

## ***Maxisanzione per lavoro sommerso e successione delle leggi nel tempo*** di Massimiliano Pala \*

*\* Le considerazioni esposte sono frutto esclusivo del pensiero dell'autore e non hanno carattere in alcun modo impegnativo per l'amministrazione pubblica di appartenenza.*

L'art. 4 della legge 4 novembre 2010 n. 183, c.d. "Collegato Lavoro", modificando ancora una volta il testo dell'art. 3 del D.L. 12/2002, convertito con modificazioni dalla legge 23 aprile 2002 n. 73 (già modificato dall'art. 36 bis comma 7 del D.L. 223/2006 convertito nella legge n. 248/2006), ha introdotto una nuova disciplina -la terza- della c.d. "maxi sanzione" per il lavoro sommerso.

Pertanto dal 24.11.2010, data di entrata in vigore della legge 183/2010, l'interprete si trova a fare i conti con *tre diverse discipline* della "maxisanzione" l'applicazione delle quali presuppone la risoluzione di problematiche complesse in merito alle varie fattispecie ricavate dalle varie norme succedutesi nel tempo.

Ciò perché in materia di illeciti amministrativi, a differenza di quanto previsto per i reati dall'art. 2 del Codice penale, il comportamento illecito deve essere assoggettato alla legge del tempo del suo verificarsi con conseguente inapplicabilità della disciplina posteriore più favorevole, anche se abrogatrice della fattispecie prima sanzionata.

Infatti secondo il *principio di legalità* di cui all'art. 1, comma 1, della legge 689/81 "*Nessuno può essere assoggettato a sanzioni amministrative se non in forza di una legge che sia entrata in vigore prima della commissione della violazione*".<sup>1</sup>

Inoltre per il principio di *irretroattività* della legge, sancito dall'art.11 delle disposizioni preliminari al codice civile ("*La legge non dispone che per l'avvenire: essa non ha effetto retroattivo*"), nonché per i *principi generali* in materia di *sanzioni amministrative*, "***le leggi che prevedono sanzioni amministrative si applicano soltanto nei casi e per i tempi in esse considerati***" (art. 1, comma 2, legge 689/81).

### ***La diverse disposizioni succedutesi contro il lavoro sommerso***

La prima disposizione in ordine cronologico contro il lavoro sommerso, è contenuta nella originaria formulazione dell'art. 3, commi 3, 4 e 5, del D.L. n. 12/2002 convertito nella legge n. 73/2002. Secondo tale norma, *in vigore sino al 11.08.2006*, ferma restando l'applicazione delle altre sanzioni, *l'impiego di lavoratori dipendenti non risultanti dalle scritture o da altra documentazione obbligatoria* era soggetto ad una sanzione amministrativa dal 200% al 400% dell'importo del *costo del lavoro* (calcolato sulla base dei CCNL), per ciascun lavoratore irregolare, per il periodo compreso tra l'inizio dell'anno e la data di *constatazione* dell'illecito.

La Corte Costituzionale, con sentenza n. 144 del 12.04.2005, aveva successivamente dichiarato l'incostituzionalità della norma nella parte in cui non prevedeva la possibilità per il trasgressore di provare che il rapporto di lavoro irregolare avesse avuto inizio successivamente al 1° gennaio dell'anno in cui era stato accertato.

La legge del 2002 ha attribuito la competenza per l'irrogazione di questa sanzione alla *Agenzia delle Entrate* che dovrebbe seguire le disposizioni generali in materia di *sanzioni amministrative per le violazioni di norme tributarie* contenute dal D.Lgs. 472/1997.<sup>2</sup>

Recentemente però le Sezioni unite della Corte di Cassazione con sentenza nr. 356 del 13 gennaio 2010, stabilendo che la disciplina più favorevole introdotta con il Decreto Bersani-Visco non è applicabile retroattivamente, ha ritenuto che le *sanzioni sul lavoro sommerso non hanno natura tributaria* e, di conseguenza ad esse non si applica la disciplina posteriore più favorevole, bensì la norma che stabilisce il principio di stretta legalità e della disciplina vigente al momento del fatto.

La competenza per l'adozione dei provvedimenti sanzionatori rimane dell'Agenzia delle Entrate per tutte le violazioni *commesse* prima del 12.08.2006 (data di entrata in vigore del cd. Decreto Bersani-Visco) anche se *constatate* (ovvero accertate) successivamente.<sup>3</sup>

La seconda disciplina è stata introdotta modificando il testo precedente con l'art. 36 *bis*, comma 7, del D.L. 04.07.2006 n. 223, c.d. "decreto Bersani-Visco", convertito con modificazioni nella legge 4 agosto 2006 n. 248, *in vigore dal 12.08.2006*.

Ferma restando l'applicazione delle altre sanzioni già previste dalla normativa in vigore, l'impiego di *lavoratori*, (non soltanto subordinati) *non risultanti dalle scritture o da altra documentazione obbligatoria*, viene punito con una *sanzione amministrativa da euro 1.500 a euro 12.000 per ciascun lavoratore, maggiorata di euro 150 per ciascuna giornata di lavoro effettivo*.

Destinatari della sanzione sono *tutti i datori di lavoro, sia pubblici che privati*.

La competenza all'*irrogazione*<sup>4</sup> della nuova sanzione (o per meglio dire alla emanazione della ordinanza di ingiunzione) passa alle *Direzioni Provinciali del Lavoro*, organi periferici del Ministero del Lavoro che seguiranno le disposizioni generali previste per le *sanzioni amministrative* di cui alla legge 24.11.1981 n. 689.<sup>5</sup>

Per tale violazione la legge espressamente non ammette la procedura di *diffida* di cui all'art. 13 del D.Lgs. 23.04.2004 n. 124.

Oltre alla sanzione amministrativa, per il medesimo fatto, il decreto Bersani-Visco prevede che l'importo delle *sanzioni civili* connesse all'omesso versamento dei contributi e premi non può essere inferiore a euro 3000 indipendentemente dalla durata della prestazione lavorativa accertata.

Infine, come già ricordato, la sentenza Cass. SS.UU. 13 gennaio 2010 nr. 356 ha stabilito che la disciplina più favorevole introdotta con il Decreto Bersani-Visco non è applicabile retroattivamente ai fatti commessi sotto la vigenza della precedente legge.

La terza disciplina, arriva con il c.d. "Collegato lavoro", contenuto nella legge 4 novembre 2010 n. 183 entrata *in vigore il 24.11.2010*, e presenta molte novità rispetto alle precedenti versioni.

Secondo la nuova formulazione, sempre facendo salva l'applicazione delle sanzioni già previste dalla normativa in vigore, la c.d. "maxi sanzione" sarà applicata *in caso di impiego di lavoratori subordinati senza preventiva comunicazione di instaurazione del rapporto di lavoro*.

La nuova fattispecie dell'illecito risulta meglio delimitata rispetto alle precedenti -che si riferivano genericamente a "scritture" e documenti obbligatori- ma la specifica sanzione per la mancata comunicazione preventiva al Centro per l'Impiego di cui all'art. 19, comma 3, del D.Lgs n. 276/2003, risulta ora "assorbita" nella fattispecie più grave in quanto indice rilevatore dell'impiego di lavoratori "in nero".

Ad attenuare la rigidità del criterio, scelto per riconoscere il lavoro sommerso, la nuova legge prevede che la sanzione non è applicabile "qualora dagli *adempimenti di carattere contributivo precedentemente assolti (le denunce contributive Uniemens/DM10)* si evidenzino comunque la volontà di non occultare il rapporto, *anche se trattasi di differente qualificazione*".

Inoltre mentre ora è sanzionato il solo impiego irregolare di *lavoratori subordinati*, nel testo precedente veniva sanzionato anche l'utilizzo irregolare di *lavoratori non subordinati* (come co.co.co, collaboratori a progetto, associati in partecipazione, ecc.)

Secondo l'ultima disciplina la sanzione è riservata ai soli *datori di lavoro privati* con espressa esclusione dei *datori di lavoro domestico* per i quali non potrà più applicarsi la "maxisanzione".

La nuova disciplina, a differenza delle precedenti, prevede due distinte ipotesi sanzionatorie. Alla *sanzione amministrativa* (del medesimo importo della precedente previsione) *da euro 1.500 a euro 12.000 per ciascun lavoratore irregolare, maggiorata di euro 150 per ciascuna giornata di lavoro effettivo*, si aggiunge ora una sanzione "attenuata" *nel caso in cui il lavoratore risulti regolarmente occupato per un periodo lavorativo successivo*. Per questa nuova fattispecie la sanzione varia *da euro 1.000 a 8.000 per ciascun lavoratore irregolare, maggiorata di euro 30 per*

*ciascuna giornata di lavoro irregolare*. Con tale sanzione “attenuata” il legislatore ha voluto punire meno severamente quei periodi c.d. “di prova” in nero che spesso i datori di lavoro fanno fare ai propri dipendenti prima di assumerli formalmente. Pertanto una corretta interpretazione della norma consente di sanzionare in forma attenuata solamente il periodo *sommerso* seguito da un periodo di lavoro regolare *senza soluzione di continuità*, altrimenti qualsiasi assunzione successiva, anche a distanza di molti giorni, giustificherebbe l'applicazione della sanzione minore.

Mentre la disciplina previgente non ammetteva espressamente l'illecito in esame alla procedura della *diffida* di cui all'art. 13 del decreto legislativo 23.04.2004 n.124, il testo modificato non dispone più questa preclusione.

Infine, sempre l'art. 4 della legge 183/2010, stabilisce che *l'importo delle sanzioni civili*, previste dall'art. 116 della legge n. 388/2000, connesse all'evasione dei contributi e dei premi riferiti a ciascun lavoratore è *aumentato del 50 per cento*, senza più alcun limite *minimo*. Si tratta di un importante “alleggerimento” delle precedenti sanzioni civili previste per il lavoro sommerso dal decreto Bersani-Visco se si pensa che, anche per pochi giorni di lavoro nero, queste non potevano essere di importo inferiore ai 3000 euro.

### ***Stesso illecito o pluralità di tipi di illecito?***

Preliminarmente, guardando alle diverse discipline succedutesi, l'interprete deve chiedersi se si trova davanti a tre diversi tipi di illecito amministrativo, oppure al medesimo illecito, parzialmente modificatosi nel corso del tempo.

Il dubbio nasce dalle notevoli diversità riscontrabili nelle diverse fattispecie sopra descritte, in particolare tra quella del c.d. “decreto Bersani” del 2006 e la nuova contenuta nel c.d. “Collegato lavoro”.

La questione non è di poco conto, infatti, se ci trovassimo di fronte a fattispecie relative a due illeciti del tutto diversi, i problemi interpretativi sarebbero risolti semplicemente applicando la legge del tempo in cui i fatti si sono verificati.

Diversamente, se consideriamo le discipline succedutesi riferibili ad uno stesso illecito, sia pure con modificazioni successive, dovremmo stabilire quali norme applicare nel caso in cui la medesima violazione si protragga sotto la vigenza di diverse leggi.

Utilizzando i criteri, adottati dalla dottrina penalistica, per distinguere quando vi sia *abolitio criminis*, con creazione di *nuova fattispecie*, o quando, al contrario, vi sia una modificazione della *medesima fattispecie*, possiamo arrivare alla conclusione che, nel caso in esame, ci troviamo di fronte ad una *successione modificativa* con una *abrogazione parziale* per alcune fattispecie contenute nella disciplina previgente.

Infatti mettendo a confronto i beni-interessi tutelati dalla nuova e dalla vecchia normativa risulta che questi sono sempre gli stessi, così come le modalità offensive della condotta (l'occupazione di lavoratori totalmente sconosciuta alla Pubblica Amministrazione) mentre sono stati parzialmente modificati alcuni elementi strutturali della fattispecie.

Tra le due fattispecie in esame esiste un *rapporto di specialità*<sup>6</sup> per cui la nuova norma ritaglia, all'interno della precedente, una nuova fattispecie “incriminatrice”, con la conseguenza che quanto non conservato del vecchio illecito dovrà considerarsi abrogato.

In altre parole col passaggio dalla fattispecie contenuta nel c.d. “decreto Bersani-Visco” a quella del c.d. “Collegato lavoro” si è verificata una *abrogazione parziale* con riguardo ai casi non rientranti nella nuova e più specifica disciplina.

Così dal 24.11.2010, deve considerarsi abrogato l'illecito amministrativo riguardante il *datore di lavoro pubblico*, il *datore di lavoro domestico*, e l'occupazione “in nero” di *lavoratori non subordinati*.

Pertanto, per tali fattispecie, la c.d. “maxisanzione” si potrà applicare solamente sino alla data di entrata in vigore della legge 183/2010, a nulla rilevando che la medesima condotta continui anche oltre tale data.<sup>7</sup>

Infatti per il principio generale della irretroattività, in caso di successioni di leggi, la legge successiva che abbia abrogato la norma che prevede l'illecito amministrativo non si applica ai fatti commessi sotto la vigenza della legge precedente, i quali, pertanto restano sanzionati con le pene previste dalla legge abrogata (Cass. Civ. Sez. I, 13.08.1992 n. 9557 e succ.).

### ***Il problema della condotta illecita sotto la vigenza di due norme succedutesi nel tempo***

Come abbiamo visto, in materia di illeciti amministrativi, l'operatività del principio di legalità ed irretroattività comporta l'assoggettamento della condotta in esame alla legge del tempo del suo verificarsi, con conseguente inapplicabilità della disciplina posteriore. Pertanto al fine di escludere l'applicabilità della norma sopravvenuta rimane determinante il momento della commissione dell'illecito.

Quindi in caso in cui la condotta illecita si protragga senza soluzione di continuità sotto la vigenza di due norme succedutesi nel tempo, dovremo preliminarmente stabilire *quando* l'illecito può dirsi commesso.

Con l'ausilio dalla dottrina penalistica<sup>8</sup> possiamo stabilire che *l'illecito si considera commesso nel momento in cui è stata realizzata l'azione o l'omissione.*

Infatti è nel momento della condotta che il trasgressore si pone contro la legge (la legge in vigore in quel momento) e di conseguenza è in tale momento che l'illecito amministrativo deve considerarsi commesso. Infatti il trasgressore non deve subire conseguenze più gravi di quelle che poteva attendersi dalla legge in vigore al tempo in cui agì.

Ma pensiamo, ad esempio, al caso di un datore di lavoro privato che ha occupato un lavoratore subordinato "in nero" per un periodo iniziato prima del 24.11.2010 e terminato dopo tale data con una "regolare" assunzione per un periodo successivo. Si dovrà applicare la sanzione prevista dal "decreto Bersani" o la più mite del "Collegato lavoro" od entrambe, ciascuna per il suo periodo di vigenza?

### ***La massimizzazione per lavoro sommerso come illecito permanente***

Fin dalla prima modifica normativa il Ministero del Lavoro, con la circolare n. 29 del 28.09.2006, ha fatto ricorso alla teoria di origine penalistica dell'*illecito permanente*.

Secondo la dottrina e la giurisprudenza sono *illeciti permanenti* quelli per la cui esistenza la legge richiede che l'offesa al bene giuridico si protragga nel tempo per la *persistente condotta del soggetto* (ad es. i vari delitti di sequestro di persona o la contravvenzione della detenzione abusiva di armi). Non importa che la condotta sia attiva o omissiva. Anche gli *illeciti omissivi* possono essere *permanenti*, quando, malgrado la scadenza del termine, permanga il dovere di adempiere all'obbligo, proprio come nel caso dell'illecito in esame.

Sempre secondo la dottrina penalistica, per capire quale è il momento della commissione (*tempus commissi delicti*) dell'illecito permanente si dovrà tener conto *dell'ultimo atto*, poichè l'autore si pone contro la legge sino all'esaurimento della condotta.

Come indicato nella Circolare del Ministero del Lavoro n.38/2010 "al fine di stabilire la disciplina applicabile, il personale ispettivo è chiamato ad individuare *il momento consumativo dell'illecito*, ossia a verificare se la condotta posta in essere dal datore di lavoro sia cessata sotto la vigenza della vecchia disciplina ovvero di quella riformulata dalla L. n. 183/2010, applicando il relativo regime sanzionatorio."

La "consumazione" dell'illecito si ha con la *cessazione della permanenza*, ovvero quando cessa la condotta volontaria (es. il datore di lavoro effettua la comunicazione di assunzione o licenzia il lavoratore irregolare) oppure quando tale condotta diviene impossibile (es. il lavoratore "in nero" si dimette oppure l'illecito viene accertato dagli organi ispettivi).

Dunque, nel caso illustrato nell'esempio precedente, dovrà essere applicata per tutto il periodo di lavoro sommerso (anche se iniziato prima del 24.11.2010) la sanzione "attenuata"

prevista dal “Collegato lavoro” in quanto la *permanenza è cessata* dopo tale data (con l'assunzione del dipendente) e dunque l'illecito deve considerarsi commesso sotto la vigenza della nuova legge.<sup>9</sup>

Ma cosa succede per quelle fattispecie di illecito abrogate dalla legge successiva (ad esempio nel caso rapporti irregolari di *lavoro domestico* o di rapporti di lavoro sommerso ma genuinamente “parasubordinati”)?

Se si trattasse di *reati*, per i quali vige il principio della *retroattività delle legge favorevole al reo*, il problema di stabilire quale sia il *tempus commissi delicti* non si porrebbe neppure: la norma abrogatrice sarebbe comunque applicabile quando la parte finale della condotta si sia verificata sotto di essa.

Ma in materia di *illeciti amministrativi*, dove vige il diverso principio di *irretroattività della legge*, a parere di chi scrive la soluzione deve essere diversa.

Nel caso di fattispecie di illecito non più soggette a maxisanzione, la condotta illecita che di fatto si prolungasse oltre la vigenza della norma abrogata, si deve considerare cessata con l'entrata in vigore della norma abrogatrice e pertanto sanzionabile con la vecchia disciplina solo sino a tale data.

### ***Diffidabilità ex art. 13 D.Lgs. n. 124/2004***

Mentre la disciplina dettata dalla legge 248/06 (che ha convertito con modificazioni il decreto Bersani-Visco) espressamente non ammetteva la "maxisanzione" alla procedura di *diffida* di cui all'art. 13 del decreto legislativo 23.04.2004 n.124, il testo sostituito dall'art. 4 del “Collegato Lavoro” non dispone più questa preclusione. Pertanto, anche alla luce del nuovo testo dell'art. 13 del D.lgs. 124/04, sostituito dall'art. 33 della stessa legge n. 183/2010, il personale ispettivo che accerti *la nuova fattispecie di illecito* dovrà provvedere a diffidare il trasgressore e l'eventuale obbligato in solido, alla regolarizzazione delle inosservanze (la mancata comunicazione di instaurazione del rapporto di lavoro) in quanto *materialmente sanabili*, con conseguente ammissione al pagamento della sanzione minima.

Infatti in caso di ottemperanza alla diffida la legge prescrive che il trasgressore sarà ammesso al pagamento della sanzione *al minimo edittale ovvero in misura di un quarto della sanzione stabilita in misura fissa*.

Nel caso della "maxi sanzione" dunque il trasgressore che abbia regolarizzato, deve considerarsi ammesso al pagamento di una sanzione pari a 1.500 o 1.000 per ciascun lavoratore irregolare, aumentata di € 37,50 (150:4) o di € 7,50 (30:4) per ciascuna giornata di lavoro "in nero", a seconda che il lavoratore risulti o meno regolarmente occupato per un periodo lavorativo successivo.

Poiché presupposto per l'adozione della diffida è che l'illecito sia “materialmente sanabile”, non si potrà ricorrere a tale provvedimento in caso di lavoro sommerso che riguardi *lavoratori extracomunitari privi di idoneo permesso di soggiorno* e di *minori non occupabili*.

Tutto ciò per gli illeciti commessi dopo il 24.11.2010.

Rimane da chiedersi se sono allo stesso modo diffidabili anche gli illeciti commessi sotto la vigenza della legge 248/2006.

La domanda non si pone per quelle fattispecie in cui la condotta, iniziata sotto la vigenza della legge precedente, sia cessata dopo l'entrata in vigore del Collegato lavoro. In tali casi, per quanto si è detto prima sul *momento consumativo dell'illecito*, si applicherà integralmente la nuova disciplina che, appunto, non esclude la diffida.

Ma per le condotte illecite esaurite prima dell'entrata in vigore della legge 183/2010?

La soluzione si trova ancora una volta nel principio, più volte citato, di *irretroattività della legge in materia di illeciti amministrativi* che comporta l'assoggettamento della condotta alla legge del tempo del suo verificarsi, con conseguente inapplicabilità della disciplina posteriore, anche se più favorevole.

Si pensi al caso di un rapporto di lavoro domestico “in nero”, terminato prima dell'entrata in vigore del Collegato lavoro. E' evidente che non potranno trovare applicazione le disposizioni dell'art. 4 della legge 184/2010, per il quale quel *fatto* non rientra più tra le fattispecie sanzionabili, mentre l'organo di vigilanza dovrà applicare (integralmente) la diversa disciplina di cui alla legge 248/2006, in vigore al momento del fatto.

In tale ultima legge l'interprete troverà chiaramente espressa dal legislatore la disposizione per cui “*nei confronti della sanzione non è ammessa la procedura di diffida di cui all'art. 13 del decreto legislativo 23 aprile 2004 n. 124*”.

Ma la citata circolare ministeriale n. 38/2010, nel fornire le prime istruzioni operative al personale ispettivo sull'argomento, stabilisce che, “*stante la natura procedurale della disposizione*”, *la possibilità di adottare la diffida ex art. 13 D.Lgs.n. 124/2004 deve estendersi a tutti gli accertamenti in corso al momento dell'entrata in vigore della legge 183/2010 non ancora conclusi con verbale di accertamento e notificazione*. In questo modo la circolare estende la diffida anche agli illeciti commessi sotto la vigenza della vecchia disciplina.

Tale indicazione, dettata dalla volontà di non penalizzare i “vecchi” trasgressori rispetto ai “nuovi”, appare però inevitabilmente in contrasto con i principi più volte citati dell'art. 1 della legge 689/81.

### ***Applicabilità dell'art. 16 della legge 689/81 (pagamento della sanzione in misura ridotta)***

La norma generale, contenuta nell'art. 16 della legge 689/81, ammette il trasgressore di un illecito amministrativo, entro 60 giorni dalla contestazione-notificazione, al *pagamento della sanzione in misura ridotta* pari alla terza parte del massimo della sanzione prevista o, se più favorevole, e qualora sia stabilito il minimo, al doppio del minimo della sanzione edittale.

Pertanto in assenza di una diversa disposizione legislativa, anche l'autore dell'illecito punibile con la maxisanzione ha diritto di pagare in misura ridotta la sanzione entro il termine di legge, con effetto estintivo dell'obbligazione.

Nella circolare nr. 29 del 28.09.2006 della Direzione Generale per l'attività Ispettiva si sottolineava, con riguardo alla maxisanzione allora disciplinata dalla legge n. 248/2006, “*che trattasi di una sanzione proporzionale che prevede un importo minimo e massimo (€ 1.500 - € 12.000) ed un importo in misura fissa di € 150 per ciascuna giornata di lavoro effettivo. Tale ultimo importo (€ 150 giornaliera) costituisce una mera maggiorazione della sanzione edittale e perciò per essa non trova applicazione l'art. 16 della legge 689/81.*” A seguito di tale direttiva gli organi ispettivi hanno ammesso i trasgressori al pagamento in misura ridotta di una parte della sanzione (quella prevista tra un massimo ed un minimo edittale) mentre hanno richiesto il pagamento della parte proporzionale della sanzione per intero.

Tale interpretazione sembrava basata sull'idea che l'importo dei 150 euro fosse “qualcosa di diverso” dalla sanzione amministrativa mentre, più semplicemente, tale importo costituisce il fattore per la determinazione di una sanzione pecuniaria (aggiuntiva a quella variabile tra un minimo ed un massimo) calcolata in modo *proporzionale* (in base ai giorni di lavoro) e dunque *sanzione amministrativa* anch'essa, come tale soggetta alla disciplina del Capo I della legge 689/81.

Il Ministero del lavoro, mutando orientamento, con la recente circolare n. 38/2010 ha infine riconosciuto la possibilità di adottare le modalità di calcolo della sanzione in misura ridotta ex art. 16 L. 689/81 a tutti gli accertamenti in corso al momento di entrata in vigore della legge 183/2010 non ancora conclusi con la notificazione.

Pertanto nel *verbale unico di accertamento e notificazione* redatto dal personale ispettivo, dovrà essere indicata la possibilità di estinguere l'infrazione attraverso il pagamento della “*maxisanzione*” *in misura ridotta*, non solo per gli illeciti commessi dopo il 24.11.2010, ma anche per quelli commessi sotto la vigenza del decreto Bersani-Visco.

Dunque il trasgressore potrà sempre pagare, entro i termini di cui all'art. 33 della legge 183/2010, la maxisanzione nella misura ridotta di € 3.000 - pari al doppio del minimo-, maggiorata

di 50 euro - quale terzo di 150- per ogni giorno di lavoro irregolare, sia con l'applicazione della vecchia disciplina sul lavoro sommerso, sia con l'applicazione della nuova.

Per la nuova fattispecie “attenuata”, prevista dal Collegato lavoro, il trasgressore potrà pagare nel termine di legge la sanzione ridotta di € 2.000, maggiorata di € 10 per ogni giorno di “lavoro nero”.

Ma la circolare citata si spinge anche oltre prevedendo che “le nuove modalità di calcolo della sanzione in misura ridotta andranno applicate ai procedimenti sanzionatori che hanno già formato oggetto di rapporto al Direttore (art.17 della legge n. 689/81) in sede di determinazione della sanzione ai fini della adozione della relativa ordinanza ingiunzione (art. 18 della L. 689/81)”.

Tale direttiva, seppure giustificata dalla volontà di porre rimedio al precedente orientamento ministeriale, trova un limite insuperabile proprio nelle norme richiamate dalla stessa circolare.

Infatti, una volta che il trasgressore non si è avvalso della facoltà del pagamento in misura ridotta prevista dal citato art. 16, il Direttore della D.P.L. nel determinare con l'ordinanza - ingiunzione la somma dovuta per la specifica violazione, non può prevedere una sanzione inferiore a quanto previsto dal legislatore come pena edittale.

## **Conclusioni**

Dunque le norme succedutesi nel tempo per sanzionare *il lavoro sommerso*, in assenza di una specifica legge che consenta l'applicazione retroattiva della norma sopravvenuta, devono essere applicate agli illeciti commessi nel momento in cui erano in vigore, *anche se tali illeciti siano stati accertati e sanzionati dopo la loro abrogazione o modificazione*.

In altri termini, le varie riformulazioni dell'illecito in esame non possono incidere sulla previgente disciplina che rimane l'unica applicabile agli illeciti commessi mentre tale disciplina era ancora in vigore.

## **NOTE**

<sup>1</sup> Si noti che il *principio di legalità* in materia di illeciti amministrativi, seppure contenuto in una legge ordinaria, e dunque astrattamente derogabile da una legge di pari rango, sembra scritto quale corollario dell'art. 25 della Carta Costituzionale e comunque costituisce, anche in questa materia, un fondamento di diritto positivo.

<sup>2</sup> Il decreto legislativo n. 472 del 18.12.1997 ha riunito in un unico *corpus* normativo la disciplina delle *violazioni tributarie* sanzionate amministrativamente. Tale disciplina si discosta in diversi punti da quella fissata per la generalità degli illeciti amministrativi dalla legge 24.11.1981 n. 689, uno di essi è proprio in materia di *irretroattività*. L'art. 3 del D.Lgs. 472/97 infatti, stabilisce che se la legge in vigore al momento in cui è stata commessa la violazione e le leggi posteriori stabiliscono *sanzioni di entità diverse*, si applica la legge più favorevole, salvo che il provvedimento di irrogazione sia divenuto definitivo.

<sup>3</sup> Vedi il comma 7-bis dell'art. 36 bis, del decreto legge 04.07.2006 n. 223, convertito con modificazioni dalla legge 4 agosto 2006, n. 248, introdotto dall'art. 1, comma 54, della legge 24.12.2007 n. 247, come modificato dal comma 3 dell'art. 4 della legge 183/2010.

<sup>4</sup> Il termine *irrogazione* (*irrogare* significa infliggere una sanzione) è proprio del procedimento per l'applicazione delle *sanzioni amministrative in materia tributaria* disciplinato dagli artt. 16 (*Procedimento di irrogazione delle sanzioni*) e 17 (*Irrogazione immediata*) del D.Lgs. 18.12.1997 n. 472, mentre non ha alcun riscontro nella diversa procedura per l'applicazione delle sanzioni amministrative di cui agli artt. 13 e ss. del Capo I, sezione II della legge 689/81. In materia tributaria infatti le sanzioni amministrative normalmente sono irrogate dallo stesso Ufficio competente all'accertamento del tributo cui le violazioni si riferiscono. Inoltre l'*irrogazione* della sanzione amministrativa tributaria avviene mediante notifica dello stesso atto di *contestazione del fatto illecito*, a differenza di quanto previsto per la generalità degli illeciti amministrativi dalla legge 689/81 dove rimane distinto l'*atto di contestazione-notificazione* della violazione, dall'*ordinanza di ingiunzione* con la quale viene “inflitta” la sanzione. Il termine “irrogazione”, correttamente usato nella prima versione dell'illecito, quando la competenza era demandata alla Agenzia delle Entrate, è stato successivamente usato piuttosto impropriamente, anche nell'ultima formulazione del “Collegato lavoro”. Il nuovo testo infatti stabilisce che “*alla irrogazione delle sanzioni amministrative provvedono gli organi di vigilanza che*

*effettuano accertamenti in materia di lavoro, fisco e previdenza" specificando però, nel periodo successivo, che "autorità competente a ricevere il rapporto ai sensi dell'art.17 della legge 24.11.81 n. 689, è la Direzione provinciale del lavoro territorialmente competente." Si deve ritenere pertanto che il termine irrogazione sia usato dal legislatore nel significato di "contestazione-notificazione" (v. art. 14 della legge 689/81).*

<sup>5</sup> Le sanzioni amministrative sono *determinate ed ingiunte* (ovvero inflitte, "irrogate" appunto) con *Ordinanza Ingiunzione* emessa dall'autorità competente a ricevere il rapporto ai sensi dell'art. 18 della legge 689/81. Tale autorità è individuata, dallo stesso art. 4 della legge 183/10 in esame, nella Direzione Provinciale del Ministero del Lavoro competente per territorio.

<sup>6</sup> Si pensi *all'occupazione di lavoratori (subordinati e non) non risultanti da scritture e documenti obbligatori da parte della generalità dei datori di lavoro (fattispecie generale), rispetto all'impiego di lavoratori, solo subordinati, senza preventiva comunicazione di instaurazione del rapporto di lavoro da parte dei soli datori di lavoro privati esclusi i datori di lavoro domestici (fattispecie speciale).*

<sup>7</sup> Ad esempio l'occupazione irregolare di una collaboratrice domestica iniziata il 1.05.2010 e terminata il 31.12.2010 potrà essere sanzionata con la "maxisanzione" solamente sino al 23.11.2010, essendo oltre tale data l'illecito implicitamente abrogato dalla l. 183/10 ed il fatto non più sanzionato da quella norma.

<sup>8</sup> In questo senso v. F.MANTOVANI, Diritto Penale, varie edizioni CEDAM.

<sup>9</sup> Si noti che è lo stesso critero a cui la giurisprudenza fa riferimento per individuare il momento da cui far decorrere i termini della prescrizione quinquennale di cui all'art. 28 della legge 689/81 ("...allorchè l'illecito abbia carattere permanente, la prescrizione inizia a decorrere solo dalla cessazione della permanenza" Cass. Civ. Sez. I 28.08.1997 n. 8162).

<sup>10</sup> Sul diritto del trasgressore al pagamento in misura ridotta ex art. 16 della legge 689/81 si vedano Cass. civ. sez. I, 8.11.1997 n. 11034; 9.01.1997 n. 117; 11.05.2001 n. 6555.

**Articolo pubblicato il 17.02.2011 su [www.diritto.it](http://www.diritto.it)  
Diritto & Diritti ISSN 1127-8579  
© Diritto.it s.r.l. -**