



Consiglio di Stato

Adunanza della Sezione

Seconda 24 settembre 2008

N. Sezione 200801073

La Sezione

OGGETTO:

**MINISTERO DEL LAVORO E DELLA
PREVIDENZA SOCIALE – Ricorso straordinario al
Presidente della Repubblica proposto dalla società
Peter Pan s.n.c., di Rossi Tonino;**

Contro

**Dir. Prov. Lavoro di Forlì, INPS Forlì, INAIL Forlì;
Per l'annullamento previa sospensione dell'efficacia
del provvedimento in data 18.10.2007 con il quale è
stata respinta la domanda presentata in data
26.9.2007 per la regolarizzazione di lavoratori
dipendenti dalla società ricorrente.**

Vista la relazione pervenuta in data
7.8.2007, con cui il Ministero ha
illustrato il ricorso in oggetto;

Visto il proprio parere del 9 aprile 2008, con cui è stata respinta l'istanza di sospensiva;
Esaminati gli atti ed udito il relatore ed estensore cons. Armando Pozzi;

PREMESSO:

Esponde la società ricorrente che a seguito di ispezione da parte della D.P.L. di Forlì eseguita nel maggio 2007 le veniva contestata l'occupazione di due lavoratori irregolari.

La stessa società, d'accordo con i predetti lavoratori, decideva di avvalersi delle procedure di regolarizzazione dei lavoratori irregolari previste dalla legge finanziaria del 2007, ponendo in essere i relativi adempimenti e presentando regolare domanda, che tuttavia è stata respinta dall'amministrazione con il provvedimento qui impugnato.

Avverso il suddetto diniego l'interessato ha proposto il presente ricorso straordinario deducendo i seguenti motivi di illegittimità:

- 1 – Mancata indicazione del responsabile del procedimento.
- 2 – Violazione legge n. 296/2006, art. 1, commi 1192 e 1193. Il provvedimento motiva il diniego con il fatto che i due lavoratori sarebbero stati regolarizzati “ in data antecedente all'accordo sindacale” previsto dalla norma rubricata, la quale tuttavia non pone alcun termine perentorio per porre in essere i vari adempimenti, salvo quello del 30.9.2007 per proporre domanda di regolarizzazione. Il diniego in parola urta quindi tanto con la lettera che con la ratio della disposizione legislativa, con la quale si sarebbe inteso concedere a tutti i datori di lavoro di sanare a posteriori le posizioni dei lavoratori irregolari.
- 3 – Illogicità e disparità di trattamento. In casi analoghi la stessa amministrazione ha accolto le domande dei altri datori di lavoro.

A seguito delle richieste istruttorie formulate con il parere del 9 aprile 2008, il Ministero ha fatto pervenire dettagliata relazione, con la quale si contesta la fondatezza del ricorso.

CONSIDERATO:

Come già esposto in premessa, la questione di diritto sottoposta alla Sezione con il ricorso in oggetto riguarda l'interpretazione ed applicazione delle disposizioni in materia di emersione del lavoro nero, contenute nella legge finanziaria per l'anno 2007.

Con la citata legge, **27-12-2006, n. 296**, infatti, sono state dettate specifiche misure volte a promuovere l'occupazione ed all'emersione del lavoro irregolare.

In dettaglio, con il comma 1192 dell'articolo unico della legge si è disposto che “ Al fine di procedere alla regolarizzazione e al riallineamento retributivo e contributivo di rapporti di lavoro non risultanti da scritture o da altra documentazione obbligatoria, i datori di lavoro possono presentare, nelle sedi dell'INPS territorialmente competenti, entro il 30 settembre 2007 (*data successivamente prorogata al 30.9.2008 dall'art. 7, co. 2, del [D.L. 31 dicembre 2007, n. 248](#)*), apposita istanza ai sensi del comma 1193 “ .

Il comma 1193, a sua volta, prevede che “ L'istanza di cui al comma 1192 può essere presentata esclusivamente dai datori di lavoro che abbiano proceduto alla stipula di un accordo aziendale ovvero territoriale, nei casi in cui nelle aziende non siano presenti le

rappresentanze sindacali o unitarie, con le organizzazioni sindacali aderenti alle associazioni nazionali comparativamente più rappresentative finalizzato alla regolarizzazione dei rapporti di lavoro di cui al comma 1192. Nell'istanza il datore di lavoro indica le generalità dei lavoratori che intende regolarizzare ed i rispettivi periodi oggetto di regolarizzazione, comunque non anteriori ai cinque anni precedenti alla data di presentazione dell'istanza medesima.

E' da aggiungere e specificare – come non ha fatto alcuna delle parti – che le modalità per la regolarizzazione, gli effetti della stessa, sono contenute – come meglio si vedrà in seguito - anche nei commi successivi, i quali contengono, ad avviso della Sezione, previsioni utili ai fini della decisione (commi da 1194 a 1201).

Si tratta ora di stabilire se la regolarizzazione possa riguardare anche posizioni lavorative per le quali il datore di lavoro – o spontaneamente ovvero a seguito di ispezione effettuata dagli uffici periferici di controllo del Ministero del lavoro, come è avvenuto nel caso di specie – abbia provveduto alla loro formalizzazione prima della stipulazione dell'accordo sindacale previsto dalla norma quale condizione per godere dei benefici in essa previsti.

La tesi negativa dell'amministrazione poggia su dati assertivamente letterali e teleologici, peraltro confortati da tre circolari dell'INPS e del Ministero stesso.

In effetti, il Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali - Direzione Generale per l'attività ispettiva, con circolare Prot. n. 25/I/0017299 in data 27 dicembre 2007, in merito alla questione sollevata da numerosi uffici periferici, concernente la possibilità di accesso alla procedura in oggetto da parte dei datori di lavoro che, in particolare a seguito di intervento ispettivo, abbiano già provveduto a regolarizzare i lavoratori ha così stabilito: “ alla luce di un'interpretazione letterale e teleologica della norma, non può che confermarsi quanto già chiarito dall'INPS con circolare n. 116 del 7/09/2007, secondo cui è da ritenersi preclusa la predetta possibilità nei confronti dei lavoratori già emersi su spontanea iniziativa del datore di lavoro ovvero a seguito di accertamenti ispettivi.

A tal proposito si precisa che è da considerarsi emerso il lavoratore nei confronti del quale sia stata effettuata la comunicazione di instaurazione del rapporto al Centro per l'impiego, all'INAIL o ad altro Ente previdenziale, ovvero sia stata disposta la registrazione nei prescritti libri regolamentari o in altra documentazione obbligatoria”.

A sua volta, la richiamata circolare INPS dispone, al punto 2, che “ L’accesso alla procedura di regolarizzazione (comma 1195) è consentito anche ai datori di lavoro che non siano stati destinatari di provvedimenti amministrativi o giurisdizionali definitivi concernenti il pagamento dell’onere contributivo ed assicurativo evaso o le connesse sanzioni amministrative.

Più in particolare, ciò comporta che il limite alla possibilità di emersione è rappresentato da titoli esecutivi non impugnati (ordinanze ingiunzione o cartelle esattoriali) ovvero da sentenze passate in giudicato che accertino l’esistenza di rapporti di lavoro non risultanti da scritture o da altra documentazione obbligatoria. Dal disposto normativo – di converso – è preclusa la possibilità di ricomprendere nell’ambito della procedura in esame le posizioni già emerse su spontanea iniziativa del datore di lavoro ovvero a seguito di provvedimenti ispettivi per i quali il datore di lavoro abbia già provveduto a regolarizzare gli aspetti contributivi o sanzionatori”.

Per vagliare la fondatezza di un tale assunto – peraltro affidato a considerazioni piuttosto sintetiche ed apodittiche, prive, come tali, di un convincente o plausibile supporto motivazionale - occorre precisare che il comma 1194 della legge n. 296/2006 dispone che l'accordo sindacale da allegare all'istanza “disciplina” la regolarizzazione dei rapporti di lavoro “mediante la stipula di contratti di lavoro subordinato e promuove la sottoscrizione di atti di conciliazione” riguardanti i diritti di natura retributiva e quelli ad essi connessi nonché ai diritti di natura risarcitoria per i periodi medesimi.

Da tale norma l’amministrazione intenderebbe ricavare il supporto per la propria tesi.

Al riguardo occorre aggiungere che il successivo comma 1195 della stessa legge stabilisce che “L’accesso alla procedura di cui ai commi da 1192 a 1201 è consentito anche ai datori di lavoro che non siano stati destinatari di provvedimenti amministrativi o giurisdizionali definitivi concernenti il pagamento dell’onere contributivo ed assicurativo evaso o le connesse sanzioni amministrative”, i cui effetti restano sospesi fino all’adempimento degli obblighi di cui al comma 1196. Lo stesso comma fissa poi il principio di inderogabile generalità e parità di trattamento, in base al quale “l'accordo sindacale comprende la regolarizzazione delle posizioni di tutti i lavoratori per i quali sussistano le stesse condizioni dei lavoratori la cui posizione sia stata oggetto di accertamenti ispettivi”.

Dalle riportate disposizioni non sembra emergere un principio ostativo alla sanatoria per quei datori di lavoro che – come nella specie – a seguito di accertamenti ispettivi abbiano immediatamente regolarizzato le posizioni dei propri lavoratori irregolari e solo successivamente abbiano stipulato l'accordo aziendale o sindacale da allegare all'istanza di regolarizzazione.

Tale principio non può desumersi dal fatto – invocato dall'amministrazione - che la norma affida all'atto negoziale la funzione di “disciplinare” le posizioni da far emergere, mentre un accordo successivo all'emersione sarebbe una semplice presa d'atto, priva di effetti normativi o regolatori. L'assunto non ha pregio in quanto disconosce istituti consolidati nel nostro ordinamento, quali gli atti di sanatoria, di interpretazione autentica, di retroattività della disciplina, di ratifica, di conferma, di approvazione, ecc., i quali sono ben conosciuti e applicati anche nel mondo delle relazioni sindacali, caratterizzato dal sovente ricorso all'istituto degli accordi di presa d'atto, tesi a “disciplinare”, cioè a fornire di stabile assetto giuridico, situazioni pregresse che altrimenti resterebbero esposte all'incertezza ed instabilità delle situazioni di fatto o addirittura illecite (cfr., per tutti, Cassazione civile , sez. lav., 7 novembre 2007 , n. 23155).

Quel che conta è che l'accordo sia stato allegato alla domanda e che con esso siano state realizzate le due finalità delle disposizioni in esame: da un lato l'emersione del lavoro nero, con conseguente beneficio dei lavoratori e delle casse dell'erario; dall'altro, la stabilizzazione, seppure limitata, dei lavoratori, come prevista dal comma 1200 della stessa legge n. 296, secondo il quale “La concessione delle agevolazioni di cui al comma 1196 resta condizionata al mantenimento in servizio del lavoratore per un periodo non inferiore a ventiquattro mesi dalla regolarizzazione del rapporto di lavoro, salve le ipotesi di dimissioni o di licenziamento per giusta causa “.

Finalità che, nella specie, risulta perseguita con il contestato accordo aziendale del 18.7.2007, il quale non solo ha preso atto dell'avvenuta regolarizzazione di due lavoratori mediante contratti di lavoro subordinato già stipulati, ma ne ha disposto il “prolungamento” (rectius proroga) al fine del raggiungimento del termine minimo biennale fissato dal legislatore quale condizione per la regolarizzazione stessa.

D'altra parte, la tesi dell'amministrazione sembra smentita dall'altro dato normativo, secondo il quale destinatari dei benefici della sanatoria del lavoro nero sarebbero anche datori di lavoro colpiti da provvedimenti amministrativi e giurisdizionali purché non

definitivi, i quali, pertanto, in esecuzione degli stessi, abbiano sollecitamente regolarizzato le situazioni accertate, riservandosi di completare l'iter procedimentale con l'accordo aziendale e la domanda di regolarizzazione.

PQM

La Sezione esprime il parere che il ricorso vada accolto.

IL PRESIDENTE DELLA SEZIONE

(Agostino Elefante)

L'ESTENSORE

(Armando Pozzi)

IL SEGRETARIO D'ADUNANZA

(Elisabetta Argiolas)