

CIRCOLARE N. 28/2011



*Ministero del Lavoro
e delle Politiche Sociali*
Direzione generale per l'Attività Ispettiva



Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali
Partenza - Roma, 02/11/2011
Prot. 37 / 0004248 / MA007.A001

Alle Direzioni regionali e territoriali del lavoro

LORO SEDI

e p.c.

all' Ispettorato regionale del lavoro di Palermo

alla Provincia autonoma di Trento

alla Provincia Autonoma di Bolzano

LORO SEDI

Oggetto: D.Lgs. n. 150 del 1° settembre 2011 recante “*Disposizioni complementari al codice di procedura civile in materia di riduzione e semplificazione dei procedimenti civili di cognizione, ai sensi dell’art. 54 della legge 18 giugno 2009, n. 69*”.

Premessa

Il D.Lgs. n. 150/2011, emanato in attuazione della delega conferita al Governo per la riduzione e semplificazione dei procedimenti civili dall’art. 54 della L. n. 69/2009, ed entrato in vigore il 6 ottobre u.s. realizza, conformemente ai criteri di delega dettati dal Legislatore, la riduzione e semplificazione dei procedimenti civili di cognizione che rientrano nell’ambito della giurisdizione ordinaria e che sono regolati dalla legislazione speciale, riconducendoli ai tre modelli previsti dal codice di procedura civile, individuati, rispettivamente, nel rito ordinario di cognizione, nel rito che disciplina le controversie in materia di rapporti di lavoro e nel rito sommario di cognizione.

I criteri posti dalla legge delega sono stati attuati mantenendo sia i preesistenti criteri di competenza, sia quelli relativi alla composizione dell’organo giudicante, operando una riconduzione di ciascun procedimento civile ad uno dei modelli di rito contemplati dal codice di procedura civile.

La predetta assimilazione è avvenuta privilegiando il rito del lavoro per i procedimenti in cui erano prevalenti i caratteri della concentrazione delle attività processuali, ovvero nei quali erano riconosciuti ampi poteri di istruzione d'ufficio.

Nella elaborazione del testo normativo sono state apportate poi le modifiche conseguenti alle pronunzie della Corte costituzionale intervenute sulle leggi speciali oggetto di intervento e si è tenuto conto delle abrogazioni implicite, nonché dei criteri interpretativi dei singoli procedimenti adottati dalla giurisprudenza, sia costituzionale che ordinaria.

Per quanto attiene ai **giudizi di opposizione ad ordinanza ingiunzione** il D.Lgs. n. 150/2011 riconduce tali controversie al **rito del lavoro** e riscrive le norme speciali del processo contenute in precedenza negli abrogati articoli 22 e 23 della L. n. 689/81. Naturalmente tali novità riguardano anche le opposizioni ad ordinanza ingiunzione relative a violazioni della disciplina in materia di lavoro di competenza degli uffici Affari Legali delle Direzioni territoriali del lavoro.

Per tali procedimenti, in realtà, già la riforma del processo civile operata con la Legge n. 69 del 2009 aveva apportato rilevanti novità con l'introduzione automatica di tutti quegli istituti processuali compatibili con il rito speciale previsto dalla L. n. 689/1981, comportando con ciò l'attuale concomitante possibilità di applicazione di riti diversi in ragione del momento di incardinamento della controversia.

Al momento attuale, difatti, è possibile distinguere **tre diversi regimi processuali** applicabili a questo tipo di procedimenti di opposizione.

Il primo **per i giudizi incardinati prima del 4 luglio 2009** consiste in quello delineato dagli artt. 22 e 23 della L. n. 689/1981, integrato dalle norme del rito ordinario di cui al codice di procedura civile antecedente alla riforma del 2009.

Il secondo, **per i giudizi incardinati nel periodo ricompreso tra il 4 luglio 2009 ed il 5 ottobre 2011**, ricalca sempre il modello designato dagli artt. 22 e 23 della L. n. 689/1981, integrato dalle norme del rito ordinario di cui al codice di procedura civile, questa volta come riformato dalla L. n. 69/2009.

Il terzo **per i giudizi incardinati dal 6 ottobre 2011**, è strutturato sulla base dell'art. 6 del D.Lgs. 150/2011, integrato dalle norme che disciplinano il processo del lavoro.

La nuova disciplina processuale dei giudizi di opposizione ad ordinanza ingiunzione

Ad una prima analisi del nuovo dettato normativo e del regime processuale che ne deriva si può constatare come il Legislatore abbia voluto sintetizzare, pur con una diversa articolazione, in un articolo unico (**art. 6**) la precedente disciplina dettata dagli artt. 22 e 23 della L. n. 689/1981, ed abbia inteso recepire e codificare, come prima ricordato, alcuni principi sanciti dalla giurisprudenza costituzionale e di legittimità.

In quest'ottica appare utile ricordare come il procedimento di opposizione ad ordinanza ingiunzione rientri a pieno titolo in quella particolare categoria di procedimenti nei quali il giudizio è circoscritto a quanto dedotto nel ricorso introduttivo, poiché da una parte l'opponente non può proporre domande, eccezioni o questioni diverse da quelle concernenti la legittimità dell'atto amministrativo impugnato (Cass. 2 settembre 2008, n. 22035) e dall'altra parte il giudice, eccettuate le ipotesi di inesistenza dell'atto, decide sulla base dei motivi di opposizione.

Secondo l'orientamento giurisprudenziale prevalente, infatti, il procedimento di opposizione ad ordinanza ingiunzione ricalca nelle sue linee generali il modello del giudizio civile ordinario essendo informato, alla stregua di quest'ultimo, ai principi della domanda, che resta delimitata sulla base dei motivi di opposizione, della corrispondenza tra chiesto e pronunciato, e della impossibilità per il giudice adito di rilevare ragioni di invalidità del provvedimento opposto o del procedimento sanzionatorio diverse da quelle dedotte nell'atto introduttivo del giudizio.

Sulla scorta di tale orientamento appaiono rilevabili d'ufficio solo i casi di inesistenza o di nullità assoluta dell'atto ma non anche, ad esempio, le ipotesi di determinazione di importi sanzionatori non adeguati alle violazioni commesse per cui è indispensabile una precisa e motivata richiesta di rideterminazione del *quantum* contenuta nel ricorso introduttivo, pena il vizio di ultrapetizione.

Per quanto riguarda poi la fase propriamente introduttiva del giudizio giova osservare come nulla sia stato modificato in ordine alla competenza del giudice dell'opposizione sia per materia (Tribunale ai sensi dell'art. 6, comma 4, del D.Lgs. citato) che per territorio (luogo in cui è stata commessa la violazione ai sensi dell'art. 6, comma 2). In ordine ad eventuali eccezioni di incompetenza è utile ricordare come le stesse vadano proposte, a pena di decadenza, nella comparsa di risposta (quella per territorio accompagnata anche obbligatoriamente dall'indicazione del giudice ritenuto competente), salva la possibilità del giudice di rilevarla d'ufficio non oltre l'udienza di discussione prevista dall'art. 420 c.p.c.

In ordine ai termini di proposizione del ricorso nulla è cambiato avendo l'art. 6, comma 6, riproposto per intero quanto già previsto dall'art. 22 della L. n. 689/1981. Unica novità, per la verità riproduttiva di quanto già sancito dalla Corte costituzionale nella sentenza n. 98 del 2004, è la possibilità di presentare il ricorso anche a mezzo posta.

In merito alla perentorietà del termine di presentazione del ricorso è opportuno segnalare che l'art. 6, comma 10, prescrive al giudice di dichiarare l'inammissibilità del ricorso tardivo con sentenza e non più con ordinanza, con le relative conseguenze in ordine alla soggezione di detta sentenza ai normali mezzi di impugnazione.

Rimangono pressoché inalterate, rispetto alla disciplina previgente, anche le fasi processuali descritte ai commi 8 e 9 dell'art. 6 con l'unica importante annotazione relativa alla mancata

riproposizione del comma 3 dell'art. 23 della L. n. 689/1981 che prevedeva che tra il giorno della notificazione e l'udienza di comparizione dovessero obbligatoriamente intercorrere i termini sanciti dall'art. 163 *bis* del codice di procedura civile (90 giorni). Corollario del mancato recepimento di questa norma è l'applicazione di quanto previsto all'art. 415, comma 5, c.p.c., per cui tra la data di notificazione al convenuto e quella dell'udienza di discussione deve intercorrere un termine non inferiore a 30 giorni, con conseguente necessità per l'Amministrazione di dover provvedere con maggiore speditezza alla predisposizione delle proprie difese.

Sospensione dell'efficacia esecutiva del provvedimento impugnato

Tra le novità del decreto legislativo in oggetto vi è sicuramente l'introduzione, attraverso la formulazione del nuovo art. 5, di una uniforme disciplina del procedimento di inibitoria.

La norma citata prevede che la sospensione dell'efficacia esecutiva del provvedimento opposto possa essere concessa dal giudice – con ordinanza non impugnabile – nei soli casi in cui la sospensione sia stata espressamente richiesta dall'opponente **e sentite le parti**, e solo quando ricorrano “*gravi e circostanziate ragioni*”, di cui il giudice deve dare esplicitamente conto nella motivazione del provvedimento di sospensione.

Al fine di dare piena attuazione al principio del contraddittorio l'ordinanza che sospende l'efficacia esecutiva del provvedimento opposto non potrà normalmente essere emessa prima dell'udienza fissata per la comparizione delle parti. Tuttavia, ove il tempo occorrente per instaurare il contraddittorio tra le parti mettesse a rischio di grave e irreparabile danno le ragioni dell'opponente il giudice potrà disporre la sospensione *inaudita altera parte*, con decreto pronunciato fuori udienza, **a condizione, a pena di inefficacia del provvedimento stesso, che la sospensione sia confermata con ordinanza entro la prima udienza successiva.**

Le fasi del giudizio

Alla mancata comparizione del ricorrente alla prima udienza il comma 10, lett. b) dell'art. 6 citato ricollega la stessa possibilità per il giudice, prevista dal vecchio art. 23, comma 5, L. n. 689/1981, di pronunciare ordinanza di convalida del provvedimento opposto, salve le ipotesi, già oggetto di declaratoria di incostituzionalità, in cui l'illegittimità dell'atto risulti dalla documentazione allegata dall'opponente ovvero in cui l'autorità che ha emesso il provvedimento abbia omesso di depositare la documentazione richiesta dal comma 8 dell'art. 6.

Costituzione in giudizio dell'Amministrazione

Un approfondimento a parte meritano le regole inerenti le modalità di costituzione in giudizio dell'Amministrazione resistente.

Innanzitutto occorre precisare che in tema di sanzioni amministrative, l'art. 6, comma 9, del D.Lgs. 150/2011 consente all'autorità che ha emesso l'ordinanza ingiunzione di stare in giudizio personalmente e di avvalersi anche di un funzionario appositamente delegato, confermando la deroga alle regole dettate dal R.D. n. 1611/1933 in tema di rappresentanza, patrocinio e assistenza in giudizio delle Amministrazioni dello Stato, spettante in via ordinaria alla Avvocatura dello Stato; per cui si ritiene che in detti procedimenti, in primo grado, non sia necessario avvalersi della difesa tecnica normalmente riservata alla citata Avvocatura.

In ordine alle modalità di conferimento della delega nel giudizio di opposizione all'ingiunzione, per la costituzione in giudizio dell'Amministrazione, va ricordato come la Cassazione abbia chiarito che *“la delega al funzionario incaricato della difesa, senza il patrocinio di un difensore, deve essere conferita per iscritto, anche se non è necessaria la produzione agli atti del processo, in quanto non è equiparabile alla procura di cui all'art. 83 c.p.c., essendo sufficiente la sua sottoscrizione nella comparsa di risposta e la sua dichiarazione di stare in giudizio in tale qualità”* (Cass., sez. I, n. 9710 del 17 luglio 2001), stabilendo altresì la necessità che *“ai fini della regolarità di tale delega la stessa provenga dall'organo dotato della rappresentanza esterna dell'ente”* (Cass., sez. I, n. 7249 del 2 luglio 1991).

Relativamente alle modalità di costituzione in giudizio è opportuno rammentare che la Suprema Corte ha affermato che il semplice invio della documentazione relativa al procedimento amministrativo che ha dato origine alla ordinanza ingiunzione *“non integra una rituale costituzione in giudizio da parte dell'Amministrazione opposta, essendo tenuta la parte che intenda costituirsi in giudizio ad osservare le relative modalità attraverso la formazione del proprio fascicolo”* (Cass., sez. I, n. 12617 del 26 maggio 2006). Appare, pertanto, opportuno ribadire che, anche sotto la vigenza della nuova disciplina dettata dal D.Lgs. 150/2011, nel costituirsi in giudizio gli uffici seguano la normativa generale del codice di procedura civile.

Decadenze

Particolare attenzione, in ragione del passaggio dal rito ordinario a quello del lavoro, va posta al nuovo **regime delle decadenze in ordine alle allegazioni documentali ed all'indicazione dei mezzi di prova.**

In particolare mentre per l'opponente il termine ultimo per le richieste probatorie e per il deposito dei documenti coincide ora con il ricorso introduttivo così come previsto dall'art. 414, commi 4 e 5, del c.p.c., **per l'Amministrazione convenuta operano le preclusioni previste dall'art. 416 c.p.c.**, in base al quale è nella memoria difensiva (da depositare almeno 10 giorni prima dell'udienza) che, a pena di decadenza, devono essere proposte le eccezioni processuali e di

merito non rilevabili d'ufficio, le proprie difese in fatto ed in diritto, nonché devono essere indicati i mezzi di prova ed i documenti da depositare.

La fase istruttoria e decisoria

Anche in ordine ai **poteri istruttori del giudice** c'è da evidenziare una differenza seppur non sostanziale con la disciplina preesistente. L'art. 23, comma 6, della L. n. 689/1981 è stato abrogato e le norme di riferimento diventano l'art. 2 del D.Lgs. n. 150/2011 e l'art. 421 del c.p.c., in base ai quali il giudice può disporre anche d'ufficio, in qualsiasi momento, l'ammissione dei mezzi di prova, nel rispetto dei limiti stabiliti dal codice civile (art. 2, comma 4, del citato decreto). Ed in relazione alla facoltà, concessa al giudice dall'ultimo comma dell'art. 421 citato, di ordinare la comparizione anche di quelle persone che siano incapaci di testimoniare a norma dell'art. 246, per interrogarle liberamente sui fatti di causa, può affermarsi che in tal modo sarà risolta una volta per tutte anche l'annosa *querelle* sulla capacità a testimoniare dei lavoratori.

In ordine a tali poteri "officiosi" del giudice non va comunque dimenticato come essi nel processo di opposizione in argomento, in modo del tutto analogo a quello che avviene negli altri processi, costituiscano un'eccezione rispetto alla regola rappresentata dalla necessità della indicazione di parte. In tale contesto è opportuno anche chiarire che, nel caso in cui l'Amministrazione convenuta, pur avendo indicato i testi nella memoria difensiva, ometta senza giustificato motivo di chiamarli, **sarà dichiarata dal giudice decaduta dalla prova.**

D'altronde, va senza dubbio rilevato come nel rito del lavoro, ora anche per i ricorsi in opposizione a ordinanza-ingiunzione, sia di norma necessario **indicare i testi e predisporre i relativi capitoli di prova testimoniale**, specificamente indicando di volersi avvalere del relativo mezzo in ordine alle circostanze di fatto allegate nella memoria di costituzione.

Ulteriori differenze tra vecchio e nuovo rito attengono alla **fase conclusiva del giudizio** di opposizione per cui, non essendo riproposta la disciplina di cui all'art. 23, comma 7, della L. n. 689/1981, valgono le regole dettate dall'art. 429 c.p.c. unitamente a quelle stabilite dai commi 11 e 12 del nuovo art. 6 del decreto legislativo in parola.

Da ultimo sembra utile ricordare che, conformemente con quanto già chiarito nella nota di questa Direzione generale prot. n. 14550 del 6 ottobre 2009, in ordine alla **transigibilità di somme derivanti da sanzioni amministrative**, con parere reso in data 18 maggio 2009 l'Avvocatura Generale dello Stato ha escluso che in materia di crediti derivanti da sanzioni amministrative possa procedersi ad atti transattivi, non potendo la sanzione amministrativa come tale, nel suo complesso, formare oggetto di tali accordi in quanto integrante un credito dello Stato, per sua natura sottratto alla disponibilità delle parti giusto disposto dell'art. 1966 c.c.

In tal senso l'Avvocatura ha precisato che "data la natura di pena della sanzione amministrativa, il conseguente diritto alla esazione del dovuto, correlativo come detto alla pubblica potestà sanzionatoria, appare quindi indisponibile **anche nel quantum**", con la sola eccezione dell'eventuale parziale o totale dichiarazione di inesigibilità del credito.

Tale interpretazione, oltre che ribadire l'impossibilità per l'Amministrazione di compiere atti di rinuncia al credito derivante dal corretto esercizio della potestà sanzionatoria, tiene conto anche del fatto che una diversa interpretazione metterebbe in seria crisi lo strumento conciliativo previsto dall'art. 16 della L. n. 689/1981.

Alla luce di quanto appena riferito si invitano, pertanto, gli Uffici in indirizzo a non sottoscrivere alcun atto transattivo avente ad oggetto crediti di natura sanzionatoria.

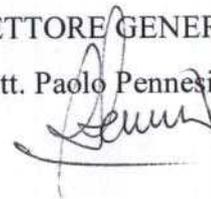
I mezzi di impugnazione

In ultimo vale la pena osservare come, benché nella nuova disciplina manchi una norma specifica sull'appello, la sentenza che definisce – in rito o nel merito – il giudizio di opposizione ad ordinanza ingiunzione sarà assoggettata ai normali mezzi di impugnazione delle sentenze. Ciò è intuibile anche da quanto previsto al citato comma 10 dell'art. 6, in cui viene dettata la regola della dichiarazione di inammissibilità con sentenza anziché con ordinanza per i ricorsi presentati tardivamente proprio per omogeneizzare i vari casi di pronunce in modo da renderli tutti soggetti agli ordinari mezzi di impugnazione previsti dal codice di procedura civile.

A tal proposito è opportuno evidenziare, in ordine al regime delle domande e delle eccezioni in appello, nonchè dei mezzi di prova, come, con il passaggio dal rito ordinario a quello del lavoro, sia ora applicabile la disciplina stabilita dall'art. 437 c.p.c., secondo la quale non sono ammissibili nuove domande od eccezioni così come l'indicazione di nuovi mezzi di prova, salvo che il collegio, anche d'ufficio, li ritenga indispensabili ai fini della decisione della causa.

IL DIRETTORE GENERALE

(Dott. Paolo Pennesi)



DP

DS/10742