

Ispezioni del lavoro: modalità operative in materia di accesso alle dichiarazioni dei lavoratori

di Maria Angelica Saponara – ispettore del lavoro - Direzione Territoriale del Lavoro di Modena*

Il Ministero del Lavoro, con la [circolare n.43/13](#), ha fornito istruzioni operative alle proprie Direzioni Territoriali sul diritto di accesso alle dichiarazioni dei lavoratori. In particolare il Dicastero, traendo spunto dalla sentenza del Consiglio di Stato ([Sez. VI, n.4035 del 31 luglio 2013](#)), afferma la legittimità di sottrarre all'accesso le dichiarazioni rese dai lavoratori durante le verifiche ispettive. La centralità della questione acquista fondamentale importanza se si considera che le dichiarazioni spontanee dei lavoratori rappresentano una fonte privilegiata di prova degli illeciti amministrativi rilevati e accertati dagli ispettori, ma le stesse contengono altresì elementi sostanziali per l'impostazione della linea difensiva dei datori di lavoro, in sede di contenzioso amministrativo e giudiziario, rispetto alle conclusioni dell'accertamento.

Le indicazioni ministeriali

La circolare n.43/13 fornisce precise istruzioni operative al proprio personale in materia di accesso alle dichiarazioni dei lavoratori e, nel ripercorrere le posizioni giurisprudenziali contrastanti su tale questione, fa espresso rinvio alla recente sentenza del Consiglio di Stato, Sez. VI, n.4035/13, recependone l'orientamento.

Tale sentenza, nel decidere la legittimità del provvedimento di diniego riguardante una richiesta di accesso alle dichiarazioni rese dai lavoratori sentiti nel corso della verifica ispettiva, affronta la spinosa questione che vede due contrapposti interessi:

1. da una parte, l'interesse pubblico affidato in cura alla Pubblica Amministrazione, che, per il Ministero del Lavoro, coincide con la verifica della regolarità dei rapporti di lavoro e della riservatezza dei lavoratori che rilasciano dichiarazioni agli organi ispettivi;
2. dall'altra, la contrapposta esigenza di tutela della difesa di interessi giuridici propri del datore di lavoro, peraltro riconducibili ai principi tutelati dall'art.24 della Costituzione.

In particolare la recente sentenza afferma che:

“fermo restando una valutazione caso per caso, che potrebbe consentire di ritenere prevalenti le esigenze difensive, non può affermarsi in modo aprioristico una generalizzata recessività dell'interesse pubblico all'acquisizione di ogni possibile informazione, per finalità di controllo della regolare gestione dei rapporti di lavoro (a cui sono

* Le seguenti considerazioni sono frutto esclusivo del pensiero dell'autore e non hanno carattere in alcun modo impegnativo per l'Amministrazione.

connessi valori a loro volta, costituzionalmente garantiti) rispetto al diritto di difesa della società o imprese sottoposte ad ispezione”.

In sostanza, quindi, tale pronuncia risulta in controtendenza rispetto al precedente orientamento giurisprudenziale¹, che riteneva le necessità difensive prioritarie rispetto alla riservatezza dei terzi. Prima di questa sentenza, infatti, l'imprescindibile esigenza di riservatezza cedeva il passo di fronte a opposte esigenze di difesa e cura di specifici interessi giuridici posti in capo al datore di lavoro, nei limiti in cui risultava necessario al raggiungimento dell'obiettivo di tutela.

D'altra parte il dettato normativo richiede che l'accesso sia garantito comunque a chi debba acquisire la conoscenza di determinati atti per la protezione dei propri interessi giuridicamente protetti (art.20, co.7, L. n.241/90); tale esigenza di difesa deve corrispondere a un'effettiva necessità di tutela di interessi che si ritengono lesi e nei limiti in cui sia strettamente “indispensabile”.

La sentenza n.4035/13 ribalta quest'orientamento giurisprudenziale e, conseguentemente, la Direzione Generale per l'attività ispettiva trae spunto per istruire gli organi periferici sulla legittimità del diniego di accesso alle dichiarazioni dei lavoratori rilasciate durante una verifica ispettiva.

Va tuttavia precisato che il Dicastero, con la circolare n.43/13, afferma altresì che la consultazione delle dichiarazioni rese dai lavoratori deve avvenire comunque entro certi limiti e previa valutazione motivata caso per caso.

¹ Vedi anche Consiglio di Stato, Sez VI, n.3798/08.

GESTIONE DEL RAPPORTO DI LAVORO

In concreto, quindi, gli uffici deputati a valutare le istanze di accesso alle dichiarazioni dei lavoratori devono comunque tener conto delle disposizioni normative che regolamentano tale disciplina.

Diritto di accesso agli atti: presupposti e limiti

Infatti la L. n.241/90 e s.m.i., nel dettare le norme in materia di procedimento amministrativo, prevede una generale ammissibilità del diritto dell'accesso agli atti e ai documenti amministrativi in quanto:

- rappresenta un principio generale dell'attività amministrativa;
- ha lo scopo di favorire la partecipazione dei privati;
- consente di assicurare l'imparzialità e la trasparenza dell'azione amministrativa.

In sostanza il diritto di accesso riveste un ruolo peculiare nell'ambito dell'ordinamento ed è considerato uno strumento di contemperamento delle contrapposte esigenze di celerità dell'azione amministrativa e di garanzia degli interessi dei soggetti titolari di situazioni giuridiche incise dall'agire pubblico.

L'art.22, co.1, lett.b), stabilisce chi può accedere agli atti amministrativi, definendo per "interessati" tutti i soggetti privati, compresi quelli portatori di interessi pubblici o diffusi, che abbiano un interesse diretto, concreto e attuale, corrispondente a una situazione giuridicamente tutelata e collegata al documento al quale è chiesto l'accesso.

Pertanto il soggetto che richiede l'accesso a documenti amministrativi deve avere un interesse:

- **diretto**: ovvero proprio e personale;
- **concreto**: nel senso che deve risultare evidente un chiaro nesso tra il soggetto che chiede l'accesso ai documenti e i beni giuridici interessati dal documento stesso;
- **attuale**: l'interesse deve rivestirsi di attualità perché il suo portatore possa dirsi titolare del diritto di accesso, con riferimento all'incidenza immediata della conoscenza dei contenuti degli atti e al momento stesso in cui si avanza l'istanza.

Certamente non tutti i documenti sono oggetto di accesso. Infatti l'art.24, co.1 della L. n.241/90 prevede dei casi di esclusione² e, al co.2, stabilisce che

² Art.24, co.1 "1. Il diritto di accesso è escluso:

- a) per i documenti coperti da segreto di Stato ai sensi della legge 24 ottobre 1977, n. 801, e successive modificazioni, e nei casi di segreto o di divieto di divulgazione espressamente previsti dalla legge, dal regolamento governativo di cui al comma 6 e dalle pubbliche amministrazioni ai sensi del comma 2 del presente articolo;
- b) nei procedimenti tributari, per i quali restano ferme le particolari norme che li regolano;
- c) nei confronti dell'attività della pubblica amministrazione diretta all'e-

gni amministrazione individua le categorie di documenti rientranti nella propria disponibilità e sottratti all'accesso.

In tale ambito il Ministero del Lavoro ha già da tempo adottato il proprio regolamento con D.M. n.757/94 (cui le Direzioni Territoriali scrupolosamente si atten- gono a salvaguardia del lavoratore che rilascia dichia- razioni in sede ispettiva), in base al quale sono stati esclusi dal diritto di accesso i seguenti documenti:

- le richieste d'intervento presentate all'ispettorato del lavoro, al fine di salvaguardare la vita pri- vata e la riservatezza di ditte, dipendenti e terzi;
- i documenti contenenti notizie acquisite nel corso delle attività ispettive, quando dalla loro di- vulgazione possano derivare azioni discriminatorie o indebite pressioni o pregiudizi a carico di lavoratori o di terzi;
- i documenti riguardanti il lavoratore e contenen- ti notizie sulla sua situazione familiare, sanitaria, professionale, finanziaria, sindacale o di altra natura, semprechè dalla loro conoscenza possa derivare effettivo pregiudizio al diritto alla riser- vatezza.

L'Amministrazione, trincerandosi dietro tali norme regolamentari, ha garantito la tutela della riservatez- za negando l'accesso alle dichiarazioni rese dai lavo- ratori durante le verifiche ispettive. Inoltre il Ministe- ro del Lavoro, che ha sempre avuto un atteggiamento di estremo rigore, al fine di evitare ripercussioni nei confronti dei lavoratori, ha previsto all'art.12, co.11 del Codice di comportamento del personale ispetti- vo³, il divieto di ostensione di tali dichiarazioni fino alla conclusione degli accertamenti.

Se si considerano quindi la disciplina normativa e quella regolamentare, è evidente che il bilanciamen- to di interessi fra il diritto di accesso e la riservatezza dei dati contenuti nelle dichiarazioni di cui si richiede l'ostensione non è di facile soluzione.

Lo dimostra il fatto che tale bilanciamento è stato spesso fonte di dibattito giurisprudenziale.

manazione di atti normativi, amministrativi generali, di pianificazione e di programmazione, per i quali restano ferme le particolari norme che ne regolano la formazione;

d) nei procedimenti selettivi, nei confronti dei documenti amministrativi contenenti informazioni di carattere psico-attitudinale relativi a terzi".

³ Art.12, co.11 del Codice di comportamento del personale ispettivo del 20 aprile 2006: "Nessuna copia delle dichiarazioni deve essere rilasciata al lavoratore e/o soggetto ispezionato in sede di ispezione e sino alla conclusione degli accertamenti. In caso di richiesta il personale ispettivo informa il richiedente che l'eventuale accesso alle dichiarazioni può esse- re rivolta all'Amministrazione".

GESTIONE DEL RAPPORTO DI LAVORO

Orientamenti giurisprudenziali

La giurisprudenza, infatti, ha avuto orientamenti oscillanti in materia di accesso, in quanto in alcuni casi ha legittimato i dinieghi della P.A., motivandoli con esigenze di tutela di riservatezza dei lavoratori e con la necessità di preservare la funzione pubblica di vigilanza, in altri casi ha affermato la prevalenza del diritto di difesa, costituzionalmente garantito (art.24 Cost.). Un orientamento che ha fatto scuola nel consentire l'accesso alle dichiarazioni si è basato su una sentenza del Consiglio di Stato – la n.3798/08 – che ha ritenuto l'aspetto della riservatezza, quello cioè attinente all'esigenza di preservare l'identità dei dipendenti autori delle dichiarazioni al fine di escludere potenziali azioni discriminatorie o ritorsioni, recessivo rispetto all'esigenza contrapposta di tutela della difesa del datore di lavoro dei propri interessi giuridici. Pertanto, secondo questo pronunciamento del Consiglio di Stato, la conoscenza delle dichiarazioni è necessaria per approntare la difesa in sede di azione di accertamento di legittimità o meno degli illeciti amministrativi e delle conseguenti sanzioni addebitate a carico delle imprese. Tale sentenza fondava la propria decisione sul fatto che l'Amministrazione doveva consentire l'ostensione delle dichiarazioni, seppure con alcuni accorgimenti, ovvero cancellature o *omissis*, al fine di evitare la conoscenza dei nominativi dei lavoratori, garantendo così il giusto temperamento tra gli opposti interessi in gioco.

Occorre, invero, rilevare che gli accorgimenti che l'Amministrazione dovrebbe adottare sono di per sé insufficienti a tutelare la riservatezza dei dichiaranti laddove, soprattutto in ipotesi di imprese con piccole dimensioni, il contenuto delle dichiarazioni sia facilmente riconducibile alla persona che le ha rilasciate. D'altra parte l'attività svolta dagli ispettori è proprio quella di tutelare il lavoratore, considerato per antonomasia il soggetto debole del rapporto di lavoro. Pertanto, rispetto agli atti ispettivi, il diritto alla riservatezza si riferisce al diritto dei lavoratori che hanno reso dichiarazioni sulla propria posizione lavorativa, ma anche su altri lavoratori, di essere in qualche modo tutelati dall'Amministrazione, facendo affidamento sulla segregazione di tali dichiarazioni.

Tutto ciò al fine di evitare eventuali ritorsioni da parte del datore di lavoro, ma anche al fine di non pregiudicare, per il futuro, la possibilità che i lavoratori collaborino con l'autorità amministrativa in sede di attività di accertamento. Ed è per tale ragione che un'altra sentenza del Consiglio di Stato (Sez. VI, n.1842/08), ha

ritenuto prevalente l'interesse pubblico rappresentato dal controllo della regolare gestione dei rapporti di lavoro, che sarebbe certamente compromesso dalla reticenza dei lavoratori laddove non venisse loro accordata la riservatezza dei loro dati e di quanto dagli stessi dichiarato. D'altra parte, rileva il Consiglio di Stato, il diritto di difesa del datore di lavoro risulta comunque garantito dalla motivazione obbligatoria presente nei provvedimenti sanzionatori adottati dagli organi ispettivi. Di contro si è consolidato il principio⁴ che:

“debbono essere disapplicate le norme regolamentari (rectius D.M. 757/1994) che sottraggono al diritto di accesso le dichiarazioni rese dai lavoratori in occasione di indagini ispettive a carico del loro datore di lavoro in quanto in contrasto con l'art. 24 comma 7 della legge 241/90”.

Tale assunto deriva dal fatto che l'ostensione delle dichiarazioni risulta necessaria e indispensabile per esercitare un pieno ed efficace diritto di difesa.

D'altra parte, rileva tale orientamento, l'interesse pubblico volto a tutelare la regolarità dei rapporti di lavoro non può comprimere il diritto di accesso che viene azionato dal datore di lavoro, attesa la corrispondenza ad effettiva necessità di tutela di interessi, che si assumono lesi con provvedimenti sanzionatori adottati dagli ispettori del lavoro. Pertanto le necessità difensive risultano prioritarie e prevalenti rispetto alla riservatezza dei terzi.

In questo contesto di orientamenti contrastanti, e dopo un biennio di pronunce favorevoli all'accesso, si inserisce la sentenza del Consiglio di Stato del 31 luglio 2013, rimettendo nuovamente tutto in gioco. Pertanto la circolare del Ministero n.43/13, attenendosi al nuovo indirizzo giurisprudenziale, dà precise disposizioni ai propri uffici periferici, stabilendo la fondatezza dei dinieghi da parte delle Direzioni Territoriali all'accesso alle dichiarazioni dei lavoratori rese in sede ispettiva.

È chiaro, quindi, che l'ufficio deputato a rispondere alle istanze di accesso non può non tener conto di quanto il proprio Dicastero ha stabilito con tale circolare, pur nel pieno rispetto delle disposizioni normative.

In concreto, quindi, sulla base delle indicazioni impartite da parte del Ministero del Lavoro, a titolo esemplificativo (e certamente non esaustivo) si elencano alcune ipotesi in base alle quali è possibile accedere o meno alle dichiarazioni.

⁴ Vedi anche Consiglio di Stato, Sez.VI, 3 maggio 2002, n.2366; Consiglio di Stato Sez. VI, n.3798/08; T.A.R. Emilia Romagna n.781/11.

GESTIONE DEL RAPPORTO DI LAVORO

Quando è possibile avere accesso alle dichiarazioni dei lavoratori?	Casistiche
MAI	<ol style="list-style-type: none">1. istanze troppo generiche: ad esempio si richiede di estrarre copia di tutti i documenti presenti nella pratica (in questo caso non può esserci un controllo generalizzato sull'attività della Pubblica Amministrazione - vedi art.24, L. n.241/90);2. segreto istruttorio penale: ipotesi in cui ci siano reati rilevati dagli ispettori del lavoro - nella loro funzione di ufficiali di polizia giudiziaria - e comunicati alla Procura (vedi art.329 c.p.p., che vincola i pubblici ufficiali a non divulgare - fino al termine delle indagini preliminari - il contenuto degli atti compresi nel fascicolo del Pubblico Ministero). In questo caso sarà possibile rivolgersi direttamente alla Procura della Repubblica;3. accertamento in corso o addirittura neanche iniziato (le dichiarazioni e/o richieste di intervento non costituiscono ancora atto e/o documento amministrativo, ma rappresentano un mero materiale investigativo fino alla conclusione degli accertamenti). Sarà quindi possibile in un secondo momento riproporre istanza di accesso.
SEMPRE	<ol style="list-style-type: none">1. lavoratori non più in forza (D.M. n.757/94, art.3, co.1, lett.c) stabilisce la sottrazione all'accesso alle dichiarazioni dei lavoratori finché perdura il rapporto di lavoro);2. ditta cancellata dal registro imprese (vedi T.A.R. E-R. n.781/11).

Nelle altre ipotesi non contemplate, invece, la valutazione andrà fatta caso per caso.

In realtà non bisogna dimenticare che nel verbale unico notificato al trasgressore e alla ditta quale obbligata in solido ci sono già, generalmente, elementi sufficienti per potersi garantire un corretto ed efficace diritto di difesa.

Prima di avanzare improponibili istanze di accesso sarebbe magari opportuno verificare attentamente se gli esiti degli accertamenti indichino già (come dovrebbe essere) la motivazione sulla quale si fondano le contestazioni.

In secondo luogo l'istante dovrebbe indicare precisamente le dichiarazioni di cui si chiede l'ostensione, visto che nel verbale unico gli ispettori debbono specificare puntualmente le relative fonti di prova.

Inoltre ci sono due variabili da considerare.

1. La prima è il **valore probatorio che hanno le dichiarazioni dei lavoratori**. Le dichiarazioni stragiudiziali rilasciate agli ispettori, infatti, non possono sostituire la prova testimoniale che si forma in giudizio. Pertanto, laddove le sanzioni irrogate alla ditta si basino su constatazioni effettuate durante l'accesso ispettivo (ad esempio lavoratori trovati in nero) e su prove documentali, potrebbe non essere necessario il rilascio delle dichiarazioni. Al contrario, se l'accertamento si basa esclusivamente sulle dichiarazioni

dei lavoratori potrebbe essere indispensabile acquisire copia delle dichiarazioni dei lavoratori, fermo restando l'oscuramento dei dati anagrafici degli stessi da parte dell'Amministrazione.

2. La seconda variabile riguarda il **ruolo dei controinteressati**⁵. Il responsabile del procedimento, prima di decidere sull'istanza di accesso, ai sensi dell'art.3 del DPR n.184/06, è tenuto a dare comunicazione ai controinteressati mediante invio di copia dell'istanza con raccomandata con avviso di ricevimento.

I soggetti controinteressati, entro 10 giorni, possono presentare una motivata opposizione, anche per via telematica, alla richiesta di accesso.

Occorre rilevare che un'eventuale opposizione non è comunque vincolante per l'Amministrazione.

Tra l'altro, di sovente, accade che gli stessi controinteressati non oppongano alcuna obiezione al rilascio delle dichiarazioni.

In tal contesto l'amministrazione potrebbe quindi garantire il diritto di difesa attraverso l'ostensione di tali dichiarazioni.

In ogni caso, l'ufficio deputato a decidere se accogliere o negare l'accesso agli atti dovrà valutare, in

⁵ L'art.22, co.1, lett.c) della L. n.241/90 stabilisce che si intendono "c) per «controinteressati», tutti i soggetti, individuati o facilmente individuabili in base alla natura del documento richiesto, che dall'esercizio dell'accesso vedrebbero compromesso il loro diritto alla riservatezza".

GESTIONE DEL RAPPORTO DI LAVORO

primissima battuta, se sussiste un interesse giuridico concreto da tutelare e, in secondo luogo, consentire o meno l'esibizione delle dichiarazioni rese dai lavoratori, a seconda delle esigenze (difesa o riservate-

za) prevalenti da tutelare.

Qui di seguito un modello di istanza di accesso agli atti.



[Preleva il documento](#)

Fac simile di istanza di accesso agli atti

Spett.le
DIREZIONE TERRITORIALE
DEL LAVORO DI _____

Oggetto: Istanza di accesso agli atti.

Il sottoscritto _____ nato a _____
il _____ residente in _____
Via _____ n _____ telefono _____ cellulare
_____ e-mail _____ nella sua qualità di _____
_____ (nel caso di legale rappresentante indicare anche la sede legale)

COMPILARE IN CASO DI RAPPRESENTANZA DELL'INTERESSATO

Su delega del Sig. _____ nato
a _____ e residente in _____
via _____ telefono _____ e-mail _____

CHIEDE

Secondo quanto previsto dagli artt.22, 24, 25 della legge 241/90 al fine di tutelare gli interessi giuridici personali

- L'esame
- il rilascio in copia: in carta semplice⁶ in bollo⁷

Dei seguenti documenti⁸:

Il sottoscritto, in relazione a quanto richiesto, dichiara di avere il seguente interesse giuridico, personale e concreto, alla conoscenza del documento di cui sopra

⁶ Il rilascio di copie di documenti è subordinato al pagamento della somma di € 0,26 ogni due facciate riprodotte, in marche da bollo.

⁷ Il rilascio di copia autentica è subordinata al pagamento della marca da bollo di € 16,00 oltre al pagamento di riproduzione (€0,26 ogni due facciate).

⁸ Indicare l'organo che ha emanato l'atto, il contenuto, la data e il numero di protocollo.

GESTIONE DEL RAPPORTO DI LAVORO

_____ (specificare l'interesse concreto e attuale che si intende tutelare in sede di contenzioso amministrativo e giudiziario).

In fede

_____, ___/___/_____

A cura dell'ufficio del Ministero del Lavoro:

Domanda ricevuta il ___/___/_____ Protocollo n. _____

Documento rilasciato da (firma leggibile) _____

- Il sottoscritto dichiara di aver
- preso visione del fascicolo
 - preso visione del documento richiesto
 - ottenuto il rilascio in copia del documento richiesto

“Dichiaro di essere informato/a, ai sensi e per gli effetti di cui all’art. 13 del D.L.vo 196/03, che i dati personali, di cui alla presente istanza, sono richiesti obbligatoriamente ai fini del procedimento. Gli stessi, trattati anche con strumenti informatici, non saranno diffusi ma potranno essere comunicati soltanto a soggetti pubblici per l’eventuale seguito di competenza. L’interessato potrà esercitare i diritti di cui all’art.7 del D.L.vo 196/03”.

_____, ___/___/_____

In fede
