

Libro unico del lavoro e lavoro «nero»

Danilo Papa Responsabile area giuridica e attività di interpello D.G. Attività ispettiva del Ministero del lavoro

Alcune problematiche relative ai rapporti tra il libro unico istituito dal recente decreto legge n. 112/2008 e il lavoro nero

Nell'ambito degli interventi di semplificazione in materia di lavoro, contenuti nel Dl n. 112/2008, il libro unico è sicuramente il più importante. Con la sua introduzione sono definitivamente accantonati i «vecchi» libri di matricola e di paga, salva ovviamente la disciplina di carattere transitorio di cui all'art. 7 del Dm - in corso di pubblicazione in *G.U.* - con cui il Ministero del lavoro ha peraltro disciplinato «*le modalità e tempi di tenuta e conservazione del libro*»⁽¹⁾. Tutta la riforma del Dl n. 112/2008, a prescindere dal singolo intervento integrativo o abrogativo della normativa previgente, è poi segnata da una linea comune, quella che, parallelamente all'eliminazione di inutili «*lacci e laccioli*»⁽²⁾ nella gestione dei rapporti di lavoro, interviene a sanzionare con la giusta severità quelle condotte che incidono sulla regolarità del lavoro sotto un profilo sostanziale, traducendosi in una *deminutio* di tutele per i lavoratori. L'esempio più evidente in tal senso è proprio contenuto nella disciplina sul libro unico, laddove il Legislatore ha inteso sanzionare «*l'omessa o infedele registrazione dei dati*» qualora ciò determini «*differenti trattamenti retributivi, previdenziali o fiscali*», lasciando peraltro indenne il datore di lavoro in caso di errori «*meramente materiali*»⁽³⁾.

Il libro unico segna, più di ogni altro intervento, un mutamento radicale nella gestione dei rapporti di lavoro e ciò non può non incidere anche sul come fare vigilanza da parte del personale ispettivo del Ministero e degli Istituti.

Lavoro sommerso: tutele sostanziali

Non è dunque scontato sottolineare che anche la vigilanza in materia di lavoro e legislazione sociale sarà interessata da questa nuova filosofia: garantire ai lavoratori tutele sostanziali senza soffermarsi in verifiche sterili che portino - secondo ragionevoli previsioni - alla adozione di provvedimenti sanzionatori legati esclusivamente alla violazione di adempimenti puramente formali.

Se dunque questa è l'intenzione che traspare dal complesso della riforma, non può non pensarsi sin d'ora che l'Amministrazione del lavoro volgerà maggiore attenzione proprio nei confronti del fenomeno del lavoro «nero», che rappresenta la massima forma di violazione dei diritti *in primis* dei lavoratori. L'impiego di «*lavoratori non risultanti dalle scritture o altra documentazione obbligatoria*» - nozione adoperata in diverse occasioni dal Legislatore proprio per indicare i lavoratori «in nero»⁽⁴⁾ - determina infatti la violazione di diritti sostanziali sia nei confronti di questi ultimi, che in molti casi percepiscono retribuzioni inferiori a quelle contrattuali, sia degli Istituti, senza contare l'evasione fiscale. Ebbene, la semplificazione degli «*strumenti documentali*», per conseguire l'obiettivo

Si segnala che le considerazioni contenute nel presente intervento sono frutto esclusivo del pensiero dell'Autore e non hanno carattere in alcun modo impegnativo per l'Amministrazione.

- (1) L'art. 7, comma 1, del Dm stabilisce infatti che «*fino al periodo di paga relativo al mese di dicembre 2008 i datori di lavoro, in via transitoria, possono adempiere agli obblighi di istituzione e tenuta del libro unico del lavoro, secondo le disposizioni dettate dall'articolo 39 del decreto legge 25 giugno 2008, n. 112 e dal presente decreto, mediante la corretta e regolare tenuta del libro paga, nelle sue sezioni paga e presenze o del registro dei lavoratori e del libretto personale di controllo per i lavoratori a domicilio, debitamente compilati e aggiornati*».
- (2) Si veda il documento presentato il 19 giugno dal Ministro Maurizio Sacconi «*Liberare il lavoro*», che illustra gli obiettivi delle nuove norme in materia di lavoro inserite nella manovra economica. Il documento è visionabile sul sito del Ministero del lavoro, della salute e delle politiche sociali www.lavoro.gov.it.
- (3) Si veda al riguardo l'art. 39, comma 7, del Dl n. 112/2008.
- (4) La nozione è anzitutto contenuta all'art. 3, comma 3, del Dl n. 12/2002 (conv. dalla legge n. 73/2002), sostituito da ultimo dall'art. 36-bis, comma 7, del Dl n. 223/2006 (conv. dalla legge n. 248/2006) che disciplina la cd. maxisanzione per lavoro nero; la stessa nozione è poi contenuta nell'art. 1, comma 1192, della legge n. 296/2006, che disciplina il procedimento di emersione dal lavoro nero; anche all'art. 14 del Dlgs n. 81/2008, che disciplina il provvedimento di sospensione dell'attività imprenditoriale, si fa riferimento alla medesima nozione per identificare i lavoratori «in nero» il cui utilizzo può dar luogo all'adozione del provvedimento.

di tutela che si è detto, deve consentire allo stesso tempo di individuare, con margini di apprezzamento quasi inesistenti, le ipotesi di effettiva violazione della normativa lavoristica; in altre parole, se da un lato il Legislatore ha inteso semplificare quanto più possibile gli adempimenti burocratici del rapporto di lavoro, dall'altro quei pochi adempimenti tuttora esistenti non devono prestare il fianco a comportamenti elusivi cosicché, verificata l'assenza di quello specifico documento può ragionevolmente parlarsi di «lavoro nero». Nella prospettiva di una vigilanza volta a garantire tutele sostanziali e contrastare quindi il fenomeno del lavoro «nero», sembra dunque opportuno affrontare la problematica dei controlli alla luce delle abrogazioni operate dal Dl n. 112/2008 e dei nuovi strumenti documentali.

Libro unico e maxisanzione per il lavoro «nero»

La cd. maxisanzione per il lavoro «nero», nella formulazione attualmente in vigore⁽⁵⁾ - va infatti sin d'ora evidenziato che una modifica del provvedimento è contenuta nel Ddl varato dal Governo il 18 giugno u.s. (v. infra) - punisce in via amministrativa, «ferma restando l'applicazione delle sanzioni già previste dalla normativa in vigore», l'impiego di lavoratori «non risultanti dalle scritture o da altra documentazione obbligatoria».

Sull'argomento, in passato, il Ministero del lavoro aveva fornito numerosi chiarimenti⁽⁶⁾ che si erano resi necessari alla luce delle novità introdotte dal Dl n. 223/2006. Il decreto ha infatti trasformato la sanzione in una sanzione di stampo lavoristico e non più fiscale, tant'è che alla sua adozione sono ad oggi competenti le Direzioni provinciali del lavoro

e non l'Agenzia delle Entrate⁽⁷⁾; in secondo luogo il decreto ne ha esteso il campo di applicazione, prevedendo la punibilità dell'impiego di «lavoratori» non risultanti dalle scritture (...) e non più, come in precedenza, dei soli «lavoratori dipendenti»⁽⁸⁾.

L'utilizzo di questo strumento sanzionatorio era ed è dunque precluso ogni qualvolta il lavoratore risulti «dalle scritture o da altra documentazione obbligatoria» e proprio l'individuazione dei documenti in grado di poter dare certezza - secondo un ragionamento a contrario - che il lavoratore non sia da considerarsi «in nero» è da considerarsi una delle problematiche più delicate sotto il profilo dell'interpretazione del disposto normativo.

Al riguardo, con la nota 16.2.2007 relativa alla programmazione dell'attività di vigilanza per l'anno 2007, il Ministero del lavoro aveva fornito alcuni chiarimenti alle proprie strutture territoriali proprio sulla individuazione della documentazione utile ai fini degli accertamenti sulla regolarità dei rapporti di lavoro. La parte più interessante della nota è sicuramente quella che evidenzia come, oltre alle scritture sui «vecchi» libri di matricola e di paga, un posto di primissimo piano è occupato dalle comunicazioni di assunzione al Centro per l'impiego, oggi anticipate rispetto alla instaurazione dei rapporti di lavoro⁽⁹⁾. A questa si aggiunge la consegna della lettera di assunzione «da cui risultino gli estremi di iscrizione del lavoratore sul libro matricola» oggi sostituita, per effetto dell'art. 40, comma 2, Dl n. 112/2008, dalla consegna di copia della comunicazione al Centro per l'impiego ovvero del contratto di lavoro⁽¹⁰⁾. In sostanza, sulla base delle indicazioni dell'Amministrazione e sulla base del vigente quadro normativo in materia di adempimenti connessi alla instaurazione di un

- (5) Si veda art. 3, Dl n. 12/2002 (conv. dalla legge n. 73/2002) come sostituito dall'art. 36-bis del Dl n. 223/2006 (conv. dalla legge n. 248/2006).
- (6) Si veda in particolare la circ. n. 29/2006 e la lettera circolare del 4 luglio 2007.
- (7) Si ricorda tuttavia che l'art. 1, comma 54, della legge n. 247/2007 ha introdotto un comma 7-bis all'art. 36-bis del Dl n. 223/2006 (conv. dalla legge n. 248/2006) secondo il quale «l'adozione dei provvedimenti sanzionatori amministrativi di cui all'articolo 3 del decreto legge 22 febbraio 2002, n. 12, convertito, con modificazioni, dalla legge 23 aprile 2002, n. 73, relativi alle violazioni constatate prima della data di entrata in vigore del presente decreto (12 agosto 2006), resta di competenza dell'Agenzia delle Entrate ed è soggetta alle disposizioni del decreto legislativo 18 dicembre 1997, n. 472, e successive modificazioni, ad eccezione del comma 2 dell'articolo 16».
- (8) Si tralascia l'indicazione delle ulteriori novità, tra cui quella relativa alla modifica delle modalità di calcolo dell'importo sanzionatorio, legato oggi alla durata dell'impiego dei lavoratori «in nero» e non più, come in precedenza, al costo del lavoro calcolato dal 1° gennaio sino al giorno dell'accertamento moltiplicato dal 200 al 400%, che aveva dato peraltro adito a forti perplessità di coerenza costituzionale in parte superate con la sentenza n. 144/2005 della Consulta.
- (9) Il fondamentale ruolo che, a fini documentali, svolgono le comunicazioni al Centro per l'impiego è ribadito dal Ministero del lavoro con lett. circ. 29 marzo 2007, concernente la corretta applicazione delle fattispecie sanzionatorie di omessa istituzione ed omessa esibizione dei libri di matricola e paga, previste dall'art. 1, comma 1178, della legge n. 296/2006, norma ora abrogata dall'art. 39, comma 10, del Dl n. 112/2008.
- (10) La norma, nel sostituire l'art. 4-bis, comma 2, del Dlgs n. 181/2000, prevede che «all'atto dell'assunzione, prima dell'inizio dell'attività di lavoro, i datori di lavoro pubblici e privati sono tenuti a consegnare ai lavoratori una copia della comunicazione di instaurazione del rapporto di lavoro (...), adempiendo in tal modo anche alla comunicazione di cui al decreto legislativo 26 maggio 1997, n. 152. L'obbligo si intende assolto nel caso in cui il datore di lavoro consegni al lavoratore, prima dell'inizio dell'attività lavorativa, copia del contratto individuale di lavoro che contenga anche tutte le informazioni previste dal decreto legislativo 26 maggio 1997, n. 152 (...))».

rapporto di lavoro, un lavoratore poteva considerarsi «in nero» quando, oltre a non risultare dai libri obbligatori, relativamente allo stesso:

- non era stata comunicata l'assunzione al Centro per l'impiego;
- non era stato comunicato il codice fiscale all'Inail o, per gli assicurati del settore marittimo, all'Ipsema⁽¹¹⁾ (obbligo tuttavia venuto meno a seguito della cd. *pluriefficacia delle comunicazioni al Centro per l'impiego*);
- non era stata consegnata la lettera di assunzione contenente gli estremi di iscrizione sul libro di matricola⁽¹²⁾.

Ad oggi occorre dunque riflettere sulle modalità di accertamento del lavoro «nero», alla luce del fatto che i «vecchi» libri di matricola e paga sono stati sostituiti dal libro unico del lavoro, che la lettera di assunzione è stata sostituita dalla copia della comunicazione al Centro per l'impiego o dalla consegna del contratto di lavoro e che le comunicazioni agli Istituti sono contenute, stante la cd. *pluriefficacia delle comunicazioni al Centro per l'impiego*, da queste ultime. A ciò va aggiunto che i nuovi adempimenti documentali sono legati a tempistiche in parte diverse rispetto al passato e che, a ben riflettere, risultano coerenti con il principio di cui si è detto inizialmente, relativo alla necessità di una tutela sostanziale del lavoratore.

Va infatti rilevato che, in ordine al libro unico del lavoro, lo stesso deve essere compilato «per ciascun mese di riferimento, entro il giorno 16 del mese successivo», con ciò introducendo un obbligo di registrazione che coincide, prima di tutto, con gli obblighi di natura previdenziale e che si differenzia nettamente da quanto era previsto rispetto alle registrazioni sui libri di matricola e di paga⁽¹³⁾. In ordine alla consegna di copia della comunicazione di assunzione al Centro per l'impiego ovvero del contratto di lavoro, il Legislatore ha poi previsto che la stessa avvenga sì «all'atto della assunzione», così come previsto in passato, ma specificando «prima dell'inizio della attività di lavoro»; appare qui evidente che il datore di lavoro non sarà dunque sanzionabile nel caso in cui, pur instauratosi il

rapporto di lavoro, non sia ancora intervenuta alcuna prestazione lavorativa⁽¹⁴⁾, così come potrebbe avvenire frequentemente qualora il rapporto in questione sia un rapporto di lavoro intermittente. Sulla problematica in esame incidono evidentemente anche i nuovi obblighi di esibizione della documentazione da parte dei soggetti - prima di tutto i datori di lavoro ma anche i professionisti abilitati ai sensi dell'art. 1, legge 12/79 nonché i servizi o i Centri di assistenza fiscale di cui al comma 4 della medesima legge - che la detengono. Quanto ai datori, il Dm previsto dall'art. 39, c. 4, Dl n. 112/2008 stabilisce che «il libro unico del lavoro deve essere tempestivamente esibito agli organi di vigilanza nel luogo in cui si esegue il lavoro, quando trattasi di sede stabile di lavoro, anche a mezzo fax o posta elettronica, dal datore di lavoro che lo detenga nella sede legale. In caso di attività mobili o itineranti, le cui procedure operative comportano lo svolgimento delle prestazioni lavorative presso più luoghi di lavoro nell'ambito della stessa giornata o sono caratterizzate dalla mobilità dei lavoratori sul territorio, il libro unico del lavoro deve essere esibito, dal datore di lavoro che lo detenga nella sede legale, entro il termine assegnato nella richiesta espressamente formulata a verbale dagli organi di vigilanza». Quanto ai professionisti o gli altri soggetti di cui all'art. 1, c. 4, l. 12/79, è invece previsto che il libro unico debba essere esibito «non oltre quindici giorni dalla richiesta espressamente formulata a verbale dagli organi di vigilanza»⁽¹⁵⁾. Da ultimo non possono non ricordarsi anche le modalità di tenuta del libro unico del lavoro declinate dal Dm. È infatti previsto che il libro possa essere conservato utilizzando il sistema:

- a) a elaborazione e stampa meccanografica su fogli mobili a ciclo continuo (...);
- b) a stampa laser (...);
- c) su supporti magnetici, sui quali ogni singola scrittura costituisca documento informatico e sia collegata alle registrazioni in precedenza effettuate, o ad elaborazione automatica dei dati (...)⁽¹⁶⁾.

Queste modalità di tenuta del libro non costituiscono certamente una novità, in quanto previste

(11) Si veda, al riguardo, la previsione di cui all'art. 1, comma 1182, della legge n. 296/2006.

(12) Non sembravano invece costituire documentazione attendibile «*quei documenti - quali ad esempio la tessera di riconoscimento nel settore edile introdotta dall'art. 36-bis del citato Dl n. 223/2006 - che non sono soggetti né all'obbligo di comunicazione alle amministrazioni pubbliche né a quello di conservazione per determinati periodi di tempo*».

(13) Si veda in particolare gli artt. 20 e 25 del Dpr n. 1124/1965, ora abrogati dall'art. 39, comma 10, del Dl n. 112/2008.

(14) In tal senso sarebbe stato probabilmente sufficiente indicare, quale termine per la consegna del documento da parte del datore di lavoro, l'inizio della prestazione lavorativa, senza far riferimento necessariamente «*all'atto dell'assunzione*».

(15) Così recita l'art. 3, comma 3, del Dm in corso di pubblicazione sulla G.U.; va notato tuttavia che il Legislatore, in ordine all'obbligo di esibizione da parte dei professionisti e degli altri soggetti di cui all'art. 1, comma 4, della legge n. 12/1979, si riferisce non solo al libro unico del lavoro ma, più genericamente, alla «*documentazione*» in possesso di tali soggetti (si veda in particolare art. 39, comma 6 e art. 40, comma 1, del Dl n. 112/2008).

(16) Per completezza si riporta per intero il contenuto dell'art. 1, comma 1, del Dm: «*fermo restando l'obbligo, in fase di stampa, di attribuire a ciascun foglio una numerazione sequenziale, conservando eventuali fogli deteriorati o annullati, la tenuta e la conservazione del libro unico del lavoro può essere effettuata mediante la utilizzazione di uno dei seguenti sistemi:*

a) a elaborazione e stampa meccanografica su fogli mobili a ciclo continuo, con numerazione di ogni pagina e vidimazione

precedentemente come alternative alla tenuta dei libri cartacei rilegati e vidimati dagli Istituti ai sensi dell'art. 26 del Dpr n. 1124/1965 ora abrogato.

Dall'insieme delle nuove disposizioni è dunque possibile evidenziare che le «scritture o altra documentazione obbligatoria» che ad oggi sembrerebbero rilevare ai fini degli accertamenti sulla regolarità dei rapporti di lavoro sono: il libro unico del lavoro, la comunicazione al Centro per l'impiego, la copia della stessa o il contratto di lavoro. Ciò premesso, occorre anche evidenziare, come detto, l'inesistenza di un obbligo di registrazione di alcuni dati prima o contestualmente allo svolgimento della prestazione lavorativa, così come previsto per i dati riportati sul libro unico, ovvero l'assenza di un obbligo di trasmissione ad una pubblica amministrazione di altri, così come previsto per il contratto di lavoro, che può essere consegnato al lavoratore invece della copia della comunicazione di assunzione al Centro per l'impiego.

In altri termini il Legislatore, così come si evince dalla volontà di riformulare anche la cd. maxisanzione per il lavoro nero contenuta nel Ddl di cui si è detto, sembra farsi carico della necessità, evidenziata all'inizio del presente lavoro, di creare un meccanismo che coniughi la semplificazione degli adempimenti di carattere burocratico con una esigenza di certezza circa l'assolvimento degli obblighi di legge da parte dei datori di lavoro.

Ad oggi, tale esigenza è ancor più sentita, dal momento che la sola assenza di una comunicazione al Centro per l'impiego non è sufficiente ad accertare l'esistenza del lavoro «nero», dovendosi altresì verificare l'eventuale inesistenza di scritture sul libro unico e la mancata consegna del contratto di lavoro, omissioni tuttavia che, con buona probabilità, non saranno molto frequenti. Va infatti evidenziato che, per le scritturazioni sul libro unico, è previsto un differimento sino al 16 del mese successivo cui si riferiscono e, quanto al contratto di lavoro, non sussiste alcun obbligo di comunicazione alla pubblica amministrazione, né sarebbe stato ragionevole richiederlo.

In altri termini, lo svolgimento di una prestazione lavorativa, per un determinato periodo di tempo, può non essere accompagnata da alcun «*supporto documentale*», tanto più se si considera che determinate prestazioni possono legittimamente non essere precedute neanche da una comunicazione di assunzione al Centro per l'impiego se rese in «*stato di necessità*», così come chiarito in passato dal Ministero del lavoro con le note 4.1.2007 e 14.2.2007. Né sembrerebbe così agevole la verifica circa l'impiego di lavoratori «in nero», in assenza della comunicazione di assunzione e di un contratto di lavoro, considerata la dilatazione dei tempi di esibizione del libro unico del lavoro (sino a 15 giorni dalla richiesta da parte degli organi di vigilanza).

Ciò detto, occorre poi soffermarsi sui contenuti delle registrazioni o delle comunicazioni obbligatorie. Va infatti evidenziato che nel libro unico trova posto una platea di soggetti più ristretta rispetto a quella precedente iscritta sul libro matricola, cioè i lavoratori subordinati, i collaboratori coordinati e continuativi e gli associati in partecipazione con apporto lavorativo. Le stesse tipologie di rapporti sono comunicate al Centro per l'impiego, con l'aggiunta - non ripetuta dall'art. 39, Dl n. 112/2008 - relativa ai soci lavoratori di cooperativa. Certamente è possibile pensare, quanto a questi ultimi, che una volta instaurato «*l'ulteriore rapporto*» rispetto a quello associativo, così come richiesto dalla legge n. 142/2001, siano applicabili tutte le normative di carattere documentale previste per quella determinata tipologia di rapporto⁽¹⁷⁾; cosicché la mancata precisazione all'interno dell'art. 39, Dl. n. 112/2008 circa l'iscrizione dei soci lavoratori sul libro unico potrebbe essere voluta esclusivamente perché non utile. A ciò va aggiunto che lo stesso art. 39, al comma 8, interviene a sostituire il primo periodo dell'art. 23, Dpr n. 1124/1965 che, nella precedente formulazione, stabiliva che «se ai lavori siano addette le persone indicate dagli artt. 4, 6 e 7» - e cioè il coniuge, i figli, gli altri parenti, gli affini, gli affiliati e gli affidati del datore di lavoro, i

prima della messa in uso presso l'Inail o, in alternativa, con numerazione e vidimazione effettuata, dai soggetti appositamente autorizzati dall'Inail, in sede di stampa del modulo continuo;

b) a stampa laser, con autorizzazione preventiva, da parte dell'Inail, alla stampa e generazione della numerazione automatica;
c) su supporti magnetici, sui quali ogni singola scrittura costituisca documento informatico e sia collegata alle registrazioni in precedenza effettuate, o ad elaborazione automatica dei dati, garantendo oltre la consultabilità, in ogni momento, anche la inalterabilità e l'integrità dei dati, nonché la sequenzialità cronologica delle operazioni eseguite, nel rispetto delle regole tecniche di cui all'articolo 71 del decreto legislativo 7 marzo 2005, n. 82; tali sistemi sono sottratti ad obblighi di vidimazione ed autorizzazione, previa apposita comunicazione scritta, anche a mezzo fax o e-mail, alla Direzione provinciale del lavoro competente per territorio, prima della messa in uso, con indicazione dettagliata delle caratteristiche tecniche del sistema adottato».

(17) La legge n. 142/2001, all'art. 1, comma 3, stabilisce infatti che «il socio lavoratore di cooperativa stabilisce con la propria adesione o successivamente all'instaurazione del rapporto associativo un ulteriore rapporto di lavoro, in forma subordinata o autonoma o in qualsiasi altra forma, ivi compresi i rapporti di collaborazione coordinata non occasionale, con cui contribuisce comunque al raggiungimento degli scopi sociali. Dall'instaurazione dei predetti rapporti associativi e di lavoro in qualsiasi forma derivano i relativi effetti di natura fiscale e previdenziale e tutti gli altri effetti giuridici rispettivamente previsti dalla presente legge, nonché, in quanto compatibili con la posizione del socio lavoratore, da altre leggi o da qualsiasi altra fonte».

soci delle cooperative e di ogni altro tipo di società, anche di fatto, comunque denominata, costituita od esercitata - «il datore di lavoro, oltre ad iscrivere dette persone nei libri di matricola e di paga, deve denunciarle all'Istituto assicuratore nominativamente e con le rispettive retribuzioni (...)». Il nuovo art. 23 prevede invece che, se ai lavori sono addette tali persone, «il datore di lavoro, anche artigiano, qualora non siano oggetto di comunicazione preventiva di instaurazione del rapporto di lavoro (...) deve denunciarle, in via telematica o a mezzo fax, all'Istituto assicuratore nominativamente, prima dell'inizio dell'attività lavorativa, indicando altresì il trattamento retributivo ove previsto». Ne risulta dunque che, rispetto ai soggetti di cui si è detto (artt. 4, 6 e 7, Dpr n. 1124/1965), non è prevista l'iscrizione sul libro unico - ciò non è infatti previsto esplicitamente, così come era previsto rispetto alla registrazione sul libro di matricola e di paga - ma rispetto agli stessi non è scontato che non si debba effettuare la comunicazione al Centro per l'impiego. Ne è prova il fatto che gli stessi soggetti dovranno essere comunicati all'Istituto «prima dell'inizio dell'attività lavorativa», proprio ed esclusivamente qualora «non siano oggetto di comunicazione preventiva di instaurazione del rapporto di lavoro». Fra i soggetti richiamati al n. 7) dell'art. 4, Dpr n. 1124/1965 sono però indicati anche i soci di cooperative che «prestano opera manuale o non manuale» rispetto ai quali la comunicazione all'Istituto in vece della comunicazione al Centro per l'impiego sembra non giustificata, giacché richiesta come obbligatoria dall'art. 1, comma 1180, legge n. 296/2006. In altre parole il Legislatore, nel richiedere esplicitamente la comunicazione preventiva al Centro per l'impiego anche per i soci di cooperative, allo stesso tempo sembra dire che, nel caso in cui questa non si debba effettuare, allora si è tenuti ad una diversa comunicazione all'Istituto assicuratore ai sensi del novellato articolo 23, Dpr n. 1124/1965. A conti fatti dunque, la verifica circa la regolarità dei rapporti di lavoro deve tener conto anche di tali precisazioni, in modo tale che il personale ispettivo sappia, con riferimento a ciascuna tipologia di rapporto di lavoro, quale documentazione richiedere: per determinate tipologie sarà infatti possibile verificare sia le scritturazioni sul libro unico che la comunicazione al Centro per l'impiego mentre per altre sarà possibile verificare solo quest'ultima ovvero la comunicazione ex art. 23, Dpr n. 1124/1965.

Maxisanzione e prospettive di riforma

Parallelamente alla adozione del Dl n. 112/2008 il Governo ha varato un Ddl che, per alcuni dei suoi contenuti, potrebbe rientrare nel decreto in sede di conversione dello stesso. In particolare il Ddl contiene una sostanziale modifica all'art. 3 del Dl n. 12/2002 (conv. da legge 73/2002 e modificato

già dall'art. 36-bis del Dl 223/2006, conv. da legge n. 248/2006) che disciplina la cd. *maxisanzione per il lavoro nero*. Fra l'altro la nuova norma prevede che:

- «ferma restando l'applicazione delle sanzioni già previste dalla normativa in vigore, l'impiego di lavoratori senza preventiva comunicazione di instaurazione del rapporto di lavoro, da parte del datore di lavoro privato, con la sola esclusione del datore di lavoro domestico, è altresì punito con la sanzione amministrativa da euro 1.500 a euro 12.000 per ciascun lavoratore, maggiorata di euro 150 per ciascuna giornata di lavoro effettivo. La sanzione è da euro 1.000 a euro 8.000 per ciascun lavoratore, maggiorata di euro 30 per ciascuna giornata di lavoro irregolare nel caso in cui il lavoratore risulti regolarmente occupato per un periodo lavorativo successivo. L'importo delle sanzioni civili connesse all'evasione dei contributi e dei premi riferiti a ciascun lavoratore di cui ai periodi precedenti è aumentato del 50%»;
- «le sanzioni (...) non trovano applicazione qualora dalle registrazioni effettuate sul libro unico del lavoro nel mese precedente all'accertamento ispettivo oppure da altri adempimenti obbligatori precedentemente assolti si evidenzino comunque la volontà di non occultare il rapporto, anche se trattasi di differente qualificazione»;

La nuova maxisanzione assume dunque nuova veste, in coerenza con le importanti modifiche agli obblighi di carattere documentale cui sono tenuti i datori di lavoro e, in particolare, in coerenza con l'istituzione del libro unico. Scompare infatti la precedente nozione di lavoratori «in nero» - ossia lavoratori «non risultanti dalle scritture o da altra documentazione obbligatoria» - per far posto esplicitamente ad una mancata osservanza di determinati obblighi di legge, primo fra tutti quello relativo alla comunicazione anticipata di assunzione al Centro per l'impiego. Senza voler approfondire ogni profilo della nuova norma, si ritiene qui importante delineare alcune certezze ed alcune problematiche che sembrerebbero poter scaturire dalla sua applicazione. Prima di tutto, occorre sottolineare che le sanzioni - si tratta infatti di due diverse ipotesi sanzionatorie, una relativa all'impiego di lavoratori «in nero» *tout court* ed un'altra relativa all'impiego di lavoratori già regolarizzati prima dell'accertamento dell'illecito - sono intimamente legate alla omessa comunicazione di assunzione, tant'è che *prima facie* potrebbe dirsi che tale adempimento risulta oggi sanzionabile sia dalla maxisanzione, sia ex art. 19, Dlgs n. 276/2003 (sanzione amministrativa da € 100 ad € 500). L'impostazione della formulazione normativa lascia dunque perplessi nel momento in cui sembra-

rebbe prevedere due diverse sanzioni a fronte dell'identica violazione (omessa comunicazione al Centro per l'impiego), sennonché la maxisanzione risulta successivamente inapplicabile qualora si accerti «dalle registrazioni effettuate sul libro unico del lavoro nel mese precedente all'accertamento ispettivo oppure da altri adempimenti obbligatori precedentemente assolti» la volontà di non occultare il rapporto di lavoro. Al riguardo occorre subito soffermarsi sulla necessità, da parte del personale ispettivo, di verificare l'esistenza di una volontà di nascondere il rapporto il che, come noto, non appare sempre agevole. Tuttavia la norma sembra aiutare - almeno apparentemente - tale indagine nel momento in cui fa riferimento alle registrazioni effettuate sul libro unico del lavoro o ad «altri adempimenti obbligatori». Ecco allora la parte più delicata della ricostruzione normativa. Nel far riferimento anzitutto alle registrazioni sul libro unico non sembra possibile escludere comportamenti elusivi agli obblighi di legge, sia perché il libro può essere esibito anche a distanza di tempo rispetto all'inizio degli accertamenti, sia perché alcune modalità di tenuta dello stesso non garantiscono la data della registrazione ma la semplice sequenza cronologica della stessa. In altri termini la scriminante potrebbe trovare applicazione con estrema facilità giacché non è possibile determinare con certezza se la registrazione, pur richiesta con riferimento al «mese precedente all'accertamento ispettivo», sia intervenuta successivamente allo stesso accertamento. Secondo tale ragionamento sembrerebbe dunque opportuno escludere il libro unico dalla documentazione utile a scriminare una eventuale «volontà di occultare il rapporto», mentre avrebbe maggior senso far riferimento ad altri adempimenti obbligatori quale, ad esempio, quello di denuncia e versamento dei contributi. Con riferimento ai rapporti rispetto ai quali, infatti, fosse scaduto il termine di versamento di tali somme, un eventuale comportamento elusivo sarebbe facilmente accettabile - a prescindere dunque dalle registrazioni o meno sul libro unico - in particolare se si pensa che attraverso l'*E-Mens* è oggi possibile, da parte del personale ispettivo Inps - e in prospettiva anche per il personale ispettivo del Ministero del lavoro - verificare analiticamente quali siano i lavoratori denunciati allo stesso Istituto. La seconda scriminante utilizzata dalla norma - «altri adempimenti obbligatori» - potrebbe invece dar luogo alle criticità sollevate in passato e relative alla individuazione di quali adempimenti possono essere ritenuti sufficienti ad escludere l'applicazione della maxisanzione (consegna del contratto di lavoro?).

Per superare tali ostacoli sarebbe forse più utile far esclusivo riferimento ad altri adempimenti obbligatori nei confronti di una pubblica amministrazione (pur sempre «precedentemente assolti»), tagliando quindi fuori da ogni effetto scriminante tutti quei documenti destinati a operare esclusivamente su di un piano privatistico e di cui la pubblica amministrazione non è tenuta a conoscere. Secondo tali ragionamenti è dunque possibile immaginare come più efficacemente la norma potrebbe prevedere che «le sanzioni (...) non trovano applicazione qualora dall'effettuazione degli adempimenti di carattere contributivo oppure da altri adempimenti obbligatori precedentemente assolti nei confronti della pubblica amministrazione si evidenzino comunque la volontà di non occultare il rapporto (...)». Vale poi la pena osservare che la norma, per superare alcune problematiche sorte in passato - di cui si è fatto cenno - relative alla sanzionabilità di rapporti di lavoro «in nero» non solo di natura subordinata, ben farebbe ad indicare l'applicabilità della maxisanzione con esclusivo riferimento alle tipologie di rapporto più comuni e che - non a caso - sono le stesse che vanno registrate sul libro unico: rapporti di natura subordinata, collaborazioni ed associati in partecipazione con apporto lavorativo. Da ultimo occorre pensare che l'introduzione del libro unico e le modifiche agli adempimenti di carattere documentale introdotte dal Dl n. 112/2008, così come incidono sull'applicabilità della maxisanzione per il lavoro «nero», non possono non incidere in tutte quelle ipotesi in cui il Legislatore, come già accennato, utilizza la formulazione «lavoratori non risultanti dalle scritture o altra documentazione obbligatoria» per indicare i rapporti occultati alla PA. In particolare il pensiero va al provvedimento di sospensione dell'attività imprenditoriale, oggi disciplinato dall'art. 14, Dlgs 81/2008 che, secondo i ragionamenti di cui si è detto, sarebbe difficilmente applicabile proprio nelle ipotesi di impiego di lavoratori «in nero». Ciò vale ancor di più se si pensa che, almeno secondo le prime interpretazioni date dall'Amministrazione del lavoro⁽¹⁸⁾, lo stesso nasce come provvedimento cautelare e quindi va adottato nell'immediatezza degli accertamenti. Ecco allora che dal nuovo quadro delineato dal Dl 112/2008 nasce l'esigenza di rimodulare la stessa condizione di operatività del provvedimento di sospensione dell'attività imprenditoriale che sino ad oggi ha rappresentato uno strumento certamente utile anche sotto il profilo della prevenzione nella commissione di illeciti.

(18) Si veda in particolare circ. n. 29/2006, relativa al provvedimento di sospensione «nell'ambito dei cantieri edili», disciplinato dall'art. 36-bis del Dl n. 223/2006 (conv. da legge n. 248/2006) ora abrogato.