Legge n. 123 del 3 Agosto 2007

Con l'introduzione della Legge n.123/2007 è stata disposta la "**sospensione dell'attività d'impresa"** a fronte della violazione delle norme a **tutela della salute e della sicurezza** dei lavoratori oppure a causa dell'utilizzo di lavoratori c.d. "**in nero**"

Possibilità di sospensione di ogni attività imprenditoriale (art.5)

La nuova Legge, a differenza della Legge n. 248/2006 articolo 36, ha esteso la sospensione dell'attività d'impresa **a tutti gli imprenditori** non solo, quindi, a quelli de settore edile ed ha ampliato sia il novero delle cause di sospensione che quello dei soggetti accertatori legittimati a comminare la sanzione.

Tratta di importantissime disposizioni per il contrasto del lavoro nero e per la tutela della sicurezza sul lavoro. Le violazioni a fronte delle quali può essere disposta la **sospensione dell'attività imprenditoriale** sono le seguenti:

- impiego, da parte dell'imprenditore, di un numero di lavoratori c.d. "in nero" che **superi il 20%** dei lavoratori regolarmente assunti;
- commissione di reiterate violazioni della normativa in materia di **orario di lavoro**, con particolare riferimento alla violazione degli articoli 4, 7 e 9 del D. Lgs. n. 66/2003;
- verificarsi di gravi e reiterate violazioni in materia di **salute e sicurezza sul lavoro**.

Occorre fare alcune precisazioni in merito a quali siano i lavoratori da considerarsi "in nero" e a quale sia la base di calcolo rispetto alla quale determinare la quota del 20% dei lavoratori "in nero".
Lavoratori "in nero", secondo le interpretazioni date dal Ministero del lavoro con circolare del 22 agosto 2007 n. 10797 sono solo quei prestatori di lavoro che non risultano registrati in alcuno dei documenti o comunicazioni espressamente previsti dalla legge e, pertanto, sono sconosciuti, sotto ogni punto di vista, agli Enti.
Per quanto riguarda il computo dei lavoratori regolarmente assunti, rispetto ai quali si deve calcolare il prescritto 20% di lavoratori "in nero", bisogna tener conto **solo dei lavoratori impiegati nell'unità produttiva oggetto della verifica** e non di tutti i dipendenti dell'azienda sottoposta all'accertamento.

Per quanto riguarda la sospensione dell'attività d'impresa a fronte della commissione di «reiterate violazioni della disciplina in materia di superamento dei tempi di lavoro, di riposo giornaliero e settimanale, di cui agli articoli 4 , 7 e 9 del decreto legislativo 8 aprile 2003, n. 66, e successive modificazioni», occorre fornire alcuni chiarimenti sul concetto di «reiterazione», il Ministero del lavoro, con circolare del 28 settembre 2006, n. 29, ha chiarito che, per integrare il concetto di «reiterate violazioni» a cui fa riferimento l'art. 5 della legge n. 123/2007, occorre la «ripetizione di una o più delle diverse condotte illecite contemplate nella norma in esame, riferita ad almeno un lavoratore, in un determinato arco temporale (l'art. 8 bis della legge n. 689/1981, ad esempio, prende in considerazione gli ultimi 5 anni), tale da non poter considerare la condotta stessa meramente occasionale».
Infine, per quanto riguarda la fattispecie che prevede la sospensione dell'attività d'impresa a fronte della verifica di «gravi e reiterate violazioni della disciplina in materia di tutela della salute e della sicurezza sul lavoro», occorre preliminarmente chiarire che essa si riferisce anche alle imprese edili, così come peraltro precisato dal Ministero del lavoro.
Emerge poi evidente che la fattispecie in questione richiede trattarsi non di semplici violazioni, ma di violazioni «**gravi e reiterate**», requisiti che debbono concorrere entrambi. Il Ministero del lavoro è intervenuto sul tema, chiarendo che

devono intendersi violazioni «gravi» quelle per le quali è prevista l'irrogazione delle pene più rilevanti sia sotto il profilo detentivo che pecuniario e che si è in presenza dell'elemento della reiterazione della violazione laddove si possa riscontrare una recidività aggravata.
Ai fini della verifica della sussistenza della recidiva, il Ministero ha peraltro fornito agli accertatori alcune indicazioni, quali:

- richiedere al datore di lavoro ispezionato di fornire copia dei verbali redatti dal personale ispettivo delle Asl negli ultimi 5 anni;
- acquisire una dichiarazione sostitutiva del datore di lavoro circa l'assenza di provvedimenti a suo carico nei 5 anni precedenti.

La novità apportata dalla Legge 123/2007 rispetto alla disciplina prevista dalla legge n. 248/2006 è rappresentata principalmente dall'ambito di applicazione della normativa.
Infatti, mentre l'articolo 36 bis si rivolgeva esclusivamente al settore edile, l'articolo 5 della legge n. 123/2007 ha applicazione generalizzata a tutti i soggetti imprenditori, escludendo i soggetti che non esercitano attività di impresa.
Sotto il profilo dell'analisi terminologica, l'utilizzo del termine «**attività imprenditoriale**» da parte del Legislatore del 2007 poneva la questione circa la possibilità di applicare il provvedimento della sospensione dell'attività a tutta l'impresa o solo all'unità produttiva.
A tal proposito, è intervenuto il chiarimento ministeriale (circolare del 22 agosto 2007) che ha precisato che l'allocuzione «attività imprenditoriale» fa riferimento soltanto all'unità produttiva e, pertanto, l'oggetto della sospensione riguarderà unicamente la sede oggetto dell'accertamento e non tutto il complesso aziendale.
Un ulteriore aspetto che attiene all'ambito di applicazione della norma e al rapporto tra la stessa e l'articolo 36 bis della legge n. 248/2006 è quello relativo ai *differenti* soggetti legittimati all'irrogazione della sanzione della sospensione.
Mentre la norma del 2006 (riferita ai cantieri edili) concedeva la possibilità di disporre la sospensione dell'attività d'impresa al solo «personale ispettivo del Ministero del lavoro e della previdenza sociale, anche su segnalazione dell'istituto nazionale di previdenza sociale e dell'Istituto nazionale per l'assicurazione contro gli infortuni sul lavoro», l'articolo 5 della legge n. 123/2007 estende tale potere anche al personale ispettivo dell' **Asl**.
Tale estensione dell'ambito soggettivo dei soggetti legittimati ad irrogare la sanzione appare coerente e funzionale con la circostanza per cui la sospensione dell'attività d'impresa può essere disposta allorquando sia ravvisata una violazione «in materia di tutela della salute e della sicurezza sul lavoro»; il tutto, inoltre, con la precisazione che, comunque, il personale ispettivo dell'Asl potrà procedere all'irrogazione della sospensione «limitatamente all'accertamento di violazioni della disciplina in materia della salute e della sicurezza sul lavoro».
Già prevista dall'articolo 36 bis della legge n. 248/2006, è la discrezionalità degli agenti accertatori di valutare di volta in volta l'opportunità di procedere ad intimare la sospensione, sempre tenendo conto delle indicazioni ministeriali. Come precisato dalla circolare ministeriale del 22 agosto 2007, gli accertatori dovranno avere a mente «la natura del rischio dell'attività svolta dai lavoratori irregolari, tenendo conto che il provvedimento non può essere adottato nei casi in cui l'immediata interruzione dell'attività comporti a sua volta una imminente situazione di pericolo sia per i lavoratori che per i terzi».
La stessa circolare ha fatto peraltro rilevare che «appare opportuno altresì non adottare il provvedimento di sospensione nel caso in cui l'interruzione dell'attività d'impresa comporti un irrimediabile degrado degli impianti e delle attrezzature».
Una volta disposta la sospensione dell'attività, gli accertatori dovranno trasmettere il provvedimento al presidio territoriale dei Carabinieri, alla Questura e al Comune rispettivamente competenti per territorio in relazione al luogo di ubicazione dell'unità produttiva di cui venga sospesa l'attività.
Infine, il provvedimento dovrà essere comunicato «**alle competenti amministrazioni**, al fine dell'emanazione da parte di queste ultime di un provvedimento interdittivo alla contrattazione con le pubbliche amministrazioni e alla

partecipazione a gare pubbliche di durata pari alla citata sospensione nonché per un eventuale ulteriore periodo di tempo non inferiore al doppio della durata della sospensione e comunque non superiore a due anni».

Revoca del provvedimento

Il provvedimento di sospensione può essere revocato mediante richiesta di revoca supportata dai seguenti adempimenti preliminari:

- **Regolarizzazione dei lavoratori in nero**.

Il datore di lavoro deve inserire i lavoratori interessati nei libri obbligatori, provvedere alla regolarizzazione dei contributi assicurativi e previdenziali ed ottemperare agli adempimenti posti dalle norme in materia di sicurezza di cui al D.Lgs. n. 626/1994.

- Ripristino delle regolari condizioni di lavoro nelle ipotesi di reiterate violazioni della disciplina in materia di **superamento dei tempi di lavoro**, di **riposo giornaliero** e **settimanale.**

Il datore di lavoro deve aver concesso ai lavoratori **idonei riposi compensativi** finalizzati a ripristinare le condizioni previste dal D.Lgs. n. 66/2003 per la tutela dell'integrità psico-fisica dei lavoratori stessi. La circolare del Ministero del lavoro ha precisato che nell'ipotesi in cui non fosse possibile provvedere immediatamente alla concessione dei riposi compensativi, occorrerebbe quanto meno allegare alla richiesta di revoca del provvedimento la programmazione dei riposi compensativi da effettuarsi entro un termine che la circolare del Ministero ha laconicamente definito «congruo».

- Ripristino delle regolari condizioni di lavoro nelle ipotesi di gravi e reiterate violazioni della disciplina in materia di **tutela della salute** e della **sicurezza sul lavoro**.
- Il datore di lavoro deve provvedere al pagamento di una **«sanzione amministrativa»** aggiuntiva rispetto alle sanzioni amministrative complessivamente irrogate per le violazioni accertate. Tale sanzione aggiuntiva è pari ad un quinto dell'importo delle sanzioni complessivamente irrogate.

Diversi commentatori hanno rilevato che la qualificazione di tale pagamento alla stregua di una «sanzione amministrativa» comporta alcune criticità dal punto di vista sistematico.

Infatti, il qualificare la somma quale sanzione amministrativa dovrebbe condurre all'applicazione della disciplina di cui alla legge n. 689/1981, con la conseguenza che, ai sensi dell'articolo 16 della stessa legge, la sanzione sarebbe ridotta a 1/3 laddove il datore di lavoro sanzionato provvedesse al pagamento di quanto dovuto nel termine di 60 giorni; il che però frustrerebbe le finalità della norma e ciò sarebbe da escludere.

In realtà, avendo a mente la ratio della norma, sarebbe stato più opportuno che il legislatore si fosse limitato a definire l'importo dovuto per l'ottenimento della revoca genericamente come una «somma» e non come una «sanzione amministrativa».

Secondo l'interpretazione ministeriale, nel determinare «il quinto», «il personale ispettivo dovrà quantificare l'importo totale delle sanzioni accertate in misura ridotta (art. 16 legge n. 689/1981)» . La circolare ha, inoltre, precisato che, ai fini della revoca della sospensione, non è necessario l'immediato pagamento delle altre sanzioni civili ed amministrative intimate, le quali «**seguiranno l'ordinario iter procedimentale** ».

Si sottolinea che la legge n. 123/2007 ha provveduto ad uniformare la disciplina della sospensione anche per il settore edile, introducendo la lettera b) bis al 2º comma dell'articolo 36 bis che disciplina il meccanismo del pagamento del quinto per l'ottenimento della revoca del provvedimento.

Traendo alcune sommarie conclusioni, è possibile affermare che la **legge n. 123/2007** ha avuto il merito di estendere l'applicazione della sanzione anche all'ipotesi in cui il datore di lavoro abbia commesso gravi e reiterate violazioni in materia di sicurezza sul lavoro; il che appare assolutamente coerente con il fatto che le norme sulla sicurezza hanno la medesima copertura costituzionale - il diritto alla salute - di quelle sull'orario di lavoro (già tutelate dalla norma sui cantieri edili del 2006).

Sempre sotto tale aspetto, l' estensione del novero dei soggetti accertatori anche al personale ispettivo dell' **Asl** appare opportuno e vale di certo a rendere più effettivi i controlli nonché l'eventuale momento sanzionatorio (a tal proposito si veda prospetto).

Le maggiori perplessità che suscita la legge del 2007 sono, invece, quelle che attengono alla qualificazione giuridica del pagamento di un quinto delle sanzioni irrogate alla stregua di una «sanzione amministrativa» e ciò per le ragioni di carattere sistematico e pratico già esposte.

Si riporta alcuni esempi del diverso trattamento in materia di sicurezza , a seconda che intervenga il Lavoro o l' Azienda sanitaria

Violazioni	Ministero del Lavoro (sanabile)	Azienda Sanitaria (non sanabile)
Manca il registro degli infortuni e mancata annotazione cronologica degli infortuni che comportino assenza dal lavoro di almeno 1 giorno	2.580,00€	5.160,00 €
Omessa custodia presso l'azienda o l'unità produttiva della cartella sanitaria e di rischio dei lavoratori sottoposti a sorveglianza sanitaria - omessa consegna di copia della stessa al lavoratore alla risoluzione del rapporto di lavoro o a sua richiesta	2.580,00€	5.160,00 €
Mancata comunicazione alla DPL e alle Unità sanitarie locali competenti del nominativo del RSPP	2.580,00€	5.160,00 €
Non è stata tenuta la riunione periodica di prevenzione e protezione dei rischi	2.580,00€	5.160,00 €
Prima dell'inizio dei lavori non è stata trasmessa all'Unità Sanitaria locale e alla DPL territoriale la notifica preliminare nonché gli eventuali aggiornamenti	516,00€	1.032,00 €
Non è stata messa a disposizione dei rappresentanti per la sicurezza copia del piano di sicurezza e di coordinamento del cantiere almeno 10 giorni prima dell'inizio dei lavori	516,00€	1.032,00 €
Mancata trasmissione del Piano di sicurezza alle imprese esecutrici prima dell'inizio dei lavori	516,00€	1.032,00 €