizione del professionista di fiducia in rappresentanza – con apposita delega –, o in assistenza dell'interessato. Si ritiene che il richiedente possa addurre un legittimo impedimento a presenziare, che tuttavia per vincolare l'amministrazione a rinviare la seduta deve essere adeguatamente documentato, ad es. con certificato medico. Viceversa, l'impegno lavorativo non costituisce causa giustificativa della mancata comparizione, atteso che esso è condizione del tutto normale dell'individuo⁶³.

Scopo dell'audizione è consentire al presunto trasgressore di esporre di persona i propri motivi, in modo tale da rendere, attraverso il contatto diretto con i funzionari chiamati a decidere sul caso, più efficace la strategia difensiva. L'audizione può rivelarsi in concreto utile anche in presenza di scritti già presentati, perché consente di illustrare al meglio i rilievi in essi contenuti, magari con l'aggiunta di elementi in un primo momento non considerati. Ed invero, la discussione è libera, non sussistono preclusioni di sorta a nuove argomentazioni o a produzioni documentali, l'obiettivo finale del legislatore essendo la deflazione del contenzioso giurisdizionale. Purtroppo, una distorta prassi, non infrequente tra i difensori, porta a considerare l'audizione un vuoto adempimento formalistico, che si traduce addirittura in un espediente di non elevato profilo allorquando ci si limita al semplice richiamo alle note difensive già presentate. È verosimile che tale prassi sia una delle cause della svolta “sostanzialista” della Suprema Corte di cui a breve nel testo.

In passato, la giurisprudenza si mostrava intransigente nel trarre le conseguenze dell'omessa audizione sulla successiva ordinanza d'ingiunzione. In effetti, la consolidata impostazione dei giudici riteneva la mancata audizione un vizio procedimentale, lesivo del diritto di difesa del richiedente nella fase amministrativa, con conseguente illegittimità dell'ordinanza-ingiunzione emessa a conclusione di detta fase. Come sopra anticipato, le sezioni unite della Cassazione hanno stabilito che l'omessa audizione dell'incolpato che ne fa richiesta, non vizia la successiva ordinanza-ingiunzione (Cass., sez.

⁶³ Cass. 28 aprile 2006, n. 9919.

un., 28 gennaio 2010, n. 1786, cit.). La Suprema Corte, in particolare, ha affermato che si rivela decisiva l'individuazione della natura del giudizio di opposizione alle sanzioni amministrative di cui agli artt. 22 e 23 della l. n. 689/1981 (ora art. 6, d.lgs. n. 150/2011). Ebbene, nessuno più dubita che trattasi di rito non già sull'atto amministrativo impugnato, atto che ha la sola funzione di introdurre il giudizio, bensì rito sul rapporto sanzionatorio intercorso tra PA e privato. In siffatta prospettiva, concentrarsi sui vizi intrinseci e formali del provvedimento è fuorviante, perché il giudice deve conoscere della pretesa punitiva dell'amministrazione, come risultante dall'intero *iter* procedimentale amministrativo. Riguardo alla motivazione – ragiona la Corte – quand'anche essa fosse carente sotto il profilo della considerazione delle difese dedotte dall'interessato, non può per ciò solo essere causa di annullamento giurisdizionale dell'atto gravato. Invero, il diritto di difesa non è leso, giacché le argomentazioni difensive trascurate in sede amministrativa ben possono essere riproposte innanzi al giudice. Il giudice supremo aggiunge che la tesi contraria rischia seriamente di incentivare il contenzioso in materia, atteso che ciascuno potrebbe ambire all'annullamento giurisdizionale di un atto scarsamente motivato, pur senza quell'esame del merito dell'azione sanzionatoria pubblica concretamente esercitata che costituisce l'autentico oggetto del giudizio speciale di cui alla l. n. 689/1981. In virtù di tale presa di posizione, l'autorità amministrativa non solo non è più vincolata a prendere in considerazione gli argomenti dell'accusato, ma addirittura può prescindere *tout court* dall'audizione del medesimo. Bisogna, a questo proposito, registrare che la prassi ha evidenziato non rari casi in cui l'audizione si sia rivelata un inutile appesantimento procedurale, che per un verso non tutela il richiedente, e per l'altro rallenta l'azione amministrativa. Si pensi, ad es., alle ipotesi in cui l'amministrazione disponga già di prove legali precostituite, i verbali, circa la sussistenza dell'illecito, elementi che non consentono di adottare una decisione di archiviazione. Si ponga mente, inoltre, all'espresso disposto normativo dell'art. 21-*octies*, comma 2, della l. n. 241/1990, che stabilisce che «Non è annullabile il provvedimento adottato in violazione di norme sul procedimento o sulla forma degli atti qualora, per la natura vincolata del provvedimento, sia palese che il suo contenuto dispositivo non avrebbe potuto essere diverso da quello in concreto adottato». Quando sia evidente che l'ordinanza non avrebbe potuto avere contenuto diverso da quello in concreto adottato, in virtù, ad es., dell'efficacia probatoria del verbale ispettivo che descrive la violazione accertata, l'annullamento dell'atto per il vizio procedimentale in argomento appare non solo eccessivo, ma anche inutile. Invero, anche a voler ritenere inappli-

cabile l'art. 21-*octies* cit. ai provvedimenti che ingiungono sanzioni amministrative – alla stregua dell'orientamento dominante della Cassazione che ritiene incompatibili tra loro le discipline della l. n. 241/1990 e della l. n. 689/1981⁶⁴ – va rilevato che la direzione del lavoro dispone comunque, sino al decorso del termine prescrizione di cui all'art. 28 della l. n. 689/1981, del potere di emettere nuova ordinanza, emendata degli eventuali vizi. Sicché l'eventuale annullamento giurisdizionale dell'atto, fondato esclusivamente sull'omessa audizione, costituirebbe per l'opponente una mera “vittoria di Pirro”. Ed invero, tale giudicato, avendo natura meramente formale, non sarebbe idoneo a produrre alcun effetto conformativo per l'amministrazione diverso da quello di disporre l'audizione richiesta e non esaudita. Differente è il caso in cui, oltre all'omessa audizione difensiva, siano rilevati ulteriori vizi procedurali o sostanziali, perché qui il giudicato avrebbe un ambito oggettivo più esteso. In sostanza, può succedere, ed in concreto succede, che all'accoglimento dell'opposizione per l'omessa audizione, segua una nuova istruttoria amministrativa, con convocazione della parte, e nuova ordinanza ingiunzione con ulteriore opposizione giudiziale. In tal caso, ognuno è in grado di notare la superfluità di tale riedizione del potere sanzionatorio, con l'annesso spreco di risorse e tempo.

7.4. Il ricorso al Comitato regionale per i rapporti di lavoro (rinvio)

Vero e proprio strumento di impugnazione esperibile avverso il verbale unico è il ricorso al Comitato regionale per i rapporti di lavoro, sul quale si fa rinvio all'apposita *sedes materiae* (parte IV, cap. II).

SCHEDA DI SINTESI	
Contenuti	<p>Alla contestazione delle violazioni amministrative di cui all'art. 14 della l. n.689/1981 si provvede da parte del personale ispettivo esclusivamente con la notifica di un unico verbale di accertamento e notificazione, notificato al trasgressore e all'eventuale obbligato in solido.</p> <p>Il verbale unico di accertamento e notificazione deve</p>

⁶⁴ Cass., sez. un., 27 aprile 2006, n. 9591.

	<p>contenere:</p> <ol style="list-style-type: none"> a) gli esiti dettagliati dell'accertamento, con indicazione puntuale delle fonti di prova degli illeciti rilevati; b) la diffida a regolarizzare gli inadempimenti sanabili; c) la possibilità di estinguere gli illeciti ottemperando alla diffida e provvedendo al pagamento della sanzione in misura agevolata ovvero pagando la medesima somma nei casi di illeciti già oggetto di regolarizzazione; d) la possibilità di estinguere gli illeciti non diffidabili, ovvero quelli oggetto di diffida non ottemperata, attraverso il pagamento della sanzione in misura ridotta ai sensi dell'art. 16 della l. n. 689/1981; e) l'indicazione degli strumenti di difesa e degli organi ai quali proporre ricorso, con specificazione dei termini di impugnazione
Finalità	<ul style="list-style-type: none"> • Garanzia del diritto di difesa dell'ispezionato. • Deflazione del contenzioso. • Attuazione dei principi di buon andamento, imparzialità e trasparenza della PA. • Semplificazione procedurale con la previsione di un solo verbale di accertamento per l'intero procedimento.
Criticità ed attuazione	<p>Compatibilità del verbale unico con l'art. 14, comma 2, della l. n. 689/1981, che prevede l'obbligo di notifica entro il termine di 90 giorni dall'accertamento. È dubbio se il termine "accertamento" debba riferirsi ad una singola violazione, ovvero a tutte le violazioni rilevate nel corso di un determinato procedimento ispettivo.</p> <p>Sul piano dell'attuazione pratica della norma, si registra per lo più l'adozione sistematica del verbale unico. Tuttavia, soprattutto nei casi di vigilanza congiunta delle DTL con il personale ispettivo degli istituti previdenziali, risultano talune prassi di redazione di pluralità di verbali nel contesto di un medesimo procedimento.</p>

Capitolo IV

Disposizioni del personale ispettivo

Articolo 14

di Pierluigi Rausei*

Sommario: 1. Inquadramento sistematico. – 2. Il potere di disposizione. – 3. La portata generale del potere di disposizione. – 4. Caratteristiche del provvedimento. – 5. Regime sanzionatorio. – 6. Il potere ordinatorio. – 7. Ricorsi amministrativi e giudiziari contro la disposizione. – 8. La nuova disposizione in materia di sicurezza sul lavoro (cenni).

1. Inquadramento sistematico

Col presente contributo si tenta di ricostruire, con finalità di sistematizzazione, il quadro normativo riguardante l'esercizio del potere di disposizione da parte del personale ispettivo del Ministero del lavoro, coordinando le norme previste dal d.P.R. 19 marzo 1955, n. 520, dal d.lgs. 23 aprile 2004, n. 124¹, e, da ultimo, dal d.lgs. 9 aprile 2008, n. 81 (c.d. Testo Unico in ma-

* Le considerazioni contenute nel presente contributo sono frutto esclusivo del pensiero dell'Autore e non hanno carattere in alcun modo impegnativo per l'amministrazione di appartenenza.

¹ Per una generale esposizione del d.lgs. n. 124/2004 si vedano i contributi raccolti in C. LUCREZIO MONTICELLI, M. TIRABOSCHI (a cura di), *La riforma dei servizi ispettivi in materia di lavoro e previdenza sociale. Commentario al decreto legislativo 23 aprile 2004, n. 124*, Giuffrè, 2004, e in L. NOGLER, C. ZOLI (a cura di), *Commentario sul tema Razionalizzazione delle funzioni ispettive in materia di previdenza sociale e di lavoro, a norma dell'art. 8 della l. 14 febbraio 2003, n. 30 (d.lgs. 23 aprile 2004, n. 124)*, in *NLCC*, 2005, n. 4. Si vedano anche P. PENNESI, E. MASSI, P. RAUSEI, *La riforma dei servizi ispettivi*, inserto di *DPL*, 2004, n. 30; L. DEGAN, M. TIRABOSCHI, *La riforma dei servizi ispettivi e delle attività di vigilanza*, in *GLav*, 2004, n. 21, 14 ss.; M. PARISI, *Ispezioni del lavoro. Controlli e garanzie*, Simone, 2009; L. CAIAZZA, R. CAIAZZA (a cura di), *Ispezioni sul lavoro. Regole e procedure per Consulenti del lavoro, Direzioni del personale e Organi di vigilanza. Guida*

teria di sicurezza sul lavoro), come integrato e corretto dal d.lgs. 3 agosto 2009, n. 106².

Anzitutto, va rilevato che possono essere accomunati in un'unica disamina due distinti poteri di natura amministrativa posti in capo agli ispettori del lavoro.

Da un lato, appunto, il potere di disposizione che consiste nella facoltà attribuita agli ispettori del lavoro di impartire al soggetto ispezionato un adempimento reso obbligatorio in termini generali dalla legge specificandone i contenuti nel caso concreto³.

Dall'altro il più generale potere ordinatorio, in ragione del quale il personale ispettivo ministeriale può ordinare, nell'esercizio delle funzioni di vigilanza, un comportamento attivo od omissivo al soggetto ispezionato, con provvedimento immediatamente esecutivo.

La comunanza fra i due istituti, peraltro, è determinata precisamente dalla indubitabile vicinanza strutturale sussistente fra i poteri dispositivo e ordinatorio in questione, potendosi, in termini più ampi, classificare giuridicamente come “ordini” anche i provvedimenti di disposizione.

pratica, Il Sole 24 Ore, 2008; I.V. ROMANO, *L'ispezione in materia di lavoro e legislazione sociale. L'apparato sanzionatorio aggiornato al c.d. decreto Bersani-Visco e alla Finanziaria 2007*, Halley, 2007; D. PAPA, *L'ispezione del lavoro in azienda*, FAG, 2006; S. MARGIOTTA, *Ispezioni in materia di lavoro. Decreto legislativo n. 124 del 23 aprile 2004*, Ipsa, 2005; A. GASPARI, A. GUADAGNINO, *Le ispezioni in azienda: obblighi, poteri e tutele dopo il D.Lgs. 124/2004*, Iuridica, 2005; A. RIVARA, *Servizi ispettivi: le implicazioni della riforma*, inserto di *DPL*, 2004, n. 42. Sia consentito rinviare anche a P. RAUSEI, *Ispezioni del lavoro. Procedure e strumenti di difesa. Manuale operativo*, Ipsa, 2009; P. RAUSEI, *Le ispezioni sul lavoro. Procedure e strategie di difesa*, Experta, 2009; P. RAUSEI, *La nuova ispezione in azienda*, in *DPL-Oro*, 2004, n. 4; P. RAUSEI, *Riordino dei servizi ispettivi*, in *DPL*, 2004, n. 6, 379 ss.

² Cfr. M. TIRABOSCHI, L. FANTINI (a cura di), *Il Testo Unico della salute e sicurezza sul lavoro dopo il correttivo (d.lgs. n. 106/2009). Commentario al decreto legislativo n. 81/2008 come modificato e integrato dal decreto legislativo n. 106/2009*, Giuffrè, 2009.

³ Come puntualmente sostenuto da S. VERGARI, *La riforma della funzione di vigilanza in materia di lavoro*, in E. GUALMINI, A. PIZZOFERRATO, S. VERGARI (a cura di), *Vigilanza sul lavoro. La riforma del sistema tra difesa della legalità e tutela dell'impresa*, Cedam, 2005, 129, «la disposizione adatta il comportamento del soggetto passivo (il datore di lavoro) alla necessità di tutela del lavoratore dipendente, ogni qual volta, non potendo determinare lo specifico obbligo da far gravare sul privato, la legge attribuisce all'organo di controllo la facoltà di individuare gli estremi dell'obbligo e di precisarne le modalità di osservanza».

2. Il potere di disposizione

Provvedendo a raccogliere i suggerimenti e gli inviti avanzati da parte della dottrina in sede di primo commento alla l.d. 14 febbraio 2003, n. 30, il legislatore delegato, nell'affrontare la ridefinizione degli istituti della diffida e della prescrizione, già formanti oggetto del d.P.R. n. 520/1955 e del d.lgs. 19 dicembre 1994, n. 758, ha voluto operare, nel d.lgs. n. 124/2004, anche una riscrittura dello strumento della disposizione.

La “disposizione” originariamente prevista dall'art. 10 del d.P.R. n. 520/1955 era un provvedimento amministrativo, che presentava il requisito della efficacia esecutiva qualora fosse adottato dal funzionario del Servizio Ispezione della direzione territoriale del lavoro:

- a) in ogni caso nella sola materia “di prevenzione infortuni” (rispetto alla quale ora va tenuta presente anche la nuova disposizione introdotta dal d.lgs. n. 106/2009 nel corpo del d.lgs. n. 81/2008 di cui si dirà più oltre);
- b) soltanto se successivamente approvato dal Dirigente della medesima direzione, sulla base di uno specifico potere attribuito dalle singole leggi che conferiscono all'organo di vigilanza tale potestà discrezionale⁴.

Contro le disposizioni, in entrambi i casi, era poi ammesso ricorso al Ministero del lavoro entro 15 giorni senza effetto sospensivo.

Nell'attuale testo normativo, l'art. 14 del d.lgs. n. 124/2004 disciplina anzitutto le sole disposizioni che vengono impartite dal personale ispettivo in materia di lavoro e di legislazione sociale: il che significa, in sostanza, che per quanto attiene alla materia della prevenzione infortuni e della igiene e sicurezza sui luoghi di lavoro, la disciplina dell'istituto della disposizione permane quella che trova dispositivo espresso nel combinato disposto degli artt. 10 e 11 del d.P.R. n. 520/1955.

In questo senso, precisamente, la circ. Min. lav. 24 giugno 2004, n. 24, che segnala la piena permanenza in vigore degli artt. 10 e 11 del d.P.R. n. 520/1955 («rimangono, peraltro, in vigore gli artt. 10 e 11 del D.P.R. 19 marzo 1955, n. 520; pertanto, l'inottemperanza alla disposizione del funzionario ispettivo seguita ad essere soggetta alle previste sanzioni amministrative e penali, secondo la distinzione per materia»)⁵, con i connessi effetti

⁴ Sottolinea specificamente l'aspetto del “conferimento” di discrezionalità all'amministrazione M. PARISI, *Disposizioni del personale ispettivo e diffida*, in C. LUCREZIO MONTICELLI, M. TIRABOSCHI (a cura di), *op. cit.*, 286.

⁵ Cfr. G. LODATO, *Abrogazioni*, in C. LUCREZIO MONTICELLI, M. TIRABOSCHI (a cura di), *op. cit.*, 343-344. *Contra*, L. IERO, *La nuova vigilanza in materia di lavoro e legislazione sociale*, in *LG*, 2004, n. 7, 645; L. ZACCARELLI, *Commento all'art. 14 del D.Lgs. n. 124/2004*, in M. GRANDI, G. PERA (a cura di), *Commentario breve alle leggi sul lavoro*,

sanzionatori, così pure, in giurisprudenza Cass. pen. 29 settembre 2004, n. 38311, con espresso riferimento alla sicurezza sul lavoro⁶.

3. La portata generale del potere di disposizione

Come già nel vecchio regime, anche nella disposizione introdotta con il d.lgs. n. 124/2004 il legislatore ha voluto soffermare la propria attenzione normativa sulle ipotesi di obblighi posti in capo ai soggetti che rivestono la figura di datore di lavoro, nell'ambito di rapporti non solo di tipo subordinato, stante la struttura complessiva della "riforma Biagi", che non sono da considerarsi a contenuto vincolato, ma che piuttosto presentano un alveo di discrezionalità, quanto meno operativa⁷.

Basti pensare, infatti, che il testo dell'art. 14, comma 1, parla in generale delle disposizioni impartite dal personale ispettivo in materia di lavoro e di legislazione sociale «nell'ambito dell'applicazione delle norme per cui sia attribuito dalle singole disposizioni di legge un apprezzamento discrezionale».

Si tratta, allora, di una ripetizione, quasi letterale, della originaria previsione dell'art. 10 del d.P.R. n. 520/1955, confermando, pertanto, il dato strutturale di un provvedimento amministrativo proprio dell'ispettore del lavoro, che, nell'esercizio delle funzioni di vigilanza, nell'ambito del servizio specificamente affidatogli, può impartire, secondo un apprezzamento discrezionale disposizioni dirette all'applicazione di norme comunque obbligatorie⁸.

Sotto un profilo sistematico, peraltro, si segnala che, a differenza della diffida (art. 13), la disposizione impone al datore di lavoro un obbligo nuovo, che viene a specificare quello genericamente previsto dalla legge, specie

Cedam, 2009, 2501, che parlano di integrale abrogazione dell'art. 10 del d.P.R. n. 520/1955. Per la tesi della abrogazione sembra orientato anche M. BOMBARDELLI, *Le disposizioni esecutive del personale ispettivo*, in L. NOGLER, C. ZOLI (a cura di), *op. cit.*, 986.

⁶ Si tratta di Cass. pen. 29 settembre 2004, n. 38311, secondo cui: «Commette il reato di cui all'art. 11, comma 2, D.P.R. 19 marzo 1955, n. 520 il datore di lavoro che non ottemperi a una disposizione legittimamente impartita dalla Asl in materia di sicurezza o igiene del lavoro», in *DPL*, 2004, n. 45, con nota di R. GUARINIELLO, *Disposizioni dell'Asl in materia di sicurezza del lavoro*.

⁷ Sottolinea il ruolo della discrezionalità A. RIVARA, *op. cit.*, XVII.

⁸ Per L. IERO, *op. cit.*, 645, la disposizione trova applicazione «solo in presenza di norme a "struttura elastica", che non determinano esattamente l'adempimento cui il datore di lavoro è tenuto, ma che demandano all'organo di controllo il compito di specificarne il contenuto. La disposizione, quindi, ha in generale, la funzione di integrare la prescrizione contenuta nella norma, adattandola alle circostanze del caso concreto».

laddove essa non regolamenta nei dettagli la singola fattispecie considerata in sede di accertamento ispettivo.

In questo senso espressamente la circ. Min. lav. n. 24/2004, secondo la quale: «a differenza della diffida, la disposizione impone al datore di lavoro un obbligo nuovo, che viene a specificare quello genericamente previsto dalla legge, specie laddove essa non regolamenta fin nei dettagli la singola fattispecie considerata».

Invero, nella sfera di operatività della disposizione rientrano, senza ombra di dubbio, tutte le ipotesi in cui la legge espressamente affida ai funzionari ispettivi incaricati della vigilanza in materia il potere e il compito di delineare, specificandolo, in termini di deroga parziale o di completamento dei contenuti, il precetto normativo nel concreto della realtà aziendale ispezionata.

Tuttavia, il precetto a monte può anche non demandare direttamente ed esplicitamente al personale ispettivo la concretizzazione degli obblighi generali⁹: è sufficiente, per utilizzare il potere di disposizione, che l'ispettore precedente si trovi a vigilare la disapplicazione o l'inosservanza di precetti generali, di contenuto ampio o anche amplissimo, ma in ogni caso definito nei suoi tratti essenziali di cogenza e di coerenza, potendo comunque determinare l'obbligo in concreto, trasferendolo, appunto, nell'atto di disposizione, opportunamente notificato al datore di lavoro, vale a dire al soggetto chiamato ad adempiere¹⁰.

Quest'ultimo aspetto rappresenta un primo profilo di mutazione rispetto all'originaria previsione normativa dell'art. 10 del d.P.R. n. 520/1955, che come detto, permane in vigore con riferimento alle disposizioni in materia di prevenzione: la prospettiva nuova nella quale muove i propri passi il legislatore della riforma dei servizi ispettivi, infatti, è quella di non limitare il potere "dispositivo" soltanto ed esclusivamente alle ipotesi dove la discrezionalità è puntualmente e preventivamente normata, da questo presupposto il venire meno dell'inciso che rendeva legittima la disposizione solo «per l'applicazione di norme obbligatorie per cui sia attribuito all'Ispettorato dalle singole leggi un apprezzamento discrezionale».

⁹ Proprio in ragione di una "clausola generale di rimando" rispetto ad attività solo eventuale e successiva rispetto a una "condotta antecedente e dovuta" da parte di chi ne è obbligato sottolinea la forza normativa dell'art. 14 del d.lgs. n. 124/2004, M. PARISI, *Disposizioni del personale ispettivo e diffida*, cit., 286.

¹⁰ Segnala espressamente come la disposizione può «rivelarsi molto utile per interventi ispettivi più pregnanti» rispetto a quelli che si possono realizzare con una reazione meramente sanzionatoria e repressiva, A. RIVARA, *op. cit.*, XVII.

La disposizione, quindi, finisce per essere adottabile dall'ispettore del lavoro a seguito della riscontrata omissione, totale o parziale, ovvero della errata modalità di adempimento, imputabile al datore di lavoro sulla scorta di un obbligo di carattere generale e generico posto dalla legge secondo margini attuativi di apprezzamento in capo al soggetto obbligato: la disposizione, infatti, finisce per restringere i margini di apprezzamento del datore di lavoro nell'applicare le norme, definendo precisamente le modalità di adempimento dell'obbligo formulato concretamente dal personale ispettivo¹¹.

In questo senso, dunque, assume rilievo decisivo il recente pronunciamento del TAR Calabria che con sentenza 24 febbraio 2006, n. 133¹², ha precisamente confermato quanto fin qui argomentato, riconoscendo la valenza generale e non restrittiva del nuovo potere di disposizione attribuito al personale ispettivo del Ministero del lavoro¹³.

Il giudice amministrativo calabrese, infatti, nel decidere della legittimità di una disposizione impartita ai sensi dell'art. 14 del d.lgs. n. 124/2004, per contrastare l'illegittimo rifiuto, da parte del datore di lavoro ispezionato, della prestazione lavorativa formalmente offerta dal lavoratore, ha ritenuto che il provvedimento dei funzionari della direzione territoriale del lavoro fosse pienamente riconducibile alla vigilanza sulle leggi di tutela dei rapporti di lavoro e sulla corretta applicazione dei contratti e degli accordi collettivi, giusta la portata normativa dell'art. 7 dello stesso d.lgs. n. 124/2004.

In effetti, nel disporre l'immediata ricezione della prestazione lavorativa offerta, gli ispettori del lavoro si sono mossi nel duplice richiamo normativo legale (art. 2103 c.c. e art. 5, l. n. 300/1970) e contrattuale (contratto collet-

¹¹ Cfr. M. BOMBARDELLI, *op. cit.*, 986-987, il quale sottolinea come l'indeterminatezza della norma «riguardo al comportamento da tenere per adempiere all'obbligo da essa posto» sia «un presupposto fondamentale della disposizione esecutiva».

¹² In *DPL*, 2006, n. 28, 1539 ss.

¹³ Sottolinea tale aspetto fondamentale della pronuncia del giudice amministrativo calabrese P. PERRI, *Disposizioni impartite dagli ispettori: legittimazione del Tar*, in *DPL*, 2006, n. 28: «Il dato interessante che si coglie dalla lettura della sentenza in commento è certamente rappresentato dalla valenza di carattere generale attribuita dal giudice amministrativo al potere di disposizione degli ispettori del lavoro, contemplato nell'art. 14 del D.Lgs. n. 124/2004. Un potere che trova la sua ratio nell'ambito delle competenze attribuite dalla legge, finalizzato al rispetto delle leggi di tutela dei rapporti di lavoro e di legislazione sociale, dei contratti e accordi collettivi, ed in generale di tutte le norme poste a garanzia delle materie elencate nell'art. 7 del decreto di riforma dei servizi ispettivi. Tentare di circoscrivere detto potere ad una casistica analitica, comporterebbe inevitabilmente uno svuotamento dell'istituto a discapito dell'effettività delle tutele previste dalle leggi e dai contratti in materia di lavoro. Il Tar Calabria, con la sentenza in commento, scongiura un'interpretazione di tal guisa».

tivo nazionale di lavoro applicato), di tal ch  non pu  ritenersi operante alcuna «invasione di campo degli ispettori nell'ambito dominato dalla contrattazione collettiva e individuale, bens  l'esercizio della vigilanza sulla corretta applicazione di queste ultime, vigilanza che ben si configura nel controllo della legittimit  del rifiuto (seppur medio tempore) opposto dal datore di lavoro all'offerta di prestazione effettuata dal lavoratore».

La decisione del TAR Calabria, pertanto, si segnala per essere interprete della funzione di tutela pi  avanzata che possa essere riconosciuta in capo al personale ispettivo ministeriale nella materia del lavoro, con riferimento ai pi  ampi e generali poteri dispositivi (*ex art. 14, d.lgs. n. 124/2004*) su tutte le circostanze inerenti la disapplicazione o la non applicazione dei disposti normativi contenuti anche nella contrattazione collettiva applicata, per adesione esplicita o implicita, dal datore di lavoro.

In concreto, va sottolineato che il campo di applicazione della “disposizione” in materia di lavoro e di previdenza, posto il “non uso” o, forse meglio, il “disuso” dell'istituto riguardo alla materia (mentre di grande efficacia e di importante utilizzo   stata la disposizione in materia di sicurezza sul lavoro),   ancora tutto da individuarsi nella prassi concreta, non potendosi astrattamente elencare le norme di legge che consentono un “completamento” delle disposizioni dettate in via generale, in base alla fattispecie oggetto di indagine ispettiva¹⁴, mentre rileva gi  una norma (il Testo Unico dell'apprendistato) che espressamente disciplina l'adozione del provvedimento di disposizione (art. 7, d.lgs. n. 167/2011).

A mero titolo di esempio,   possibile evidenziare alcune ipotesi in cui, almeno a parere di chi scrive, sembra potersi esplicare il potere dell'ispettore del lavoro di impartire disposizioni:

- a) la configurazione dei lavoratori notturni ai sensi dell'art. 1, comma 2, lett. *e*, del d.lgs. 8 aprile 2003, n. 66 (80 giornate in difetto di disciplina collettiva, valutazione *ex ante* in ipotesi di ispezioni svolte nei primi mesi dell'anno con una valutazione prognostica rispetto a lavoratori che hanno gi  lavorato, in ipotesi, pi  di 40 giornate), ai fini delle opportune (perch  necessarie in previsione del raggiungimento del limite legale) visite preventive e periodiche;
- b) la sospensione o la cessazione dello svolgimento di prestazioni di lavoro straordinario che non risultino manifestazione espressa di un ricorso contenuto (art. 5, comma 1, d.lgs. n. 66/2003);

¹⁴ L'apprezzamento discrezionale dell'ispettore del lavoro   ritenuto tanto ampio da L. IERRO, *op. cit.*, 646, da ritenere adottabile la disposizione anche «al fine di integrare il contenuto di obblighi sanzionati penalmente».

- c) la concessione della pausa giornaliera per la durata e secondo la collocazione temporale stabilita dall'ispettore alla luce delle esigenze del processo lavorativo (art. 8, comma 2, d.lgs. n. 66/2003);
- d) la richiesta al servizio provinciale competente della disponibilità del lavoratore disabile ai fini dell'assunzione obbligatoria di cui alla l. 12 marzo 1999, n. 68 (a fronte di una inerzia non sanzionabile, mancando il nominativo da assumere, posto il regolare invio del prospetto informativo che vale quale richiesta di assunzione);
- e) la cessazione dello svolgimento di mansioni non compatibili con le minorazioni del lavoratore assunto obbligatoriamente (art. 10, commi 2 e 3, l. n. 68/1999);
- f) la concessione di un riposo superiore alle 14 ore consecutive al minore che ha prestato lavoro notturno in deroga (art. 17, comma 1, l. 17 ottobre 1967, n. 977: se il riposo è inferiore a 14 ore scatta direttamente l'ipotesi di reato di cui all'art. 26, comma 2);
- g) la concessione di un riposo intermedio superiore all'ora minima legale al minore il cui orario di lavoro supera le 4 ore e mezza (art. 20, comma 1, l. n. 977/1967: se il riposo è inferiore a un'ora scatta direttamente l'ipotesi di reato di cui all'art. 26, comma 3);
- h) la concessione di un adeguato riposo compensativo durante il giorno per il lavoratore domestico che abbia espletato prestazioni lavorative notturne (art. 8, comma 2, l. 2 aprile 1958, n. 339);
- i) l'effettiva messa a disposizione permanente delle rappresentanze sindacali di un locale idoneo (art. 27, l. n. 300/1970);
- l) la mancanza durante il lavoro notturno di un livello di servizi o di mezzi di prevenzione o di protezione adeguato ed equivalente a quello previsto per il turno diurno (art. 14, comma 2, d.lgs. n. 66/2003).

D'altra parte, come si è accennato, l'art. 7 del d.lgs. n. 167/2011 ha previsto espressamente, per la prima volta nel panorama legislativo, l'utilizzo obbligatorio della disposizione per le ipotesi di inosservanza degli obblighi di formazione nei riguardi dell'apprendista (circ. n. 5/2013).

Molto più ampio è invece il campo di applicazione per la disposizione in materia prevenzionistica¹⁵, anche dopo il d.lgs. n. 81/2008, laddove si possono distinguere tre tipi di esercizio del potere dispositivo¹⁶:

¹⁵ Per una definizione della disposizione in materia di igiene e sicurezza sul lavoro si veda la circ. Min. lav. 27 febbraio 1996, n. 25, secondo cui trattasi di un «provvedimento con il quale l'organo di vigilanza, sempre nell'esercizio di un potere discrezionale riconosciutogli gli impone, nei casi espressamente previsti dalla legge e nei limiti da questa stabiliti, nuovi obblighi o divieti, che si aggiungono a quelli sanciti dal legislatore con le norme di preven-

- *disposizioni pure*, adottate in assenza di qualsiasi previsione sanzionatoria per la norma che il provvedimento dispositivo si volge ad integrare;
- *disposizioni derivate*, quelle adottate in forza di un rinvio normativo, esplicito ma anche implicito, alla successiva determinazione integrativa da parte dell'organo di controllo, con previsione sanzionatoria;
- *disposizioni attuative*, adottate a fronte di norme a struttura elastica, sanzionate direttamente, ma il cui precetto a contenuto generico richiede una declinazione contenutistica di carattere tecnico discrezionale.

4. Caratteristiche del provvedimento

Un secondo momento di rilevante differenza, rispetto alle disposizioni del passato, è dato dalla previsione di una immediata esecutività anche delle disposizioni in materia di lavoro e previdenza, senza necessità alcuna di un ulteriore provvedimento da parte del direttore della direzione territoriale del lavoro di appartenenza del funzionario che ha redatto l'atto a seguito degli accertamenti espletati.

Sotto un profilo squisitamente funzionale, quindi, la disposizione in materia di prevenzione (art. 10, d.P.R. n. 520/1955) e la disposizione in materia di lavoro e previdenza (art. 14, d.lgs. n. 124/2004) seguono ora un identico percorso logico:

- a) il funzionario ispettivo può ricorrere alla disposizione se non ha constatato l'inosservanza di una specifica norma o di un'esatta prescrizione posta dal legislatore in termini chiari e predefiniti;

zione dallo stesso emanate»; pertanto «la disposizione viene quindi essenzialmente in rilievo in presenza di quella particolare categoria di norme che rimettono alla valutazione discrezionale dell'organo di vigilanza la determinazione di obblighi e comportamenti dovuti in aggiunta o in sostituzione di quelli stabiliti dal legislatore». La stessa circolare ministeriale elencava alcune fattispecie nelle quali il potere di disposizione poteva essere adottato nell'ambito delle norme contenute nel d.P.R. n. 303/1956: «l'art. 6 ultimo comma in tema di altezza, cubatura e superficie dei locali, l'art. 21, sesto e settimo comma (per la difesa contro le polveri); l'art. 30 (allestimento della camera di medicazione in luogo della cassetta di pronto soccorso); l'art. 31 (apprestamento di particolari presidi e di apparecchiature di pronto soccorso); l'art. 33 (esecuzione di particolari esami medici); l'art. 34 (obbligo delle visite mediche per lavorazioni non previste dalla tabella); l'art. 38 (requisiti costruttivi dei bagni); l'art. 48 (modificazioni ai progetti dei locali e degli impianti, in caso di nuove costruzioni od ampliamento degli edifici)».

¹⁶ Cfr. S. MARGIOTTA, *Ispezioni in materia di lavoro. Poteri degli ispettori, ricorsi e sistema sanzionatorio relativi a rapporto di lavoro, contribuzione previdenziale, igiene e sicurezza*, Ipsoa, 2001, 76 ss.; L. ZACCARELLI, *op. cit.*, 2502.

b) con l'atto di disposizione l'ispettore procede a specificare un generico precetto dettato dalla normativa di riferimento, con riguardo alla situazione concreta in cui volge il datore di lavoro ispezionato¹⁷;

c) la disposizione è immediatamente e direttamente esecutiva.

La differenziazione per materia originariamente prevista dal d.P.R. n. 520/1955 e successivamente ribadita e imposta dall'ambito operativo della l. n. 30/2003, comporta una corretta interpretazione del quadro normativo attuale, non solo con l'esito della parziale non abrogazione degli artt. 10 e 11 del d.P.R. n. 520/1955, ma anche con una ricostruzione logica del regime di impugnazione delle diverse disposizioni.

Anzitutto, nel silenzio della legge, deve ritenersi che un dato giuridico accomuna, ancora una volta, le disposizioni di sicurezza e quelle di lavoro: le une e le altre, in effetti, sono dei provvedimenti amministrativi, motivati, che rientrano nell'ambito della attività tipica della vigilanza amministrativa, riconducibili allo schema tipico degli ordini amministrativi di cui si dirà nel prosieguo, discrezionali sui tre profili dell'*an* (vale a dire del “se” intervenire impartendo una disposizione)¹⁸, del *quomodo-quid* (ossia del “come” e del “che cosa”, del contenuto concreto e imperativo del provvedimento di disposizione, con la sostituzione dell'apprezzamento ispettivo a quello lasciato dalla norma al datore di lavoro) e, infine, del quando (ovvero del momento in cui impartire la disposizione stessa, ma anche del tempo entro il quale il comportamento impartito deve essere tenuto)¹⁹.

Sotto un profilo di legittimazione attiva ovvero dei soggetti competenti all'emanazione dell'atto di disposizione le due tipologie di provvedimenti considerate si differenziano notevolmente: mentre quella in materia di lavoro rimane affidata al solo personale ispettivo di cui all'art. 6 del d.lgs. n. 124/2004, quella in materia di sicurezza è affidata sia al personale ispettivo

¹⁷ Come puntualizzato da M. PARISI, *Ispezioni del lavoro. Controlli e garanzie*, cit., 134, «l'attenzione dell'organo procedente deve risultare orientata al discernimento della genuina applicazione della norma nel caso concreto», pertanto l'ispettore che procede ad adottare una disposizione è chiamato a «verificare che la condotta del destinatario del precetto risulti formalmente adesiva rispetto alla volontà legislativa».

¹⁸ Esclude che la discrezionalità possa riguardare l'*an debeat* M. PARISI, *Disposizioni del personale ispettivo e diffida*, cit., 288, il quale tuttavia concentra la propria attenzione sulla obbligatorietà della previsione di precetto che il provvedimento dell'ispettore si volge ad attuare e ad integrare nel caso concreto.

¹⁹ Nello stesso senso indicato nel testo anche cfr. M. BOMBARDELLI, *op. cit.*, 987, il quale opportunamente precisa che «all'ispettore non spetta determinare se una certa normativa sia applicabile oppure no, quanto piuttosto, ferma restando l'applicabilità della normativa, se la condotta applicativa tenuta da parte datoriale sia coerente con essa oppure no, disponendo in quest'ultimo caso l'adozione di condotte diverse».

dell'*ex* ispettorato del lavoro (odierna direzione territoriale del lavoro, Servizio ispezione del lavoro), sia ai funzionari di vigilanza delle aziende sanitarie locali (ai sensi della l. 23 dicembre 1978, n. 833).

Quanto al provvedimento, che deve essere necessariamente in forma scritta²⁰, lo stesso si offre oggi quale allegato al verbale unico di accertamento e notificazione in materia di lavoro.

Con riferimento, invece, alla struttura compositiva della disposizione il provvedimento deve contenere i seguenti elementi essenziali:

- a) *intestazione*, vale a dire l'indicazione impersonale dell'autorità che emana il provvedimento;
- b) *destinatario*, ossia la specifica individuazione (dati anagrafici e fiscali) del soggetto che figura come destinatario giuridico diretto della disposizione, e cioè il datore di lavoro;
- c) *premessa motivante*, dove il personale ispettivo deve dare atto degli aspetti di fatto e di diritto che consentono l'adozione del provvedimento²¹;
- d) *dispositivo*, preceduta dal verbo "si dispone" questa sezione centrale del provvedimento di disposizione costituisce la parte precettiva del provvedimento, quella in cui si intima al datore di lavoro di ottemperare all'ordine discrezionalmente declinato dal personale ispettivo;
- e) *data*, l'indicazione esatta del giorno, del mese e dell'anno di adozione del provvedimento;
- f) *sottoscrizione*, la firma del funzionario che ha materialmente redatto il provvedimento e che ha condotto l'attività istruttoria e i relativi accertamenti;
- g) *clausola difensiva*, avvertimento espresso sulle conseguenze dell'inosservanza della disposizione, nonché enunciazione dei possibili rimedi offerti dalla legge per la tutela del destinatario (ricorsi amministrativi);
- h) *relata di notifica*, relazione mediante la quale il funzionario ispettivo dà atto, con pubblica fede, dell'avvenuta consegna in data certa di uno degli

²⁰ Così anche per L. ZACCARELLI, *op. cit.*, 2502, che fa richiamo alla obbligatorietà della forma scritta per la generalità degli atti amministrativi.

²¹ L'obbligo di motivazione della disposizione viene fatto discendere dal carattere discrezionale del provvedimento e dall'art. 3 della l. n. 241/1990 da L. ZACCARELLI, *op. cit.*, 2502.

originali del provvedimento al destinatario o ad altro soggetto idoneo a riceverlo ai sensi di legge²².

5. Regime sanzionatorio

Alle inosservanze alle disposizioni impartite dagli ispettori del lavoro l'art. 11 del d.P.R. n. 520/1955, anche per effetto delle modifiche nel tempo introdotte dall'art. 11 del d.lgs. n. 758/1994, vista la successiva novella di cui all'art. 1, comma 1177, della l. n. 296/2006, collega due distinte e specifiche sanzioni:

- a) pena dell'arresto fino a un mese o dell'ammenda fino a euro 413 per le disposizioni in materia di sicurezza e igiene del lavoro;
- b) sanzione pecuniaria amministrativa da euro 515 a euro 2.580²³, nelle altre materie, quando non sono previste altre sanzioni specifiche.

In base a quanto esplicitato, deve concludersi che le ipotesi sanzionatorie di cui all'art. 11 del d.P.R. n. 520/1955 devono ritenersi ancora integralmente in vigore per quanto concerne la punibilità della condotta del datore di lavoro che non ha ottemperato e non si è adeguato alla disposizione comunque impartita dall'ispettore del lavoro in ciascuna delle materie evidenziate ora, rispettivamente, dall'art. 10 del d.P.R. n. 520/1955 e dall'art. 14 del d.lgs. n. 124/2004.

Le disposizioni esecutive mantengono intatta la loro cogenza, anzi per quanto concerne quelle in materia di lavoro la acquisiscono storicamente nel d.lgs. n. 124/2004 per la prima volta dopo 50 anni, non essendo più legate a filo doppio al provvedimento di approvazione del direttore.

L'art. 11 del d.P.R. n. 520/1955, allora, seguita a garantire un duplice presidio sanzionatorio, di tipo amministrativo e penale, anzitutto per la non incompatibilità della norma col dettato del decreto di riforma dei servizi ispettivi, in secondo luogo per una identità sostanziale di disciplina fra le due tipologie di disposizioni di competenza delle direzioni provinciali del lavoro. Ad ogni buon conto, anche qualora si volesse inopinatamente ritenere abrogata la norma, le disposizioni degli ispettori del lavoro sarebbero comunque

²² Sostiene l'obbligo di notificazione del provvedimento al soggetto cui la disposizione sia stata imposta e che sia tenuto ad ottemperarvi, L. ZACCARELLI, *op. cit.*, 2502.

²³ L'art. 11 (*Inosservanza dei provvedimenti dell'organo di vigilanza*) del d.lgs. n. 758/1994 (in *GU*, 26 gennaio 1995, n. 21) prevedeva precedentemente sanzioni da euro 103 (lire 200 mila) a euro 516 (lire un milione); l'importo delle sanzioni risulta quintuplicato, a far data dal 1° gennaio 2007, per effetto dell'art. 1, comma 1177, della l. n. 296/2006.

tutelabili ai sensi dell'art. 650 c.p., che appunto punisce chiunque contravviene ad ordini legittimamente e legalmente impartiti dall'autorità, per effetto di tale previsione normativa, quindi, sono ritenute sanzionabili penalmente le inosservanze alle disposizioni dei funzionari ispettivi della Asl, che peraltro la giurisprudenza ritiene punibili ai sensi dell'art. 11 del d.P.R. n. 520/1955 (così la già citata Cass. pen. n. 38311/2004)²⁴.

6. Il potere ordinatorio

Al di fuori degli ambiti in cui gli ispettori del Ministero del lavoro operano alla stregua di ufficiali di polizia giudiziaria, potendo procedere in quella veste all'adozione di tutte le misure previste dall'ordinamento giuridico a fini di prevenzione e cautelari, nel contesto più generale dell'azione ispettiva di carattere amministrativo, gli stessi vantano un più generale potere di tipo ordinatorio²⁵.

Gli "ordini" sono, in buona sostanza, quei provvedimenti di natura restrittiva che incidono direttamente sulla sfera giuridica del destinatario, imponendo un preciso comportamento, a seguito di un accertamento ovvero di una scelta limitatamente discrezionale, idonei a costituire in capo al soggetto ispezionato uno specifico obbligo giuridico.

L'obbligo del destinatario del provvedimento di eseguirlo è, nelle attribuzioni degli ispettori del lavoro, ben determinato e finanche penalmente sanzionato (art. 650 c.p.), trovando giustificazione costituzionale (art. 23 Cost.) nelle norme che assegnano ai funzionari di vigilanza il corrispondente potere.

Gli ordini (alla cui categoria concettuale possono astrattamente ascrivere anche le "sanzioni amministrative" irrogate dal personale ispettivo con appositi provvedimenti di contestazione/notificazione, pur con effetti distinti) possono essere "positivi" (e, quindi, consistere in un obbligo di *dare* o di *fa-*

²⁴ Cfr. anche Cass. pen. 1° dicembre 1994, n. 12136, secondo cui: «Nel punire l'inosservanza delle disposizioni impartite dagli ispettori nell'esercizio delle loro funzioni per la tutela delle condizioni di salute dei lavoratori e della sicurezza dei luoghi di lavoro, l'art. 11 D.P.R. 19 marzo 1955, n. 520 prevede un reato omissivo permanente, che si consuma anche dopo la scadenza del termine prefissato per l'adempimento del dovere sino a che il dovere non sia adempiuto e sussista l'interesse all'adempimento».

²⁵ Cfr. F. SATTÀ, *Ordine e ordinanza amministrativa, ad vocem*, in *EGT*, 1990, XXII, 1 ss.; B. CAVALLO, *Ordine e ordinanza nel diritto amministrativo, ad vocem*, in *DDP*, 1995, X, 434 ss.

cere o di sopportare) ovvero anche “negativi” (configurandosi come obblighi di *non facere*).

Gli ordini negativi, peraltro, realizzano formalmente il tipico potere “inibitorio” riconosciuto all’organo di vigilanza nell’esercizio delle proprie funzioni di polizia amministrativa.

La novella introdotta dalla l. n. 15/2005 nel corpo della l. n. 241/1990, nell’inserire il capo IV-*bis* all’interno di questa fondamentale normativa, ha stabilito la natura recettizia dei provvedimenti contenenti ordini, laddove con l’art. 21-*bis*, ha previsto che il provvedimento limitativo della sfera giuridica del soggetto ispezionato può acquistare efficacia esclusivamente con la comunicazione effettuata allo stesso.

Il soggetto che venga ad essere destinatario di un ordine, quindi, deve essere messo nelle condizioni, giuridiche e di fatto, di conoscere esattamente i contenuti del procedimento limitativo della sua sfera di azione, in modo da poter adottare, ove scelga di ottemperare e conformarsi ad esso, i comportamenti conseguenti, obbligatori in quanto espressamente ordinati.

Nella medesima disposizione, inoltre, si specifica che il provvedimento limitativo o restrittivo (della sfera giuridica dell’ispezionato) dove non abbia, in sé, carattere sanzionatorio, «può contenere una motivata clausola di immediata efficacia», mentre gli ordini aventi carattere cautelare e di urgenza «sono immediatamente efficaci».

Non v’è dubbio che il potere ordinatorio posto in capo agli ispettori del lavoro in termini generali assume i connotati tipici del potere “inibitorio” e si caratterizza per la sua chiara natura cautelare ed urgente.

7. Ricorsi amministrativi e giudiziari contro la disposizione

L’analisi dell’istituto della disposizione, nelle sue due varianti in materia di lavoro e previdenza sociale (art. 14, d.lgs. n. 124/2004) e in materia di sicurezza sul lavoro (art. 10, d.P.R. n. 520/1955), deve concludersi con l’esame del sistema dei ricorsi avverso il relativo provvedimento, così come previsto dal legislatore.

Entrambe le disposizioni, come detto, sono immediatamente esecutive e seguono dalla constatazione da parte del personale ispettivo di una inosservanza normativa (o anche contrattuale collettiva), con la specificazione del generico precetto dettato dalle norme (legali o contrattuali) di riferimento, con riguardo alla situazione concreta del datore di lavoro ispezionato.

Richiamando un altro profilo essenziale, in tema di legittimazione attiva, fra i soggetti competenti all’emanazione della disposizione in materia di sicu-

rezza devono annoverarsi anche i funzionari di vigilanza delle aziende sanitarie locali (ai sensi della l. n. 833/1978).

In questo quadro, allora, il provvedimento di disposizione presenta tre distinti regimi di contenzioso amministrativo, nella forma comune del ricorso per via gerarchica stante la natura e le caratteristiche di provvedimento a discrezionalità libera.

A norma dell'art. 14, comma 2, del d.lgs. n. 124/2004, la disposizione esecutiva in materia di lavoro è impugnabile entro 15 giorni, mediante apposito ricorso al direttore della direzione territoriale del lavoro cui appartiene il funzionario che ha formato e redatto l'atto (di norma quella competente per territorio): l'autorità gerarchicamente sovraordinata, figura apicale dell'ufficio periferico del Ministero del lavoro, è chiamata a decidere nei successivi 15 giorni, in caso di mancata decisione il ricorso si intende respinto (c.d. "silenzio/rigetto").

Il ricorso è presentato in carta libera, può essere inoltrato a mezzo posta raccomandata o mediante PEC, ovvero depositato direttamente presso l'ufficio competente a trattarlo e deciderlo, legittimato alla sottoscrizione è il datore di lavoro destinatario della disposizione, ma anche, si ritiene, il professionista (art. 1, l. n. 12/1979) che lo assiste nella gestione dei rapporti e dei contratti di lavoro.

Sotto altro profilo, per quanto attiene alle disposizioni in materia di igiene e sicurezza impartite dal personale ispettivo del Ministero del lavoro, per effetto dell'art. 10, comma 2, del d.P.R. n. 520/1955, tuttora vigente, è ammesso contro di esse il ricorso da presentarsi, nelle medesime modalità, ma entro il più ampio termine di 30 giorni, direttamente al Ministero del lavoro. Infine, nei confronti delle disposizioni in materia di sicurezza impartite dai funzionari di vigilanza delle Asl è previsto uno specifico ricorso amministrativo al presidente della giunta regionale, che decide sentite le organizzazioni sindacali, da presentarsi entro 30 giorni dalla data di comunicazione delle disposizioni medesime (art. 21, comma 5, l. n. 833/1978).

Tutte e tre le tipologie di ricorso amministrativo ora individuate non hanno alcun effetto nei riguardi della immediata esecutività delle disposizioni impugnate, giacché, come pure l'art. 14 del d.lgs. n. 124/2004 da ultimo espressamente afferma, «il ricorso non sospende l'esecutività della disposizione».

Quanto, invece, alla definitività della decisione del direttore della direzione territoriale del lavoro, è da ritenersi, a parere dello scrivente, che effettivamente la decisione del ricorso a norma dell'art. 14, comma 2, del d.lgs. n. 124/2004 rappresenti un atto definitivo, così come definitivo si è sempre ri-

tenuta la decisione del ricorso da parte del Ministro del lavoro, ai sensi dell'art. 10, comma 2, del d.P.R. n. 520/1955.

Non può escludersi, peraltro, proprio in ragione della definitività della decisione o del silenzio in esito al ricorso gerarchico, che, anche prescindendo dagli stessi rimedi amministrativi stabiliti dalla legge, il datore di lavoro possa impugnare in sede giurisdizionale²⁶, per i soli profili di legittimità, il provvedimento di disposizione ovvero anche la decisione o il silenzio, nelle forme e nei modi di cui alla l. 6 dicembre 1971, n. 1034, come modificata dalla l. n. 205/2000, mediante ricorso giudiziale amministrativo al TAR competente per territorio²⁷, come esplicitamente affermato dal menzionato pronunciamento del TAR Calabria, sentenza 24 febbraio 2006, n. 133.

8. La nuova disposizione in materia di sicurezza sul lavoro (cenni)

Da ultimo, con riguardo alla disposizione in materia di sicurezza sul lavoro, si segnala che l'intervento correttivo disciplina *ex novo* direttamente all'interno del d.lgs. n. 81/2008 (art. 302-*bis*, introdotto dall'art. 144 del d.lgs. n. 106/2009) il potere di disposizione già riconosciuto in via generale agli ispettori del lavoro dall'art. 10 del d.P.R. n. 520/1955 che permane tuttora in vigore.

Il personale ispettivo, pertanto, potrà impartire disposizioni immediatamente esecutive ai fini dell'applicazione delle norme tecniche ed anche delle buone prassi, laddove adottate volontariamente dal datore di lavoro ispezionato e da questi esplicitamente richiamate in sede ispettiva, se ne riscontrano la non corretta adozione, e sempreché il fatto accertato non costituisca autonoma fattispecie di reato.

Contro la disposizione così adottata è ammesso un meccanismo semplificato di ricorso amministrativo che va presentato, entro 30 giorni, anche con richiesta di sospensione dell'esecutività della stessa, al direttore della direzione territoriale del lavoro che è chiamato poi a deciderlo entro i successivi 15

²⁶ In questo senso M. BOMBARDELLI, *op. cit.*, 988, per il quale esplicitamente «sul piano giurisdizionale, sembra del tutto pacifico che contro la disposizione esecutiva possa essere esperito ricorso al Tar, anche in sede cautelare, a prescindere dalla previa adozione di un ricorso amministrativo».

²⁷ Così anche la circ. Confindustria 3 settembre 2004, n. 18107: «Sebbene l'art. 14 non lo chiarisca, deve ritenersi che la decisione del direttore della DPL sia impugnabile in via amministrativa (trattandosi in sostanza di un tipico atto amministrativo che prescrive un obbligo in capo al datore di lavoro) dinanzi al T.A.R. o in via di ricorso straordinario davanti al Capo dello Stato».

giorni. Decorso inutilmente il termine per la decisione il ricorso s'intende respinto (silenzio/rigetto).

Manca una specifica previsione sanzionatoria per la non ottemperanza alla disposizione che, in quanto non espressamente abrogata e non incompatibile, sembra rinvenirsi nell'art. 11, comma 2, del d.P.R. n. 520/1955, come modificato dall'art. 11 del d.lgs. n. 758/1994, il quale prevede che il datore di lavoro che non ottempera sia punito con la pena alternativa dell'arresto fino a un mese o dell'ammenda fino a euro 413 «se l'inosservanza riguarda disposizioni impartite dagli ispettori del lavoro in materia di sicurezza o igiene del lavoro».

D'altro canto, non può omettere di segnalarsi che, per come strutturata, la nuova disposizione di sicurezza non appare esclusiva rispetto a quella previgente, ma integrativa della stessa²⁸.

SCHEDA DI SINTESI	
Contenuti	L'art. 14 del d.lgs. n. 124/2004 stabilisce che le disposizioni impartite dal personale ispettivo in materia di lavoro, nell'ambito di applicazione delle norme per cui è attribuito un apprezzamento discrezionale, sono esecutive. Nella sfera di operatività della disposizione rientrano tutte le ipotesi in cui può o deve essere specificato il precetto normativo nel concreto della realtà aziendale.
Finalità	L'ispettore che accerta la disapplicazione o l'inosservanza di precetti generali, di contenuto ampio, ma in ogni caso definito nei tratti essenziali, può determinare l'obbligo in concreto, trasferendolo nell'atto di disposizione, notificato al datore di lavoro, chiamato ad adempiere.
Attuazione	Il potere dispositivo non è limitato alle ipotesi dove la discrezionalità è preventivamente normata (TAR Calabria 24 febbraio 2006, n. 133). L'art. 7 del d.lgs. n. 167/2011 ha previsto espressamente la disposizione per la inosservanza degli obblighi formativi dell'apprendista (circ. n. 5/2013).
Efficacia e criticità	Si tratta di un istituto di ampio spettro capace di deflazio-

²⁸ In questo senso anche P. PENNESI, *Potere di prescrizione*, in M. TIRABOSCHI, L. FANTINI (a cura di), *op. cit.*, 943 ss.

	<p>nare il contenzioso giuslavoristico e di risolvere controversie fra datore di lavoro e lavoratore prima che le stesse si pongano in fase contenziosa.</p> <p>L'utilizzo concreto della disposizione in materia di lavoro, tuttavia, è rimasto del tutto residuale in questo primo decennio dalla riforma.</p>
--	------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------

Capitolo V

Prescrizione obbligatoria

Articolo 15

di Davide Venturi*

Sommario: 1. Origine ed evoluzione dell'istituto e inquadramento giuridico. – 2. La natura dell'atto. – 3. La prescrizione obbligatoria: profili oggettivi e soggettivi dell'atto. – 4. La procedura di estinzione del reato.

1. Origine ed evoluzione dell'istituto e inquadramento giuridico

L'art. 8 della l. n. 30/2003, che definisce la delega al governo in materia riorganizzazione dei servizi ispettivi, prevede una revisione del potere di diffida e di prescrizione¹. In particolare il potere di diffida, in origine regolato dall'art. 9 del d.P.R. n. 520/1955, aveva già subito una rilevante rivisitazione, con riferimento al sistema di estinzione delle contravvenzioni in materia prevenzionistica, in occasione dell'emanazione del d.lgs. n. 758/1994².

* Le considerazioni contenute nel presente contributo sono frutto esclusivo del pensiero dell'Autore e non hanno carattere in alcun modo impegnativo per l'amministrazione di appartenenza.

¹ Art. 8, comma 2, lett. c, l. n. 30/2003.

² Nei primi anni Novanta, infatti, vi è stato un fervente e contestato dibattito in merito alla legittimità costituzionale del sistema di diffida ex art. 9, d.P.R. n. 520/1955, in relazione al principio di obbligatorietà dell'azione penale, che la diffida sostanzialmente tendeva a superare. Era infatti nella discrezionalità dell'ispettore del lavoro emettere o meno una diffida anche in materia penale (salute e sicurezza sul lavoro) in luogo della notizia di reato alla autorità giudiziaria. Tale contrarietà giudiziale all'istituto della diffida in materia penale è perdurato a lungo e, pur avendo la Corte costituzionale affermato la costituzionalità del sistema della diffida (C. cost. n. 105/1967), tuttavia tale opposizione all'istituto è rimasto nella giurisprudenza che in diverse e ripetute occasioni ha ribadito la propria contrarietà. Tale opposizione si è cristallizzata definitivamente con una celebre sentenza della Corte di Cas-

Apparve dunque opportuno al legislatore del 2003/2004 una rivisitazione complessiva del modello della diffida previsto dalla norma del 1955 che potesse ricondurre a sistema il principio di obbligatorietà dell'azione penale, pur preservando però un sistema premiale di estinzione del reato che garantisse il materiale recupero della situazione antigiuridica. La soluzione individuata dal legislatore è stata dunque quella di realizzare una «ridefinizione dell'istituto della prescrizione e diffida» tale che tutti i reati contravvenzionali sanzionati con la pena alternativa dell'arresto o dell'ammenda, ovvero con la sola ammenda, fossero sottoposti al sistema di prescrizione obbligatoria già previsto in materia prevenzionistica dal d.lgs. n. 758/1994. Tuttavia, in considerazione da un lato della constatata efficacia del nuovo istituto della prescrizione obbligatoria, e dall'altro lato del fatto che tale istituto del 1994 era applicabile soltanto alle norme espressamente previste dall'allegato al medesimo d.lgs. n. 758/1994, il legislatore del 2003/2004 ha opportunamente esteso la prescrizione obbligatoria a tutte le ipotesi contravvenzionali in materia di lavoro che prevedono la pena alternativa dell'arresto o dell'ammenda ovvero della sola ammenda. Cosicché, poiché la l. n. 30/2003 ha delegato il governo a emanare un decreto legislativo che provvedesse alla «ridefinizione dell'istituto della prescrizione e diffida», il risultato è stato l'art. 15 del d.lgs. n. 124/2004 qui in esame.

Sul piano sistematico, poi, questa norma deve essere letta in combinato disposto, per quanto riguarda i reati della medesima natura contravvenzionale, con l'analoga previsione di cui all'art. 301 del d.lgs. n. 81/2008 (c.d. Testo Unico sicurezza), che regola l'estinzione dei reati contravvenzionali in materia di igiene, salute e sicurezza sul lavoro³. Le due norme, infatti, costitui-

saione che, a sezioni unite, ha ribadito definitivamente che la diffida *ex art. 9, d.P.R. n. 520/1955*, pur ritenuta costituzionalmente legittima, non poteva essere uno strumento alternativo alla azione penale (Cass., sez. un., 8 febbraio 1993, n. 1228). Di quel momento si presentò l'obbligo per l'ispettore del lavoro, anche in caso di diffida, di procedere al contempo all'invio della notizia di reato alla autorità giudiziaria per l'instaurazione della relativa azione penale. Questo sistema, ambiguo nei confronti del trasgressore, mostrò subito i propri limiti, rendendo la diffida, così come allora regolata, uno strumento sostanzialmente inutile, proprio in ragione del fatto che il datore di lavoro non poteva, pur adempiendo alla diffida, evitare la sanzione penale. Per una ricostruzione evolutiva dell'istituto della diffida verso l'attuale modello di prescrizione obbligatoria, si veda P. PENNESI, *La riforma dei servizi ispettivi*, in M. TIRABOSCHI (a cura di), *La riforma Biagi del mercato del lavoro. Prime interpretazioni e proposte di lettura del d.lgs. 10 settembre 2003*, n. 276. *Il diritto transitorio e i tempi della riforma*, Giuffrè, 2004, 1091-1104.

³ Nella sua prima formulazione, l'art. 301 del d.lgs. n. 81/2008 non prevedeva espressamente l'applicabilità della prescrizione obbligatoria alle contravvenzioni in materia prevenzionistica che stabiliscono la sanzione della sola ammenda. La lacuna è stata colmata dal d.lgs.

scono un unico sistema procedurale che stabilisce l'obbligo, per gli ispettori del lavoro, di attivare il sistema della prescrizione obbligatoria per tutti i reati contravvenzionali in materia di lavoro che prevedono la pena alternativa dell'arresto o dell'ammenda o la pena della sola ammenda⁴.

2. La natura dell'atto

La prescrizione obbligatoria è un sistema premiale di estinzione del reato che opera per tutte le violazioni di diritto penale del lavoro di tipo contravvenzionale che prevedono la sanzione alternativa dell'arresto o dell'ammenda, ovvero la sola ammenda. In queste tipologie contravvenzionali, dunque, il sistema di estinzione del reato mediante la prescrizione obbligatoria costituisce una vera e propria condizione di procedibilità a cui il trasgressore deve essere obbligatoriamente sottoposto al fine di sanzionarne la condotta anti-giuridica.

La massima parte delle norme penali vigenti in materia di lavoro configurano, infatti, reati contravvenzionali, perlopiù sanzionati con la pena alternativa dell'arresto o dell'ammenda, ovvero con la pena della sola ammenda. Ciò significa che, salvo alcune specifiche ipotesi delittuose⁵, il sistema della prescrizione obbligatoria è oggi il modello di gran lunga predominante per la persecuzione dei reati in materia di lavoro.

È in questo modo, dunque, che il modello di estinzione del reato mediante prescrizione obbligatoria si inserisce, nell'ambito del sistema di procedura penale, quale sistema premiale speciale di fonte extra-codicistica che produce l'estinzione dei reati contravvenzionali in materia di lavoro puniti con la pena alternativa dell'arresto o dell'ammenda o con la sola ammenda.

n. 106/2009, che ha opportunamente emendato la norma, ammettendo così al meccanismo premiale della prescrizione obbligatoria anche tale tipologia di reati. Sulla prescrizione obbligatoria in materia prevenzionistica si veda P. RAUSEI, *Sistema sanzionatorio e vigilanza nel TU Sicurezza dopo il "Correttivo"*, in *ISL*, 2009, n. 10, 3-27.

⁴ Con specifico riferimento all'art. 301 del d.lgs. n. 81/2008, si precisa che tale norma non è applicabile dal solo personale ispettivo del Ministero del lavoro, ma anche da tutti gli organi di polizia giudiziaria competenti in materia prevenzionistica, così come stabiliti dall'art. 13 del medesimo TU, e in particolare dagli ispettori delle Asl in funzione di ufficiali di polizia giudiziaria, ai quali la norma conferisce competenza generale di vigilanza in materia prevenzionistica.

⁵ La principale ipotesi delittuosa, per gravità e per allarme sociale, è costituita certamente dall'art. 603-bis c.p. (intermediazione illecita e sfruttamento del lavoro), introdotto nel nostro ordinamento espressamente contro il fenomeno del "caporalato" dall'art. 12, comma 1, d.l. n. 138/2011, convertito dalla l. n. 148/2011.

Sul piano sostanziale, il modello della prescrizione obbligatoria garantisce efficacemente da un lato l'eliminazione delle conseguenze della condotta afferente al reato contravvenzionale attraverso l'adempimento da parte del reo di una prescrizione emanata dalla polizia giudiziaria competente per materia⁶, e dall'altro lato consente che l'intera procedura, se correttamente adempiuta da parte del trasgressore, non appesantisca inutilmente il lavoro dell'autorità giudiziaria. Infatti, il sistema non solo prevede il coordinamento da parte del pubblico ministero dell'intera procedura (artt. 20, 21 e 22, d.lgs. n. 758/1994), ma finisce, attraverso l'estinzione del reato, per non comportare affatto attività processuali ulteriori rispetto alla sola iscrizione nel registro degli indagati (e relativa cancellazione quando la procedura va a buon fine) ai sensi dell'art. 335 c.p.p., senza ulteriori aggravii sostanziali per il giudice penale⁷.

Sul piano empirico, è poi possibile rilevare il fatto che la gran parte delle prescrizioni obbligatorie va a buon fine producendo l'effetto estintivo del reato, in quanto normalmente il reo preferisce non aggravare la propria posizione, adempiendo alla prescrizione e provvedendo al conseguente pagamento di una sanzione che degrada da sanzione penale contravvenzionale a semplice illecito amministrativo, piuttosto che trovarsi ad affrontare più o meno lunghi e certamente più onerosi procedimenti sanzionatori in sede penale che implicano l'ammissione agli ordinari procedimenti premiali alternativi stabiliti dal codice di procedura penale, quali l'oblazione o il decreto penale di condanna.

Per quanto riguarda la natura della prescrizione obbligatoria quale atto emanato dall'organo di vigilanza, occorre precisare che la consolidata giurisprudenza di legittimità si è orientata a considerare la prescrizione come atto di polizia giudiziaria, e non come atto amministrativo⁸. La stessa interpretazione è stata data anche dal Consiglio di Stato che, sulla base dell'inquadramento giuridico della prescrizione obbligatoria come atto di polizia giudiziaria e non come atto amministrativo, nega la ricorribilità dinanzi al giudice amministrativo avverso l'atto medesimo⁹.

⁶ Ci si riferisce all'ispettore del lavoro a cui l'art. 15 del d.lgs. n. 124/2004 espressamente si rivolge, ma anche *ratione materiae* all'ispettore delle Asl in ragione dell'art. 301 del d.lgs. n. 81/2008 in materia prevenzionistica.

⁷ La procedura in sede penale si chiude infatti con la richiesta da parte del pubblico ministero dell'archiviazione *ex* art. 24, comma 2, d.lgs. n. 758/1994.

⁸ In questo senso, definitivamente si è pronunciata Cass., sez. un., 9 marzo 2012, n. 3694.

⁹ Così C. Stato 6 dicembre 2013, n. 5846.

Sul piano del contenuto, poi, la prescrizione obbligatoria è un ordine dell'ufficiale di polizia giudiziaria diretto a ripristinare la situazione di legalità violata dal comportamento antiggiuridico tenuto dal trasgressore.

In considerazione quindi dell'ampio novero di norme penali la cui violazione comporta l'adozione della prescrizione obbligatoria, e in considerazione anche del fatto che la tipologia della condotta antiggiuridica può di volta in volta essere di natura commissiva ovvero omissiva, non è possibile ritenere che la prescrizione abbia un contenuto "tipico".

Se dunque non vi è dubbio che la finalità della prescrizione debba essere quella di ripristinare la legalità violata, non altrettanto agevole risulta individuarne aprioristicamente il *quomodo*. Trattandosi infatti di un atto di polizia giudiziaria, e non di un atto di natura amministrativa, non si ritiene che a determinarne il contenuto possa venire in aiuto l'istituto della discrezionalità amministrativa, in quanto appunto essa afferisce a una diversa branca dell'ordinamento, cioè a quella amministrativistica piuttosto che a quella penale. La legge tuttavia ammette che l'ispettore, nell'elaborazione della prescrizione obbligatoria, possa indicare, se del caso, specifiche modalità attraverso le quali il trasgressore deve ripristinare la situazione di legalità. Questa possibilità appare particolarmente rilevante nei casi di condotta antiggiuridica di tipo commissivo, in quanto in questo caso la rimozione degli effetti della condotta illecita può più frequentemente necessitare di specifiche e più dettagliate indicazioni da parte dell'ispettore del lavoro, il cui contenuto dipende dal tipo di condotta antiggiuridica concretamente tenuta dal trasgressore e dagli effetti da essa derivati a cui è necessario porre rimedio attraverso l'atto della prescrizione.

Un indiscutibile merito dell'art. 15 del d.lgs. n. 124/2004 è certamente stato quello di porre termine all'incertezza sulla applicabilità della procedura della prescrizione obbligatoria ai sensi del d.lgs. n. 758/1994 ai reati a condotta esaurita.

Fino alla formulazione dell'art. 15, comma 3, del d.lgs. n. 124/2004, infatti, la dottrina penalistica che si era occupata dell'istituto della prescrizione obbligatoria considerava che essa fosse applicabile ai soli reati di natura permanente¹⁰, o a quelli di natura istantanea con effetti permanenti¹¹. La tesi di questi commentatori si basava sul presupposto che la prescrizione stessa, in

¹⁰ Così L. IERO, *La nuova vigilanza in materia di lavoro e legislazione sociale*, in *LG*, 2004, n. 7, 637 ss.

¹¹ In senso conforme anche S. MARGIOTTA, *Ispezioni in materia di lavoro. Poteri degli ispettori, ricorsi e sistema sanzionatorio relativi a rapporto di lavoro, contribuzione previdenziale, igiene e sicurezza*, Ipsoa, 1996, 177.

quanto atto autoritativo di polizia giudiziaria, dovesse avere ad oggetto una azione da parte del trasgressore, ovvero un comportamento attivo idoneo a interrompere gli effetti della condotta antigiuridica. Doveva essere esclusa, sempre secondo questi autori, la prescrizione obbligatoria per i reati la cui condotta fosse ormai esaurita, come nel caso tipico dei reati di natura istantanea in senso stretto, poiché in questi casi la prescrizione non poteva imporre al trasgressore alcun comportamento di tipo riparatorio materialmente possibile.

Il dibattito, invero piuttosto vivace in passato, perse gran parte della propria ragion d'essere a seguito della posizione assunta dalla Corte costituzionale con la sentenza n. 19/1998 in tema di applicabilità dell'istituto nelle ipotesi c.d. "ora per allora", per cui si consentiva l'applicazione della prescrizione obbligatoria anche nel caso di reati a condotta esaurita rispetto ai quali, già prima dell'accertamento della polizia giudiziaria, il trasgressore avesse autonomamente provveduto all'adempimento dell'obbligo violato. Con la "prescrizione ora per allora", infatti, finiva logicamente per diminuire l'importanza del principio di stretta correlazione tra contenuto della prescrizione diretto a far cessare la situazione di illegalità e momento della consumazione del reato. Cosicché, finì per cadere la ragione per cui il reato di natura istantanea, in quanto già consumato, non avrebbe potuto essere suscettibile di una prescrizione obbligatoria.

Oggi, appunto grazie al chiarimento normativo contenuto nell'art. 15, comma 3, del d.lgs. n. 124/2004, appare pacifico che la prescrizione obbligatoria si applica anche a tutti i reati contravvenzionali a condotta esaurita nonché alle ipotesi nelle quali il trasgressore abbia già autonomamente posto rimedio alla condotta antigiuridica precedentemente tenuta (ipotesi "ora per allora")¹².

3. La prescrizione obbligatoria: profili oggettivi e soggettivi dell'atto

Sul piano oggettivo, occorre in primo luogo definire quale debba essere il contenuto della prescrizione obbligatoria. Infatti, a seconda del tipo di reato contravvenzionale a cui la procedura premiale in esame si applica, e a seconda della situazione concreta di fatto a cui è necessario porre rimedio, il

¹² La giurisprudenza di legittimità, coerentemente con l'interpretazione autentica del legislatore del 2004, include oggi i reati contravvenzionali di natura istantanea nell'ambito dell'operatività del sistema della prescrizione obbligatoria. Si veda Cass. 3 maggio 2011, n. 34750.

contenuto dell'atto consiste in un ordine della polizia giudiziaria che sostanzialmente richiama la norma violata imponendo genericamente il ripristino della situazione di legalità, ovvero può (o, meglio, deve)¹³ contenere indicazioni specifiche e concrete in merito al comportamento che il trasgressore deve tenere al fine di ripristinare la situazione di legalità. In sostanza, dunque, a seconda dei casi, la prescrizione obbligatoria può avere un contenuto generico che, sostanzialmente richiamando il precetto violato, ne impone il rispetto, ovvero essa può contenere indicazioni puntuali e specifiche rispetto al comportamento che l'ispettore del lavoro, in qualità di ufficiale di polizia giudiziaria, impone al trasgressore.

La specificazione di particolari modalità attuative nell'ambito del contenuto della prescrizione obbligatoria avviene dunque in quanto un numero considerevole di norme di diritto penale del lavoro, ed ancor più di diritto prevenzionistico, contengono precetti che sono suscettibili di diverse modalità di attualizzazione rispetto al caso concreto. In questi casi, l'ispettore del lavoro può dovere assumere, nell'emanazione della prescrizione obbligatoria, una funzione di attualizzazione della norma generale al caso concreto, che impone l'imposizione al trasgressore di specifiche modalità di riparazione del precetto normativo violato. Questa funzione ispettiva di "integrazione della norma" non è tuttavia inquadrabile nell'ambito della discrezionalità. Infatti, il provvedimento di prescrizione obbligatoria resta pur sempre un atto di polizia giudiziaria, e non è in alcun modo declinabile come atto amministrativo, con la logica conseguenza che l'atto stesso non può essere impugnato dinanzi al giudice amministrativo, ma può solo essere oggetto di contestazione dinanzi al giudice penale competente per la definizione giudiziale del reato contravvenzionale a cui si riferisce la violazione¹⁴.

Sul piano soggettivo, poi, con specifico riferimento al destinatario dell'atto, occorre rilevare che nella maggior parte dei casi la figura del trasgressore coincide con quella del datore di lavoro, e di conseguenza il datore di lavoro è normalmente il soggetto destinatario dell'atto. Nel caso invece della prescrizione obbligatoria emessa in ambito prevenzionistico ai sensi dell'art. 301 del d.lgs. n. 81/2008, accade con frequenza che il trasgressore non sia necessariamente il datore di lavoro, ma una delle diverse figure della sicurezza che assumono obblighi penalmente sanzionati dal testo unico. In que-

¹³ In Cass., sez. un., n. 3694/2012, cit., si nega espressamente che l'ispettore del lavoro abbia una qualsiasi forma di discrezionalità, anche tecnica, nell'emanazione del contenuto della prescrizione, essendo in questa funzione sotto la direzione funzionale dell'autorità giudiziaria ai sensi dell'art. 55 c.p.p.

¹⁴ Si richiama sul punto la già citata sentenza C. Stato n. 5846/2013.

sto caso, il destinatario del provvedimento può essere una di queste figure in capo alle quali la legge prevenzionistica impone obblighi sanzionati penalmente (si pensi al dirigente, al preposto, al coordinatore per l'esecuzione nel settore delle costruzioni, al medico competente).

Sempre sul piano soggettivo dell'individuazione del destinatario dell'atto, occorre anche rilevare che, nell'immediatezza dell'ispezione – soprattutto in materia prevenzionistica – può non essere da subito evidente con assoluta certezza chi debba essere il soggetto destinatario della prescrizione; in particolare può accadere – ad esempio nell'ambito della vigilanza prevenzionistica nei cantieri edili, dove l'accesso ispettivo non avviene nel contesto strutturato di una sede aziendale – che colui che appare nel corso del primo accesso come il datore di lavoro trasgressore rispetto ad uno specifico obbligo prevenzionistico, non risulti poi essere l'effettivo responsabile della violazione una volta che l'ispettore abbia potuto verificare la relativa documentazione in un momento successivo, e dunque dopo l'emanazione della prescrizione obbligatoria. A questo proposito, avuto riguardo alla ipotesi di reato specifica riscontrata dall'ufficiale di polizia giudiziaria, ed in particolare nell'ipotesi in cui la prescrizione obbligatoria debba essere emessa in materia di tutela della salute e della sicurezza dei lavoratori *ex art. 301, d.lgs. n. 81/2008*, si ritiene che possa ritenersi prevalente la funzione cautelare dell'atto di prescrizione rispetto all'esigenza di verificare documentalmente “a freddo” ogni circostanza relativa alle funzioni effettivamente da attribuire, e che dunque l'ispettore del lavoro possa emettere l'atto di prescrizione nei confronti di colui che oggettivamente appare – nel corso dell'accesso – come il trasgressore. Resta infatti la possibilità per il PM, che è il titolare dell'azione penale, disporre successivamente ulteriori accertamenti, integrazioni e anche modifiche dell'atto di prescrizione, anche se del caso in variazione del destinatario della prescrizione stessa, una volta che dalle verifiche documentali dovesse risultare che il destinatario dell'atto avrebbe dovuto essere una persona fisica diversa da quella che oggettivamente appariva al momento dell'ispezione¹⁵.

Sempre con riferimento alla corretta identificazione del trasgressore, a fronte dell'accertamento di una violazione in materia prevenzionistica, una ipotesi particolare riguarda il caso in cui il datore di lavoro abbia delegato un diverso soggetto alle funzioni prevenzionistiche, ai sensi dell'art. 16 del d.lgs. n. 81/2008. In alcune ipotesi concrete, poi, può anche accadere che

¹⁵ In questo senso, anche G. DE FALCO, *La figura del datore di lavoro nell'ambito della normativa di sicurezza. Dal decreto legislativo n. 626/1994 al c.d. decreto n. 626-bis*, in *Cass. Pen.*, 1996, n. 5, 1695-1702.

non siano presenti all'ispezione né il datore di lavoro (delegante) né il soggetto delegato. In questo caso, analogamente a quanto affermato in precedenza, data la prevalenza della funzione cautelare della prescrizione obbligatoria, che deve consentire di interrompere il comportamento antigiuridico nel più breve tempo possibile preservando in primo luogo il diritto alla salute e alla sicurezza dei lavoratori, l'ufficiale di polizia giudiziaria impartisce la prescrizione nei confronti di colui che appare come il trasgressore al momento dell'accesso, spesso ignorando nella prima fase dell'ispezione l'eventuale esistenza di deleghe ai sensi del citato art. 16 TU. Si rileva che tale comportamento ispettivo non appare soltanto giustificato in ragione della predetta preminente funzione cautelare della norma, ma appare corretto anche in ragione del fatto che la legge stabilisce che «la delega di funzioni non esclude l'obbligo di vigilanza in capo al datore di lavoro in ordine al corretto espletamento da parte del delegato delle funzioni trasferite», evidenziando che la delega stessa impone comunque un obbligo di vigilanza da parte del datore di lavoro, obbligo a cui, proprio attraverso l'esecuzione della prescrizione obbligatoria impartita dall'organo di polizia giudiziaria, il datore di lavoro stesso viene messo in condizione di dare concreta attuazione.

4. La procedura di estinzione del reato

Dal punto di vista procedurale, la prescrizione obbligatoria è regolata dagli artt. 20 ss. del d.lgs. n. 758/1994, il quale prevede una complessa procedura che presenta alcuni passaggi fondamentali così sintetizzabili. L'ufficiale di polizia giudiziaria (l'ispettore del lavoro, ovvero l'ispettore della Asl in materia prevenzionistica), una volta accertata la violazione di una norma contravvenzionale in materia di lavoro che comporta la sanzione alternativa dell'arresto o dell'ammenda, ovvero la sola ammenda, emette una prescrizione obbligatoria che impone al trasgressore un comportamento diretto al ripristino della situazione di legalità. La prescrizione contiene anche un termine per l'adempimento. La apposizione del termine da parte dell'ufficiale di polizia giudiziaria è materia di valutazione da parte della stessa polizia giudiziaria, pur restando il fatto che il termine deve essere congruo rispetto alla prescrizione concretamente impartita. In altre parole, tanto più le azioni da porre in essere da parte del trasgressore sono semplici e di veloce eseguibilità, tanto minore sarà il termine impartito per l'adempimento. La legge, d'altra parte, sul punto specifico si limita a individuare in 6 mesi il termine massimo concedibile, anche se quest'ultimo può comunque essere prorogato

per un ulteriore tempo massimo di 6 mesi, su richiesta del trasgressore, in relazione all'oggettiva difficoltà dell'adempimento della prescrizione. Normalmente però i termini di adempimento sono molto più brevi e, nel caso di prescrizione obbligatoria in materia prevenzionistica, essi si aggirano nell'ordine di pochi giorni.

La prescrizione viene quindi inviata sotto forma di notizia di reato ai sensi dell'art. 347 c.p.p. alla autorità giudiziaria, la quale, dopo l'iscrizione del contravventore nel registro degli indagati ai sensi dell'art. 335 c.p.p., sospende l'azione penale fino all'esito della procedura. Trascorso il termine assegnato al trasgressore, l'ufficiale di polizia giudiziaria verifica l'adempimento della prescrizione e, in caso affermativo di adempimento alla prescrizione da parte del trasgressore, ammette quest'ultimo al pagamento di una sanzione amministrativa pari a un quarto del massimo dell'ammenda entro 30 giorni.

Nella fase successiva a quella dell'emissione della prescrizione obbligatoria da parte dell'ispettore in funzione di ufficiale di polizia giudiziaria, occorre poi distinguere, ai fini della prosecuzione della procedura, l'ipotesi in cui il trasgressore adempia alla prescrizione obbligatoria, da quella in cui egli non vi adempia. Nel caso di adempimento, l'ispettore deve relazionare al pubblico ministero entro 120 giorni dal termine dato al contravventore per l'adempimento, indicando anche se è stata anche pagata la sanzione amministrativa. Nel caso in cui sia avvenuto sia l'adempimento della prescrizione sia il pagamento della somma a titolo di sanzione in sede amministrativa, il pubblico ministero richiede l'archiviazione, cosicché l'esito positivo della procedura descritta ha per conseguenza l'estinzione del reato.

In caso contrario, vale a dire nell'ipotesi in cui l'ispettore del lavoro nel corso della verifica rilevi l'inadempimento della prescrizione obbligatoria una volta trascorso il termine dato al contravventore per l'adempimento, l'ufficiale di polizia giudiziaria deve relazionare al pubblico ministero in merito all'inadempimento entro 90 giorni dal termine concesso al contravventore per l'adempimento, per il prosieguo dell'azione penale che avviene da parte dell'autorità giudiziaria, e non più da parte della polizia giudiziaria.

In merito ai due diversi esiti della procedura, e con specifico riferimento ai diversi termini per la polizia giudiziaria di relazionare all'autorità giudiziaria (120 giorni in caso positivo, ovvero 90 giorni in caso negativo), occorre sottolineare che essi riguardano il fatto, verificato dalla polizia giudiziaria stessa, che il contravventore abbia o meno adempiuto alla prescrizione obbligatoria. Quanto alla circostanza di fatto relativa alla verifica dell'avvenuto pagamento della sanzione in sede amministrativa, si rileva

che anch'essa è condizione per l'estinzione del reato, dovendosi sottolineare che tale pagamento da parte del contravventore deve avvenire entro il termine perentorio di 30 giorni¹⁶ dall'atto di ammissione al pagamento da parte della polizia giudiziaria. Quindi, l'adempimento alla prescrizione, unitamente al regolare pagamento della sanzione in sede amministrativa, comportano, in una sorta di fattispecie estintiva del reato a formazione progressiva¹⁷, il diritto per il contravventore di ottenere l'estinzione del reato al termine della procedura sopra descritta. Si rileva infine che la giurisprudenza in genere non ritiene che il pagamento della sanzione amministrativa possa essere soggetto a rateizzazione (diversamente da quanto avviene con la procedura di pagamento della sanzione amministrativa ai sensi dell'art. 26 della l. n. 689/1981), in quanto la procedura in esame è un procedimento penale speciale che ha precisi termini di conclusione che finiscono per essere incompatibili con la rateizzazione stabilita dalla legge sull'illecito amministrativo¹⁸.

SCHEDA DI SINTESI				
Norma	Contenuti	Finalità	Efficacia, criticità ed attuazione	Correlazioni
Art. 15, comma 1	Prescrizione obbligatoria: contravvenzioni con pena	<ul style="list-style-type: none"> • Ripristino della legalità violata. • Deflazione 	Efficacia legata all'esito della estinzione del reato.	Meccanismo analogo previsto, in materia prevenzioni-

¹⁶ Così Cass. pen. 9 ottobre 2002, n. 40576, secondo cui il procedimento di estinzione delle contravvenzioni alla normativa antinfortunistica è improntato al rispetto di termini perentori, tra i quali quello di 30 giorni dall'ammissione al pagamento della somma prevista dall'art. 21, comma 2, del d.lgs. n. 758/1994, la cui inosservanza impedisce il prodursi dell'effetto estintivo nonostante la tempestiva e corretta ottemperanza alla prescrizione impartita dall'ufficiale di polizia giudiziaria. In senso analogo, si veda Cass. pen. 23 agosto 2012, n. 33598.

¹⁷ In Cass. pen. 27 marzo 2003, n. 23921, si fa espressamente riferimento alla fattispecie a formazione progressiva della speciale forma di estinzione del reato ai sensi dell'art. 24 del d.lgs. n. 758/1994, che comprende prima l'adempimento della prescrizione obbligatoria e poi il pagamento della oblazione specifica nel termine perentorio di 30 giorni.

¹⁸ In relazione alla possibilità o meno di concedere una rateizzazione nel pagamento della sanzione oblativa di esito della procedura di cui al d.lgs. n. 758/1994, la giurisprudenza non pare avere un orientamento del tutto chiaro. Sembra prevalere, tuttavia, in ragione della perentorietà del termine dei 30 giorni per il pagamento, l'orientamento che nega la possibilità della rateizzazione. Si veda sul punto Cass. pen. 17 dicembre 2012, n. 48798.

	alternativa di arresto o ammenda, ovvero con sola ammenda.	giudiziaria.		stica, dall'art. 301 del d.lgs. n. 81/2008.
Art. 15, comma 2	Applicazione della prescrizione obbligatoria rispetto a notizie di reato non pervenute dall'organo di vigilanza.	Universalità, <i>ratione materiae</i> , del modello della prescrizione obbligatoria.	Efficace, ma presuppone normalmente un supplemento istruttorio da parte dell'organo di vigilanza.	Si applica anche in materia prevenzionistica in ragione dell'art. 301 del d.lgs. n. 81/2008.
Art. 15, comma 3	Applicazione della prescrizione obbligatoria ai reati a condotta esaurita e a quelli "ora per allora" in caso di condotta esaurita e adempimento spontaneo da parte del trasgressore prima dell'accertamento da parte dell'organo di vigilanza	<ul style="list-style-type: none"> • Principio di parità di trattamento. • Estensione dell'effetto di deflazione giudiziaria. 	Efficace.	Si applica anche in materia prevenzionistica

Parte IV
RICORSI AMMINISTRATIVI

Capitolo I

Ricorso alla direzione regionale del lavoro

Articolo 16

di Carmine Santoro*

Sommario: 1. Premessa: i ricorsi amministrativi in materia di lavoro. – 2. Natura e caratteri. – 3. Oggetto. – 4. L'istruttoria. – 5. La decisione. – 6. Il regime impugnatorio.

1. Premessa: i ricorsi amministrativi in materia di lavoro

Una delle peculiarità del procedimento sanzionatorio amministrativo in materia di lavoro è costituita dalla possibilità di ricorrere a mezzi di tutela di natura amministrativa che si aggiungono a quello giurisdizionale, già oggetto di previsione agli artt. 22 e 23 della l. n. 689/1981, ora disciplinato dall'art. 6 del d.lgs. n. 150/2011.

Detti strumenti difensivi si inquadrano nell'attività amministrativa giustiziale, espressione del potere di autodichia della PA, con la quale l'amministrazione risolve direttamente i conflitti sorti con i privati. Nelle ipotesi in discorso la tutela giustiziale è affidata ad organi, la direzione regionale del lavoro ed il Comitato regionale per i rapporti di lavoro, non gerarchicamente sovraordinati all'organo che accerta le violazioni o che irroga le sanzioni, la direzione territoriale del lavoro, né tanto meno agli organi accertatori degli istituti previdenziali. Il dato rivela la natura giuridica dei mezzi difensivi in esame quali ricorsi gerarchici impropri. In ogni caso siamo di fronte a mezzi *sui generis*, sia per la composizione dei relativi organi decidenti, sia per la particolare procedura prevista dalla legge.

* Le considerazioni contenute nel presente contributo sono frutto esclusivo del pensiero dell'Autore e non hanno carattere in alcun modo impegnativo per l'amministrazione di appartenenza.

La funzione di detti ricorsi è duplice. È una *ratio* di tutela del privato, che arricchisce l'impianto difensivo utilizzabile e si aggiunge al contraddittorio procedimentale di cui all'art. 18 della l. n. 689/1981, nonché all'opposizione giudiziale di cui agli artt. 22 e 23 della l. n. 689/1981 (ora art. 6 del d.lgs. n. 150/2011), e delinea un sistema di garanzia pressoché completo per il datore di lavoro sottoposto al procedimento sanzionatorio. Bisogna, però, considerare che attraverso i rimedi amministrativi in discorso non appare possibile far valere anche vizi di merito, i quali non sono configurabili in relazione ad atti vincolati, o a basso grado di discrezionalità, quali quelli accertativi e sanzionatori¹. La finalità legislativa è anche, evidentemente, quella di deflazionare il contenzioso giurisdizionale, consentendo all'amministrazione di correggere i propri errori, con mezzi giustiziali che si aggiungono all'autotutela. In tale seconda ottica, i ricorsi amministrativi in esame tutelano la stessa PA, consentendole un momento ulteriore di ponderazione sulla correttezza dei propri atti e di evitare così possibili soccombenze giudiziali. Appare opportuno sottolineare le differenze dei ricorsi amministrativi con gli scritti difensivi, di cui si è già trattato (parte III, cap. III, § 7.2). Quelli in argomento, a differenza degli scritti defensionali, costituiscono rituali mezzi di impugnazione amministrativo improntati al principio di corrispondenza tra chiesto e pronunciato (art. 112 c.p.c.). Quindi, mentre l'autorità competente a decidere i ricorsi conosce esclusivamente i motivi di gravame e, attraverso il filtro di questi, gli atti accertativi, la DTL – l'autorità di cui all'art. 18, comma 2, della l. n. 689/1981 – conosce l'intero accertamento, anche oltre il contenuto di eventuali scritti defensionali o difese orali. Mentre nel primo caso, oggetto di esclusiva valutazione dell'organo collegiale sono i rilievi del ricorrente, nel secondo oggetto di esame è l'intero procedimento accertativo con l'aggiunta delle eventuali difese della parte privata. Appare utile avvisare sin d'ora come le procedure di cui agli artt. 16 e 17 del d.lgs. n. 124/2004 non prevedano l'audizione del ricorrente, mentre in fase contenziosa *ex* art. 18, l. n. 689/1981, essa è ben possibile, ed anzi doverosa per la PA, in presenza di apposita richiesta di parte.

¹ Cfr. F. CARINGELLA, *Compendio di diritto amministrativo*, Dike Giuridica, 2008, 368. Accoglie la tesi del testo F. SIOTTO, *I ricorsi amministrativi in materia di lavoro*, in G. SANTORO-PASSARELLI (a cura di) *Diritto e processo del lavoro e della previdenza sociale*, Utet, 2013, 2087. Ritengono, invece, deducibili i vizi di merito con i rimedi amministrativi in esame G. LELLA, M.C. TEMPESTA, *Ricorsi sulle ispezioni: impugnazione delle decisioni*, in *DPL*, 2009, n. 23, 1344.

2. Natura e caratteri

Il primo comma dell'art. 16 del d.lgs. n. 124/2004 dispone: «Nei confronti della ordinanza-ingiunzione emessa, ai sensi dell'articolo 18 della legge 24 novembre 1981, n. 689, dalla Direzione provinciale del lavoro, fermo restando il ricorso in opposizione di cui all'articolo 22 della medesima legge, è ammesso ricorso in via alternativa davanti al direttore della direzione regionale del lavoro, entro trenta giorni dalla notifica della stessa, salvo che si contesti la sussistenza o la qualificazione del rapporto di lavoro, per il quale si procede ai sensi dell'articolo 17».

Dunque, la legge ammette un ricorso amministrativo specifico avverso l'ordinanza ingiunzione della direzione provinciale del lavoro, affidando la competenza decisionale alla direzione regionale del lavoro. Ora, posta la scarsa disciplina dell'art. 16 cit., non appare dubbia l'applicazione, in via integrativa, delle norme di cui al d.P.R. n. 1199/1971, che la dottrina considera normativa sussidiaria applicabile a qualunque ricorso amministrativo che non abbia una regolamentazione specifica².

Quanto alla natura giuridica, il ricorso in esame è un tipico rimedio impugnatorio, poiché ha ad oggetto un provvedimento amministrativo di cui si chiede l'eliminazione o la revisione. Si tratta, inoltre, di un ricorso rinnovatorio, perché il suo esito può consistere non solo nell'eliminazione del provvedimento impugnato, ma anche nella sua modifica, o sostituzione, con altra determinazione che stabilisce il definitivo assetto di interessi nella vicenda (cfr. art. 16, comma 3, d.lgs. n. 124/2004)³. In relazione a detto carattere si pone il problema di configurare la possibilità del ritiro dell'ordinanza da parte della direzione provinciale, a seguito della proposizione del ricorso alla direzione regionale, giacché dalla lettera della legge sembra che la questione sia definitivamente devoluta al secondo organo (cfr. *infra* § seguente).

3. Oggetto

Il provvedimento impugnabile con il ricorso in esame è l'ordinanza-ingiunzione della direzione del lavoro. Bisogna evidenziare che il ricorso *ex*

² Nel senso dell'applicabilità del d.P.R. n. 1199/1971 anche al ricorso di cui all'art. 16 del d.lgs. n. 124/2004, cfr. anche G. LODATO, *Lavoro e sanzioni amministrative: ecco il nuovo sistema dei ricorsi*, in *D&G*, 2004, n. 39, 97, e P. RAUSEI, *Ordinanza-ingiunzione e contenzioso*, in *DPL – I Corsi*, 2006, n. 12, 30.

³ F. CARINGELLA, *Corso di diritto processuale amministrativo*, Giuffrè, 2005, 17.

art. 16 del d.lgs. 124/2004 è un mezzo di tutela generale e residuale, che non può riguardare le controversie relative a violazioni – le quali sono nella pratica la maggioranza – in cui si faccia questione della sussistenza o della qualificazione dei rapporti di lavoro, che la legge riserva allo speciale ricorso al Comitato regionale per i rapporti di lavoro. L'interpretazione delle citate locuzioni di sussistenza e qualificazione è argomento che tratteremo in sede di esame del ricorso al Comitato regionale (cap. II, § 3). Pertanto, al fine di individuare i tipi di ordinanza suscettibili di essere impugnati col rimedio in discorso va precisato, anticipando quanto verrà detto a proposito del ricorso amministrativo previsto dall'art. 17 del d.lgs. 124/2004, quali sono le questioni escluse dalla competenza della direzione regionale. Il criterio distintivo tra i due tipi di ricorso va ricercato certamente nella *causa petendi*, ma, come ha opportunamente precisato il Ministero del lavoro, il Comitato è competente a decidere anche i motivi riferiti a violazioni procedurali, se ad essere dedotti nel merito siano motivi coinvolgenti la sussistenza o la qualificazione dei rapporti lavorativi⁴. Pertanto, la competenza “sostanziale” attrae quella procedimentale, nel senso che ciascun organo avrà cognizione delle rispettive censure formali che dovessero essere presentate insieme a quelle relative al merito della pretesa sanzionatoria. Nel ricorso al direttore regionale sono inammissibili i motivi fondati, da un lato, sulla ritenuta insussistenza del rapporto di lavoro accertato dall'ispettore, o al contrario sulla ritenuta sussistenza del rapporto accertato come inesistente dall'organo verificatore (sussistenza del rapporto) e, dall'altro, su una qualificazione del rapporto diversa da quella accertata in sede ispettiva (qualificazione del rapporto). Quindi, sono ammissibili tutti i motivi diversi da quelli testé accennati, ed in particolare quelli fondati su questioni inerenti l'insussistenza dell'elemento oggettivo (ad es. l'erronea identificazione del trasgressore, la sussistenza di una causa di estinzione dell'illecito), quella dell'elemento soggettivo (mancanza di imputabilità o della colpa), ed ancora i motivi esclusivamente procedurali o formali (ad es. mancata notifica dell'illecito nel termine di cui all'art. 14, comma 2, omessa o insufficiente motivazione dell'ordinanza, e così via). A tal proposito emerge un primo problema, che è quello di stabilire la sorte del ricorso proposto innanzi al direttore regionale ove la *causa petendi* dedotta dal ricorrente riguardi questioni di competenza del Comitato per i rapporti di lavoro. Secondo una prima tesi, il direttore regionale non potrà fare altro che dichiarare inammissibile il gravame per incompetenza, con la conseguenza che il ricorrente potrà eventualmente ripro-

⁴ Circ. Min. lav. n. 10/2006.

porre il mezzo all'organo competente solo ove non sia già decorso il relativo termine⁵. Secondo l'opposta, preferibile impostazione, l'organo incompetente ha il dovere, *ex art. 2, comma 3, d.P.R. n. 1199/1971*, di trasmettere l'affare all'organo competente, e quindi al Comitato regionale⁶. Tale ultima tesi ha il pregio di assecondare compiutamente la *ratio* di tutela, e di deflazione del contenzioso giurisdizionale, che ispira il sistema di ricorsi previsto dal d.lgs. n. 124/2004.

Si presenta un ulteriore, rilevante problema nel caso di proposizione di ricorsi "misti", cioè involgenti sia sussistenza e/o qualificazione dei rapporti, sia altri aspetti. Sul punto, non appare da accogliere quell'impostazione dottrinale che teorizza la proposizione di distinti ricorsi a ciascuno degli organi competenti⁷, in quanto tale soluzione è contraria al principio di economicità del procedimento (art. 1, l. n. 241/1990) ed al principio di concentrazione dei giudizi, che può essere ritenuto applicabile alla tutela giustiziale per identità della *ratio* di assicurare un effettivo ed efficace diritto di difesa. Il problema va risolto, invece, alla luce del carattere generale e residuale del ricorso alla direzione regionale, che esclude tale ricorso in presenza dei motivi fondati sulla qualificazione e sussistenza dei rapporti di lavoro. Per la precisione, il rapporto tra l'art. 16 e l'art. 17 è quello tipico tra norma generale e speciale, tale per cui la seconda prevale sulla prima in quanto contenente elementi aggiuntivi e specializzanti rispetto alla seconda. Da ciò si deve inferire che allorché il mezzo di gravame contenga sia censure basate sulla sussistenza/qualificazione, sia altre censure, queste ultime siano attratte dalla competenza speciale del Comitato regionale per i rapporti di lavoro, il quale avrà così cognizione sull'intera controversia.

L'oggetto del ricorso amministrativo coincide, se si esclude la limitazione vista, con l'opposizione in giudizio contemplata dagli artt. 22 e 23 della l. n. 689/1981 (ora art. 6 del d.lgs. n. 150/2011), e per tale ragione la legge ha opportunamente dettato una norma di coordinamento tra i due rimedi. A tal proposito, il legislatore ha configurato il ricorso come facoltativo, e non come alternativo, a quello giurisdizionale. Invero, nonostante la dizione atecnica utilizzata («in via alternativa»), che indicherebbe la necessità di scelta di un mezzo, tale che l'uno esclude l'altro (*electa una via non datur recursus ad alteram*), è chiara la volontà normativa di conferire una facoltà

⁵ M. PARISI, *I nuovi ricorsi amministrativi alla direzione regionale del lavoro*, in *GLav*, 2004, n. 34, 23 ss.

⁶ G. LODATO, *op. cit.*, 98; D. PAPA, *L'ispezione del lavoro in azienda*, FAG, 2006, 204.

⁷ G. LODATO, *op. cit.*, 97.

aggiuntiva al datore di lavoro rispetto al ricorso giurisdizionale⁸. Ciò si evince sia dalla clausola di salvaguardia espressa nel comma 1 dell'art. 16 cit., sia dal comma 3 del medesimo articolo, laddove è stabilito che il termine dell'opposizione giudiziale decorre dalla notifica del provvedimento giurisdiziale della DRL ovvero dalla scadenza del termine fissato per la decisione. Del resto, anche il Ministero del lavoro ha precisato che il ricorso in argomento può essere presentato in via facoltativa⁹.

La legge tace sull'ipotesi di contemporanea proposizione del ricorso amministrativo con quello giurisdizionale. Si può dire sul punto che la lacuna è agevolmente colmabile, ricorrendo ai principi generali, ed *in primis* al principio di prevalenza del ricorso giurisdizionale, chiaramente desumibile dagli artt. 24 e 113 Cost. Ne deriva il seguente schema: se il ricorso giurisdizionale è proposto dopo il rimedio amministrativo, quest'ultimo s'intende rinunciato e diventa improcedibile; se invece l'opposizione giurisdizionale è proposta prima, il gravame amministrativo non diventa improcedibile, salva espressa rinuncia dell'opponente; infine, in caso di contemporanea proposizione di entrambi i rimedi, il rimedio amministrativo s'intenderà inammissibile¹⁰. Tuttavia, se vi è alterità soggettiva tra i vari ricorrenti, bisogna distinguere; in particolare, se l'opposizione giudiziale è proposta dall'obbligato solidale, in pendenza del ricorso amministrativo proposto dall'ingiunto/trasgressore, la DTL costituita in giudizio potrà chiedere la sospensione del procedimento giurisdizionale in attesa del pronunciamento della DRL, che potrebbe annullare, con conseguente cessazione della materia del contendere. Ciò vale a maggior ragione se si intende l'obbligazione solidale *ex art. 6, l. n. 689/1981*, come sussidiaria rispetto a quella dell'autore delle violazioni. Analoga possibilità si può avere, nondimeno, nell'ipotesi inversa, se a proporre opposizione sia il trasgressore, pendente il ricorso amministrativo dell'obbligato solidale, ove si valorizzi la finalità deflativa del rimedio previsto dall'art. 16 del d.lgs. n. 124/2004.

4. L'istruttoria

Secondo quanto dispone il comma 2 dell'art. 16 cit.: «Il ricorso va inoltrato alla direzione regionale del lavoro ed è deciso, nel termine di sessanta giorni

⁸ Notano l'improprietà del linguaggio legislativo G. LODATO, *op. cit.*, e P. RAUSEI, *op. cit.*, 29.

⁹ Circ. Min. lav. 24 giugno 2004, n. 24.

¹⁰ Cfr. F. CARINGELLA, *Corso di diritto processuale amministrativo*, cit., 35 ss.

dal ricevimento, sulla base della documentazione prodotta dal ricorrente e di quella in possesso dell'Amministrazione. Decorso inutilmente il termine previsto per la decisione il ricorso si intende respinto. Il ricorso non sospende l'esecutività dell'ordinanza-ingiunzione, salvo che la direzione regionale del lavoro, su richiesta del ricorrente, disponga la sospensione». Come si può notare, la legge praticamente nulla stabilisce sulle modalità procedurali del ricorso, ed allora bisogna ricorrere ad altre fonti per individuare le medesime: all'uopo si rivela utile certamente la prassi ministeriale. Quanto alle modalità di presentazione, la circ. n. 24/2004 ritiene applicabile la norma di cui all'art. 2 del d.P.R. n. 1199/1971; il ricorso può quindi essere presentato direttamente alla DRL, che è tenuta a rilasciarne ricevuta, oppure mediante raccomandata con avviso di ricevimento, ed in quest'ultimo caso la data di spedizione vale quale data di presentazione. Viceversa, in virtù del noto principio di scissione degli effetti della notifica¹¹, i 60 giorni entro i quali la DRL dovrebbe decidere il ricorso decorreranno dalla data di effettiva ricezione, che è quella apposta sull'avviso di ricevimento¹². Secondo quanto chiarito dal Ministero del lavoro, il ricorso va presentato in carta libera, senza bollo¹³. La legittimazione attiva spetta all'ingiunto a cui sia stata notificata l'ordinanza che determina le sanzioni, sia esso persona fisica/trasgressore, sia ente collettivo/obbligato in solido. In caso di errata individuazione dell'autorità competente ad emettere la decisione è da accogliere, come detto, l'impostazione dottrinale che ritiene applicabile analogicamente, stante il silenzio dell'art. 16 del d.lgs. n. 124/2004 sul punto, l'art. 2, comma 3, del d.P.R. n. 1199/1971, che dispone la trasmissione d'ufficio della documentazione dall'organo incompetente a quello dotato di potestà decisoria¹⁴.

La previsione normativa prescrive, per evidenti finalità acceleratorie del procedimento contenzioso, che la decisione debba essere presa su base esclusivamente documentale, con riferimento alla documentazione prodotta dal ricorrente e di quella già in possesso dell'amministrazione. Si noti la notevole diversità con la norma di cui all'art. 4, comma 3, del d.P.R. n. 1199/1971, che conferisce ampia facoltà all'organo decidente di disporre gli accertamenti che ritiene utili ai fini della decisione del ricorso. Non pare dubbio che tra le due disposizioni sussista il tipico rapporto di specialità (*lex*

¹¹ C. cost. n. 28/2004 e n. 472/2002.

¹² La circ. Min. lav. n. 16/2010 ha precisato le modalità per la presentazione del ricorso a mezzo posta elettronica.

¹³ Nota Min. lav. 23 settembre 2004, prot. 1018, in *GLav*, 2004, n. 40.

¹⁴ D. PAPA, *op. cit.*, 204; G. LODATO, *op. cit.*, 98.

specialis derogat legi generali), per cui l'art. 16, comma 2, del d.lgs. n. 124/2004. prevale in quanto dotato degli elementi specializzanti che lo rendono applicabile in via esclusiva. Il Ministero ha stabilito che il direttore della DRL non può procedere ad audizioni del privato ricorrente, e pertanto, a differenza di quanto prevede l'art. 18 della l. n. 689/1981, qualunque richiesta in tal senso dell'ingiunto è da ritenere *tamquam non esset*, senza che possano essere invocati vizi procedimentali. In altre parole, la presa di posizione ministeriale vieta la possibilità di istruttoria diversa da quella meramente documentale, con la conseguenza che saranno da escludere sia audizioni personali, sia escussioni di testi, nonostante la richiesta dell'interessato e l'eventuale valutazione positiva di opportunità del direttore regionale.

La circolare stabilisce che la pratica debba essere istruita, in primo luogo, dall'Ufficio affari legali e contenzioso della DTL che ha emesso l'ordinanza-ingiunzione impugnata, il quale è tenuto a trasmettere una propria nota esplicativa, unitamente agli atti del proprio fascicolo, all'Ufficio affari legali e contenzioso della DRL. Pertanto, si prevede il diretto coinvolgimento dell'organo che ha emesso l'atto impugnato, il quale deve dare inizio all'istruttoria, sia fornendo tutta la documentazione di cui esso è in possesso, sia esponendo le ragioni fattuali e giuridiche fondanti l'ordinanza adottata. Il Ministero ritiene che, in ogni caso, l'intera pratica del procedimento sanzionatorio debba essere trasmessa all'organo decidente, al quale, sembra di capire, dovrebbe essere devoluta la determinazione finale sull'intero assetto di interessi rilevante nella fattispecie. Tale impostazione fa sorgere almeno due ordini di problematiche: l'una, di carattere procedimentale, attiene all'ambito dei poteri istruttori – e quindi decisori – della DRL, e l'altra, di carattere sostanziale, pertiene alla possibilità di autotutela della DTL che ha emanato l'ordinanza impugnata. In relazione al primo profilo, posto che il materiale a disposizione dell'organo decidente non consiste solo nelle deduzioni e nella documentazione di parte, ma anche in tutta la documentazione fornita dalla DTL ingiungente, si potrebbe sostenere che l'istruttoria del ricorso debba concernere ogni elemento, di fatto e di diritto, riscontrabile dalla complessiva documentazione agli atti dell'organo sanzionante¹⁵. E così, l'istruttoria del ricorso avrebbe ad oggetto il procedimento ed il rapporto sanzionatorio nel loro complesso, con potere di cognizione su ogni aspetto procedurale e sostanziale, dalla ritualità della notifica, alla corretta individuazione dei trasgressori, alla fondatezza degli addebiti¹⁶. Tuttavia, una tale impostazione, per essere accettabile, deve essere coordinata con

¹⁵ Questa è l'opinione di M. PARISI, *op. cit.*

¹⁶ *Ibidem.*

il principio di corrispondenza tra chiesto e pronunciato, vigente per l'intero sistema dell'attività amministrativa giustiziale e quindi anche per il presente rimedio. Vale la pena di puntualizzare che l'autorità decidente è vincolata ai motivi di ricorso, secondo la fondamentale regola dell'art. 112 c.p.c., secondo la quale, com'è noto, il giudicante deve pronunciare su tutta la domanda e non oltre i limiti di essa¹⁷.

In ordine al profilo dell'autotutela, si può porre il dubbio se la “devoluzione” dell'intera pratica alla direzione regionale pregiudichi o meno la persistenza del potere di riesame in capo alla direzione ingiungente, almeno fintantoché decorra il termine di 60 giorni per la decisione, previsto dall'art. 16, comma 2, del d.lgs. n. 124/2004. La risposta negativa dovrebbe discendere dalla considerazione che la competenza sostanziale sulla vicenda sanzionatoria resta pur sempre affidata per legge alla DTL. Tuttavia, evidenti esigenze di coordinamento e di non contraddittorietà tra i due organi, appartenenti alla stessa amministrazione, impongono alla DTL, quantomeno sotto il profilo dell'opportunità, di astenersi dall'adottare atti di ritiro che potrebbero contrastare con la decisione di rigetto eventualmente emessa dalla DRL. Tale soluzione vale *a fortiori* ove si rifletta che il Ministero ritiene, come a breve vedremo, che la DTL debba conformarsi alla decisione di accoglimento dell'organo regionale, facendo cessare le procedure esecutive, o notificando una nota all'interessato affinché paghi l'importo come rideterminato dalla decisione giustiziale¹⁸.

La circolare ministeriale, riprendendo il disposto dell'art. 16, comma 2, del d.lgs. n. 124/2004, precisa altresì che la presentazione del ricorso alla DRL non sospende l'esecuzione dell'ordinanza-ingiunzione salvo provvedimento espresso in questo senso del direttore della DRL; il provvedimento di sospensione potrà essere disposto su richiesta del ricorrente e in presenza dei requisiti tipici dei provvedimenti cautelari (*fumus boni iuris* e *periculum in mora*).

¹⁷ Ed in effetti lo stesso A. sopra citato ammette che i motivi del ricorso restringono il *thema decidendum* sottoposto alla direzione regionale. Nel medesimo senso G. LODATO, *op. cit.*, 99.

¹⁸ La dottrina, peraltro, è favorevole all'ammissibilità, in pendenza di ricorso, di atti di ritiro dell'autorità ingiungente; cfr. G. LODATO, *op. cit.*, 100, e M. PARISI, *op. cit.*

5. La decisione

In riferimento ai poteri decisorii, l'art. 16, comma 3, del d.lgs. n. 124/2004 stabilisce, *incidenter tantum*, che l'organo decidente può confermare o rideterminare l'importo dell'ordinanza-ingiunzione impugnata, oltre che ovviamente annullare la medesima. A questo proposito la circolare ministeriale ribadisce che con il provvedimento motivato che decide il ricorso, debitamente notificato al ricorrente, il direttore della DRL conferma, in tutto o in parte, ovvero annulla l'ordinanza-ingiunzione impugnata. Di conseguenza, riprendendo un'efficace classificazione dottrinale¹⁹ può dirsi che la decisione della DRL può essere di tre tipi:

- *eliminatoria*: la DRL ritiene fondato il ricorso, e conseguentemente annulla l'ordinanza;
- *confermativa*: la DRL ritiene infondato il ricorso, e di conseguenza lo rigetta, lasciando in vita il provvedimento sanzionatorio;
- *innovativa*: la decisione della DRL modifica l'ordinanza, o ridetermina l'importo sanzionatorio.

La circ. n. 24 cit. stabilisce che nel caso di decisione di annullamento dell'ordinanza-ingiunzione la DRL deve dare tempestiva informazione all'ufficio territoriale (cfr. art. 5, comma 2, d.P.R. n. 1199/1971), e quest'ultimo deve dare luogo alla cessazione delle procedure di riscossione coattiva ove pendente. Inoltre, nel caso di decisione innovativa la DPL deve assegnare agli interessati, mediante atto notificato, il termine di 30 giorni per pagare la somma rideterminata; in mancanza, dovrà essere attivata la procedura di riscossione coattiva prevista dalla legge, con riferimento alla somma come ridefinita. Il Ministero ha ritenuto necessario tale ulteriore atto della direzione provinciale perché la decisione innovativa in discorso modifica un titolo esecutivo, qual è l'ordinanza impugnata, che deve pertanto essere formato nuovamente dal competente organo.

Il comma 2 dell'art. 16 prevede un'ipotesi di silenzio rigetto, giacché il ricorso si intende respinto, decorso inutilmente il termine di 60 giorni dalla presentazione.

La decisione sul ricorso è un provvedimento amministrativo di natura giurisdizionale, espressione del potere di autodichia della PA, che svolge la funzione di composizione della controversia. Considerati tali caratteri paragiurisdizionali, la decisione va adeguatamente motivata, in relazione alle risultanze dell'istruttoria ed ai motivi di ricorso. Come autorevole dottrina inse-

¹⁹ P. RAUSEI, *Ispesioni. Procedure e strumenti di difesa. Guida operativa*, Ipsoa, 2013, 334 ss.

gna, la parte motiva del provvedimento deve attenersi a due criteri: la sufficienza, cioè deve soddisfare tutti gli aspetti per cui è richiesta la decisione; e la completezza, nel senso che deve riguardare tutti i punti rilevanti della controversia²⁰. Il tratto più importante della motivazione è, comunque, quello relativo ai motivi di ricorso, che devono essere tutti presi in considerazione, mentre d'altro canto l'autorità non può andare oltre i limiti di questi, in omaggio al principio della corrispondenza tra chiesto e pronunciato (art. 112 c.p.c.). In tale quadro va ritenuta inammissibile la motivazione *per relationem*, operata in particolare con rinvio agli atti della serie procedimentale, ivi compresa l'ordinanza; altrimenti opinando si avrebbe una motivazione apparente, mentre l'autorità decidente deve consentire di ripercorre l'*iter* logico-giuridico seguito, riscontrando punto per punto i motivi di ricorso. Come è stato correttamente osservato, del resto, il mero rinvio all'ordinanza costituirebbe un'impropria conferma del provvedimento impugnato, e non una decisione giustiziale²¹.

Per i rilevanti riflessi pratici che comporta, va ora affrontato il problema della decisione espressa tardiva, cioè l'ipotesi dell'adozione del provvedimento dopo il decorso del termine di 60 giorni previsto dal comma 2 dell'art. 16 cit. In primo luogo, è necessario stabilire quale rilievo conferire alla decisione tardiva, e quindi se essa sia *inutiliter data*, perché l'autorità non dispone più del potere decisorio sulla questione, ovvero valida ed efficace. Come si è detto, il comma 2 dell'art. 16 cit. prevede un'ipotesi di silenzio rigetto del ricorso, ove sia decorso il termine ivi previsto, per cui la legge conferisce un significato preciso al silenzio dell'amministrazione, c.d. silenzio significativo. Sull'analoga questione in tema di ricorso gerarchico, la giurisprudenza amministrativa è oramai da tempo attestata sulla persistenza del potere, in capo alla PA, di esprimersi dopo il termine²². Ciò significa, sul piano dogmatico, che il silenzio rigetto non configura un'ipotesi di provvedimento tacito, e che la PA non consuma il suo potere di decidere la controversia. Ma è sul piano pratico che si apprezzano maggiormente le conseguenze di tale orientamento; bisogna a tal proposito distinguere due casi, a seconda che l'ingiunto abbia o meno fatto ricorso alla tutela giurisdizionale. Nella prima ipotesi, la decisione tardiva di rigetto non ha rilevanza pratica, ed il giudizio proseguirà normalmente, mentre quella di accoglimento determina la cessazione della materia del contendere. Nella seconda ipotesi, la decisione di accoglimento, se è soddisfattiva delle pretese del privato, fa

²⁰ F. CARINGELLA, *Compendio di diritto amministrativo*, cit., 630.

²¹ G. LODATO, *op. cit.*, 100.

²² C. Stato n. 16/1989 e n. 17/1989.

d'altra parte sorgere l'obbligo di interrompere immediatamente le procedure esecutive eventualmente avviate, in conseguenza dell'avvenuta formazione del silenzio rigetto, dalla direzione ingiungente. Nel caso di decisione di rigetto, bisogna chiedersi se si verifica o meno la rimessione in termini dell'ingiunto per l'impugnativa giurisdizionale: la risposta negativa discende dalla condivisibile soluzione, accolta anche dal Ministero del lavoro (cfr. § successivo), secondo la quale oggetto dell'opposizione giudiziale è l'ordinanza originaria e non il provvedimento giustiziale, con la conseguenza che l'eventuale decisione tardiva, che intervenga oltre il termine di 30 giorni di cui all'art. 22 della l. n. 689/1981 – calcolato ai sensi dell'art. 16, comma 3, del d.lgs. n. 124/2004: *infra* nel testo – è a tal fine irrilevante. Del resto, ad eliminare ogni dubbio sul punto è il disposto dell'art. 16, comma 3, che testualmente stabilisce: «Il termine di cui all'articolo 22 della citata legge n. 689 del 1981, decorre dalla notifica del provvedimento che conferma o ridetermina l'importo dell'ordinanza-ingiunzione impugnata ovvero dalla scadenza del termine fissato per la decisione». La legge pone così due chiare alternative all'interessato: se la decisione è espressa, il termine per l'opposizione giudiziale decorre dalla notifica di questa; se, viceversa, la decisione non interviene nel termine previsto, l'arco temporale per l'opposizione giudiziale inizia a decorrere dalla scadenza del medesimo termine. Conseguentemente, se il privato incautamente attende comunque la decisione espressa della direzione regionale, incorrerà nella decadenza dall'impugnazione giudiziale. La soluzione opposta, che vorrebbe nell'ipotesi la rimessione in termini del privato²³, oltre a risultare in aperto contrasto con la lettera della legge, appare gravemente pregiudizievole dell'esigenza di certezza dei rapporti di diritto pubblico, che si pone a fondamento, *ex* art. 97 Cost., dei termini legali di decadenza per l'impugnazione dei provvedimenti amministrativi, ove si consideri che la decisione tardiva potrebbe sopravvenire anche a distanza di molto tempo dall'impugnazione.

Quanto agli effetti soggettivi della decisione, si pone un problema di estensione o meno all'altro soggetto nel caso in cui ad impugnare non siano entrambi i legittimati attivi, trasgressore ed obbligato solidale, ma uno solo di essi. La soluzione dipende dalla natura che si intende conferire alla responsabilità solidale di cui all'art. 6 della l. n. 689/1981. Se si concepisce la responsabilità in termini di autonomia, come sostiene la giurisprudenza domi-

²³ Cfr. G. LODATO, *op. cit.*, 100.

nante²⁴, gli effetti della decisione si produrranno nei confronti del solo opponente, salva l'eventuale applicazione analogica del comma 2 dell'art. 1306 c.c., secondo cui il debitore solidale può opporre al creditore la sentenza pronunciata nei confronti del solo condebitore solidale salvo che sia fondata su ragioni personali di questo (ad es. insussistenza della responsabilità personale per l'illecito)²⁵. Viceversa, se si intende la responsabilità come sussidiaria e di garanzia, come ritiene il Ministero del lavoro e parte della dottrina²⁶, allora bisogna distinguere secondo che ad impugnare sia stato il trasgressore o l'obbligato solidale. Nel primo caso l'annullamento dell'ordinanza avrà effetto anche nei confronti del responsabile solidale, in quanto, ai sensi dell'art. 1939 c.c., all'estinzione dell'obbligazione principale consegue anche quella dell'obbligazione secondaria. Nel secondo caso, se l'annullamento attiene ai profili oggettivi dell'insussistenza della violazione gli effetti della decisione riguardano anche la sfera giuridica dell'obbligato principale; se invece la decisione involge solo i profili di sussistenza della responsabilità dell'obbligato solidale (es. mancata notifica delle violazioni ai sensi dell'art. 14 della l. n. 689/1981), ovviamente essa produrrà effetti solo nei riguardi di quest'ultimo.

6. Il regime impugnatorio

Secondo la circ. n. 24/2004, a seguito della decisione espressa ovvero dopo l'inutile decorso del termine previsto per la decisione stessa, il trasgressore può proporre entro 30 giorni, che decorrono dalla notifica del provvedimento di decisione ovvero dalla scadenza dei 60 giorni, il ricorso in opposizione di cui all'art. 22 della l. n. 689/1981 (ora art. 6 del d.lgs. n. 150/2011), avente per oggetto l'ordinanza-ingiunzione. Pertanto, il Ministero ritiene impugnabile esclusivamente l'ordinanza e non anche la decisione della direzione regionale, e per la verità anche in dottrina non si dubita che l'oggetto dell'impugnativa debba essere solo l'atto autenticamente lesivo della sfera

²⁴ Cass. 15 maggio 2007, n. 11115; Cass. 2 dicembre 2003, n. 18389, le quali affermano che la *ratio* dell'art. 6 della l. n. 689/1981 non è di garantire per l'ipotesi di insolvenza del trasgressore, bensì di assicurare che non resti impunito l'illecito in caso di impossibilità di identificarne l'autore.

²⁵ Cfr. G. LODATO, *op. cit.*, 99.

²⁶ Cfr. nota Min. lav. 4 febbraio 2004, prot. 146, e P. RAUSEI, *Sanzioni amministrative: decesso del trasgressore e obbligato solidale*, in *DPL*, 2004, n. 12.

giuridica del privato²⁷. Nondimeno, al di là della disputa sull'oggetto dell'impugnativa, pur sussistente nella dottrina e nella giurisprudenza amministrativistica con riguardo al ricorso gerarchico²⁸, la soluzione non sembra scontata per la decisione "rinnovatoria", quella cioè che abbia modificato l'ordinanza o ne abbia rideterminato l'importo, allorquando essa non sia ritenuta satisfattiva dal ricorrente. Invero, in tale ipotesi risulta inconfigurabile l'impugnazione avverso l'ordinanza primigenia, proprio a causa del mutamento che essa ha subito da parte della decisione giustiziale, con la conseguenza che il ricorrente insoddisfatto non potrà che indirizzare le proprie lagnanze contro il provvedimento decisorio, o quantomeno avverso entrambi i provvedimenti. Il ricorso andrà proposto, in ogni caso, innanzi al giudice ordinario, perché in materia di sanzioni amministrative si verte in tema di diritti soggettivi. Nel giudizio innanzi il giudice ordinario, l'oggetto della cognizione del giudice sarà pur sempre la pretesa sanzionatoria della PA, e cioè il rapporto e non già l'atto di decisione, che invece sarà conosciuto solo *incidenter tantum ex artt. 4 e 5, l. n. 2248/1865, allegato E*, ai fini dell'eventuale disapplicazione²⁹.

Un altro profilo di autonoma impugnabilità della decisione potrebbe rinvenirsi nell'ipotesi di vizi propri di quest'ultima, ad es. per irregolarità procedurali o di motivazione. In tali casi, la giurisdizione spetterebbe pur sempre al giudice ordinario, nonostante diversa opinione dottrinale, che ritiene la controversia di spettanza del giudice amministrativo³⁰.

²⁷ Cfr. G. LODATO, *op. cit.*, 100, e M. PARISI, *op. cit.* Con la circ. n. 16/2010, cit., il Ministero del lavoro, aderendo all'orientamento giurisprudenziale dominante, ha definitivamente chiarito che la decisione giustiziale sul ricorso amministrativo, compresa quella del Comitato regionale per i rapporti di lavoro di cui all'art. 17 del d.lgs. n. 124/2004, non è impugnabile in sede giurisdizionale.

²⁸ Su tale problematica cfr. F. CARINGELLA, *Corso di diritto processuale amministrativo*, cit., 41 ss.

²⁹ *Ibidem*.

³⁰ Cfr. G. LODATO, *op. cit.*, 100.

SCHEDA DI SINTESI	
Contenuti	Nei confronti della ordinanza-ingiunzione emessa dalla direzione provinciale del lavoro, è ammesso ricorso davanti al direttore della direzione regionale del lavoro, entro 30 giorni dalla notifica della stessa. Il ricorso è facoltativo e non pregiudica l'azione giurisdizionale di opposizione all'ordinanza.
Finalità	Deflazione del contenzioso giurisdizionale. Indirizzo dell'azione sanzionatoria delle direzioni territoriali del lavoro.
Criticità ed attuazione	Scarsa incidenza pratica nella deflazione del contenzioso, poiché risultano in netta maggioranza le decisioni di rigetto su quelle di accoglimento. Il numero di ricorsi presentati risulta largamente inferiore a quello di cui all'art. 17 del d.lgs. n. 124/2004. Potrebbe, pertanto, rivelarsi utile l'abrogazione di tale tipo di ricorso, conferendone la relativa competenza al Comitato regionale per i rapporti di lavoro.

Capitolo II

Ricorso al Comitato regionale per i rapporti di lavoro

Articolo 17

di Carmine Santoro*

Sommario: 1. Il Comitato: composizione, natura e funzionamento. – 2. Il ricorso: natura. – 3. Oggetto: atti che riguardano la sussistenza e la qualificazione dei rapporti di lavoro. – 3.1. Atti impugnabili. – 4. Gli effetti della presentazione del ricorso. – 5. L'istruttoria. – 5.1. L'esame dell'ammissibilità del ricorso. – 5.2. L'istruttoria nel merito. – 6. La decisione. – 7. Il regime impugnatorio della decisione. – 8. Il ricorso avverso la diffida accertativa. – 9. La competenza in materia di lavori usuranti.

1. Il Comitato: composizione, natura e funzionamento

A norma dell'art. 17, comma 1, del d.lgs. n. 124/2004: «Presso la direzione regionale del lavoro è costituito il Comitato regionale per i rapporti di lavoro, composto dal direttore della direzione regionale del lavoro, che la presiede, dal Direttore regionale dell'INPS e dal Direttore regionale dell'INAIL». Dunque, il decreto di riforma dell'attività ispettiva ha previsto un nuovo organo, composto dai vertici regionali delle amministrazioni preposte al controllo sulla regolarità dei rapporti di lavoro e degli adempimenti contributivi, e quindi dotato di particolare competenza tecnica sulle questioni lavoristiche e previdenziali. Il Comitato è un organo collegiale, di carattere permanente e autonomo, non incardinato in alcuna amministrazione, anche se operante presso la direzione regionale del lavoro, ove di norma si

* Le considerazioni contenute nel presente contributo sono frutto esclusivo del pensiero dell'Autore e non hanno carattere in alcun modo impegnativo per l'amministrazione di appartenenza.

riunisce a scadenze fisse. Il presidente è il direttore regionale del lavoro, il quale, tra le varie attribuzioni, fissa le riunioni con il relativo ordine del giorno, regola la discussione, propone argomenti da trattare, ecc. In ordine al funzionamento il Ministero ha fornito importanti precisazioni¹: il Comitato è costituito *ex lege*, e non è quindi necessario alcun provvedimento amministrativo in tal senso. L'organo costituisce un collegio perfetto, poiché deve riunirsi e deliberare con la necessaria presenza dei tre componenti previsti per legge, anche se è consentito avvalersi di funzionari vicari. Ciò significa che la eventuale deliberazione presa in assenza di uno, o più, dei componenti rende illegittima la stessa. Per la validità delle deliberazioni è previsto il criterio della maggioranza, ed il componente dissenziente ha facoltà di far inserire nel verbale di seduta il proprio dissenso. In generale, è in facoltà del Comitato adottare un proprio regolamento di organizzazione per disciplinare in dettaglio il proprio funzionamento, nell'ambito dello spazio lasciato libero dalle norme di legge e dalle direttive ministeriali.

La competenza territoriale è individuata nella sede in cui è ubicato l'ufficio che ha emanato l'atto impugnato; gli eventuali ricorsi indirizzati all'organo territorialmente incompetente vanno tempestivamente trasmessi al Comitato competente, ed in tal caso i termini per la decisione di cui all'art. 17, comma 2, del d.lgs. n. 124/2004 decorrono dal ricevimento del ricorso da parte di quest'ultimo².

In dottrina è stata sottolineata la centralità del ruolo del Comitato nel progetto di razionalizzazione e coordinamento dell'attività ispettiva voluto dal legislatore del 2004: in questa visione l'organo collegiale costituisce, per un verso, un ostacolo a tentazioni centrifughe ed ad interpretazioni difformi del personale operativo, ma per altro verso può rivelarsi uno strumento di compressione dell'autonomia degli Istituti previdenziali³.

2. Il ricorso: natura

Il mezzo in esame è ascrivibile ai ricorsi gerarchici impropri, dal momento che il Comitato non si pone in relazione gerarchica con gli organi che adot-

¹ Circ. Min. lav. n. 10/2006, in *GLav*, 2006, n. 15, 33 con commento di D. PAPA, *Ricorsi al Comitato regionale: i chiarimenti del Ministero*.

² Cfr. circ. Min. lav. n. 10/2006, cit.

³ P. CAPURSO, *Le opposizioni ai verbali ispettivi dopo i decreti legislativi n. 276/2003 e n. 124/2004*, in *LPO*, 2005, n. 6, 1024.

tano gli atti impugnabili⁴. È inoltre un rimedio impugnatorio, perché diretto avverso atti amministrativi, peraltro non solo di natura provvedimentoale come si vedrà a breve. Infine, il rimedio ha sì carattere eliminatorio, ma, pur nel silenzio normativo, anche rinnovatorio: il problema verrà trattato a proposito dei poteri decisori dell'autorità.

3. Oggetto: atti che riguardano la sussistenza e la qualificazione dei rapporti di lavoro

Un profilo di assoluta rilevanza è costituito dalla competenza funzionale del Comitato, cui è demandato lo scrutinio dei ricorsi in materia di *sussistenza e la qualificazione dei rapporti di lavoro*. Testualmente il secondo comma dell'art. 17 cit.: «Tutti i ricorsi avverso gli atti di accertamento e le ordinanze-ingiunzioni delle direzioni provinciali del lavoro e avverso i verbali di accertamento degli istituti previdenziali e assicurativi che abbiano ad oggetto la sussistenza o la qualificazione dei rapporti di lavoro, vanno inoltrati alla direzione regionale del lavoro e sono decisi, con provvedimento motivato, dal Comitato». Si rende, pertanto, necessario determinare, con precisione, le nozioni di sussistenza e di qualificazione dei rapporti di lavoro. Si noterà la rilevanza della corretta delimitazione di tali nozioni, ai fini pratici dell'ammissibilità del ricorso (cfr. § 5.1).

Sussistenza. Con la dizione “sussistenza del rapporto di lavoro” si devono intendere quelle questioni in cui il ricorrente afferma l'inesistenza di un rapporto di lavoro ritenuto viceversa esistente dal personale ispettivo; ovvero, al contrario, l'interessato ritiene esistente un rapporto di lavoro considerato fittizio dal personale ispettivo. Come esempi del primo tipo si possono citare l'affermazione difensiva di disconoscere il lavoratore irregolare che l'organo accertatore ha attribuito al ricorrente, ovvero i casi di incertezza sulla natura del rapporto, perché ad es. si controverte sul lavoro familiare, gratuito, societario, ecc. Come esemplificazioni del secondo tipo, l'ipotesi più ricorrente è data dall'accertamento degli Istituti previdenziali di simulazione assoluta del rapporto di lavoro, ad es. in favore di uno stretto congiunto, al fine di lucrare indebitamente le prestazioni erogate dall'ente.

In sintesi è possibile affermare che anche per la nozione di sussistenza si presenta una questione qualificatoria. La differenza con l'ipotesi di “qualifi-

⁴ Su tale aspetto si veda G. BOVIO, *I ricorsi amministrativi avverso i provvedimenti ispettivi previsti dagli artt. 16 e 17 del d. lgs. 23 marzo 2004, n. 124, anche alla luce della circolare del ministero del lavoro e delle politiche sociali n. 16/2010*, 2010, in www.dplmodena.it.

cazione dei rapporti di lavoro” consiste in ciò: in quest’ultima il punto controverso afferisce alla natura – autonoma o subordinata –, ovvero all’individuazione della tipologia contrattuale, di un rapporto di lavoro comunque pacificamente sussistente; nell’ipotesi “sussistenza” la questione investe, a monte, l’esistenza stessa di una relazione lavorativa *tout court*, in luogo di una familiare, societaria, gratuita, o resa ad altro titolo.

Qualificazione. Relativamente alla seconda categoria di questioni, afferente alla qualificazione dei rapporti, in generale può dirsi che si tratta di tutte quelle ipotesi in cui l’ispettore, sulla base delle risultanze accertative afferenti al rapporto lavorativo – pacificamente sussistente –, procede alla contestazione di violazioni amministrative, e/o di addebiti contributivi, che presuppongono una determinata qualificazione del rapporto – per lo più in senso subordinato – prescindendo dall’eventuale autoqualificazione delle parti. Posto ciò in via generale, nella pratica si pone, a volte, il dubbio se il concetto di qualificazione debba intendersi in senso stretto o in senso ampio.

Nel primo senso, si ha una questione qualificatoria ove sia incerta la natura subordinata o autonoma del rapporto, cioè quando debba dirimersi in concreto la somma dicotomia del diritto del lavoro. Nella seconda direzione, può prospettarsi ogni problema qualificatorio, riferito ad un rapporto di lavoro – già pacifico in senso subordinato od autonomo –, che sia stato oggetto di accertamento e di ricorso. Si pensi alle ricorrenti fattispecie in cui sia contestato dal personale accertatore la qualità di apprendisti in riferimento a lavoratori che non abbiano ricevuto la formazione obbligatoria; ovvero ai frequenti casi – in specie nel settore dell’edilizia – di lavoratori a tempo parziale che si accerti svolgere regolarmente orario a tempo pieno, e così via. Il Ministero del lavoro sembra aver fatto propria l’opzione ermeneutica estensiva, laddove ha ritenuto che l’oggetto della decisione del Comitato, nelle ipotesi di qualificazione del rapporto di lavoro, è da intendersi riferito all’individuazione della *tipologia contrattuale* nella quale devono essere inquadrare le prestazioni lavorative (circ. n. 10/2006)⁵. Verso la soluzione più

⁵ Riprende tale impostazione ministeriale I.V. ROMANO, *Ispesione del lavoro e contenzioso*, Giuffrè, 2012, 38, il quale riferisce le nozioni di sussistenza e qualificazione all’individuazione della tipologia contrattuale nella quale devono essere inquadrare le prestazioni lavorative rese, senza entrare nel merito di ulteriori aspetti di natura normativa o contrattuale; secondo P. RAUSEI, *Ricorsi al Comitato regionale per i rapporti di lavoro*, in *Guida alle Paghe*, 2012, n. 5, 283, 285, con le nozioni in discorso devono intendersi le ipotesi di lavoro sommerso o “in nero” e anche delle fattispecie di lavoro irregolare – c.d. grigio –, ed il Comitato è competente a conoscere anche dei ricorsi avverso la diversa qualificazione dei rapporti di lavoro e non soltanto della sussistenza del vincolo di subordinazione.

liberale, del resto, conduce la finalità deflativa del ricorso, la competenza tecnica del Comitato e la tutela costituzionale del diritto di difesa (art. 32 Cost.). In questo contesto concettuale, può individuarsi un principio di corrispondenza, in tema di qualificazione e sussistenza, tra attribuzioni accertative del personale ispettivo e attribuzioni valutative del Comitato. In altre parole, al fine di assicurare piena tutela alle posizioni soggettive coinvolte, e di deflazionare il carico giudiziario, può sostenersi che ogni potere accertativo sui profili di sussistenza/qualificazione debba correlarsi ad un analogo potere di conoscenza della questione da parte del Comitato. Altrimenti opinando, risulterebbe un'asimmetria tra fase accertativa e fase contenziosa amministrativa, che non consentirebbe di perseguire appieno le finalità deflative e di tutela perseguite dal legislatore. Un esempio varrà a chiarire l'assunto: nel caso di accertamento afferente un rapporto di apprendistato – o a tempo parziale –, il personale di vigilanza ha certamente il potere di verificare eventuali elusioni, o condotte di scorretta applicazione della relativa disciplina, ai fini contributivi e sanzionatori; se, tuttavia, a tale potere non facesse riscontro un potere cognitorio del Comitato, si avrebbe una diminuzione di tutela in sede amministrativa, con la conseguenza che il privato sarebbe costretto a ricorrere in via giurisdizionale, e il rimedio in argomento subirebbe una notevole attenuazione della propria funzione deflativa. Va anche considerata la notevole competenza tecnica del Comitato, molto estesa in materia lavoristica e previdenziale, la quale difficilmente può dirsi limitata alla cognizione delle questioni qualificatorie *stricto sensu* intese, riferite unicamente alla dialettica "autonomia/subordinazione". In questo ordine di idee, dunque, l'impugnativa che riguardi i profili summenzionati andrebbe dichiarata ammissibile, anche in omaggio ad una regola di "tolleranza" nell'esame dei ricorsi amministrativi, – spesso proposti da soggetti privi delle necessarie competenze tecniche⁶ –, secondo cui nel dubbio va dichiarata l'ammissibilità del mezzo difensivo.

3.1. Atti impugnabili

Il ricorso deve essere, dunque, diretto avverso uno degli atti indicati dalla legge e riguardare questioni di sussistenza e/o qualificazione dei rapporti. Chiarite le nozioni da ultimo nominate, è ora necessario specificare quali sono gli atti impugnabili.

⁶ Si rammenti, in proposito, che la proposizione del ricorso in questione non necessita del patrocinio di un professionista.

Gli atti che possono costituire oggetto del ricorso sono elencati dall'art. 17, comma 2, del d.lgs. n. 124/2004 che li individua in:

- a) ordinanze-ingiunzioni delle direzioni territoriali del lavoro;
- b) atti di accertamento delle direzioni territoriali del lavoro e degli istituti previdenziali.

Il Ministero del lavoro ha precisato l'identità degli "atti di accertamento", di cui al comma 2 dell'art. 17. Precisamente, secondo il Dicastero⁷, sono impugnabili innanzi al Comitato:

- verbali di accertamento e notificazione di illecito amministrativo, redatti ai sensi degli artt. 14 e 16 della l. n. 689/1981; tale indicazione ministeriale, a seguito della riforma dei verbali ispettivi di cui alla l. n. 183/2010, va ora ovviamente intesa come riferita al verbale unico di cui al novellato art. 13, comma 4, del d.lgs. n. 124/2004;
- verbali di accertamento, con i quali vengono disconosciuti rapporti di lavoro, ritenuti fittiziamente posti in essere per assicurarsi indebite prestazioni previdenziali, come ad es. l'assunzione da parte di un figlio convivente in assenza di effettivo rapporto di lavoro;
- verbali di accertamento congiunto del Ministero del lavoro e degli enti previdenziali, sempreché sussista il presupposto della verifica della qualificazione del rapporto di lavoro, anche qualora dovessero sussistere profili soltanto di natura previdenziale, e non violazioni di natura amministrativa.

Viceversa, chiarisce il Ministero, la diffida di cui all'art. 13 del d.lgs. n. 124/2004 (cfr. parte III, cap. II, di questo volume) non è autonomamente impugnabile, giacché essa costituisce un atto con finalità compositiva dell'ordine giuridico violato, non immediatamente lesivo della sfera del destinatario in quanto segmento endoprocedimentale. Invero, la diffida non è atto repressivo/sanzionatorio, bensì agevolativo/ripristinatorio; d'altro canto, il nuovo regime normativo non ne consente l'impugnazione in virtù dell'effetto interruttivo di cui all'art. 13, comma 5, del d.lgs. n. 124/2004 («L'adozione della diffida interrompe i termini [...] del ricorso di cui all'articolo 17 del presente decreto, fino alla scadenza del termine per compiere gli adempimenti di cui ai commi 2 e 3»). Altri atti non impugnabili, secondo il Dicastero del lavoro (circ. n. 41/2010), sono i verbali degli agenti ed ufficiali di polizia giudiziaria (cfr. art. 13, l. n. 689/1981) che contengano contestazioni/notificazioni di illecito amministrativo; invero, ragiona il Ministero, l'art. 17 del d.lgs. n. 124/2004 fa riferimento ai soli atti di accerta-

⁷ Circ. Min. lav. n. 24/2004 e n. 10/2006, cit.

mento delle direzioni del lavoro e degli istituti previdenziali. Sul punto può dirsi che se l'interpretazione letterale del dato normativo conforta la tesi ministeriale, quella sistematica la sconfessa, atteso che l'esclusione dalla possibilità d'impugnazione degli atti surriferiti porta inevitabilmente a considerare costituzionalmente illegittima, per violazione del principio di eguaglianza (art. 3 Cost.) e del diritto di difesa (art. 32 Cost.), la norma nella parte in cui non prevede il ricorso al Comitato anche per gli atti accertativi di organi diversi da quelli menzionati espressamente. È evidente, infatti, l'identità delle posizioni dei destinatari, rispettivamente, del verbale della polizia giudiziaria e di quello di un'amministrazione nominata dall'art. 17 cit. Non risultano altresì gravabili il verbale di primo accesso ispettivo (parte III, cap. I) e il verbale interlocutorio⁸ della direzione del lavoro, in quanto meri atti procedimentali, all'evidenza privi di lesività nei confronti del destinatario⁹.

Con riferimento all'impugnazione dei verbali degli enti previdenziali per i quali sussiste l'obbligo della contribuzione obbligatoria, si pone una questione di coordinamento con i ricorsi amministrativi agli organi istituzionali degli enti e già previsti dalla normativa vigente. Premesso che devono comunque presentarsi questioni di sussistenza e/o qualificazione, essendo altrimenti certa l'esclusiva potestà decisoria dell'organo previdenziale, il *discrimen* va ricercato nella natura degli atti oggetto di gravame. Se essi conseguono ad accertamenti ispettivi, la competenza spetta al Comitato; altrimenti, in caso di atti amministrativi non connessi a procedure ispettive, agli organi degli istituti previdenziali¹⁰. In particolare, il Ministero del lavoro ha precisato che andranno indirizzati a detti organi i ricorsi avverso verbali di

⁸ Sul verbale interlocutorio si veda l'art. 14 del nuovo codice di comportamento ispettivo, il quale prescrive al personale ispettivo la sua redazione in caso di accertamenti complessi che si prolungano nel tempo, ove non sia possibile definire l'accertamento sulla base della documentazione già prodotta in ottemperanza al verbale di primo accesso ispettivo e, pertanto, siano necessarie ulteriori informazioni per definire le indagini; il verbale interlocutorio deve contenere la richiesta motivata di documenti ed informazioni, nonché l'espressa menzione che gli accertamenti sono ancora in corso. Per la relativa trattazione si veda parte III, cap. I, § 7, di questo volume.

⁹ Secondo P. RAUSEI, *op. cit.*, 284, l'inoppugnabilità degli atti citati si spiega con «la manifesta volontà di consentire ai servizi ispettivi di completare i propri accertamenti, lasciando ai responsabili dell'Ufficio affari legali e contenzioso la trattazione del prosieguo della pratica, una volta acquisito l'intero apparato probatorio e determinatesi le decisioni conclusive del funzionario ispettivo incaricato».

¹⁰ Cfr. risposta ad interpello Min. lav. 13 dicembre 2006. Per approfondimenti sul tema si rinvia a R. ADDA, *Ricorsi amministrativi: la competenza sulla sussistenza dei rapporti di lavoro*, in *GLav*, 2006, n. 27, 29.

accertamento che prevedono recuperi contributivi per sgravi indebiti, per diversi inquadramenti previdenziali, per imponibili non dichiarati, ecc. (circ. n. 10/2006; cfr. anche circ. Inps n. 8/2006).

4. Gli effetti della presentazione del ricorso

Preliminare all'esame dell'attività del Comitato è l'analisi degli effetti giuridici conseguenti alla presentazione del ricorso. In tal senso, l'art. 17, comma 3, del d.lgs. n. 124/2004, nella sua formulazione originaria, stabiliva: «Il ricorso sospende i termini di cui agli articoli 14, 18 e 22 della legge 24 novembre 1981, n. 689, ed i termini di legge per i ricorsi giurisdizionali avverso verbali degli enti previdenziali».

La legge parla di sospensione dei termini, che nel lessico giuridico indica la non decorrenza del termine nel periodo previsto, e la ripresa del suo corso alla fine del medesimo periodo; la particolarità dell'istituto sta in ciò, che bisogna tenere conto sia dell'arco temporale precedente che di quello successivo alla parentesi sospensiva, che andranno dunque sommati. Pertanto, ai fini del calcolo del termine, andranno computati anche i giorni trascorsi precedentemente alla causa di sospensione, oltre che quelli successivi.

Dunque, secondo la formulazione normativa riferita, il ricorso sospende:

- il termine di 90 giorni per la notifica delle violazioni da parte dell'organo accertatore (art. 14, comma 2, l. n. 689/1981); l'ipotesi è da intendersi riferita esclusivamente alle impugnazioni avverso i verbali di accertamento degli enti previdenziali, ivi compresi quelli redatti anche con la partecipazione della direzione del lavoro – c.d. verbali di vigilanza congiunta –, atteso che gli atti ricorribili della DTL –verbali unici – implicano l'avvenuto espletamento degli accertamenti e la contestazione o notifica dell'illecito, e quindi il completo decorso del termine di cui all'art. 14 cit.;
- il termine dei 30 giorni per la proposizione degli scritti difensivi e per la richiesta di audizione;
- i termini di legge per i ricorsi giurisdizionali avverso verbali degli enti previdenziali¹¹;
- il termine di 30 giorni per l'opposizione giurisdizionale.

¹¹ Tuttavia, come correttamente osservato in dottrina (A. GUADAGNINO, *I poteri ispettivi degli enti previdenziali dopo il decreto legislativo n. 12/2004*, in *LPO*, 2005, n. 1, 34; P. CAPURSO, *op. cit.*, 1026), per tali ricorsi non sono previsti termini di impugnazione, sicché l'utilità della disposizione è pressoché nulla.

Senonché in merito all'ultimo punto, com'è noto, è intervenuta la Corte costituzionale (sentenza 5 giugno 2013, n. 119). Con tale pronuncia, la Consulta ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 17, comma 3, del d.lgs. n. 124/2004 – nel testo vigente prima dell'entrata in vigore del d.lgs. n. 150/2011 –, nella parte in cui dispone che il ricorso al Comitato regionale per i rapporti di lavoro sospende, anziché interrompe, il termine di cui all'art. 22 della l. n. 689/1981 (ora art. 6, comma 6, d.lgs. n. 150/2011). Va registrato che prima dell'intervento della Consulta, la giurisprudenza si era mostrata, in via prevalente, propensa ad assecondare il significato letterale della disposizione¹². Le norme costituzionali di riferimento, con le quali la Corte ha rilevato il contrasto, sono l'art. 3 (principio di eguaglianza) e l'art. 113 (tutela contro gli atti della PA). Secondo i giudici, sebbene gli artt. 16 e 17 del d.lgs. n. 124/2004 regolino due ipotesi di ricorsi amministrativi differenziate per materie e finalità, le diversità di discipline giuridiche non spiegano riflessi nel caso di impugnazione dell'ordinanza-ingiunzione. Per entrambi i procedimenti, è previsto, infatti, avverso l'atto terminale che abbia avuto esito negativo per l'interessato, il ricorso in opposizione ai sensi dell'art. 22 della l. n. 689/1981 (ora art. 6, d.lgs. n. 150/2011). In altri termini, la Consulta ritiene che, nonostante le indubie diversità di disciplina tra i due istituti, allorché oggetto di impugnazione innanzi al Comitato sia un'ordinanza ingiunzione della direzione territoriale del lavoro, la situazione di fatto sia identica, in relazione ad entrambi i mezzi di gravame, e di conseguenza identico deve essere il trattamento degli interessati nell'uno e nell'altro caso. Orbene, mentre l'art. 16, comma 3, fa decorrere il termine di 30 giorni, di cui all'art. 22 della l. n. 689/1981 (ora art. 6, comma 6, d.lgs. n. 150/2011), «dalla notifica del provvedimento che conferma o ridetermina l'importo dell'ordinanza ingiunzione impugnata ovvero dalla scadenza del termine fissato per la decisione», l'art. 17, comma 3, stabilisce che il ricorso al Comitato sospende – tra gli altri – il medesimo termine di cui al citato art. 22. I giudici ritengono che le implicazioni di questa diversità di disciplina siano evidenti: l'art. 16, comma 3, facendo decorrere il termine per opporsi all'ordinanza-ingiunzione dalla notifica del provvedimento giustiziale o dalla scadenza del termine fissato per la decisione, garantisce all'interessato la conservazione dell'intero arco cronologico di 30 giorni per proporre l'opposizione giurisdizionale; in altre parole, attribuisce al ricorso alla direzione regionale del lavoro un effetto sospensivo/interruttivo. Invece, l'art.

¹² Per una panoramica della giurisprudenza in argomento cfr. D. MESSINEO, L. GRASSO, *Il ricorso amministrativo al Comitato Regionale per i rapporti di lavoro alla luce della recente pronuncia della Consulta*, in *Il Giurista del Lavoro*, 13, n. 10, 15-16.

17, comma 3 – nella sua versione originaria –, stabilendo che il ricorso al Comitato regionale per i rapporti di lavoro sospende il termine in questione, comporta che esso riprenda a decorrere dopo la cessazione dell'effetto sospensivo, detraendo, però, la parte già decorsa prima della presentazione del ricorso, cioè la parte compresa tra la notifica del provvedimento e la proposizione del ricorso al Comitato regionale.

Dunque, la suddetta diversità di disciplina, in presenza di due situazioni palesemente analoghe si rivela, secondo la Corte, del tutto ingiustificata. Peraltro, deve essere esclusa la possibilità di una interpretazione costituzionalmente orientata, stante il testuale riferimento, operato dall'art. 17, comma 3, alla sospensione del termine di cui si tratta¹³.

L'effetto della sentenza è che il termine per proporre l'opposizione in giudizio avverso le sanzioni amministrative della direzione territoriale del lavoro è interrotto, e non più sospeso, dal ricorso al Comitato regionale per i rapporti di lavoro. Su questo piano vanno, tuttavia, segnalati un paio di aspetti. In primo luogo, come si è visto, il legislatore aveva a suo tempo adoperato la locuzione «sospende» con riferimento anche al termine di cui all'art. 14 della l. n. 689/1981, e cioè l'arco temporale di 90 giorni entro cui – a pena di estinzione della potestà sanzionatoria – l'organo ispettivo deve notificare le violazioni, nonché al termine per la proposizione degli scritti difensivi e per la richiesta di audizione (art. 18, l. n. 689/1981), ed infine al termine per la presentazione del ricorso giurisdizionale avverso i verbali degli istituti previdenziali. È da ritenere che in tali fattispecie la locuzione originaria prevista dal legislatore non perda il suo significato letterale. È quanto risulta dalla limitazione testuale al ricorso al Comitato regionale del dispositivo della sentenza della Consulta. In secondo luogo, il *dictum* è espressamente limitato all'art. 17, comma 3, del d.lgs. n. 124/2004 nel testo vigente prima dell'entrata in vigore del d.lgs. n. 150/2011, giacché quella era la norma di riferimento al momento della proposizione dell'opposizione in giudizio, dalla quale è scaturito l'incidente di costituzionalità in questione. Orbene, questo significa che, formalmente, rimane in vigore il nuovo testo della norma censurata dalla Consulta, il quale continua a disporre che il ricorso al Comitato regionale dei rapporti di lavoro “sospende” il termine per l'opposizione in giudizio. Tuttavia, evidenti ragioni sistematiche consentono di estendere, nella sostanza, gli effetti della pronuncia alla disposizione vigente. Altri-

¹³ Si noti che con questo passaggio argomentativo, la Consulta confuta l'assunto sostenuto dalla Cassazione nella sentenza 7 febbraio 2012, n. 1717, ove i giudici di legittimità, senza rinviare gli atti alla medesima Consulta, avevano autonomamente interpretato il termine “sospende” come “interrompe”.

menti ragionando, sarebbe in vigore una norma, il cui significato sostanziale è stato già stigmatizzato dalla Consulta, con agevole previsione di nuovi, inutili, incidenti di costituzionalità. Dunque, pur nella persistente inerzia del legislatore, anche la nuova norma è da interpretare nel senso dell'interruzione¹⁴. Ed invero, il Ministero del lavoro ha disposto che gli uffici territoriali si adeguino, anche per il futuro, alla pronuncia della Corte (lett. circ. 25 giugno 2013, n. 11533).

Bisogna a questo punto chiedersi quali siano le conseguenze del mancato rispetto della disposizione di cui all'art. 17, comma 3, sulla sospensione dei termini nelle rimanenti ipotesi, non interessate dall'intervento del giudice delle leggi.

Con riguardo al termine entro cui notificare l'infrazione, l'eventuale verbale recapitato al trasgressore deve essere considerato *tamquam non esset* in quanto proceduralmente illegittimo, giacché l'effetto sospensivo opera di diritto alla presentazione del ricorso. Ne segue che il verbale andrebbe rinotificato al termine del sub-procedimento giustiziale, beninteso nei limiti consentiti dalla decisione del Comitato nel frattempo intervenuta, alla quale il personale accertativo è tenuto a conformarsi (cfr. circ. n. 10/2006). Naturalmente i verbalizzanti dovranno prestare massima attenzione allo spazio temporale residuo a loro disposizione per la notifica, dopo il periodo di sospensione *ex art. 17, comma 3*, per evitare di incorrere nella decadenza prevista dall'art. 14, ultimo comma, della l. n. 689/1981. In mancanza di tale *rinotifica*, il procedimento è affetto da un vizio insanabile, posto che si è determinata l'estinzione della potestà punitiva ai sensi della norma da ultimo menzionata. Né si può ritenere che la decisione di rigetto del ricorso valga quale conferma propria del verbale, con un sostanziale effetto assorbente sul verbale affetto da illegittimità procedimentale¹⁵. Infatti, l'oggetto del ricorso – verbale di accertamento congiunto – non coincide con il verbale unico di cui all'art. 13 del d.lgs. n. 124/2004, al quale solo si applica il termine – sospeso – di cui all'art. 14 della l. n. 689/1981; con la conseguenza che può

¹⁴ Nello stesso senso, in dottrina, D. MESSINEO, L. GRASSO, *op. cit.*, 18; cfr. anche D. MESSINEO, *Il ricorso amministrativo al Comitato Regionale per i rapporti di lavoro*, in *Lavoro@Confronto*, 2014, n. 2, 28.

¹⁵ In tal senso TAR Lazio 19 ottobre 2000, citata in G. LELLA, M.C. TEMPESTA, *Ricorsi sulle ispezioni: impugnazione delle decisioni*, in *DPL*, 2009, n. 23, 1347. Secondo tale orientamento pretorio la decisione sul ricorso gerarchico improprio, della cui natura partecipa il gravame in discorso, costituisce una conferma in senso tecnico, in quanto essa è espressione di un potere di riesame nell'ambito di un apparato non organizzato verticalmente, ma caratterizzato dalla diversità funzionale dei poteri attribuiti alla diversa autorità e quindi di un potere di sostanziale rinnovazione del provvedimento precedente.

ritenersi “confermato” il primo ma non certo il secondo verbale. Se il rigetto è poi parziale, l’effetto conformativo della decisione giustiziale impone comunque l’adozione di un nuovo atto ispettivo. In caso di accoglimento del ricorso, infine, non sorgono problemi, essendo la decisione soddisfattiva delle pretese del ricorrente con l’annullamento del verbale.

Astrattamente, analoga logica dovrebbe muovere l’interprete nell’ipotesi di presentazione di scritti difensivi nel periodo di sospensione detto: non sarebbe possibile prendere in considerazione le memorie depositate nel periodo di sospensione, in quanto aventi ad oggetto un atto diverso da quello – verbale unico di accertamento e notificazione – nei cui confronti sussiste la relativa legittimazione. Tuttavia, da un punto di vista “pragmatico” e di economia del procedimento, appare preferibile consentire all’autorità di prendere in considerazione comunque le doglianze dell’incolpato, ove ritenute utili ai fini della decisione.

È necessario un cenno al caso in cui il ricorrente impugni, con il ricorso al Comitato, l’ordinanza ingiunzione che contenga questioni circa la sussistenza o la qualificazione dei rapporti di lavoro e, nel periodo di sospensione, proponga poi ricorso giurisdizionale *ex art. 22, l. n. 689/1981* (ora art. 6, comma 6, d.lgs. n. 150/2011). La soluzione più rigorosa andrebbe nel senso dell’inammissibilità del ricorso giurisdizionale, posto che si è verificata *de jure* una causa di sospensione, anzi di interruzione dopo la sentenza della Corte costituzionale. Appare preferibile, nondimeno, ritenere che la proposizione della domanda giudiziale comporti rinuncia tacita al ricorso amministrativo, in virtù del principio di prevalenza del ricorso giurisdizionale su quello amministrativo.

La norma dell’art. 17, comma 3, si limita a stabilire che il ricorso sospende i termini visti, senza individuare alcun *dies a quo* per la ripresa del termine. Applicando i principi generali in tema di notifiche degli atti, è possibile ritenere che il termine riprenderà il suo corso da quando il ricorrente abbia avuto conoscenza della decisione del Comitato, o da quando avrebbe dovuto averla usando l’ordinaria diligenza. Quindi, ad es. se la notifica avviene a mezzo del servizio postale, il termine inizia a decorrere quando l’interessato ha ricevuto effettivamente l’atto, ovvero quando è scaduto il periodo per ritirare il medesimo ai sensi della disciplina contenuta nella l. n. 890/1982.

Quindi, in disparte la fattispecie censurata dalla Consulta, il computo dei giorni dei termini legali andrà effettuato sommando quelli già trascorsi prima della proposizione del ricorso a quelli che residuano dopo la conoscenza della decisione da parte del ricorrente. In definitiva, il termine riprenderà a

decorrere dall'entrata della decisione nella sfera di conoscibilità del destinatario o dalla sua effettiva conoscenza.

Il problema più rilevante si presenta allorquando, nel termine di 90 giorni dal ricevimento, il Comitato non adotti alcuna decisione, facendo formare il silenzio/rigetto. In tal caso, mancando una norma come quella dell'art. 16, comma 3, del d.lgs. n. 124/2004 che esplicitamente fa decorrere il termine per l'impugnazione in sede giurisdizionale dal giorno della scadenza del termine per la decisione, è dubbio da quando debba decorrere il termine indicato dal comma 3 dell'art. 17, come riformulato dalla Corte delle leggi. E l'incertezza più grave riguarda l'ipotesi della decisione tardiva di rigetto, giacché il silenzio normativo legittima l'interpretazione, che comporta notevoli ripercussioni sul principio di certezza del diritto, secondo la quale il provvedimento intempestivo determinerebbe la rimessione in termini del privato. Un orientamento della Suprema Corte, seppur reso in riferimento alla diversa procedura di ricorso amministrativo all'Inps (art. 47, d.P.R. n. 639/1970), ha stabilito un importante principio di diritto, che sembra sposare l'opinione opposta, secondo cui la decisione tardiva della PA non consente lo spostamento in avanti del *dies a quo* per l'inizio, o la ripresa, del computo del termine decadenziale¹⁶.

5. L'istruttoria

Legittimati attivi alla presentazione del ricorso sono gli stessi soggetti legittimati per il ricorso alla DRL *ex* art. 16, quindi l'incolpato principale e l'eventuale obbligato in solido, ai quali sia stato notificato l'atto impugnato. Il ricorso va presentato alla DRL, ufficio presso cui si riunisce il collegio; la legge, in maniera alquanto singolare, tace sul termine entro il quale proporre ricorso. Posto che tale lacuna è apparsa incompatibile con il principio di certezza dei rapporti di diritto pubblico, il Ministero del lavoro e la dottrina prevalente hanno ritenuto applicabile analogicamente il termine di 30 giorni previsto per i ricorsi gerarchici dall'art. 2 del d.P.R. n. 1199/1971, termine da ritenersi perentorio al fine di soddisfare l'esigenza detta¹⁷.

L'impugnativa può essere proposta in tre modalità:

¹⁶ Cass., sez. un., 29 maggio 2009, n. 12718.

¹⁷ Circ. Min. lav. n. 24/2004, cit.; in dottrina, tra gli altri, P. RAUSEI, *Ordinanza-ingiunzione e contenzioso*, in *DPL – I Corsi*, 2006, n. 12, 30. Secondo P. CAPURSO, *op. cit.*, 1026, peraltro, il termine così individuato avrebbe natura ordinatoria e non perentoria.

- personalmente presso la DRL territorialmente competente, che ne rilascia ricevuta;
- a mezzo del servizio postale;
- tramite posta elettronica certificata agli indirizzi indicati nella circ. n. 16/2010.

In caso di notifica avvenuta a mezzo del servizio postale, il predetto termine di 30 giorni decorre, per il ricorrente, dal momento della ricezione effettiva, ovvero comunque trascorsi 10 giorni dalla data di spedizione della raccomandata di avviso della giacenza dell'atto presso l'ufficio postale (cfr. art. 8, comma 4, l. n. 890/1982). Si deve, peraltro, ritenere salva la facoltà del destinatario di essere rimesso in termini (cfr. art. 294 c.p.c.), dimostrando una valida causa di inconoscibilità, ad egli non addebitabile, dell'atto notificato, ad es. per assenza temporanea dal luogo di residenza; tale facoltà può esercitarsi entro il termine di 6 mesi di cui all'art. 8, comma 2, della l. n. 890/1982, spazio temporale nel quale il plico è detenuto in deposito presso l'ufficio postale per consentire al destinatario di curarne il ritiro.

Ai fini del rispetto del termine per la presentazione del ricorso, ove ci si avvalga del servizio postale fa fede la data del timbro di spedizione, e pertanto il ricorso è tempestivo se *spedito* entro il termine, anche se perviene successivamente all'ufficio. La perentorietà del termine di 30 giorni comporta, naturalmente, l'irricevibilità del ricorso presentato oltre il termine medesimo. In tal caso, il gravame non sarà esaminato nel merito dal Comitato. È necessario precisare, peraltro, che l'approvazione della l. n. 183/2010 (c.d. collegato lavoro) ha determinato un differimento del *dies a quo* per impugnare il verbale unico di accertamento e notificazione di illecito, laddove esso contenga illeciti diffidabili. Invero, l'art. 13, comma 5, del d.lgs. n. 124/2004 ora prevede, tra l'altro, che il termine per la presentazione del ricorso al Comitato sia interrotto dall'adozione della diffida; ne consegue che nel lasso cronologico di 45 giorni dalla notifica del verbale – ovvero di 15 giorni se l'illecito è stato già regolarizzato nell'ipotesi della c.d. “diffida ora per allora” –, previsto per adempiere alla diffida ed estinguere il procedimento con il pagamento della misura minima, non è possibile la proposizione del gravame. Allora, il ricorrente dovrà attendere l'esaurimento della fase della diffida, la quale forma una parentesi procedurale che consente l'estinzione agevolata delle sanzioni, presentando l'impugnativa dal 46° al 75° giorno dalla notifica del verbale unico. Pertanto, il ricorso, in dette ipotesi, va proposto esclusivamente dopo l'esaurimento del lasso temporale della diffida. La ragione è evidente: essendo la diffida un mezzo diretto, anche in funzione deflativa del contenzioso, a consentire la regolarizzazione delle inosser-

vanze commesse, ed a premiare chi gli effetti di quelle inosservanze elimini o attenui, sarebbe contraddittorio e contrario alla *ratio* dell'istituto, ammettere un gravame avverso il medesimo. Ne consegue che il destinatario il quale non abbia intenzione di adeguarsi a quanto diffidato, deve semplicemente rimanere inerte in questa fase, per poi impugnare il verbale unico allorquando esso abbia prodotto gli effetti della contestazione/notificazione dei illeciti amministrativi, ai sensi del nuovo art. 13, comma 5, d.lgs. n. 124/2004.

Bisogna, a questo punto, chiedersi quali conseguenze produca la presentazione del ricorso avverso il verbale unico nel periodo di efficacia della diffida, e cioè dalla notifica al 46° giorno, dal quale l'atto si "converte" nella notifica di illecito di cui all'art. 14 della l. n. 689/1981, come prevede il novellato art. 13, comma 5, del d.lgs. n. 124/2004. A voler essere rigorosi, il ricorso potrebbe essere considerato irricevibile in quanto proposto avverso un atto – la diffida – inoppugnabile, con conseguente invito al ricorrente a ripresentare il rimedio nei tempi ammessi. Tuttavia, una tale soluzione appare lesiva non solo del diritto di difesa, ma anche del principio di economicità del procedimento; invero, essa costringerebbe il datore di lavoro ad una nuova impugnativa, meramente riproduttiva della prima, oltretutto con il rischio di incorrere nella non improbabile decadenza, causata dal tempo che inevitabilmente intercorrerebbe tra proposizione del gravame, pronuncia di inammissibilità e nuovo ricorso. In considerazione di ciò, la soluzione di gran lunga preferibile appare quella di ammettere il ricorso e di istruirlo a partire dal momento in cui il verbale impugnato produce gli effetti della notifica di illecito di cui all'art. 14 della l. n. 689/1981. Tale impostazione comporta che il termine di 90 giorni previsti dall'art. 17, comma 2, del d.lgs. n. 124/2004 per la decisione del Comitato decorrerà, in virtù dell'interruzione contemplata dall'art. 13, comma 5, da tale momento e non già dalla presentazione materiale del ricorso.

Il Ministero del lavoro (circ. n. 41/2010) ha puntualizzato che le modalità temporali per la proposizione del gravame di cui sopra vanno rispettate anche se il verbale contenga illeciti non diffidabili, oltre a quelli diffidabili; mentre, nell'ipotesi in cui il medesimo contesti esclusivamente violazioni non sanabili, si applicherà il regime ordinario dell'impugnazione entro 30 giorni dalla notifica.

5.1. L'esame dell'ammissibilità del ricorso

Preliminarmente all'esame nel merito il Comitato deve procedere a stabilire se il ricorso presenta il requisito dell'ammissibilità. Ora, per dirsi ammissibile il rimedio deve, in estrema sintesi, provenire da soggetto legittimato interessato al gravame, riguardare uno degli atti previsti dalla legge, afferire a profili di sussistenza e/o qualificazione, contenere i motivi di doglianza (c.d. *causa petendi*) e la richiesta del ricorrente al Comitato circa la sorte da conferire all'atto gravato (c.d. *petitum*), che sarà di annullamento totale o parziale, riduzione delle sanzioni, ecc. È opportuno anticipare che, in virtù del principio di corrispondenza tra chiesto e pronunciato (art. 112 c.p.c.) sia il *petitum* che la *causa petendi* vincolano il Comitato, nel senso che l'organo decisorio non può pronunciarsi su aspetti non oggetto di specifica doglianza, né adottare una decisione che prescindendo dalla richiesta finale del ricorrente. Ciò precisato, ben si comprende la rilevanza di entrambi gli elementi indicati, senza i quali non sarebbe possibile alcuna pronuncia nel merito da parte del Comitato.

Il difetto o l'insufficienza di uno o più dei requisiti di cui sopra determina la pronuncia d'inammissibilità del ricorso; è necessario analizzare, in dettaglio, le varie cause d'inammissibilità.

Difetto di legittimazione attiva del ricorrente. Ricorre tale ipotesi allorché il ricorrente non è titolare della posizione giuridica lesa dall'atto impugnato. Per identificare i soggetti legittimati, bisogna distinguere se l'atto impugnato abbia ad oggetto sanzioni amministrative ovvero inadempienze contributive. Nel primo caso, legittimati a ricorrere sono il trasgressore, persona fisica cui vengono imputate le violazioni, e l'eventuale obbligato solidale, soggetto individuato dall'art. 6 della l. 689/1981. Nel secondo caso, invece, atteso che l'obbligazione contributiva grava sul datore di lavoro, sarà solo questo, sia esso persona fisica o giuridica, il soggetto legittimato attivo. Come esempio di difetto di legittimazione ad impugnare, di qualche rilevanza pratica, si ha il gravame proposto dal professionista privo di procura speciale del diretto interessato.

Insussistenza dell'interesse a ricorrere. Tale ipotesi si riscontra quando il legittimato attivo non abbia interesse diretto ed immediato a ricorrere, perché non potrebbe ricevere alcun effetto favorevole da un'eventuale pronuncia di accoglimento. Un'ipotesi è ravvisabile nel caso di impugnazione di atti non lesivi (es. un verbale interlocutorio), anche se essa si sovrappone con la fattispecie dell'atto non impugnabile (*infra*).

Una vicenda a parte è costituita dall'avvenuto pagamento della sanzione da parte del destinatario dell'atto. In proposito bisogna distinguere tra versa-

mento della somma ridotta di cui all'art. 16 della l. n. 689/1981 – o della somma connessa alla diffida di cui all'art. 13 del d.lgs. n. 124/2004 – e versamento della sanzione determinata con l'ordinanza-ingiunzione. Nella prima ipotesi, deve ritenersi insussistente l'interesse a ricorrere, giacché si è verificata *de jure* una estinzione anticipata del procedimento sanzionatorio e si è, dunque, perseguita la finalità deflativa dell'istituto. Secondo la giurisprudenza, il pagamento della somma agevolata comporta acquiescenza all'accertamento e conseguente inammissibilità del ricorso¹⁸. Invece, in caso di pagamento delle sanzioni irrogate con ordinanza-ingiunzione sussiste la possibilità di impugnare quest'ultima; invero, l'orientamento pretorio ritiene che il pagamento, nella fattispecie, possa essere finalizzato ad evitare la gravosa procedura di riscossione coattiva, con conseguente permanenza dell'interesse del ricorrente ad ottenere una pronuncia di merito e vedere dichiarato – in caso di accoglimento dell'impugnazione presentata – il diritto alla ripetizione dell'indebito¹⁹. Perciò il ricorso in esame può essere proposto avverso l'ordinanza-ingiunzione della DTL anche se il trasgressore – o l'obbligato solidale – abbia provveduto al pagamento delle somme ingiunte. In accoglimento di questa impostazione, il Ministero del lavoro ha disposto che, in siffatti casi, il Comitato debba istruire e decidere nel merito il ricorso (circ. n. 16/2010).

Atto non impugnabile. Il ricorso, come abbiamo visto sopra, deve essere diretto avverso un atto di accertamento delle direzioni territoriali del lavoro o degli istituti previdenziali, ed avverso le ordinanze ingiunzione delle prime, che presentino profili di sussistenza o qualificazione dei rapporti di lavoro. Non è impugnabile, ad esempio, il verbale di primo accesso ispettivo di cui all'art. 13, comma 1, del d.lgs. n. 124/2004, in quanto atto prodromico di un accertamento che potrebbe concludersi anche con un esito regolare per l'azienda ispezionata. Né sono impugnabili gli atti di natura penale, giacché essi, pur quando afferenti ai profili di competenza del Comitato, ineriscono ad un procedimento, quello penale, del tutto avulso dai contesti in cui opera l'organo collegiale in argomento, che si identificano nei procedimenti sanzionatori amministrativi o previdenziali. È evidente che, per il principio di divisione dei poteri, un organo amministrativo giammai potrebbe esprimersi su atti di esclusiva competenza dell'autorità giudiziaria penale.

Incompetenza. Si ha incompetenza – per materia – quando le questioni avanzate nel mezzo difensivo non involgono profili di sussisten-

¹⁸ C. cost. 20 febbraio 2007, n. 46, Cass. n. 2862/2005. Il Ministero del lavoro ha accolto tale orientamento nella circ. n. 16/2010.

¹⁹ Cass. 22 agosto 2006, n. 18228; Cass. 25 febbraio 2004, n. 3735.

za/qualificazione dei rapporti di lavoro, pur quando astrattamente l'atto impugnato conterrebbe in sé detti profili. A titolo esemplificativo: se il verbale ispettivo contesta violazioni relative al lavoro sommerso, di per sé l'oggetto dell'atto accertativo afferisce quantomeno alla sussistenza del rapporto di lavoro; tuttavia, se il ricorrente si limita a dedurre l'inosservanza del termine di cui all'art. 14 della l. n. 689/1981, o la propria mancanza di responsabilità personale, il rimedio si rivela inammissibile, perché il Comitato può esprimersi su detti profili, solo se sono congiunti agli aspetti di sussistenza o qualificazione (cfr. circ. n. 10/2006). Siccome, però, la legge (art. 17, comma 2, d.lgs. n. 124/2004), nel parlare dei profili di sussistenza/qualificazione, fa riferimento non ai motivi di ricorso bensì agli atti impugnabili, si deve ritenere che anche questi debbano contenere aspetti qualificatori o di sussistenza. In quest'ottica, quindi, ai fini dell'ammissibilità dell'impugnazione non bastano i motivi di sussistenza/qualificazione dedotti nell'atto defensionale, ma è pure necessario che l'atto impugnato ponga oggettivamente una questione di competenza del Comitato. In definitiva, per evitare la pronuncia d'incompetenza è necessario che sia l'atto, sia i motivi d'impugnazione afferiscano alla competenza funzionale del Comitato. Peraltro, secondo parte della dottrina, i profili di sussistenza e qualificazione non costituirebbero tanto l'oggetto dell'atto gravato, come stabilisce la legge, quanto la *causa petendi* dedotta dal ricorrente²⁰. Altra corrente di pensiero ritiene che, per quanto riguarda le ordinanze-ingiunzioni, possono essere impugunate davanti al Comitato regionale non soltanto quelle che hanno “ad oggetto” la sussistenza o la qualificazione di un rapporto di lavoro, ma anche quelle per le quali, dato il testo dell'art. 16, comma 1, del d.lgs. n. 124/2004, il ricorrente intenda comunque “contestare” la sussistenza o la qualificazione di un rapporto di lavoro²¹.

Difetto della causa petendi. Ricorre tale ipotesi quando i motivi si presentano insussistenti, generici o contraddittori. In generale, i motivi di ricorso svolgono la funzione di illustrare le lagnanze del ricorrente e, eventualmente, di sostenerle con elementi probatori, al fine di indirizzare l'organo decidente verso la soluzione ritenuta favorevole. Ne consegue che il motivo è generico se non è idoneo a chiarire compiutamente le argomentazioni sulla base delle quali si ritiene l'atto illegittimo, infondato, ecc.; l'esempio tipico è costituito dalle mere affermazioni, non supportate da alcun elemento concreto o addirittura da alcuna argomentazione, come quando si sostiene che

²⁰ F. SIOTTO, *I ricorsi amministrativi in materia di lavoro*, in G. SANTORO-PASSARELLI (a cura di), *Diritto e processo del lavoro e della previdenza sociale*, Utet, 2013, 2088.

²¹ P. RAUSEI, *Ricorsi al Comitato regionale per i rapporti di lavoro*, cit., 286.

la violazione non sussiste *tout court*. I motivi contraddittori, d'altra parte, rendono incomprensibile il ricorso. Infine, il ricorso che manca del tutto di motivi, ed è basato sul solo *petitum*, non consente, evidentemente, alcun esame nel merito all'organo decidente.

Difetto del petitum. È l'ipotesi di mancata richiesta al Comitato. Se il ricorso, magari illustrato ed argomentato adeguatamente, difetta del *petitum* è chiaramente inidoneo a provocare una pronuncia del Comitato. Infatti, l'organo amministrativo, posto che condivida le ragioni dell'interessato, potrebbe solo ipotizzare la volontà del medesimo circa la sorte dell'atto impugnato, con conseguente arbitrarietà dell'eventuale scelta. In definitiva, un atto defensionale siffatto sarebbe da qualificare non un ricorso, ma una mera critica dell'operato della PA e, come tale, potrebbe valere, ove ne ricorrano i presupposti, quale scritto difensivo ai sensi dell'art. 18 della l. n. 689/1981. Si deve rammentare, infatti, che l'autorità di cui alla citata norma – a differenza del Comitato, che rimane vincolato al *petitum* ed alla *causa petendi* – dispone, in maniera autonoma, del potere di incidere sull'atto ispettivo, a prescindere dalle doglianze dell'interessato.

Ne bis in idem. Si ha tale ipotesi d'inammissibilità allorquando il ricorrente impugni un atto fondato su fatti sui quali il Comitato si sia già pronunciato con un rigetto, sicché il secondo gravame si presenterebbe quale mera riproposizione di un rimedio già esperito. Il tipico esempio è ricavabile dall'utilizzo *ex art.* 10, comma 5, d.lgs. n. 124/2004, da parte dell'organo che emette il provvedimento gravato, di un atto di altro ente, come nel caso ricorrente del verbale di una DTL, adottato sulla base di un precedente verbale di un istituto previdenziale. È anche il caso dell'ordinanza ingiunzione, emanata nel medesimo procedimento che ha visto l'impugnazione dell'atto presupposto del verbale ispettivo. Il Ministero ha precisato che in tali fattispecie, il ricorso può considerarsi ammissibile solo a condizione che contenga motivi basati su elementi nuovi, espressamente evidenziati nell'atto difensivo (circ. n. 10/2006). E si badi: non a caso si è usata l'espressione "elementi nuovi" – da intendersi quali elementi fattuali o probatori – perché semplici motivi di doglianza nuovi o diversi, in quanto agevolmente riproducibili, non sarebbero evidentemente sufficienti a rendere ammissibile il ricorso. Inoltre, a parere di chi scrive, dovrebbe trattarsi di elementi di cui il ricorrente provi di essere venuto a conoscenza, senza sua colpa, nello spazio cronologico intercorrente tra i due ricorsi, giacché altrimenti sarebbe agevole una riproposizione meramente dilatoria del gravame.

Omessa impugnazione dell'atto presupposto impugnabile. A proposito di tale causa d'inammissibilità va premesso che trattasi di ipotesi sulla quale

non constano posizioni ufficiali del Ministero, e comunque non pacifica nella prassi. La fattispecie è così sintetizzabile: il ricorrente rivolge le sue doglianze avverso un atto fondato, come nell'ipotesi che precede, su un atto presupposto a sua volta impugnabile ma in concreto non impugnato (es. verbale di altro ente). Il ragionamento che può essere svolto in favore della tesi dell'inammissibilità evidenzia che ove si ammettesse la possibilità di impugnare l'atto adottato "a valle" – ad es. verbale DTL redatto sulle risultanze di un verbale Inps che ha ad oggetto i medesimi fatti –, si rimetterebbe implicitamente in discussione anche l'atto posto in essere "a monte" – c.d. atto presupposto –, magari adottato a distanza di tempo e seguito da un atto del procedimento esecutivo. Pertanto, riprendendo l'elaborazione consolidata della giurisprudenza amministrativa, si deve ritenere inammissibile il ricorso avverso l'atto cronologicamente posteriore. Ove così non fosse, in effetti, si determinerebbero varie conseguenze negative per la certezza dei rapporti di diritto pubblico e per la stabilità degli atti amministrativi: non solo verrebbe premiata l'iniziale inerzia del titolare dell'interesse ad impugnare, ma si riesaminerebbe, nonostante il mancato rispetto di un termine perentorio, la legittimità o la fondatezza di un atto amministrativo rimasto inopugnato, e si determinerebbero effetti in un procedimento di pertinenza di un'altra amministrazione che non avrebbe alcuna possibilità di contraddire in qualità di controinteressato. Infatti, il Ministero del lavoro ha precisato che nel procedimento contenzioso *ex art. 17*, d.lgs. n. 124/2004, improntato a criteri di celerità e speditezza in funzione deflativa del carico giudiziario e caratterizzato da un'istruttoria esclusivamente documentale, non sono configurabili controinteressati (nota n. 15647 del 19 ottobre 2009). Se tale ricostruzione appare senz'altro da accogliere in linea di principio, ed è da tenere ferma per la generalità dei casi, si presenta tuttavia un'ipotesi particolare in cui essa potrebbe entrare in crisi, e cioè ove, in un dato procedimento sanzionatorio, il ricorrente non abbia previamente gravato il verbale unico della DTL, ma solo la successiva ordinanza ingiunzione che recepisce, *ex art. 18*, comma 2, l. n. 689/1981, i contenuti di quello. Ora, applicando i principi della obbligatoria impugnazione immediata dell'atto lesivo, in tal caso dovrebbe considerarsi inammissibile il ricorso avverso l'ordinanza. Il dilemma, quindi, consiste nel ritenere o meno ammissibile il ricorso avverso l'ordinanza che si fonda su un verbale non impugnato, e ovviamente impugnabile; in tale ultimo senso se si trattasse di un atto non impugnabile, ad es. il verbale di primo accesso ispettivo, *nulla quaestio*, giacché nulla può essere addebitato al ricorrente. La soluzione è da ricercare, probabilmente, nello stesso testo di legge che ha elencato gli atti impugnabili innanzi al Comita-

to: da un lato «gli atti di accertamento» della direzione territoriale del lavoro, tra i quali vanno certamente annoverati i verbali unici, e dall'altro le ordinanze ingiunzioni (art. 17, comma 2). Tale disposto normativo va inteso, verosimilmente, nel senso di conferire la più ampia libertà di scelta all'interessato sull'atto da gravare, e pertanto sulle relative modalità. Del resto, in questo caso non si pongono quei problemi segnalati in merito all'impugnazioni differite di atti di diverse amministrazioni che abbiamo visto per l'ipotesi di impugnazioni di verbali fondati su verbali di altri enti, giacché il procedimento è interno alla medesima amministrazione del Ministero del lavoro, per cui non si configura alcun altro soggetto "controinteressato".

5.2. L'istruttoria nel merito

Secondo i citati documenti di prassi ministeriale, l'istruttoria del ricorso è affidata ad uno o più segretari del Comitato, individuati dal direttore regionale del lavoro tra i funzionari, con o senza qualifica ispettiva, con specifiche competenze tecnico-giuridiche; il segretario assume le vesti di relatore nelle sedute collegiali. Per le problematiche previdenziali e assicurative il segretario può farsi assistere da funzionari degli enti, i quali possono essere nominati dal direttore regionale quali segretari aggiunti. Se il ricorso ha oggetto, poi, gli atti di accertamento adottati da funzionari degli enti previdenziali che non hanno rappresentanti all'interno del Comitato (Enpals, Enasarco, Inpgi, Ipsema, ecc.), è necessario convocare, a fini istruttori, un rappresentante dei predetti Istituti che interviene con finalità consultive per l'approfondimento delle problematiche relative allo specifico regime assicurativo. Al fine di assicurare la pienezza della cognizione degli atti e degli elementi dell'accertamento e del procedimento sanzionatorio in generale, i segretari del Comitato devono richiedere alle DTL ovvero agli enti interessati la trasmissione degli atti o dei provvedimenti relativi, unitamente a qualsiasi documentazione rilevante ai fini degli atti accertativi o sanzionatori oggetto di impugnazione.

Con riferimento agli atti impugnati emessi dalle DTL, il Ministero precisa che le richieste istruttorie devono essere inoltrate, rispettivamente, al Servizio ispezione lavoro, ove oggetto di impugnativa sia il verbale unico o il verbale di insussistenza del rapporto di lavoro, ovvero all'Ufficio affari legali e contenzioso, ove il ricorso abbia ad oggetto l'ordinanza ingiunzione. Inoltre, il Dicastero, con la circ. n. 16/2010, ha disposto che le richieste istruttorie agli uffici di provenienza degli atti impugnati devono essere com-

plete e effettuate preferibilmente in modalità telematica. Tali richieste devono essere corredate da una copia del ricorso, al fine di consentire al Servizio ispezione lavoro – nel caso di impugnazione del verbale unico – di «calibrare la relazione e la relativa produzione documentale in base ai motivi di doglianza sollevati nel ricorso». Come evidenziato in dottrina, la conoscenza dei motivi del ricorso consente ai funzionari accertatori di orientare la presentazione agli organismi regionali dell'apparato documentale e probatorio acquisito durante gli accertamenti, evidenziando i profili meglio attinenti alle censure proposte dai ricorrenti²².

Anche tale mezzo difensivo, come quello di cui all'art. 16 del d.lgs. n. 124/2004, è caratterizzato da un'istruttoria ispirata a logiche di semplificazione ed accelerazione, che si svolge su base esclusivamente documentale, disponendo il comma 2 dell'art. 17 del d.lgs. n. 124/2004 che si debba procedere unicamente in virtù della documentazione prodotta dal ricorrente e di quella in possesso dell'amministrazione. Nemmeno in questa ipotesi, dunque, sono ammesse audizioni personali dei diretti interessati, né escussioni di testi, pur in presenza di apposite richieste di parte²³. Né è configurabile un contraddittorio, giacché la legge non ha previsto la partecipazione di controinteressati, e ciò, si badi, neanche sul piano meramente documentale²⁴. Sarebbe, tuttavia, errato concludere che la potestà decisoria dell'organo amministrativo risulti menomata da tale limitatezza di mezzi istruttori, e ritenere che le impugnazioni riguardanti accertamenti particolarmente complessi o controversi debbano essere rimesse al giudice. Invero, tale ragionamento non solo svaluterebbe la competenza tecnica del Comitato e ne limiterebbe la cognizione, che è invece piena in tema di qualificazione e sussistenza dei rapporti di lavoro, ma deprimerebbe la funzione principale che la legge ha inteso assegnare al ricorso in argomento, quella deflativa. L'organo collegiale che, esplicitamente o meno, rimandasse al giudice una controversia su cui ritiene non opportuno decidere, rinuncerebbe semplicemente al proprio ruolo, per assumere quello di mero trasmettitore di atti.

La proposizione del ricorso non sospende l'ordinanza ingiunzione impugnata, salvo che la DRL disponga la sospensione, dietro richiesta

²² P. RAUSEI, *Ricorsi al Comitato regionale per i rapporti di lavoro*, cit., 288 ss.

²³ In dottrina esprime contrario avviso P. CAPURSO, *op. cit.*, 1028, secondo il quale la funzione del Comitato, potenzialmente sostitutiva di quella giurisdizionale, sarebbe frustrata ove non fosse consentito all'interessato di essere ascoltato o all'ispettore verbalizzante di fornire chiarimenti.

²⁴ Circ. Min. lav. n. 16/2010, cit., ed in precedenza, nota Min. lav. 19 ottobre 2009, n. 15647.

dell'interessato (art. 17, comma 2). Come attenta dottrina ha evidenziato, nel testo normativo si può riscontrare una svista giacché la sospensione deve *naturaliter* essere disposta dal Comitato e non dalla DRL²⁵: è palese che l'organo decisorio è il Comitato, laddove la DRL è semplicemente il plesso organizzativo ove è ubicato il primo. Sicché, nonostante la lettera della legge, la decisione sull'istanza cautelare deve essere senz'altro adottata dal Comitato. Deve ritenersi, pur nel silenzio legislativo, che i presupposti dell'istanza siano quelli tipici del *fumus boni iuris* e del *periculum in mora*. Da notarsi che la sospensione cautelare non è prevista dalla legge per gli altri atti impugnabili dinanzi al Comitato regionale; ora, se tale omissione è perfettamente comprensibile per i verbali unici delle DTL, che non costituiscono titoli esecutivi, lo è meno per i verbali di accertamento degli Istituti di previdenza, i quali invece sono idonei ad essere eseguiti coattivamente. Il ricorso, infine, non sospende il termine per il pagamento della somma in misura ridotta di cui all'art. 16 della l. n. 689/1981.

6. La decisione

La decisione deve intervenire entro 90 giorni dal ricevimento dell'istanza, ed in caso di omessa decisione in tale termine il ricorso s'intende respinto, per cui anche qui la legge ha previsto una fattispecie di silenzio rigetto.

Al contrario di quanto stabilito, seppur incidentalmente, nel ricorso alla direzione regionale dall'art. 16, comma 3, la legge non ha previsto i contenuti della decisione del Comitato. Ciononostante, in tema la dottrina ha ritenuto riproducibile sostanzialmente lo stesso schema del ricorso *ex art. 16 cit.*, in assenza di ragioni logiche e giuridiche ostative all'applicazione analogica dei contenuti e degli effetti oggettivi della decisione della direzione regionale²⁶. Pertanto, anche il provvedimento giustiziale del Comitato può essere di tre tipi:

- *eliminatorio*: il Comitato ritiene fondato il ricorso, e conseguentemente annulla l'ordinanza; ovvero annulla il verbale ispettivo, e si arresta il procedimento sanzionatorio che non vedrà la fase decisoria;

²⁵ F. SIOTTO, *op.cit.*, 2095; così anche P. RAUSEI, *Ricorsi al Comitato regionale per i rapporti di lavoro*, cit., 292.

²⁶ Cfr. G. LODATO, *Lavoro e sanzioni amministrative: ecco il nuovo sistema dei ricorsi*, in *D&G*, 2009, n. 34, 104; nello stesso senso, P. RAUSEI, *Ordinanza-ingiunzione e contenzioso*, cit., 35.

- *rigetto*: il Comitato ritiene infondato il ricorso, e di conseguenza lo rigetta, lasciando in vita il provvedimento sanzionatorio; in caso di impugnazione di un verbale ispettivo, il procedimento sanzionatorio riprende il suo corso;
- *innovativo*: la decisione del Comitato modifica l'ordinanza, o ridetermina l'importo sanzionatorio, ovvero ridetermina l'accertamento, restringendone l'oggetto, ad es. riducendo il numero di violazioni. Da segnalare che nell'ipotesi di riesame dell'ordinanza-ingiunzione la circ. n. 16/2010 dispone che la DTL interessata provveda ad adottare un atipico atto di "ridetermina" dell'ordinanza originaria, ai fini dell'eventuale seguito della riscossione coattiva del credito sanzionatorio.

Il Dicastero del lavoro ha fornito importanti chiarimenti anche sui contenuti decisori del provvedimento dell'organo collegiale²⁷. Innanzitutto, con riferimento alla questione della sussistenza del rapporto di lavoro, l'amministrazione rileva che il Comitato non può prescindere dai fatti storici accertati direttamente dal verbalizzante o avvenuti in sua presenza, i quali, secondo giurisprudenza consolidata, fanno piena prova e possono essere messi in discussione solo attraverso querela di falso, ai sensi degli artt. 221 ss. c.p.c. Inoltre, il Ministero precisa che l'oggetto della decisione del Comitato, nelle ipotesi di qualificazione del rapporto di lavoro, è da intendersi riferito esclusivamente alla individuazione della tipologia contrattuale nella quale devono essere inquadrare le prestazioni lavorative rese, senza entrare nel merito di ulteriori aspetti di natura normativa o contrattuale.

Riguardo alle eccezioni di carattere procedimentale, il Dicastero ritiene che il Comitato dovrà esaminare anche queste, per ovvie ragioni di economia dell'azione amministrativa, e potrà conseguentemente annullare l'atto impugnato anche soltanto per vizi formali. Pertanto, la prassi ministeriale conferma la vigenza del principio di corrispondenza tra chiesto e pronunciato, e del divieto di esaminare questioni d'ufficio non sollevate dalle parti interessate.

Di rilievo è l'affermazione secondo cui il rigetto del ricorso da parte dell'organo collegiale, sia mediante decisione espressa sia attraverso il formarsi del silenzio/rigetto, comporta la necessità da parte della direzione provinciale del lavoro e degli enti previdenziali di uniformarsi ai contenuti della delibera giustiziale²⁸. È evidente, infatti, che la decisione del ricorso ha

²⁷ Circ. Min. lav. n. 10/2006, cit.

²⁸ L'assunto ministeriale ha suscitato, peraltro, una non peregrina critica in sede dottrinale: si è sostenuto che, in caso di silenzio/rigetto, le amministrazioni interessate non possono conformarsi ad alcun contenuto decisorio; cfr. L. CAIAZZA, R. CAIAZZA, R. TROILI, *Sanzio-*

effetto vincolante per le pubbliche amministrazioni interessate, le quali fanno parte del collegio decidente mediante la partecipazione dell'organo di vertice a livello regionale. Le amministrazioni interessate, del resto, non possono nemmeno promuovere in sede giudiziaria un'eventuale azione di accertamento volta a vanificare la portata della decisione assunta dal Comitato²⁹. Tutto ciò si spiega bene in base all'esigenza di assicurare il necessario coordinamento e la non contraddizione all'interno dell'amministrazione. Peraltro, non è chiaro se il vincolo di tale "giudicato amministrativo" sia assoluto, oppure sia da intendersi come riferito esclusivamente ai motivi adottati, sui quali il Comitato si sia pronunciato. In omaggio ai principi generali in tema di competenza amministrativa, sembra preferibile la soluzione meno stringente per l'organo di amministrazione attiva; altrimenti opinando, si dovrebbe ritenere che l'autorità sarebbe *tout court* privata della potestà decisoria autonoma che le spetta ex art. 18, comma 2, l. n. 689/1981, e comunque tenuta ad adottare l'ordinanza ingiunzione, qualunque sia il contenuto della decisione giustiziale. Pertanto, è da ritenere che la DTL sia vincolata solo ai motivi sui quali sia intervenuta la decisione, e possa adottare un'archiviazione fondata su altri motivi, non trattati in sede giustiziale³⁰. Si pensi all'ipotesi di una violazione procedurale insanabile, ad es. l'inosservanza del termine di cui all'art. 14, comma 2, della l. n. 689/1981: ove tale vizio non venga dedotto dalla parte interessata, il Comitato, come del resto il giudice, non potrebbe rilevarlo. Giuste le considerazioni di cui sopra, secondo i principi generali la DTL può certamente rilevare il vizio, traendone le conseguenze per l'archiviazione. Peraltro, sul piano operativo non risultano chiarimenti ministeriali sul punto, limitandosi il Ministero a pronunciarsi sull'ipotesi del silenzio/rigetto previsto dall'art. 17, comma 2,

ni amministrative e civili in materia di lavoro, Buffetti, 2007, 113 ss. Secondo P. RAUSEI, *Strumenti difensivi dell'azienda: ricorsi amministrativi e giudiziari*, in *DPL*, 2009, n. 12, 746, in caso di silenzio rigetto la direzione provinciale – ora territoriale – del lavoro può, in via di autotutela rilevare un vizio di natura formale o procedimentale e procedere al ritiro dell'ordinanza eventualmente emanata.

²⁹ Un non condivisibile orientamento della Suprema Corte ritiene proponibile l'azione giudiziaria dell'istituto previdenziale avverso la decisione giustiziale dell'organo collegiale amministrativo di cui pure fa parte (Cass. 2 luglio 2013, n. 16501, in *GLav*, 2013, n. 31; in precedenza Cass. 17 gennaio 2005, n. 789). Per un'opinione dottrinale di adesione a tale orientamento cfr. P. CAPURSO, *op. cit.*, 1031 ss., secondo il quale la possibilità dell'istituto previdenziale di contraddire in giudizio la decisione amministrativa deriverebbe dal potere di autotutela del medesimo.

³⁰ Cfr. F. CARINGELLA, *Compendio di diritto amministrativo*, Dike Giuridica, 2008, 630, il quale ritiene salva la facoltà dell'amministrazione che ha emanato l'atto di adottare un nuovo provvedimento immune dai vizi per cui il primo fu annullato.

del d.lgs. n. 124/2004. In particolare, il Dicastero ritiene che detto silenzio si formi con esclusivo riferimento al “merito” e cioè alla sussistenza o qualificazione del rapporto di lavoro, e non in ordine ai profili formali o procedurali dell’atto impugnato³¹. L’amministrazione conclude che la direzione territoriale del lavoro può, in sede di istruttoria finalizzata all’emanazione dell’ordinanza ingiunzione, rilevare un vizio di natura formale o procedimentale, sul quale il Comitato non si sia pronunciato per la formazione del silenzio rigetto, e procedere conseguentemente all’adozione dell’ordinanza di archiviazione.

Va ancora osservato che la vincolatività per la direzione territoriale della decisione di rigetto del ricorso, determinando l’insorgenza dell’obbligo di adottare l’ordinanza-ingiunzione, rende di fatto superfluo sia l’esame degli scritti difensivi, sia l’eventuale richiesta di audizione³²; per di più, quest’ultima richiesta, nella fattispecie in argomento, può essere trascurata, non essendo più adempimento dovuto dall’autorità³³. L’unico margine di utilità degli istituti difensivi resta l’eventuale incidenza sul *quantum* dell’importo sanzionatorio applicabile, giacché le argomentazioni del datore di lavoro potrebbero orientare la direzione del lavoro a determinare una somma inferiore a quella ridotta, applicata in sede accertativa *ex art.* 16, l. n. 689/1981.

Il Dicastero ritiene applicabile il principio del *ne bis in idem*, laddove sostiene che il ricorso al Comitato regionale avverso il verbale di accertamento e notificazione di illecito amministrativo della direzione territoriale del lavoro, nel caso in cui vi sia rigetto del ricorso stesso, preclude un ulteriore ricorso allo stesso organo contro l’eventuale successiva ordinanza-ingiunzione della DTL³⁴. Tuttavia, il secondo ricorso è ammesso, ove sia fondato su elementi nuovi e differenti rispetto a quelli contenuti nel ricorso avverso la contestazione o notificazione dell’illecito amministrativo espressamente evidenziati dal ricorrente. L’interpretazione ministeriale si rivela del tutto ragionevole, per evidenti esigenze di economia e speditezza procedimentale, giacché altrimenti si consentirebbero agevoli, quanto strumentali,

³¹ Circ. Min. lav. n. 10/2006, cit.

³² Non a caso una parte della dottrina aveva invocato, a questo proposito, la soppressione degli istituti difensivi di cui all’art. 18 della l. n. 689/1981: cfr. S. VERGARI, *La funzione ispettiva in materia di lavoro: conciliazione e repressione*, in R. DE LUCA TAMAJO, M. RUSCIANO, L. ZOPPOLI (a cura di), *Mercato del lavoro. Riforma e vincoli di sistema*, ES, 2004, 445.

³³ Cfr. Cass., sez. un., 28 gennaio 2010, n. 1786 (cfr. parte III, cap. III, § 7.3, di questo volume).

³⁴ Circ. Min. lav. n. 10/2006, cit.

manovre dilatorie. In tale ottica, occorre allora chiedersi se la seconda impugnazione, che non contiene motivi nuovi come sopra precisato, sia idonea a determinare, ai sensi dell'art. 17, comma 3, del d.lgs. n. 124/2004, la sospensione – *rectius*: l'interruzione dopo la menzionata sentenza n. 119/2013 della Consulta – del termine per l'opposizione giudiziale. Invero, la riproposizione del mezzo potrebbe essere solo funzionale ad ottenere un maggiore margine di tempo per la predisposizione della difesa, o ad altri fini ancora meno nobili (ad es. sottrarre beni all'esecuzione forzata in vista di una prossima liquidazione dell'impresa), ed in ogni caso determina una sostanziale elusione del termine perentorio per l'impugnazione. Per tali motivi appare fondato ritenere che la mera riproposizione dei motivi non produca l'effetto interruttivo menzionato, e che il privato debba, conseguentemente, proporre opposizione giudiziale entro il termine ordinario di cui all'art. 22 della l. n. 689/1981 (ora art. 6, comma 6, d.lgs. n. 150/2011).

Circa la natura ed i caratteri della decisione del Comitato, si rinvia a quanto osservato in merito alla decisione della DRL sul ricorso *ex art.* 16, d.lgs. 124/2004 (cfr. parte IV, cap. I, § 4, di questo volume).

7. Il regime impugnatorio della decisione

La legge tace in merito al regime impugnatorio della decisione di rigetto del Comitato. In tema, il Ministero, in un primo tempo aveva ritenuto la decisione impugnabile innanzi al giudice ordinario, in funzione di giudice del lavoro³⁵. L'assunto ministeriale aveva suscitato varie perplessità in dottrina³⁶, ed era stata respinto dalla giurisprudenza, la quale aveva sostenuto la non lesività della decisione di rigetto e l'irrilevanza della stessa, in considerazione dell'autonoma impugnabilità dell'ordinanza ingiunzione³⁷. In virtù delle critiche espresse da più parti, dunque, il Ministero ha opportunamente operato un ripensamento, esprimendosi per l'inoppugnabilità della decisione³⁸. A tale conclusione, il Dicastero è pervenuto ritenendo che la lesione alla sfera giuridica dell'interessato sia da ricondursi all'atto gravato, e non alla decisione giustiziale, secondo la nota tesi dell'accessione di quest'ultima al primo. Pertanto, l'unanimità delle opinioni converge sulla

³⁵ *Ibidem*.

³⁶ Cfr. F. NATALINI, A. NAPOLI, *Le decisioni di rigetto del Comitato regionale ex art. 17 Dlgs 124/2004*, in *GLav*, 2006, n. 19, 21; G. LELLA, M.C. TEMPESTA, *op.cit.*, 1343.

³⁷ Cfr. [Trib. Cagliari 16 luglio 2009](#), in [Boll. ADAPT, 14 dicembre 2009, n. 38](#).

³⁸ Circ. Min. lav. n. 16/2010, cit.

non ricorribilità in giudizio della delibera di rigetto del Comitato, che può considerarsi ormai un dato acquisito.

Il Ministero tace sull'impugnabilità del silenzio/rigetto del Comitato, cioè dell'ipotesi in cui l'organo non si esprima nel termine normativamente previsto. Sul punto va detto che il prevalente orientamento della giurisprudenza amministrativa ritiene che oggetto di impugnativa non debba essere la decisione di rigetto, bensì il provvedimento originario gravato³⁹. Alla luce, peraltro, del nuovo orientamento ministeriale, non sembrano sussistere difficoltà a ritenere tale impostazione giurisprudenziale pienamente compatibile con esso.

D'altro canto, la circ. n. 16/2010 ritiene anche inoppugnabili le decisioni del Comitato con ricorso straordinario al Capo dello Stato. Il Ministero ha rammentato che la giurisprudenza amministrativa⁴⁰ esclude l'ammissibilità del gravame in argomento nelle materie, come le sanzioni amministrative pecuniarie, devolute al giudice ordinario. Invero, all'ampio potere giudiziale di annullamento, sostituzione e modifica del provvedimento fa fronte un mero potere caducatorio del ricorso straordinario. Come sopra osservato, il Ministero ha anche puntualizzato che la decisione del Comitato non può essere impugnata dalle amministrazioni che fanno parte dello stesso consesso (circ. n. 10/2006). La vigenza di un principio di non contraddizione, in seno all'ordinamento giuridico generale e all'ordinamento particolare di ciascuna amministrazione pubblica, rende superflue ulteriori analisi sul punto⁴¹.

8. Il ricorso avverso la diffida accertativa

La legge prevede una competenza speciale del Comitato relativamente al ricorso avverso un atto, la diffida accertativa dell'ispettore del lavoro (parte II, cap. VII), avulso dal procedimento sanzionatorio del lavoro.

³⁹ C. Stato n. 16/1989 e n. 17/1989. Sulla questione, nonostante ripetute pronunce dell'adunanza plenaria tuttora irrisolta, del silenzio su ricorso gerarchico si veda da ultimo A. CASSATELLA, *Il silenzio su ricorso gerarchico: nuove soluzioni per antichi problemi?*, in *GDA*, 2014, n. 3, 266 ss.

⁴⁰ C. Stato 10 giugno 1999, n. 9.

⁴¹ Come già ricordato (nota 29), va segnalata una non condivisibile sentenza della Suprema Corte (Cass. n. 16501/2013, cit., 22), la quale ha affermato il principio secondo cui nell'ipotesi in cui l'esito del contenzioso amministrativo sia stato favorevole all'assicurato, non sussiste preclusione alcuna per l'Inps di chiedere al giudice un accertamento negativo che si sovrapponga alla decisione a sé sfavorevole del Comitato regionale.

L'art. 12, comma 4, del d.lgs. 124/2004 dispone: «Nei confronti del provvedimento di diffida di cui al comma 3 è ammesso ricorso davanti al Comitato regionale per i rapporti di lavoro di cui all'articolo 17, integrato con un rappresentante dei datori di lavoro ed un rappresentante dei lavoratori designati dalle organizzazioni sindacali comparativamente più rappresentative a livello nazionale. In mancanza della designazione entro trenta giorni dalla richiesta di nomina, il Comitato decide il ricorso nella sua composizione ordinaria. I ricorsi vanno inoltrati alla direzione regionale del lavoro e sono decisi, con provvedimento motivato, dal Comitato nel termine di novanta giorni dal ricevimento, sulla base della documentazione prodotta dal ricorrente e di quella in possesso dell'Amministrazione. Decorso inutilmente il termine previsto per la decisione il ricorso si intende respinto. Il ricorso sospende l'esecutività della diffida».

Come emerge dall'ampia formulazione della norma, nella presente fattispecie, a differenza che nell'ipotesi ordinaria di cui all'art. 17 del d.lgs. n. 124/2004, il ricorso non è limitato a particolari motivi di doglianza, in quanto la competenza del Comitato, in questa fattispecie, riguarda tutte le questioni di legittimità/fondatezza dell'atto e dell'accertamento. Pertanto, il ricorrente può svolgere tutte le argomentazioni difensive che ritenga opportune per evidenziare i vizi dell'atto, senza correre il rischio, per ciò solo, di una pronuncia di inammissibilità.

Altre diversità sono ravvisabili nella composizione dell'organo collegiale, che nell'ipotesi di diffida accertativa è estesa, oltre ai componenti ordinari di cui all'art. 17 cit., ad un rappresentante dei datori di lavoro ed un rappresentante dei lavoratori designati dalle organizzazioni sindacali comparativamente più rappresentative a livello nazionale. Ben si comprende il motivo per cui il legislatore ha inteso allargare la composizione alle contrapposte organizzazioni sindacali, essendo in questione un atto amministrativo che s'inserisce nei rapporti contrattuali tra le parti. Invero, la diffida accertativa è un provvedimento che consente all'ispettore del lavoro di imporre al datore la corresponsione di emolumenti di natura retributiva accertati come dovuti al lavoratore (art. 12, comma 1, d.lgs. n. 124/2004). Dunque, la norma compone le diverse istanze provenienti da varie branche ordinarie, segnatamente dal diritto amministrativo, civile e lavoristico-sindacale, e come tale rappresenta anche un punto di tensione tra le stesse, come si vedrà a breve. Anche in composizione integrata il Comitato è validamente costituito – specifica il Ministero nella circ. n. 10/2006 – con la sola presenza del direttore della direzione regionale del lavoro, del direttore regionale dell'Inps e del direttore regionale dell'Inail. La circolare afferma anche che nel caso

in cui uno soltanto dei membri designati dalle organizzazioni sindacali e datoriali si presenti alla riunione del Comitato, ovvero una delle parti ometta di designare il proprio rappresentante entro il termine di cui all'art. 12, comma 4, questo può considerarsi regolarmente costituito e procedere alla valutazione del ricorso. Peraltro, attenta dottrina ha rilevato l'insorgenza di un paio di questioni, non trattate dal Ministero, in merito alla composizione integrata del Comitato⁴². Sul criterio di scelta dell'unico rappresentante di una parte, in assenza di indicazioni normative e ministeriali, appare condivisibile il metodo proposto della rotazione fra i membri delle organizzazioni comparativamente più rappresentative. Secondo la citata dottrina, emerge un'ulteriore criticità in relazione al regolare funzionamento del Comitato nell'ipotesi in cui una delle parti non abbia provveduto alla designazione. In tal senso l'integrazione parziale del Comitato non sarebbe coerente con lo spirito della norma, che ha inteso assicurare una rappresentanza egualitaria degli interessi delle parti contrapposte. L'opinione, pur essendo apprezzabile e condivisibile in termini di diritto sindacale, non può essere accolta non tanto e non solo per ragioni squisitamente pratiche, ma anche per ragioni sistematiche di diritto amministrativo. Invero, l'ostacolo maggiore è costituito dal principio di continuità ed indefettibilità dell'azione degli organi amministrativi – proiezione del principio di buon andamento di cui all'art. 97 Cost. –, che risulterebbe compromesso da un sostanziale potere di veto delle parti sociali al funzionamento del Comitato. Ne consegue che la diffusa prassi, confortata dall'orientamento ministeriale, di proseguire l'ordinaria attività del Comitato anche in assenza della designazione di una od entrambe le parti, ovviamente ritualmente interpellate, appare pienamente legittima. Lo stesso è a dirsi per l'ipotesi di assenza ingiustificata alle sedute deliberative. Non è questa la sede per analizzare approfonditamente l'istituto⁴³, che tante discussioni ha acceso tra gli studiosi⁴⁴, ma è necessario accennare ai suoi tratti essenziali, soprattutto al fine di individuare i limiti di ammissibilità dell'utilizzo del delicato strumento e, di conseguenza, quelli del ricorso avverso lo stesso; a tal fine, limiteremo l'analisi all'impostazione ministeriale. Orbene, in un primo tempo il Ministero aveva sostenuto che il ricorso all'istituto fosse ammissibile solo ove l'organo di vigilanza avesse «acquisito elementi obiettivi, certi e idonei a determinare il calcolo delle spettanze

⁴² P. RAUSEI, *La diffida accertativa per crediti pecuniari*, inserto in *DPL*, 2006, n. 4, XIX.

⁴³ Per l'analisi dell'istituto, si rimanda alla parte II, cap. VII, di questo volume.

⁴⁴ A. VALLEBONA, *L'accertamento amministrativo dei crediti di lavoro*, in *MGL*, 2004, n. 8-9; più di recente, R. SCARAMELLA, *Ispezioni sul lavoro: così l'opposizione alla diffida tecnica accertativa*, in *GLav*, 2011, n. 18.

patrimoniali del lavoratore, potendo altrimenti acquisire il consenso delle parti ad una conciliazione monocratica» (circ. n. 24/2004). Inoltre, il Dicastero aveva ritenuto possibile l'adozione della diffida accertativa anche nell'ambito dei rapporti di lavoro "parasubordinato" –collaborazione coordinata e continuativa e lavoro a progetto –, alla condizione, però, che l'erogazione dei compensi fosse legata a presupposti oggettivi e predeterminati non richiedenti complesse verifiche dell'effettivo raggiungimento o meno dei risultati dell'attività. Il portato di tale orientamento restrittivo aveva condotto molti interpreti e il personale ispettivo a ritenere che la diffida accertativa richiedesse la sussistenza di elementi probatori "rafforzati", risultanti per lo più da dati documentali, come nel classico caso di cedolini paga non quietanzati. Senonché, nella più recente circ. n. 1/2013, il Ministero sconfessa apertamente tale interpretazione restrittiva e riduttiva dell'istituto, affermando che la certezza del credito del lavoratore non deve essere inteso come un pre-requisito dell'accertamento ispettivo, bensì come l'obiettivo cui deve tendere quest'ultimo. Infine, il Dicastero invita i Comitati regionali ad uniformarsi a tale nuova interpretazione, evitando decisioni di accoglimento fondate semplicemente sulla mancanza di preventiva certezza dei crediti lavorativi, essendo viceversa necessaria la valutazione degli elementi acquisiti dal personale ispettivo nel corso dell'accertamento dei crediti stessi.

Nella circ. n. 16/2010, il Dicastero ha disposto che il direttore della direzione territoriale del lavoro, che ha adottato il provvedimento di c.d. validazione, dia comunicazione al lavoratore della data della avvenuta notifica al datore di lavoro del provvedimento di diffida validato, ai fini della individuazione del *dies a quo* dal quale calcolare il termine per l'inoppugnabilità del titolo onde consentire la spendita dello stesso. Inoltre, il Comitato regionale, una volta ricevuto il ricorso amministrativo, deve provvedere a darne comunicazione al lavoratore informandolo del simultaneo effetto sospensivo – *ex art. 12, comma 3, d.lgs. n. 124/2004* – dell'esecutività della diffida validata, astenendosi da tale adempimento solo qualora si rilevi che detta comunicazione sia stata già effettuata dal datore ricorrente. È stato correttamente osservato in dottrina che la legge sospende l'efficacia esecutiva del titolo, ma non i termini processuali per le opposizioni e per la prosecuzione dell'azione esecutiva avviata⁴⁵.

⁴⁵ G. BOLEGO, *La diffida accertativa per crediti di lavoro pecuniari*, in L. NOGLER, C. ZOLI (a cura di), *Commentario sul tema Razionalizzazione delle funzioni ispettive in materia di previdenza sociale e di lavoro, a norma dell'art. 8 della l. 14 febbraio 2003, n. 30 (d.lgs. 23 aprile 2004, n. 124)*, in *NLCC*, 2005, n. 4, 369.

La norma non prevede la partecipazione del lavoratore al procedimento contenzioso in esame, in qualità evidentemente di controinteressato⁴⁶. Peraltro, in dottrina si reputa ammissibile la produzione di documenti da parte del lavoratore, a sostegno della propria posizione⁴⁷.

Per il resto, valgono le notazioni svolte a proposito del ricorso presentato a norma dell'art. 17 del d.lgs. n. 124/2004, quanto a presupposti, procedura e decisione.

9. La competenza in materia di lavori usuranti

L'art. 8 del d.i. 20 settembre 2011 ha previsto la competenza del Comitato regionale per i rapporti di lavoro a decidere sui ricorsi avverso i provvedimenti di diniego dell'Inps delle domande di pensionamento anticipato. Tale competenza, per espressa disposizione del menzionato art. 8, è limitata ai motivi attinenti al merito, cioè alle questioni riguardanti la spettanza, o meno, del diritto del lavoratore al pensionamento anticipato. Pertanto, da tale ordito normativo risulta evidente che le problematiche di natura formale, attinenti alla veste esteriore del provvedimento – ad esempio motivazione – o procedurali, relative a carenze dell'istanza o a vizi dell'istruttoria, non possono essere esaminate dal Comitato. E del resto se ne comprende la ragione: l'attribuzione a conoscere tali ricorsi in capo ad un organo particolarmente qualificato, per composizione e competenza tecnica, deve riguardare esclusivamente questioni di primaria rilevanza. In tale contesto, va segnalato che il messaggio dell'Inps n. 22647 del 30 novembre 2011 ha stabilito che le domande respinte dall'Istituto per motivi diversi dal merito dovranno essere riesaminate, su istanza dell'interessato, dalla struttura territoriale che ha adottato il provvedimento di reiezione.

Il decreto interministeriale citato ha stabilito, all'art. 1, comma 2, lett. c, che, ai fini della procedibilità della domanda all'Istituto nazionale della previdenza sociale di pensionamento anticipato per lavoro faticosi e pesanti, ai sensi del d.lgs. 21 aprile 2011, n. 67, è necessario che l'interessato alleggi la documentazione minima di cui alla tabella A, contenuta nello stesso decreto. Sul punto, il Ministero del lavoro con la circ. 10 agosto 2011, n. 22, ha precisato, tra l'altro, che in assenza della suddetta documentazione minima, la

⁴⁶ L. IERO, *La nuova vigilanza in materia di lavoro e previdenza sociale*, in *LG*, 2004, n. 7, 644.

⁴⁷ P. RAUSEI, *La diffida accertativa per crediti pecuniari*, cit., XX; G. BOLEGO, *op. cit.*, 969.

domanda dell'interessato non può essere considerata procedibile dall'Inps, il quale dunque non potrà procedere ad un esame di merito sulla sussistenza o meno dei requisiti richiesti dalla legge in capo all'interessato.

Il quadro normativo sopra sinteticamente descritto sembrava abbastanza chiaro nel delineare le rispettive sfere di competenze dell'Inps e del Comitato, in tema di pensionamento per lavori usuranti. Tuttavia, talune sedi dell'Istituto hanno inaugurato una singolare prassi, relativamente ai casi di domande di ammissione al beneficio caratterizzate da insufficiente produzione documentale da parte dell'interessato. In dette ipotesi, in luogo di decisioni di improcedibilità – come da indicazioni ministeriali –, sono stati inopinatamente adottati provvedimenti di rigetto, corredati da sintetiche motivazioni riferite alle carenze di produzione documentale e da indicazioni della possibilità del ricorso al Comitato. Gli interessati sono stati, in conseguenza, indotti a presentare all'organo previsto dall'art. 17 del d.lgs. n. 124/2004 ricorsi riguardanti la semplice questione della presentazione, o meno, della documentazione necessaria per ottenere il beneficio, e cioè una problematica palesemente estranea a quel merito che l'art. 8 del decreto citato ha previsto quale profilo esclusivo della competenza del Comitato in materia.

Si è reso necessario allora necessario un intervento del Ministero del lavoro, al fine di rimediare ad una situazione di fatto non conforme agli schemi normativi. Con la nota 23 maggio 2012, n. 9650, il Ministero ha rammentato che ai sensi del all'art. 1, comma 2, lett. c, del d.i. 20 settembre 2011, le domande carenti di documentazione non possono essere esaminate dall'Inps, giacché l'ente non è posto nelle condizioni di verificare il possesso, in capo all'interessato, dei requisiti richiesti dalla legge. È evidente, allora, che tali domande non possono essere rigettate in senso tecnico, ma vanno dichiarate improcedibili dall'Istituto, in attesa dell'eventuale riesame nell'ipotesi in cui il lavoratore trasmetta la documentazione necessaria (cfr. messaggio Inps n. 22647 del 30 novembre 2011). Ne consegue, a maggior ragione, che di tali questioni, chiaramente estranee al merito, non può essere investito il Comitato, che dovrà dunque procedere a dichiarare inammissibili i ricorsi fondati su motivi di mere carenze documentali. Il Ministero si premura di specificare che tali declaratorie di inammissibilità dovranno avvenire a prescindere dal comportamento dell'Istituto nazionale della previdenza sociale, cioè anche ove questo non dichiari improcedibili le domande in questione. Alla declaratoria di inammissibilità dei ricorsi dovrà, poi, seguire la trasmissione della documentazione all'ente previdenziale, affinché lo

stesso ente possa comunicare all'interessato l'improcedibilità dell'istanza originaria e la possibilità di richiedere il riesame.

Restano non chiare le ragioni per cui è stata attribuita al Comitato, e non ad organi interni all'Inps, tale competenza in materia di pensionamento anticipato; la soluzione interna all'ente avrebbe assicurato una maggiore celerità procedimentale, oltre che una migliore idoneità tecnica.

FOCUS C. cost. 5 giugno 2013, n. 119
È costituzionalmente illegittimo l'art. 17, comma 3, del d.lgs. n. 124/2004 (nel testo vigente prima dell'entrata in vigore del d.lgs. n. 150/2011), nella parte in cui dispone che il ricorso al Comitato regionale per i rapporti di lavoro sospende anziché interrompe il termine di cui all'art. 22 della l. n. 689/1981.

SCHEDA DI SINTESI	
Atti impugnabili	a) Ordinanze-ingiunzioni delle direzioni territoriali del lavoro. b) Atti di accertamento delle direzioni territoriali del lavoro e degli Istituti previdenziali: <ul style="list-style-type: none"> • verbali unici di accertamento e notificazione; • verbali di accertamento degli istituti previdenziali.
Sussistenza e qualificazione dei rapporti di lavoro	<ul style="list-style-type: none"> • Sussistenza: incertezza sull'esistenza di un rapporto di lavoro. • Qualificazione: incertezza sulla natura, autonoma o subordinata, o sulla tipologia contrattuale del rapporto di lavoro.
Finalità	<ul style="list-style-type: none"> • Garanzia del diritto di difesa dell'ispezionato. • Deflazione del contenzioso giurisdizionale. • Indirizzo delle DTL quali autorità sanzionatorie e del personale ispettivo.
Criticità ed attuazione	Si registra un numero di decisioni di rigetto sproporzionatamente superiore a quello degli accoglimenti, con conseguente frustrazione dello scopo deflativo dell'istituto. Utilità di una riforma dello strumento che ne potenzi le funzioni e ne faccia diventare il modello unico di difesa nel procedimento sanzionatorio del lavoro, con inap-

	plicabilità degli istituti di cui all'art. 18 della l. n. 689/1981, e abrogazione del ricorso al direttore regionale del lavoro di cui all'art. 16 del d.lgs. n. 124/2004.
--	----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------

Parte V
**NORME GENERALI DI COORDINAMENTO
E PROFILI DEONTOLOGICI**

Capitolo I

Risorse umane, finanziarie e strumentali

Articolo 18

di Anna Rita Caruso *

Sommario: 1. La priorità della formazione nell'attività di accertamento. – 2. L'effettività della formazione: spunti di riflessione.

1. La priorità della formazione nell'attività di accertamento

L'art. 18 del d.lgs. n. 124/2004, disciplina la formazione a carico degli ispettori del lavoro. In particolare, la disposizione statuisce che l'idoneità allo svolgimento dei nuovi compiti affidati a tutto il personale ispettivo viene garantita attraverso percorsi di formazione permanente, da svolgersi anche mediante corsi telematici appositamente organizzati. Si tratta di corsi di formazione che attengono alla conoscenza delle seguenti materie: diritto del lavoro e della previdenza sociale, organizzazione aziendale, economia industriale e del lavoro, sociologia economica, statistica, comunicazione, utilizzo dei sistemi informativi, metodologia della ricerca sociale e delle indagini ispettive.

La direzione generale per l'attività ispettiva definisce i necessari programmi di formazione e di aggiornamento dei diversi istituti della vigilanza allo scopo di sviluppare un proficuo scambio di esperienze, una maggior comprensione reciproca e una crescita progressiva del coordinamento della vigilanza.

* Le considerazioni contenute nel presente contributo sono frutto esclusivo del pensiero dell'Autore e non hanno carattere in alcun modo impegnativo per l'amministrazione di appartenenza.

I percorsi di formazione si svolgono nei limiti delle risorse destinate alla predette finalità dalla legislazione vigente.

Da una prima lettura dell'art. 18 emerge che l'idoneità a svolgere l'attività di vigilanza è strettamente correlata alla preparazione dei funzionari ed è garantita nell'ambito di una formazione permanente di cui si fa carico la direzione generale in funzione delle risorse economiche disponibili.

La formazione continua per l'ispettore del lavoro è dunque un elemento imprescindibile, vista la rapidità con la quale cambiano le norme giuslavoristiche. Ciò significa che senza formazione teorico-pratica non può esserci la giusta preparazione che consente di individuare e poi sanzionare eventuali illeciti a carico del trasgressore ed obbligato in solido.

Sin dagli albori, la raccomandazione dell'ILO R20 del 29 ottobre 1923, relativa ai «principi generali per l'organizzazione dei sistemi di controllo», al fine di garantire l'applicazione delle leggi e dei regolamenti per la tutela dei lavoratori, aveva in parte disciplinato la formazione degli ispettori come requisito imprescindibile. La raccomandazione, infatti, disciplina la natura delle funzioni e delle competenze degli ispettori del lavoro, nonché l'importanza delle qualifiche e l'obbligatorietà della formazione.

Nella stessa ottica, la convenzione sull'ispezione del lavoro dell'ILO n. C81/1947, ribadiva all'art. 7, l'importanza della preparazione e della formazione a carico degli ispettori del lavoro, i quali dovranno ricevere una preparazione adeguata per l'esercizio delle loro funzioni.

Molti anni più tardi, la l. n. 448/1998, al fine di intensificare l'azione di controllo contro il fenomeno del lavoro nero e irregolare, prevede che il Ministero del lavoro e le Asl debbano coordinare l'attività ispettiva anche attraverso la predisposizione di appositi programmi con specifiche «iniziative formative comuni». In particolare, la norma stabilisce che una quota pari al 10% dell'importo delle sanzioni amministrative relative alle omissioni contributive riscosse dalle direzioni territoriali (già provinciali) del lavoro sia destinata a corsi di formazione e di aggiornamento del personale addetto.

Nell'ambito della stessa riorganizzazione dell'attività di vigilanza, l'art. 18 del d.lgs. n. 124/2004, promuove il ruolo della formazione per l'ispettore e restituisce agli ispettori del lavoro una visibilità istituzionale e sociale. L'emanazione del decreto in commento ha portato, altresì, a compimento quel processo di trasformazione del mercato del lavoro italiano che ha segnato il cambiamento del ruolo dell'ispettore in azienda, modificandone poteri e funzioni.

La formazione deve dunque essere garantita ed organizzata dalla DGAI che dovrà occuparsi dell'aggiornamento del personale ispettivo, in raccordo con

la direzione generale per le politiche del personale, l'innovazione, il bilancio e la logistica.

Le stesse competenze dell'ispettore del lavoro trovano origine *ex art.* 7 del d.lgs. n. 124/2004 e si concentrano sul riscontro contrattuale del rapporto di lavoro, in quest'ottica si pensi anche all'obbligo di informazione e consulenza già contenuto nel d.d. 20 aprile 2006, contenente il previgente codice deontologico degli ispettori del lavoro, dove il ruolo informativo svolto dai funzionari assume un ruolo prioritario, accanto al principio di leale collaborazione, programmazione dell'attività, preparazione dell'ispezione, obbligo di qualificarsi e rispetto della procedura ispettiva.

Mentre la direttiva sui servizi ispettivi e le attività di vigilanza (2008) promuove la figura dell'ispettore del lavoro non più solo inquadrato come mero sanzionatore, ma altresì come promotore-consulente, in grado cioè di prevenire l'infrazione attraverso una compiuta informazione, rivolta sia ai consulenti che ai diversi operatori economici interessati. Chiaro che detta attività informativa può essere espletata solo laddove ci sia alla base una pregressa formazione del funzionario in merito all'applicazione delle norme giuslavoristiche.

Da ultimo, in tema di «prevenzione, promozione e trasparenza dell'azione ispettiva», la direttiva ricorda la possibilità per le DRL e DTL, di svolgere attività di informazione e aggiornamento nei confronti di enti, datori di lavoro ed associazioni. La fiducia e la credibilità che i servizi ispettivi godranno presso le categorie interessate sono infatti le risorse più preziose per l'efficienza e l'efficacia della attività di vigilanza.

L'importanza della formazione per gli ispettori e più in generale per tutti i lavoratori è anche ricordata nel Libro Bianco sul futuro del modello sociale (*La vita buona nella società attiva*, maggio 2009) dove si inquadra il lavoratore quale «artefice di un proprio percorso lavorativo segnato da cicli in cui si alternano fasi di lavoro dipendente, autonomo, intervallate da forme intermedie e/o da periodi di formazione e riqualificazione professionale». Attenzione, però, perché la formazione non deve intendersi solo come obbligo del lavoratore inoccupato o disoccupato, ma deve intendersi come onere a carico di ogni lavoratore, ivi compresi gli ispettori del lavoro che proprio per la loro funzione sono chiamati ad aggiornarsi più degli altri in quanto addetti all'accertamento della legittimità del rapporto di lavoro.

In questo senso, anche la tutela della salute e della sicurezza sul lavoro viene affidata ai singoli comportamenti virtuosi dell'impresa e del dipendente e il diritto alla formazione e all'aggiornamento del lavoratore comporta il «ri-

conoscimento della natura formativa del luogo di lavoro stesso» che consente alla formazione teorica di potersi completare.

Analogamente nel Piano triennale per il lavoro (2010), in particolare nella seconda parte, si insiste sulla necessità di liberare il lavoro dalla illegalità e potenziare di conseguenza le attività di vigilanza, orientandole alla repressione delle violazioni più gravi, in un'ottica di semplificazione del quadro legale esistente. In questo contesto, grande importanza assume il ruolo degli enti bilaterali e altresì la capacità di liberare il lavoro dal centralismo regolatorio, puntando a una minore rigidità lavorativa e ad una sempre maggiore «centralità della formazione dell'individuo». La formazione del lavoratore dunque come chiave di volta per semplificare, sburocratizzare e liberare il lavoro dall'eccessivo formalismo.

Più in generale, l'Isfol (2010) nell'analisi sul valore della formazione nel mercato del lavoro, evidenzia come questa favorisca l'apprendimento professionale sia nel breve periodo che nel corso del ciclo di vita degli individui ed è finalizzata allo sviluppo di competenze funzionali ai fabbisogni di imprese e lavoratori. Chiaro che se questo concetto deve intendersi esteso per tutti i lavoratori, a maggior ragione può essere traslato anche agli ispettori del lavoro che sono prima di tutto lavoratori.

La formazione per il funzionario ispettivo può avvenire anche sul posto di lavoro, in questo caso si ritiene che la stessa possa aumentare il benessere del lavoratore poiché lo mette in condizione di partecipare attivamente al proprio ambiente di lavoro e di accettare le innovazioni tecnologiche.

Lo stesso rapporto Cnel (2012) invita a promuovere la formazione e la riqualificazione professionale indipendentemente dall'età del lavoratore, ma particolarmente per i lavoratori più maturi per i quali la propensione all'aggiornamento è generalmente minore.

Naturalmente la formazione risente di molteplici fattori connessi con la persona del lavoratore, si pensi al ruolo del funzionario, al coinvolgimento individuale del lavoratore, nonché a condizioni strettamente personali, come l'età, la personalità, lo stile di vita, la formazione professionale pregressa o le condizioni psico-fisiche personali.

A livello europeo, l'Unione europea, in particolar modo il Senior Labour Inspectors Committee (SLIC) nel 2012 ha fornito ai Paesi membri alcune indicazioni in materia di ispezione, fornendo una sorta di guida per gli ispettori. La guida evidenzia le fasi salienti del metodo di ispezione, fornendo una sorta di Vademecum sulla condotta da parte degli organi di vigilanza, con particolare riferimento ai rischi psicosociali. Vengono messi in luce alcuni principi cui dovrebbe ricondursi l'attività di vigilanza, in primis

l'importanza della *formazione continua* per gli ispettori, quale requisito imprescindibile per un corretto svolgimento dell'attività ispettiva.

Più recentemente il d.m. 15 gennaio 2014 che ha statuito il nuovo codice deontologico per gli ispettori del lavoro, prevede *ex art. 10* che il personale ispettivo debba fornire ai soggetti ispezionati chiarimenti e indicazioni operative sulla corretta applicazione delle norme in materia di lavoro e legislazione sociale. Non solo ma l'ispettore del lavoro, alle richieste dell'ispezionato deve rispondere nel modo più completo, chiaro e accurato possibile, attenendosi esclusivamente alle posizioni ufficiali espresse dal Ministero. Ovvio che la funzione di consulenza ed assistenza può essere effettuato solo laddove sia l'ispettore il primo ad essere aggiornato sulle novità giuslavoristiche. Ancora più puntualmente l'art. 23 del d.m. 15 gennaio 2014 prevede che il personale ispettivo debba finalizzare il suo operato «alla realizzazione degli obiettivi di tutela sociale e del lavoro, di contrasto al lavoro sommerso e irregolare e di lotta all'evasione ed elusione contributiva», sia utilizzando la speciale autonomia operativa riconosciuta allo stesso, ma anche «curando il proprio aggiornamento professionale e partecipando alle iniziative formative organizzate» dal Ministero del lavoro.

2. L'effettività della formazione: spunti di riflessione

Come visto nel precedente paragrafo, l'approvazione della riforma dell'attività ispettiva, introdotta dal d.lgs. n. 124/2004, ha totalmente rivoluzionato il precedente approccio ispettivo ed ha altresì riformato la figura dell'ispettore del lavoro, ora non considerato più un mero sanzionatore, bensì un funzionario altamente qualificato e competente a conoscere le questioni giuslavoristiche.

Se quindi la formazione del personale dipendente si rende normalmente necessaria in un qualsiasi contesto lavorativo, per stare al passo con i tempi, essa diviene essenziale nel campo ispettivo per due ragioni: in primis la continua evoluzione della materia giuslavoristica e in secondo luogo la rilevanza del ruolo normativamente assegnata agli ispettori del lavoro.

Già l'accordo con la divisione II della DG Risorse umane per la formazione, stipulato il 13 aprile 2010, ribadisce la centralità della *formazione a cascata*, come già riportato nell'allegato 1 del marzo 2010, che assicura rotazione e pari opportunità nell'accesso alla funzione di formatore, ricordando l'importanza del libretto formativo individuale. In quell'occasione sono state inoltre riproposte le classiche metodologie di formazione ovvero corsi in

aula centralizzati, corsi nella sede di lavoro con metodologia a cascata, *e-learning, focus, meeting*.

Nel suddetto accordo vi sono anche delle regole concernenti l'individuazione del personale docente, le modalità di adesione dei formatori per autocandidatura, nonché disposizioni relative al libretto formativo individuale (indicate nel protocollo con le Linee generali per la formazione del personale *ex artt. 24-25 CCNL 14 settembre 2007*, successivamente riprese nel protocollo per la formazione del personale, siglato in data 8 giugno 2009).

Dubbi sono stati avanzati con riferimento alla autocandidatura spontanea dei formatori (già auspicata nelle Linee di indirizzo per l'attività di formazione degli anni 2007-2008 emesse in data 24 aprile 2008), così come in merito all'attuazione del tanto atteso libretto formativo, più volte proposto.

Da più parti si invoca ormai la necessità di avviare percorsi di «formazione continua del personale ispettivo», introducendo «l'educazione obbligatoria continua alla vigilanza», sulla falsariga delle iniziative di formazione che, ad esempio, il Consiglio dell'ordine provinciale dei consulenti del lavoro organizza nei confronti dei suoi iscritti, per aggiornarli costantemente in merito alle novità normative, utilizzando a tal scopo il sistema dei crediti formativi.

Infatti, se le competenze professionali dei consulenti del lavoro devono essere mantenute in continuo aggiornamento per soddisfare le esigenze dei loro clienti, a maggior ragione, si ritiene che le esigenze dello Stato, quale organismo controllore, debbano trovare analogo riscontro.

Il contenuto della formazione professionale continua destinato agli ispettori del lavoro, deve avere principalmente ad oggetto il diritto sanzionatorio del lavoro e la legislazione sociale, anche alla luce dell'evoluzione normativa e giurisprudenziale, ma potrebbe abbracciare altresì ulteriori campi, come ad esempio le norme del TU sull'immigrazione, considerata la loro ricaduta pratica nell'ambito dell'attività ispettiva oppure corsi aventi ad oggetto l'analisi delle voci presenti nei prospetti paga.

Così come accade nell'ambito delle professioni intellettuali, si ritiene che debba essere previsto un numero minimo di crediti annui, da raggiungere in ambito formativo e che tale sistema possa essere utilizzato per le progressioni economiche e di carriera.

Tale formazione dovrebbe esprimersi in crediti formativi, proprio come accade per i professionisti iscritti negli albi delle c.d. «professioni intellettuali» e potrebbe avere un duplice canale di erogazione: *interno ed esterno*. Così, accanto alle modalità di erogazione della formazione già sopra elencate, si

dovrebbe riconoscere valore anche alla partecipazione a corsi, master, seminari, previamente accreditati.

Si renderà, pertanto, necessario distinguere due tipi di formazione: la prima è la *formazione standard*, effettuata durante l'orario di lavoro, garantita da corsi obbligatori, interni e gratuiti, effettuati presso le sedi di lavoro, ma anche tramite piattaforma informatica, corrispondenti ad un certo numero di crediti ed una seconda tipologia di *formazione esterna*, rappresentata da corsi, convegni, seminari, master, previamente accreditati che il funzionario ispettivo potrà scegliere di seguire, a sue spese e per suo conto, a cui però l'amministrazione potrà riconoscere valore, sempre espresso in termini di crediti formativi validi ai fini delle progressioni economiche.

Nell'ambito di questo sistema di crediti, dovrebbero essere inoltre considerati il superamento di esami di abilitazione alla professione o all'insegnamento, ovvero il conseguimento del titolo di dottore di ricerca, in quanto non si può pensare che tali attività, che pure arricchiscono la professionalità quotidianamente messa in campo, vadano perse.

L'intera attività di aggiornamento professionale del singolo funzionario, dovrebbe confluire, quindi, all'interno del *libretto formativo* già previsto dalla contrattazione collettiva di comparto. In questo senso, compito dell'amministrazione è quello di saper valorizzare appieno ciascuna risorsa ispettiva, proprio per tutelarne la professionalità e per poter potenziare l'efficacia ed efficienza del proprio operato.

L'amministrazione ha recentemente introdotto la banca dati del personale dove ciascun dipendente può inserire on line il proprio curriculum vitae, anche se questo metodo è lontano da quello ipotizzato dal legislatore con l'introduzione del libretto formativo certificato individuale, può comunque rappresentare un primo passo in avanti verso questa direzione.

Per quanto riguarda invece la *formazione esterna*, il Ministero del lavoro concede i normali istituti di legge, ovvero le 150 ore e l'aspettativa per dottorato di ricerca, anche se quest'ultima ha subito un forte ridimensionamento alla luce della l. n. 240/2010, essendo ora la concessione dell'aspettativa condizionata alle esigenze delle singole amministrazioni, per cui ogni DRL ha piena discrezionalità nel concedere o meno il suddetto periodo di congedo a fini formativi.

Quanto alla *formazione interna*, il progetto di educazione obbligatoria continua della vigilanza, non è stato mai recepito all'amministrazione e quindi allo stato attuale il Ministero del lavoro organizza saltuariamente corsi di formazione, svincolati da qualsiasi progetto formativo unitario e senza l'introduzione di un sistema di crediti formativi obbligatori.

Si noti inoltre che mentre gli ispettori del lavoro degli enti previdenziali (Inps e Inail) l'istituto riconosce un certo numero di giornate di formazione per la partecipazione a convegni ed incontri formativi, questa opportunità è del tutto assente per gli ispettori del Ministero del lavoro. In tal senso, sarebbe infatti auspicabile riconoscere al personale ispettivo un numero di giorni annui, destinati alla frequentazione di corsi, convegni e seminari, al di fuori dell'orario di lavoro, nell'ambito del progetto di formazione continua obbligatoria.

FOCUS

Il reclutamento e la formazione degli ispettori del lavoro in Gran Bretagna

Per quanto riguarda l'organizzazione della vigilanza in Gran Bretagna, posto che la convenzione ILO n. 81/1947, prevede l'obbligatorietà dell'esistenza di un organo pubblico di riferimento per la vigilanza sul lavoro, nel Regno Unito la funzione di controllo è invece delegata ad una molteplicità di organi, enti, agenzie e dipartimenti, ciascuno con prerogative e campi di azione specifici.

Infatti, nel Regno Unito vi sono 12 amministrazioni Regionali: Galles, Scozia, Irlanda del Nord con grado di autonomia elevato anche per quanto riguarda l'attività di vigilanza e altre 9 regioni che sono invece deputate a erogare i servizi senza autonomia e dipendono quindi dalle 12 precedenti: North West, South West, London, East of England, West Midlands, North East, Yorkshire & Humberside, South East, East Midlands.

Ciò posto, il sistema di reclutamento degli ispettori è molto interessante perché questi, pur avendo vinto già un concorso ed avendo un diploma di laurea, nei primi 4 anni di lavoro conseguono un ulteriore *Diploma di Specializzazione post laurea*, in collaborazione con l'Università di Warwick.

Il diploma post laurea di specializzazione per diventare e tutti gli effetti ispettore del lavoro incaricato, è incentrato sullo studio di 4 moduli: valutazione giuridica e investigazione, competenze in materia di sicurezza, salute e igiene del lavoro, conoscenza del business e relazioni tra persone e *skills*. Solo dopo aver dunque conseguito la specializzazione post laurea, gli ispettori inglesi iniziano di fatto l'attività sul campo e continuano la formazione anche durante l'attività operativa attraverso un'attività di aggiornamento continuo.

L'istituto di vigilanza principale è lo HSC, *Health and Safety Commission*, che si occupa di controllare la corretta applicazione delle norme in materia di salute e sicurezza. Lo HSC è costituito da 13 Comitati, Industry advisory committees (IACs) ed è coadiuvato nelle sue funzioni dallo HSE, Health and Safety Executive (HSE). Tuttavia, oltre allo HSC e allo HSE, nel Regno Unito vi sono diverse agenzie che hanno poteri esecutivi su temi di lavoro, tra questi vi sono: l'ispettorato per il controllo delle agenzie per l'impiego, Employment Agency Standards Inspectorate (EAS), l'Autorità di licenza per i lavori agricoli, Gangmasters Licensing Authority (GLA), l'Autorità per la raccolta delle imposte e

l'indicazione del salario minimo nazionale, HM Revenue and Customs (HMRC), nonché il Dipartimento per il controllo sugli alimenti, Department for Food and Rural Affairs (DEFRA) e il Team per l'industria della moda, Joint Fashion Industry Teams (JoFITs).

SCHEDA DI SINTESI	
Contenuti	<p>L'art. 18 del decreto in esame, disciplina la formazione a carico degli ispettori del lavoro. In particolare, la disposizione statuisce che l'idoneità allo svolgimento dei compiti ispettivi viene garantita attraverso percorsi di formazione permanente, da svolgersi anche mediante corsi telematici. Si tratta di corsi di formazione che attengono alla conoscenza delle seguenti materie: diritto del lavoro e della previdenza sociale, organizzazione aziendale, economia industriale e del lavoro, sociologia economica, statistica, comunicazione, utilizzo dei sistemi informativi, metodologia della ricerca sociale e delle indagini ispettive.</p> <p>La direzione generale definisce i programmi di formazione e di aggiornamento dei diversi Istituti della vigilanza allo scopo di sviluppare un proficuo scambio di esperienze ed una crescita progressiva del coordinamento della vigilanza.</p>
Finalità	<p>Scopo della formazione che deve essere impartita agli organi ispettivi è quello di consentire un'efficace attività di accertamento ed una progressiva crescita professionale dei funzionari preposti alla vigilanza stessa.</p>
Attuazione	<p>La formazione deve essere programmata dalla DGAI ed attuata con diverse modalità, ivi compreso l'utilizzo di piattaforme digitali o il sistema della formazione a cascata.</p>
Criticità	<p>Le maggiori criticità si rinvencono nella mancata attuazione di un sistema di educazione permanente continua obbligatoria, attuato attraverso il sistema dei crediti formativi, similmente a quanto avviene per i corsi di aggiornamento organizzati, ad esempio, dal Consiglio dell'ordine dei consulenti del lavoro.</p>

Capitolo II

Norme abrogate

Articolo 19

di Iunio Valerio Romano*

Sommario: 1. Il quadro normativo *ante* riforma. – 2. La portata innovativa del d.lgs. n. 124/2004.

1. Il quadro normativo *ante* riforma

Il capo V del d.lgs. n. 124/2004 contiene le disposizioni finali riguardanti la razionalizzazione delle funzioni ispettive in materia di previdenza sociale e di lavoro e, tra queste, l'art. 19 dispone l'abrogazione di tutte le norme incompatibili con il nuovo impianto normativo a far data dal 27 maggio 2004, data di entrata in vigore della riforma.

L'ispezione del lavoro, attualmente regolata dal predetto decreto legislativo, emanato in attuazione della l. 14 febbraio 2003, n. 30, art. 8, fa la sua comparsa nel nostro ordinamento giuridico già a partire dal diciannovesimo secolo, allorquando, con la l. 3 aprile 1879, n. 4828, furono istituite all'interno del Ministero dell'agricoltura, industria e commercio le figure dell'ispettore dell'industria e dell'insegnamento industriale.

La l. 11 febbraio 1896, n. 3657, introdusse poi competenze specifiche con riguardo al lavoro dei fanciulli, mentre con la l. 30 marzo 1893, n. 184, fu istituito il Corpo degli ispettori e ingegneri delle miniere, cave e torbiere.

Dopo le prime esperienze e l'attribuzione dei compiti ispettivi anche ad altri organi di polizia giudiziaria (cfr. l. 17 marzo 1898, n. 80), con la l. 29 set-

* Le considerazioni contenute nel presente contributo sono frutto esclusivo del pensiero dell'Autore e non hanno carattere in alcun modo impegnativo per l'amministrazione di appartenenza.

tembre 1904, n. 572, venne ratificata una convenzione tra Italia e Francia che impegnava le parti all'istituzione ufficiale dell'ispettorato del lavoro.

Con la l. 29 giugno 1902, n. 246, fu, nel frattempo, creato un Ufficio del lavoro presso il Ministero dell'agricoltura, industria e commercio, con il compito di raccogliere, coordinare e pubblicare informazioni relative al lavoro in tutto lo Stato e nei Paesi esteri interessati dall'emigrazione italiana.

Il "Corpo degli ispettori del lavoro" fu definitivamente istituito con la l. 19 luglio 1906, n. 380, mentre a livello territoriale la struttura organizzativa fu completata con la l. 22 dicembre 1912, n. 1361, che, in tema di *Istituzione del Corpo degli ispettori dell'industria e del lavoro*, istituì a livello provinciale l'ispettorato dell'industria e del lavoro, quale organo periferico del succitato Ministero.

Con l'avvento del fascismo e le conseguenti modifiche all'apparato organizzativo dello Stato, all'istituzione nel 1920 del Ministero del lavoro e della previdenza sociale seguì la costituzione dell'ispettorato delle corporazioni (1929), che poi diede vita agli ispettorati corporativi del lavoro (1931), con l'attribuzione di nuove e diverse funzioni.

Dopo la Seconda Guerra Mondiale e l'istituzione della Repubblica, la figura dell'ispettore del lavoro segue la rapida evoluzione legislativa e giuslavoristica che accompagna la trasformazione socio-economica del Paese.

Più di recente e prima della riforma del 2004, è il d.P.R. 19 marzo 1955, n. 520, in materia di riorganizzazione centrale e periferica del Ministero del lavoro, che regola le attribuzioni, le competenze e i poteri degli ispettorati del lavoro, aventi sede in ogni provincia. La materia trattata è squisitamente di natura penalistica e il compito dell'ispettore del lavoro, quale ufficiale di polizia giudiziaria, è quello di accertare i fatti e inoltrare rapporto al magistrato inquirente. Tale impianto, tuttavia, ha in sé la grossa pecca di essere pensato solo per i profili di carattere più strettamente pubblicistici, non prevedendo strumenti atti a consentire una risposta diretta e immediata alle istanze privatistiche del lavoratore.

La l. 22 luglio 1961, n. 628, apportando modifiche all'ordinamento del Ministero del lavoro e della previdenza sociale, completa il quadro e costituisce, assieme al predetto d.P.R. n. 520/1955, il testo normativo che ha regolato le funzioni di vigilanza prima della riforma del 2004, mentre dal punto di vista del procedimento sanzionatorio amministrativo le principali normative di riferimento, anch'esse oggetto di rivisitazione da parte della novella, sono costituite dalla l. 24 novembre 1981, n. 689, e dal d.lgs. 19 dicembre 1994, n. 758, richiamato, altresì, dal d.lgs. 9 aprile 2008, n. 81, in materia di salute e sicurezza del lavoro.

Per quanto concerne l'organizzazione e le competenze del Ministero del lavoro e delle politiche sociali non si può, infine, sottacere il processo di riorganizzazione degli ispettorati del lavoro che, dal 1997, assieme agli Uffici del lavoro e della massima occupazione (ULPMO) sono confluiti nelle direzioni territoriali (già provinciali) del lavoro, nel cui ambito operano il Servizio ispezione del lavoro e il Servizio politiche del lavoro¹.

2. La portata innovativa del d.lgs. n. 124/2004

L'impianto normativo antecedente al d.lgs. n. 124/2004 non è stato totalmente espunto dall'ordinamento giuridico, ma risulta tuttora vigente in quanto compatibile con la citata novella.

Ed in vero, l'art. 19 non contiene lo specifico riferimento ai singoli testi o articoli di legge non più cogenti, ma ha decretato l'abrogazione di tutte le disposizioni incompatibili con il nuovo quadro normativo. Ovviamente tale tecnica, che consente di non tralasciare alcuna previsione nel *mare magnum* della pregressa legislazione, può dare spazio a dubbi interpretativi.

Per chiarezza di esposizione, possiamo, quindi, suddividere il testo della riforma in quattro parti. La prima riguardante l'organizzazione, la seconda le competenze, la terza i contenuti della *potestas* e gli strumenti attraverso cui la stessa viene esercitata e, infine, la quarta, afferente alle tutele giustiziali.

Per quanto concerne l'organizzazione la riforma del 2004 si rifà all'architettura di cui alla c.d. riforma Bassanini del 1997, che portò alla riorganizzazione dell'apparato amministrativo statale e, in sede di attuazione, alla definitiva operatività, tra l'altro, delle direzioni del lavoro, già previste dalla l. 24 dicembre 1993, n. 537, art. 1, comma 5, quali uffici periferici unificati del Ministero del lavoro e della previdenza sociale, e dal d.m. 7 novembre 1996, n. 687². Ogni riferimento agli ispettorati del lavoro, contenuto nella pregressa legislazione, è, dunque, da ritenersi superato.

Con riguardo alle tutele giustiziali, gli artt. 16 e 17 del d.lgs. n. 124/2004 costituiscono norme speciali nell'ambito della disciplina generale in tema di

¹ Cfr. l. n. 537/1993 e d.m. n. 687/1996, recante norme per l'unificazione degli uffici periferici del Ministero del lavoro e della previdenza sociale e l'istituzione delle direzioni regionali e provinciali del lavoro. Cfr., inoltre, l. n. 59/1997 e d.lgs. n. 469/1997, nonché d.lgs. n. 300/1999. Cfr., infine, d.P.R. n. 144/2011, istitutivo delle direzioni territoriali del lavoro, che hanno sostituito le direzioni provinciali del lavoro, in predicato di essere sostituito dal nuovo regolamento di riorganizzazione del Ministero del lavoro e delle politiche sociali, già approvato e in attesa di pubblicazione.

² Cfr., altresì, d.P.R. n. 176/2001 e d.P.R. n. 244/2004.

ricorsi amministrativi, così come del tutto nuovi sono, con riferimento agli strumenti attraverso cui è esercitata la funzione amministrativa, gli istituti della conciliazione monocratica (art. 11) e della diffida accertativa (art. 12), che consentono un intervento non più soltanto in chiave squisitamente pubblicistica, ma, altresì, finalizzato al soddisfacimento diretto delle rivendicazioni privatistiche dei lavoratori.

Rappresentano un'assoluta novità, rispetto al già previsto compito di fornire tutti i chiarimenti richiesti intorno alle leggi di competenza³, l'attività di prevenzione e promozione (art. 8) e il diritto di interpello (art. 9), che rispondono all'esigenza di contrastare l'illegalità e di garantire i livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali non solo più in chiave esclusivamente repressiva.

Sempre in tema di competenze, gli artt. 6 e 7 del d.lgs. n. 124/2004 ripropongono nella sostanza il contenuto dell'art. 8 del d.P.R. n. 520/1955⁴ e dell'art. 4 della l. n. 628/1961. Rimane, peraltro, in vigore l'ipotesi di reato contravvenzionale di cui al comma 7 del citato art. 4, nel caso di rifiuto di fornire notizie legalmente richieste dagli ispettori del lavoro, ovvero nell'ipotesi di notizie fornite scientemente errate o incomplete.

L'art. 15 del d.lgs. n. 124/2004, infine, in tema di prescrizione obbligatoria, ha ridefinito l'istituto già previsto dal d.lgs. n. 758/1994, artt. 20 ss., a cui fa rimando.

Sulle abrogazioni, in particolare, il d.lgs. 1° dicembre 2009, n. 179, art. 1, comma 1, all. 1, parte 3, ha disposto la permanenza in vigore della l. 22 luglio 1961, n. 628, artt. da 1 a 7; art. 8, commi 1, 2 e 3; artt. 11, 12, 13, 14; artt. da 16 a 22, oltre alle tabelle allegate al provvedimento.

Del vecchio impianto normativo, risultano, pertanto, certamente abrogate le disposizioni riguardanti le Commissioni provinciali di coordinamento della vigilanza, sostituite dai Cles, richiamati dall'art. 5, comma 2, d.lgs. n. 124/2004, nonché l'art. 9 del d.lgs. n. 520/1955, in tema di potere di diffida, atteso che l'istituto, già fortemente limitato nella sua applicazione⁵, è stato rivisitato dall'art. 13 del d.lgs. n. 124/2004, così come modificato dalla l. 4 novembre 2010, n. 183, art. 33.

La novella del 2004 ha, altresì, rivisitato l'istituto della disposizione (art. 14), ma lo stesso Ministero del lavoro e delle politiche sociali, con la circ. n. 24/2004, ha chiarito che rimangono in vigore gli artt. 10 e 11 del d.P.R. n.

³ Cfr. d.lgs. n. 520/1955, art. 7, comma 1, lett. c, e l. n. 628/1961, art. 4, comma 1, lett. c.

⁴ Con riguardo al c.d. potere d'accesso degli ispettori del lavoro, la norma richiama il contenuto dell'art. 2 della l. n. 1361/1912.

⁵ Cfr. circ. n. 73/1993 e circ. Min. lav. n. 25/1996.

520/1955 e, pertanto, l'inottemperanza alla disposizione impartita dal funzionario ispettivo continua ad essere soggetta alle previste sanzioni.

SCHEDA DI SINTESI	
Contenuti	L'art. 19 disciplina i rapporti con le disposizioni normative previgenti.
Finalità	Scopo della norma è quello di assicurare una disciplina certa alle attività ispettive e di vigilanza.
Attuazione	La disposizione abroga le norme non compatibili con i contenuti normativi del d.lgs. n. 124/2004.
Criticità	Le maggiori criticità si rinvengono nella lettura attuale, nei limiti di compatibilità, delle disposizioni fondamentali dell'attività di vigilanza come la l. n. 1361/1912, il d.P.R. n. 520/1955 e la l. n. 628/1961.

Capitolo III

I profili deontologici dell'attività ispettiva

Decreto ministeriale 15 gennaio 2014

di Anna Rita Caruso* e Pierluigi Rausei*

Sommario: 1. Finalità e programmazione dell'accesso. – 2. Accesso ispettivo e controllo. – 3. Definizione dell'accertamento. – 4. Aspetti deontologici.

1. Finalità e programmazione dell'accesso

Il codice di comportamento ad uso degli ispettori del lavoro (di seguito anche CdC), pubblicato lo scorso 21 gennaio 2014 sul sito istituzionale ministeriale e adottato dal Ministro del lavoro e delle politiche sociali con proprio d.m. 15 gennaio 2014, è chiamato a sostituire integralmente il previgente d.d. 20 aprile 2006.

Il nuovo CdC strutturato in 28 articoli, distinti in cinque capi, disciplina non soltanto i profili deontologici, in attuazione e con espresso richiamo al d.P.R. 16 aprile 2013, n. 62, ma dettaglia specificamente anche tutti gli aspetti procedurali dell'ispezione del lavoro, come evidenziato dal Ministero del lavoro nella circ. 4 marzo 2014, n. 6¹.

* Le considerazioni contenute nel presente contributo sono frutto esclusivo del pensiero dell'Autore e non hanno carattere in alcun modo impegnativo per l'amministrazione di appartenenza.

¹ Secondo la circ. Min. lav. n. 6/2014 il nuovo codice «costituisce non soltanto un indirizzo deontologico per il personale ispettivo ma un vero e proprio vademecum, un punto di riferimento per il corretto svolgimento dell'attività di vigilanza, che tiene conto delle novità legislative introdotte nel corso degli ultimi anni ed in particolare di quelle introdotte dalla L. n. 183/2010».

Il Ministero del lavoro nelle more della definizione del codice di comportamento dei dipendenti, *ex art.* 1, comma 2, del d.P.R. n. 62/2013, aveva predisposto uno schema di codice di comportamento ad uso degli ispettori del lavoro, al fine di garantire trasparenza e integrità dell'azione amministrativa e migliorare in tal modo la qualità dei servizi offerti. Lo schema di codice era stato presentato sul sito del Ministero del lavoro il 9 ottobre 2013, con lo scopo di avviare una consultazione pubblica in ordine ai contenuti dello stesso, con particolare riferimento ai profili deontologici del personale².

Finalmente, a distanza di poco più di 2 mesi dalla chiusura della consultazione pubblica sullo schema di codice avvenuta lo scorso 28 ottobre 2013, il Ministero, con d.m. 15 gennaio 2014, ha pubblicato il nuovo codice ispettivo, che segue di quasi 8 anni il precedente codice emanato con d.d. 20 aprile 2006.

Il capo I (*Definizioni e finalità*), che inaugura il nuovo CdC, illustra nell'art. 1 (*Definizioni*) i concetti di principale rilievo nel contesto dell'intero codice deontologico, assegnando una serie di definizioni di particolare rilevanza nell'economia dell'intero *corpus* disciplinare, quali quelle di "amministrazione" (il Ministero del lavoro), "personale ispettivo" (il personale inquadrato nei ruoli ispettivi dell'amministrazione, nonché i militari dell'Arma dei Carabinieri assegnati ai Nuclei ispettorato lavoro delle direzioni del lavoro).

Si definiscono poi le tre tipologie di verbalizzazione tipiche dell'ispettore del lavoro: quelle disciplinate dall'art. 13, comma 1, del d.lgs. n. 124/2004 (verbale di primo accesso e verbale unico, denominazione questa con cui il CdC ribattezza il verbale di accertamento e notificazione che conclude l'attività ispettiva) e quella relativa al verbale interlocutorio (rilasciato nelle indagini complesse e prolungate quando emergono ulteriori esigenze accertative per la definizione delle indagini).

Vengono poi fatte oggetto di specifica definizione due peculiari modalità investigative: "vigilanza a vista" e "accesso breve".

Con "vigilanza a vista" il CdC intende l'attività di vigilanza programmata limitatamente ad un settore di attività oppure ad uno specifico ambito territoriale.

Sul punto la circ. n. 6/2014 ha precisato che la "vigilanza a vista" non rappresenta «il criterio ordinario di pianificazione della vigilanza», ma deve intendersi «limitata a quelle ipotesi in cui non sia possibile identificare in fase

² Per un approfondimento in merito allo schema di codice si rinvia a A.R. CARUSO, C. SANTORO, [*Schema del nuovo codice deontologico per gli ispettori del Ministero del lavoro: commento e proposte integrative*](#), Working Paper ADAPT, 2013, n. 139.

di programmazione i soggetti destinatari dell'accertamento, in quanto gestori di attività "mobili" (per esempio fiere o mercati), ovvero risulti comunque necessario eseguire l'ispezione sulla base delle evidenze che emergono nel corso del sopralluogo esterno (per esempio nel settore dell'edilizia)». La modalità principale di programmazione della vigilanza, secondo le indicazioni ministeriali, rimane «la selezione preventiva dei destinatari delle ispezioni» finalizzata «ad orientare gli accertamenti verso soggetti nei confronti dei quali sussistano indici di potenziale irregolarità e comunque verso soggetti non ispezionati nel recente passato». D'altronde, secondo la circ. n. 6/2014, anche in occasione della "vigilanza a vista" quando possibile il personale ispettivo dovrà «selezionare i soggetti da sottoporre ad accertamenti anche attraverso la consultazione delle banche dati a disposizione», allo scopo di evitare qualsiasi sovrapposizione di interventi ispettivi.

Mentre la vigilanza per "accesso breve" è quella caratterizzata da un accesso ispettivo finalizzato esclusivamente all'accertamento dell'eventuale impiego di lavoratori "in nero".

Anche con riferimento a questa definizione la circ. n. 6/2014 ha precisato che si tratta dell'accesso finalizzato ad accertare l'eventuale impiego di lavoratori "in nero", il personale ispettivo dovrà riscontrare che il personale trovato sul luogo di lavoro «sia quello risultante dalle banche dati disponibili». A questo fine, in fase di riscontro, gli ispettori provvederanno «esclusivamente ad acquisire le dichiarazioni del personale presente con esclusivo riferimento alla data effettiva di costituzione del rapporto di lavoro» e nel caso in cui «non emergano incongruenze» su tali aspetti, il personale ispettivo «potrà dichiarare concluso l'accertamento», evidenziando nel verbale di primo accesso che l'ispezione era finalizzata soltanto alla verifica della presenza di eventuale lavoro sommerso. Conseguentemente esula dalle ispezioni in accesso breve «qualunque altra indagine riferita a profili diversi» da quello indicato, come ad esempio, l'esame del rispetto dei tempi di lavoro e di riposo, ovvero la disamina della corretta qualificazione del rapporto o ancora il rispetto degli obblighi di carattere documentale.

L'art. 1 si differenzia dallo schema perché si specifica che all'ispettore del lavoro sono attribuiti poteri di vigilanza e che egli riveste la qualifica di polizia giudiziaria. Va osservato, peraltro, che l'identificazione del personale ispettivo civile soltanto nel personale del Ministero inquadrato nei ruoli ispettivi, esclude la qualifica di "personale ispettivo" per i dirigenti delle direzioni territoriali e regionali del lavoro i quali, dunque, per effetto del nuovo CdC non dovrebbero essere titolari di tessera ispettiva e non dovrebbero poter effettuare attività di vigilanza e ispettiva; sul punto, tuttavia, sarà ne-

cessario un chiarimento da parte delle competenti direzioni generali del Ministero, stante il radicale mutamento di indirizzo rispetto al previgente regime. Si elimina, inoltre, senza comprensibile ragione, la previsione circa l'obbligo di riconsegnare la tessera al momento della sospensione o cessazione della funzione ispettiva, onere che rappresenta un fondamentale obbligo di tutela nei riguardi degli operatori economici.

Nell'art. 2 (*Finalità e criterio interpretativo*) il CdC identifica la finalizzazione plurima del codice che, nel dettare i principi di comportamento per il personale ispettivo, integra i doveri di diligenza, lealtà, imparzialità e buona condotta dei dipendenti pubblici (di cui al d.P.R. n. 62/2013), oltre ad identificare, definire e diffondere i principi guida che sorreggono un corretto e uniforme comportamento del personale ispettivo allorquando esercita le proprie funzioni. La norma specifica, inoltre, che l'osservanza delle disposizioni del CdC deve essere «informata al principio di sostanzialità del comportamento, piuttosto che al mero adempimento formalistico», con ciò sottolineando l'indispensabile attuazione della norma deontologica nell'esigenza di una tutela effettiva e sostanziale degli interessi pubblici che governano il controllo sulla legalità e la regolarità dei rapporti di lavoro.

Rispetto allo schema si aggiunge ora che l'osservanza del CdC è informata al principio di sostanzialità del comportamento del dipendente, piuttosto che al mero adempimento formalistico, che per sé solo non può dirsi sempre automatica e necessaria espressione del principio di buon andamento.

Nel capo II (*Attività propedeutica agli accertamenti*) si dettano regole specifiche per la fase che precede l'avvio degli accertamenti.

In particolare l'art. 3 (*Richieste di intervento*) si preoccupa di segnalare che le richieste di intervento devono essere raccolte dal personale addetto – non soltanto ispettori, ma anche personale amministrativo – in modo che siano circostanziate ed evidenzino una descrizione dettagliata degli elementi di fatto su cui le stesse si fondano e, quindi, corredata da adeguati elementi probatori, anche con l'individuazione di testimoni e documenti³; inoltre il lavoratore che presenta la denuncia deve essere avvertito della possibilità che le questioni sollevate e segnalate possono essere definite mediante l'istituto della conciliazione monocratica⁴, ovvero della corretta destinazio-

³ Nella circ. Min. lav. n. 6/2014, cit., si riconosce l'importanza che durante la fase di acquisizione della richiesta di intervento il personale acquisisca anche «eventuale documentazione presentata dal soggetto denunciante».

⁴ La circ. Min. lav. n. 6/2014, cit., precisa che la norma evidenzia «la necessità che la richiesta di intervento sia quanto più circostanziata possibile, ciò anche al fine di semplificare le eventuali successive attività, siano queste attività di accertamento oppure conciliazioni

ne delle proprie denunce⁵, nonché della possibilità di rivolgersi alla Commissione di conciliazione⁶. Secondo quanto chiarito dal Ministero nella circ. n. 6/2014 il personale addetto a raccogliere la richiesta di intervento, su domanda del denunciante, potrà rilasciare a questi copia della stessa.

All'art. 4 (*Programmazione dell'attività*) si prevede che gli ispettori devono osservare il programma di lavoro⁷ – ordine di servizio⁸ e, con salvezza per le esigenze di coordinamento, atto di assoluta riservatezza – realizzato di volta in volta secondo le modalità tecniche e informatiche impartite dal Ministero del lavoro e non possono modificarlo senza preventiva autorizzazione.

Nel testo definitivo del CdC si precisa che le indicazioni contenute nel programma sono da considerarsi vero e proprio “ordine di servizio” e non mera “formale disposizione”.

L'art. 5 (*Preparazione dell'ispezione*) tratta dell'attività propedeutica all'ispezione e stabilisce che, in base alla tipologia di ispezione da effettuare, il personale ispettivo (ma anche quello amministrativo assegnato a supporto del servizio Ispezione lavoro delle direzioni territoriali del lavoro)⁹ deve raccogliere tutte le informazioni e la documentazione da ispezionare

monocratiche (si richiamano a tal fine la circ. n.36/2009 e la lettera circolare prot. n. 7165 del 16 aprile 2012, nonché la direttiva del Ministero del 18 settembre 2008)».

⁵ In questo senso la circ. Min. lav. n. 6/2014, cit., precisa che, «laddove la richiesta di intervento riferisca circostanze che esulano dalle dirette competenze delle Direzioni del lavoro (ad es. problematiche in materia fiscale), il personale rappresenterà al denunciante l'opportunità di rivolgersi direttamente agli organi ispettivi competenti».

⁶ Su questo profilo il Ministero ha, infatti, precisato che «ancor prima della formalizzazione della richiesta di intervento, in relazione alle specifiche doglianze, il lavoratore potrà rivolgersi alle sedi conciliative previste dagli artt. 410 e 411 c.p.c.».

⁷ Ogni attività necessita di programmazione in base alla circ. Min. lav. n. 6/2014, cit.: l'accesso ispettivo («La programmazione riguarda, di norma, l'avvio dell'azione ispettiva da eseguirsi mediante un primo accesso presso i luoghi di lavoro e/o la sede legale dell'azienda da sottoporre al controllo»), l'effettuazione di accertamenti d'ufficio («l'accesso ispettivo può presentarsi non necessario qualora l'attività dell'organo di vigilanza consista nel solo esame di specifica documentazione, ovvero ne casi in cui si intenda unicamente dare seguito ad accertamenti avviati da altre Amministrazioni»), le rivisite, gli accessi brevi e la vigilanza a vista («anche le rivisite ed in generale la prosecuzione delle attività di indagine devono essere oggetto di programmazione così come gli accessi brevi e le vigilanze a vista»).

⁸ Nel testo definitivo del CdC si precisa che le indicazioni contenute nel programma sono da considerarsi vero e proprio “ordine di servizio” e non mera “formale disposizione”.

⁹ Con riferimento al personale amministrativo il Ministero annota: «il personale amministrativo coinvolto è evidentemente tenuto all'obbligo di riservatezza» (circ. n. 6/2014, cit.).

sull'azienda da ispezionare¹⁰, anche attraverso le banche dati (registro delle imprese, sistema comunicazioni obbligatorie on-line e cassetto previdenziale), avendo cura di acquisire informazioni riguardanti: organigramma aziendale, forza lavoro, situazione contributiva e assicurativa¹¹. Inoltre si prevede che il responsabile della programmazione (in genere il responsabile del Servizio ispezione lavoro) debba contattare la consigliera di parità per verificare i casi da questa segnalati e individuare così anche ulteriori profili di discriminazione di genere.

2. Accesso ispettivo e controllo

Il capo III (*Accesso ispettivo e modalità di accertamento*) è inaugurato dall'art. 6 (*Obbligo di qualificarsi*) che sancisce l'obbligo per il personale ispettivo di qualificarsi al soggetto ispezionato e di esibire la tessera di riconoscimento¹², anche se non necessariamente nella primissima fase di acces-

¹⁰ La circ. Min. lav. n. 6/2014, cit., sottolinea che «La preparazione dell'ispezione è finalizzata ad una maggiore efficacia della stessa volta anche a limitare l'acquisizione di notizie nelle successive fasi dell'accertamento. Le notizie acquisite in fase di preparazione concorrono a determinare i presupposti per l'adozione di taluni provvedimenti in sede di primo accesso (ad es. sospensioni dell'attività imprenditoriale di cui all'art. 14 D. Lgs. n. 81/2008) e devono pertanto risultare aggiornate quanto più possibile rispetto alla data di inizio dell'ispezione».

¹¹ Nella versione definitiva del CdC si elimina l'elencazione in merito alle informazioni da acquisire che erano identificate nelle seguenti, ritenute elementi necessari per l'avvio di una indagine ispettiva: «a) le motivazioni dell'intervento, con allegata l'eventuale richiesta di intervento; b) l'attività svolta dal soggetto ispezionato; c) il "comportamento contributivo"; d) le denunce obbligatorie effettuate, le autorizzazioni rilasciate e i contratti certificati; e) ogni ulteriore informazione messa a disposizione dall'Amministrazione». D'altronde un elenco di documentazione viene predisposto dalla circ. Min. lav. n. 6/2014, cit.: «Fatte salve le specifiche esigenze collegate alla vigilanza a vista ed agli accessi brevi, gli elementi utili per l'avvio dell'indagine potranno riguardare: a) le informazioni relative al soggetto da sottoporre a controllo, con particolare riferimento all'attività svolta e al contratto collettivo applicato e/o applicabile; b) la situazione contributiva e assicurativa, anche attraverso la consultazione del DURC e/o dei "flussi Uniemens"; c) le comunicazioni obbligatorie connesse ad instaurazione, trasformazione, proroga e cessazione dei rapporti di lavoro; d) le autorizzazioni rilasciate e gli eventuali contratti certificati; f) ogni ulteriore informazione messa a disposizione dall'Amministrazione che sia funzionale all'accertamento ispettivo».

¹² La circ. Min. lav. n. 6/2014, cit., estende l'obbligo anche nei confronti dei soggetti (lavoratori e testimoni presenti) dai quali si acquisiscono le dichiarazioni: «informa della propria qualifica e funzione, sempre mediante esibizione della tessera di riconoscimento, i soggetti da cui acquisisce le dichiarazioni, prima di procedere alla richiesta delle generalità degli stessi».

so sul luogo di lavoro. Come già nel codice del 2006 si ribadisce che in mancanza della tessera di riconoscimento l'accesso sul luogo di lavoro da ispezionare non può essere effettuato. D'altra parte, la circ. n. 6/2014 precisa che l'omessa esibizione della tessera di riconoscimento «legittima il datore di lavoro ad opporsi all'effettuazione dell'accesso ispettivo, ferma restando la validità degli atti già compiuti».

Nella trasposizione dello schema del CdC nella versione definitiva contenuta nel decreto ministeriale viene eliminata la previsione dell'obbligo di qualificarsi “contestualmente all'accesso”, ciò significa che la qualificazione e l'esibizione della tessera di riconoscimento devono avvenire il prima possibile, ma non necessariamente al momento dell'accesso in azienda se ciò è impedito o reso inopportuno dalle circostanze di fatto in cui avviene l'accesso ispettivo stesso.

Nell'art. 7 (*Principio di collaborazione*) si enuncia il principio di collaborazione¹³ tra soggetto accertatore e soggetto ispezionato, stabilendo, nel solco della direttiva sui servizi ispettivi del 18 settembre 2008, che i rapporti tra ispettori e soggetto ispezionato devono essere improntati ai principi di collaborazione e di rispetto; inoltre, ferme restando le finalità e le esigenze proprie dell'accertamento ispettivo, questo deve essere effettuato arrecando la minore turbativa possibile allo svolgimento delle attività produttive o di servizio degli ispezionati¹⁴.

L'obbligo di informazione e l'assistenza all'ispezione sono i temi trattati dall'art. 8 (*Informativa e assistenza all'ispezione*). È previsto che il personale ispettivo, nel dare inizio alla sua attività, deve innanzitutto conferire con il datore di lavoro, laddove possibile, qualora ciò non pregiudichi le finalità dell'accertamento. Inoltre, quando risulti necessario, gli ispettori del lavoro devono informare il soggetto ispezionato dei poteri propri degli organi di vigilanza, nonché del potere di sanzionare eventuali comportamenti diretti a

¹³ La circ. Min. lav. n. 6/2014, cit., declina tale principio di collaborazione prevedendo che «il personale ispettivo adotta ogni cautela finalizzata a tenere riservato lo svolgimento dell'attività di accertamento in corso nei confronti dei soggetti estranei all'azienda che si trovino eventualmente nel luogo di lavoro (per es. clienti e fornitori). Resta ferma la possibilità di acquisire dichiarazioni rese da soggetti non legati da alcun rapporto di lavoro con il titolare dell'impresa, ove ciò sia opportuno e funzionale all'accertamento in corso».

¹⁴ In questo senso secondo le indicazioni ministeriali «L'accesso deve svolgersi secondo modalità tali da interferire il meno possibile con l'attività lavorativa. Ciò significa che il personale ispettivo, ove compatibile con le esigenze di efficacia dell'accertamento, avrà cura di arrecare alla attività lavorativa in corso il minore pregiudizio possibile, in particolare nei pubblici esercizi e negli altri luoghi aperti al pubblico» (circ. n. 6/2014, cit.).

impedire od ostacolare l'esercizio dell'attività di accertamento¹⁵. Il personale ispettivo deve in ogni caso informare il soggetto ispezionato della facoltà di rilasciare dichiarazioni e di farsi assistere, nel corso dell'accertamento, da un professionista abilitato (ai sensi della l. n. 12/1979). Naturalmente, l'assenza di tale professionista, non può essere ostativa alla prosecuzione dell'attività ispettiva, né inficia la sua stessa legittimità. Gli ispettori devono anche verificare che il professionista sia effettivamente abilitato, annotando gli estremi di iscrizione al relativo albo professionale¹⁶, dando immediata comunicazione alle autorità competenti in caso di constatato esercizio abusivo della professione (autorità giudiziaria e consiglio provinciale dell'ordine professionale), vietando al soggetto non abilitato di assistere all'ispezione in corso.

Sparisce nella versione definitiva del CdC la specificazione secondo la quale il consulente poteva avvalersi anche di un collaboratore, ma soltanto se appositamente delegato. Ove il mancato inserimento di tale specificazione debba intendersi come mero rifiuto, starebbe a significare che soltanto il professionista personalmente può relazionarsi con il personale ispettivo durante le prime fasi dell'ispezione, escludendo il ruolo anche soltanto di delegato o di *nuncius* di qualsiasi collaboratore. Su questo aspetto, data la rilevanza operativa della soluzione interpretativa scelta, deve attendersi uno specifico pronunciamento della direzione generale per l'attività ispettiva.

All'art. 9 (*Procedura ispettiva*) si precisa che, ferme restando le ispezioni in materia di sicurezza sul lavoro, gli accertamenti ispettivi devono di norma procedere con: identificazione delle persone presenti¹⁷, acquisizione delle dichiarazioni, esame della documentazione aziendale eventualmente presente¹⁸, descrizione delle lavorazioni svolte e delle condizioni di lavoro. Viene

¹⁵ Il Ministero nella circ. n. 6/2014, cit., ha specificato che, «solo qualora la condotta commissiva e/o omissiva del datore di lavoro o di chi ne fa le veci si riveli ostativa allo svolgimento regolare delle operazioni di controllo, il personale ispettivo avverte lo stesso della illiceità del suddetto comportamento e delle possibili conseguenze sanzionatorie».

¹⁶ La circ. Min. lav. n. 6/2014, cit., precisa che «il personale ispettivo verifica l'effettiva iscrizione all'albo anche tramite richiesta di informazioni rivolta all'Ordine professionale di competenza».

¹⁷ La circ. Min. lav. n. 6/2014, cit., ha puntualizzato: «l'organo di vigilanza procede anzitutto alla individuazione di tutte o alcune delle persone presenti sul luogo di lavoro (a seconda delle dimensioni dell'organico aziendale e delle finalità dell'accertamento). Qualora non risulti funzionale all'accertamento gli ispettori di vigilanza tecnica possono prescindere dalla identificazione delle persone presenti nel luogo di lavoro».

¹⁸ Come precisato dalla circ. Min. lav. n. 6/2014, cit., «l'organo di vigilanza può invitare il datore di lavoro a mettere a disposizione la documentazione eventualmente conservata sul luogo di lavoro che sia ritenuta presumibilmente rilevante ai fini dell'accertamento. In pro-

stabilito, inoltre, che gli accertamenti devono concludersi nei tempi strettamente necessari, pur tenendo conto della complessità dell'indagine ispettiva e delle dimensioni dell'azienda ispezionata, secondo i noti principi di immediatezza, proporzionalità e di buon andamento¹⁹. Si puntualizza inoltre che nelle ipotesi di vigilanza con accesso breve (ovvero in altre ipotesi specificamente individuate dalla direzione generale per l'attività ispettiva), se non emergono incongruenze fra la situazione aziendale accertata e quella che si evince dalle banche dati e non si ravvisa alcun indizio di irregolarità, l'ispezione va conclusa immediatamente.

Rispetto alla versione dello schema di codice, nel decreto ministeriale sparisce ogni riferimento alla valutazione delle attività svolte in funzione del rischio assicurato e della situazione di sicurezza e viene inoltre limitata alle sole ispezioni ad "accesso breve" e nelle campagne di vigilanza appositamente individuate dal Ministero del lavoro, la possibilità di concludere l'ispezione già in sede di accesso ispettivo, senza dare seguito a successivi accertamenti e verbalizzazioni.

Il personale ispettivo, secondo l'art. 10 (*Corretta informazione*) deve fornire ai soggetti ispezionati chiarimenti e indicazioni operative sulla corretta applicazione delle norme in materia di lavoro e legislazione sociale. Non solo, ma l'ispettore del lavoro deve rispondere nel modo più completo, chiaro e accurato possibile alle richieste dell'ispezionato, attenendosi esclusivamente alle posizioni ufficiali espresse dal Ministero del lavoro²⁰.

posito il personale ispettivo indica specificamente la tipologia di documentazione che intende esaminare e, all'occorrenza, può acquisire oltre alla documentazione strettamente "lavoristica" eventualmente in possesso del datore di lavoro, anche altra documentazione che possa costituire un utile elemento indiziario».

¹⁹ La circ. Min. lav. n. 6/2014, cit., sul punto ha specificato: «L'attività del personale ispettivo nel luogo di lavoro deve protrarsi per il solo tempo necessario all'accertamento. Per quanto attiene invece alla definizione complessiva della "durata dell'accertamento" – rilevante ai sensi della individuazione del *dies a quo* da cui conteggiare i 90 giorni di cui all'art. 14 della L. n. 689/1981 – non può che richiamarsi l'orientamento della Suprema Corte che, ribadendo la non coincidenza fra data dell'accesso ispettivo e data dell'accertamento, fa riferimento alle diverse tipologie di violazione che rendono più o meno complessa l'attività di indagine».

²⁰ La circ. Min. lav. n. 6/2014, cit., ha precisato: «il personale ispettivo, sia di propria iniziativa, sia su specifica richiesta dell'interessato (lavoratore, datore di lavoro o professionista che assiste quest'ultimo) fornisce ogni chiarimento utile qualora, in occasione dell'attività di vigilanza, riscontri inosservanze o profili di non corretta applicazione di norme lavoristiche e previdenziali da cui non derivi l'adozione di sanzioni penali o amministrative. Le informazioni rilasciate dall'ispettore del lavoro devono rivestire, i caratteri della massima chiarezza, completezza ed accuratezza possibile, in quanto provenienti da un organo dello Stato e devono rispettare le indicazioni ufficiali espresse da questo Ministero. A

Nell'art. 11 (*Acquisizione ed esame di documenti*) si prevede che il personale ispettivo possa chiedere al datore di lavoro di esibire soltanto la documentazione non verificabile direttamente d'ufficio tramite le banche dati disponibili²¹, riecheggando i contenuti del protocollo d'intesa coi consulenti del lavoro del 15 febbraio 2012, che in effetti viene espressamente richiamato dalla circ. n. 6/2014²². Si ribadisce poi quanto già previsto dal CdC del 2006, per cui l'esame della documentazione può essere effettuato presso la sede del soggetto ispezionato ovvero presso gli studi dei professionisti abilitati o presso l'ufficio di appartenenza del personale ispettivo procedente, secondo le disposizioni impartite e in base a quanto effettivamente rispondente alle esigenze concrete dell'accertamento come evidenziato dalla circolare ministeriale²³.

Al fine di evitare un inutile appesantimento alle indagini, il personale ispettivo è tenuto ad acquisire esclusivamente la documentazione utile all'esame obiettivo della situazione in azienda e dei fatti che formano oggetto dell'indagine e quindi a comprovare le violazioni accertate. Il personale deve inoltre sostenere la validità e la legittimità dei provvedimenti sanzionatori, anche in considerazione del successivo confronto con le argomentazioni difensive dell'ispezionato in sede di contenzioso (amministrativo o giudiziale).

tal proposito si ricorda che in particolare le circolari e gli interpelli rappresentano formali disposizioni al personale ispettivo sia sulla condotta da tenere che sugli orientamenti interpretativi da applicare e che ogni eventuale diverso comportamento potrà assumere rilievo disciplinare».

²¹ Il Ministero del lavoro ha puntualizzato: «Qualora la programmazione non preveda un accesso nei luoghi di lavoro o presso la sede legale dell'azienda, la trasmissione della richiesta di esibizione della documentazione rappresenta l'atto di avvio dell'attività ispettiva. Ove alla luce delle informazioni acquisite e della documentazione in possesso a seguito dell'ispezione "d'ufficio", emerge la necessità di recarsi presso le sedi datoriali, può essere disposto l'accesso ispettivo, dando atto della prosecuzione degli accertamenti nel verbale di primo accesso» (circ. n. 6/2014, cit.).

²² Nella circolare ministeriale si esplicita: «Oltre alla documentazione eventualmente conservata in azienda che possa rivelarsi utile per le indagini, il personale ispettivo può richiedere al datore di lavoro, mediante la compilazione dell'apposito riquadro del verbale di primo accesso, l'esibizione dei documenti tenuti altrove, tra cui i documenti conservati presso lo studio del professionista delegato all'adempimento degli obblighi stabiliti dalla legislazione sociale e fatto salvo quanto previsto dal protocollo d'intesa fra questo Ministero e il Consiglio nazionale dell'Ordine dei Consulenti del Lavoro del 15 febbraio 2012».

²³ La circ. Min. lav. n. 6/2014, cit., ha precisato, infatti: «in concreto, il luogo di esame della documentazione va individuato in base alle esigenze del singolo accertamento ed alle indicazioni fornite in sede di programmazione».

rio)²⁴. La circ. n. 6/2014, peraltro, si preoccupa di precisare che «chiunque riceva da parte del personale ispettivo una legittima richiesta di informazioni o notizie funzionali all'attività di vigilanza sul lavoro», anche se ciò avviene mediante l'esibizione e/o la consegna di documenti²⁵, se non dà riscontro alla richiesta o riscontra «in maniera scientemente errata o incompleta, è destinatario delle sanzioni penali previste dall'art. 4. L. n. 628/1961».

Con l'art. 12 (*Acquisizione delle dichiarazioni*) si stabilisce che le dichiarazioni rese dai lavoratori devono essere acquisite normalmente durante il primo accesso nei luoghi di lavoro. Solo ove ritenuto necessario al fine di arricchire di ulteriori elementi conoscitivi la vigilanza in corso, il personale ispettivo può acquisire le dichiarazioni dalle rappresentanze sindacali aziendali, dalle rappresentanze sindacali unitarie, dal Comitato pari opportunità, dal consigliere di parità e, per quanto attiene alla vigilanza in materia di sicurezza sul lavoro, dalle rappresentanze dei lavoratori per la sicurezza. Il personale ispettivo può anche valutare l'opportunità di acquisire le dichiarazioni dei lavoratori al di fuori del posto di lavoro, nonché di acquisire dichiarazioni utili all'accertamento da parte di altri soggetti²⁶. In base alle caratteristiche dell'azienda, l'acquisizione delle dichiarazioni può essere effettuata anche da più unità ispettive, mentre il prosieguo e la definizione dell'accertamento può essere demandato ad una sola unità ispettiva, a condizione che di tali modalità operative si faccia menzione nel verbale unico

²⁴ Sul punto la circ. Min. lav. n. 6/2014, cit., ha chiarito: «Il personale ispettivo prende visione ed analizza i documenti utili al fine di ricostruire il più completo ed obiettivo quadro della situazione aziendale e della regolarità degli adempimenti alla normativa lavoristica in relazione alle finalità dell'accertamento. Tuttavia, all'atto dell'acquisizione della documentazione al fascicolo dell'ispezione, dovranno essere selezionati i soli atti necessari a dimostrare le violazioni accertate e contestate ed idonei a supportare l'eventuale successiva attività di contenzioso amministrativo e/o giudiziario».

²⁵ Sul punto la circ. Min. lav. n. 6/2014, cit., sembra porsi in contraddizione con quanto affermato dallo stesso Ministero del lavoro, con le note 2 luglio 2012, n. 12065, e 5 settembre 2011, n. 15525, di ampio respiro sulle modalità procedurali e sui contenuti sanzionatori dell'art. 4 della l. n. 628/1961, allineandosi, invece, a quanto sancito dalla Suprema Corte (*ex multis* Cass. pen. 11 gennaio 2013, n. 1447; Cass. pen. 15 ottobre 2013, n. 42334).

²⁶ Nella circ. Min. lav. n. 6/2014, cit., si trova evidenziato che «le dichiarazioni possono essere rese da chiunque sia in grado di fornire utili elementi ed informazioni per lo svolgimento degli accertamenti, anche se non legato al soggetto ispezionato da un rapporto di lavoro (per es., fornitori, clienti ed altri soggetti che possano comunque essere a conoscenza di fatti rilevanti per l'indagine)», ed anche che «è evidentemente altresì possibile l'acquisizione delle dichiarazioni del datore di lavoro e/o del professionista che lo assiste».

di accertamento e notificazione²⁷. Si stabilisce che le dichiarazioni dei lavoratori devono essere acquisite con modalità tali da non dar luogo a dubbi interpretativi: in ogni caso, la dichiarazione deve essere acquisita con domande chiare e comprensibili²⁸, da rivolgersi ai singoli lavoratori (per cui ciascuno deve essere sentito separatamente dagli altri)²⁹, riportando le risposte in modo chiaro e leggibile nel verbale di acquisizione della dichiarazione. Verbale di cui deve darsi lettura al dichiarante affinché ne confermi il contenuto oppure rilevi eventuali correzioni e infine proceda a sottoscriverlo, secondo la nota formula di prassi del “letto, confermato e sottoscritto”. Eventuali rifiuti a fornire informazioni o a sottoscrivere dichiarazioni devono risultare, con le relative motivazioni, dal verbale di acquisizione della dichiarazione³⁰. Si vieta la presenza del datore di lavoro e del professionista

²⁷ La circ. Min. lav. n. 6/2014, cit., precisa: «In considerazione delle dimensioni aziendali l'accesso ispettivo può essere effettuato da più di un ispettore del lavoro. Resta ferma la possibilità di proseguire gli accertamenti (verifica della documentazione e redazione degli atti) da parte di un solo funzionario ispettivo. Nel verbale unico si deve dare atto della presenza e della attività svolta da ciascuna unità ispettiva nell'ambito dello specifico accertamento. Sempre in ragione delle dimensioni aziendali ed, in particolare, qualora le persone da cui acquisire le dichiarazioni siano numerose, è possibile programmare anche uno o più successivi accessi sul luogo di lavoro. In tali casi, l'organo di vigilanza valuta l'opportunità di acquisire le ulteriori dichiarazioni o parte di esse presso la Direzione territoriale del lavoro o, comunque, al di fuori del luogo di lavoro del soggetto ispezionato».

²⁸ Il Ministero con la circ. n. 6/2014, cit., ha ulteriormente precisato: «Il personale ispettivo deve interloquire con il soggetto che rilascia le dichiarazioni in modo “comprensibile” (ossia adeguato al livello di istruzione e/o di conoscenza della lingua italiana dello stesso), “chiaro” ossia non vago (affinché le dichiarazioni rilasciate siano sempre pienamente consapevoli) e senza condizionare la genuinità delle affermazioni. Il personale ispettivo ha cura di acquisire da parte dei soggetti che non siano di nazionalità italiana specifica dichiarazione in ordine alla comprensione della lingua, salvo evidentemente il ricorso ad interpreti o traduttori, della cui presenza e delle cui generalità occorre dare atto nell'ambito dello stesso documento in cui la dichiarazione è acquisita».

²⁹ Scompare, rispetto al CdC del 2006, la previsione che consentiva di acquisire dichiarazioni e notizie «rese anche direttamente dai dichiaranti con un atto scritto, a forma libera, recante la sottoscrizione» (art. 12, comma 8, d.d. 20 aprile 2006), ma deve ritenersi che la cancellatura non tolga valore a dichiarazioni acquisite autografamente dai lavoratori, sia su apposito questionario recante domande chiare e comprensibili, sia su foglio bianco spontaneamente compilato dal dichiarante, sebbene la circ. Min. lav. n. 6/2014, cit., abbia espressamente sottolineato che, «ai fini di assicurare l'efficacia probatoria delle dichiarazioni verbalizzate, è opportuno che le stesse non siano acquisite mediante formulari prestampati».

³⁰ Con la circ. Min. lav. n. 6/2014, cit., è stato specificato: «Il Codice richiede al personale ispettivo una condotta corretta e leale non solo nelle relazioni con i datori di lavoro ispezionati e con i professionisti che li assistono ma anche nei confronti dei soggetti dai cui si acquisiscono le dichiarazioni. Ciò premesso, il personale ispettivo, dopo essersi qualificato mediante esibizione della propria tessera di riconoscimento e dopo avere preso nota delle

durante l'acquisizione delle dichiarazioni dei lavoratori³¹. La norma sancisce poi l'obbligo di riscontrare i contenuti delle dichiarazioni acquisite: queste vanno collazionate con elementi oggettivi risultanti dalla documentazione esaminata o da altre dichiarazioni rese da lavoratori o da terzi (c.d. sistema di verifica a dichiarazioni incrociate). Oltremodo rilevante, in continuità con quanto sancito dalla circ. 8 novembre 2013, n. 43, è la disposizione che vieta, in ogni caso e non più soltanto «sino alla conclusione degli accertamenti» come era nel CdC del 2006 e ancora nello schema di codice dell'ottobre 2013, il rilascio di copie delle dichiarazioni al lavoratore e al soggetto ispezionato. In caso di richiesta, il personale ispettivo informa l'interessato che l'eventuale accesso alle dichiarazioni può formare oggetto di apposita istanza di accesso agli atti amministrativi da rivolgere alla direzione territoriale del lavoro di appartenenza, ai sensi degli artt. 22 ss. della l. n. 241/1990.

3. Definizione dell'accertamento

Il capo IV (*Verbalizzazione e rapporto*) del CdC è dedicato ai due fondamentali strumenti di comunicazione del personale ispettivo: i verbali, destinati al datore di lavoro sottoposto agli accertamenti, ed il rapporto, che, ai sensi dell'art. 17 della l. n. 689/1981, l'organo accertatore deve trasmettere al direttore della direzione territoriale del lavoro, affinché questi adotti le proprie determinazioni in ordine all'ulteriore prosecuzione, ovvero all'arresto, del procedimento sanzionatorio.

In tale quadro, l'art. 13 (*Verbale di primo accesso*) nel ribadire i contenuti della circ. 9 dicembre 2010, n. 41³², dispone che, a conclusione della visita

generalità del soggetto che si appresta a rilasciare la dichiarazione, avverte lo stesso delle responsabilità previste dall'ordinamento per l'attestazione di false dichiarazioni all'ispettore del lavoro (art. 4, comma 7, L. n. 628/1961) evitando, in ogni caso, di esprimersi con modalità che possano essere percepite come intimidatorie. Inoltre si ricorda che il rifiuto di farsi identificare da un pubblico ufficiale è fonte di responsabilità penate (art 651 c.p.) di cui l'interessato deve essere adeguatamente informato. Di tale rifiuto si deve dare evidenza nel verbale di primo accesso e nel verbale unico».

³¹ La circ. Min. lav. n. 6/2014, cit., ha precisato che «Le dichiarazioni devono essere acquisite secondo criteri di riservatezza, per cui non è ammessa la presenza, durante tali operazioni, né del datore di lavoro o di chi ne fa le veci, né del professionista che lo assiste, né di altri soggetti presenti sul luogo di lavoro in ragione della necessità di garantire la spontaneità e genuinità di quanto dichiarato».

³² La circ. Min. lav. n. 6/2014, cit., sottolinea che «il verbale di primo accesso ispettivo costituisce il primo atto con il quale viene formalmente reso noto al soggetto ispezionato

ispettiva, il personale di vigilanza ha l'obbligo di redigere il verbale di primo accesso, secondo quanto previsto dall'art. 13, comma 1, del d.lgs. n. 124/2004³³, identificando i lavoratori trovati intenti al lavoro e descrivendo le modalità del loro impiego³⁴, specificando le mansioni svolte e fornendo qualsiasi notizia utile ad evidenziare le effettive condizioni di lavoro³⁵ (ferme restando le disposizioni in materia di prescrizione obbligatoria per quanto attiene alle contravvenzioni). Il verbale di primo accesso ispettivo, inoltre, contiene le richieste documentali che consentono di definire l'accertamento³⁶.

l'avvio dell'accertamento ispettivo. Giova ricordare che, a seguito dell'espressa introduzione e disciplina di tale provvedimento all'art. 13, D.Lgs. n. 124/2004 così come modificato dalla L. n. 183/2010, la redazione del verbale di primo accesso è da considerarsi adempimento obbligatorio da parte del personale ispettivo».

³³ Nella circ. n. 6/2014, cit., il Ministero ha precisato che il verbale di primo accesso ispettivo «deve essere redatto al termine del primo accesso ispettivo, quale ultimo atto delle operazioni compiute e successivamente consegnato al datore di lavoro o a chi ne fa le veci o, in loro assenza, ai soggetti aventi titolo a riceverlo già individuati dal codice di procedura civile (artt. 137 e ss. c.p.c.) ai fini della legittima notificazione degli atti, ivi compreso il professionista espressamente delegato. Si ritiene che fra tali soggetti non rientrino coloro che non intrattengono con il datore di lavoro un formale rapporto di lavoro. Una copia, sottoscritta dal soggetto ricevente è trattenuta dall'ispettore del lavoro. Ove il datore di lavoro o i soggetti sopra indicati si rifiutino di ricevere il verbale ovvero non siano presenti al termine dell'accesso ispettivo, gli ispettori devono riportare puntualmente in calce all'atto, le circostanze che hanno impedito la consegna del verbale procedendo successivamente alla notifica dello stesso via PEC ai sensi della L. n. 221/2012 e del D.L. n. 179/2012 o a mezzo del servizio postale ai sensi della L. n. 890/1982 (notifica degli atti giudiziari a mezzo posta)».

³⁴ La lett. a dell'art. 13, comma 1, del d.lgs. n. 124/2004, prevede quale essenziale contenuto del verbale di primo accesso ispettivo «l'identificazione dei lavoratori trovati intenti al lavoro e la descrizione delle modalità del loro impiego». Il Ministero del lavoro nella circ. n. 41/2010 segnala che l'identificazione «di tutti i lavoratori trovati intenti al lavoro» deve avvenire «in modo puntuale ed analitico» soltanto nelle ipotesi in cui è necessario verificare il rispetto della disciplina concernente la regolare costituzione del rapporto di lavoro e nella circ. n. 6/2014, cit., ribadisce: «tale adempimento risulta quanto mai opportuno nell'ambito degli accertamenti finalizzati alla verifica del lavoro sommerso».

³⁵ Sul punto il d.m. 15 gennaio 2014 richiede una specificazione ulteriore di quanto esaminato in sede di accesso ispettivo rispetto ai contenuti del verbale stabiliti dall'art. 13 del d.lgs. n. 124/2004.

³⁶ Sul punto la circ. Min. lav. n. 6/2014, cit., specifica: «il personale ispettivo deve richiedere esclusivamente la documentazione che risulti confacente all'oggetto della verifica ispettiva evitando richieste relative ad informazioni o documenti che l'ispettore possa autonomamente e direttamente acquisire altre verso la consultazione delle banche dati telematiche. Appare opportuno, specie ove il verbale di primo accesso sia stato rilasciato nelle mani del personale dipendente, con conseguente impegno alla consegna al datore di lavoro, prima di attivare la prevista procedura di prescrizione obbligatoria ai sensi e per gli effetti di cui

In base all'art. 14 (*Verbale interlocutorio*) gli ispettori del lavoro sono tenuti a redigere un verbale interlocutorio, in caso di accertamenti complessi che si prolungano nel tempo, ove non sia possibile definire l'accertamento sulla base della documentazione già prodotta in ottemperanza al verbale di primo accesso ispettivo e, pertanto, siano necessarie ulteriori informazioni per definire le indagini³⁷. In tal caso, il verbale interlocutorio deve contenere la richiesta motivata di documenti ed informazioni, nonché l'espressa menzione che gli accertamenti sono ancora in corso (in argomento già si era pronunciata la circ. n. 41/2010)³⁸.

Con l'art. 15 (*Verbale unico e comunicazione di definizione degli accertamenti*) si stabilisce che il verbale unico deve contenere ogni elemento utile a garantire una conoscenza precisa e circostanziata dei fatti³⁹ e ad assicurare il

all'art. 15. D.Lgs. n. 124/2004, reiterare la richiesta di specifica documentazione e specifiche notizie con apposito atto, da notificare direttamente al datore di lavoro, nel quale fare espressa menzione dell'art. 4, comma 7, L. n. 628/1961, evidenziando le conseguenze penali di un'eventuale inottemperanza alla richiesta».

³⁷ La circ. Min. lav. n. 6/2014, cit., ha illustrato il verbale interlocutorio specificando che esso «ha lo scopo di informare il soggetto ispezionato che gli accertamenti sono ancora in corso e che sono sorte ulteriori esigenze di verifica che necessitano di una nuova richiesta di informazione e/o documentazione. Tale nuova richiesta deve indicare le ragioni che la legittimano anche in relazione ai nuovi documenti ed alle nuove informazioni necessarie al prosieguo degli accertamenti trattandosi sostanzialmente di una richiesta di notizie, anche per il verbale interlocutorio valgono le medesime considerazioni in relazione all'art 4, comma 7, L n 628/1961, espone con riferimento al verbale di primo accesso ispettivo. Pertanto, pur trattandosi di una richiesta formulata ai sensi del predetto art. 4, comma 7, in caso di inottemperanza al verbale interlocutorio, prima di procedere con prescrizione obbligatoria, appare opportuno reiterare detta richiesta, indicando espressamente che la stessa è formulata ai sensi della disposizione da ultimo citata, soprattutto con riferimento alle conseguenze sanzionatorie in caso di inadempimento».

³⁸ La circ. Min. lav. n. 41/2010, cit., insisteva attentamente sul verbale interlocutorio chiarendo che quando l'accertamento si rivela complesso o comunque si prolunga nel tempo o ancora si palesano ulteriori esigenze informative nello svolgimento delle indagini il personale ispettivo può procedere ad indirizzare all'ispezionato un verbale interlocutorio, che deve contenere «la descrizione completa delle ulteriori attività d'indagine compiute», accanto alla «indicazione della documentazione di lavoro eventualmente esaminata» ovvero alla «richiesta di documenti o informazioni», ma con l'esplicito avvertimento che gli accertamenti ispettivi risultano ancora in corso al momento della redazione del verbale interlocutorio.

³⁹ Anche su questo aspetto il d.m. 15 gennaio 2014 richiede al personale ispettivo una specificazione peculiare rispetto a quanto forma oggetto dei contenuti del verbale di accertamento e notificazione stabiliti dall'art. 13 del d.lgs. n. 124/2004. La circ. Min. lav. n. 6/2014, cit., minimizza tale distacco fra la norma generale e la norma di secondo livello affermando che il CdC «ricorda, ulteriormente, come il rispetto dei requisiti formali del ver-

diritto di difesa del “presunto” trasgressore⁴⁰. La norma consente anche il rinvio contenutistico *per relationem* al verbale di primo accesso e al verbale interlocutorio, mentre viene prescritto l’obbligo di motivazione del verbale con specifico riferimento alle conclusioni dell’accertamento, secondo quanto previsto dall’art. 13, comma 4, d.lgs. n. 124/2004⁴¹, anche allo scopo di prevenire il contenzioso amministrativo o giudiziale.

Se al termine dell’ispezione non redige alcun provvedimento sanzionatorio, il personale ispettivo deve informare tempestivamente l’ispezionato con apposita comunicazione di definizione degli accertamenti, da trasmettere, secondo le indicazioni della circ. n. 6/2014, «per posta elettronica o ordinaria».

Da ultimo rimangono ferme le disposizioni contenute nell’art. 301-*bis* del d.lgs. n. 81/2008 in merito all’estinzione agevolata degli illeciti amministrativi in materia di salute e sicurezza sul lavoro mediante regolarizzazione.

Rispetto allo schema di codice, nel decreto ministeriale si specifica che il trasgressore è solo “presunto”, seppure nella fase della verbalizzazione unica che definisce gli accertamenti, il trasgressore è specificamente individuato e motivatamente sanzionato senza alcuna presunzione. Si precisa poi che la comunicazione che definisce l’accertamento in caso di mancata adozione di provvedimenti sanzionatori non è una comunicazione di “regolare definizione”, ma soltanto di “definizione” degli accertamenti effettuati. Infine, nel fare salvo quanto previsto dall’art. 301-*bis* del d.lgs. n. 81/2008 in merito alla regolarizzazione amministrativa in materia prevenzionistica, sembra che il CdC ritenga estranea tale procedura alla verbalizzazione unica.

L’art. 16 (*Rapporto al Direttore ex art. 17. l. n. 689/1981*) tratta del rapporto al direttore della direzione territoriale del lavoro che i funzionari accertatori devono redigere ai sensi dell’art. 17 della l. n. 689/1981, a conclusione

bale unico sia finalizzato a garantire una corretta comprensione dell’atto da parte del destinatario, assicurando allo stesso il diritto di difesa».

⁴⁰ Di presunzione si potrebbe discutere, al più, per la colpevolezza del trasgressore: la trasgressione sussiste altrimenti non vi sarebbe alcun verbale di accertamento, per cui un trasgressore non presunto non potrà non essere necessariamente identificato.

⁴¹ L’art. 13, comma 4, lett. *a*, del d.lgs. n. 124/2004, prevede espressamente che il verbale conclusivo deve contenere «gli esiti dettagliati dell’accertamento, con indicazione puntuale delle fonti di prova degli illeciti rilevati». Secondo la circ. Min. lav. n. 41/2010, cit., in conformità al principio di ragionevolezza e trasparenza dell’agire amministrativo, il verbale unico conclusivo degli accertamenti deve consentire ai suoi destinatari l’acquisizione di certezze riguardo alla completezza delle verifiche effettuate, mediante una dettagliata indicazione dei presupposti di fatto e delle ragioni di diritto che hanno determinato le conclusioni dei verbalizzanti.

della attività ispettiva⁴², a seconda delle scelte operate dal trasgressore rispetto al verbale di accertamento e notificazione⁴³. Ebbene, con tale disposto il Ministero del lavoro mette in chiaro, come peraltro aveva già anticipato la direzione generale per l'attività ispettiva con lett. circ. 18 febbraio 2010, n. 3289⁴⁴, che il personale ispettivo è tenuto a redigere il rapporto al direttore esclusivamente in caso di acclarato omesso pagamento delle sanzioni in misura ridotta previste per le violazioni accertate. Tuttavia, occorre rilevare che il rapporto, in ragione del combinato disposto degli artt. 13 del d.lgs. n. 124/2004 e 17 della l. n. 689/1981, è un atto dovuto anche nel caso in cui il datore di lavoro proceda al pagamento della sanzione ridottissima prevista a seguito di ottemperanza alla diffida precettiva senza tuttavia aver effettivamente ottemperato e, pertanto, senza aver estinto il procedimento sanzionatorio⁴⁵. Nel rapporto, stabilisce ancora il CdC, verificata la ritualità e la regolarità della notifica del verbale unico, vanno indicati – «con chiarezza e dettagliatamente» – tutti gli elementi di prova ritenuti rilevanti ai fini

⁴² Circa i limiti temporali per la redazione del rapporto la circ. Min. lav. n. 6/2014, cit., ha precisato che «la legge non individua un termine perentorio per la redazione del rapporto. Tuttavia la redazione e la sua trasmissione all'Ufficio legale e contenzioso della DTL deve intervenire con ragionevole tempestività, tenendo presente i termini di prescrizione degli illeciti ma anche l'esigenza di adottare provvedimenti ingiuntivi nel minor tempo possibile dall'accertamento al fine di non vanificare l'esigibilità delle somme irrogate a titolo sanzionatorio».

⁴³ La circ. Min. lav. n. 6/2014, cit., afferma in proposito: «il rapporto è un atto di natura endoprocedimentale e dunque, a differenza del verbale di contestazione e notificazione dell'illecito (art 14. L n. 689/1981) e della ordinanza, non assume rilevanza esterna».

⁴⁴ La lett. circ. Min. lav. n. 3289/2010 già affermava, infatti: «Va evidenziato che, secondo l'art. 17 della legge n. 689/1981, detto rapporto va presentato “qualora non sia stato effettuato il pagamento in misura ridotta [...] con la prova delle eseguite contestazioni o notificazioni [...]”. Il dettato normativo, pertanto, richiede che l'adempimento de quo vada effettuato solo in mancanza del versamento in misura ridotta dell'importo sanzionatorio (ai sensi dell'art. 16, legge n. 689/1981), circostanza evidentemente accertabile successivamente al termine ultimo per l'effettuazione dello stesso (60 gg. dalla contestazione o notificazione dell'illecito). La redazione di un rapporto ancor prima della verifica circa il versamento dell'importo in questione estintivo del procedimento sanzionatorio potrebbe infatti comportare un aggravio di adempimenti per il personale ispettivo del tutto ingiustificabile, laddove detto versamento sia effettuato nei termini di legge ma successivamente alla redazione del rapporto stesso. Ciò premesso, si invitano le Direzioni in indirizzo a voler riesaminare eventuali direttive già fornite non in linea con il dettato normativo».

⁴⁵ Sebbene sul punto abbia taciuto la circ. Min. lav. n. 6/2014, cit., e, dunque, prudenzialmente debba comunque attendersi il pronunciamento della direzione generale per l'attività ispettiva al fine di comprendere se la scelta operata con il nuovo CdC è tale da intendere davvero archiviata la procedura sanzionatoria confermando quindi la non necessità del rapporto al direttore.

della contestazione delle sanzioni (documenti, dichiarazioni, rilievi videofotografici). Il rapporto deve, inoltre, contenere apposite osservazioni necessarie per valutare la gradualità della sanzione in sede di emissione dell'ordinanza ingiunzione per la corretta applicazione dell'art. 11 della l. n. 689/1981⁴⁶. Nel caso di presentazione di scritti difensivi, ai sensi dell'art. 18 della l. n. 689/1981, è fatto obbligo agli ispettori di indicare sintetiche controdeduzioni sugli stessi.

Rispetto allo schema di codice di ottobre 2013 nel decreto ministeriale si specifica che gli elementi di prova rilevanti devono essere indicati nel rapporto in modo chiaro e dettagliato evidenziando puntualmente la tipologia di documentazione trasmessa in allegato al rapporto stesso che consenta all'Ufficio affari legali e contenzioso della direzione territoriale del lavoro di apprezzare i contenuti effettivi dell'accertamento, al fine di istruire compiutamente il provvedimento che definisce il procedimento sanzionatorio adottato dal direttore della stessa DTL.

Negli artt. 17 (*Trasmissione dei verbali ad altre amministrazioni*) e 18 (*Illeciti penali*) il personale ispettivo è richiamato al rispetto degli obblighi di comunicazione e informazione, già previsti dalla legge, nonché di tempestiva trasmissione dei verbali e della documentazione probatoria alle autorità ed agli organismi competenti, nei casi di accertamento di fatti costituenti reato, violazioni fiscali, omissioni contributive e quant'altro.

Le raccomandazioni che il codice indirizza agli ispettori sono quelle di trasmissione completa e tempestiva della documentazione necessaria a consentire di avere contezza integrale degli illeciti di competenza dell'autorità alla quale la documentazione trasmessa è diretta.

Con specifico riguardo agli illeciti penali il personale ispettivo è chiamato a riferire, a norma del codice di procedura penale, in maniera compiuta alla competente Procura della Repubblica (avendo cura di inviare tutta la docu-

⁴⁶ La circ. Min. lav. n. 6/2014, cit., illustra i contenuti del rapporto, che deve fornire «una sintetica ricostruzione del quadro delle violazioni accertate all'esito dell'attività di vigilanza e pertanto deve contenere quantomeno i seguenti elementi: la descrizione della condotta del trasgressore e dei fatti accertati, costituenti violazioni amministrative; l'individuazione delle disposizioni violate e di quelle contenenti le relative sanzioni; l'indicazione analitica dei documenti contenenti gli elementi evidenziati nel verbale unico (prove documentali e testimoniali); in caso di presentazione di scritti difensivi da parte del trasgressore, le possibili sintetiche osservazioni idonee a fornire elementi oggettivi per le successive determinazioni; la segnalazione di eventuali anomalie che potrebbero essere oggetto di eccezione in sede giudiziaria (ad es. interruzione dei termini di cui all'art. 14, L. n. 689/1981, errori formali, pagamenti parziali ecc.); le eventuali indicazioni di cui all'art. 11, L. n. 689/1981, utili ad una corretta commisurazione della sanzione pecuniaria amministrativa».

mentazione che costituisce prova del reato), fatti ovviamente salvi i casi in cui è prevista dal legislatore l'adozione della prescrizione obbligatoria ai sensi degli artt. 19 ss. del d.lgs. n. 758/1994 e dell'art. 15 del d.lgs. n. 124/2004. Rispetto allo schema di codice di ottobre 2013 l'art. 17 contiene la specifica dell'invio tempestivo degli atti di accertamento nonché l'obbligo di allegazione di tutta la documentazione probatoria. Mentre nell'art. 18 nel decreto ministeriale non compare il secondo comma dove si specificava che il personale ispettivo era tenuto a comunicare alla Guardia di finanza i fatti che possono configurarsi come violazioni tributarie, ma ciò si giustifica con l'ampiezza dell'art. 17 che prevede già la trasmissione degli atti dell'accertamento alla Guardia di finanza. Inoltre, sempre nell'art. 18, vengono specificate le norme in materia di prescrizione obbligatoria, ma senza il richiamo esplicito anche dell'art. 301 del d.lgs. n. 81/2008 in materia di salute e sicurezza sul lavoro. L'omesso richiamo esplicito deve ritenersi un mero refuso, stante la portata generale del d.lgs. n. 758/1994 al quale anche la disposizione omessa fa espresso rinvio.

4. Aspetti deontologici

Il capo V (*Profili deontologici*) che conclude il CdC si occupa dei valori e degli obblighi propriamente comportamentali del personale ispettivo.

L'art. 19 (*Valori fondamentali*) sancisce solennemente che il personale ispettivo, nell'esercizio delle proprie funzioni, deve perseguire i valori fondamentali di imparzialità, obiettività, efficienza, riservatezza professionale e trasparenza, e deve attenersi a norme di onestà e integrità (con un richiamo implicito ai contenuti dell'art. 3, comma 2, del d.P.R. n. 62/2013).

L'art. 20 (*Imparzialità e parità di trattamento*) assicura l'imparzialità degli ispettori del lavoro e la parità di trattamento degli ispezionati e, perciò, vieta agli ispettori qualsiasi trattamento preferenziale e qualsiasi azione arbitraria, operando senza influenza da indebite pressioni, garantendo l'attuazione del principio di parità di trattamento degli ispezionati (con un richiamo implicito ai contenuti dell'art. 3, comma 5, del d.P.R. n. 62/2013). Gli ispettori devono anche, quando esercitano le loro funzioni, astenersi dal manifestare (anche indirettamente) orientamenti politici o ideologici che possono ingenerare dubbi sulla imparzialità dell'azione di vigilanza. Rispetto allo schema di codice di ottobre 2013, nella versione definitiva contenuta nel decreto ministeriale, si precisa che il personale ispettivo, allorché esercita le funzioni ispettive – in sede di accesso in azienda ma anche nel corso dell'espletamento delle successive fasi di indagine e di accertamento – deve

astenersi dal manifestare orientamenti di qualsiasi natura (politici o ideologici, ricomprendendo questi ultimi inevitabilmente anche quelli sindacali), al fine di evitare all'ispezionato e a chi lo assiste professionalmente qualsiasi dubbio circa la reale ed effettiva imparzialità dell'agire ispettivo.

Nell'art. 21 (*Obbligo di astensione e dichiarazione di incompatibilità*) si obbliga il personale ispettivo ad astenersi dal partecipare all'adozione di decisioni o ad indagini, qualora possano essere coinvolti direttamente o indirettamente interessi personali o sussistano ragioni di convenienza secondo quanto previsto dall'art. 7 del d.P.R. n. 62/2013. In tutti i casi di astensione, l'ispettore del lavoro deve trasmettere all'ufficio di appartenenza un'apposita dichiarazione di incompatibilità e ciò anche se le condizioni di astensione indicate sussistano in capo al professionista che assiste il soggetto ispezionato. La dichiarazione di incompatibilità va effettuata anche quando i presupposti dell'astensione emergono nel corso dell'accertamento ispettivo. Rispetto allo schema di codice di ottobre 2013 nella versione definitiva contenuta nel decreto ministeriale viene opportunamente ricondotto nell'alveo dell'art. 7 del d.P.R. n. 62/2013 l'intero nucleo dispositivo in materia di astensione e incompatibilità.

Il personale ispettivo, a norma dell'art. 22 (*Tutela della riservatezza e segreto professionale*), non può utilizzare a fini privati le informazioni di cui dispone per ragioni di ufficio e deve garantire la segretezza della fonte della denuncia (con un richiamo implicito all'art. 3, comma 3, del d.P.R. n. 62/2013), seppure «nei limiti indicati dall'Amministrazione». Inoltre, gli ispettori devono conservare il segreto sulle informazioni inerenti i processi produttivi e lavorativi di cui vengano a conoscenza nell'esercizio delle proprie funzioni e devono effettuare il trattamento dei dati personali nel rispetto della normativa in materia di tutela della riservatezza (richiamando qui implicitamente l'art. 12, comma 5, del d.P.R. n. 62/2013). Nel CdC si specifica che le medesime disposizioni sono estese anche al personale amministrativo adibito a supporto delle funzioni ispettive.

L'art. 23 (*Condivisione degli obiettivi*) invita gli organi ispettivi a condividere gli obiettivi del Ministero del lavoro e, conseguentemente, a finalizzare il loro operato alla realizzazione degli obiettivi di tutela sociale e del lavoro, di contrasto al lavoro sommerso e irregolare, di lotta alla evasione e alla elusione contributiva. A tal fine, gli ispettori devono utilizzare l'autonomia operativa riconosciuta dal ministero e provvedere a curare il proprio aggiornamento professionale e partecipare alle iniziative formative organizzate dall'amministrazione. Rispetto allo schema di codice del 2013, nella versione definitiva del decreto ministeriale si precisa opportunamente la finalizza-

zione dell'operato ispettivo e si valorizza a tal fine l'autonomia operativa riconosciuta agli ispettori.

L'art. 24 (*Custodia ed uso dei beni in dotazione*) prescrive di utilizzare il materiale e le attrezzature di cui il personale ispettivo dispone per ragioni di ufficio, secondo le indicazioni fornite dal Ministero e in osservanza dei doveri di cui all'art. 11, comma 3, del d.P.R. n. 62/2013.

Con l'art. 25 (*Rapporti con gli organi di informazione*) si prevede che il personale ispettivo deve astenersi da rapporti con gli organi di informazione, salva previa autorizzazione. Inoltre si precisa che, qualora vengano a conoscenza di notizie inesatte riportate da organi di stampa, gli ispettori devono informare prontamente l'ufficio di appartenenza.

Rispetto al precedente schema di ottobre 2013, compaiono nel decreto ministeriale gli ulteriori artt. 26, 27 e 28 che si soffermano sul ricevimento di regali o altre utilità, sulla partecipazione ad associazioni e organizzazioni e sugli incarichi di collaborazione.

Nell'art. 26 (*Regali, compensi e altre utilità*) si stabilisce che il personale ispettivo non deve chiedere, né sollecitare, né accettare regali o utilità (qui rileva il richiamo implicito all'art. 4 del d.P.R. n. 62/2013). Possono accettare esclusivamente regali o utilità d'uso di modico valore (si intendono quelli di valore non superiore, in via orientativa, a 150 euro, anche sotto forma di sconto) effettuati occasionalmente nell'ambito delle normali relazioni di cortesia e nell'ambito delle consuetudini internazionali. Indipendentemente dal rilievo penale della condotta, gli ispettori non chiedono regali o utilità come corrispettivo per compiere od omettere atti del proprio ufficio. I regali e le utilità ricevuti fuori dai casi consentiti sono immediatamente messi a disposizione del Ministero per la restituzione o per essere devoluti a fini istituzionali.

L'art. 27 (*Partecipazione ad associazioni e organizzazioni*), pure facendo salvo il diritto costituzionale di associazione, fa obbligo al personale ispettivo di comunicare tempestivamente al direttore della direzione territoriale del lavoro di appartenenza la propria adesione o appartenenza ad associazioni od organizzazioni i cui ambiti di interessi possano interferire con lo svolgimento della propria attività, fatta eccezione per l'adesione a partiti politici o a organizzazioni sindacali. Inoltre, viene fatto divieto al personale ispettivo di costringere altri dipendenti ad aderire ad associazioni od organizzazioni e di esercitare pressioni promettendo vantaggi o prospettando svantaggi di carriera (la norma richiama le previsioni contenute nell'art. 5 del d.P.R. n. 62/2013).

Infine, con l'art. 28 (*Incarichi di collaborazione*) si stabilisce che l'ispettore non può accettare incarichi di collaborazione da soggetti privati che, nel biennio precedente, sono stati oggetto di verifica ispettiva da parte dello stesso funzionario.

SCHEDA DI SINTESI D.m. 15 gennaio 2014	
Capo I – Definizioni e finalità	
Art. 1 <i>Definizioni</i>	
Contenuti	Si definiscono i termini amministrazione, personale ispettivo, verbale di primo accesso, verbale interlocutorio, verbale unico, vigilanza a vista, accesso breve, rapporto al direttore.
Finalità	L'esplicitazione dei termini utilizzati nel prosieguo del codice consente al lettore di inquadrare da subito i concetti chiave.
Criticità	Forse qualche indicazione maggiore in sede di definizione avrebbe esplicitato meglio i concetti relativi agli strumenti a disposizione degli ispettori nel corso dell'attività.
Art. 2 <i>Finalità e criterio interpretativo</i>	
Contenuti	I principi di comportamento integrano i doveri minimi di diligenza, lealtà, imparzialità e buona condotta. L'osservanza del codice è informata al principio di sostanzialità del comportamento piuttosto che al mero adempimento formalistico.
Finalità	Il codice risponde all'esigenza di definire i principi guida per un corretto e uniforme comportamento del personale ispettivo.
Criticità	Non si precisa che si intendono abrogate le disposizioni del codice precedente che quindi si intendono assorbite nel nuovo.
Capo II – Attività propedeutica agli accertamenti	
Art. 3 <i>Richieste di intervento</i>	

Contenuti	Il personale fa in modo che le richieste siano circostanziate attraverso l'indicazione di testi e documenti. Il personale informa il denunciante della possibilità di definire la controversia in sede di conciliazione monocratica.
Finalità	Esplicitare il concetto di richiesta di intervento al fine di acquisire tutta la documentazione necessaria per iniziare gli accertamenti.
Criticità	Dal dettato normativo, sembra che alla raccolta delle richieste di intervento possa essere assegnato anche personale non ispettivo. Si dice infatti "il personale addetto" senza specificare la tipologia. Qui il decreto ministeriale avrebbe dovuto precisare meglio i compiti che fanno capo ai differenti profili.
Art. 4 <i>Programmazione dell'attività</i>	
Contenuti	Il personale osserva il programma di lavoro realizzato secondo le modalità impartite dall'amministrazione. Le indicazioni sono da considerarsi formale disposizione, ordine di servizio e atto di assoluta riservatezza. Il programma può essere modificato solo previa autorizzazione e con le modalità fissate dall'amministrazione.
Finalità	Le modalità ispettive vengono rimesse alla DTL di appartenenza, in modo tale da essere rimaneggiate secondo le esigenze specifiche dell'Ufficio interessato.
Criticità	L'eccessiva burocratizzazione che è alla base della programmazione dell'attività ispettiva può inficiarne la coerenza ed anche la piena efficienza.
Art. 5 <i>Preparazione all'ispezione</i>	
Contenuti	L'indagine ispettiva deve essere preceduta da una fase preparatoria diretta a raccogliere tutte le informazioni e la documentazione inerenti al soggetto da sottoporre a controllo, avvalendosi a tale scopo delle banche dati (registro delle Imprese, sistema delle comunicazioni obbligatorie, cassetto previdenziale). Con l'obbligo di acquisire, prima del primo accesso, ogni informazione relativa a: organigramma aziendale, forza lavoro denunciata, situazione contributiva e assicurativa. Sulla base delle intese assunte a livello locale il responsabile della programmazione assume contatti con la Consigliera di parità per la verifica dei casi

	segnalati.
Finalità	L'obiettivo è quello di acquisire il maggior numero di informazioni sull'azienda da parte dell'ispettore prima dell'accesso, in modo da avere una panoramica della problematica da risolvere.
Criticità	Le banche dati non paiono aggiornate in tempo reale e l'ispettore non ha a disposizione il completo accesso alla banca dati Inps e Inail.
Capo III – Accesso ispettivo e modalità di accertamento	
Art. 6 <i>Obbligo di qualificarsi</i>	
Contenuti	Il personale ispettivo deve qualificarsi al soggetto da ispezionare o ad un suo rappresentante ed esibire la tessera di riconoscimento. In mancanza della tessera di riconoscimento l'accesso non può avere luogo.
Finalità	La necessità di qualificarsi prima dell'accesso in azienda diventa obbligo dell'ispettore in condizioni di normalità.
Criticità	Si sarebbe potuto evidenziare con maggior forza che l'obbligo di qualificazione tempestivo è possibile solo qualora le circostanze effettivamente lo consentono.
Art. 7 <i>Principio di collaborazione</i>	
Contenuti	I rapporti tra personale ispettivo e ispezionati sono improntati ai principi di collaborazione e rispetto. Ferme restando le finalità e le esigenze dell'accertamento, lo stesso è condotto in modo da arrecare la minore turbativa possibile.
Finalità	Ribadire il principio di collaborazione fra soggetti implica comunque una reciproca responsabilizzazione in virtù dei ruoli svolti.
Criticità	Avrebbe dovuto sottolinearsi che il fatto di arrecare minore turbativa possibile nel rispetto delle attività aziendali deve comunque conciliarsi con le finalità e le esigenze proprie dello specifico accertamento ispettivo.
Art. 8 <i>Informativa e assistenza all'ispezione</i>	
Contenuti	Nel dare inizio alla sua attività, il personale deve conferire col datore se ciò è compatibile con le finalità

	dell'accertamento. L'ispettore informa l'ispezionato dei poteri attribuiti agli organi di vigilanza e del potere di sanzionare comportamenti diretti a impedire l'esercizio della attività di vigilanza, nonché della facoltà di farsi assistere da un professionista abilitato ai sensi dell'art. 1 della l. n. 12/1979. L'assenza non è ostativa alla prosecuzione dell'ispezione, né inficia la sua validità. Il personale verifica che il professionista sia in possesso di abilitazione, a contrasto dell'esercizio abusivo della professione.
Finalità	Scopo della norma è equilibrare l'obbligo di informazione con le finalità dell'accesso ispettivo.
Criticità	Avrebbero dovuto essere fornite informazioni circa i requisiti della delega del professionista abilitato a chi lo rappresenta in ispezione.
Art. 9 <i>Procedura ispettiva</i>	
Contenuti	Gli accertamenti prevedono l'identificazione dei lavoratori, l'acquisizione delle dichiarazioni, l'esame della documentazione, la descrizione delle lavorazioni svolte e delle condizioni di lavoro. Gli accertamenti devono concludersi nei tempi necessari, tenendo conto della complessità dell'indagine e delle dimensioni aziendali. Nel caso in cui il personale ispettivo, all'atto del primo accesso breve, non accerti difformità tra la situazione aziendale rilevata dalla consultazione anticipata delle banche dati e quella constatata in sede ispettiva, la verifica potrà essere conclusa senza dare ulteriore corso all'accertamento.
Finalità	L'articolo contiene una descrizione generica dell'attività istruttoria in modo da adattarsi al particolare contesto di accertamento.
Criticità	Maggiori indicazioni avrebbero potuto essere rese circa le modalità di chiusura degli accertamenti in funzione della tipologia di controllo effettuato, ad esempio nel caso in cui un controllo iniziato come accesso breve possa poi trasformarsi in verifica ordinaria.
Art. 10 <i>Corretta informazione</i>	
Contenuti	Il personale fornisce chiarimenti sulla corretta applicazione delle norme e risponde nel modo più completo alle richieste di informazioni, attenendosi alle posizioni ufficiali espresse dal Ministero.

Finalità	Si ribadisce l'attività consultiva dell'ispettore, il quale non deve limitarsi ad un'attività di vigilanza, ma anche di chiarimento in merito alla normativa ministeriale vigente.
Criticità	Avrebbe potuto precisarsi che, in sede di vigilanza, l'attività ispettiva deve in ogni caso prevalere rispetto a quella di consulenza.
Art. 11 <i>Acquisizione ed esame di documenti</i>	
Contenuti	Il personale può chiedere al datore di esibire la documentazione non verificabile d'ufficio. L'esame viene effettuato presso la sede dell'ispezionato o presso gli studi dei professionisti abilitati o presso l'ufficio di appartenenza del personale ispettivo. Ferma restando la verifica di tutta la documentazione utile, il personale acquisisce esclusivamente la documentazione utile a comprovare le violazioni accertate.
Finalità	L'obiettivo è proceduralizzare l'acquisizione delle informazioni utili ai fini della chiusura degli accertamenti.
Criticità	Avrebbe potuto esplicitarsi la possibilità di poter comunque richiedere ancora alle aziende i precedenti verbali ispettivi nel caso di obiettive difficoltà nel reperimento di essi.
Art. 12 <i>Acquisizione delle dichiarazioni</i>	
Contenuti	Le dichiarazioni devono essere acquisite durante il primo accesso. Ove necessario, il personale raccoglie le dichiarazioni delle RSA, RSU, CPO e della Consigliera di parità, nonché del RLS. Il personale valuta l'opportunità di acquisire le dichiarazioni anche al di fuori del posto di lavoro, nonché da parte di altri soggetti. In base alla tipologia dell'azienda, l'acquisizione delle dichiarazioni può essere effettuata da più ispettori, mentre dell'accertamento può essere definito anche da uno solo. Le dichiarazioni dei lavoratori vengono acquisite dai singoli soggetti ai quali vanno rivolte domande chiare e comprensibili. Le dichiarazioni sono riportate, in modo chiaro e leggibile, nel verbale di acquisizione di cui deve darsi lettura al dichiarante. In fase di acquisizione delle dichiarazioni non è ammessa la presenza del datore di lavoro o del professionista. Eventuali rifiuti a fornire informazioni o a sottoscrivere dichiarazioni vanno riportati nel verbale indicando le motivazioni. Le dichiarazioni acquisite vanno riscontrate con elementi risultanti dalla documentazione esaminata o da altre dichiarazioni rese

	da lavoratori o terzi. Nessuna copia delle dichiarazioni deve essere rilasciata al lavoratore o all'ispezionato. In caso di richiesta il personale informa che l'accesso è richiesto all'amministrazione.
Finalità	Si offre una descrizione dettagliata delle modalità acquisitive delle dichiarazioni effettuate dai lavoratori.
Criticità	Occorrerebbe specificare il momento a partire dal quale può essere richiesto l'accesso ai documenti e alle dichiarazioni dei lavoratori. Avrebbe dovuto meglio precisarsi se l'accesso può essere richiesto al momento della cessazione dell'ispezione o dopo la notifica del verbale unico. Manca una norma che disciplina l'acquisizione di dichiarazioni del personale straniero.
Capo IV – Verbalizzazione e rapporto	
Art. 13 <i>Verbale di primo accesso</i>	
Contenuti	A conclusione della visita ispettiva, il personale redige il verbale di primo accesso. Nel predetto verbale il personale provvede ad effettuare l'identificazione dei lavoratori accertati e a descrivere le modalità del loro impiego avendo cura di specificare le mansioni. Sono fatte salve le disposizioni impartite dall'amministrazione in materia di prescrizioni obbligatorie.
Finalità	Si precisa che il personale ispettivo provvede ad effettuare l'identificazione dei lavoratori trovati intenti al lavoro e a descrivere puntualmente le modalità del loro impiego.
Criticità	Il codice in esame avrebbe dovuto fare salve le istruzioni già impartite con la circ. n. 41/2010.
Art. 14 <i>Verbale interlocutorio</i>	
Contenuti	Se non è possibile definire l'accertamento sulla base della documentazione già prodotta nel verbale di primo accesso, il personale rilascia un verbale interlocutorio contenente la richiesta motivata di documenti, nonché la menzione che gli accertamenti sono in corso.
Finalità	Si chiarisce che il verbale interlocutorio deve essere redatto non solo quando l'indagine è complessa, ma in tutti i casi in cui non si riesce a terminare l'indagine nei tempi previsti.
Criticità	Non sarebbe stato ridondante specificare termini e modalità

	con le quali si deve procedere alla redazione del verbale interlocutorio anche con riferimento alla decorrenza del termine di cui all'art. 14 della l. n. 689/1981.
Art. 15 <i>Verbale unico e comunicazione di definizione degli accertamenti</i>	
Contenuti	Il verbale unico deve contenere ogni elemento utile a garantire una piena cognizione dei fatti e ad assicurare il diritto di difesa del trasgressore, anche attraverso rinvio al verbale di primo accesso o interlocutorio. Se alla definizione degli accertamenti non fa seguito alcun provvedimento, il personale informa il soggetto ispezionato con comunicazione di regolare definizione degli accertamenti. Le conclusioni del verbale unico devono essere motivate, anche al fine di prevenire il contenzioso amministrativo o giurisdizionale.
Finalità	Finalità dell'articolo è quella di regolamentare il contenuto del verbale conclusivo degli accertamenti e della comunicazione di definizione degli accertamenti.
Criticità	La comunicazione di definizione doveva essere circoscritta ai soli rapporti di lavoro oggetto di accertamento e non intendersi come una regolarità estesa all'intera situazione aziendale.
Art. 16 <i>Rapporto al Direttore ex art. 17, l. n. 689/1981</i>	
Contenuti	In caso di mancato pagamento di alcune o di tutte le sanzioni contestate, il personale è tenuto a redigere il rapporto al direttore, nel quale, verificata la ritualità della notifica del verbale di accertamento, vanno indicati tutti gli elementi di prova rilevanti. Il rapporto deve contenere osservazioni per valutare la gradualità della sanzione in sede di ordinanza-ingiunzione. In caso di scritti difensivi ai sensi dell'art. 18 della l. n. 689/1981 il rapporto deve indicare sintetiche controdeduzioni sugli stessi.
Finalità	Si descrivono compiutamente gli elementi di prova che deve contenere il rapporto al direttore.
Criticità	Non si prevede che l'Ufficio legale può chiedere all'ispettore di integrare eventualmente il materiale probatorio contenuto nel rapporto.

Art. 17 <i>Trasmissione dei verbali ad altre PA</i>	
Contenuti	Il personale trasmette il verbale unico all'ufficio di competenza affinché questo provveda ad inoltrarlo alle altre Amministrazioni.
Finalità	Si definisce l'obbligo di trasmettere tempestivamente il verbale conclusivo degli accertamenti alla PA di appartenenza, perché questa lo trasmetti ad altre PA interessate.
Criticità	La norma chiude la disciplina procedimentale, senza completare l'attività sanzionatoria del procedimento disciplinato dalla l. n. 689/1981.
Art. 18 <i>Illeciti penali</i>	
Contenuti	In caso di illeciti penali il personale fornisce alla Procura della Repubblica la relativa denuncia con ogni documentazione costituente fonte di prova del reato.
Finalità	Puntuale comunicazione alla Procura della Repubblica e alla Guardia di finanza degli illeciti penali e delle violazioni fiscali accertate.
Criticità	La materia degli illeciti penali richiederebbe un maggior intervento di chiarezza nei rapporti informativi e funzionali con l'Autorità giudiziaria.
Capo V – Profili deontologici	
Art. 19 <i>Valori fondamentali</i>	
Contenuti	Il personale nell'esercizio delle proprie funzioni assume quali valori fondamentali l'imparzialità, l'efficienza e la riservatezza.
Finalità	Si richiamano i valori deontologici dell'imparzialità, dell'obiettività, dell'efficienza, riservatezza professionale e trasparenza quale fondamento dell'azione ispettiva.
Criticità	Manca un sistema generale ed universale di valutazione serena e non pregiudiziale del rispetto dei valori fondamentali nell'ordinario svolgimento delle azioni ispettive.
Art. 20 <i>Imparzialità e parità di trattamento</i>	
Contenuti	Il personale è imparziale e si astiene da qualsiasi azione

	arbitraria nei confronti dei datori di lavoro e da qualsiasi trattamento preferenziale. Il suo operato non deve essere influenzato da pressioni indebite, ancorché esercitate da superiori gerarchici, né da interessi personali e finanziari. Nell'esercizio delle sue funzioni, il personale ispettivo garantisce il principio della parità di trattamento dei soggetti ispezionati. Il personale si astiene dal manifestare orientamenti politici o ideologici, tali da generare dubbi sull'imparzialità di azione.
Finalità	Si ribadisce il principio di parità di trattamento, imparzialità e ininfluenza da indebite pressioni.
Criticità	Manca un sistema generale di valutazione serena e non pregiudiziale del rispetto dei principi di imparzialità e di <i>par condicio</i> nelle azioni ispettive.
Art. 21 <i>Obbligo di astensione e dichiarazione di incompatibilità</i>	
Contenuti	Il personale si astiene dal partecipare all'adozione di decisioni che possano essere coinvolti interessi personali o vi siano ragioni di convenienza, trasmettendo all'ufficio di appartenenza dichiarazione di incompatibilità. L'obbligo di astensione vige anche nel caso in cui le condizioni precedenti sussistano in capo al professionista che assiste il soggetto ispezionato. La dichiarazione deve effettuarsi anche qualora tale relazione emerga nel corso dell'accertamento.
Finalità	Il personale ispettivo si astiene dal partecipare all'adozione di decisioni o ad indagini ogni volta che possano essere coinvolti interessi personali o sussistano ragioni di convenienza.
Criticità	Manca un sistema generale di valutazione delle ipotesi obiettive di incompatibilità nello svolgimento delle attività ispettive.
Art. 22 <i>Tutela della riservatezza e segreto professionale</i>	
Contenuti	Il trattamento dei dati personali è effettuato nel rispetto della normativa in materia di tutela della riservatezza. Il personale non utilizza a fini privati le informazioni di cui dispone per ragioni di ufficio, comprese le banche dati. Nel corso

	dell'ispezione, il personale garantisce la segretezza della fonte della denuncia, nei limiti indicati dall'amministrazione. Il personale conserva il segreto sulle informazioni inerenti ai processi produttivi e lavorativi di cui venga a conoscenza. Le disposizioni precedenti sono estese anche al personale amministrativo adibito alle funzioni precedenti.
Finalità	Nel corso dell'ispezione, nonché nelle fasi successive, il personale ispettivo garantisce la segretezza della fonte della denuncia e/o degli atti che hanno dato origine all'accertamento.
Criticità	Il codice doveva precisare come può l'ispettore garantire il diritto alla segretezza della fonte di denuncia in caso di contenzioso giudiziario ex art. 6 del d.lgs. n. 150/2011.
Art. 23 <i>Condivisione degli obiettivi</i>	
Contenuti	Il personale finalizza il suo operato alla realizzazione degli obiettivi di tutela del lavoro e di contrasto al lavoro sommerso, curando il proprio aggiornamento professionale e partecipando alle iniziative formative.
Finalità	Il personale ispettivo si riconosce nei valori e nelle strategie dell'amministrazione e finalizza il suo operato alla realizzazione degli obiettivi di tutela sociale e del lavoro.
Criticità	Circa la cura dell'aggiornamento professionale dell'ispettore, si dovevano circoscrivere meglio le modalità e le tempistiche.
Art. 24 <i>Custodia ed uso dei beni in dotazione</i>	
Contenuti	Il personale è tenuto ad utilizzare le attrezzature di cui dispone, secondo le indicazioni fornite dall'amministrazione.
Finalità	Scopo della disposizione è quello di responsabilizzare il personale in merito all'attrezzature di cui ha disponibilità per ragioni di lavoro.
Criticità	Si omette di precisare che spetta al Ministero del lavoro fornire all'ispettore gli strumenti per procedere alla custodia del materiale.
Art. 25 <i>Rapporti con gli organi di informazione</i>	

Contenuti	Il personale ispettivo si astiene da rapporti con gli organi di informazione, se non autorizzato. Qualora venga a conoscenza di notizie inesatte riportate da organi di stampa, ne informa l'amministrazione.
Finalità	Il personale ispettivo si astiene da rapporti con gli organi di informazione, se non autorizzati dall'amministrazione.
Criticità	Manca un coordinamento normativo con gli obblighi di informazione e di trasparenza sulle attività delle pubbliche amministrazioni che è principio generale dell'ordinamento.
Art. 26 <i>Regali, compensi e altre utilità</i>	
Contenuti	Il personale non chiede regalie od altre utilità, né accetta per sé o per altri regali, salvo quelli di modico valore nelle relazioni di cortesia. In ogni caso il personale non chiede regali o altre utilità, neanche di modico valore, a titolo di corrispettivo per compiere/omettere atti del proprio ufficio. I regali ricevuti, sono messi a disposizione della amministrazione per la restituzione o per la devoluzione a fini istituzionali. Per regali o altre utilità di modico valore si intendono quelle di valore non superiore ad euro 150 anche sotto forma di sconto.
Finalità	Nelle relazioni di cortesia si fissa la possibilità di accettare regalie fino a euro 150.
Criticità	Il richiamo ad un parametro meramente contabile del valore economico-patrimoniale del bene non appare coerente con la peculiarità di un codice di comportamento <i>ad hoc</i> per il personale ispettivo.
Art. 27 <i>Partecipazione ad associazioni e organizzazioni</i>	
Contenuti	Il personale comunica all'ufficio di appartenenza la propria adesione ad associazioni i cui ambiti di interesse possano interferire con lo svolgimento della propria attività, salvo partiti o sindacati.
Finalità	Obiettivo è quello di monitorare l'associazionismo del dipendente per evitare eventuali conflitti di interesse.
Criticità	Il monitoraggio relativo all'associazionismo extralavorativo del dipendente rischia di creare un'indebita ingerenza nella vita privata del lavoratore, il quale dovrebbe sempre aste-

	nersi laddove esistono conflitti di interesse di varia natura, a prescindere dall'appartenenza o meno da qualsiasi tipo di associazione.
Art. 28 <i>Incarichi di collaborazione</i>	
Contenuti	Il personale ispettivo non accetta incarichi di collaborazione da privati che nel biennio precedente siano stati oggetto di verifica da parte dello stesso personale.
Finalità	L'obiettivo è quello di evitare che l'ispettore possa essere legato al datore di lavoro da un rapporto di natura consulenziale dopo aver effettuato verifiche presso lo stesso.
Criticità	Sarebbe stato meglio evitare all'ispettore l'attività consulenziale privata a pagamento nei confronti delle aziende, a prescindere dal fatto che questa sia stata ispezionata o meno, salvo la medesima non si risolva in un'attività meramente didattico-formativo-informativa.

NOTIZIE SUGLI AUTORI

- Giovanna Carosielli** Direzione territoriale del lavoro di Bologna – Scuola internazionale di dottorato in Formazione della persona e mercato del lavoro di ADAPT-CQIA, Università degli Studi di Bergamo
- Anna Rita Caruso** Ph. D. in Formazione della persona e mercato del lavoro di ADAPT-CQIA, Università degli Studi di Bergamo
- Dario Messineo** Responsabile del servizio Politiche del lavoro della DTL di Cuneo. Componente del Centro studi attività ispettiva presso la direzione generale per l'attività ispettiva
- Flavia Pasquini** Vice-presidente Commissione di certificazione Dipartimento di Economia Marco Biagi
- Pierluigi Rausei** ADAPT Professional Fellow e Docente di Diritto sanzionatorio del lavoro Scuola internazionale di dottorato in Formazione della persona e mercato del lavoro di ADAPT-CQIA, Università degli Studi di Bergamo
- Iunio Valerio Romano** Responsabile dell'unità operativa Vigilanza ordinaria I della DTL di Lecce. Componente del gruppo Studio interPELLI presso la direzione generale per l'attività ispettiva

- Carminé Santoro** Scuola internazionale di dottorato in Formazione della persona e mercato del lavoro di ADAPT-CQIA, Università degli Studi di Bergamo
- Michele Tiraboschi** Professore ordinario di diritto del lavoro, Università di Modena e Reggio Emilia – Coordinatore Scientifico di ADAPT
- Davide Venturi** ADAPT Professional Fellow

progettiamo
insieme
un nuovo modo di
FARE UNIVERSITÀ

Così nasce ADAPT, per intuizione del professor Marco Biagi, quale modo nuovo di "fare Università". Ispirata alla strategia europea per la occupazione – e, in particolare, al pilastro sulla "adattabilità" di lavoratori e imprese a fronte delle sfide aperte dai moderni mercati del lavoro – ADAPT è una associazione senza fini di lucro, nata nel 2000 e con sede presso il Centro Studi DEAL dell'Ateneo di Modena e Reggio Emilia.

Dal 2007 a oggi, ADAPT ha finanziato e promosso:

- **3** scuole di dottorato
- **91** borse triennali di dottorato
- **31** contratti di apprendistato di alta formazione e ricerca
- **55** assegni di ricerca annuali
- **33** borse private per corsi di alta formazione
- oltre **1.100** convegni nazionali e internazionali
- **4** riviste, **3** collane scientifiche, **3** bollettini sui temi del lavoro.

ADAPT • Associazione per gli studi internazionali e comparati sul diritto del lavoro e sulle relazioni industriali.

È possibile associarsi scrivendo a segreteria@adapt.it

Seguici su www.adapt.it • @adaptland

ADAPT
www.adapt.it

Siti e osservatori ADAPT

www.adapt.it
@adaptland



www.bollettinoadapt.it
@bollettinoADAPT

www.adapt.it
@ADAPTpeople



www.adaptinternational.it
@ADAPT_bulletin

www.adapt.it
@ADAPT_placement



www.adaptinternacional.it
@boletin_ADAPT

www.adapt.it
@ADAPT_Press



www.fareapprendistato.it
@ApprenticeADAPT

adapt.it/languages.html
@ADAPT_Languages



www.farecontrattazione.it
@adapt_rel_ind

www.adapt.it/lavoro2.0
@ADAPT2punto0



www.fareconciliazione.it
@ADAPTconciliare

www.adapt.it/adapt_law
@labour_lawyers



www.adapt.it
@ADAPT_LPA

www.adapt.it/semplificareillavoro
@JobAct_Italia



www.adapt.it/professionioggi
@ADAPT_prof

www.adapt.it
@ADAPTformazione



www.adapt.it
@comunicareADAPT

www.certificazione.unimore.it
@certifica_MO



www.adapt.it
@ADAPT_sicurezza

Per maggiori informazioni scrivere a redazione@adapt.it

SOCI ADAPT

ABI	Confimi Impresa	Fondazione studi consulenti del lavoro
Adecco Italia	Confindustria	Fondirigenti
ADHR Group	Confindustria Bergamo	Gi Group
AgustaWestland	Confindustria Verona	Gruppo Manutencoop
Aifos	Confprofessioni	Ifoa
Ailog	Consiglio Regionale Veneto – ANCL – associaz. Nazionale	IKEA Italia Retail
ANCC-Coop	cons. Lavoro	INAIL
ANCE	Consorzio formazione&lavoro	Isfol
Angem	Coopfond-Legacoop nazionale	Italia lavoro
ANINSEI	Cremonini	KPMG
Anmil Onlus	Dussmann Service	LVH-APA
Associazione Industriali della Provincia di Vicenza	Ebinter	Manpower
Assoimprenditori Alto Adige	Ebiter Taranto	Marelli motori
Assolavoro	Electrolux Italia	MCL
Assosistema	Elior Ristorazione	Micron Technology
Banca Popolare dell'Emilia Romagna	Enel	Obiettivo lavoro
Chiesi Farmaceutici	Eni	Poste italiane
CIA	Esselunga	Provincia di Verona
Cimolai	Farindustria	Quanta
CISL	Federalberghi	Randstad Italia
CISL FP	Federdistribuzione	Sodexo Italia
CNA	Federmeccanica	Synergie Italia agenzia per il lavoro
CNA pensionati	Fedit	Telecom Italia
Coldiretti	FILCA-CISL	Trenkwalder
Confagricoltura	Fincantieri	UGL
Confartigianato	FIPE	UIL
Confcommercio	FISASCAT-CISL	Umana
Confcooperative	FLAEI-CISL	Unindustria Treviso
Confesercenti	Fondazione CRUI	Union Labor

ADAPT professional series

ADAPT law school