Speciale ODCEC

V@L

Marzo
Aprile
2018

VERIFICHE E LAVORO

La rivista delle ispezioni e dei controlli
su lavoro, contributi e sicurezza

25PIU'

2/2018

V@L

LE RUBRICHE V@L

Punti e Spunti	pensieri e idee sui controlli
Il caso	quesiti e problemi dal territorio
Appunti	novità sui controlli e dintorni
Tecnica dei ricorsi	per presentare al meglio le proprie ragioni
In sicurezza	prevenzione e difesa dalle contestazioni
Outline	i controlli a colpo d'occhio
Nero su bianco	interpretazioni a norma di Legge
Usi e abusi	quello che accade, i nostri diritti
Tematiche	approfondimenti di attualità in materia di lavoro

25PIU'

2/2018

Mauro Parisi

LA NOTA *del Direttore*

Più che difendersi, prevenire.

Più che rincorrere, anticipare.

Se si dovesse rendere il senso di quelle che vanno considerate a ragione le migliori difese dai controlli ispettivi di tutti i generi, sarebbe sempre da ricordare come le tutele più efficaci provengono da un'attenta e studiata prevenzione. Nulla di più sicuro.

Come per gli esami clinici, allora, un *check up* aziendale diventa motivo di salvezza. Di primo acchito potrebbe sembrare un gesto "improduttivo". Ma senz'altro eviterà maggiori noie future. Un po' come concedersi un'ottima copertura assicurativa.

Comprendere come concretamente ci si sta "regolando" e in quale modo davvero si stanno applicando leggi e istituti contrattuali, è oggi fondamentale per tutti gli operatori.

Compiere le dovute comparazioni e aggiornamenti -specie in presenza di novità e *revirement*, giudiziali e di prassi- risulta un gesto di autoconsapevolezza e sanità.

Leggere, informarsi, conoscere, agire (prima). Ricorsi e tribunali devono essere l'ultima spiaggia, quando tutte le altre vie "pacifiche" sono tramontate.

Verifiche e Lavoro intende essere l'utile sostegno a professionisti e aziende per anticipare l'anticipabile.

In questo numero:

Punti e Spunti	Nuovo impulso all'ispezione sui CCNL applicati	pag. 3
Tecnica dei ricorsi	Rischio INAIL e tariffe. Verifiche su attività e ricorsi	pag. 7
Appunti	Avvocati e commercialisti. Nuove comunicazioni; Diffida accertativa e sovraindebitamento; e molto altro	pag. 15
Tematiche	Distacco di personale e salvezze dalla "rete". Stop legittimi all'azione ispettiva	pag. 19
Outline	Il divieto di retribuire in danaro i lavoratori. Regole e sanzioni	pag. 26
Nero su bianco	Verbale di primo accesso. Tutele minime per l'azienda	pag. 30
In sicurezza	Primo soccorso e antincendi. Datore di lavoro autonomo, ma con rischi	pag. 40
Il Caso	Recuperi dei contributi INPS. Ma senza duplicazioni	pag. 46
Usi e abusi	Circolari non rispettose e non rispettate (dalla P.A.)	pag. 53

Punti e Spunti

Nuovo impulso all'ispezione sui CCNL applicati.

di *Mauro Parisi**

La circolare INL 3/2018 rilancia i controlli sui CCNL applicati dalle aziende. Tra "automatismi" ispettivi e qualche utile distinzione.

in sintesi

- LA CIRCOLARE N. 3/2018 DELL'INL RILANCIA I CONTROLLI VOLTI A VERIFICARE CHE LE AZIENDE APPLICHINO CCNL DI OO.SS. PIÙ RAPPRESENTATIVE
- A PARERE DELLA DETTA CIRCOLARE, GLI INTERVENTI DEI CCNL, PRIVI DEL REQUISITO DELLA MAGGIORE RAPPRESENTATIVITÀ, NON HANNO ALCUNA EFFICACIA
- TUTTAVIA, QUANTO AL RISPETTO DEI MINIMALI CONTRIBUTIVI, IL CCNL PIÙ RAPPRESENTATIVO È SOLO UN "PARAMETRO" E NON VA APPLICATO D'UFFICIO
- LA STESSA MAGGIORE RAPPRESENTATIVITÀ, DEL RESTO, NON È UN DATO STATICO E ACQUISITO, MA VA PROVATO DA CHI PRETENDE L'APPLICAZIONE DEL CCNL

Il nuovo anno parte con la rinnovata attenzione degli organi ispettivi all'esatta applicazione dei CCNL. Anzi, all'**applicazione dell'esatto CCNL**.

Ma quali sono i CCNL "giusti" e quelli "sbagliati"?

I termini della questione sono noti e forieri di conseguenze davvero notevoli per le aziende. Il *focus* sul tema e le sue conseguenze appare oggi bene sintetizzato dalla recente nota dell'Ispettorato Nazionale del Lavoro che, nel richiamare alla massima allerta tutti gli ispettori del lavoro ("*attivare specifiche azioni di vigilanza*"), sottolinea che i CCNL privi del requisito della "*maggiore rappresentatività in termini comparativi* ***non hanno alcuna efficacia***".

segue

(continua) *Punti e Spunti*

Il grassetto che precede non è della nostra rivista, ma della stessa **Circolare INL n. 3/2018 del 25.1.2018**. Un grassetto e una sottolineatura da tenere in debito conto e tutt'altro che indifferenti.

LA CIRCOLARE INL N. 3/2018

"...laddove il datore di lavoro abbia applicato una disciplina dettata da un contratto collettivo che non è quello stipulato dalle organizzazioni comparativamente più rappresentative, gli effetti derogatori o di integrazione della normativa non possono trovare applicazione..."

Gli effetti della scoperta di un contratto collettivo "pirata" o, comunque, poco "rappresentativo" possono riverberarsi su molteplici aspetti.

Per esempio, come ci ricorda la detta circolare, il rispetto di un contratto collettivo nazionale o regionale sottoscritto da organizzazioni comparativamente più rappresentative sul piano nazionale risulta indispensabile per il godimento dei benefici normativi e contributivi, ai sensi dell'art. 1, comma 1175, L. n. 296/2006.

La mancata applicazione del "giusto" CCNL, tanto per dirne una, escluderebbe la possibilità di godere di quegli **esoneri contributivi** (per esempio, per le nuove assunzioni a tempo indeterminato, secondo le leggi 190/2014 e 208/2015) che con grande favore sono sempre accolti dalle aziende.

Pure i **contratti di prossimità**, previsti dall'art. 8, D.L. n. 138/2011, se sottoscritti in modi non sufficientemente rappresentativi, correranno il rischio che "***il personale ispettivo, in sede di accertamento, [li debba] considerare del tutto inefficaci***...*adottando i conseguenti provvedimenti (recuperi contributivi, diffide accertative ecc.*". In tali casi, possono cadere nel nulla tutte le concordate misure aziendali, volte alla maggiore occupazione, alla emersione del lavoro irregolare, agli incrementi di competitività e di salario, alla gestione delle crisi aziendali e occupazionali, agli investimenti e all'avvio di nuove attività. Eccetera.

segue

(continua) *Punti e Spunti*

Il discrimine tra contratti collettivi "buoni" e "cattivi", tuttavia, è più labile di quanto non paia.

I "GIUSTI" CONTRATTI DI PROSSIMITÀ

"contratti collettivi di lavoro sottoscritti a livello aziendale o territoriale da associazioni dei lavoratori comparativamente più rappresentative sul piano nazionale o territoriale ovvero dalle loro rappresentanze sindacali operanti in azienda ai sensi della normativa di legge e degli accordi interconfederali vigenti."

Del resto, pure sapere quali siano i sindacati comparativamente più rappresentativi non è dato acquisito una volta per tutte. Come ci ricorda per esempio il **TAR Lazio**, con la **sentenza n. 8865/2014**, i precetti sull'applicazione "forzosa" del CCNL trovano attuazione solo ove ricorra un"***idonea prova*" che le organizzazioni sindacali siano davvero più rappresentative**. Altrimenti, come conferma quel TAR, *"la pretesa resta affidata ad una* ***mera petizione di principio***".

Dal punto di vista dell'attività dei funzionari, peraltro, un conto è "*vigilare sulla corretta applicazione dei contratti e accordi collettivi di lavoro*", compito istituzionale del personale ispettivo. Altro, è scegliere tra un contratto collettivo e un altro, imponendone l'applicazione coattiva.

Eppure, **ciò che spesso accade, è che l'ispettore sostituisca d'ufficio un contratto collettivo astrattamente "più idoneo", rispetto a quello –"inidoneo"- scelto dall'azienda**. È ciò che prevede la legge? Non sembra.

È però frequente che gli ispettori, per esempio riscontrando una lesione dei minimali di contribuzione –*ex* art. 1, D.L. n. 338/1989- a causa dell'applicazione di un certo contratto collettivo, decidano di applicare *tout court* un "valido" CCNL. Tra l'altro, assumendo un nuovo inquadramento del personale, imponendo indennità e istituti prima non previsti, nonché ogni altra "omessa" misura. Decisamente troppo.

Anche per la Corte costituzionale, peraltro, **non esistono CCNL**

segue

(continua) Punti e Spunti

erga omnes, come pure troppo spesso gli ispettori appaiono ritenere. Per esempio, con la **sentenza n. 51/2015**, la **Corte costituzionale** ha ribadito che la legge risulta ben "*lungi dall'assegnare ai …contratti stipulati dalle organizzazioni sindacali comparativamente più rappresentative efficacia erga omnes*". A tali contratti collettivi, al più, la norma si limita ad attribuire il **ruolo di "*parametro esterno di commisurazione***, *da parte del giudice, nel definire la proporzionalità e la sufficienza del trattamento economico da corrispondere al socio lavoratore, ai sensi dell'art. 36, Cost.*".

INL: CCNL COME PARAMETRI

"l'applicazione di contratti collettivi sottoscritti da organizzazioni comparativamente più rappresentative a livello nazionale rappresenta il parametro ai fini del calcolo della contribuzione dovuta, indipendentemente dal CCNL applicato ai fini retributivi, secondo quanto prevede l'art. 1, comma 1, del D.L. n. 338/1989 unitamente all'art. 2, comma 25, della L. n. 549/1995."

Senz'altro uno ***stop* agli automatismi accertativi di molte ispezioni**, che oggi viene confermato proprio dalla Circolare INL n. 3/2018. La quale precisa come non sia possibile operare semplicemente la sostituzione tra CCNL, più o meno plausibili: i funzionari sono piuttosto tenuti a fare concretamente i "conti".

Va ragionato, infatti, come pure potrebbe accadere che l'applicazione di un contratto collettivo poco rappresentativo da parte di un datore di lavoro, comunque, nel caso specifico, non comporti alcuna compromissione dei minimali contributivi (es. per la presenza di superminimi).

In buona sostanza, come sovente accade, nulla è così semplice come sembra. Per offrire le dovute garanzie, oggi è più che necessario che siano abbandonati preconcetti, condotte aprioristiche e prassi infondate.

**Avvocato in Belluno e Milano*

Tecnica dei ricorsi

Rischio INAIL e tariffe. Verifiche su attività e ricorsi.*

I controlli degli ispettori INAIL sono rivolti a comprendere cosa davvero si fa in azienda. E da quanto tempo.

in sintesi

- SUL TERRITORIO NON MANCANO I CONTROLLI DEGLI ISPETTORI INAIL, SOPRATTUTTO VOLTI ALLA VERIFICA DEI RISCHI EFFETTIVI DENUNCIATI DALLE AZIENDE
- PER MOSTRARE COME PUÒ ESSERE PREDISPOSTO UN RICORSO IN MATERIA DI TARIFFE, VIENE ILLUSTRATO IL CASO DI UN ACCERTAMENTO CHE RICLASSIFICA IL RISCHIO
- TRA GLI ARGOMENTI DI MAGGIORE IMPATTO DIFENSIVO, QUELLI CHE PROVANO ATTIVITÀ DIVERSE E QUELLI CHE DIMOSTRANO IL DIFETTO DI PROVA INAIL SULLA RETROATTIVITÀ
- VA SEMPRE RAMMENTATO COME IN MATERIA NON ANDRÀ IMPUGNATO IL VERBALE ISPETTIVO, MA IL CERTIFICATO DI VARIAZIONE DEL RAPPORTO ASSICURATIVO

Gli accertamenti ispettivi in materia esclusivamente assicurativa sono senz'altro numericamente inferiori rispetti a quelli che interessano altri aspetti dei rapporti con i dipendenti. Come quelli sulla regolarità dell'istituzione dei rapporti stessi, o relativi alla contribuzione.

Solitamente i recuperi dei premi di competenza dell'INAIL, discendono, per così dire, in via secondaria e "a cascata", quali effetti di precedenti accertamenti ispettivi. Si pensi al classico caso della verifica ispettiva INPS di un maggiore imponibile retributivo che dia origine, dapprima, a una richiesta di maggiore contribuzione; quindi, e di conseguenza, ad un "aggiustamento" del premio INAIL, con relativo recupero rispetto alla minore somma autoliquidata e versata dall'azienda.

segue

(continua) Tecnica dei ricorsi

Il motivo dei minori controlli dedicati agli aspetti del rischio e assicurativi, appare legato, innanzitutto, all'**esigua consistenza numerica degli ispettori INAIL**.

I quali, tuttavia (da soli o in congiunta con funzionari appartenenti ad altri organismi, gli ispettori INAIL oggi **fanno parte, *ex* D.Lgs 149/2015, dell'ampio corpo ispettivo dell'Ispettorato Nazionale del lavoro**), continuano a operare anche oggi accertamenti volti alla verifica della corretta applicazione del DPR 1124/1965, il T.U. per l'assicurazione obbligatoria contro infortuni sul lavoro e malattie professionali.

Tra i più frequenti accertamenti operati, ricorrono quelli a ditte sospettate di avere denunciato attività diverse da quelle effettive.

DPR 1124/1965: RISCHIO E DENUNCIA

"I datori di lavoro debbono, altresì, denunciare all'Istituto assicuratore le successive modificazioni di estensione e di natura del rischio già coperto dall'assicurazione e la cessazione della lavorazione non oltre il trentesimo giorno da quello in cui le modificazioni o variazioni suddette si sono verificate. Per le imprese di trasporto la denuncia non è richiesta quando la modificazione del rischio si verifica durante il viaggio indipendentemente dalla volontà del datore di lavoro."

Per esempio, si prenda il caso di quella piccola impresa che aveva denunciato il proprio rischio per attività generica con compressori e macchine utensili. In tale modo la PAT aziendale (la posizione assicurativa territoriale presso l'Istituto), risultava essere stata **classificata alla sola voce di rischio 6321** (Macchine operatrici*: macchine utensili fisse e portatili, macchine da lavoro fisse e semoventi, macchine speciali per ogni genere di attività industriale o agricola*).

Tuttavia, per gli ispettori INAIL che avevano compiuto l'accesso in azienda –verificando le lavorazioni e ascoltando i soci ed un impiegato-, la ditta si sarebbe occupata prevalentemente di installazione e manutenzione di impianti ad aria compressa, nonché della riparazione e manutenzione di compressori, presso la propria sede e presso clienti.

segue

(continua) Tecnica dei ricorsi

Sebbene vi fosse incertezza se l'azienda aveva denunciato non correttamente all'inizio la propria attività, oppure, se l'avesse in seguito modificata, gli ispettori propendevano senza esitazione per la prima ipotesi.

Per cui, in luogo dell'originaria voce di rischio 6321, gli ispettori ritenevano adeguato un doppio riferimento tariffario. Alla **voce 3630** del settore artigiano, quanto all'installazione e manutenzione di impianti e parti di essi, di macchinari, serbatoi, caldaie, ecc. (la voce prevede: installazione, manutenzione e rimozione di impianti o di parti di essi, di macchinari, serbatoi, caldaie, apparecchi di sollevamento e trasporto, apparecchiature e attrezzature diverse. Lavori di decoibentazione di impianti contenenti amianto. Pulitura di impianti industriali) e la **voce di tariffa 6313**, settore artigianato, per la costruzione di pompe e compressori (Pompe e compressori).

In questo modo, si veniva a operare una **riclassificazione del rischio**, non avendo la ditta provveduto a denunciare l'esatta natura dei lavori svolti, **ai sensi dell'art. 12, comma 3, DPR 1124/1965**.

Per cui, a mente del verbale ispettivo che dava atto dell'esito dell'accertamento, veniva riferito che le modifiche alla classificazione sarebbero state apportate ai sensi dell'art. 16, par. 1, lettera a,

DM 12.12.2000: RISCHIO E RICLASSIFICAZIONE

"L'INAIL, accertato in qualsiasi momento che la classificazione delle lavorazioni e la relativa tassazione sono errati, procede alle necessarie rettifiche con provvedimento motivato.

Il provvedimento è comunicato al datore di lavoro con lettera raccomandata con avviso di ricevimento e ha effetto dal primo giorno del mese successivo a quello della comunicazione, salvi i seguenti casi, nei quali esso decorre dalla data in cui l'esatta classificazione delle lavorazioni e la relativa tassazione dovevano essere applicati:

a) erronea o incompleta denuncia del datore di lavoro che abbia comportato il versamento di un premio minore di quello effettivamente dovuto; si applicano in tali casi anche le sanzioni previste per l'erronea o incompleta denuncia;

b) erronea classificazione delle lavorazioni non addebitabile al datore di lavoro che abbia comportato il versamento di un premio maggiore di quello effettivamente dovuto. È facoltà del datore di lavoro, ricorrendone i presupposti, chiedere l'applicazione dell'articolo 2033 del codice civile."

segue

(continua) *Tecnica dei ricorsi*

DM 12.12.2000. Vale a dire, dalla data iniziale in cui l'esatta classificazione delle lavorazioni e la relativa tassazione doveva essere applicata.

Ad aggravare la posizione dell'azienda, poi, gli ispettori ritenevano che si sarebbe dovuto tenere conto altresì della corresponsione delle indennità di trasferta che la ditta aveva erogato a tutto il personale, imputandole alla voce 3630.

Il tutto per un recupero retroattivo nei termini prescrizionali di cinque anni.

La prima osservazione, per quanti -come poi in effetti avvenuto in questo caso- intendessero presentare ricorso all'INAIL, è che **non il Verbale andrà impugnato, bensì il successivo certificato di variazione del rapporto assicurativo**. Nell'esempio, l'atto con cui l'INAIL cessa la polizza con voce di rischio 6321 e istituisce la polizza con voce 3630 e con voce 6313.

Il ricorso dovrà essere presentato entro 30 giorni dalla notifica del certificato.

Per fare luogo al ricorso (in via telematica, secondo le indicazioni del sito ufficiale dell'INAIL), si dovrà tenere conto del **DPR n. 314/2001**, relativo al regolamento di semplificazione dei procedimenti per la presentazione dei **ricorsi avverso l'applicazione delle tariffe e dei premi assicurativi**. Il quale puntualmente indica, per casi simili, la competenza a decidere del Consiglio di Amministrazione dell'Istituto.

Vi sono poi i contenuti da dare al ricorso.

Il primo –e più efficace- ordine di **eccezioni**, dato il presupposto propriamente materiale dell'accertamento dell'Istituto, attiene alle **contestazioni degli esiti ispettivi relativi alle effettive attività e lavorazioni svolte**.

segue

(continua) *Tecnica dei ricorsi*

Per cui escludere –e dimostrare, soprattutto- che l'attività ritenuta dall'INAIL non è mai stata eseguita, costituisce senz'altro la migliore difesa esperibile.

Nel fare ciò, si potrà affermare anche che, così procedendo, gli ispettori hanno leso l'art. 13, D.Lgs 124/2004, per difetto di prova certa e puntuale della sussistenza dei presunti presupposti fattuali. A supporto delle proprie contestazioni –specie se contraddicono quanto osservato dagli ispettori ("osservazioni" che, si ricorda, fanno prova piena fino a querela di falso)- appare **opportuno produrre idonea documentazione di data certa** (es. fatture degli anni, descriventi la tipologia delle lavorazioni eseguite per clienti).

Se poi si riterrà essere mancata un'approfondita indagine, si potrà eccepire l'omessa ottemperanza –con relativo eccesso di potere- della **circolare INAIL n. 36/2011**. La quale rimarca come un buon accertamento necessiti dell'***"acquisizione delle dichiarazioni dei lavoratori"***. Infatti, anche ove non sia stato possibile intervistare tutto il personale impiegato (es. per le rilevanti dimensioni aziendali), si dovrà avere almeno proceduto "*all'acquisizione di un numero di dichiarazioni, atte alla costituzione di un "**campione significativo**", che tenga conto delle modalità di espletamento delle prestazioni di tutto il personale, nonché dei modelli organizzativi concretamente adottati".*

In definitiva, se si dimostrerà che non vi è prova fattuale sufficiente di quale sia l'effettiva esecuzione di lavorazioni diverse da quelle denunciate, la ritenuta diversa classificazione, come il conseguente certificato di variazione, risulteranno infondati.

In presenza di un accertamento INAIL, di fondamentale rilevanza è poi la ritenuta retroattività o meno della nuova classificazione.

Il dato testuale inequivocabile delle disposizioni del D.M.

segue

(continua) *Tecnica dei ricorsi*

12.12.2000 (art. 14, circa la rettifica d'ufficio dell'inquadramento nelle gestioni tariffarie, e art. 16, circa la rettifica d'ufficio della classificazione delle lavorazioni), prevede che il provvedimento comunicato al datore di lavoro con lettera raccomandata con avviso di ricevimento abbia **ordinariamente effetto dal primo giorno del mese successivo a quello della comunicazione**. Sussiste, invece, motivo di retroattività della classificazione, nel caso di erronea o incompleta denuncia del datore di lavoro, che abbia comportato il versamento di un premio minore di quello effettivamente dovuto.

Tuttavia, il **decorso temporale dell'attività diversa rispetto a quella denunciata, va provato dall'INAIL in modo circostanziato**. Non sussiste, perciò, effetto retroattivo "automatico" discendente dalle verifiche ispettive.

In riferimento alla irretroattività del provvedimento di classificazione del rischio, di recente si è espressa la Suprema Corte (**Cass., sez. lav., sentenza n. 19979/2017**), la quale ha ribadito che il provvedimento di esatta classificazione opera per il futuro. In tale senso depone l'art. 11, preleggi al codice civile, in assenza di diverse ipotesi di deroga normativamente previste. L'unico caso in cui la retroattività appare ammessa è, quindi, quello in cui il datore di lavoro abbia dato causa all'errata classificazione: ma ciò deve essere provato.

In materia, ribadisce la Cassazione, vige pertanto il principio "irretroattivo" introdotto dall'art. 3, L. n. 335/1995.

In definitiva, **salvo prova della "storica" fraudolenza del datore di lavoro,** ordinariamente, ogni provvedimento dell'INAIL, **opererà solo *ex nunc* e per il futuro**.

Un ricorso all'INAIL in materia può essere allora organizzato come segue:

segue

(continua) Tecnica dei ricorsi

Al c.a. del Presidente dell'INAIL
per il tramite della Direzione Regionale di …
-ricorso trasmesso in via telematica-

RICORSO EX DPR N. 314/2001

Il sottoscritto ……., nato a ……., il …… e residente in Via ……., in qualità di ……. per la ditta ……., con sede in ……., presenta

RICORSO

ai sensi e agli effetti ai sensi e per gli effetti dell'art. 1, DPR n. 314/2001, avverso il certificato di variazione del rapporto assicurativo relativo al Codice Ditta n. ……. del ……., chiave gestionale n. ……., dell'INAIL, Sede di ……., PAT ……, voci ….., gestione tariffaria ……., di cessazione della polizza voce ……. e istituzione della polizza voce ……. e voce …….

*** ***

PREMESSO CHE

1. il certificato di variazione qui opposto, fa seguito al Verbale unico di accertamento e notificazione n. ….. del ….., con il quale veniva definito il controllo ispettivo nei confronti della società ricorrente, iniziato con accesso del …….;

2. in realtà, l'indicato verbale ispettivo, risulta palesemente illegittimo e infondato, sia in fatto che in diritto, e gli esiti dell'accertamento non sono sorretti da prova circostanziata: anzi, vi è prova del contrario;

3. non si ravvisano gli estremi per una riclassificazione retroattiva delle lavorazioni aziendali;

4. l'impugnato provvedimento dell'INAIL di …… risulta conseguentemente viziato e ingiustificato per tutti i seguenti:

MOTIVI

1) Illegittimità e infondatezza del provvedimento di variazione del rapporto

segue

(continua) *Tecnica dei ricorsi*

assicurativo. Difetto di prova delle condizioni richieste per la disposta variazione. Violazione della circolare INAIL n. 36/2011.

.....

2) Illegittimità e infondatezza del provvedimento di variazione. Violazione e falsa applicazione dell'art. 16, D.M. 12.12.2000. Irretroattività della ritenuta classificazione INAIL. Giurisprudenza Cassazione.

.....

*****

Per quanto sopra esposto, i Sigg. ....., quali legali rappresentanti della ....., *ut supra* rappresentati e assistiti, fanno

richiesta

dell'immediato annullamento del certificato di variazione del rapporto assicurativo relativo al Codice Ditta n. ..... del ....., chiave gestionale n. ....., dell'INAIL, Sede di .....

data, luogo

Il ricorrente

a cura Studio Legale VetL in Belluno e Milano

Appunti

NOTIZIE E NOTE IN BREVE PER I CONTROLLI*

⇒ ***AVVOCATI E COMMERCIALISTI. NUOVE COMUNICAZIONI***

Con nota congiunta del Ministero del lavoro e dell'Ispettorato Nazionale del 15.2.2018, prot. n. 32, si è comunicato agli Ordini Nazionali degli Avvocati e dei Commercialisti che è stata predisposta una apposita modulistica informatizzata per le comunicazioni, dal 1.3.2018, di tutti i predetti professionisti che svolgono attività di consulenza del lavoro ai sensi dell'art. 1, L. n. 12/1979.

NB. Le informazioni così raccolte costituiranno una banca dati a disposizione del personale ispettivo.

⇒ ***DIFFIDA ACCERTATIVA E SOVRAINDEBITAMENTO***

Con la risposta a interpello n. 2/2018, il Ministero del lavoro ha chiarito che la diffida accertativa degli ispettori non può essere oggetto di validazione, attesa l'inesigibilità, nel caso di crediti patrimoniali relativi a datori di lavoro soggetti a procedure di sovraindebitamento, *ex lege* n. 3/2012. Per il Ministero tale situazione è infatti conforme a quella del fallito, nel corso della relativa procedura.

Nb. Non è però escluso che gli ispettori possano procedere all'accertamento dei crediti effettivi dei lavoratori.

segue

(continua) Appunti

⇒ ***CERTIFICAZIONI DA PSEUDO-ENTI BILATERALI***

In riferimento alle certificazione dei contratti di lavoro *ex* artt. 75ss, D.Lgs 276/2003, operate da enti bilaterali, la circolare n. 4/2018 dell'Ispettorato Nazionale chiarisce come si deve ritenere che agiscano validamente solo le commissioni costituite a iniziativa di una o più associazioni dei datori e dei prestatori di lavoro comparativamente più rappresentative.

NB. In tali casi, per l'INL, gli ispettori potranno operare "senza tenere minimamente conto delle preclusioni della certificazione".

⇒ ***ISTANZE DI ESONERO E DE MINIMIS IN AGRICOLTURA***

La circolare INPS n. 32/2018 precisa che rimane fermo il regime *de minimis* per il settore agricolo, pari a € 15.000 nell'arco di tre esercizi finanziari. In caso di superamento delle predette soglie, l'esonero non potrà essere concesso, al coltivatore diretto o al nucleo familiare, neppure per la parte che non superi detti massimali. È però possibile presentare nuove istanze entro il 31.03.2018.

NB. Gli ispettori verificano e recuperano gli esoneri nel caso di mancato rispetto dei presupposti indicati nelle domande.

segue

(continua) Appunti

⇒ ***ATTIVITÀ SPORTIVE DILETTANTISTICHE E CONTRIBUZIONE***

A seguito della legge 205/2017, la circolare n. 2/2018 dell'Ispettorato Nazionale osserva come, a decorrere dal 01.01.2018, i co.co.co. che operano a favore di società sportive dilettantistiche lucrative riconosciute dal CONI sono iscritti al fondo pensioni lavoratori dello spettacolo dell'INPS e che la conseguente contribuzione è dovuta al 50% del compenso, per 5 anni.

Nb. Gli ispettori dovranno tenere conto che anche a tali co.co.co. non si applica la disciplina ex art. 2, D.Lgs 81/2015, sulle collaborazioni organizzate dai committenti.

⇒ ***STEWARD ACCESSORI NEGLI STADI***

L'art. 1, comma 368, L. n. 205/2017, modificando il D.L. 50/2017, ha stabilito che le attività di "*stewarding*" negli stadi possono essere oggetto di prestazioni di lavoro occasionale, nei confronti di ciascuna società sportiva di cui alla legge n. 91/1981, attraverso l'utilizzo del cd. "libretto famiglia", nonché nel limite di € 5.000 nel corso di un anno civile in relazione a ciascun prestatore.

Nb. Gli ispettori dovranno però tenere conto che il provvedimento opera dal 01.01.2018.

segue

(continua) *Appunti*

⇒ ***APPALTO FITTIZIO E OBBLIGHI DEI COMMITTENTI***

Con sentenza SS.UU. n. 2990 del 07.02.2018, in tema di interposizione di manodopera, è stato affermato il principio per cui, nel caso in cui sia accertata la sussistenza di un rapporto di lavoro a tempo indeterminato in capo all'ex committente, e questi ometta di ripristinarlo, rimane a ogni modo onerato dell'obbligo di corrispondere la retribuzione ai lavoratori interessati a decorrere dalla messa in mora.

Nb. Solo dal riconoscimento del rapporto di lavoro, gli ispettori potranno recuperare di diritto la contribuzione non già versata.

⇒ ***NUOVE ASSUNZIONI ED ESONERI 2018***

Con circolare n. 2/2018, l'Ispettorato Nazionale ha rammentato al proprio personale come, in conformità a quanto stabilito dall'art. 1, co. 100 ss, L. n. 205/2017, i datori di lavoro privati che, dal 01.01.2018, assumono lavoratori fino ai 30 anni a tempo indeterminato, possono godere, fino a 36 mesi, dell'esonero del 50% dal versamento dei contributi dovuti.

Nb. Questo e altri esoneri ex L. n. 205/2017, sono condizionati al possesso dei requisiti previsti, che saranno vagliati dagli Uffici ispettivi.

**a cura Studio Legale VetL in Belluno e Milano*

Tematiche

Distacco di personale e salvezze dalla "rete". Stop legittimi all'azione ispettiva.

di *Giovanni Greco**

Con l'illecito distacco punito in via amministrativa, ispettori più che mai attivi. Ma il contratto di rete -e non solo- consente serenità.

in sintesi

- IL DISTACCO DI PERSONALE DI UNA AZIENDA PRESSO UN'ALTRA È CONSENTITO DALLA LEGGE, A CONDIZIONE CHE SUSSISTE UN REALE INTERESSE TEMPORANEO
- LE CONSEGUENZE DELL'ILLECITO SONO ORA DI CARATTERE AMMINISTRATIVO E VEDONO MOLTO ATTIVI GLI UFFICI ISPETTIVI, ORA IN GRADO SIA DI ACCERTARE, SIA DI IRROGARE LA SANZIONE
- PER GARANTIRE I DATORI DI LAVORO DA RISCHI LEGATI AI DISCONOSCIMENTI DA PARTE DEI FUNZIONARI, SI PUÒ PERÒ RICORRERE AI CONTRATTI DI RETE E ALLE CERTIFICAZIONI
- IN PARTICOLARE, GRAZIE AI CONTRATTI DI RETE TRA IMPRESE, TUTTI I DISTACCHI OPERATI TRA QUELLE DELLA RETE SONO DA PRESUMERSI LEGITTIMI E INCONTESTABILI

Distacco di lavoratori sempre di attualità.

Anche di recente, per chiarire dubbi, l'Ispettorato Nazionale ha ammesso che pure gli apprendisti possono venire distaccati. Purché, nel rispetto delle rigorose condizioni di legge.

Come noto, il distacco in ambito nazionale è regolato ancor oggi dall'art. 30, D.Lgs. 276/2003, che ha recepito, in buona parte, i risultati dell'elaborazione giurisprudenziale precedente.

Prima della regolamentazione offerta dalla Riforma Biagi, l'istituto era disciplinato solo in ambito pubblico (artt. 56 e 57, D.P.R. n.

segue

(continua) *Tematiche*

3/1957). Quanto ai rapporti tra soggetti privati, si poteva osservare un orientamento giudiziale "legittimante", giunto, nel tempo (ma nello stesso senso, si vedano anche le più recenti pronunce: Cass., sez. lav., n. 16165/2004 e Cass., sez. lav., n. 4003/2007) a ritenere lecita la missione di lavoratori, in ragione dell'avviso che il distacco si risolverebbe di fatto in **una delle possibili modalità di esplicazione del potere direttivo del datore di lavoro**, ai sensi degli artt. 2094 e 2104, comma 2, del codice civile.

COSÌ L'ART. 30, D.LGS 276/2003

*"L'ipotesi del distacco si configura quando un datore di lavoro, per soddisfare un proprio **interesse**, pone **temporaneamente** uno o più lavoratori a disposizione di altro soggetto per l'esecuzione di una **determinata attività lavorativa**"*

Il distacco, infatti, non determina alcuna novazione del rapporto, ma solo una **modifica nelle sue ordinarie modalità di esecuzione** (cfr. Cass. sez. lav., n. 7049/2007). Ciò, purché, anche in corso di distacco, continui a operare la causa giuridica del contratto di lavoro originario, pena la diversa qualificazione dell'attività "distaccata" (Cass. 20 gennaio 2005, n. 1124).

L'art. 30, comma 1, D. Lgs. 276/2003, stabilisce perentoriamente che il distacco sia lecito quando finalizzato a soddisfare un **interesse giuridicamente lecito del distaccante**, senza però curarsi di definire con nettezza in cosa consista, concretamente, tale requisito essenziale della fattispecie.

Il **Ministero del Lavoro** con la **circolare n. 3/2004 e n 28/2005** ha osservato come l'interesse del distaccante non può mai concretizzarsi in un mero interesse al corrispettivo per la fornitura di lavoro altrui (che caratterizza, invece, la diversa fattispecie della somministrazione di lavoro). In particolare, la circolare n. 28/2005 insiste sull'importanza fondamentale dell'**interesse che deve muovere il datore di lavoro distaccante**, segnalando quali ne debbano essere i caratteri: **specificità, rilevanza, concretezza e**

segue

(continua) *Tematiche*

persistenza.

Malgrado leggi e prassi –e una consistente attenzione ispettiva- l'istituto del decreto attuativo della legge 30/2003 è stato negli anni spesso oggetto di un uso disinvolto –e prolungato- da parte di molte aziende. Le quali, noncuranti delle potenziali e pesanti (ma rare) conseguenze penali, hanno comunque provveduto a operare distacchi indiscriminati di personale.

Tra le possibili "punizioni" di legge, oggi non si annoverano solo esborsi economici a titolo di sanzioni "ispettive". Infatti, sul piano civilistico, quando il distacco avvenga in violazione dei requisiti fissati dalla norma, il lavoratore potrà chiedere al Giudice del lavoro, **chiamando in causa anche il solo distaccatario/utilizzatore**, la **costituzione di un rapporto di lavoro alle dipendenze di quest'ultimo** (art. 30, comma 4-*bis*, D.Lgs. n. 276/2003).

In tali casi, se la domanda viene accolta, tutti i versamenti effettuati dal datore di lavoro distaccante, a titolo retributivo o contributivo, hanno l'effetto di **liberare l'utilizzatore dalle relative obbligazioni** (art. 30, comma 4-bis, D.Lgs. n. 276/2003), operando di fatto una vera e propria cessione del contratto di lavoro dal distaccante al distaccatario.

Sotto il profilo pubblicistico, le previste sanzioni pecuniarie colpiscono necessariamente, sia lo pseudo-distaccante, sia lo pseudo -distaccatario. Tali sanzioni, originariamente di natura penale, sono state oggetto di un recente intervento legislativo, per cui sono state **"derubricate" in sanzioni amministrative**. La depenalizzazione ha peraltro inciso pure sui parametri edittali (in realtà prima inesistenti. Cfr. art. 1, comma 1, D.Lgs. 15 gennaio 2016, n. 8).

In definitiva, la misura della sanzione in esame -cd. a proporzionalità progressiva-, continua oggi a essere determinata nel

segue

(continua) *Tematiche*

modo originario (ossia, con applicazione, a entrambi i soggetti del concorso, di una sanzione amministrativa –prima ammenda- di € 50 per ogni lavoratore occupato e per ogni giornata di lavoro irregolare). Tuttavia, l'importo della sanzione amministrativa concretamente irrogabile, in base all'art. 1, comma 6, del D.Lgs. n. 8/2016, non può scendere sotto la soglia di € 5000, né superare la cifra di € 50.000, come conferma la **circolare 6/2016 del Ministero del lavoro**.

LE SANZIONI PER IL DISTACCO ILLECITO

Per la circolare n. 6/2016 del Ministero del lavoro, la sanzione amministrativa *"è pari all'ammontare della multa o dell'ammenda ma non può, in ogni caso, essere inferiore a euro 5.000 né superiore a euro 50.000"*.

Ne consegue che qualora la cifra calcolata risultasse astrattamente inferiore a € 5.000, la sanzione da irrogare andrà adeguata comunque a tale minimo (es. per 2 giorni di distacco illecito, la sanzione pecuniaria non sarà pari a € 100, bensì € 5000) e su tale importo sarà calcolata la somma in cd. misura ridotta (nella misura di un 1/3), prevista ai sensi dell'art. 16, legge n. 689/1981.

Nello stesso tempo ove la sanzione pecuniaria proporzionale fosse superiore a € 50.000 (es. 200 giornate di distacco per 50 lavoratori, con sanzione "potenziale" pari a € 500.000), comunque il limite massimo non potrà venire travalicato.

Previsioni che potrebbero favorire quanti sono in grado di pianificare illeciti su ampia scala, colpendo gravemente distacchi brevi o solo non corredati da idonea documentazione.

Mentre, come precisato dalla circolare del Ministero del Lavoro n. 6/2016, la diffida a regolarizzare (art. 13, D. Lgs. n. 124/2004) non è ammissibile –trattandosi di condotta non rimediabile (tuttavia, nel periodo "penale", era uso pacifico ammettere le previste "prescrizioni" e sanatorie)-, nel caso di sfruttamento dei minori, la sanzione –

segue

(continua) *Tematiche*

tuttora di natura penale- rimane quella dell'arresto fino a diciotto mesi e dell'ammenda, aumentata fino al sestuplo (art. 18, comma 5-bis, D.Lgs. n. 276/2003).

Dati i provvedimenti non sempre ponderati assunti in materia dal personale ispettivo –con contestazioni spesso immotivate-, appare opportuno scoprire la presenza, nel nostro ordinamento, di **due strumenti preventivi molto utili a scongiurare inopinate conseguenze sanzionatorie e a "blindare" l'accordo di distacco**.

Il primo di questi rimedi riguarda il **contratto di rete**, definito dall'art. 3, comma 4ter, D.L 5/2009, convertito dalla legge 33/2009.

COS'È IL CONTRATTO DI RETE

"Con il contratto di rete più imprenditori perseguono lo scopo di accrescere, individualmente e collettivamente, la propria capacità innovativa e la propria competitività sul mercato e a tal fine si obbligano, sulla base di un programma comune di rete, a collaborare in forme e in ambiti predeterminati attinenti all'esercizio delle proprie imprese ovvero a scambiarsi informazioni o prestazioni di natura industriale, commerciale, tecnica o tecnologica ovvero ancora ad esercitare in comune una o più attività rientranti nell'oggetto della propria impresa."

Il nuovo comma 4-*ter* , all'art. 30, D.Lgs. n. 276/2003 impatta specificatamente sui profili della sussistenza di un interesse in capo al distaccante. In particolare, esso stabilisce che "*qualora il distacco di personale avvenga tra aziende che abbiano sottoscritto un contratto di rete di impresa che abbia validità ai sensi del decreto-legge 10 febbraio 2009, n. 5, convertito, con modificazioni, dalla legge 9 aprile 2009, n. 33,* ***l'interesse della parte distaccante sorge automaticamente in forza dell'operare della rete****, fatte salve le norme in materia di mobilità dei lavoratori previste dall'articolo 2103 del codice civile. Inoltre per le stesse imprese è ammessa la co-datorialità dei dipendenti ingaggiati con regole stabilite attraverso il contratto di rete stesso".*

In tal modo è stata introdotta una **presunzione legale** dell'esistenza dell'interesse al distacco quando esso sia posto in essere nell'ambito di un contratto di rete validamente formato e

segue

(continua) *Tematiche*

registrato.

Il Ministero del Lavoro, già con la circolare n. 35/2013, ha orientato gli ispettori a una corretta e uniforme attività di vigilanza, precisando che *"ai fini della verifica dei presupposti di legittimità del distacco, il personale ispettivo si limiterà a* ***verificare l'esistenza di un contratto di rete tra distaccante e distaccatario****"*.

È chiaro che la salvaguardia dai controlli può dirsi limitata alla coincidenza tra interesse al distacco e contratto di rete: solo l'ambito dell'orizzonte finalistico e strumentale della rete può offrire riparo. Per gli ispettori resta necessario verificare che il distacco sia disposto al fine di realizzare gli obiettivi della rete e di svolgere le attività indicate nel contratto di rete. Certo, molto dipenderà da come sarà stato scritto lo stesso contratto di rete.

Equiparabile al contratto di rete e ai suoi effetti, a parere del Ministero del Lavoro, (cfr. la risposta a un interpello avanzata da Confindustria: **Interpello 20 gennaio 2016, n. 1**), è la situazione del **distacco tra società aderenti al medesimo gruppo di imprese**. In tali ipotesi, infatti, *"appare possibile ritenere che … ricorrendo, quanto meno, le condizioni di cui all'art. 2359, comma 1, c.c., l'interesse della società distaccante possa coincidere nel comune interesse perseguito dal gruppo analogamente a quanto espressamente previsto dal Legislatore nell'ambito del contratto di rete".*

L'altro rimedio utile a offrire serenità nel distacco appare il ricorso all'**istituto della certificazione**, ai sensi degli artt. 75ss, D. Lgs. 276/2003.

Grazie a esso, in caso di accertamento effettuato dagli organi designati alla certificazione, il distacco sarà **opponibile agli ispettori** –oltre che alle parti stipulanti e ai lavoratori-: ciò almeno fino al momento in cui non sarà accolta, con sentenza di merito, l'opposizione contro l'atto di certificazione.

segue

(continua) *Tematiche*

Questo significa, in termini pratici, che gli organi di vigilanza vengono privati del potere di disconoscimento e sanzione del distacco che si pretende illecito. Una situazione (difficilmente) recuperabile –e comunque solo di fronte al Giudice-, presumibilmente, dopo anni.

** Consulente del lavoro in Catania*

Outline

Il divieto di retribuire in danaro i lavoratori. Regole e sanzioni.*

PAGAMENTI TRACCIATI DAL 1 LUGLIO 2018

A FAR DATA DAL **1 LUGLIO 2018** I DATORI DI LAVORO E I COMMITTENTI CORRISPONDONO AI LAVORATORI GLI EMOLUMENTI E OGNI ALTRA SOMMA, ANCHE QUALE ANTICIPO, **SOLAMENTE ATTRAVERSO UNA BANCA O UN UFFICIO POSTALE**, MEDIANTE UNO DEI MEZZI "TRACCIABILI" PREVISTI DALL'ART. 1, L. 205/2017.

PROVA DEGLI AVVENUTI PAGAMENTI

IL DIVIETO DI CORRISPONDERE LA RETRIBUZIONE PER MEZZO DI DENARO CONTANTE, COMPORTA CHE **LA FIRMA APPOSTA DAL LAVORATORE SULLA BUSTA PAGA NON COSTITUISCE PROVA DELL'AVVENUTO PAGAMENTO** DELLA RETRIBUZIONE. RESTA FERMO L'OBBLIGO DI CONSEGNARE LA BUSTA PAGA AL LAVORATORE.

segue

(continua) *Outline*

DIVIETO DI DANARO CONTANTE

I DATORI DI LAVORO O I COMMITTENTI **NON POSSONO CORRISPONDERE RETRIBUZIONE ED EMOLUMENTI PER MEZZO DI DENARO CONTANTE** DIRETTAMENTE AL LAVORATORE, QUALUNQUE SIA LA TIPOLOGIA DEL RAPPORTO DI LAVORO INSTAURATO.

PAGAMENTI DIRETTI AL LAVORATORE

IL LAVORATORE PUÒ ESSERE PAGATO CON **BONIFICO SUL CC IDENTIFICATO** DALL'IBAN DA LUI INDICATO; CON **STRUMENTI DI PAGAMENTO ELETTRONICO**; CON CONTANTI **PRESSO LO SPORTELLO BANCARIO IN CUI L'AZIENDA HA UN CC DI TESORERIA** CON MANDATO DI PAGAMENTO; CON ASSEGNO.

MODALITÀ ALTERNATIVE DI PAGAMENTO

IL LAVORATORE PUÒ ESSERE ANCHE RETRIBUITO CON **EMISSIONE DI UN ASSEGNO CONSEGNATO DIRETTAMENTE**, SALVO IL CASO DI UN SUO COMPROVATO IMPEDIMENTO. IN TALE IPOTESI, L'ASSEGNO PUÒ ESSERE CONSEGNATO **A UN SUO DELEGATO**.

segue

(continua) *Outline*

PAGAMENTO A SOGGETTI DELEGATI

L'**IMPEDIMENTO S'INTENDE COMPROVATO PER LEGGE** –E IN OGNI CASO SI PUÒ PROCEDERE AL PAGAMENTO- QUANDO IL DELEGATO A RICEVERLO È IL **CONIUGE, IL CONVIVENTE O UN FAMILIARE**, IN LINEA RETTA O COLLATERALE, DEL LAVORATORE, PURCHÉ DI **ETÀ NON INFERIORE A 16 ANNI**.

RAPPORTI DI LAVORO INTERESSATI

AI FINI DEL PAGAMENTO DIRETTO, PER RAPPORTO DI LAVORO SI INTENDE OGNI **RAPPORTO DI LAVORO SUBORDINATO** INDIPENDENTEMENTE DALLE MODALITÀ DELLA PRESTAZIONE E DALLA DURATA, NONCHÉ OGNI **RAPPORTO DI LAVORO ORIGINATO DA CO.CO.CO.**.

PAGAMENTI PRESSO LE COOPERATIVE

SONO SOGGETTI AL PAGAMENTO DIRETTO DEGLI EMOLUMENTI, **TUTTI I CONTRATTI DI LAVORO INSTAURATI IN QUALSIASI FORMA DALLE COOPERATIVE CON I PROPRI SOCI**, AI SENSI DELLA LEGGE 3 APRILE 2001, N. 142, SIA DI CARATTERE SUBORDINATO, SIA AUTONOMO.

segue

(continua) *Outline*

RAPPORTI ESCLUSI DALL'OBBLIGO

LE DISPOSIZIONI SUL PAGAMENTO DIRETTO NON SI APPLICANO AI **RAPPORTI DI LAVORO DEI DIPENDENTI CON LE PUBBLICHE AMMINISTRAZIONI**, NÉ DEGLI **ADDETTI A SERVIZI FAMILIARI E DOMESTICI**, RIENTRATI NELL'AMBITO DI APPLICAZIONE DEI CCNL STIPULATI DALLE OO.SS. COMPARATIVAMENTE PIÙ RAPPRESENTATIVE A LIVELLO NAZIONALE.

SANZIONI IN CASO DI OMISSIONI

AL DATORE DI LAVORO O AL COMMITTENTE CHE VIOLA L'OBBLIGO DI VERSAMENTO DIRETTO DI RETRIBUZIONI ED EMOLUMENTI, SI APPLICA LA **SANZIONE AMMINISTRATIVA PECUNIARIA E DIFFIDABILE**, CONSISTENTE NEL PAGAMENTO DI UNA SOMMA **DA 1.000 EURO A 5.000 EURO**.

**a cura Studio Legale VetL in Belluno e Milano*

Nero su bianco

Verbale di primo accesso. Tutele minime per l'azienda.

di *Barbara Broi* *

L'ispezione del lavoro risulta oggi ancora poco "procedimentalizzata" e a forma libera. Tra le poche garanzie, il verbale in commento.

in sintesi

- L'ART. 13, D.LGS 124/2004, DAL 2010, DISCIPLINA IL VERBALE DI PRIMO ACCESSO, UNO DEI POCHI ASPETTI REGOLAMENTATI DELL'ISPEZIONE DEL LAVORO
- IN GENERALE, I CONTROLLI IN MATERIA DI LAVORO, PER MODI E TEMPI, SONO MOLTO MENO GARANTITI DELLE VERIFICHE FISCALI, GRAZIE ALLO STATUTO DEL CONTRIBUENTE
- LE ATTESTAZIONI DEGLI ISPETTORI SU QUANTO OSSERVATO, CONTENUTE NEL VERBALE DI PRIMO ACCESSO POSSONO AVERE FEDE PRIVILEGIATA, FINO A QUERELA DI FALSO
- SANZIONI PENALI E AMMINISTRATIVE SONO PREVISTE PER CHI NON OTTEMPERA ALLE RICHIESTE DI NOTIZIE E DOCUMENTI DEL VERBALE DI PRIMO ACCESSO

La disposizione: come si legge

L'articolo 13, comma 1, del decreto legislativo n. 124/2004, in materia di accesso ispettivo, potere di diffida e verbalizzazione unica, prevede, tra l'altro, quanto segue:

"1. Il personale ispettivo accede presso i luoghi di lavoro nei modi e nei tempi consentiti dalla legge. Alla conclusione delle attività di verifica compiute nel corso del primo accesso ispettivo, viene rilasciato

segue

(continua) Nero su bianco

al datore di lavoro o alla persona presente all'ispezione, con l'obbligo alla tempestiva consegna al datore di lavoro, il verbale di primo accesso ispettivo contenente:

a) l'identificazione dei lavoratori trovati intenti al lavoro e la descrizione delle modalità del loro impiego;

b) la specificazione delle attività compiute dal personale ispettivo;

c) le eventuali dichiarazioni rese dal datore di lavoro o da chi lo assiste, o dalla persona presente all'ispezione;

d) ogni richiesta, anche documentale, utile al proseguimento dell'istruttoria finalizzata all'accertamento degli illeciti, fermo restando quanto previsto dall'articolo 4, settimo comma, della legge 22 luglio 1961, n. 628."

La disposizione: il suo significato

L'ispezione in azienda su aspetti che attengono ai rapporti di lavoro e al rispetto di leggi e contrattazione, risulta ancora oggi a sostanziale "forma libera", lasciata com'è alla libertà di determinazione dei funzionari che vi provvedono.

Non esistono di fatto procedure codificate che permettano un'esatta tutela delle posizioni dei soggetti passivi delle indagini condotte dai funzionari. Così, spesso i modi delle verifiche si mostrano disomogenei sul territorio -nonché caso per caso-, se non addirittura, talvolta, arbitrari.

Uno dei pochi istituti del "procedimento" di accertamento ispettivo positivizzato dal nostro legislatore, riguarda il cd. verbale di primo accesso ispettivo. Ossia, il documento riassuntivo dei dati dell'accesso che deve essere **per legge consegnato al soggetto che ha subito un controllo presso la propria azienda**. Una sorta di

segue

(continua) *Nero su bianco*

"report" rilasciato dai funzionari, contenente alcuni dati che potrebbero risultare tutt'altro che indifferenti per il prosieguo e la definizione del controllo.

Il verbale di primo accesso ispettivo -che ha trovato compiuta introduzione nella legge solo quale **novella dell'art. 33, L. 183/2010**-, trova un **omologo nell'accertamento di carattere fiscale**, disciplinato, come noto, dalla **legge 212/2000**, meglio conosciuta come **Statuto dei diritti del contribuente**.

L'art. 12 di detto Statuto prevede che, non solo in occasione del primo intervento dei funzionari in azienda, ma per ogni giorno in cui detta verifica si prolunga, sia redatto un processo verbale che attesti quali attività sono state compiute da chi procede; se vi sono rilievi mossi; eventuali osservazioni –con verbalizzazione di ogni rilievo considerato utile- provenienti dal soggetto ispezionato ("*Delle osservazioni e dei rilievi del contribuente e del professionista, che eventualmente lo assista, deve darsi atto nel processo verbale delle operazioni di verifica*"); e così via.

In ambito lavoristico, la normativa dispone l'obbligo del solo verbale di primo accesso all'inizio dell'azione ispettiva –da parte di qualunque organo procedente-, mentre, **in caso di prosecuzione dell'indagine del lavoro, non sono previsti per legge verbali eventuali e ulteriori**. Dei cosiddetti verbali "interlocutori" -che vengono talvolta rilasciati nel corso del controllo dai funzionari-, sussistono solo previsioni "deontologiche" nei codici di comportamento (es. art. 14, decreto 15.1.2014 del Ministero del lavoro). Ciò non basta, pertanto, a renderli esigibili da parte dell'azienda.

VERIFICA FISCALE: PIÙ GARANZIE

"Quando viene iniziata la verifica, il contribuente ha diritto di essere informato delle ragioni che l'abbiano giustificata e dell'oggetto che la riguarda, della facoltà di farsi assistere da un professionista abilitato alla difesa dinanzi agli organi di giustizia tributaria, nonché dei diritti e degli obblighi che vanno riconosciuti al contribuente in occasione delle verifiche."

segue

(continua) *Nero su bianco*

Oltre a ciò, il maggiore garantismo dell'accertamento fiscale si mostra oggi, innanzitutto, nei modi e tempi a cui sono chiamate ad adeguarsi le verifiche.

Quanto ai modi, infatti, gli accessi in ambito di imposte devono svolgersi sulla base di effettive esigenze e "*salvo casi eccezionali e urgenti adeguatamente documentati,* ***durante l'orario ordinario di esercizio*** *delle attività e con modalità tali da arrecare la minore turbativa possibile allo svolgimento delle attività stesse*". Un **limite temporale inesistente per l'ispezione del lavoro**, per cui trova spazio la risalente previsione originaria dell'art. 8, DPR 520/1955.

I funzionari **non sono tenuti a dare atto dei motivi dell'accertamento ispettivo del lavoro e, tantomeno, dello scopo dello stesso**. I quali, perciò, possono senz'altro rimanere segreti (e, almeno *a priori*, non esistere affatto nello specifico).

MODI DELL'ISPEZIONE DEL LAVORO

"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."

Diversamente accade in ambito fiscale, per cui, non solo la parte che subisce la verifica deve conoscere gli obiettivi del controllo e deve essere messa a parte, formalmente, che ha la facoltà di farsi assistere da un professionista abilitato. Ma addirittura può rivolgersi alla speciale figura del *"garante del contribuente"* (art. 13, Statuto del contribuente), ove ritenga che i verificatori procedano con modalità non conformi alla legge.

Il verbale di primo accesso ispettivo *ex* art. 13, D.Lgs 124/2004, va consegnato obbligatoriamente al termine dell'attività ispettiva, compiuta il primo giorno di accesso presso l'azienda. Tale previsione,

segue

(continua) Nero su bianco

come detto, da una parte, limita gli oneri dei funzionari nel corso del controllo; dall'altra, esclude che un medesimo onere sussista per accertamenti operati fuori dall'azienda.

Sotto il primo aspetto, può rilevarsi come, **tra l'atto a seguito di primo accesso e il verbale di accertamento e notificazione, potrebbe non ricorrere alcun ulteriore atto proveniente dagli ispettori**. Una situazione senz'altro meno strutturata e garantistica, rispetto a quella dell'indagine fiscale.

In quest'ultima, oltre alla verbalizzazione delle operazioni interlocutorie, viene previsto dall'art. 12, comma 7, Statuto del contribuente, che, a seguito del "*rilascio della copia del processo verbale di chiusura delle operazioni da parte degli organi di controllo*" (verbalizzazione di garanzia inesistente nell'ispezione del lavoro), addirittura il contribuente possa "*comunicare entro sessanta giorni osservazioni e richieste che sono valutate dagli uffici impositori. L'avviso di accertamento non può essere emanato prima della scadenza del predetto termine, salvo casi di particolare e motivata urgenza*".

Appare, quindi, evidente come l'ispezione del lavoro non sia improntata al "*rispetto del principio di cooperazione tra amministrazione e contribuente*" e **possieda carattere propriamente inquisitorio**, non consentendo alcun confronto istituzionalizzato con l'amministrazione, se non in sede già contenziosa.

Quanto all'onere di verbalizzazione in discorso, come evidenziato, esso attiene alle sole attività di indagine operate sul territorio, mentre **non potrà dirsi sussistere pari dovere per gli ispettori che agiscono d'ufficio**. In tali casi, ben potrà accadere che il primo atto noto al soggetto indagato concerna già la contestazione definitiva di illeciti e omissioni (cd. verbale di accertamento e notificazione).

segue

(continua) *Nero su bianco*

Quanto alla consegna del verbale di primo accesso, essa potrà essere omessa solo nel caso di rifiuto al ricevimento immediato (circa la quale dovrà essere, però, offerta puntuale verbalizzazione), a cui potrà fare seguito l'inoltro in via postale o pec. Inoltre, il verbale potrà essere consegnato a soggetti designati o dipendenti del datore di lavoro, con onere di trasmissione a quest'ultimo. Il difetto di consegna, potrebbe configurare **un caso di inottemperanza a un legittimo ordine, ex art. 650 c.p.**.

Benché la formazione e consegna del verbale di primo accesso rappresenti un palese onere legale per gli ispettori, **dalla carenza di verbalizzazione e consegna non paiono conseguire effetti invalidanti per la successiva attività ispettiva ed eventuali contestazioni**.

Tuttavia, le attestazioni in esso contenute, specie con riguardo alle attività ispettive svolte e ai loro riscontri, facendo fede ai sensi dell'**art. 2700 codice civile**, possono essere utilizzate, a seconda dei casi, a favore o meno dei soggetti ispezionati. In tale senso si esprimeva già la **circolare n. 41/2010 del Ministero del lavoro**, con particolare riferimento alla descrizione delle attività lavorative e delle loro circostanze (modalità impiego, mansioni, abbigliamento, attrezzature utilizzate…) svolte da quanti siano stati individuati nel corso dell'accesso ispettivo.

IL LAVORO AL PRIMO ACCESSO

"Tale descrizione è peraltro di particolare rilievo atteso che, in virtù del combinato disposto di cui all'art. 2700 c.c. e 10, comma 5, D.Lgs n. 276/2004, i verbali ispettivi, quali atti pubblici, fanno fede pubblica fino a querela di falso della loro provenienza, delle dichiarazioni delle parti e degli altri fatti che il pubblico ufficiale attesti essere avvenuti in sua presenza."

L'effetto "certificante" delle attestazioni dei funzionari all'atto del primo accesso, determina l'**esigenza di immediate e attente osservazioni da parte dell'azienda o del professionista** che l'assiste, ciò anche al fine di inficiare, già in concomitanza dell'accertamento medesimo, le

segue

(continua) *Nero su bianco*

dichiarazioni riportate (o che potrebbe riportare) il verbale medesimo (es. sulla presenza di lavoratori intenti al lavoro).

Al fine del proseguimento delle indagini, il verbale di primo accesso ispettivo può contenere **richieste di notizie e documentazione**, in genere con indicazione di un **termine per il loro rilascio**. In tali casi, la mancata o tardiva ottemperanza alla richiesta può condurre alla **sanzione penale** prevista dall'art. 4, comma 7, D.Lgs 628/1961 ("*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*" di lire, ossia € 516). Un reato, che ancora oggi, pure a seguito del D.Lgs 8/2016, rimane tale.

Tuttavia, la mancata ottemperanza alle richieste del verbale di primo accesso, potrebbe anche configurare **impedimento alla vigilanza** ai sensi dell'art. 3 D.L. n. 463 del 1983 (punito con una sanzione amministrativa compresa tra un minimo di € 1.290,00 ad un massimo di € 12.910,00), oltre alla violazione, di cui al medesimo articolo, per **coloro che forniscano scientemente dati errati o incompleti**, che comportino evasione contributiva (sanzione amministrativa una somma pari ad € 125,00 per ogni dipendente cui si riferisce l'inadempienza, cumulabile con reati e altri illeciti).

COSÌ IL VERBALEDI PRIMO ACCESSO

Verbale di primo accesso ispettivo n._____ del _____/_____/_____

Il giorno _____, del mese _____, dell'anno _____, alle ore _____
il/i sottoscritto/i
_____
_____,

segue

(continua) *Nero su bianco*

in qualità di funzionario/funzionari ispettivo/i in servizio presso l'intestata sede _____, allo scopo di verificare l'osservanza, nei confronti del personale occupato, delle norme di tutela dei rapporti di lavoro e di legislazione sociale, ha/hanno provveduto ad effettuare un accesso ispettivo, in (luogo dell'accesso):

SOGGETTO ISPEZIONATO:
Denominazione o ragione sociale:
_____
con sede legale a: _____ (____) via
_____, n._____
e sede operativa a: _____ (____), via
_____, n._____
Tel._____fax_____email: _____
Codice Fiscale: _____ partita IVA _____

Codice cliente INAIL _____PAT _____

LIBERO PROFESSIONISTA / CENTRO SERVIZI DELL ' ASSOCIAZIONE DI CATEGORIA:
Studio_____ corrente in _____(_____), via/
piazza_____ n._____.
tel._____ fax_____ email:
_____

SOGGETTO PRESENTE (PERSONA CUI È CONSEGNATO IL VERBALE) :
E' presente il/la Sig./ra _____, nato/a a
_____(____),
il ___/___/_____e ivi/residente in _____ (____), via
_____n._____;
in qualità di_____ identificato con (doc. e num.)
_____

Nel corso dell'accesso ispettivo sono stati individuati i soggetti intenti nelle attività descritte nella Sezione I.

Oppure

Per il personale individuato come intento al lavoro si fa riferimento alle registrazioni apportate sul Libro Unico del Lavoro in quanto:
_____
_____

Sono state acquisite dichiarazioni da parte dei lavoratori indicati nella Sezione I, selezionati in base al seguente criterio:
_____
_____

Sono state compiute da parte dei verbalizzanti le seguenti attività:
_____
_____

segue

(continua) *Nero su bianco*

INOLTRE: _____
_____
_____
_____
_____
_____

Nel corso dell'accesso sono risultati presenti in azienda n. _____ lavoratori; per i lavoratori individuati ai nn.
_____ della Sezione I del presente verbale - il datore di lavoro non è stato in grado di documentare la loro regolare occupazione, né gli stessi hanno potuto esibire alcuna documentazione attestante la propria regolare presenza al lavoro. Sussistendo i presupposti di cui all'art. 14, D.Lgs. 81/2008:

◊ (per il personale ispettivo del lavoro) ***si procede con separato provvedimento alla sospensione dell'attività***
d'impresa a decorrere dalle ore 12 del ___/___/_____con decorrenza immediata.

◊ (per il personale ispettivo degli istituti previdenziali e assicurativi) ***si procederà alla segnalazione alla competente …….. per i conseguenti provvedimenti.***

Al fine di verificare la regolarità del personale di cui alla Sezione I *oppure* **del personale iscritto a Libro**
Unico del Lavoro, è richiesta la seguente documentazione, riferita al periodo dal _____al _____

- Ultimo verbale ispettivo rilasciato dagli Organi di vigilanza;
- Libro unico del lavoro
- Comunicazioni obbligatorie di instaurazione del rapporto di lavoro
- Copia delle comunicazioni obbligatorie di instaurazione del rapporto di lavoro consegnate ai lavoratori
- Elenchi riepilogativi mensili;
- Prospetti di paga sottoscritti;
- Libri matricola e paga;

Ricevute di versamento dei contributi mod. F24, mod.DM10, o DURC in corso di validità;

- Denunce INAIL:
- Edilizia: accantonamenti alla Cassa edile e relative denunce del personale occupato;
- Contratti di appalto, subappalto e somministrazione di lavoratori;

È, inoltre, richiesta la seguente documentazione

- Edilizia: documento di valutazione dei rischi;
- Edilizia: piano operativo di sicurezza;
- Edilizia: Nomina del responsabile del servizio di prevenzione e protezione;
- Agricoltura: denunce aziendali e dichiarazioni trimestrali della mano d'opera occupata dal _____ al _____
- Autotrasporti su strada: dischi dei cronotachigrafi e/o dati relativi ai tachigrafi digitali;
- Visite mediche lavoratori minori, notturni, e soggetti a sorveglianza sanitaria;
- Contratti di lavoro stipulati;
- Ultimo prospetto informativo L. 68/1999;
- Delega al professionista o all'associazione di categoria, ex art. 40, comma 1, L. 133/2008
- Registro infortuni

segue

(continua) *Nero su bianco*

Il datore di lavoro o chi lo assiste o la persona presente all'ispezione dichiara: _____
_____
_____

La documentazione sopra elencata dovrà essere esibita il ___/___/_____, presso _____
Si avverte che, non ottemperando a quanto sopra richiesto nei tempi e con le modalità stabilite nel presente verbale, o non presentandosi senza dare avviso al/i verbalizzante/i, si procederà nei confronti del/dei responsabile/i con l'adozione dei provvedimenti sanzionatori previsti dalla legge.

Sezione I
ELENCO DEI SOGGETTI INDIVIDUATI SUL LUOGO DI LAVORO

N.	***Cognome e nome, documento d'identità***	***Luogo e data di nascita***	***Il soggetto è stato visto svolgere la seguente attività (descrizione analitica, abbigliamento e altri elementi utili. Indicare se acquisita dichiarazione)***

Il presente verbale redatto in originale e copia si compone di n._____ pagine, allegato incluso; letto, confermato, sottoscritto e chiuso alle ore____:_____ del giorno ____/____/_____, **con riserva di adottare, al termine degli accertamenti, i provvedimenti di legge.**

RELATA DI NOTIFICA

Il/i sottoscritto/i _____quale/i _____
in servizio presso _____di _____
ha/hanno notificato il presente verbale:
al/alla sig./sig.ra

Luogo e data	*Firma del/i verbalizzante/i*	*Firma della persona ricevente verbale*
_____/__/__/__	_____	_____

residente via
nella sua qualità di
mediante raccomandata A.R. del
inviata dall'Ufficio postale di
in quanto il datore di lavoro/la persona presente all'ispezione si è rifiutata di riceverlo

**Avvocato in Belluno e Milano*

In sicurezza

Primo soccorso e antincendi. Datore di lavoro autonomo, ma con rischi.

di *Mauro Parisi**

Il datore di lavoro quale addetto al primo soccorso e alla prevenzione antincendio. Ma non sempre è consentito operare da soli.

in sintesi

- IL CASO È QUELLO DI UN DATORE DI LAVORO DI UNA PICCOLA AZIENDA CHE ASSUME I SERVIZI DI PREVENZIONE SU DI SÉ, MA VIENE COMUNQUE SANZIONATO PER QUESTO
- IN EFFETTI, A PRESCINDERE DALL'OPZIONE "AUTONOMA" PRESCELTA DAL DATORE DI LAVORO, OCCORRE ADEGUARE LE MISURE ALLE EFFETTIVE ESIGENZE AZIENDALI
- IL TU SICUREZZA STABILISCE TRA I PIÙ AMPI COMPITI, ANCHE QUELLO DI DESIGNARE I LAVORATORI CHE COLLABORANO AL PRIMO SOCCORSO E ALL'ANTINCENDI
- PER CUI, NEL CASO DI DATORE DI LAVORO SPESSO ASSENTE DALL'AZIENDA, SENZA DESIGNAZIONE DI COLLABORATORI, PUÒ DIRSI LESO L'ART. 43, TU SICUREZZA

Un'azienda artigiana, che occupa nove dipendenti, opera nel settore dell'assemblaggio e commercializzazione di giochi e piccoli manufatti. Il titolare, che ha creato e fatto crescere in pochi anni la sua piccola realtà imprenditoriale, è impegnato tanto nella parte produttiva, quanto in quella commerciale. Per mantenere i contatti con committenti e fornitori passa, al di fuori dell'azienda, ogni mese, oltre la metà delle proprie giornate lavorative.

A seguito di un controllo in materia di igiene e sicurezza dei funzionari della locale azienda sanitaria, si vede contestare e

segue

(continua) *In sicurezza*

sanzionare da questi ultimi il fatto di non avere adeguatamente organizzato il servizio di primo soccorso e di prevenzione incendi.

A sua difesa il titolare dell'azienda intende presentare scritti difensivi ai medesimi funzionari e alla Procura della Repubblica, osservando di essersi sempre incaricato in prima persona –anche seguendo l'adeguata formazione richiesta dalla legge-, sia del primo soccorso, sia della prevenzione incendi. Una facoltà che, per l'**art. 34, D.Lgs 81/2008**, anche crescendo l'azienda -fino a raggiungere i nove dipendenti dell'attualità-, non è venuta mai meno.

COSÌ L'ART. 34, C. 1, TU SICUREZZA

"…il datore di lavoro può svolgere direttamente i compiti propri del servizio di prevenzione e protezione dai rischi, di primo soccorso, nonché di prevenzione incendi e di evacuazione, … dandone preventiva informazione al rappresentante dei lavoratori per la sicurezza ed alle condizioni di cui ai commi successivi ."

Per cui, il titolare, a parte stupirsi della contestazione mossa, potrebbe non volere adempiere alla prescrizione dei funzionari, sanando in via amministrativa l'illecito, essendo piuttosto disposto ad agire –in caso di mancata archiviazione della contestazione- anche in sede penale.

La difesa del titolare, tuttavia, in un caso consimile, dovrebbe considerare pienamente e nel loro complesso i precetti che emergono al riguardo dal TU Sicurezza.

Infatti, se da una parte non vi è dubbio che per l'attività svolta (che non parrebbe rientrare tra quelle per cui, *ex* art. 31, co. 6, TU, è necessaria l'istituzione del servizio di prevenzione e protezione all'interno dell'azienda) il titolare può **autoproclamarsi responsabile del primo soccorso e della prevenzione antincendi**, dall'altra egli non tiene adeguatamente conto dei più ampi doveri legali propri del datore di lavoro.

Sotto il primo profilo, per evidenti e comprensibili valutazioni di semplicità dell'organizzazione aziendale, è consentito al datore di

segue

(continua) *In sicurezza*

lavoro assumere direttamente le funzioni preventive in materia di primo soccorso, di incendi ed evacuazione. Mentre in precedenza, tale opportunità era ammessa solo nel caso di un limitato numero di dipendenti (5), a seguito delle **modifiche "ampliative" disposte dal decreto legislativo 151/2015,** tale opzione risulta ora ammessa – salvo specifici settori di rischio- **fino a 30 dipendenti**. È quanto emerge dall'allegato 2 al TU Sicurezza, per le aziende artigiane e industriali.

Chiaramente, le funzioni possono essere assunte solo mediante la **frequenza di specifici corsi di formazione** di durata minima di 16 ore e massima di 48 ore, "*adeguati alla natura dei rischi presenti sul luogo di lavoro e relativi alle attività lavorative*".

Va però osservato come "l'auto-incarico" del datore di lavoro, con esposizione palese della propria responsabilità, potrebbe non essere sufficiente. Già l'articolo 34, TU Sicurezza, del resto, fa puntuale richiamo all'**art. 45, TU, in materia di primo soccorso** (che prevede che "*il datore di lavoro, tenendo conto della natura della attività e delle dimensioni dell'azienda o della unità produttiva, sentito il medico competente ove nominato, prende i provvedimenti necessari in materia di primo soccorso e di assistenza medica di emergenza, tenendo conto delle altre eventuali persone presenti sui luoghi di lavoro e stabilendo i necessari rapporti con i servizi esterni, anche per il trasporto dei lavoratori infortunati*") e all'**art. 46, TU, in materia di prevenzione incendi** (che dispone che "*nei luoghi di lavoro soggetti al presente decreto legislativo devono essere adottate idonee misure per prevenire gli incendi e per tutelare l'incolumità dei lavoratori*").

In definitiva, la parola d'ordine è "adeguare". Adeguare le misure assunte ai rischi e alle effettive e contingenti situazioni. Si tratta di "strumenti", chiaramente; ma pure di "persone".

segue

(continua) *In sicurezza*

Tra i compiti generali del datore di lavoro, che completano la previsione specifica sullo "svolgimento diretto da parte del datore di lavoro dei compiti di prevenzione e protezione dai rischi", vi è, per esempio, la previsione di cui all'art. 18 del TU Sicurezza.

Per cui, tra l'altro, il datore di lavoro –o chi per esso- deve **individuare quali tra i suoi collaboratori possano validamente favorire la sicurezza sul lavoro**. Per l'art. 18, comma 1, lettera b, si devono "*designare preventivamente i lavoratori incaricati dell'attuazione delle misure di prevenzione incendi e lotta antincendio, di evacuazione dei luoghi di lavoro in caso di pericolo grave e immediato, di salvataggio, di primo soccorso e, comunque, di gestione dell'emergenza*".

DATORE DI LAVORO E PREVENZIONE

a) organizza i necessari rapporti con i servizi pubblici competenti in materia di primo soccorso, salvataggio, lotta antincendio e gestione dell'emergenza;
b) designa preventivamente i lavoratori di cui all'articolo 18, comma 1, lettera b);
c) informa tutti i lavoratori che possono essere esposti a un pericolo grave e immediato circa le misure predisposte e i comportamenti da adottare;
d) programma gli interventi, prende i provvedimenti e dà istruzioni affinché i lavoratori, in caso di pericolo grave e immediato che non può essere evitato, possano cessare la loro attività, o mettersi al sicuro, abbandonando immediatamente il luogo di lavoro;
e) adotta i provvedimenti necessari affinché qualsiasi lavoratore, in caso di pericolo grave ed immediato per la propria sicurezza o per quella di altre persone e nell'impossibilità di contattare il competente superiore gerarchico, possa prendere le misure adeguate per evitare le conseguenze di tale pericolo, tenendo conto delle sue conoscenze e dei mezzi tecnici disponibili;
e-bis) garantisce la presenza di mezzi di estinzione idonei alla classe di incendio ed al livello di rischio presenti sul luogo di lavoro, tenendo anche conto delle particolari condizioni in cui possono essere usati. L'obbligo si applica anche agli impianti di estinzione fissi, manuali o automatici, individuati in relazione alla valutazione dei rischi.

La scelta organizzativa, tuttavia, deve essere "adeguata" alle effettive esigenze della sicurezza, rispetto all'attività svolta (art. 18, comma 1, lettera t). Occorre, cioè, tenere conto della concreta realtà aziendale. Per cui il datore di lavoro è tenuto ad adottare le misure necessarie ai fini della prevenzione incendi e dell'evacuazione dei luoghi di lavoro, nonché per il caso di pericolo grave e immediato, secondo le disposizioni di cui all'art. 43 TU

segue

(continua) *In sicurezza*

Sicurezza. Tali misure *"devono essere* ***adeguate alla natura dell'attività, alle dimensioni dell'azienda o dell'unità produttiva, e al numero delle persone presenti****"*.

A fronte di queste premesse, può essere letto sotto una differente luce il provvedimento punitivo degli ispettori dell'azienda sanitaria locale. In effetti, nel caso, anche a prescindersi da altre non note circostanze, appare di tutta evidenza come il datore di lavoro, quale unico incaricato dei servizi, non possa adeguatamente offrire il proprio apporto, attesa la sua costante –quindi, non occasionale o solo eventuale- assenza dal posto di lavoro.

Ciò rende tanto più necessaria l'individuazione di figure di addetti presenti non saltuariamente sul luogo di lavoro.

Nello stesso senso della necessità di una azione "non solitaria" del datore di lavoro, anche alla luce dei propri compiti e dovere generali di igiene e sicurezza, si pronuncia oggi l'**Ispettorato Nazionale del lavoro con la circolare n. 1/2018**.

L'agenzia dell'ispezione, oggi precisa che "*il fatto che il datore di lavoro, previa adeguata formazione, possa svolgere le attività sopra descritte,* ***non comporta che operi in totale autonomia*** *nello svolgimento dei compiti*". Per cui, detto titolare si avvarrà dei lavoratori incaricati dell'attuazione delle misure di primo soccorso e di prevenzione incendi, "*che vanno designati in numero adeguato e sufficiente nel rispetto di quanto previsto dall'art. 43 comma 2*" del TU Sicurezza.

Se, come sembra nel caso, il datore di lavoro non intende ottemperare sostanzialmente agli obblighi sopra evidenziati, è, per esempio, senz'altro ipotizzabile la contestazione dell'illecito previsto dall'art. 55, TU Sicurezza, per cui diventa passibile dell'arresto da due a quattro mesi o dell'ammenda da 750 a 4.000 Euro, nel caso di

segue

(continua) *In sicurezza*

violazione dell'art. 43, comma 1, TU Sicurezza.

**Avvocato in Belluno e Milano*

Il Caso

Recuperi dei contributi INPS. Ma senza duplicazioni.*

Nel caso della contestazione ispettiva di rapporti autonomi, va considerata la contribuzione già versata. E sanzioni civili non gravi.

in sintesi

- UNA COOPERATIVA FA NEGLI ANNI AMPIO RICORSO A CO.CO.CO, PER CUI SI PROVVEDE A OGNI ADEMPIMENTO E VERSAMENTO
- GLI ISPETTORI, RITENENDO TALI RAPPORTI DI LAVORO SUBORDINATI, RICHIEDONO L'INTERA RETRIBUZIONE OMESSA AL FPLD, CON SANZIONI CIVILI PER EVASIONE
- LA SOMMA RICHIESTA RISULTA PERÒ ABNORME, DATO CHE NON TIENE CONTO DEI VERSAMENTI GIÀ OPERATI ALLA GESTIONE SEPARATA AI FINI AGO
- ERRATA È ANCHE LA COMMINAZIONE DELLA PIÙ GRAVE SANZIONE CIVILE, QUELLA PER EVASIONE. INFATTI, I RAPPORTI DI LAVORO AUTONOMO ERANO PALESI E DENUNCIATI

La vicenda

Una cooperativa impiega nel corso degli anni molti soci, inquadrati, come stabilito anche dal Regolamento interno, quali collaboratori coordinati e continuativi. Per essi vengono disposti tutti gli adempimenti previsti dalla legge in casi consimili.

A seguito di una denuncia alla locale sede dell'Ispettorato del lavoro, da parte di alcuni dei collaboratori –che lamentano,

segue

((continua) Il Caso

oltre a tutto, di avere subito sostanziali vessazioni da parte dei responsabili della cooperativa-, vengono avviati controlli presso l'azienda e lo studio professionale che l'assiste.

Dalle banche dati dell'INPS e dalla documentazione prodotta, emerge che negli anni è sempre stata versata la contribuzione prevista alla Gestione separata, nel pieno rispetto di quanto effettivamente corrisposto ai soci-collaboratori.

Dopo avere sentito molti di questi ultimi, tuttavia, gli ispettori ritengono che il loro impiego sia avvenuto con modalità del tutto simili a quelle con cui sono stati occupati i soci-dipendenti della medesima cooperativa.

Forti di queste "impressioni", con il Verbale che conclude l'accertamento i funzionari decidono di disconoscere i soci-collaboratori, ritenendoli da inquadrare fin dall'inizio quali lavoratori subordinati.

A seguito di ciò, assumono sia stata omessa la contribuzione dovuta al fondo pensionistico per i lavoratori dipendenti; per cui operano un recupero totale di contribuzione, oltre a calcolare le annesse e accessorie sanzioni civili nella misura più grave della cd. evasione.

La pretesa complessiva dell'INPS è così di € 1.400.467, di cui € 950.840 per contributi e € 449.627 per sanzioni civili.

I vertici della cooperativa, pure comprendendo che la "tenuta" dei rapporti a titolo di collaborazione risulta poco convincente, giudicano la somma richiesta eccessiva e insostenibile per il loro ente.

Per cui chiedono ti potere trovare il modo di contenere la richiesta dell'INPS.

segue

((continua) Il Caso

La soluzione

Nell'affrontare le difese successive alla conclusione di un accertamento ispettivo, vi è senz'altro da valutare quali siano la convenienza effettiva e gli obiettivi pratici che possono essere perseguiti.

Va detto che un approccio non realistico può risultare estremamente poco proficuo, sia sotto il profilo delle (vane) aspettative che si nutrono, sia rispetto ai costi (ulteriori) che potrebbero inutilmente essere affrontati.

Partendo da questa premessa, comunque sia, non vi è dubbio che una somma tanto cospicua -come quella richiesta entro 30 giorni dalla notifica dall'Istituto- rende ragionevole un'iniziativa della cooperativa ispezionata.

Ammettendo che –come non di rado accade- molte delle collaborazioni coordinate e continuative praticate, soprattutto se per lungo tempo, costituiscano inquadramenti contrattuali di facciata e poco plausibili, senz'altro dovrà ragionarsi sulla contribuzione che gli ispettori ritengono evasa al 100%.

Ma è proprio così?

È chiaro che se si tenesse conto del solo lavoro tecnicamente subordinato e della contribuzione che avrebbe dovuto essere correttamente versata presso il FPLD –fondo pensioni lavoratori dipendenti-, la posizione assunta dai funzionari sarebbe ineccepibile.

Tuttavia, va rammentato, come anche a fini pensionistici, **sia i lavoratori dipendenti, sia quelli autonomi, risultano iscrivibili alla cd. AGO (Assicurazione Generale Obbligatoria) INPS**, che concerne, oltre agli iscritti al detto Fondo FPLD, anche i lavoratori autonomi iscritti alla Gestione Separata e gli iscritti ad altre gestioni

segue

(continua) Il Caso

dell'Istituto peculiari e dedicate (artigiani, commercianti, agricoli).

La situazione qui considerata (malgrado gli usi contrari dei funzionari ispettivi) non può senz'altro essere equiparata a quella di versamenti operati, per il medesimo lavoratore e i medesimi periodi, a un ente di previdenza diverso da quello che sarebbe stato legittimamente competente. In quest'ultime ipotesi –salvo forme ammesse di trasferimento e accredito della contribuzione già versata-, correttamente l'INPS potrebbe pretendere l'intera contribuzione.

Nel nostro caso, però, **il soggetto che ha conseguito la contribuzione per il lavoro dei soci-collaboratori è il medesimo ora legittimato a ricevere la contribuzione per i dipendenti** (così "trasformati" dagli ispettori).

In sostanza, se l'INPS riuscisse realmente a ricevere quanto ora richiesto dagli ispettori, **si arricchirebbe indebitamente, duplicando contributi almeno in parte (in gran parte) già ricevuti**.

D'altro canto, la circostanza che le due contribuzioni siano "contabilmente" imputabili a "gestioni" diverse del medesimo soggetto, attiene ad aspetti tutto sommato "interni" e, comunque, unilateralmente modificabili –con storni e riaccrediti tra fondi propri- dallo stesso INPS.

Quanto premesso, vale a dire che, se pure gli ispettori avessero ragione nel merito, le somme così pretese risulterebbero "gonfiate". Non solo non tenendo conto di quanto già versato; ma pure offrendo un calcolo erroneo della misura degli accessori al recupero di contribuzione. In definitiva, **neppure le sanzioni civili sarebbero state richieste nella misura corretta**.

Premesso tanto, va osservato come la contribuzione relativa ai fissi pensionistici per un dipendente si aggira oggi –variabile per settore-

segue

(continua) Il Caso

attorno al 33% (poco più del 9% a carico del lavoratore), con voci dovute per IVS, disoccupazione, assegni familiari, mobilità, malattia, maternità, contributi aggiuntivi, eccetera. Il tutto, per operare i giusti conteggi del dovuto, tenuto conto di minimali e massimali retributivi.

Per i lavoratori autonomi le aliquote –un tempo molto vantaggiose- risultano attualmente assimilate a quelle da lavoro dipendente.

Per esempio, per il 2017, per i **collaboratori continuativi e occasionali** era prevista una aliquota fissata al 32%, oltre al contributo aggiuntivo (cfr. circolare INPS 31.1.2017).

Con la recente circolare INPS n. 18/2018 si è di fatto perfezionato il processo di **"omogenizzazione" tra le aliquote contributive per lavoro dipendente o autonomo**, previste dall'articolo 2, comma 57, L. 92/2012 . Per cui ora, per i co.co.co. (es. pure se amministratori di società, lavoratori autonomi occasionali, eccetera) è prevista una aliquota contributiva pari al 33%.

COSÌ LA CIRCOLARE INPS 18/2018

"L'articolo 2, comma 57, della legge 28 giugno 2012, n. 92 ... ha disposto che per i collaboratori e figure assimilate, iscritti in via esclusiva alla Gestione Separata di cui all'articolo 2, comma 26, della legge n. 335/95, l'aliquota contributiva e di computo è elevata per l'anno 2018 al 33 per cento."

Vale a dire che per i soggetti non assicurati presso altre forme pensionistiche obbligatorie, per i quali è prevista la contribuzione aggiuntiva DIS-COLL, l'aliquota complessiva potrà arrivare addirittura al 34,23%.

Tenuto conto che il sopra citato art. 2, L. 92/2012 prevedeva una marcia di avvicinamento delle aliquote alle cifre attuali ("*in misura pari al 26 per cento per gli anni 2010 e 2011, in misura pari al 27 per cento per l'anno 2012 e per l'anno 2013, al 28 per cento per l'anno 2014, al 30 per cento per l'anno 2015, al 31 per cento per l'anno 2016, al 32 per cento per l'anno 2017 e al 33 per cento a decorrere dall'anno*

segue

(continua) Il Caso

2018"), vi è da immaginare che, per i collaboratori disconosciuti del nostro caso, fermo l'imponibile, **al più si dovrebbe porre un problema di "differenziale" tra aliquote prossime**. Retrocedendo negli anni –e ipotizzando prescritti i contributi relativi ai periodi anteriori al 2013-, potrebbe essere stato omesso non più del 5% di quanto invece preteso.

Una grande differenza economica che ora la cooperativa potrà fare valere in sede contenziosa, ove nessun'ulteriore eccezione di merito le sia possibile.

Appare evidente che, ricalcolando la contribuzione dovuta, dovrà essere rivisitata anche la misura delle **sanzioni civili determinate ai sensi dell'art. 116, L 388/2000, chiaramente proporzionali rispetto alla contribuzione** a cui sono accessorie.

Riferendosi al caso, del resto, sulla misura delle sanzioni civili, più (cd. evasione: con un massimo previsto del 60%) o meno (cd. omissione con un massimo previsto del 40%) gravi, gli ispettori paiono commettere un notevole errore di valutazione là dove non applicano le medesime previsioni dell'Istituto.

Il quale, nel corso del 2017 (cfr. **circolare INPS n. 106/2017**) e in precedenza (cfr. circolare INPS n. 74/2003), ha affermato (conformemente alla S.C., cfr. Cass. sentenza n. 1476/2015: "*in tema di obbligazioni contributive nei confronti delle gestioni previdenziali e assistenziali, il datore di lavoro che abbia denunziato il rapporto di lavoro quale autonomo, così come qualificato dalle parti, ed abbia provveduto al versamento dei contributi al relativo ente previdenziale, deve pagare, in caso di obbligo contributivo successivamente riconosciuto in sede amministrativa o giudiziale, le sanzioni civili per omissione… e non già per evasione contributiva*") che **la diversa qualificazione del rapporto di lavoro denunciato ingenera una sanzione civile per cd. omissione**, anziché per evasione.

segue

(continua) *Il Caso*

Per cui, anche "solo" i predetti rilievi meramente "contabili", fanno optare per la scelta di proporre ricorso.

Per giungere ad un (sostanzioso) ricalcolo delle somme dovute all'INPS.

**a cura Studio Legale VetL in Belluno e Milano*

Usi e abusi

Circolari non rispettose e non rispettate (dalla P.A.).*

Circolari oltre la legge e funzionari contro le circolari. Se l'affidamento viene tradito.

in sintesi

- L'AFFIDAMENTO NEI CONTENUTI DI PRASSI E CIRCOLARI DELL'AMMINISTRAZIONE, COSTITUISCE UN PRESUPPOSTO DI CERTEZZA PER I CITTADINI
- PERÒ, NON È RARO IL CASO, NON SOLO DI CIRCOLARI CONTRARIE ALLA LEGGE; MA PURE DI CIRCOLARI DISATTESE DAI FUNZIONARI CHE LE DOVREBBERO APPLICARE
- NUMEROSE SONO LE SITUAZIONI IN CUI GLI ISPETTORI OPERANO CONTESTAZIONI E RECUPERI IN CONTRASTO CON CIRCOLARI PURE OTTEMPERATE DALLE AZIENDE
- OLTRE A PRONUNCE DELLA CORTE DI GIUSTIZIA EUROPEA, ESISTONO GIÀ LEGGI NAZIONALI CHE IMPONGONO DI NON ONERARE I CITTADINI PER ERRORI DELLA MEDESIMA P.A.

Le circolari amministrative da sempre sono ritenute, da cittadini, aziende e professionisti, un ottimo punto di riferimento per improntare le proprie condotte. Ed evitare conseguenze "ispettive".

Non a torto, attenersi a circolari e orientamenti della prassi pubblica, può essere considerato un metro sicuro per evitare guai: conformarsi all'operato dell'amministrazione dovrebbe escludere contestazioni e reprimende.

Innanzitutto, poiché si suppone che l'amministrazione stessa si adegui e dia esecuzione alla corretta regola della legge. Ma, soprattutto, poiché si considera che uniformarsi alle indicazioni degli enti pubblici chiamati a fare rispettare l'ordinamento, costituisca un'eccellente garanzia per il futuro.

segue

(continua) *Usi e abusi*

Il termine che compendia **questa adesioni fiduciosa all'indicazione pubblica è "affidamento"**. Chi non avrebbe fiducia di un signore compassato e autorevole (la p.a.) che pare conoscere, per lunga abitudine, ciò di cui si sta discutendo?

Tuttavia, sulla fede incondizionata nella pubblica amministrazione, devono fare riflettere quelle decisioni giudiziali, anche della Suprema Corte (cfr. **ordinanza n. 25905/2017**), che ci rammentano come le circolari amministrative non siano fonti del diritto, non potendo imporre nuovi oneri e precetti ai cittadini.

Se addirittura la Cassazione si spinge ad affermare una verità (si direbbe) tanto palese, vuole dire che **ogni tanto, circolari, note e direttive, hanno il vizio di ordinare quanto neppure il legislatore si è mai pensato di imporre**.

Tale circostanza –non infrequente- appare introdurre un primo ordine di problemi, che necessita di un vaglio attento e comparato di circolari e disposizioni di legge. In definitiva, **vale sempre la pena di perdere un po' di tempo ad approfondire l'origine e i presupposti di certe indicazioni contenute in circolari e altri atti**.

L'altro ordine di **questioni concerne la "fedeltà" –o meno- offerta dagli stessi ispettori alle circolari delle amministrazioni di appartenenza**. Si tratta di una questione, se possibile, ancora più fondamentale per quanti intendono agire senza correre rischi. È chiaro che se si fa affidamento al contenuto di una prassi, ma **la stessa amministrazione non la rispetta**, aziende e cittadini non possono che trovarsi presi "in contropiede".

Quanto al primo ordine di problemi, quello relativo alla conformità tra circolari e leggi, basti pensare al caso –tra i non pochi- del **lavoro accessorio** per cui, ben prima del D.Lgs 81/2015 e del suo espresso divieto, per il Ministero del lavoro non sarebbe stata ammessa la

segue

(continua) *Usi e abusi*

possibilità di alcun appalto.

ACCESSORIO E APPALTO PRIMA DEL 25.06.2015

Nel D.Lgs 276/2003 manca la previsione espressa di specifici divieti all'impiego negli appalti dei lavoratori accessori.

...PERÒ PER LA CIRCOLARE 4/2013 DEL MLPS...

"È escluso che una impresa possa reclutare e retribuire lavoratori [accessori] per svolgere prestazioni a favore di terzi come nel caso dell'appalto e della somministrazione"

...MENTRE, IL DIVIETO, VALE SOLO DAL 25.06.2015

Per l'art. 48, c. 6, D.Lgs 151/2015 *"è vietato il ricorso a prestazioni di lavoro accessorio nell'ambito dell'esecuzione di appalti di opere o servizi"*

Salvo sospettare una speciale "preveggenza" –comunque ininfluente- quanto ai precetti e divieti non ancora entrati nell'ordinamento, la **circolare n. 4/2013 del Welfare** –come già le **circolari INPS 88/2009** e **n. 17/2010**-, pretendeva il rispetto di precetti inesistenti nel mondo del diritto.

Al tempo, pure di evitare lo scontro con l'amministrazione, molte aziende decidevano di conformarsi comunque alla prassi, rinunciando a utilizzare lavoro accessorio in casi di appalto. Salvo, beninteso, le società di calcio, che, per singolare "concessione", potevano invece continuare a utilizzare steward accessori negli stadi (cfr. Appunti, pag. 17, sulle ultime novità dell'art. 1, c. 368, L. 205/2017).

La prassi non corretta, fortunatamente, trovò alcuni attenti richiami da parte dei Giudici del lavoro (cfr. Tribunale di Milano, sentenza n. 318/2014), che dichiararono, appunto, che **non sussistevano i divieti millantati dall'amministrazione**.

I casi di distonia tra legge e circolari non sono pochi (es. in materia di non previste sanzioni "mensilizzate" per LUL irregolare –anziché uniche- pre-D.Lgs 151/2015). Tuttavia, più temibili dei predetti casi, sono le situazioni in cui sia la stessa amministrazione a non rispettare le proprie circolari.

Una ipotesi nota tra gli operatori è quella che occorre con l'INPS, là dove l'Istituto sovente non rispetta la pure puntuale e condivisibile

segue

(continua) *Usi e abusi*

disciplina dei propri controlli (cfr. Circolare INPS n. 76/2016).

DIVIETO DI ACCERTAMENTI INDUTTIVI INPS

"Particolare cura va riposta nella raccolta degli elementi probatori... *dal momento che* ***accertamenti di natura induttiva o improntati sull'analisi del comportamento aziendale nel suo complesso****, senza precisi riferimenti al singolo rapporto annullato, sono* ***difficilmente sostenibili in sede di contenzioso*** *.... In tale ambito, le circostanze eventualmente riferite dai lavoratori in sede di dichiarazione, vanno accuratamente analizzate al fine di evidenziare e descrivere eventuali incongruità riscontrate."*

Se un'azienda ispezionata si attende che l'orientamento amministrativo espresso possa costituire una garanzia, è prevedibile che possa presto doversi disilludere. Gli **accertamenti "assiomatici" e "sillogistici" –cioè "ragionati", più che provati caso per caso- sono ipotesi frequentissime** (e molto onerose economicamente).

Tra gli altri esempi eloquenti, vi è per esempio il caso della **Circolare INPS n. 269 del 30.10.1995** –confermata poi dalla **Circolare INPS n. 81 del 27.3.1997**- in materia di contribuzione nel settore dell'edilizia. La quale prevede espressamente, tra i motivi di "sospensione" del cd. salario virtuale in edilizia le "*aspettative per motivi privati previste dal contratto collettivo*" (come in effetti avviene).

Malgrado l'affidamento che molte aziende edili hanno prestato alla chiara indicazione dell'Istituto, non sono stati rari i casi di recuperi contributivi proprio in situazioni di concessione delle aspettative suddette.

Giusto? Sbagliato? Sia come sia, si tratta di un'**amministrazione** che **punisce, non solo chi opera in frode, ma pure chi si fosse adeguato**...all'amministrazione.

Nell'ispezione del lavoro dovrebbe valere quanto già stabilito a garanzia del cittadino in altri ambiti, come quello fiscale (cfr. pag. 30 di questo numero). L'art. 10, Legge 212/2000 per esempio, precisa che "*i rapporti tra contribuente ed amministrazione sono improntati al principio della collaborazione e della buona fede*". Per cui non può essere punito colui, il cui "*comportamento risulti posto in essere a*

segue

(continua) *Usi e abusi*

seguito di fatti direttamente conseguenti a ritardi, omissioni ed errori dell'amministrazione".

Se poi aggiungiamo quanto afferma la **Corte di Giustizia Europea** (cfr. i casi, C-7/56 Algera; C-42/59 Snupat; C-15/60 Simon; C-14/61 Hoogovens; C-14/81 Alpha Steel) che propende per il ricorso alla **nozione di "*ragionevolezza del tempo trascorso*", tenendo conto della misura dell'affidamento legittimo** del cittadino…

**a cura Studio Legale VetL in Belluno e Milano*

V@L

Editore e Redazione
25PIU' srl
P.IVA 01202200257
info@25piu.com
www.verifichelavoro.it

Direttore Responsabile
Mauro Parisi

Bimestrale - Registrazione
Tribunale di Belluno
n. 3 del 25.05.2017

Iscrizione ROC
n. 29579 del 19.06.2017

Coordinamento e contenuti scientifici:
Studio Legale Associato VetL
in Belluno e Milano

25PIU'

2/2018