



Il decreto legislativo n. 36/2014: impiego dei minori solo con il certificato penale

di Amedeo Tea

Tag: #minori #lavoro #certificato #penale

Con la pubblicazione del decreto legislativo n. 39 del 4 marzo 2014 sulla Gazzetta Ufficiale n. 68 del 22 marzo 2014, in attuazione della direttiva 2011/93/UE relativa alla lotta contro l'abuso e lo sfruttamento sessuale dei minori e la pornografia minorile (sostitutiva della decisione quadro 2004/68/GAI del Consiglio) viene introdotto dall'art. 2 del suddetto decreto il nuovo art. 25-bis che impone un nuovo obbligo in capo al *“soggetto che intenda impiegare al lavoro una persona per lo svolgimento di attività professionali o attività volontarie organizzate che comportino contatti diretti e regolari con minori”*.

Invero, a partire dal 6 aprile 2014 il campo di applicazione interesserà una vasta platea di soggetti non soltanto potenziali datori di lavoro, ma ogni altro soggetto che intenda impiegare una persona e quindi, per esempio, anche i committenti di collaborazioni e di lavori a progetto. L'attività può essere o meno retribuita dato che vi sono ricomprese anche le attività volontarie organizzate purché comportino contatti diretti e regolari con i minori. Si pensi per esempio agli asili, scuole, palestre associazioni di volontariato, babysitter.

In buona sostanza la fedina penale serve a verificare l'esistenza di condanne per taluno dei reati di cui agli articoli sotto indicati ovvero l'irrogazione di sanzioni interdittive all'esercizio di attività che comportino contatti diretti e regolari con minori.

Articoli del C.P.	Reato
600-bis	prostituzione minorile
600-ter	pornografia minorile
600-quater	detenzione di materiale pornografico
600-quinquies	pornografia virtuale
600-undecies	adescamento di minorenni

Dal punto di vista sanzionatorio, il comma 2 dell'art. 2 stabilisce che il datore di lavoro che non adempie all'obbligo è soggetto alla sanzione amministrativa pecuniaria del pagamento di una somma da euro 10.000,00 ad euro 15.000,00.

Con la [circolare 3 aprile 2014](#), il Ministero di grazia e giustizia è intervenuto sul nuovo obbligo precisando la procedura che deve seguire il datore di lavoro per adempiere a quanto previsto dalla

norma. In particolare in attesa che, l'ufficio del casellario centrale adegui il sistema informativo al fine di fornire al datore di lavoro il certificato di cui al richiamato articolo 25, che contenga però le sole iscrizioni di provvedimenti riferiti ai reati espressamente indicati nell'articolo 25-bis, in ossequio alla normativa sulla Privacy, i datori di lavoro dovranno fornire agli uffici locali del casellario presso ogni Procura della Repubblica il "consenso" dell'interessato, al fine del rilascio dell'attuale certificato penale del casellario giudiziale. La citata circolare comprende altresì i moduli (allegati al presente lavoro) per la richiesta del certificato e per l'acquisizione del consenso dell'interessato. I costi per il rilascio del certificato sono: 16 euro di bollo e 3.54 euro per i diritti di segreteria (7,08 euro in caso di urgenza).

In fase di applicazione della nuova normativa sono diversi i dubbi appalesati che necessitano di chiarimenti interpretativi. Per esempio occorrerà individuare le attività che comportino *contatti diretti e regolari con i minori* e soprattutto se la normativa interesserà i rapporti di lavoro preesistenti o quelli dalla data di entrata in vigore. Il certificato ha una validità di 6 mesi dalla data del rilascio e comunque contempla le condanna definitive e non indica i procedimenti pendenti. Non si capisce poi se la competenza all'applicazione del provvedimento sanzionatorio sia o meno in capo agli organi di vigilanza del Ministero del lavoro i cui destinatari sembrano almeno dal dettato normativo solo i datori di lavoro. In tal senso lo stesso ministero sempre, con riferimento al [Decreto legislativo n. 39 del 4 marzo 2014](#) recante *Attuazione della direttiva 2011/93/UE relativa alla lotta contro l'abuso e lo sfruttamento sessuale dei minori e la pornografia minorile*, ha pubblicato due distinte note di chiarimento: la prima ([nota di chiarimento sulla portata applicativa delle disposizioni dell'articolo 2 del decreto legislativo n. 39 del 2014 in materia di lotta contro l'abuso e lo sfruttamento sessuale dei minori e la pornografia minorile](#)) riferita alla portata applicativa, la seconda ([nota di chiarimento sui tempi di rilascio dei certificati del casellario giudiziale secondo quanto disposto dall'articolo 2 del decreto legislativo n. 39 del 2014 in materia di lotta contro l'abuso e lo sfruttamento sessuale dei minori e la pornografia minorile](#)) ai tempi di rilascio dei certificati del Casellario giudiziale. Atteso che il decreto legislativo ha attuato fedelmente le prescrizioni di direttiva si chiarisce che l'obbligo di tale adempimento sorge soltanto ove il soggetto che intenda avvalersi dell'opera di terzi – soggetto che può anche essere individuato in un ente o in un'associazione che svolga attività di volontariato, seppure in forma organizzata e non occasionale e sporadica – si appresti alla stipula di un contratto di lavoro; l'obbligo non sorge, invece, ove si avvalga di forme di collaborazione che non si strutturino all'interno di un definito rapporto di lavoro.

Di ciò si ha sicura conferma dalla lettura del comma 2 dell'articolo 25-bis di nuovo conio, nella parte in cui riserva la sanzione amministrativa pecuniaria, per il caso di mancato adempimento dell'obbligo di richiedere il certificato del casellario giudiziale, al "datore di lavoro", espressione questa che non lascia margini di dubbio nell'individuazione dell'ambito di operatività delle nuove disposizioni.

Esse – si ribadisce – valgono soltanto per l'ipotesi in cui si abbia l'instaurazione di un rapporto di lavoro, perché al di fuori di questo ambito non può dirsi che il soggetto, che si avvale dell'opera di terzi, assuma la qualità di "datore di lavoro".

Non è allora rispondente al contenuto precettivo di tali nuove disposizioni l'affermazione per la quale l'obbligo di richiedere il certificato del casellario giudiziale gravi su enti e associazioni di volontariato pur quando intendano avvalersi dell'opera di volontari; costoro, infatti esplicano un'attività che, all'evidenza, resta estranea ai confini del rapporto di lavoro.

Quanto ai tempi di rilascio, la seconda nota di chiarimento interviene precisando che l'ufficio del Casellario centrale ha dato assicurazione circa la tempestività con cui saranno rilasciati i certificati richiesti a norma dell'art. 25-bis del d.P.R. n. 313 del 2002, recante disposizioni per l'impiego al lavoro di persone che, in ragione delle mansioni attribuite, debbano avere contatti diretti e regolari con minori.

La struttura organizzativa del Ministero ha affermato che i certificati saranno rilasciati entro qualche giorno dalla richiesta.

In ogni caso, onde evitare che nella fase di prima applicazione della nuova normativa, possano verificarsi inconvenienti organizzativi, si ritiene che, fatta la richiesta di certificato al Casellario, il datore di lavoro possa procedere all'impiego del lavoratore anche soltanto, ove siano organo della pubblica amministrazione o gestore di pubblico servizio, mediante l'acquisizione di una dichiarazione del lavoratore sostitutiva di certificazione, circa l'assenza a suo carico di condanne per taluno dei reati di cui agli articoli 600-bis, 600-ter, 600-quater, 600-quinquies e 609-undecies del codice penale, ovvero dell'irrogazione di sanzioni interdittive all'esercizio di attività che comportino contatti diretti e regolari con minori.

Per l'ipotesi in cui il datore di lavoro sia privato, nelle more dell'acquisizione del certificato del casellario, sempre che puntualmente richiesto, si ritiene che si possa procedere all'assunzione in forza di una dichiarazione del lavoratore sostitutiva dell'atto di notorietà, avente il medesimo contenuto della dichiarazione sostitutiva di certificazione, eventualmente da far valere nei confronti dell'organo pubblico accertatore la regolarità della formazione del rapporto di lavoro.

Da ultimo con la [circolare n. 9 del 11 aprile 2014](#), il Ministero del lavoro e della politiche sociali è intervenuto nuovamente al fine di «approfondire ulteriori aspetti della nuova disposizione». In particolare, di seguito i relativi contenuti:

- a) l'adempimento in questione concerne esclusivamente i nuovi rapporti di lavoro costituiti a decorrere dal 6 aprile u.s. e non si applica ai rapporti di lavoro già in essere a tale data;
- b) l'obbligo si applica non solo alle tipologie di lavoro subordinato ma anche alle collaborazioni di natura autonoma per esempio a progetto e le associazioni in partecipazione;
- c) l'obbligo non riguarda i rapporti di volontario. Si precisa che per le organizzazioni di volontariato, l'obbligo di richiedere il certificato sussiste nei soli casi in cui le stesse, per lo svolgimento di attività volontarie organizzate, assumono la veste di datori di lavoro;
- d) fuori dal campo applicativo della disposizione sono i datori di lavoro domestico (es. baby-sitter) in quanto il legislatore ha inteso tutelare i minori quando gli stessi sono al di fuori dell'ambito familiare, ambito nel quale il genitore "datore di lavoro" può direttamente con maggior efficacia attuare tutte le cautele necessarie nei confronti del bambino/ragazzo;
- e) l'adempimento è posto a carico della agenzie di somministrazione qualora, dal relativo contratto di fornitura, risulti evidente l'impiego del lavoratore nelle attività in questione;
- f) l'obbligo non riguarda i dirigenti, i responsabili, preposti e tutte quelle figure che sovrintendono alla attività svolta dall'operatore diretto, che possono avere un contatto solo occasionale con i minori;
- g) l'obbligo sussiste soltanto nelle attività che implicano un contatto necessario ed esclusivo con una platea di minori (ad esempio insegnanti di scuole pubbliche e private, conducenti di scuolabus, animatori turistici per bambini/ragazzi, istruttori sportivi per bambini/ragazzi, personale addetto alla somministrazione diretta di pasti all'interno di mense scolastiche, ecc.). Restano esclusi quelle attività che non hanno una platea di destinatari preventivamente determinabile, in quanto rivolte ad una utenza indifferenziata;
- h) in carenza della certificazione è comunque possibile impiegare il lavoratore sulla base di una dichiarazione sostitutiva dell'atto di notorietà da esibire agli organi di vigilanza.

Amedeo Tea
Consulente del lavoro