



Dopo il correttivo ancora dubbi sull'efficacia delle norme antifrode per il lavoro accessorio

di Pierluigi Rausei

Tag: #correttivo #sanzioni #voucher #lavoroaccessorio

L'art. 1, comma 1, del decreto legislativo 24 settembre 2016, correttivo ai decreti delegati attuativi della legge n. 183/2014, cd. *Jobs Act*, riguarda le modifiche al d.lgs. n. 81/2015 e, segnatamente, nella lettera b), al modello di gestione delle prestazioni di lavoro accessorio e al sistema sanzionatorio introdotto a contrasto dell'uso distorto e fraudolento.

Nel voler sintetizzare la portata del decreto correttivo in materia di lavoro accessorio, attiene anzitutto alla specificazione dei termini della comunicazione preventiva per attivare le singole prestazioni accessorie, alla introduzione di una nuova specifica sanzione amministrativa per l'omessa o irregolare effettuazione dell'adempimento informativo preliminare, ma anche forse – confrontando il testo dello schema di decreto con quello adottato in via definitiva – alla estensione del doppio limite economico di operatività del *voucher* (sancito dall'art. 48, comma 1, del d.lgs. n. 81/2015) anche al settore agricolo.

La prima delle tre modifiche riguarda l'introduzione di un termine massimo stringente per la effettuazione della comunicazione preventiva, obbligo che deve essere adempiuto almeno un'ora prima dell'inizio (*“almeno 60 minuti prima”*) della prestazione di lavoro accessorio richiesta dal committente. Rispetto allo schema di decreto qui viene risolto ogni dubbio interpretativo con riferimento all'arco temporale delle prestazioni oggetto della comunicazione, perché la norma – nel precisare che per il settore agricolo la comunicazione preventiva può riguardare *“un arco temporale non superiore a 3 giorni”* (erano 7 nello schema di decreto) – di fatto afferma che imprenditori non agricoli e professionisti devono effettuare la comunicazione in argomento per ogni singola giornata di lavoro accessorio e nell'ambito della stessa giornata per ogni singola prestazione, se non resa in continuità ma frazionata.

Sulle modalità di effettuazione della comunicazione permane l'incomprensibile passaggio da un testo normativo che prevedeva (nell'originario d.lgs. n. 81/2015) una comunicazione effettuata attraverso modalità telematiche, che comprendeva anche sms o posta elettronica, a un testo che richiama espressamente soltanto questi ultimi due strumenti in via esclusiva (salvo richiamare *de futuro* ulteriori modalità individuate con decreto ministeriale *“in funzione dello sviluppo delle tecnologie”*).

Il secondo correttivo riguarda l'introduzione di una sanzione pecuniaria amministrativa *ad hoc* (che replica sostanzialmente quella già prevista dall'art. 15, comma 3, del d.lgs. n. 81/2015 per il lavoro intermittente) a garanzia dell'effettivo (tempestivo e corretto) adempimento della comunicazione preventiva.

Si tratta, tuttavia, di una previsione che sembra delineare un sistema sanzionatorio fragile e, soprattutto, incoerente rispetto alle finalità della norma del decreto correttivo che dichiaratamente si volge a contrastare fenomeni di utilizzo irregolare, fraudolento e abusivo del lavoro accessorio, giacché viene fortemente ridotta (se non quasi azzerata) la possibilità di applicare la maxisanzione contro il lavoro sommerso nei casi di omessa comunicazione, che al contrario trovava ordinaria applicazione con il testo originario del d.lgs. n. 81/2015.

Il terzo correttivo, volendo dare un senso a ciò che manca rispetto al testo presentato al Parlamento dopo i pareri resi dalle Camere, sembrerebbe riguardare l'estensione del doppio limite economico di legittimità dell'utilizzo dei voucher anche a gli imprenditori agricoli che, nel testo proposto a giugno 2016 venivano svincolati dal limite individuale per ciascun committente (in conformità a quanto già affermato in sede di prassi amministrativa).

Una comunicazione preventiva per singola giornata (per tre giorni in agricoltura)

Dirimpiente appare la modifica contenuta nell'art. 1, comma 1, lettera b), del decreto correttivo, che riscrive integralmente l'art. 49, comma 3, del d.lgs. n. 81/2015, con specifico riferimento agli obblighi informativi preventivi a carico del committente che fa ricorso al lavoro accessorio.

La disposizione, che il decreto di riforma sostituisce, aveva introdotto nell'ordinamento uno specifico obbligo di comunicazione preventiva alla Direzione territoriale del lavoro, per i soli committenti imprenditori o professionisti, riguardante i dati anagrafici, il codice fiscale del lavoratore e il luogo della prestazione, per le attività di lavoro accessorio relative ad un arco temporale non superiore a 30 giorni, da effettuarsi con modalità telematiche, anche attraverso sms o posta elettronica. Tale comunicazione obbligatoria era destinata a sostituire la comunicazione preventiva telematica semplificata disciplinata dalla Circolare Inps n. 177/2013 (in base agli artt. 2 e 5 del D.M. 12 marzo 2008, attuativo dell'art. 72, comma 5, del D. Lgs. n. 276/2003), rivolta tuttavia alla generalità dei committenti, mentre la comunicazione ora novellata interessa, come detto, esclusivamente i committenti imprenditori o professionisti. Fatto sta, però, che ad oltre un anno di distanza dall'entrata in vigore della norma ora corretta la stessa non era mai stata resa operativa, per cui - come chiarito dal Ministero del Lavoro con nota n. 3337/2015 - la comunicazione telematica preventiva fino all'entrata in vigore del correttivo è effettuata secondo le procedure Inps.

Il decreto correttivo riscrive, dunque, il terzo comma dell'art. 49 del d.lgs. n. 81/2015, anzitutto, per sostituire la Direzione territoriale del lavoro, con la sede territoriale competente dall'Ispettorato nazionale del lavoro, istituito dal d.lgs. n. 149/2015, di cui al DPR n. 109/2016, quale autorità destinataria della comunicazione preventiva.

In secondo luogo l'intervento correttivo interviene rispetto al termine massimo di effettuazione della comunicazione preventiva, che esige l'adempimento almeno un'ora prima dell'effettivo inizio della singola prestazione di lavoro accessorio.

Il terzo profilo di modifica sostanziale dell'obbligo di comunicazione preventiva già introdotto dal d.lgs. n. 81/2015 nel testo vigente, seppure non attuato, riguarda il venire meno della estensione della comunicazione ad un arco temporale non superiore ai trenta giorni successivi alla stessa. Il decreto correttivo, infatti, per i committenti imprenditori non agricoli o professionisti sembra rendere obbligatoria una comunicazione singola ed individuale per ciascuna prestazione giornaliera di lavoro accessorio, giacché la norma pone un limite temporale definito e più ampio rispetto alla singola giornata soltanto al lavoro accessorio reso in agricoltura dove si sancisce che la comunicazione può riguardare al massimo un arco temporale non superiore a tre giorni (erano sette giorni nello schema di decreto).

Quanto appena affermato trova conferma nel quarto aspetto correttivo che attiene specificamente ai contenuti della comunicazione, se la norma originaria del d.lgs. n. 81/2015, infatti, richiedeva l'esplicita indicazione dei dati anagrafici e del codice fiscale del lavoratore oltre al luogo della prestazione e alla durata della stessa per un massimo di trenta giorni, la disposizione del decreto correttivo richiede alternativamente i dati anagrafici o il codice fiscale del lavoratore, in ottica chiaramente semplificatoria per l'utilizzo del lavoro accessorio, mentre - raccogliendo le critiche subito sollevate dai commentatori (anche da chi scrive) e le osservazioni avanzate nei pareri resi sullo schema di decreto - fa obbligo, al committente imprenditore non agricolo o professionista, di indicare oltre al luogo non soltanto la durata generica della prestazione, ma precisamente l'ora di inizio e di fine della stessa unitamente alla esatta individuazione del giorno. Con ciò il testo normativo sembra fare realisticamente un passo avanti verso la effettiva tracciabilità delle prestazioni lavorative rese con *voucher*, se a tale passo in avanti non corrispondesse un rilevante passo indietro sul piano sanzionatorio.

D'altro canto, assai meno incisiva la tutela nel settore agricolo dove gli orari di inizio e fine della prestazione giornaliera di lavoro accessorio non devono essere indicati, potendosi limitare il committente imprenditore agricolo a comunicare - oltre ai dati anagrafici del lavoratore in alternativa al codice fiscale - il luogo e la durata della prestazione con riferimento ad un arco temporale non superiore a tre giorni.

Infine, ma forse soltanto per una sbadata costruzione tecnica della norma, il decreto correttivo sembra voler abbandonare le strumentazioni telematiche, espressamente previste dalla disposizione originaria del d.lgs. n. 81/2015, passando da una comunicazione da effettuarsi attraverso modalità telematiche, comprendenti anche sms o posta elettronica, a una comunicazione effettuata esclusivamente attraverso sms o posta elettronica; né pare adeguatamente robusta la previsione che rimanda ad "ulteriori modalità di comunicazione in funzione dello sviluppo delle tecnologie" da individuarsi con apposito decreto del Ministro del lavoro e delle politiche sociali, a fronte di una esplicita abrogazione del richiamo normativo testuale alle "modalità telematiche" che vengono espunte dal nuovo testo.

D'altra parte, non si comprende adeguatamente nel testo del decreto correttivo se il nuovo obbligo di comunicazione preventiva troverà immediata applicazione - dovendo comunque lo stesso essere definito sul profilo tecnico in sede amministrativa con circolare ministeriale contenente numero telefonico dedicato per sms e specificazione dell'indirizzo e-mail istituzionale da utilizzare - in quanto il terzo periodo del nuovo art. 49, comma 3, del d.lgs. n. 81/2015 afferma che mediante il menzionato decreto del Ministro del lavoro "*possono essere individuate modalità applicative della disposizione*", con ciò lasciando la previsione normativa in un limbo, sospesa fra il dover essere immediato (per l'immediata entrata in vigore del decreto correttivo) e il poter agire concreto (rimesso inevitabilmente a interventi della prassi ministeriale).

Una sanzione amministrativa per l'omessa comunicazione

Nel sostituire l'intero terzo comma dell'art. 49 del d.lgs. n. 81/2015, l'art. 1, comma 1, lettera b), del decreto correttivo, recupera (ricopia e trascrive) la previsione contenuta nell'art. 15, comma 3, del D.Lgs. n. 81/2015 a garanzia di effettività dell'analoga comunicazione preventiva per le prestazioni di lavoro intermittente, sancendo che per ciascun lavoratore accessorio per il quale sia stata omessa la comunicazione preventiva venga applicata una sanzione pecuniaria amministrativa da euro 400 ad euro 2.400, rispetto alla quale viene espressamente esclusa la possibilità di applicare la procedura di diffida precettiva di cui all'art. 13 del D.Lgs. n. 124/2004 (per cui nessuna differenza potrà essere operata, sul piano sanzionatorio, fra chi omette del tutto la comunicazione e chi la effe-

tua tardivamente anche in assenza di qualsiasi controllo ispettivo ovvero di qualsiasi impulso esterno a regolarizzare la condotta materialmente sanabile, in palese contrasto con la legge n. 183/2014 che incentivava il ricorso agli istituti premiali e di immediata regolarizzazione come la diffida appunto).

Ne deriva, dunque, che il committente di lavoro accessorio imprenditore non agricolo o professionista che non provvede alla comunicazione dell'ora di inizio e fine almeno un'ora prima dell'avvio della prestazione ovvero il committente agricolo che nello stesso termine non comunica le prestazioni dei tre giorni successivi, al fine di estinguere l'illecito amministrativo, sarà ammesso esclusivamente al pagamento della sanzione pecuniaria in misura ridotta, ai sensi dell'art. 16 della legge n. 689/1981, nella misura pari a 800 euro per ciascun lavoratore per il quale risulta omessa la comunicazione.

Peraltro, non soltanto la mera omissione della comunicazione risulta sanzionabile, ma anche l'aver effettuato la comunicazione con modalità e strumenti difformi da quelli previsti dalla legge, ovvero per averla effettuata priva dei contenuti essenziali richiesti dalla norma.

Uno spazio residuale minimo per la maxisanzione contro il sommerso

Tuttavia, come anticipato in premessa, il nuovo contenuto dell'art. 49, comma 3, del d.lgs. n. 81/2015, come delineato dal decreto correttivo, traccia un sistema sanzionatorio fragile e decisamente incoerente rispetto alle finalità della norma.

Se, infatti, come chiaramente emerge dalle indicazioni del Governo, il decreto correttivo è volto a contrastare ipotesi di ricorso abusivo, irregolare e fraudolento a prestazioni di lavoro accessorio, la previsione di una esplicita sanzione amministrativa per la violazione degli obblighi relativi alla comunicazione preventiva per l'utilizzo dei *voucher*, riduce fortemente, e quasi azzerava, la possibilità di applicare la maxisanzione contro il lavoro sommerso nei casi di omessa comunicazione come, invece, accadeva con il testo originario del d.lgs. n. 81/2015.

Già la Circolare n. 4/2013 del Ministero del Lavoro, infatti, richiamava la centralità della comunicazione preventiva ai fini della regolarità della prestazione e per non incorrere nella maxisanzione, la quale andava applicata dagli Ispettori del lavoro quando mancasse la comunicazione preventiva (all'Inps o alla Dtl nello scenario normativo ante-correttivo), perché si trattava di una ipotesi di non sussistenza del «titolo» che legittimava l'utilizzo del lavoro accessorio, pertanto la prestazione resa doveva considerarsi «in nero», in quanto si aveva una «prestazione di fatto, non censita preventivamente» dalle strutture pubbliche chiamate dalla legge a vigilare sulla corretta attuazione dell'istituto.

Con il nuovo testo, invece, nessuna maxisanzione potrà essere applicata con riferimento all'omesso adempimento dell'obbligo di comunicazione preventiva, se non nell'ipotesi in cui il committente imprenditore (anche agricolo) o professionista non abbia provveduto ad acquistare preventivamente ("*per ricorrere a prestazioni di lavoro accessorio*"), "*esclusivamente attraverso modalità telematiche*", i buoni orari, numerati progressivamente e datati, a norma dell'art. 49, comma 1, del d.lgs. n. 81/2015, ovvero quando i *voucher* pur regolarmente acquistati in via telematica non risultino più in corso di validità. Venendo meno, pertanto, l'efficacia di una tutela sostanziale effettiva, che faceva obbligo al datore di lavoro sanzionato per l'utilizzo del lavoro sommerso di regolarizzare integralmente con contratto di lavoro subordinato la prestazione lavorativa resa dal lavoratore (pretesamente accessorio) irregolarmente occupato.

Né potrà sostenersi agevolmente che la nuova sanzione amministrativa interesserà soltanto le comunicazioni preventive effettuate senza i contenuti richiesti dalla norma o con contenuti in tutto o in parte incompleti o non corretti, mentre per l'omessa comunicazione rimarrebbe applicabile la

maxisanzione contro il sommerso, perché il testo del decreto correttivo fa espresso riferimento alla violazione degli obblighi di comunicazione ("*in caso di violazione degli obblighi*") e non limitatamente ai contenuti in tutto o in parte omessi nella comunicazione preventivamente effettuata.

Legittimamente argomentabile, invece, la possibilità di adottare il provvedimento di sospensione dell'attività imprenditoriale (art. 14 del d.lgs. n. 81/2008), in assenza di comunicazione preventiva, dovendosi considerare il lavoratore (sedicente) accessorio, individuato in sede di accesso ispettivo intento nello svolgimento della propria prestazione, come personale «*non risultante dalla documentazione obbligatoria*» (sempreché venga superata la soglia del 20% del totale dei lavoratori presenti sul luogo di lavoro).

In buona sostanza, dunque, il quadro regolatorio e sanzionatorio della nuova comunicazione preventiva per il lavoro accessorio si presenta in un chiaro-scuro, nel quale le ombre e le luci si rincorrono e si confondono, impedendo di individuare con reale sicurezza il perseguimento della finalità annunciata di assicurare una piena tracciabilità dei *voucher* e di contrastarne in ogni caso l'utilizzo fraudolento o comunque illecito.

Nuovo limite economico per l'utilizzo del voucher in agricoltura?

Da ultimo, sia pure in forma interrogativa sembrerebbe essersi operato un terzo intervento riformatore che interessa il lavoro accessorio in agricoltura.


Va osservato, infatti, che l'art. 1, comma 1, *lettera b)*, dello schema di decreto correttivo approvato in giugno 2016 modificava anche l'alinea dell'art. 48, comma 3, del d.lgs. n. 81/2015 per escludere espressamente le prestazioni di lavoro accessorio rese in agricoltura dal doppio limite economico dettato dall'art. 48, comma 1, del d.lgs. n. 81/2015: quello generale inteso, per ciascun percipiente, come cumulativo rispetto alla totalità dei committenti - 7.000 euro netti, pari a 9.333 euro lordi (soggetti a rivalutazione annuale sulla base delle variazioni dell'indice ISTAT dei prezzi al consumo per le famiglie degli operai e degli impiegati) nel corso di un anno civile (dal 1° gennaio al 31 dicembre di ciascun anno, Circolare Inps n. 149/2015) - e quello specifico, riferito al singolo committente - 2.020 euro netti, pari a 2.693 euro lordi (pure soggetti a rivalutazione annuale) sempre in un anno civile.

Il testo finale del decreto correttivo non contiene più tale esplicita previsione normativa, a fronte di quanto richiesto esplicitamente dalla Commissione Lavoro della Camera nel proprio parere che invocava una generalizzazione - anche estesa al settore agricolo - del limite di 2.020 euro annui per le attività rese a favore di ciascun committente.

In assenza di esplicito chiarimento da parte del competente Ministero del Lavoro, peraltro, potrebbe ancora motivatamente sostenersi (in forza della Circolare ministeriale n. 4/2013, che sottolineava la specialità del settore agricolo) che le prestazioni di lavoro accessorio in agricoltura debbano seguire ad essere soggette al solo limite complessivo di 7.000 euro netti, anche per il singolo committente, ferma restando l'ammissibilità per le prestazioni di natura occasionale rese in attività agricole di carattere stagionale (da pensionati e da giovani con meno di 25 anni di età) e per quelle a favore degli agricoltori con basso volume di affari (precluse agli iscritti, nell'anno precedente, negli elenchi anagrafici dei lavoratori agricoli).

Pierluigi Rausei

ADAPT Professional Fellow e Docente di Diritto sanzionatorio del lavoro (*)

 @RauseiP

(*) *Le considerazioni contenute nel presente intervento sono frutto esclusivo del pensiero dell'Autore e non hanno carattere impegnativo per l'Amministrazione alla quale appartiene.*