

ADAPT - Scuola di alta formazione sulle relazioni industriali e di lavoro
Per iscriverti al Bollettino ADAPT [clicca qui](#)
*Per entrare nella **Scuola di ADAPT** e nel progetto **Fabbrica dei talenti***
scrivi a: selezione@adapt.it

Bollettino ADAPT 21 dicembre 2020, n. 47

L'art. 12 bis del d.l. n. 76/2020 ("Misure urgenti per la semplificazione e l'innovazione digitale") ha riformato, per quanto qui interessa, il provvedimento di disposizione disciplinato dall'art. 14 del d.lgs. n. 124/2004. Scopo evidente della novella è ampliare lo spettro di operatività dell'istituto, che aveva avuto scarso rilievo pratico, attraverso la ridefinizione delle sue condizioni di applicabilità. La nuova disciplina, anche per come interpretata dall'Ispettorato nazionale del lavoro, è destinata potenzialmente a trovare notevole applicazione concreta e risulta, pertanto, di sicuro interesse per gli operatori del settore lavoristico.

Il superato provvedimento di disposizione

L'originario provvedimento di disposizione era previsto nell'art. 14 del d.lgs n. 124/2004, che disponeva, al primo comma che *"Le disposizioni impartite dal personale ispettivo in materia di lavoro e di legislazione sociale, nell'ambito dell'applicazione delle norme per cui sia attribuito dalle singole disposizioni di legge un apprezzamento discrezionale, sono esecutive"*. Pur nella sua laconicità, **il testo normativo aveva fatto convergere gli interpreti su un dato, secondo cui la legge autorizzava il personale ispettivo a creare, in capo al destinatario, obblighi nuovi**, non previsti dall'ordinamento. In tal senso, era chiaro l'orientamento del Ministero del lavoro, secondo cui *"la disposizione impone al datore di lavoro un obbligo nuovo, che viene a specificare quello genericamente previsto dalla legge, specie laddove essa non regolamenta fin nei dettagli la singola fattispecie considerata"* (**circolare n. 24/2004**)¹.

Quindi, come la stessa disposizione esplicitava, l'ispettore era dotato di un vero e proprio potere

discrezionale di determinare, *ex novo*, obblighi di condotta che i datori di lavoro erano tenuti a rispettare, pena l'applicazione della sanzione di cui all'art. 11 del D.P.R. n. 520/1955 (cfr. ancora **circolare n. 24/2004**).

Tuttavia, **lo spazio di applicabilità dello strumento appariva**, già in astratto, **piuttosto limitato**, essendo il campo di azione dell'organo ispettivo ordinariamente presidiato da rigidi vincoli, sostanziali e procedurali, difficilmente compatibili con un atto discrezionale. Da questo punto di vista, è infatti noto che **il principio di legalità impone la predeterminazione per legge tanto delle varie figure di illecito, amministrativo o penale, che l'organo ispettivo è tenuto ad accertare**, quanto dei poteri esercitabili dallo stesso. L'esperienza pratica non ha smentito tali previsioni, dal momento che, a tutt'oggi, scarse risultano le concrete applicazioni del provvedimento di cui all'art. 14.

La nuova disciplina

Il legislatore odierno è stato mosso dal chiaro scopo di rilanciare l'istituto, ampliandone il margine di operatività. In tal senso, va letto il nuovo disposto dell'art. 14, comma 1, secondo cui *"Il personale ispettivo dell'Ispettorato nazionale del lavoro può adottare nei confronti del datore di lavoro un provvedimento di disposizione, immediatamente esecutivo, in tutti i casi in cui le irregolarità rilevate in materia di lavoro e legislazione sociale non siano già soggette a sanzioni penali o amministrative"*.

Come si può agevolmente notare, **la legge adopera un'espressione tendenzialmente omnicomprensiva, che potrebbe definirsi "di chiusura" del sistema**. In questo senso, il precetto normativo riguarda la generalità delle ipotesi di "irregolarità" sprovviste di sanzioni, le c.d. "norme imperfette". In tal modo, rispetto alla disciplina originaria, la prospettiva dell'istituto è stata completamente ribaltata; infatti, da provvedimento che crea(va) obblighi nuovi, la disposizione è ora atto che interviene su obblighi già previsti dall'ordinamento. Da questo punto di vista, quindi la disposizione da atto impositivo/creativo diventa atto ricognitivo. L'attuale disposizione, pertanto, può essere accostata ad una sorta di "messa in mora" del destinatario, con una tipica conseguenza per l'inosservanza, come vedremo.

Tali notazioni conducono a ritenere che, contrariamente al passato, **l'atto non può essere applicato a casi in cui la legge** – o il contratto collettivo, secondo l'orientamento dell'INL di cui *infra* – **non preveda alcun obbligo in capo al datore di lavoro**. Si può citare in proposito un'ipotesi, culminata in una vicenda giudiziaria complessa², nella quale il personale ispettivo aveva imposto, con disposizione, un sistema di rilevazione automatica delle presenze ad un'impresa di sorveglianza privata, onde consentire la verifica dell'osservanza dei limiti normativi degli orari di lavoro dei dipendenti. Ebbene, stante l'attuale formulazione dell'art. 14 cit., nell'ipotesi menzionata la disposizione non risulta più adottabile, giacché la legge non impone al datore di lavoro alcun obbligo di installare meccanismi di rilevazione automatica delle presenze. Peraltro, occorre considerare l'orientamento dell'INL circa il rapporto tra la disposizione riformata e lo "storico" provvedimento di cui agli artt. 10 e 11 D.P.R. n. 520/1955, che potrebbe mettere in discussione tali conclusioni (v. *infra*).

Chiarito il fine del legislatore, si rende necessaria **l'analisi degli elementi della nuova fattispecie normativa**. Vari sono gli aspetti da approfondire: i soggetti titolari del potere, la nozione di "irregolarità", il carattere discrezionale o vincolato del provvedimento, nonché le modalità applicative con particolare riguardo al termine per ottemperare.

Organi titolari del potere

Circa il primo punto, la legge fa riferimento testuale al personale ispettivo dell'Ispettorato nazionale del lavoro; ne deriva che sono legittimati a esercitare la potestà in argomento, oltre che il personale ispettivo che proviene dal Ministero del lavoro, anche gli organi accertatori degli istituti previdenziali, ai quali invero l'**art. 1, comma 2 del d.lgs. n. 149/2015** affida loro, in generale, i poteri "*già assegnati al personale ispettivo del Ministero del lavoro e delle politiche sociali*".

La nozione di "irregolarità" e fonti degli obblighi

Circa la nozione di “irregolarità”, invece, qualche dubbio di identificazione sorge dal fatto che il precetto normativo utilizza un termine diverso da quelli, tradizionalmente adottati dalla legge sanzionatoria, di “violazioni” (cfr. **legge n. 689/81**) o di “inosservanze” (cfr. **d.lgs. n. 124/2004**). Peraltro, l’associazione, operata dalla legge, della parola “irregolarità” alle sanzioni, penali o amministrative, fa propendere per l’identificazione di essa con le nozioni citate di “violazioni” o “inosservanze”. Trattasi, dunque, di violazioni per le quali la legge non prevede sanzioni, le menzionate “norme imperfette”. Quindi, **l’ispettore può emanare il provvedimento in tutti i casi in cui accerti la violazione di un obbligo sprovvisto di sanzioni**. Quanto alla individuazione delle fonti degli obblighi inosservati, non possono sussistere dubbi sulla quella primaria legislativa: si pensi ai casi di omessa concessione della pausa ai lavoratori dopo sei ore consecutive di lavoro (**art. 8 d.lgs. n. 66/2003**).

Secondo l’Ispettorato nazionale del lavoro, ulteriore fonte di obblighi, in relazione alla quale è possibile l’adozione della disposizione, è il contratto collettivo applicato – anche di fatto – dal datore di lavoro (**circolare n. 5/2020**). Con tale orientamento, l’INL amplia notevolmente l’ambito di operatività del provvedimento in esame, atteso che, pur sussistendo talune ipotesi in cui la violazione di clausole della contrattazione collettiva dia luogo a sanzioni amministrative, queste sono limitate a taluni specifici settori – soprattutto i tempi di lavoro di cui al d.lgs. n. 66/2003 – e non costituiscono certo il contesto ordinario di applicazione del diritto punitivo. Sicché, al contrario di quelli legislativi, i casi di inosservanze contrattuali collettive non sanzionate, in via penale o amministrativa, sono quantitativamente molto significativi. L’indirizzo dell’Agenzia ispettiva s’inscrive, da questo punto di vista, nella segnalata logica di rilancio dell’istituto, al fine di tutelare la posizione dei lavoratori. Coerentemente con tale impostazione, la recente **nota INL n. 1062 del 30 novembre 2020** ha stabilito la “piena utilizzabilità” del nuovo potere di disposizione, per indurre il datore di lavoro al rispetto di obblighi che trovano la propria fonte esclusiva nella contrattazione collettiva, in riferimento agli “addetti ai servizi di vigilanza privata” che l’art. 2, comma 2 del d.lgs. n. 66/2003 esclude dall’ambito di applicazione del regime sanzionatorio previsto dall’art. 18-*bis* del medesimo decreto.

Viceversa, **l’Ispettorato** condivisibilmente **esclude che fonte degli obblighi oggetto di disposizione possano essere i contratti individuali di lavoro**, giacché in caso contrario il provvedimento in esame rischierebbe seriamente di sovrapporsi alla diffida accertativa di cui all’art. 12 del d.lgs. n. 124/2004, anch’essa riformata con l’intervento normativo di cui sopra.

La previsione sanzionatoria

La conseguenza prevista per l'inosservanza del provvedimento è l'applicazione di una sanzione amministrativa da 500 euro a 3.000 euro ed è espressamente esclusa l'applicabilità della diffida di cui all'articolo 13 comma 2 del d.lgs. n. 124/2004 (art. 14, comma 3). Pertanto, in sede accertativa, ai sensi dell'art. 16 della legge n. 689/81, l'organo ispettivo ammetterà il trasgressore - e l'eventuale obbligato in solido - al pagamento in misura ridotta, pari a 1.000 euro. Sul piano tecnico, occorre osservare che tale previsione sanzionatoria determina, sebbene mediatamente, una fattispecie punitiva per obblighi per i quali la legge non stabilisce sanzioni.

La fattispecie sanzionatoria che si viene così a creare ha il carattere dell'“eventualità”, in quanto la sua applicazione è rimessa a due condizioni: per un verso, l'adozione concreta della disposizione e, per l'altro, la sua inottemperanza. A tale proposito, rileva significativamente comprendere la natura discrezionale, o meno, del provvedimento, giacché la soluzione affermativa affiderebbe all'organo ispettivo una sostanziale potestà creativa di fattispecie sanzionatorie, la cui compatibilità con il principio di legalità di cui all'art. 1 della legge n. 689/81 sarebbe tutta da verificare. La preferibile soluzione negativa è dunque suggerita, oltre che dalla letterale scomparsa del sintagma “apprezzamento discrezionale” di cui alla previgente versione dell'art. 14, soprattutto dall'esigenza di evitare tale criticità. Peraltro, l'INL non ha preso esplicitamente posizione sul punto, nella citata circolare n. 5/2020.

La prospettiva della vincolatività imporrebbe al personale ispettivo l'adozione dell'atto in tutte le ipotesi illecite, di natura legislativa o contrattuale collettiva, non presidiate da sanzioni. **Tale soluzione appare non solo rispondente al principio di legalità delle sanzioni, ma anche rispettosa della parità di trattamento dei soggetti ispezionati**, altrimenti esposti a trattamenti sanzionatori subordinati alle valutazioni discrezionali dell'organo ispettivo.

La legge tace sul, pur necessario, termine per ottemperare all'ordine ispettivo contenuto nella disposizione, né il primo orientamento dell'INL, nella menzionata circolare n. 5/2020, ha colmato la

lacuna. Ciò significa che, se si può discutere circa la natura dell'atto, è certo invece che la legge ha inteso assegnare un margine discrezionale all'organo ispettivo nel determinare i tempi dell'adempimento datoriale. In concreto, la durata del termine sarà condizionata dalla consistenza dell'obbligo inadempito e dalla correlativa latitudine della condotta di ottemperanza, secondo un criterio di adeguatezza e proporzionalità.

La disposizione di cui agli artt. 10 e 11 del D.P.R. n. 520/1955

Circa i rapporti con figure affini, viene in rilievo l'atto di disposizione di cui agli artt. 10 e 11, D.P.R. n. 520/1955. In merito conviene prendere le mosse dalla menzionata circolare n. 5 dell'INL, secondo cui - come già sostenuto nella circolare del Ministero del lavoro n. 24/2004 - la riedizione dell'art. 14 del d.lgs. n. 124/2004 non incide sulla vigenza degli artt. 10 e 11 del D.P.R. n. 520/1955 che disciplinano l'originario potere di disposizione. L'Ispettorato osserva che l'intervento riformatore produce esclusivamente l'effetto di estendere tale potere, rendendolo applicabile, oltre che nei casi sopra illustrati, nei seguenti:

1. **in materia di prevenzione infortuni;**
2. **per l'applicazione di norme obbligatorie per cui sia attribuito all'Ispettorato dalle singole leggi un apprezzamento discrezionale** (art. 10 del D.P.R. n. 520/1955).

L'Ispettorato aggiunge che in corrispondenza delle diverse figure si registrano differenti regimi sanzionatori: la mancata ottemperanza alla disposizione di cui all'art. 10 del D.P.R. n. 520/1955, impartita in relazione alla materia della "prevenzione infortuni" o in relazione ad altre disposizioni di legge per le quali è previsto un "apprezzamento discrezionale" da parte del personale ispettivo, sono punite con la sanzione amministrativa da 515 a 2.580 euro, ovvero con la pena dell'arresto fino ad un mese o dell'ammenda fino a 413 euro *"se l'inosservanza riguarda disposizioni impartite dagli ispettori del lavoro in materia di sicurezza o igiene del lavoro"*.

In riferimento al caso sopra menzionato al n. 2, l'orientamento dell'Agenzia unica ispettiva merita qualche notazione. All'indomani della riforma dei servizi ispettivi, operata dal d.lgs. n. 124/2004, gli interpreti avevano per lo più ritenuto abrogato, ex art. 19 dello stesso decreto, il precetto dell'art. 10 del D.P.R. n. 520 cit., per la sua evidente incompatibilità con l'art. 14, il quale ne riproduceva

sostanzialmente il contenuto. Ora, mutato il quadro normativo, l'INL sostiene la "reviviscenza" dell'art. 10; se così è, il potere dispositivo -oltre che in materia di prevenzione infortuni - è esercitabile in via generale anche "per l'applicazione di norme obbligatorie per cui sia attribuito all'Ispettorato dalle singole leggi un apprezzamento discrezionale". Assecondando il parere dell'Ispettorato, la riforma avrebbe allora ampliato lo spettro operativo del provvedimento non solo nel senso che già emerge con immediatezza dalla riforma normativa e di cui si è sopra riferito, ma anche nel senso della "sommatoria" delle precedenti ipotesi - di cui agli art. 10 e 11 D.P.R. n. 520 e art. 14 - con le nuove.

Impugnazione

In relazione ai mezzi di impugnazione, **non si registrano novità**, giacché, come nel previgente regime, il comma 2 dell'art. 14 prevede il ricorso, entro 15 giorni, al Direttore dell'Ispettorato territoriale del lavoro, il quale decide entro i successivi 15 giorni. Decorso inutilmente tale termine, **è previsto il silenzio-rigetto**. Il ricorso non sospende l'esecutività della disposizione.

Carmine Santoro

Funzionario Ispettorato nazionale del lavoro

Adapt Professional Fellow

 @carminesantoro

**Il presente contributo è frutto esclusivo del pensiero dell'autore e non impegna l'Amministrazione di appartenenza.*

¹ Per ulteriori approfondimenti si veda E. Massi, *Potere di disposizione degli ispettori del lavoro: rischi e sanzioni per le aziende*, in *Quotidiano IPSOA*, 14 ottobre 2020; M. Pagano, *Diffida e disposizione, nuovi poteri agli ispettori del lavoro*, in *La consulenza del lavoro*, 2020, 11, 12; V.

Lippolis, *Diffida accertativa per crediti patrimoniali e provvedimento di disposizione*, in *DPL*, 2020, 45, 2729 ss.. C. Santoro, *Legittimo il potere di disposizione ispettivo in materia di orario di lavoro* in *Boll. ADAPT*, 15 giugno 2015; P. Rausei, *Disposizioni del personale ispettivo - Art. 14*, in P. Rausei, M. Tiraboschi (a cura di), *L'ispezione del lavoro dieci anni dopo la riforma. Il d.lgs. n. 124/2004 fra passato e futuro*, ADAPT University press, 2014, 317.

² Cfr. TAR Lombardia 28 marzo 2011, n. 830 e Consiglio di Stato 4 maggio 2015, n. 5801.