

Lavoro sommerso

Lotta al sommerso e libri matricola e paga

di DARIO MESSINEO e LAURA GRASSO (1)

L'articolo focalizza l'attenzione sulla recente riforma legislativa relativa all'inasprimento sanzionatorio delle violazioni in materia di libri paga e matricola, non potendo tuttavia prescindere da una puntuale analisi della disciplina vigente inerente ai soggetti obbligati e a coloro che devono essere obbligatoriamente registrati e ai doveri e divieti previsti in materia. In particolare, in relazione agli obblighi suddetti ci si sofferma sui lavoratori parasubordinati con rapporto di lavoro a progetto e sulle implicazioni interpretative che derivano dall'applicazione delle diverse sanzioni amministrative.

Nel quadro della lotta al lavoro nero e al sommerso, che costituisce una delle attuali priorità del legislatore italiano, si colloca l'inasprimento dell'impianto sanzionatorio connesso alla violazione degli obblighi di legge in materia di libri matricola e paga previsto dalla L. n. 296 del 27 dicembre 2006 (2). È noto, infatti, che i libri obbligatori in materia di lavoro assumono un rilievo preminente non solo al fine di documentare la corretta instaurazione dei rapporti di lavoro e di assolvere altri indispensabili adempimenti quali il versamento dei contributi e dei premi agli Enti previdenziali e assistenziali competenti (3), ma anche allo scopo di verificare, nella fase dell'accertamento ispettivo, la regolare occupazione dei lavoratori nelle aziende (4) e conseguentemente applicare la *maxisanzione* di cui all'art. 3 del D.L. 22 febbraio 2002, n. 12 convertito in L. 23 aprile 2002, n. 73 (5), comminata proprio per l'impiego di lavoratori non risultanti dalle scritture o da altra documentazione obbligatoria (6).

La previsione della suddetta *maxisanzione*, pur rappresentando un efficace strumento deterrente e di prevenzione speciale per contrastare il lavoro nero e sommerso, non è stata fino ad ora sufficiente a scoraggiare comportamenti elusivi della disciplina prevista dalla legge: al datore di lavoro non in regola bastava, infatti, non esibire agli organi di vigilanza i libri matricola e paga per sfuggire al rigore della *maxisanzione* (7), incorrendo, in tal modo, soltanto nel più blando trattamento punitivo

Note:

(1) L'Avv. Dario Messineo, funzionario dpl Cuneo, è dottorando di ricerca all'Università di Pavia e componente del Centro Studi presso la D.G. ispettiva presso il Ministero del Lavoro; la Dr.ssa Grasso è ispettore del lavoro presso la Direzione provinciale del Lavoro di Cuneo. Gli autori dichiarano che ogni considerazione è frutto esclusivo del proprio libero pensiero e non impegna in alcun modo l'amministrazione di appartenenza.

(2) La L. n. 296/2006 è stata pubblicata nel Supplemento Ordinario n. 247 della Gazzetta Ufficiale n. 300 del 28 dicembre 2006 ed è entrata in vigore il 1 gennaio 2007 escluso l'art. 1, commi 966, 967, 968, 969 entrato in vigore in data 28 dicembre 2006.

(3) Si veda sull'argomento: D. Papa, *L'ispezione del lavoro in azienda*, Milano, 2006; P. Rauseri, *Lavoro e previdenza: sistema sanzionatorio*, serie DPL-ORO, n. 4, Milano, 2003; M.R. Gheido - A. Casotti, *Gli adempimenti per la tenuta dei libri paga e matricola*, in *Diritto & Pratica del Lavoro*, 2003, 96; P. di Nunzio e M. Massaini, *I libri obbligatori. Modalità di tenuta e vidimazione*, in *Diritto & Pratica del Lavoro*, 2005; P. Rauseri, *Tenuta dei libri paga e matricola*, in *Diritto & Pratica del Lavoro*, 2003, 3075; P. Rauseri, *Sistema sanzionatorio per i libri matricola e paga*, ivi, 2003, 2655.

(4) Sul punto si veda P. Rauseri, *Sistema sanzionatorio per i libri matricola e paga. Opinioni e commenti/Approfondimenti*, 39, 2003, Milano, il quale opportunamente afferma che "la sanzionabilità dei libri obbligatori, matricola e paga, risulta tutt'oggi significativa e importante, stante la natura di tali documenti di lavoro che, sorti per assicurare la tutela previdenziale obbligatoria, hanno finito per assurgere a "carta d'identità" dell'azienda, sotto il profilo della corretta e regolare gestione dei rapporti di lavoro, anche con riguardo ad aspetti sostanziali (inquadramento, tipologia contrattuale, orario di lavoro ecc.)".

(5) Come modificato dall'art. 36 bis, comma 7 del D.L. n. 223/2006, convertito in L. n. 248/2006.

(6) In materia si veda: P. Pennesi e D. Papa, *Lotta al sommerso e sicurezza del lavoro: primi orientamenti interpretativi*, in *Guida al Lavoro*, n. 36, 8 settembre 2006, 13; P. Rauseri, *La nuova maxi-sanzione e le altre. Il regime sanzionatorio introdotto dalla Legge n. 248/2006*; L. Caiazza, *Manovra bis: la circolare del Ministero sul lavoro sommerso*, in *Guida Lav.*, n. 40, 6 ottobre 2006, 12; M. Parisi, *Applicabilità ai clandestini delle nuove misure di contrasto al sommerso*, ivi, n. 40, 6 ottobre 2006, 28; M. Parisi, *La nozione di lavoratore sommerso dopo la manovra correttiva*, ivi, n. 37, 15 settembre 2006, 27; G. Alice e F. Natalini, *Sommerso e maxi-sanzione per procedimenti giacenti presso l'Amministrazione finanziaria*, ivi, n. 44, 3 novembre 2006, 21; L. Iero, *Lavoro sommerso: la nuova maxisanzione*, in *Diritto & Pratica del Lavoro*, 2005, 1181 ss.

(7) Come precisato anche nella circolare del Ministero del lavoro e della Previdenza Sociale n. 29 del 28 settembre 2006, la *maxisanzione* opera nell'ipotesi in cui il lavoratore, a qualunque titolo e per qualsiasi ragione, non risulti dalle scritture o da altra documentazione obbligatoria; pertanto, l'omessa esibizione dei libri matricola e paga costituiva un valido *escamotage* per eludere il controllo relativo al lavoro "nero".

comminato per la mancata esibizione dei libri medesimi (8).

Per porre rimedio a tale “vuoto, rectius debolezza, di tutela normativa” (9), atteso il ruolo rivestito dai libri obbligatori di strumento indefettibile di controllo del lavoro nero che, indubbiamente, l'introduzione della maxisanzione ha rafforzato, la recente Legge finanziaria 2007 ha ritenuto opportuno e necessario prevedere un notevole incremento dell'impianto sanzionatorio connesso all'irregolare tenuta dei libri matricola e paga al fine di superare le prassi elusive instaurate in materia (10).

Diventa essenziale, a questo punto, individuare prima di tutto, quali sono i soggetti obbligati alla tenuta dei libri matricola e paga; in secondo luogo, specificare quali sono i soggetti che devono essere iscritti nei medesimi con particolare attenzione ai lavoratori parasubordinati; infine, riepilogare quali sono gli obblighi imposti dalla legge in materia di libri regolamentari e conseguentemente le sanzioni comminate per la violazione dei predetti doveri, alla luce anche della riforma operata dalla L. n. 296 del 27 dicembre 2006.

Soggetti obbligati alla tenuta dei libri matricola e paga

Ai sensi dell'art. 20 del D.P.R. 30 giugno 1965, n. 1124 i datori di lavoro soggetti alla normativa sull'assicurazione contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali (11) devono tenere:

1) un libro di matricola nel quale devono essere iscritti, nell'ordine cronologico della loro assunzione in servizio e *prima dell'ammissione al lavoro*, tutti i prestatori d'opera per i quali ricorrono i requisiti soggettivi e oggettivi (12). Il libro matricola deve indicare, per ciascun prestatore d'opera, il numero di ordine di iscrizione, il cognome e il nome, la data e il luogo di nascita, la data di ammissione in servizio e quella di risoluzione del rapporto di lavoro, la categoria professionale e la misura della retribuzione (13);

2) un libro di paga che, per ogni dipendente, deve indicare il cognome, il nome e il numero di matricola; il numero delle ore in cui ha lavorato in ciascun giorno, con indicazione distinta delle ore di lavoro straordinario; la retribuzione effettivamente corrispostagli in danaro e la retribuzione corrispostagli sotto altra forma (14).

Sono, pertanto, obbligati alla tenuta dei libri matricola e paga tutti coloro che nell'esercizio delle attività previste dall'art. 1 del D.P.R. n. 1124/1965 occupano persone tra quelle indicate nell'art. 4 del medesimo D.P.R., comprese le società cooperative e ogni altro tipo di società, anche di fatto, comunque denominata, costituite totalmente o in parte da prestatori d'opera, nei confronti dei propri soci i quali svolgano opera manuale o non manuale oppure sovrintendano al lavoro di altri (15).

Sono, altresì, obbligati alla tenuta dei libri matricola e paga i committenti che instaurano collaborazioni con

lavoratori parasubordinati assoggettati all'obbligo assicurativo contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali (16).

Sono, invece, *esonerati* dalla tenuta dei libri regolamentari:

1) i datori di lavoro titolari di aziende individuali artigiane, che svolgono la loro attività individualmente senza occupare lavoratori dipendenti (17).

2) le imprese artigiane che occupano esclusivamente

Note:

(8) Si ricorda che l'art. 195 del D.P.R. 1124/1965 prevedeva la sanzione da Euro 25,00 a Euro 154,00 che diventava di Euro 25,00, qualora il comportamento fosse diffidabile.

(9) Del resto era opinione comune che prima della maxisanzione e dell'inasprimento sanzionatorio operato dalla Legge finanziaria 2007 era più dispendioso violare il codice della strada passando ad esempio con il semaforo rosso piuttosto che assumere dei lavoratori in nero senza effettuare alcuna registrazione obbligatoria.

(10) M. Parisi, *Il sistema sanzionatorio del lavoro dopo la Finanziaria 2007*, in *Guida lav.*, n. 2 del 5 gennaio 2007, 41 ss.; P. Rauseri, *Ispezioni, sanzioni e “miniri-forma” del collocamento*, in *Diritto e Pratica del Lavoro*, n. 4 del 2007, 248 ss.

(11) Cioè soggetti alle disposizioni di cui al titolo I del D.P.R. citato.

(12) V. artt. 1 e 4 del D.P.R. n. 1124/1965.

(13) Il libro di matricola deve essere unico in ogni azienda. Questa condizione vale anche nei casi in cui l'azienda sia titolare di più posizioni assicurative territoriali presso l'INAIL, in quanto svolge la sua attività in più luoghi di lavoro, ciascuno identificato dall'istituzione di una specifica P.A.T.

In tali ipotesi, al fine di assolvere validamente all'obbligo della tenuta del libro matricola unico contemporaneamente sui vari luoghi di lavoro, l'azienda deve istituire e tenere nei vari cantieri (fissi o mobili che siano) degli stralci, che possono essere costituiti anche da fotocopie tratte dal libro matricola unico, *autenticare come conformi all'originale dallo stesso datore di lavoro*. Tali stralci dovranno ovviamente essere aggiornati contemporaneamente al libro matricola originale.

Comunque, al solo scopo di assolvere a specifiche esigenze dell'organizzazione aziendale, è consentito istituire e tenere sui luoghi di lavoro dei libri matricola settoriali o di filiale, da considerare comunque non ufficiali e quindi da non vidimare, che costituiranno dei semplici “di cui” del libro matricola unico aziendale, e potranno riportare, se del caso, una numerazione matricolare supplementare riferita alla filiale, eventualmente da indicare in aggiunta al numero di matricola del dipendente ad esclusivo uso dell'azienda e dei funzionari addetti alla vigilanza locale. (V. istruzioni operative INAIL del 16 dicembre 2004).

(14) Il libro di paga deve essere istituito con riferimento a ciascuna P.A.T. aziendale. Ciò anche nel caso in cui la ditta svolga la sua attività in più luoghi di lavoro, territorialmente distinti, ognuno identificato dall'emissione di una specifica P.A.T. In tali ipotesi, il libro di paga relativo a ciascuna località lavori dovrà essere tenuto sul relativo cantiere (fisso o mobile che sia), assolvendo così validamente all'obbligo di legge.

Il datore di lavoro può essere, inoltre, autorizzato per iscritto a tenere più libri o fogli paga e più libri matricola con l'obbligo di riepilgarne i dati in *libri riassuntivi*, secondo le modalità stabilite dall'Istituto. (V. istruzioni operative INAIL del 16 dicembre 2004).

(15) V. l'art. 4, n. 7, del D.P.R. n. 1124/1965.

(16) L'art. 5, comma 2, del D.Lgs n. 38/2000, dispone, infatti, che il committente, ai fini dell'Assicurazione INAIL, è tenuto a tutti gli adempimenti del datore di lavoro previsti dal D.P.R. n. 1124/1965. Tra gli adempimenti predetti vi è anche quello di cui all'art. 20 del D.P.R. citato concernente l'obbligo di tenuta del libro matricola e paga.

(17) Art. 2 della L. n. 840 del 4 ottobre 1966.

soci e familiari coadiuvanti senza occupare dipendenti (18);

3) i soggetti che si avvalgono dell'elaborazione e conservazione dei dati su supporti informatici, nel rispetto delle condizioni a tal fine specificatamente previste (19);

4) le imprese italiane per i lavoratori italiani operanti presso sedi ubicate all'estero (20);

5) le Pubbliche Amministrazioni che provvedono alle prescritte registrazioni con fogli o ruoli paga (21).

Ai sensi dell'art. 134 del R.D. 28 agosto 1924, n. 1422, sono, altresì, obbligati alla tenuta dei libri matricola e paga anche i datori di lavoro non soggetti alla normativa sull'assicurazione obbligatoria contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali, in quanto non abbiano alle proprie dipendenze lavoratori assicurabili ai sensi del D.P.R. n. 1124/1965. In tale specifica ipotesi, i libri vengono vidimati dall'INPS invece che dall'INAIL.

Soggetti che devono essere iscritti nei libri matricola e paga

Ai sensi del combinato disposto di cui agli artt. 1, 4 e 20 del D.P.R. n. 1124/1965 devono essere iscritti nei libri matricola e paga istituiti dalle aziende soggette alla normativa sull'assicurazione obbligatoria contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali:

1) i lavoratori dipendenti che in modo permanente o avventizio prestano alle dipendenze e sotto la direzione altrui opera manuale retribuita, qualunque sia la forma di retribuzione;

2) coloro che, trovandosi nelle condizioni di cui al punto precedente, anche senza partecipare materialmente al lavoro, sovrintendono al lavoro di altri;

3) il coniuge, i figli, anche naturali o adottivi, gli altri parenti, gli affini, gli affiliati e gli affidati del datore di lavoro, che prestano, con o senza retribuzione, alle di lui dipendenze opera manuale, ed anche non manuale alle condizioni di cui al precedente punto 2);

4) i soci delle cooperative e di ogni altro tipo di società, anche di fatto, comunque denominata, i quali prestano opera manuale, oppure sovrintendono al lavoro di altri pur senza partecipare materialmente al lavoro.

Devono, inoltre, essere iscritti nei libri matricola e paga anche i *familiari partecipanti all'impresa familiare* indicati nell'art. 230 bis c.c. (coniuge, parenti entro il terzo grado e affini entro il secondo) che prestano opera manuale, ovvero che, pur senza svolgere attività lavorativa, sovrintendono al lavoro di altri, in quanto assicurati contro gli infortuni e le malattie professionali (22). Tuttavia, i soci e i familiari coadiuvanti di impresa artigiana non devono essere iscritti nei libri matricola e paga, se l'azienda non occupa dipendenti, in quanto in tal caso non è neppure tenuta ad istituire i libri obbligatori (23). Deve rilevarsi, ancora, che la giurisprudenza (24) ha recentemente stabilito che l'impresa familiare può configurarsi anche in relazione all'attività lavorativa svolta

dal convivente *more uxorio*, in quanto anche la famiglia di fatto costituisce una formazione sociale atipica a rilevanza costituzionale ai sensi dell'art. 2 Cost.

Da ciò deriva che il convivente che partecipa all'impresa familiare, qualora presti opera manuale ovvero, pur senza prestare attività lavorativa, sovrintenda al lavoro di altri, dovrebbe essere assicurato all'INAIL e conseguentemente essere iscritto nel libro matricola e paga.

Devono essere iscritti nei libri regolamentari, altresì, gli *associati in partecipazione non artigiani*, i quali prestano opera manuale ovvero che, pur senza svolgere attività lavorativa, sovrintendono al lavoro di altri, in quanto anch'essi ritenuti assicurabili INAIL (25).

Infine, con l'entrata in vigore del decreto legislativo n. 38/2000 devono essere iscritti nei libri matricola e paga anche i *lavoratori parasubordinati* di cui all'art. 50, lett c) bis del D.P.R. 22 dicembre 1986, n. 917, i quali sono stati assoggettati all'obbligo assicurativo contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali, qualora svolgano le attività previste dall'art. 1 del D.P.R. n. 1124/1965 o per l'esercizio delle proprie mansioni si avvalgano, non in via occasionale, di veicoli a motore da essi personalmente condotti.

In particolare ai fini dell'assicurazione INAIL, il committente è tenuto a tutti gli adempimenti del datore di lavoro previsti dal D.P.R. n. 1124/1965, tra i quali vi è anche quello concernente l'obbligo di iscrizione nel libro matricola di tutti i prestatori d'opera di cui all'art. 4 del medesimo D.P.R., nonché di registrazione di ogni dipendente nel libro paga (26). Pertanto, non si può

Note:

(18) Circolare INAIL n. 70 del 22 luglio 1997 e istruzioni operative INAIL 16 dicembre 2004.

(19) Art. 3 del D.P.R. n. 350 del 20 aprile 1994, che ha abrogato l'art. 22 del D.P.R. n. 1124/1965; Circolare del Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali n. 33/03 del 20 ottobre 2003.

(20) Lett. circ. del Ministero del Lavoro n. 5306 del 16 novembre 1991.

(21) V. istruzioni operative INAIL 18 dicembre 2004.

(22) Sul punto è intervenuta la Corte Costituzionale con la sentenza n. 476 del 10 dicembre 1987 che ha dichiarato l'illegittimità dell'art. 4 n. 6 nella parte in cui non ricomprende tra le persone assicurate anche i predetti soggetti alle condizioni ivi indicate.

(23) Vedi le istruzioni operative INAIL del 18 dicembre 2004.

(24) V. Cass., Sez. Lav., sentenza n. 5632 del 15 marzo 2006.

(25) Sul punto è intervenuta la Corte Costituzionale con la sentenza n. 332 del 15 luglio 1992, la quale ha dichiarato la parziale illegittimità dell'articolo 4 nella parte in cui non prevede tra le persone assicurate gli associati in partecipazione alle condizioni ivi indicate. Anche la Nota del Ministero del lavoro del 7 luglio 2003, prot. n. 5/26941/70 ha ribadito quanto già sancito dalla Consulta.

(26) Sul punto v. la nota del Ministero del Lavoro del 2 gennaio 2001, prot. n. 5/25002 la quale precisa che il termine "prestatori d'opera" ha un significato molto ampio e comprende non solo i lavoratori dipendenti, ma anche altre figure come quella dei lavoratori parasubordinati. Con riferimento al libro paga, sottolinea, inoltre, che, sebbene l'art. 20, al punto 2), preveda l'obbligo di registrazione nello stesso, "per ogni dipendente", non vi sono ragioni per escludere i lavoratori parasubordinati dal novero dei soggetti iscrivibili.

negare la sussistenza dell'obbligo di registrazione sui libri matricola e paga anche per i lavoratori parasubordinati (27).

La *ratio* di tale iscrizione risiede nel fatto che da un lato, i parasubordinati prestano la loro attività in maniera continuativa, e dall'altro, essi non sono lavoratori "autonomi" in senso stretto, in quanto svolgono la loro prestazione senza alcuna organizzazione imprenditoriale propria, coordinandosi con la struttura del committente. Proprio la necessità del coordinamento secondo le indicazioni del committente, e la continuità della prestazione, costituiscono la fonte dell'insorgere del "rischio assicurato".

D'altronde, l'obbligatoria registrazione nei libri obbligatori risponde anche a ragioni di ordine pratico, in quanto l'INAIL e l'INPS devono essere posti nelle condizioni di conoscere, al momento della verifica ispettiva, i corrispettivi versati ai collaboratori al fine dell'individuazione dell'imponibile contributivo ed assicurativo sul quale effettuare il calcolo dei contributi e dei premi. È ammessa (28), inoltre, la possibilità di utilizzare un libro paga e matricola distinto per i lavoratori parasubordinati, nonché di operare una semplificazione dei libri obbligatori predetti dettata dalla natura parasubordinata dei rapporti in questione.

Con riferimento al libro matricola, la semplificazione si estrinseca nella previsione dell'indicazione dei dati anagrafici e di quelli relativi al rapporto (quali la data di inizio e termine, le mansioni, la durata, ecc.). Con riferimento al libro paga, è necessario tenere distinti due aspetti: uno concerne la registrazione dei lavoratori parasubordinati, assicurati contro gli infortuni sul lavoro, nella *sezione presenze* del libro paga, la quale *deve essere esclusa*, in quanto tali tipologie di rapporto si caratterizzano proprio per l'assenza di qualsiasi collegamento tra i compensi erogati e il tempo impiegato per eseguire la prestazione lavorativa. L'altro attiene alla registrazione dei collaboratori coordinati e continuativi, o a progetto, nella *sezione paga*, la quale, invece, *deve essere effettuata* sebbene in maniera semplificata (29).

È opportuno sul punto rilevare che il Ministero del Lavoro è intervenuto a ribadire la sussistenza dell'obbligo in capo al committente della registrazione dei lavoratori parasubordinati nei libri matricola e paga con il D.M. del 30 ottobre 2002 e con la circolare n. 33 del 20 ottobre 2003 (30). Deve rilevarsi, tuttavia, come le disposizioni sopra citate siano state emanate prima dell'entrata in vigore del D.Lgs n. 276/2003 (31). Le medesime disposizioni, pertanto, si riferivano in particolar modo alle collaborazioni coordinate e continuative, che rappresentavano il modello di parasubordinazione esistente fino a quel momento.

Con l'introduzione di nuove tipologie contrattuali, di natura parasubordinata, ci si è posti il problema dell'estensione anche a quest'ultime dell'obbligo di registrazione nei libri matricola e paga. È indubbio (32), infatti, che le disposizioni concernenti l'iscrizione nei libri

matricola e paga dei collaboratori coordinati e continuativi non possono che applicarsi integralmente anche ai lavoratori a progetto (33) e occasionali (34) di cui al D.Lgs. 276/2003 (35), in quanto questi ultimi

Note:

(27) *Contra* l'interpello del 26 ottobre 2006, prot. n. 25/1/0005220 che *inaspettatamente* sembra porsi in netto contrasto con l'orientamento consolidato del Ministero e degli Enti Previdenziali in merito alla registrazione dei lavoratori parasubordinati nel libro paga (si vedano, infatti, sul punto la nota del Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali, del 2 gennaio 2001, prot. n. 5/25002, il decreto del Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali del 30 ottobre 2002, la circolare del Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali n. 33 del 20 ottobre 2003, la circolare INAIL n. 32 dell'11 aprile 2000, le istruzioni operative INAIL del 26 gennaio 2001, la circolare INAIL n. 22 del 18 marzo 2004, le istruzioni operative INAIL del 16 dicembre 2004; la circolare INPS n. 9 del 27 gennaio 2005).

(28) V. nota del Ministero del Lavoro del 2 gennaio 2001, prot. n. 5/25002 la quale si allinea al dettato normativo di cui all'art. 26 del T.U. n. 1124/1965.

(29) Tale sezione, infatti, deve contenere solamente il corrispettivo lordo con le ritenute previdenziali e fiscali e il netto pagato; cioè tutti i dati relativi al compenso globale pattuito e di volta in volta erogato. La periodicità della registrazione nel libro paga, poi, dovrebbe coincidere con quella del pagamento previsto dal contratto individuale.

(30) Anche l'INAIL con le istruzioni operative del 26 gennaio 2001 si era allineato a tale orientamento.

(31) Il Decreto Legislativo è entrato in vigore il 24 ottobre 2003.

(32) V. anche la circolare INAIL n. 22 del 18 marzo 2004, e poi le istruzioni operative del 16 dicembre 2004

(33) Peralto questo orientamento è perfettamente in linea con l'interpretazione letterale del dettato normativo di cui all'art. 66 comma 4° del D.Lgs n. 276/03 che prevede espressamente l'applicazione ai rapporti di lavoro a progetto delle norme di tutela contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali.

(34) Le prestazioni di lavoro occasionale vengono definite nell'art. 61 del D.Lgs n. 276/03:

- come rapporti di durata non superiore a trenta giorni nel corso dell'anno solare con lo stesso committente;

- come rapporti aventi un compenso annuo non superiore a 5.000 euro.

Le prestazioni di lavoro occasionale, come specifica la circolare n. 1/2004, si distinguono sia dalle prestazioni occasionali di tipo accessorio rese da particolari soggetti di cui agli artt. 70 ss. del D.Lgs. n. 276/03 (si tratta ad esempio di disoccupati da oltre un anno; casalinghe studenti e pensionati; disabili e soggetti in comunità di recupero, lavoratori extracomunitari regolari nei sei mesi successivi alla perdita del lavoro), sia dalle attività di lavoro autonomo occasionale vero e proprio (art. 2222 c.c.), nelle quali non si riscontra né un coordinamento con l'attività del committente, né una continuità nelle prestazioni, per il carattere episodico delle stesse e per l'assenza dei requisiti dell'abitudine e della prevalenza (ad esempio la creazione di un sito internet può configurare una prestazione di lavoro autonomo occasionale, se realizzata da un lavoratore che non svolge per professione abituale tale attività e non è legato al committente da un rapporto di carattere continuativo).

(35) La circolare INAIL n. 22 del 28 marzo 2004 precisa, infatti, che "l'assicurazione contro gli infortuni e le malattie professionali dei collaboratori a progetto deve essere applicata in base alle condizioni previste per i lavoratori parasubordinati, tenendo conto del fatto che l'area dei parasubordinati da assicurare all'INAIL continua ad essere individuata mediante richiamo alla norma fiscale che definisce i compensi derivanti da rapporti di collaborazione coordinata e continuativa. Nell'ambito di tale area rientrano non solo i collaboratori a progetto e quelli che eseguono prestazioni occasionali ma anche alcuni soggetti esclusi dalla disciplina dei lavori a progetto, quali:

(segue)

rientrano a pieno titolo nel più ampio *genus* del lavoro parasubordinato, costituendone una *species*.

Alla luce di quanto detto, al datore di lavoro che non abbia provveduto alla registrazione del lavoratore parasubordinato nella sezione paga del libro omonimo, come si vedrà *infra*, dovrà essere applicata la sanzione amministrativa di cui all'art. 195 del D.P.R. n. 1124/1965 come rideterminata dalla Legge Finanziaria 2007 (36). Tale sanzione dovrà essere comminata anche al datore di lavoro che abbia provveduto alla registrazione sul libro paga del lavoratore parasubordinato di cui sia stato successivamente disconosciuto il rapporto, atteso che tale registrazione, a seguito del disconoscimento, risulterebbe inesatta (37).

Si rileva, infine, che con riferimento alle aziende che non hanno alle proprie dipendenze alcun prestatore d'opera sottoposto a rischio assicurato, devono essere iscritti nei libri matricola e paga tutti i lavoratori occupati nella medesima azienda (38).

Adempimenti connessi alla regolare tenuta dei libri obbligatori e sanzioni amministrative conseguenti alla loro violazione

Gli obblighi connessi alla regolare tenuta dei libri obbligatori trovano la loro fonte normativa e sanzionatoria nel D.P.R. n. 1124/1965 (relativo alle disposizioni per l'assicurazione obbligatoria contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali) o nel R.D. n. 1422/1924, che costituisce regolamento di esecuzione del R.D. n. 3184 del 1923 (39) (relativo alle disposizioni per l'assicurazione obbligatoria contro la invalidità e la vecchiaia) a seconda che i libri siano vidimati rispettivamente dall'INAIL, per le aziende soggette alla normativa sull'assicurazione obbligatoria contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali (40), oppure dall'INPS (41), per la generalità delle altre aziende.

Segue: Aziende sottoposte ad assicurazione INAIL

Per quanto concerne le aziende soggette alla normativa sull'assicurazione obbligatoria contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali, il D.P.R. n. 1124/1965 impone al datore di lavoro i seguenti obblighi e divieti in materia di libri regolamentari:

- 1) obbligo di istituzione del libro matricola e paga preventivamente rispetto all'assunzione del primo prestatore d'opera (artt. 20 e 26 del D.P.R. n. 1124/1965);
- 2) obbligo di registrazione del prestatore d'opera nel libro matricola prima dell'immissione al lavoro (42) (art. 20, comma 1, del D.P.R. n. 1124/1965);
- 3) obbligo di indicazione nei libri matricola e paga dei dati di cui all'art. 20 del D.P.R. n. 1124/1965 (43);
- 4) obbligo di indicazione nel libro matricola per ciascun prestatore di lavoro del numero delle persone a carico per le quali sono corrisposti gli assegni per il nucleo familiare e gli estremi dell'autorizzazione da parte del-

l'INPS, nei casi in cui la corresponsione degli assegni sia subordinata al rilascio della predetta autorizzazione (art. 3, comma 1, D.P.R. n. 797/1955) (44);

5) obbligo di indicazione nella sezione presenze del li-

Note:

(continua nota 35)

- i componenti degli organi di amministrazione e controllo delle società
 - i membri di comitati e commissioni
 - i collaboratori che percepiscono pensione di vecchiaia.
- Restano, invece, escluse dall'assoggettamento all'assicurazione obbligatoria:
- le collaborazioni rese in favore di associazioni e società sportive dilettantistiche, i cui compensi siano inquadrati dal punto di vista fiscale nei "redditi diversi".
 - le prestazioni rese da professionisti iscritti agli albi nell'ambito della professione esercitata
 - le attività di lavoro autonomo occasionale vero e proprio, nelle quali non si riscontra un coordinamento ed una continuità nelle prestazioni".

(36) Va escluso il caso in cui la violazione risulti connessa all'omesso versamento dei contributi e premi dovuti, ai sensi dell'art. 116, comma 12 della L. n. 388/2000.

(37) Va ovviamente fatto salvo il caso in cui ricorrano le condizioni di cui all'art. 116 della L. n. 388/2000.

(38) Si v. il combinato disposto di cui agli artt. 134 del R.D. n. 1422 del 28 agosto 1924 e 25 del R.D. n. 141 del 13 marzo 1904.

(39) In realtà il R.D. n. 3184/1923 risulta abrogato, ma è ancora in vigore il R.D. n. 1422 del 1924 che ne costituisce il regolamento di esecuzione. Sul punto difatti si è già espressa la Corte Costituzionale con ordinanza n. 368 del 1989 (Pres. Saja) e la Corte di Cassazione, Sez. Lav., con sent. n. 835/2000, la quale statuisce che "sebbene il R.D.L. 4 ottobre 1935, n. 1827 convertito, con modificazioni, nella L. 6 aprile 1936, n. 1155 e relativo "al perfezionamento e al coordinamento legislativo della previdenza sociale" abbia abrogato entrambe le leggi delegate di cui ai R.D. n. 3184 del 1923 e n. 3158 del 1923 (art. 141), tuttavia nel medesimo testo di legge è stato disposto che finché non fossero state emanate le relative norme regolamentari di esecuzione sarebbero rimasti in vigore i regolamenti attuali (art. 140). Ne consegue che, non essendo mai state dettate tali nuove norme regolamentari, in forza dell'art. 140 del R.D.L. n. 1827 del 1935, debbono considerarsi tuttora vigenti i suddetti regolamenti di esecuzione contenuti nei R.D. n. 1422 del 1924 e n. 2270 del 1924".

(40) Anche se vi è un solo lavoratore assicurabile tra quelli occupati in azienda.

(41) In ogni caso di vidimazione dei libri da parte dell'INPS, è fatto obbligo alle Sedi dell'Istituto di effettuare comunicazione alla Sede INAIL presente nel medesimo ambito territoriale. (Sul punto v. circolare INPS n. 9 del 27 gennaio 2005).

(42) Va escluso il caso in cui la violazione risulti connessa all'omesso versamento dei contributi e premi dovuti, ai sensi dell'art. 116, comma 12 della L. n. 388/2000.

(43) L'art. 20 del D.P.R. n. 1124/1965 dispone che il libro matricola deve indicare, per ciascun prestatore d'opera, il numero d'ordine di iscrizione, il cognome e il nome, la data e il luogo di nascita, la data di ammissione in servizio e quella di risoluzione del rapporto di lavoro, la categoria professionale e la misura della retribuzione. Il libro paga, invece, deve indicare, per ogni prestatore d'opera, il cognome, il nome e il numero di matricola, il numero delle ore in cui ha lavorato in ciascun giorno, con indicazione distinta delle ore di lavoro straordinario, la retribuzione effettivamente corrisposta in denaro e la retribuzione corrisposta-gli sotto altra forma.

(44) La sanzione amministrativa è prevista nell'art. 85 del D.P.R. n. 797/1955 nell'importo da euro 51,00 a Euro 516,00 che quintuplicata ai sensi dell'art. 1, comma 1177 della L. n. 296 del 27 dicembre 2006 diventa da Euro 255,00 a Euro 2.580,00.

bro paga delle ore di lavoro eseguite da ciascun lavoratore dipendente entro il giorno successivo a quello in cui si sono state effettuate (art. 25, comma 1, del D.P.R. n. 1124/1965) (45);

6) obbligo di indicazione nella sezione paga del libro omonimo della retribuzione e dei corrispettivi spettanti al lavoratore entro tre giorni dalla scadenza del termine di ricorrenza del pagamento di essi (art. 25, comma 1, del D.P.R. n. 1124/1965);

7) obbligo di tenuta dei libri sul luogo di lavoro e conseguente divieto di rimozione degli stessi (art. 21, comma 1 del D.P.R. n. 1124/1965);

8) obbligo di esibizione dei libri obbligatori a richiesta degli organi di vigilanza (art. 21, comma 1, del D.P.R. n. 1124/1965);

9) obbligo di vidimazione prima della messa in uso dei libri (art. 26, comma 1, del D.P.R. n. 1124/1965);

10) obbligo di conservazione dei libri per almeno dieci anni dall'ultima registrazione, e, se non usati, dalla data in cui furono vidimati (46) (combinato disposto di cui agli artt. 26, comma 4, del D.P.R. n. 1124/1965 e 42 della L. 30 aprile 1969, n. 153);

11) obblighi di tenuta dei libri matricola e paga senza alcuno spazio bianco, divieto di effettuare abrasioni, obbligo di eseguire cancellature in modo che le parole cancellate siano tuttavia leggibili (art. 26, comma 1, del D.P.R. n. 1124/1965) (47).

Con riferimento al punto 8), sebbene sia ammessa (48) la possibilità che i libri obbligatori siano conservati presso un consulente autorizzato, tuttavia il datore deve comunque detenere sul luogo di lavoro, a disposizione degli Ispettori del lavoro e degli altri organi di vigilanza, una copia regolarmente aggiornata del libro matricola e paga, oltre a comunicare preventivamente alla DPL competente le generalità del professionista al quale è stato affidato l'incarico, nonché il recapito dello studio ove sono reperibili i documenti.

La disciplina sanzionatoria (49) connessa alla violazione di tutti gli obblighi e i divieti citati è contenuta nell'art. 195 del D.P.R. n. 1124/1965, che si applica anche nell'ipotesi in cui le inottemperanze abbiano ad oggetto la copia dei libri matricola e paga conservati in azienda e detenuti in originale presso il consulente del lavoro (50).

Segue: Aziende non soggette ad assicurazione INAIL

Per quanto concerne le aziende non soggette alla normativa sull'assicurazione obbligatoria contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali, il R.D. 28 agosto 1924, n. 1422 pone in capo al datore di lavoro i seguenti obblighi:

1) obbligo di istituzione del libro matricola e paga preventivamente rispetto all'assunzione del primo prestatore d'opera (combinato disposto di cui agli artt. 134 del R.D. n. 1422/1924 e 25 del R.D. n. 141/1904);

2) obbligo di registrazione dei lavoratori nel libro matricola prima dell'immissione al lavoro (combinato dispo-

sto di cui agli artt. 134 del R.D. n. 1422/1924 e 25 del R.D. n. 141/1904);

3) obbligo di indicazione nel libro matricola e nel libro paga dei dati di cui all'art. 25 del R.D. n. 141/1904 in combinato disposto con l'art. 134 del R.D. n. 1422/1924 (51);

4) obbligo di indicazione nel libro matricola per ciascun prestatore di lavoro del numero delle persone a carico per le quali sono corrisposti gli assegni per il nucleo familiare e gli estremi dell'autorizzazione da parte dell'INPS, nei casi in cui la corresponsione degli assegni sia subordinata al rilascio della predetta autorizzazione (art. 3, comma 1, D.P.R. n. 797/1955) (52);

5) obbligo di indicazione nella sezione presenze del libro paga delle ore di lavoro eseguite da ciascun lavoratore entro il giorno successivo a quello in cui si sono state effettuate (combinato disposto di cui agli artt. 134 del R.D. n. 1422/1924 e 25 del R.D. n. 141/1904);

6) obbligo di indicazione nella sezione paga del libro

Note:

(45) Nel caso in cui, per le modalità con le quali si svolge il lavoro lontano dalla sede dell'azienda, con spostamenti successivi in diverse località, il datore di lavoro non abbia la possibilità di effettuare nei termini prescritti le scritturazioni relative alle ore di lavoro ordinario e straordinario eseguite ogni giorno dal prestatore d'opera, le indicazioni delle ore predette possono essere segnate nel libro di paga nello stesso termine nel quale sono registrate le retribuzioni, ovvero entro tre giorni dalla scadenza del termine di ricorrenza del pagamento di esse.

(46) L'art. 42 della L. 30 aprile 1969, n. 153 ha precisato che a modifica di quanto stabilito dall'ultimo comma dell'art. 26 il datore di lavoro ha l'obbligo di conservare i libri di paga e di matricola per la durata di dieci anni dalla data dell'ultima registrazione o se mai usati dalla data in cui furono vidimati.

(47) L'applicazione della sanzione amministrativa di cui all'art. 195 D.P.R. n. 1124/65 a tale violazione di carattere formale può, infatti, costituire un deterrente all'inottemperanza di obblighi di carattere sostanziale. Si pensi ad esempio al caso in cui le cancellature o le abrasioni riguardino l'orario di lavoro straordinario e non consentano in tal modo all'ispettore di verificare il superamento delle 48 ore medie settimanali.

(48) V. art. 5 della L. n. 12 dell'11 gennaio 1979.

(49) La violazione di tali obblighi era sanzionata dall'art. 195 del D.P.R. n. 1124/1965, con la sanzione amministrativa da euro 25,00 a euro 154,00. Si vedrà di seguito in che termini l'impianto sanzionatorio risulterà modificato a seguito dell'entrata in vigore della L. n. 296 del 27 dicembre 2006 avvenuta in data 1 gennaio 2007 ex art. 1, comma 1364 e in data 28 dicembre 2006 relativamente all'art. 1, commi 966, 967, 968, 969.

(50) Sul punto si v. l'art. 5, comma 2, della L. n. 12 dell'11 gennaio 1979

(51) Ai sensi dell'art. 25 del R.D. n. 141/1904, il libro di matricola deve indicare, per ciascun prestatore d'opera, il numero d'ordine di iscrizione, il cognome, il nome, la data e il luogo di nascita, la data d'ammissione in servizio e quella di licenziamento, la categoria professionale. Il libro paga deve indicare, per ciascun prestatore d'opera, il cognome, il nome ed il numero di matricola, il numero delle ore in cui ha lavorato in ciascun giorno con indicazione distinta delle ore di lavoro straordinario, la retribuzione effettivamente corrispostagli in denaro e quella corrispostagli sotto altra forma.

(52) La sanzione amministrativa è prevista nell'art. 85 del D.P.R. n. 797/1955 nell'importo da euro 51,00 a euro 516,00 che, quintuplicata ai sensi dell'art. 1, comma 1177 della L. n. 296 del 27 dicembre 2006, diventa da euro 255,00 a euro 2.580,00.

omonimo della retribuzione e dei corrispettivi spettanti al lavoratore entro tre giorni dalla scadenza del termine di ricorrenza del pagamento di esse (combinato disposto di cui agli artt. 134 del R.D. n. 1422/1924 e 25 del R.D. n. 141/1904);

7) obbligo di vidimazione prima della messa in uso dei libri matricola e paga (art. 134 del R.D. n. 1422/1924)

8) obbligo di esibizione agli organi di vigilanza (art. 134 del R.D. n. 1422/1924) (53);

9) obbligo di conservazione dei libri per almeno 4 anni dall'ultima registrazione (54) (combinato disposto di cui agli artt. 134 del R.D. n. 1422/1924 e 26 del R.D. n. 141/1904);

10) obblighi di tenuta dei libri senza alcuno spazio in bianco, divieto di effettuare abrasioni, obbligo di eseguire cancellature in modo che le parole cancellate siano tuttavia leggibili (combinato disposto di cui agli artt. 134 del R.D. n. 1422/1924 e 26 del R.D. n. 141/1904); La disciplina sanzionatoria (55) connessa alla violazione di tutti gli obblighi citati è contenuta nell'art. 142 del R.D. n. 1422/1924.

Segue: Sanzioni amministrative per i libri matricola e paga dopo la L. n. 296 del 27 dicembre 2006

Come si è già rilevato in precedenza, la L. n. 296 del 27 dicembre 2006, ha aumentato sensibilmente la misura delle sanzioni amministrative connesse alla regolare tenuta dei libri obbligatori in relazione alle aziende soggette o non soggette all'assicurazione INAIL.

Preliminarmente, è opportuno ricordare che le irregolarità derivanti dalla non corretta tenuta del libro paga e matricola sono sanzionate in maniera distinta, in quanto condotte autonome l'una rispetto all'altra, che fanno riferimento a due differenti documenti di lavoro (56).

Passando ora ad esaminare nel dettaglio il trattamento sanzionatorio delineato dalla Legge finanziaria, deve rilevarsi che l'art. 1, comma 1177, dispone a livello generale che gli importi delle sanzioni amministrative previste per la violazione di norme in materia di lavoro, legislazione sociale, previdenza e tutela della sicurezza e salute nei luoghi di lavoro che siano entrate in vigore prima del 1° gennaio 1999, vengano *quintuplicati*; pertanto, poiché tutte le sanzioni relative alla regolare tenuta dei libri matricola e paga sono state introdotte prima della data indicata e non hanno subito modifiche dopo il 1999, dovranno essere tutte incrementate.

Dall'ambito di applicazione dell'art. 1, comma 1177, sono specificamente escluse le violazioni relative all'*omessa istituzione* e all'*omessa esibizione* dei libri matricola e paga (57), dal momento che tali condotte vengono punite nell'art. 1, comma 1178, con la più alta sanzione amministrativa *da euro 4.000 ad euro 12.000* (58).

La *ratio* di tale previsione risiede nel fatto che l'inadempimento degli obblighi di istituzione e di esibizione dei libri regolamentari condiziona l'ottemperanza di tutta

un'altra serie di doveri connessi. Si pensi alla rilevanza che riveste l'istituzione dei libri matricola e paga e la conseguente registrazione dei lavoratori nei medesimi tanto per la regolarità delle assunzioni quanto per il calcolo dei contributi e dei premi da versare agli enti previdenziali e assistenziali. Non si può trascurare, inoltre, l'importanza che viene ad assumere la mancata esibizione, in sede di accesso ispettivo, dei libri obbligatori al fine dell'individuazione dei lavoratori "*in nero*" e la conseguente applicazione della maxisanzione prevista dalla L. n. 223/2006 (59). Certamente questo adempimento obbligatorio si innesta nella politica volta a contrastare il fenomeno della mancata regolarizzazione, nella quale si inserisce la obbligatoria comunicazione al Centro impiego il giorno antecedente all'immissione al lavoro (60).

Note:

(53) L'art. 134 del R.D. n. 1422/1924, in realtà, dispone solamente che il datore di lavoro deve "tenere" un libro matricola e paga senza fare specifico riferimento all'obbligo di conservazione dei libri obbligatori sul luogo di lavoro né tantomeno a quello di esibizione degli stessi a richiesta degli organi di vigilanza come, invece, si riscontra nel D.P.R. n. 1124/1965 agli artt. 20 e 21. Pertanto, tali comportamenti parrebbero non doverosi, e conseguentemente non sanzionabili, in quanto non è stato espressamente richiamato nel R.D. citato l'art. 29 del R.D. n. 141 del 1904 che imponeva in capo al datore di lavoro detti obblighi.

(54) Tale termine risulterebbe ancora di quattro anni, in quanto la disposizione normativa richiamata non sembrerebbe modificata dalla L. n. 153/1969 che fa riferimento solamente all'art. 26 del D.P.R. 1124/1965. Tale previsione appare, tuttavia, incongrua da un punto di vista sistematico in quanto non omogenea alla previsione relativa al termine di prescrizione in materia previdenziale (10 anni a richiesta dell'interessato) e di sanzioni amministrative (5 anni).

(55) La violazione di tali obblighi era sanzionata dall'art. 142 del R.D. n. 1422/1924, con la sanzione amministrativa da euro 5,00 a euro 30,00. Si vedrà di seguito in che termini l'impianto sanzionatorio risulterà modificato a seguito dell'entrata in vigore della L. n. 296 del 27 dicembre 2006 avvenuta in data 1 gennaio 2007 ex art. 1, comma 1364 e in data 28 dicembre 2006 relativamente all'art. 1, commi 966, 967, 968, 969.

(56) Cfr. sul punto in maniera estesa P. Rausei, *Illeciti e sanzioni*, Milano, 2005, che correttamente e con lucidità di ragionamento ritiene che: "non si ha né una omissione duplice né una omissione ad oggetto duplice: molto più semplicemente e senza alcun artificio giuridico, si hanno due diverse omissioni"; *Contra*, A. Velletri, *Omessa istituzione dei libri matricola e paga: sanzione unica o duplice?*, in *Diritto & pratica del lavoro*, n. 27, 2003, 1815;

(57) V. articoli 20 e 21 del D.P.R. 30 giugno 1965, n. 1124, e art. 134 del R.D. del 28 agosto 1924, n. 1422.

(58) In proposito si rammenta che la mancata istituzione, a differenza della omessa esibizione, costituisce un illecito amministrativo di carattere permanente, e pertanto trovando applicazione il principio del "*tempus regit actum*" la persistenza dell'omissione al momento della verifica ispettiva, che sia successiva al 1 gennaio 2007, comporta l'applicazione della sanzione più alta prevista dalla finanziaria 2007.

(59) Come già rilevato, infatti, il datore di lavoro, ove possibile, sceglieva di non esibire i libri per poi compilarli in un momento successivo assumendosi l'onere del pagamento della sanzione relativa, di natura irrisoria, piuttosto che esporsi al rischio di vedersi comminata la maxisanzione di assai più ingente misura.

(60) L'adempimento va ad estendere il principio già anticipato nel settore edile dall'art. 36 bis della L. n. 248/2006. Sul punto v. la recentissima nota del Ministero del Lavoro e della Previdenza Sociale Prot. n. 13/SEGR/000440 del 4 gennaio 2007 nonché la nota prot. N. 13/SEGR/0004746 del 14 febbraio 2007;

Peraltro, la Finanziaria prevede che nei confronti delle violazioni relative all'omessa esibizione dei libri matricola e paga non è ammessa la procedura di diffida di cui all'art. 13 del D.Lgs. 23 aprile 2004, n. 124 e, pertanto, si applicherà la sanzione in misura ridotta ai sensi dell'art. 16 della L. n. 689/1981 (61).

Se ciò valeva già prima per la mancata esibizione, in quanto violazione non più sanabile, la novità normativa risiede nell'estensione della previsione anche all'omessa istituzione, precedentemente considerata diffidabile (62), con la conseguenza che in entrambi i casi, a prescindere dalla sanabilità o meno dell'inadempimento, si procederà immediatamente alla contestazione e/o notificazione dell'illecito ai sensi dell'art. 14 e 35, comma 7 della L. n. 689/1981.

Alla luce di quanto esposto, non si può nascondere che l'inasprimento delle sanzioni operato dalla L. n. 296/2006 potrebbe destare numerosi rilievi, in quanto opera non solo nei confronti del datore di lavoro che ha un intento fraudolento, ma anche nei casi in cui il datore medesimo commetta delle infrazioni per pura distrazione, oppure per meri errori materiali nella compilazione dei libri (63) (tipico il caso in cui si cancelli con il bianchetto l'iscrizione del libro matricola).

In realtà, la scelta del legislatore, lungi dal penalizzare i datori di lavoro in buona fede con sanzioni eccessivamente gravose, è diretta a non lasciare più alibi ad intenti elusivi da parte delle aziende che, rispetto a quelle ligie alle disposizioni di legge in materia, nascondono la sussistenza dei rapporti di lavoro instaurati con meri *escamotage* di carattere formale (come quello di non esibire i libri all'accesso ispettivo, modificare a proprio piacimento le date di assunzione dei prestatori d'opera nel libro matricola, ecc.).

Proprio secondo questa "ratio" andrà, dunque, interpretata la nuova normativa da parte degli organi di vigilanza che, secondo buon senso, hanno sempre operato e opereranno, in maniera tale da distinguere comportamenti fraudolenti, da meri errori materiali involontari o casuali, di datori di lavoro che, in buona fede, incorrono in tali ultime condotte. In tutto questo occorrerà la massima collaborazione, professionalità e competenza che ha sempre contraddistinto i consulenti del lavoro ed i professionisti abilitati, nel suggerire ai datori gli adempimenti necessari al fine di non incorrere nelle condotte sanzionate.

Deve osservarsi ancora che la L. n. 296/2006 nell'art. 1, comma 1178, individua, assoggettandole ad un notevole incremento sanzionatorio, solamente due fattispecie: l'omessa istituzione e la mancata esibizione, mentre non contempla la rimozione dei libri obbligatori dal luogo di lavoro.

Ciò non significa che il legislatore abbia voluto enucleare tre illeciti autonomi e distinti, omessa istituzione, omessa esibizione e rimozione, applicando alle prime due la più deterrente sanzione prevista nella Legge finanziaria 2007, e lasciando la terza assoggettata alla san-

zione comminata dall'art. 195 del D.P.R. n. 1124/1965 che, anche quintuplicata secondo il dettato dell'art. 1, comma, 1177, della stessa Legge finanziaria, arriverebbe ad essere pari all'esiguo importo di Euro 250,00, come ridotta ai sensi dell'art. 16 della L. n. 689/1981.

La rimozione, infatti, pur costituendo una condotta antidoverosa non è fattispecie autonoma rispetto all'omessa esibizione, poiché l'obbligo di tenere i libri sul luogo di lavoro rileva solo in quanto strumentale, appunto, all'esibizione medesima (64).

Ciò si evince dal tenore letterale dell'art. 21 del D.P.R. n. 1124/1965, laddove si dispone che i libri paga e matricola devono essere presentati sul luogo di lavoro a richiesta e "a tal fine non possono essere rimossi (...)". Utilizzando tale espressione, il legislatore chiarisce che la rimozione è solamente un mezzo con il quale si realizza l'omessa esibizione.

Quest'ultima, quindi, rappresenta l'unica fattispecie delineata dalla disposizione normativa in esame, mentre la rimozione deve essere ritenuta meramente come una delle possibili "cause" della medesima fattispecie anti-giuridica.

Se è vero, infatti, che la mancata esibizione può essere sanzionata a prescindere dalla rimozione dei libri obbligatori (65), non è vero il contrario, in quanto la rimozione sfocia necessariamente nell'omessa esibizione costituendone quest'ultima una "conseguenza" immediata e diretta (66).

Pur consapevole della prassi sin d'ora attuata dagli organi di vigilanza di sanzionare la rimozione in maniera autonoma rispetto all'omessa esibizione, chi scrive, alla luce di quanto detto, ritiene che il legislatore abbia volu-

Note:

(61) Sul tema della diffida si v. si veda M. Parisi, *Disposizioni del personale ispettivo e diffida*, in *La riforma dei servizi ispettivi in materia di lavoro e previdenza sociale* a cura di C. L. Ponticelli e M. Tiraboschi, Milano, 2004; G. Lella, *Il Dlgs 23 aprile 2004, n. 124: la riforma della vigilanza in materia di lavoro*, in *Lavoro e diritti*, a cura di P. Curzio, Bari, 2005; T. Bussino e G. Fava, *Nuove ispezioni in azienda*, *Il Sole 24 Ore*, 18 luglio 2005, 35.

(62) V. da ultimo la circolare del Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali n. 9 del 23 marzo 2006.

(63) Cfr. sul punto A. Asnaghi, *La finanziaria e la tutela dell'occupazione (che fugge)*, in *Bollettino Adapt* n. 57 del 3 novembre 2006, su www.csmb.unimo.it.

(64) I libri difatti devono essere esibiti immediatamente, a richiesta dell'organo accertatore, sul luogo di lavoro ove devono essere tenuti almeno in copia.

(65) Il datore, difatti, potrebbe detenere sul luogo di lavoro i libri obbligatori ma non mostrarli all'organo di vigilanza che ne faccia richiesta al momento dell'accesso ispettivo, al solo scopo di eludere i controlli sul lavoro nero e quindi la maxi sanzione.

(66) Il datore di lavoro che abbia rimosso i libri, infatti, non potrà nemmeno essere in grado di esibirli a richiesta dell'organo di vigilanza. D'altronde, porre in capo agli organi di vigilanza l'onere di dimostrare se i libri non siano stati esibiti in quanto rimossi o, sebbene presenti sul luogo di lavoro, in quanto non rammostrati per una qualsiasi motivazione, costituirebbe una *probatio diabolica*.

to sanzionare una sola condotta, ovvero quella dell'omessa esibizione. Pur tuttavia, volendo anche considerare le condotte di rimozione e di mancata esibizione quali fattispecie plurime, si pone il problema di evidenziare quali siano i rapporti tra i due comportamenti anti-giuridici al fine di stabilire quale sia la disciplina sanzionatoria da comminare al datore di lavoro che rimuovendo i libri contestualmente realizza anche l'illecito di omessa esibizione.

Nell'ipotesi in cui si sostenesse la tesi della sussistenza di un concorso formale di illeciti amministrativi (67), la conseguenza sarebbe l'applicazione del principio del *cumulo giuridico* di cui all'art. 8 della L. n. 689/1981, con incremento della sanzione prevista per la violazione più grave sino al triplo (68).

Questa tesi, tuttavia, oltre ad essere eccessivamente onerosa per il datore di lavoro (69), non appare giuridicamente corretta, in quanto nel caso di specie, piuttosto che un *concorso formale di illeciti amministrativi*, ai sensi dell'art. 8 della L. n. 689/1981, si deve rilevare la presenza di un concorso apparente di norme amministrative ai sensi e per gli effetti dell'art. 9 della legge medesima.

Ma che cosa si intende per concorso apparente di norme?

Ai sensi dell'art. 9, comma 1, della L. n. 689/1981 "quando uno *stesso fatto* è punito da una disposizione penale e da una disposizione che prevede una sanzione amministrativa ovvero da una pluralità di disposizioni che prevedono sanzioni amministrative si applica la disposizione speciale".

Si è in presenza di fattispecie che puniscono lo *stesso fatto* nell'ipotesi di contemporaneità di più disposizioni punitive, a prima vista coesistenti, cosicché il concorso tra esse diventa "*apparente*", perché soltanto una di esse risulta in concreto applicabile.

Il concorso di norme è "*apparente*", in base alla dottrina e giurisprudenza che si è sviluppata su questo tema in relazione all'art. 15 c.p., in primo luogo, quando una fattispecie si ponga in rapporto di specialità unilaterale (specialità in astratto) (70) rispetto ad un'altra, ossia in rapporto di *genus ad speciem* (71), cosicché le due fattispecie si presentano come cerchi concentrici di raggio diverso per cui quello più ampio ricomprende interamente in sé quello minore (72). Si ha concorso apparente di norme anche quando una fattispecie si ponga in rapporto di specialità bilaterale o reciproca (specialità in concreto) rispetto ad un'altra (73).

Nell'ipotesi di specialità unilaterale il concorso apparente di norme si risolve applicando la norma speciale (prevalente) rispetto a quella generale. Nell'ipotesi di specialità bilaterale, invece, occorre far riferimento a criteri ulteriori rispetto alla specialità quali quello di sussidiarietà e di assorbimento o consunzione (74).

Il rapporto di specialità si risolve nell'ultimo caso applicando normalmente la disposizione che prevede il trat-

tamento più severo, in quanto caratterizzata da un maggior disvalore della condotta anti-giuridica.

Alla luce di quanto detto, qualora si ritenesse di trovarsi in presenza di una pluralità di fattispecie, nell'ipotesi in cui il datore di lavoro non detenga i libri sul luogo di lavoro e conseguentemente, a richiesta dell'organo di vigilanza, non sia in grado di esibirli, si configurerebbe, comunque, un concorso apparente di norme.

Il fatto che il datore non abbia esibito i libri, a richiesta dell'organo accertatore, perché rimossi, è, infatti, astrat-

Note:

(67) In quanto con una medesima azione il datore commette più violazioni della medesima disposizione di legge.

(68) Si arriverebbe, pertanto, all'irrogazione della sanzione relativa alla mancata esibizione fino ad un massimo di euro 12.000,00.

(69) La sanzione potrebbe raggiungere la soglia di euro 24.000,00 se considera la mancata esibizione di entrambi i libri matricola e paga e euro 80.000,00 se si tratta ad esempio di una s.n.c. con tre soci amministratori e legali rappresentanti!

(70) La specialità unilaterale si verifica quando i requisiti costitutivi di una fattispecie rappresentano in tutto o in parte una specificazione dei requisiti contenuti nell'altra (specialità per specificazione come nel caso dell'oltraggio rispetto all'ingiuria) o quando essa include elementi aggiuntivi non compresi nell'altra (specialità per aggiunta come nel caso di sequestro di persona a scopo di estorsione rispetto al sequestro di persona). V. T. Padovani, *Diritto penale*, II ed., Milano, 1993, 472.

(71) Sul punto v. F. Bartolini, *Il codice delle depenalizzazioni*, Piacenza, La Tribuna, 1999, 122 che osserva come "la disposizione speciale sia ricompresa in quella di estensione generale tanto che la fattispecie potrebbe essere disciplinata da questa se mancasse la norma più specifica".

(72) V. Cass. Pen., Sez. IV, 5 dicembre 1979, Ceschia; Cass. Pen., Sez. V, 21 ottobre 1981, Bole. Si veda sul punto l'ottima indicazione concreta fornita da G. Lezzi e G. Lodato, *www.altalex.com* del 9 novembre 2006, che precisano efficacemente che si ha concorso apparente di norme, "laddove con un'unica condotta si viola un precetto che si pone in un assetto dispositivo caratterizzato da comandi che si allargano secondo una estensione a cerchi concentrici, sicché la violazione del precetto di più larga estensione contiene in sé quella del precetto più limitato".

(73) Tale relazione sussiste allorché nessuna norma è generale o speciale rispetto all'altra, ma ciascuna è ad un tempo generale e speciale, perché entrambe presentano accanto ad un nucleo di elementi comuni elementi specifici ed elementi generici rispetto ai corrispondenti dell'altra. Sul punto v. G. Siniscalco, *Il concorso apparente di norme nell'ordinamento penale italiano*, Milano, 1961; F. Mantovani, *Concorso e conflitto, di norme sul diritto penale*, Bologna, 1966, 230 ss.

(74) Il principio di sussidiarietà fa riferimento a norme che prevedono stadi e gradi diversi di offesa al medesimo bene giuridico in modo tale che l'offesa maggiore assorbe la minore e di conseguenza l'applicabilità di una norma è subordinata alla mancata applicazione dell'altra. V. F. Crispigni, *Diritto penale italiano*, Milano, 1952, 416 ss. Il principio di assorbimento comporta l'applicazione della fattispecie che prevede il trattamento più severo, pena la violazione del principio del *ne bis in idem sostanziale*. Sul punto si v. F. Mantovani, *Concorso e conflitto, cit.* Con il principio dell'assorbimento (o consunzione), in pratica, si assume un criterio di valore secondo cui lo stesso fatto, previsto da norme diverse, viene sanzionato soltanto da quella fattispecie che esprima il maggiore disvalore sociale, comprendendo interamente l'offensività della fattispecie sussunta. In altre parole, quest'ultimo criterio opererebbe quando "lo scopo della norma che prevede un reato minore sia chiaramente assorbito da quello relativo ad un reato più grave, il quale esaurisca il significato anti-giuridico del fatto, sicché appaia con evidenza inammissibile la duplicità di tutela e di sanzione in relazione al principio di proporzione fra fatto illecito e pena che ispira il nostro ordinamento" (V. Cass., sez. V, sent. n. 4093 del 5 maggio 1981).

tamente sussumibile sia nella fattispecie di omessa esibizione sia in quella di rimozione. Tuttavia, in concreto, quest'ultima deve ritenersi necessariamente assorbita, sotto il profilo oggettivo e soggettivo nella condotta di mancata esibizione.

Sotto il profilo oggettivo, infatti, l'omessa esibizione racchiude in sé e assorbe la rimozione, in quanto *fattispecie a formazione progressiva*, nella quale la rimozione, rappresentando una modalità tipica e specifica di realizzazione della condotta di mancata esibizione, costituisce, in realtà, solamente il *prius* logico e materiale di una condotta che si realizza *a posterius*, e che assorbe il disvalore giuridico della condotta antecedente (75). Peraltro, anche sotto il profilo dell'elemento soggettivo la rimozione deve ritenersi assorbita nell'omessa esibizione. Il datore di lavoro che volontariamente rimuove i libri, infatti, si rappresenta anche la possibilità di non poterli esibire a richiesta degli organi di vigilanza; così pure il datore che per negligenza non detiene i libri sul luogo di lavoro, non sarà nemmeno in grado per sua colpa di rammostrarli.

Contrariamente ragionando, si determinerebbe la violazione del generale principio del "*ne bis in idem*" sostanziale (76), che fa espresso divieto di attribuire due volte ad un medesimo autore un fatto unitariamente valutabile dal punto di vista afflittivo.

Peraltro, le due ipotetiche condotte risulterebbero ontologicamente accomunate dal fatto di ledere con la medesima intensità lo stesso bene giuridico. L'omessa esibizione e la rimozione, infatti, sono *condotte plurioffensive omogenee*, in quanto entrambe, oltre a ledere il bene giuridico della tutela del lavoratore, ledono altresì l'ulteriore specifico bene consistente nell'interesse della Pubblica Amministrazione al controllo sull'osservanza o meno della normativa posta a tutela del prestatore di lavoro (77).

Alla luce di quanto detto, ai sensi dell'art. 9, comma 1, della L. n. 689/1981 dovrà applicarsi, quindi, solamente la sanzione prevista per la mancata esibizione che è fat-

tispecie speciale e assorbente rispetto alla rimozione poiché racchiude in sé il maggior disvalore giuridico.

In conclusione, si deve ritenere che l'incremento delle sanzioni relative agli adempimenti in materia di libri obbligatori costituisce la chiusura del cerchio delle recenti riforme legislative (78) volte ad incrementare la repressione del lavoro "nero" ed illegale. Tale inasprimento sanzionatorio è, altresì, mirato a sbarrare la strada a qualsiasi forma di elusione degli obblighi legislativi posti a tutela dei lavoratori e a garantire una sana ed equilibrata concorrenza nel mercato del lavoro. Nel prossimo futuro sarà l'applicazione in concreto delle norme da parte degli organi di vigilanza, secondo regole di buon senso, e la "forza" del Governo nel portare avanti tale politica intrapresa, a sancire una svolta epocale nella corretta instaurazione dei rapporti di lavoro.

Note:

(75) Peraltro l'illecito di omessa esibizione in base all'art. 1, comma 1178 della L. 296/2006, dovrebbe comunque considerarsi "prevalente" in quanto sanzionato più severamente.

(76) D'altronde l'applicazione pratica degli istituti sanzionatori previsti per il libro paga e matricola comporta come conseguenza necessaria l'esclusione di sanzioni considerate accessorie e consequenziali al comportamento del trasgressore. Ciò vale anche, per la sanzione relativa alla mancata istituzione del libro matricola e paga che non potrà mai determinare l'applicazione ulteriore della sanzione relativa all'errata registrazione o alla mancata esibizione, nonché alla rimozione dei libri medesimi. Le ragioni di queste impossibilità risiedono non soltanto in motivazioni di carattere pratico ma proprio nell'inviolabilità del principio giuridico per cui un medesimo comportamento non può essere assoggettato ad una pluralità di sanzioni.

(77) Cfr. Cass. Pen., Sez. V, 21 gennaio 1982, n. 435, nella quale si precisa che "il principio di specialità di cui all'art. 15 c.p. postula che fra i beni tutelati sussista un rapporto di omogeneità che faccia apparire con evidenza l'inapplicabilità congiunta delle norme concorrenti, assorbendo l'una con la sua valutazione l'intero disvalore sociale e il significato delittuoso previsti dall'altra."

(78) Peraltro già il governo Berlusconi II aveva adottato alcuni provvedimenti volti a combattere il lavoro nero: maxisanzione di cui all'art. 3 del D.L. 22 febbraio 2002, n. 12, convertito in L. 23 aprile 2002, n. 73; D.Lgs n. 124/2004; la riforma dei co.co.co. nel D.Lgs. 276/2003 ecc.



Il lavoro nella giurisprudenza on-line



www.ipsoa.it/illavoronellagiurisprudenza

L'esclusivo servizio con news e approfondimenti riservato agli abbonati e compreso nel prezzo dell'abbonamento.