m_lps.25.REGISTRO UFFICIALE MINISTERO.PARTENZA.0018202.26-11-2009

CIRCOLARE N. 36/2009

Ministero del lavoro, della Salute e delle Politiche Sociali
Partenza - Roma, 26/11/2009
Prot. 25 / SEGR / 0018202

Ministero del Lavoro

della Salute e delle Politiche Sociali

DIREZIONE GENERALE PER L'ATTIVITÀ ISPETTIVA

Alle Direzioni regionali e provinciali del lavoro

LORO SEDI

e p.c.

all'INPS
Direzione Centrale Vigilanza sulle Entrate ed Economia Sommersa

all'INAIL
Direzione Centrale Rischi

al Comando Carabinieri per la tutela del lavoro

all'Ispettorato regionale del lavoro di Palermo

all'Ispettorato regionale del lavoro di Catania

alla Provincia autonoma di Trento

alla Provincia Autonoma di Bolzano

LORO SEDI

Oggetto: conciliazione monocratica (art. 11, D.Lgs. n. 124/2004); chiarimenti ed indicazioni operative.

La Direttiva del Ministro del 18 settembre 2008, nel richiamare gli istituti introdotti dal D.Lgs. n. 124/2004 valorizza, fra l'altro, la conciliazione monocratica quale strumento finalizzato alla rapida definizione dei conflitti di lavoro.

A distanza di oltre cinque anni dalla sua introduzione, i dati statistici dimostrano ancora una insufficiente diffusione dell'istituto, con evidenti ricadute negative, sia sotto il profilo della concreta deflazione del contenzioso, che della tutela immediata degli interessi sostanziali dei lavoratori.

Al fine di favorire un pieno sviluppo della conciliazione monocratica, dunque, si ritiene necessario fornire, anche sulla scorta della citata Direttiva, chiarimenti ed indicazioni operative in ordine all'interpretazione dei corretti presupposti di attivazione dell'istituto ed

alle modalità gestionali dello stesso, con l'obiettivo di assicurare anche una indispensabile uniformità di comportamento degli Uffici su tutto il territorio nazionale.

La presente circolare supera ogni chiarimento e indicazione forniti in precedenza ove non espressamente richiamati.

Finalità dell'istituto

Appare, in primo luogo, opportuno ribadire la necessità di dare una piena ed effettiva attuazione all'istituto della conciliazione monocratica preventiva.

Come già sottolineato nella Direttiva, è necessario assicurare un maggiore equilibrio nel rapporto tra l'azione ispettiva su richiesta di intervento e quella attivata a seguito dell'iniziativa programmata dagli Uffici territoriali.

Va considerato, infatti, che le visite ispettive attivate a seguito di richiesta di intervento – essendo nella maggior parte dei casi conseguenza di singoli episodi di "*rottura dei rapporti interpersonali*" tra datore di lavoro e lavoratore – si caratterizzano per una minore incisività rispetto alle visite d'iniziativa e non garantiscono un'organica e mirata pianificazione dell'attività di vigilanza sul territorio.

L'obiettivo da conseguire, invece, è quello di un corretto "*bilanciamento tra l'ispezione di iniziativa e quella su richiesta*", al fine di valorizzare una vigilanza attuata sulla base di una pianificazione, che tenga conto degli specifici contesti socio-economici, realizzata mediante "*cicli di ispezioni mirate su singoli ambiti territoriali o su determinati settori merceologici*", a vista e ad obiettivo.

Non va trascurato, inoltre, che le richieste d'intervento possono "strumentalizzare" il ruolo dell'ispettore, laddove risultino del tutto infondate o prive di oggettivi elementi di riscontro rappresentando, in tal modo, più un ostacolo al pieno sviluppo di una efficace azione ispettiva che un utile atto d'impulso per la verifica dell'osservanza della normativa in materia di lavoro e legislazione sociale.

Nel descritto contesto, il ricorso diffuso alla conciliazione monocratica preventiva contribuisce in modo concreto ad assicurare una effettiva tutela al lavoratore permettendo, nel contempo, un migliore impiego delle risorse ispettive da destinare ad iniziative di vigilanza di maggiore respiro, anche mirate ad "*avviare il sistema imprenditoriale verso un'emersione guidata che non abbia effetti devastanti sulla non facile tenuta dell'iniziativa economica locale, garantendo, in tal modo, la tutela complessiva dei livelli occupazionali e non soltanto del singolo lavoratore*".

In base a quanto premesso, è obiettivo primario di quest'Amministrazione pervenire ad un **significativo incremento della definizione delle richieste d'intervento attraverso l'istituto della conciliazione monocratica preventiva**, rispetto a quelle definite a seguito di accertamenti ispettivi.

Presupposti per l'applicazione della conciliazione monocratica

In linea con le indicazioni della Direttiva, si premette che "*la semplice presentazione agli Uffici della richiesta d'intervento*" non costituisce una istanza in senso tecnico, "*riconducibile all'articolo 2, comma 1, della legge n. 241 del 1990*" e pertanto "*non comporta per l'Amministrazione l'obbligo di dare necessariamente corso alla verifica ispettiva*".

In tal senso si chiarisce che le Direzioni del lavoro potranno prendere in considerazione soltanto le r.i. che non appaiano:

- palesemente pretestuose;
- oggettivamente inattendibili;
- prive di ogni fondamento.

Per ogni altra r.i. il tentativo di conciliazione monocratica preventiva deve costituire la via **assolutamente privilegiata** di definizione della vicenda segnalata, alla quale potrà seguire un intervento ispettivo solo laddove il tentativo di conciliazione non sia andato a buon fine.

Viceversa, si ritiene necessario procedere direttamente all'accesso ispettivo limitatamente alle richieste d'intervento caratterizzate dalla denuncia di **irregolarità significativamente gravi e incisive**, vale a dire quelle che:

- rivestano **diretta ed esclusiva** rilevanza penale;
- interessino altri lavoratori oltre al denunciante;
- riguardino fenomeni di elusione particolarmente diffusi sul territorio di riferimento;
- abbiano ad oggetto esclusivamente profili di natura contributiva, previdenziale ed assicurativa.

Quanto alla prima tipologia occorre chiarire che il tentativo di conciliazione monocratica deve essere escluso solo laddove la richiesta di intervento riguardi direttamente fattispecie che integrino gli estremi di un reato (ad es. in caso di adibizione di lavoratrici madri a lavoro notturno, d'impiego di cittadini extracomunitari privi di permesso di soggiorno o di minori illegalmente immessi al lavoro). Si ritiene invece del tutto corretto il

ricorso allo strumento conciliativo nei diversi casi in cui la fattispecie rappresentata potrebbe avere solo eventualmente implicazioni sul piano penale (ad es. lavoro nero in relazione alla omessa sorveglianza sanitaria).

Con riferimento alla seconda ipotesi, ossia le richieste di intervento che interessano altri lavoratori oltre al denunciante, l'Ufficio dovrà privilegiare il ricorso alla conciliazione monocratica quando tale coinvolgimento **sia solo eventuale o ipotetico**. L'accesso ispettivo sarà viceversa preferibile laddove le irregolarità denunciate **coinvolgano inequivocabilmente altri lavoratori e abbiano ad oggetto fenomeni di rilevante impatto sociale**. Se, però, i lavoratori coinvolti sono **tutti identificabili nominativamente** si potrà procedere ad appositi tentativi di conciliazione monocratica attivati d'ufficio anche per i lavoratori indicati dall'unico denunciante.

Esperimento del tentativo di conciliazione monocratica

La valorizzazione delle potenzialità dell'istituto presuppone il più ampio coinvolgimento del personale ispettivo nello svolgimento dell'attività conciliativa.

Premesso, infatti, che detta attività potrà continuare ad essere svolta anche dal personale amministrativo, l'obiettivo è tuttavia quello di coinvolgere – con la sola esclusione dei militari del Nucleo Ispettorato del Lavoro dell'Arma dai Carabinieri – **il numero più alto possibile di unità ispettive.**

Ciò premesso, sotto un profilo strettamente procedurale, si osserva quanto segue.

In occasione della ricezione della richiesta d'intervento, si ritiene necessario informare il lavoratore denunciante della possibilità di definire la controversia mediante conciliazione monocratica, segnalandogli la competenza territoriale della Direzione provinciale del lavoro titolare degli eventuali accertamenti ispettivi, nonché avvisandolo, così come disposto nell'art. 11, comma 2, D.Lgs. n. 124/2004, della possibilità di "*farsi assistere anche da associazioni o organizzazioni sindacali ovvero da professionisti cui abbiano conferito specifico mandato*".

Resta fermo che l'eventuale dissenso preventivo comunicato dal lavoratore, in qualunque sede e con qualsiasi modalità esso venga manifestato (Ufficio dell'ispettore di turno, richiesta d'intervento inoltrata alla Direzione provinciale del lavoro, anche per il tramite delle organizzazioni sindacali) non rappresenta comunque un elemento preclusivo al tentativo di conciliazione monocratica. Anche in tal caso, infatti, è da ritenersi consentita la convocazione delle parti per tentare una soluzione conciliativa della controversia.

Le parti possono presentarsi al tentativo di conciliazione monocratica, a seguito di apposita convocazione, personalmente, con o senza assistenza sindacale o professionale, oppure rappresentate da persone munite di apposita e valida delega a transigere e conciliare.

Per quanto attiene alle conseguenze del mancato accordo tra le parti, è necessario distinguere l'ipotesi in cui ciò derivi dal comportamento del lavoratore rispetto a quella in cui sia ascrivibile alla condotta del datore di lavoro:

- nel primo caso, non consegue necessariamente l'attivazione dell'accertamento ispettivo, soprattutto in assenza di elementi utili ad un possibile riscontro dei fatti denunciati;
- nel secondo, invece, a seguito della indisponibilità a conciliare del datore di lavoro, si ritiene necessario procedere all'accesso ispettivo nel più breve tempo possibile.

Nel corso della procedura conciliativa il funzionario è tenuto ad illustrare alle parti, anche separatamente, le possibili conseguenze dell'avvio del procedimento ispettivo, sia in termini di effetti, sia in termini di tempistica in ordine alla definizione degli accertamenti.

Per quanto riguarda in particolare il lavoratore, si devono evidenziare i vantaggi che la soluzione conciliativa comporta in termini di celerità e di concreta soddisfazione delle pretese creditorie.

Quanto al datore di lavoro, è compito del conciliatore rappresentare sia le conseguenze derivanti dal mancato raggiungimento dell'accordo – ossia l'attivazione del procedimento ispettivo – sia, in particolare, i benefici che derivano dal raggiungimento dello stesso, tanto sul piano sanzionatorio quanto su quello contributivo.

Appare opportuno ricordare che, così come stabilito dall'art. 11, comma 4, del D.Lgs n. 124/2004, l'accordo conciliativo deve prevedere in ogni caso il riconoscimento di un periodo lavorativo intercorso tra le parti. **Non potranno, quindi, concludersi conciliazioni monocratiche a carattere novativo**, che si risolvano nella corresponsione di una somma di denaro da parte del datore di lavoro a mero titolo transattivo (c.d. "a saldo e stralcio").

Va inoltre ricordato che il funzionario conciliatore può non sottoscrivere l'accordo raggiunto dalle parti qualora appaia manifestamente volto ad eludere l'applicazione della tutela pubblicistica prevista a favore dei lavoratori oppure a precostituire false posizioni previdenziali.

Le dichiarazioni verbalizzate in sede di conciliazione monocratica, inoltre, non possono, evidentemente, essere utilizzate a scopi diversi da quelli conciliativi ed in particolare per finalità connesse al procedimento ispettivo.

Per quanto riguarda i profili organizzativi, le pratiche da trattare mediante conciliazione monocratica devono essere assegnate, periodicamente, al personale incaricato dal Direttore o da un funzionario dallo stesso appositamente designato.

Effetti dell'accordo

L'estinzione del procedimento ispettivo, soggettivamente limitata alle parti dell'accordo, si realizza con il raggiungimento dell'accordo stesso, seguito dagli adempimenti di cui all'art. 11, comma 4, del D.Lgs. n. 124/2004.

Il mancato adempimento all'obbligo del versamento degli importi contributivi, nella misura e nei modi concordati, segnalato degli Istituti creditori, determina l'immediata attivazione della procedura ispettiva.

Qualora la conciliazione monocratica sia definita con la previsione del versamento in misura differita o rateizzata delle somme di natura patrimoniale spettanti al lavoratore, il procedimento ispettivo si estingue, esclusivamente, con il pieno soddisfacimento del credito concordato. Del definitivo adempimento dovrà essere data comunicazione alla Direzione provinciale del lavoro. Pertanto, oltre alle ipotesi in cui il debito patrimoniale sia adempiuto contestualmente alla sottoscrizione del verbale di conciliazione, nei casi di differimento o di rateizzazione del pagamento, sarà onere del datore di lavoro fornire all'Ufficio territoriale competente la dimostrazione dell'avvenuto integrale adempimento, entro il termine ultimo stabilito nel verbale di accordo.

La mancata ottemperanza all'obbligo del versamento delle somme concordate in sede conciliativa sembra consentire, peraltro, al lavoratore l'attivazione della procedura esecutiva innanzi all'organo giudiziario, sulla base dell'accordo raggiunto. Va, infatti, evidenziato che il verbale di conciliazione, ai sensi dell'art. 474, comma 2, n. 3, c.p.c., rientra tra "*gli atti ricevuti* (....) *da pubblico ufficiale autorizzato dalla legge a riceverli*".

Conciliazione monocratica a seguito di diffida accertativa

Come già precisato nella circolare n. 24/2004, la conciliazione monocratica, che eventualmente segua la notificazione di un provvedimento di diffida accertativa ai sensi dell'art. 12 del D.Lgs. n. 124/2004, non produce alcuna efficacia estintiva del procedimento ispettivo che, in tali ipotesi, peraltro, è stato già preventivamente avviato.

Occorre inoltre precisare che l'eventuale credito patrimoniale concordato in sede di conciliazione non può modificare l'importo della contribuzione previdenziale dovuta, che deve essere comunque commisurato al credito indicato nella diffida accertativa.

Sanzioni civili legate al mancato versamento contributivo

Il riconoscimento del debito patrimoniale e contributivo (previdenziale ed assicurativo) effettuato nella sede conciliativa, non presuppone un "accertamento" da parte degli organi ispettivi, bensì costituisce un'ipotesi di spontanea denuncia, che prescinde da qualsiasi contestazione o richiesta da parte degli Enti impositori. Pertanto, in conformità alla risposta all'interpello del 26 ottobre 2006, prot. n. 25/I/0005222, la conciliazione monocratica rientra fra le fattispecie di cui all'art. 116, comma 8, lett. *b*), ultimo periodo, della L. n. 388/2000, assimilandosi ad una ipotesi di "omissione" e non di "evasione" contributiva.

Conciliazione monocratica contestuale

Da ultimo si ritiene necessario ricordare che, ai sensi dell'art. 11, comma 6, del D.Lgs. n. 124/2004, nel corso dell'attività di vigilanza, è altresì possibile attivare un tentativo di conciliazione monocratica contestuale qualora emergano "*elementi per una soluzione conciliativa della controversia*", dandone immediata notizia al Direttore della Direzione provinciale del lavoro di appartenenza, mediante apposita relazione.

A tal proposito occorre evidenziare che, anche in relazione alla conciliazione contestuale, valgono i medesimi presupposti delineati in precedenza ai fini sia della sua attivazione che degli esiti legati al raggiungimento o meno dell'accordo.

A ciò va, tuttavia, aggiunto che, ai sensi dello stesso art. 11, comma 6, del D.Lgs. n. 124/2004, il personale ispettivo è tenuto ad acquisire "*il consenso delle le parti*", mediante apposita verbalizzazione, anche successiva al verbale di primo accesso ispettivo. Tale consenso, peraltro, potrà essere reso separatamente, per iscritto, a mezzo lettera raccomandata o mediante posta elettronica certificata, facendo espresso riferimento al verbale di primo accesso ispettivo.

Ciò premesso si ritiene che la conciliazione monocratica contestuale – in analogia con quanto previsto nella Direttiva del 18 settembre 2008 relativamente al provvedimento di sospensione dell'attività imprenditoriale – **possa trovare utile applicazione nel caso in cui**

l'azienda occupi un solo lavoratore (intendendosi per tale qualsiasi prestatore di lavoro, anche autonomo, a prescindere dalla tipologia contrattuale utilizzata) a meno che, **in relazione agli elementi di prova acquisiti in occasione del primo accesso ispettivo ed alla loro capacità di "tenuta" in un eventuale contenzioso amministrativo o giudiziario,** lo stesso non possa considerarsi "in nero".

IL DIRETTORE GENERALE
(Dott. Paolo Pennesi)

DP

CSAI