

STUDIO MENGUCCI

ASSOCIAZIONE PROFESSIONALE

Consulenza Legale, Commerciale, Tributaria e del Lavoro

00193 Roma - Via Marianna Dionigi, 43
Tel. (+39) 06 3217562 - (+39) 06 3213599 - Fax (+39) 06 3203653
Codice Fiscale e Partita Iva 05858551004
00053 Civitavecchia (RM) - SS1 Via Aurelia, Km 67+580 (Porto Turistico Riva di Traiano)
Tel. e Fax (+39) 0766 730841 e-mail info@studiomengucci.it www.studiomengucci.it
Associazione di Commercialisti, Consulenti del Lavoro, Avvocati e Tributaristi ex L. 4/2013

Giancarlo Mengucci

*Consulente Tributario
Revisore Legale*

Filippo Mengucci

*Avvocato
Dottore Ragioniere Commercialista
Consulente del Lavoro
Revisore Legale*

Francesco Mengucci

*Dottore Commercialista
Consulente del Lavoro
Revisore Legale*

Roma, 21/10/2020

Alla Gentile Clientela
nostra assistita
Settore Lavoro
loro indirizzi

informativa per la clientela
Prot. N. 505/L/2020

1L4

OGGETTO: ISPEZIONI DEL LAVORO SU APPALTO NON GENUINO O ILLECITO – IL DL SEMPLIFICAZIONI HA ESTESO L'APPLICAZIONE AGLI OBBLIGATI IN SOLIDO

Gentile Cliente,

con la presente intendiamo informarLa che, dal **15 settembre 2020** è operativa la nuova procedura per la **diffida accertativa per crediti patrimoniali del lavoratore**, introdotta dalla legge di conversione del DI 76/2020 (DI semplificazioni).

Il provvedimento, pubblicato sulla Gazzetta ufficiale 228 del 14 settembre, ha previsto diverse **novità sui controlli di lavoro** nelle aziende: in particolare, l'articolo 12-bis ha modificato gli articoli 12 e 14 del Dlgs 124/2004, sulla **diffida accertativa** e sui **poteri di disposizione degli ispettori**. Su queste novità è intervenuto poi l'Ispettorato nazionale del lavoro, offrendo i chiarimenti operativi, con le circolari 5 e 6, rispettivamente del 30

settembre e del 5 ottobre.

L'ampliamento della diffida

La diffida - il provvedimento che viene emesso dagli ispettori nei confronti del datore di lavoro quando dalla vigilanza emergono inosservanze alla disciplina contrattuale, da cui scaturiscono crediti patrimoniali in favore dei prestatori di lavoro - si estende nei confronti dei soggetti che utilizzano la prestazione di lavoro, quindi, ai casi di appalto e somministrazione di manodopera.

L'Ispettorato del lavoro, con la circolare 6/2020, ha ricordato che, in caso di somministrazione, le retribuzioni andranno calcolate sul Ccnl dell'utilizzatore, a parità di mansioni svolte e di livello di inquadramento (circolare del ministero del Lavoro 1/2013).

Inoltre, la notifica del provvedimento prescinde da un eventuale accertamento ispettivo sulla liceità della fattispecie di esternalizzazione.

In realtà, con la precedente circolare 10/2018, l'Ispettorato aveva affermato che, in assenza della costituzione del rapporto di lavoro con l'utilizzatore, il provvedimento di diffida doveva essere adottato esclusivamente nei confronti dello pseudo-appaltatore.

L'esecutività immediata

Un'altra novità di rilievo è l'immediata esecutività del provvedimento, dopo il tentativo di conciliazione o il ricorso: è eliminato, quindi, il decreto di convalida del direttore di struttura. Il datore di lavoro e l'obbligato in solido, quindi, entro 30 giorni dalla notifica, potranno richiedere il tentativo di conciliazione. La convocazione sarà notificata anche al soggetto obbligato che non ne abbia fatto richiesta.

In caso di accordo siglato soltanto da uno dei soggetti obbligati, la diffida perderà efficacia soltanto nei suoi confronti; mentre acquisterà valore di titolo esecutivo nei confronti della parte che non abbia aderito all'accordo di conciliazione. Il lavoratore, perciò, potrà rendere esecutivo l'accordo con decreto del giudice competente, o potrà mettere in esecuzione la diffida accertativa nei confronti della parte che non abbia aderito alla conciliazione.

Ricorsi e conciliazione

Entro 30 giorni dalla notifica, il datore di lavoro, ma anche l'obbligato in solido, potrà promuovere ricorso al direttore dell'ufficio che ha adottato l'atto e non più al Comitato per i

rapporti di lavoro. Il ricorso, notificato dal datore di lavoro anche al lavoratore, sospende l'esecutività della diffida ed è deciso nel termine di 60 giorni dalla presentazione e non più nel termine di 90 giorni concessi al Comitato.

Scompare anche il **silenzio-rigetto**: entro 60 giorni il direttore di struttura dovrà pronunciarsi, altrimenti il provvedimento perderà efficacia.

L'Ispettorato nazionale, con la nota 811/2020, ha fornito chiarimenti sull'esito del ricorso.

In caso di **accoglimento**, la diffida non potrà acquistare efficacia di titolo esecutivo nei confronti di alcuno degli obbligati, salvo nell'ipotesi in cui i motivi di doglianza indicati nel ricorso siano riferibili esclusivamente a una delle parti obbligate. In caso di rigetto, la diffida acquista valore di titolo esecutivo e l'ufficio dovrà notificare l'esito al ricorrente e al lavoratore.

Un'altra possibilità è l'**accoglimento parziale del ricorso**, che comporterà la rideterminazione di una o più voci del credito contenute nell'atto di diffida. L'atto di ridetermina, notificato dal personale ispettivo a tutte le parti, è immediatamente esecutivo poiché gli obbligati non potranno esperire né il tentativo di conciliazione né il ricorso amministrativo.

La **conciliazione** e il **ricorso** sono **rimedi alternativi**, pertanto se i soggetti obbligati sono due, datore di lavoro e obbligato in solido, appare possibile che gli stessi attivino, entro 30 giorni, l'uno istanza di conciliazione e l'altro ricorso. In questi casi – specifica la nota – sarà preferibile dare corso, in via prioritaria, al tentativo di conciliazione e, una volta definita la conciliazione, si dovrà decidere il ricorso entro 60 giorni dalla presentazione. Il carico degli uffici e l'attuale situazione d'emergenza potrebbero, però, far superare il termine per decidere, con un eventuale danno del lavoratore coinvolto.

Nel seguito le **fattispecie a maggiore rilevanza** che possono riguardare il nuovo istituto:

Il mancato pagamento dei festivi

Nell'ambito di un'attività di vigilanza degli ispettori è accertato il mancato pagamento ai lavoratori delle retribuzioni e del lavoro festivo, comprese le maggiorazioni previste dal Ccnl. L'ispettore acquisisce le buste paga dei lavoratori, per quantificare il credito patrimoniale spettante. Adotta la diffida accertativa, con il calcolo analitico delle voci patrimoniali.

L'azienda propone **ricorso contro la diffida accertativa**, e il ricorso è parzialmente accolto. Il direttore ridetermina le voci del credito patrimoniale dei lavoratori, escludendo quelle per lavoro festivo, poiché non fondate su elementi probatori certi. L'atto è immediatamente esecutivo nei confronti dell'azienda.

La mancata retribuzione in un appalto

Gli ispettori accertano l'esecuzione di un appalto di servizi con l'impiego di dieci lavoratori ai quali non sono corrisposte le retribuzioni per sei mesi. L'accertamento riguarda anche la genuinità dell'appalto. La diffida accertativa è notificata al datore di lavoro e all'obbligato in solido. Entro 30 giorni dalla notifica, il datore promuove il tentativo di conciliazione.

L'ufficio notifica la convocazione anche all'appaltante. In sede di conciliazione l'appaltatore raggiunge un accordo, mentre l'obbligato in solido è assente. L'ufficio notifica la diffida ai lavoratori e informa l'obbligato in solido dell'accordo. I lavoratori potranno mettere in esecuzione l'accordo o la diffida, nei limiti del credito accertato.

Il mancato rispetto dei riposi

In un'ispezione presso un'azienda con cento dipendenti, l'Ispettorato del lavoro constata che dalle registrazioni dell'orario di lavoro sul Libro unico non è possibile accertare il rispetto del riposo settimanale di 11 ore consecutive nell'arco di 24 ore e della pausa intermedia ogni 6 ore di lavoro.

È legittima la disposizione dell'ispettore del lavoro che prescrive l'uso di un sistema meccanico di rilevamento delle presenze, con indicazione degli orari di entrata e di uscita, per consentire agli organi di controllo di verificare l'osservanza della normativa sull'orario di lavoro.

La mancata formazione dell'apprendista

Un contratto di apprendistato professionalizzante prevede un periodo formativo di tre anni e un monte ore di formazione formale tecnico-professionale e specialistica di 120+120+120 (360 ore). L'apprendista, alla metà del secondo anno, ha effettuato solo 60 ore di formazione.

Gli ispettori non possono applicare la disposizione dell'articolo 47 del Dlgs 81/2015

poiché il debito formativo non è recuperabile. Si applica invece la sanzione del versamento della differenza tra la contribuzione versata e quella dovuta, maggiorata del 100%.

Rimanendo a disposizione per qualsiasi chiarimento, porgiamo distinti saluti

Studio Mengucci