

La legge Finanziaria per il 2007 e l'emersione del lavoro nero*

Alessandro Bellavista

1. Premessa. La necessità di una strategia integrata contro il lavoro sommerso.	361
2. La nuova procedura per l'emersione del lavoro nero.	365
3. Il ruolo dell'accordo collettivo e la conciliazione individuale sui diritti pregressi.	368
4. Le altre condizioni per accedere alla regolarizzazione.	372
5. La promozione dell'applicazione della contrattazione collettiva. Il documento unico di regolarità contributiva.	376
6. Gli indici di congruità.	378
7. I piani territoriali di emersione.	380

* Originariamente pubblicato come WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona".IT – 55/2007

1. Premessa. La necessità di una strategia integrata contro il lavoro sommerso.

Come hanno bene osservato Giorgio Ghezzi e Umberto Romagnoli, “il diritto del lavoro è costretto a riaffermare continuamente la propria legittimazione a governare le province che gli spettano, battendosi con l’ostinazione del vecchio capitano Achab contro gli imbrogli e i trucchi dei suoi stessi governati”¹⁰⁸⁸. È questo il fenomeno della cosiddetta “fuga dal diritto del lavoro” che intensifica le fratture già esistenti all’interno del mercato del lavoro tra aree garantite, semi o quasi garantite e aree irregolari ovvero del tutto sommerse. Di fronte a queste tendenze, il legislatore italiano ha varato interventi normativi di carattere generale volti a promuovere il contrasto e l’emersione del lavoro irregolare e sommerso, che però non hanno avuto il successo auspicato¹⁰⁸⁹. D’altra parte, quello dell’economia sommersa, di cui il lavoro sommerso è solo un aspetto, è un problema che interessa tutti i Paesi sviluppati e no. E infatti, la Commissione europea, già nel 1998, ha diffuso un’importante comunicazione, contenente una rassegna delle caratteristiche del fenomeno e alcune indicazioni su come fronteggiarlo. Peraltro, nell’ambito della strategia europea per l’occupazione il contrasto del lavoro sommerso assume un rilievo significativo. Va sottolineato che, in base a tutti i dati disponibili, a livello europeo, l’Italia raggiunge le più elevate percentuali di lavoro sommerso. Varie possono essere le spiegazioni di tale risultato. Sicuramente si può dire che esso è frutto di una perversa combinazione di fattori culturali, ritardi burocratici, rigidità legislative, inadeguato assetto del tessuto produttivo, e di una diffusa tolleranza. Tutto questo deve indurre a diffidare delle virtù taumaturgiche dell’intervento legislativo, e a pensare ad una strategia ad ampio raggio che rimuova le cause strutturali di tale devastante situazione.

Orbene, la lettura delle recenti disposizioni dedicate all’emersione del lavoro sommerso – dal terzo grande provvedimento degli ultimi anni avente l’ambizione di costituire una sorta di disciplina generale, dopo l’esperienza non felice dei contratti di riallineamento e quella ancora peggiore della legge dei “cento giorni” del Governo di centrodestra (legge 18 ottobre 2001, n. 383) – sollecita una riflessione paradossale.

Insomma, benché esista il lavoro sommerso o nero nella realtà effettuale, anzi nonostante che esso costituisca un “deserto normativo” ovvero la stessa negazione del diritto del lavoro, è altresì vero che, forse proprio per questo (e cioè a causa dell’essere questo un fenomeno di fuga dal sistema giuridico dato), il diritto del lavoro ha un’estrema difficoltà nel ricondurre tale situazione illegale ed eversiva nell’alveo della legalità, se non mediante la draconiana applicazione di tutto il suo complesso di regole e principi senza alcuna mediazione improntata all’idea del graduale rientro nella legalità.

Con ciò si intende dire che ogniquale volta il legislatore ha tentato di disegnare un sistema di regole, temporaneamente applicabili, che accompagnassero progressivamente, vale a dire a tappe, il recupero della legalità e della regolarità, sotto tutti i profili giuridicamente rilevanti (contributivi, fiscali, salute e sicurezza, normativi ed economici), sono sorti più problemi applicativi rispetto

¹⁰⁸⁸ G. Ghezzi-U. Romagnoli, *Il rapporto di lavoro subordinato*, 2° ed., Bologna, 1987, 32.

¹⁰⁸⁹ Cfr. T.Treu, *Proposte di riforma del lavoro*, in *Riv. giur. lav.*, 2005, I, p. 425 ss.; G.C. Perone, *Economia informale, lavoro sommerso e diritto del lavoro*, in *Riv. dir. sic. soc.*, 2003, 1 ss.; M. Dell’Olio, *Il lavoro sommerso e la “lotta per il diritto”*, in *Arg. dir. lav.*, 2000, 43 ss.; G. Giugni, *La giungla e il deserto*, in *Pol. dir.*, 1977, 349 ss. Cfr., inoltre, il numero di *Dir. merc. lav.*, 2003, p. 63 ss., dedicato al lavoro sommerso con scritti di S. Nappi, F.De Falco, M.Mocella, C.Ponari, M.D’Aponte, A.De Felice, E.Sena, B.Di Benedetto, G.M.Monda, F.Beatrice e A.Borrelli.

all'ingresso immediato, nell'area dei rapporti di lavoro sommersi, della disciplina lavoristica a pieno regime.

È presumibile quindi che si possa dire che il diritto del lavoro non conosca il suo contrario: il non diritto del lavoro. E che quando lo incontra lo voglia e lo possa solo ricondurre a sé nel modo più violento e immediato possibile. Da un lato, perché il diritto del lavoro quando non è effettivo discredita sé stesso e finisce per delegittimarsi. Dall'altro, perché soluzioni morbide sono difficilmente praticabili, in quanto è enorme lo sforzo che il legislatore deve fare per attenuare la forza cogente delle norme e, come s'è già detto, per renderne elastica la portata, adattandola all'esigenza di favorire il rientro nella legalità. E la verità di quest'osservazione è dimostrata dall'esperienza pregressa, anche se, a prima vista, le soluzioni per favorire l'emersione del lavoro sommerso sembrano alquanto semplici. Infatti, in primo luogo, dovrebbe essere previsto un condono tombale su tutte le irregolarità (contributive, fiscali, normative e così via) relative ai periodi di lavoro sommerso che vengono denunciati; e, inoltre, dovrebbe essere creato un meccanismo che consenta la possibilità di ricostruzione totale della posizione previdenziale del lavoratore, in modo tale che costui non subisca danni futuri per i periodi di lavoro prestati in nero. È ovvio che appena si è passati a disegnare i concreti contorni di tali soluzioni sono sorti tutti i problemi messi in luce dall'applicazione della legislazione precedente: cioè, lo si ripete, dalla disciplina dei contratti collettivi di riallineamento e dalla legge n. 383/2001. Entrambe queste normative hanno peraltro scontato il difetto di essere state modificate *in itinere* più volte a tal punto da creare incertezze e dubbi tra i soggetti interessati su quale fosse l'effettivo quadro legale di riferimento¹⁰⁹⁰.

D'altra parte, è noto che il sommerso è un fenomeno ambivalente. Talvolta esso è frutto anche di forti complicità tra datore e lavoratore, e quindi non è solo sintomo di sfruttamento della condizione di debolezza del prestatore di lavoro subordinato. Inoltre, in certe condizioni, il lavoro sommerso può rappresentare un momento di una fase evolutiva di sistemi produttivi che può portare a fenomeni virtuosi di sviluppo economico. Altre volte (come sembra in prevalenza nel Mezzogiorno d'Italia) invece il lavoro sommerso assume contorni regressivi, meramente parassitari che fomentano circuiti viziosi del sottosviluppo. Di queste variegate caratteristiche devono ovviamente tenere conto le politiche per l'emersione e per lo sviluppo. È peraltro evidente che, per definizione, un sistema giuridico avente la precipua finalità protettiva di una delle parti del rapporto, come quello lavoristico, non può tollerare la persistenza di aree dove esso non trova applicazione. Semmai, è possibile graduare l'intensità del precetto legale e programmare percorsi di recupero della legalità da parte di alcuni contesti economici e produttivi. Ma tali scelte vanno effettuate con oculatezza, partendo dal principio che il lavoro sommerso o nero, pone il lavoratore in una condizione di maggiore debolezza nei confronti di qualsiasi altra tipologia di rapporto di lavoro (subordinato o autonomo); esso realizza una forma di precariato assoluto (di totale mancanza di ogni diritto) rispetto alla quale, già se si dà una rapida occhiata al pregnante ruolo dei valori sociali consacrati nella Costituzione, il legislatore ha il dovere di trovare una via d'uscita.

Il contrasto e l'emersione del lavoro sommerso hanno comunque costituito gli obiettivi delle politiche legislative degli ultimi anni, a prescindere dall'efficacia dei risultati raggiunti. Basti ricordare

¹⁰⁹⁰ Ires, *Emersione dal lavoro nero: diritti e sviluppo*, Ediesse, Roma, 2006, p. 45 ss., e spec. p. 81 ss.

che queste finalità hanno giustificato, oltre alla già citata legge n. 383/2001¹⁰⁹¹, il d.lgs. 10 settembre 2003, n. 276 e il d.lgs. 23 aprile 2004, n. 124, nonché altri singoli provvedimenti del Governo di Centrodestra. E l'attuale Governo di Centrosinistra ha fatto della risoluzione della questione uno dei suoi (almeno a parole) principali obiettivi, insieme a quello della fuoriuscita dal precariato, della promozione del lavoro stabile in forma subordinata e a tempo indeterminato; mirando così a correggere in senso più garantista la disciplina del mercato del lavoro, che il precedente Governo di Centrodestra aveva novellato con eccessiva sensibilità nei confronti delle esigenze delle imprese e della flessibilità¹⁰⁹². Alcune misure in materia di lavoro sommerso, con specifica attenzione al settore edile, sono contenute nella legge 4 agosto 2006, n. 248, di conversione del decreto legge 4 luglio 2006, n. 223. Altre disposizioni *lato sensu* inquadrabili in questo programma di politica legislativa sono presenti nella legge Finanziaria per il 2007. Tra queste, è qui opportuno dedicare uno sguardo particolare alla nuova procedura per l'emersione del lavoro sommerso contenuta nei commi da 1192 a 1200 della suddetta legge.

È importante sottolineare come la CGIL, da qualche anno (precisamente fin dal 2003), abbia lanciato una grande ed estesa campagna, sul piano nazionale, di azione sindacale contro il lavoro nero, caratterizzata dalla predisposizione di ampie e documentate proposte d'intervento¹⁰⁹³. Di recente, l'iniziativa ha assunto maggiore visibilità e forza, perché svolta unitariamente da CGIL-CISL-UIL, le quali hanno avviato una negoziazione con il nuovo Governo di Centrosinistra, che è partita con la presentazione, il 18-19 luglio 2006, di una piattaforma unitaria contro il lavoro nero¹⁰⁹⁴. E molte delle proposte e delle idee delle organizzazioni sindacali hanno trovato accoglimento nella legge n. 248/2006 e, soprattutto, nella legge Finanziaria per il 2007¹⁰⁹⁵. È anche vero che la concertazione tra Governo e parti sociali, durante il precedente Governo di Centrodestra, non era del tutto scomparsa. Anzi, bisogna dire che, nonostante i pervicaci tentativi governativi (talvolta riusciti) di insinuare forti cunei all'interno della tradizionale unità di azione tra CIGIL, CISL e UIL, l'esigenza di non dividersi ha alla fine prevalso. Infatti, dopo un primo avviso comune in materia di emersione dell'economia sommersa, del 24 luglio 2002, non sottoscritto dalla CGIL, sono stati definiti, anche con la partecipazione di questo sindacato, due avvisi comuni, rispettivamente il 16 dicembre 2003 "in materia di emersione del lavoro irregolare in edilizia" e il 4 maggio 2004 "in materia di emersione del lavoro irregolare in agricoltura". Né va trascurato che la spinta al dialogo e alla concertazione è venuta anche dal Ministero del lavoro del precedente Governo, il quale, in collaborazione con il Comitato per l'emersione del lavoro non regolare (costituito in base all'art. 78 della legge 23 dicembre 1998, n. 448), terminata la fallimentare esperienza della

¹⁰⁹¹ Su cui cfr. F. Scarpelli, *L'emersione del lavoro nero nella legge Tremonti*, in *Riv. giur. lav.*, 2003, I, 29 ss.; C. Ressa, *L'emersione del lavoro sommerso*, in *Dir. lav.*, 2004, I, 275 ss.

¹⁰⁹² Cfr. A. Piccinini, *I volti della precarietà: conoscerli per superarli*, in *Quest. giust.*, 2006, 1160 ss.; S. Mattone, *Oltre la precarietà*, *ivi*, 2006, 1175 ss.

¹⁰⁹³ Particolarmente importanti sono due testi: il primo è quello intitolato *Liberiamo i diritti. Le proposte della CGIL per un 'piano di legislatura' contro il lavoro nero*, presentato da questa organizzazione a Bari il 24 giugno 2005; il secondo è denominato *Analisi, idee e proposte per una strategia di lotta al lavoro nero*, diffuso dalla stessa CGIL il 5 dicembre 2003. L'azione della CGIL s'è poi concretata nella campagna "Il rosso contro il nero", di lotta e denuncia contro il lavoro sommerso, formalmente avviata il 4 maggio 2006.

¹⁰⁹⁴ Tutto il materiale di fonte sindacale è reperibile nel sito Internet: www.cgil.it.

¹⁰⁹⁵ Per uno sguardo d'insieme cfr. M.Lai, *Flessibilità, emersione e regolarizzazione*, in *Dir. prat. lav.*, 2007, n. 7, 455 ss.

legge n. 383/2001, ha avviato, dal giugno 2003, dei cosiddetti Tavoli settoriali sul lavoro irregolare, con la presenza delle parti sociali: e il lavoro dei suddetti Tavoli settoriali ha prodotto risultati non trascurabili sul piano della condivisione degli strumenti d'intervento sul tema e inoltre i due già citati avvisi comuni in materia di emersione del lavoro irregolare in edilizia e agricoltura¹⁰⁹⁶. Tutto questo ricco campionario di documenti e acquisizioni conoscitive (insieme ai testi di esclusiva fonte CGIL: la quale, come s'è accennato, ha mirato a fare risaltare una sua specifica campagna contro il lavoro sommerso fin dal 2003) hanno costituito il *background* per la costruzione di proposte più elaborate, sino a sfociare nella già citata piattaforma unitaria di CGIL-CISL-UIL contro il lavoro nero del 18-19 luglio 2006.

Al di là e indipendentemente dalle più raffinate capacità di ingegneria normativa, la preconditione necessaria per un'effettiva riduzione del lavoro sommerso richiede un mutamento culturale: sul piano della concreta realtà effettuale (quindi, ben oltre le mere dichiarazioni d'intenti) il lavoro sommerso deve diventare un disvalore. Solo così sarà possibile che abbia successo una campagna volta a promuovere il rispetto della legalità. In sintesi, è necessaria una strategia integrata di contrasto del lavoro sommerso: e cioè, frutto della combinazione di molteplici misure, collegate tra loro, variegata, diffuse, tarate sugli specifici contesti territoriali e produttivi. E soprattutto si deve muovere lungo due direttrici profondamente connesse. Da un lato, attraverso l'uso di tecniche promozionali e premiali che favoriscano l'emersione e l'osservanza delle norme legali e dei contratti collettivi, e che aiutino le imprese in emersione, ovvero al limite dell'irregolarità, ad adeguarsi a tutti gli adempimenti prescritti, nonché a consolidare la propria posizione nel mercato. Dall'altro, mediante l'uso degli strumenti di controllo e di repressione, in modo tale da non consentire la possibilità di sfruttare il lavoro sommerso; e comunque, come soluzione estrema, tramite sanzioni talmente dissuasive da rendere distruttiva per l'impresa ogni scelta non conforme al parametro della legalità.

In questa prospettiva, nel documento unitario di CGIL-CISL-UIL del luglio 2006¹⁰⁹⁷, si legge che "la consapevolezza delle molteplicità delle forme di lavoro irregolare e del suo annidarsi in meccanismi locali e settoriali spinge CGIL-CISL-UIL a formulare, quindi, alcune proposte articolate su più fronti. Occorre ragionare su un 'percorso' di riforme ed interventi che sanciscano più livelli di azione, che coinvolgono le parti sociali anche dei singoli settori, l'amministrazione pubblica, le imprese ed i lavoratori per quella che noi definiamo una vera e propria strategia con il lavoro nero. Una strategia fatta di: una politica di sviluppo della produzione di qualità e del buon lavoro, affiancata da una più efficace capacità di controllo e repressione; una politica per passare dal concetto di emersione al concetto di accompagnamento verso il consolidamento; un migliorato sistema di relazioni tra pubbliche amministrazioni, imprese e parti sociali, in grado di immettere maggiore trasparenza negli appalti, nelle forniture, nel distacco". Sicché, si dice che "le proposte di CGIL-CISL-UIL assumono quindi come strategica una politica di premialità e di sviluppo, con meccanismi di valorizzazione degli elementi di qualità del sistema produttivo e con sistemi di sostegno per quelle imprese che decidano di emergere e – nel medio periodo – qualificare la propria

¹⁰⁹⁶ Una completa documentazione (aggiornata quasi alla scadenza dell'ultima legislatura) sull'attività del Comitato per l'emersione del lavoro non regolare e dei Tavoli settoriali sul lavoro irregolare è sul sito dello stesso Comitato: www.emersionelavorononregolare.it.

¹⁰⁹⁷ Bisogna considerare che il documento unitario contiene ben 13 proposte d'intervento. Esso sintetizza e aggiorna un vasto campionario di suggerimenti contenuti sia nei già citati avvisi comuni sia nei già citati testi di fonte CGIL.

produzione”; e “al contempo si ritiene fondamentale un’opera di maggiore controllo e repressione per chi intende permanere in uno stato di illegalità”.

Analogo approccio è adottato dalla legge della Regione Puglia 26 ottobre 2006, n. 28, intitolata “Disciplina in materia di contrasto al lavoro non regolare”. Infatti, nella relazione al disegno di legge originario si osserva che “partendo dal presupposto che il problema dell’economia sommersa vada affrontato predisponendo una strategia complessiva, che tenga conto sia degli aspetti riguardanti la vigilanza e il controllo, sia di quelli più strettamente attinenti allo sviluppo settoriale e territoriale, fra gli obiettivi prioritari del disegno di legge sull’emersione, si riscontra quello di favorire un sistema che premia gli imprenditori che perseguono obiettivi di sviluppo economico, rispettando le disposizioni contrattuali e di legge”.

2. La nuova procedura per l’emersione del lavoro nero.

Beninteso, nella legge Finanziaria per il 2007 (legge 27 dicembre 2006, n. 296) sono presenti nuove norme volte a favorire l’emersione del lavoro sommerso, attraverso la predisposizione di una specifica procedura (commi da 1192 a 1201). Queste disposizioni sono affiancate ad altre, da un lato, dedicate alla promozione della stabilizzazione dell’occupazione, mediante il ricorso a contratti di lavoro subordinato, di attuali rapporti di collaborazione coordinata e continuativa anche a progetto; e, dall’altro, rivolte a garantire il corretto utilizzo dei rapporti di collaborazione coordinata e continuativa anche a progetto¹⁰⁹⁸. In questa sede, ci si occuperà principalmente della parte della legge finanziaria per il 2007 rivolta al lavoro sommerso, anche se non si trascurerà un confronto, se necessario, con il meccanismo per la stabilizzazione dei rapporti di collaborazione coordinata e continuativa.

Il comma 1192 dell’art. 1 (e unico) della legge n. 296/2007 dice che “al fine di procedere alla regolarizzazione e al riallineamento retributivo e contributivo di rapporti di lavoro non risultanti da scritture o da altra documentazione obbligatoria, i datori di lavoro possono presentare, nelle sedi dell’INPS territorialmente competenti, entro il 30 settembre 2007, apposita istanza ai sensi del comma 1193”. Qui il legislatore adotta, per l’individuazione della fattispecie del lavoro sommerso, il criterio generalmente praticato in altre realtà nazionali e a livello comunitario che è quello che fa riferimento al concetto di “lavoro non dichiarato” alle autorità competenti in materia. Tuttavia, in modo coerente con la *ratio* della norma, va ritenuto che possano essere regolarizzati anche i rapporti di lavoro non totalmente sommersi, ma anche quelli più o meno “grigi”: e cioè che siano “non risultanti da scritture o da altra documentazione obbligatoria” solo in modo parziale. Come il falso lavoro *part time*, che in verità nasconde un rapporto ad orario pieno¹⁰⁹⁹. Ciò che conta è che il rapporto di lavoro (subordinato) *de facto* esistente non corrisponda a quanto formalmente risultante dalle documentazioni ufficiali.

In base al primo periodo del comma 1193, “l’istanza di cui al comma 1192 può essere presentata esclusivamente dai datori di lavoro che abbiano proceduto alla stipula di un accordo aziendale ovvero territoriale, nei casi in cui nelle aziende non siano presenti le rappresentanze sindacali o

¹⁰⁹⁸ Cfr. E. Massi, *Emersione dal “nero” e stabilizzazione dei rapporti di lavoro*, in *Dir. prat. lav.*, 2007, n. 5, 327 ss.; P. Pennesi-D. Papa, *Emersione e stabilizzazione: primi orientamenti dopo la Finanziaria*, in *Guida al lavoro*, 2007, n. 5, 24 ss.; A. Piccinini, *Le procedure di regolarizzazione e stabilizzazione nella Finanziaria 2007*, in www.cgil.it/giuridico, 2007; M. Miscione, *La regolarizzazione del lavoro “nero” e la trasformazione delle collaborazioni autonome*, dattiloscritto, aprile 2007.

¹⁰⁹⁹ Cfr. M. Miscione, *La regolarizzazione del lavoro “nero”*, cit., p. 5.

unitarie, con le organizzazioni sindacali aderenti alle associazioni nazionali comparativamente più rappresentative finalizzato alla regolarizzazione dei rapporti di lavoro di cui al comma 1192". Orbene, è probabile che gli accordi territoriali verranno stipulati comunque, poiché potrebbero operare come accordi cornice o quadro, tali da istituire condizioni eguali per tutti i datori di lavoro che vogliano emergere. Inoltre, benché la disposizione non sia formulata con un uso appropriato della sintassi, sembra logico ritenere che nulla precluda la stipula di un accordo aziendale direttamente con le organizzazioni sindacali esterne. Ciò ovviamente in assenza di rappresentanze sindacali unitarie all'interno dell'azienda, le quali in base al Protocollo del 23 luglio 1993 sono i soggetti (insieme ai sindacati territoriali di categoria) legittimati a trattare nell'ambito del secondo livello di contrattazione. Ad ogni modo, per essere ancora più realistici, va detto che è estremamente difficile individuare un'azienda dotata di rappresentanze sindacali (unitarie o meno) e che abbia rapporti di lavoro sommersi. Pertanto, è presumibile ed auspicabile che il ruolo portante venga svolto dall'accordo territoriale. Più precisamente, è possibile che vengano sottoscritti accordi territoriali tali da fornire modelli di accordi aziendali. Poi, si può verificare che il datore stipuli direttamente l'accordo aziendale con le organizzazioni sindacali esterne individuate dal comma 1193. La disposizione prevede che il datore possa sottoscrivere direttamente l'accordo territoriale. In verità, normalmente, gli accordi territoriali sono stipulati, per entrambe le parti, da soggetti collettivi: perciò, l'accesso del singolo datore ad un accordo territoriale può avvenire solo tramite la cosiddetta sottoscrizione per adesione. Sul piano pratico, tuttavia, è difficile prescindere da un qualche accordo a livello aziendale, perché un'efficace regolarizzazione presuppone l'adattamento della disciplina legislativa alla specifica situazione di ogni contesto aziendale.

La prima esperienza pratica sembra confermare quest'impressione: la CGIL ha elaborato un modello di accordo aziendale per la regolarizzazione dei rapporti di lavoro, che ovviamente consente gli adattamenti richiesti dalla specifica situazione concreta.

È peraltro apprezzabile l'utilizzazione, da parte del primo periodo del comma 1193, del criterio selettivo della maggiore rappresentatività comparata, con una formulazione tale (e cioè con l'uso della proposizione plurale "le", la quale presuppone la presenza di più soggetti sindacali) da evitare il rischio di legittimare accordi separati con una sola organizzazione sindacale comparativamente più rappresentativa. Basti qui ricordare che il criterio selettivo dei soggetti sindacali legittimati alla stipula dei suddetti accordi non pone alcun problema di legittimità costituzionale in relazione all'art. 39 Cost., in quanto è nella discrezionalità del legislatore la scelta delle modalità e delle condizioni di accesso a benefici economici per le imprese a spese delle risorse statali.

Il secondo periodo del comma 1193 stabilisce quali sono i contenuti dell'istanza di cui al comma 1192: così, si dice che "nell'istanza il datore di lavoro indica le generalità dei lavoratori che intende regolarizzare ed i rispettivi periodi oggetto di regolarizzazione, comunque non anteriori ai cinque anni precedenti alla data di presentazione dell'istanza medesima". Qui emerge chiaramente che i periodi di lavoro sommerso o in nero regolarizzabili possono, al massimo, estendersi a ritroso fino a cinque anni dalla data di presentazione dell'istanza (il termine ultimo è, come s'è visto, il 30 settembre 2007).

Le modalità specifiche della regolarizzazione dei rapporti di lavoro, tuttavia, dovrebbero essere dettagliatamente descritte dall'accordo collettivo, già menzionato dal comma 1193, che il datore di lavoro deve necessariamente stipulare qualora voglia avvalersi della procedura di emersione qui in esame. Infatti, il comma 1194 aggiunge che "l'accordo sindacale di cui al comma 1193, da allegare all'istanza, disciplina la regolarizzazione dei rapporti di lavoro mediante la stipula di

contratti di lavoro subordinato e promuove la sottoscrizione di atti di conciliazione individuale che producono, nel rispetto della procedura dettata dalla normativa vigente, l'effetto conciliativo di cui agli articoli 410 e 411 del codice di procedura civile con riferimento ai diritti di natura retributiva, e a quelli ad essi connessi e conseguenti derivanti dai fatti descritti nella istanza di regolarizzazione e per i periodi in essa indicati, nonché ai diritti di natura risarcitoria per i periodi medesimi".

Va subito segnalata qualche piccola trascuratezza terminologica e dogmatica del legislatore. In primo luogo, nel comma 1194 si parla di "accordo sindacale": in verità, nel contesto della legge, l'accordo è sempre "sindacale", ma, più esattamente, bastava dire "collettivo", o "aziendale o "territoriale", come aveva fatto, in modo corretto, il precedente comma 1193. Inoltre, se i rapporti di lavoro (come afferma il comma 1192) sono irregolari, perché non dichiarati, ma già esistenti, allora è scorretto dire che vanno regolarizzati "mediante la stipula di contratti di lavoro subordinato". In effetti, il contratto di lavoro subordinato è venuto ad essere fin dal momento della sua conclusione, secondo i principi tradizionali: e ha vissuto a prescindere dal rispetto delle regole imperative che ne governano lo svolgimento. Semmai, le parole del legislatore, possono essere intese nel senso che l'accordo sindacale ha la facoltà di determinare quali sono le tipologie contrattuali di lavoro subordinato utilizzabili "per convertire" il rapporto di lavoro in nero in uno del tutto emerso. E già questa lettura potrebbe essere di grande stimolo al ricorso alla procedura, in quanto sarebbe possibile, indipendentemente da quanto successo in passato, a partire dal momento dell'emersione, una sostanziale novazione del rapporto di lavoro pregresso; con ciò potendo ricorrere a tipologie contrattuali anche di per sé incompatibili con un precedente rapporto di lavoro, seppure in nero: come soprattutto l'apprendistato o, a certe condizioni, il contratto di lavoro a termine. A questo proposito, va detto che circola già qualche dubbio sulla liceità dell'utilizzazione del contratto di apprendistato, quale strumento di regolarizzazione dei pregressi rapporti di lavoro in nero, poiché ciò consentirebbe al datore di godere per il futuro di uno sconto contributivo che sembra eccessivo e inoltre perché l'apprendistato (che presuppone lo svolgimento di un'attività formativa) sembra incompatibile con un precedente periodo di lavoro, in cui il lavoratore si sarebbe già formato¹¹⁰⁰. Stante la formula della disposizione, è però possibile ritenere che, grazie alla mediazione regolativa dell'accordo collettivo, il contratto di apprendistato sia individuato come strumento negoziale per avviare una regolarizzazione morbida dei rapporti di lavoro, permettendo appunto al datore di non essere gravato immediatamente dall'intero peso degli oneri contributivi¹¹⁰¹. Per quanto riguarda, la possibilità di regolarizzare il rapporto di lavoro con il contratto a termine, va ribadito che ciò sembra ammissibile, purché la causale giustificativa dell'apposizione del termine non sia solo quella connessa all'emersione, bensì faccia leva, alla stregua dell'interpretazione prevalente dell'art. 1 del d.lgs. 6 settembre 2001, n. 368, su una temporanea ragione di carattere tecnico, produttivo, organizzativo o sostitutivo. E tale ragione, in forza del comma 1200, deve giustificare la protrazione del rapporto per almeno ventiquattro mesi. Nel modello di accordo aziendale diffuso dalla CGIL, viene fatta espressa menzione della

¹¹⁰⁰ Cfr. E. Massi, *Emersione*, cit., 328; P. Pennesi-D.Papa, *Emersione*, cit., 25.

¹¹⁰¹ Cfr. A. Piccinini, *Le procedure*, cit., 2.

possibilità di regolarizzare il rapporto contratto di lavoro subordinato a tempo indeterminato o a tempo determinato, con ciò implicitamente escludendo il ricorso all'apprendistato.

Semmai, qualora il rapporto futuro fosse a tempo indeterminato, il datore di lavoro potrebbe accedere ai benefici fiscali assegnati dal comma 266 della stessa legge Finanziaria per il 2007 e che consistono in un significativo abbattimento della base imponibile IRAP¹¹⁰²: ciò perché la disposizione attribuisce il beneficio “per ogni lavoratore dipendente a tempo indeterminato impiegato nel periodo di imposta”; non ancorando quindi l'agevolazione a nuove assunzioni, le quali, a stretto rigore di termini, non riguardano i lavoratori regolarizzati che appunto non possono definirsi nuovi assunti. E la possibilità di godere di questo beneficio dovrebbe indurre i datori ad utilizzare il contratto a tempo indeterminato come strumento principale per la regolarizzazione.

Ad ogni modo, la disposizione fissa un limite negativo: la regolarizzazione deve necessariamente avvenire tramite il riconoscimento della “stipula di contratti di lavoro subordinato”. Quindi non è possibile che il datore cerchi di sanare il periodo pregresso, riconoscendo la natura subordinata del rapporto passato, e per il futuro di ricorrere a tipologie contrattuali di lavoro non subordinato.

È possibile comunque ricavare, dalla lettura di questa prima parte della nuova disciplina in tema di emersione, alcuni principi e direttive che vorrebbero eliminare i difetti e le criticità manifestati dall'esperienza legislativa immediatamente precedente: e cioè, dalla legge n. 383/2001. Oggi infatti l'accordo collettivo ritorna a dominare, grazie al sostegno del legislatore, la scena del mercato del lavoro anche nell'ottica del governo dei processi di emersione. Così, l'accordo collettivo è visto come strumento di controllo sociale che apre la porta della stanza del regime agevolato per la regolarizzazione dei precedenti rapporti di lavoro in nero. E una delle più grosse critiche che ha colpito la legge n. 383/2001 è stata quella di mettere in rilievo a ragione che essa lasciava completamente solo il lavoratore di fronte alla discrezionale decisione del datore di aderire alla procedura di emersione o no; quindi in una situazione di notevole debolezza e senza l'assistenza delle organizzazioni sindacali o degli organi pubblici competenti in materia¹¹⁰³.

3. Il ruolo dell'accordo collettivo e la conciliazione individuale sui diritti pregressi.

Il comma 1193 afferma, senza ombra di dubbio, che l'adesione all'accordo collettivo costituisce un presupposto fondamentale per l'ammissione del datore di lavoro alla procedura di emersione. Inoltre, il successivo comma 1194 distingue chiaramente due contenuti del medesimo accordo: da un lato, esso “disciplina la regolarizzazione... mediante la stipula di contratti di lavoro subordinato”; dall'altro, “promuove la sottoscrizione di atti di conciliazione individuale”. Posto che s'è spiegato come in verità il contratto di lavoro in nero da regolarizzare sia già stato stipulato, all'atto dell'incontro tra le volontà delle parti contrapposte, va detto che non sembra possibile che possano essere sanati rapporti di lavoro in nero ormai cessati¹¹⁰⁴. In effetti, l'obiettivo del legislatore non pare essere quello di concedere una sanatoria e basta al datore, bensì quello di favorire la

¹¹⁰² Cfr. A. Piccinini, *Le procedure*, cit., 3.

¹¹⁰³ Cfr. F. Scarpelli, *L'emersione*, cit., 31 ss.

¹¹⁰⁴ Di diverso avviso cfr. P. Pennesi-D.Papa, *Emersione*, cit., p. 26; M. Miscione, *La regolarizzazione del lavoro “nero”*, cit., p. 8.

regolarizzazione e l'emersione di rapporti di lavoro in fase di svolgimento, in modo tale che essi possano continuare alla luce del sole nel pieno rispetto dei diritti dei lavoratori.

Ci si può chiedere peraltro quali possano essere gli altri contenuti dell'accordo collettivo in ordine alla "disciplina della regolarizzazione dei rapporti di lavoro". Inoltre, il fatto che l'accordo debba "promuovere la sottoscrizione di atti di conciliazione individuale", dovrebbe essere inteso nel senso che il datore di lavoro sia obbligato ad aderire alle conciliazioni, nei termini stabiliti dal medesimo accordo collettivo, qualora ovviamente il lavoratore sia a ciò disponibile¹¹⁰⁵. Risulta così estremamente importante che l'accordo collettivo fissi linee guida per le conciliazioni individuali che non trascurino l'esigenza di renderle in qualche modo favorevoli per i lavoratori. Altrimenti, si potrebbe verificare la situazione in cui il datore emerge, sana sul piano contributivo il periodo pregresso, ma resta esposto a tutte le altre rivendicazioni del lavoratore rispetto al medesimo arco di tempo. Nel modello di accordo aziendale diffuso dalla CGIL una delle clausole concerne proprio la determinazione di quanto il datore di lavoro dovrebbe offrire ad ogni lavoratore in via di regolarizzazione a titolo transattivo/risarcitorio. Il contenuto della clausola va logicamente riversato, per ogni dipendente, negli atti di conciliazione individuale. La pregnanza della soluzione è indubbia: il sindacato dei lavoratori tratta direttamente con il datore le soluzioni da adottare per il periodo pregresso in nero; e in questo modo l'azione collettiva ripristina l'equilibrio di poteri contrattuali non esistente in caso di negoziazione individuale. Il datore di lavoro, sottoscrivendo l'accordo, è obbligato ad accettare le relative direttive per gli atti di conciliazione individuale. Il singolo lavoratore resta libero se aderire o meno alla conciliazione. La logica vorrebbe che le organizzazioni sindacali dei lavoratori determinassero preventivamente con ogni dipendente quale sia il margine di trattativa per la definizione delle pendenze relative al periodo pregresso. Così, non vi sarebbe alcun pericolo che il lavoratore rifiuti di sottoscrivere l'atto di conciliazione il cui contenuto risulta predeterminato dall'accordo aziendale.

Proprio in relazione all'oggetto della conciliazione la discussione può essere alquanto variegata. È evidente che, secondo i principi generali, il lavoratore non può direttamente conciliare sul debito contributivo del suo datore di lavoro, restando sempre aperta la possibilità per l'ente previdenziale di contestare la conciliazione e sostenere l'esistenza di una situazione differente da quella consacrata nell'atto conciliativo. Però è anche vero che di recente il legislatore, con l'art. 11 del d.lgs. n. 124/2004, ha introdotto la possibilità di una vera e propria conciliazione sui contributi pregressi, purché essa avvenga di fronte al conciliatore monocratico della Direzione provinciale del lavoro. In base a quest'ultima disposizione, "i versamenti dei contributi previdenziali e assicurativi, da determinarsi secondo le norme in vigore, riferiti alle somme concordate in sede conciliativa, in relazione al periodo lavorativo riconosciuto dalle parti, nonché il pagamento delle somme dovute al lavoratore, estinguono il procedimento ispettivo". Questa disposizione è stata fatta oggetto di forti critiche da parte del mondo sindacale, poiché accusata di creare un meccanismo tale per cui il lavoratore si sarebbe trovato senza assistenza alcuna e probabilmente costretto ad accettare senza discutere la proposta del conciliatore monocratico. Il comma 2 dell'art. 11 del d.lgs. n. 124/2004 prevede, infatti, l'assistenza delle organizzazioni sindacali solo come eventuale, su richiesta del lavoratore, e non necessaria. Sotto questo profilo, la nuova procedura, ancorando la conciliazione alle sedi tradizionali, è senza dubbio più apprezzabile, poiché il singolo lavoratore godrebbe dell'assistenza necessaria delle organizzazioni sindacali.

¹¹⁰⁵ Cfr. sul punto le interessanti considerazioni di M. Miscione, *La regolarizzazione del lavoro "nero"*, cit., p. 7 s.

Al momento, proprio richiamando l'esempio (dell'oggetto) della conciliazione monocratica, v'è chi sostiene che, grazie al comma 1194, sia possibile una vera e propria conciliazione sui contributi pregressi¹¹⁰⁶; mentre secondo altri ciò resterebbe precluso, poiché il lavoratore non ha la disponibilità della sua posizione contributiva, la quale trova garanzia anche nella Costituzione¹¹⁰⁷.

A bene vedere, sul piano pratico tenendo conto quanto si verifica nella realtà, sembra che il problema in effetti non esista, almeno nei termini così complessi appena evocati. Intanto, il comma 1194 non fa riferimento esplicito agli oneri contributivi quale oggetto della conciliazione ivi menzionata. Però, una lettura ragionevole dovrebbe essere quella di ritenere che l'accordo sindacale possa coniare modelli di atti di conciliazione individuale. Più precisamente, questi modelli dovrebbero prevedere il riconoscimento dei periodi di lavoro in nero in modo convenzionale, fissando quindi la somma in base alla quale, in forza del comma 1196, andranno calcolati i contributi previdenziali da pagare per definire la regolarizzazione. Ciò che conta è che tale riconoscimento avvenga in maniera tale da non comprimere eccessivamente la posizione del lavoratore, tenendo conto anche del fatto che il datore gode, come appunto stabilisce il comma 1196, di un sensibile sconto contributivo per la regolarizzazione dei suddetti periodi. Importante per il datore di lavoro è, inoltre, che i menzionati modelli (che potrebbero essere adattati alla situazione concreta) tengano in rilievo i diritti del lavoratore connessi ai trattamenti economici e normativi, e anche i diritti risarcitori relativi ad eventuali infortuni o malattie professionali sorti nel periodo irregolare. Ma è altresì importante, sul piano dell'equità, che i modelli di conciliazione mirino a raggiungere soluzioni equilibrate, bilanciando gli interessi in campo, non limitandosi ad ottenere da parte del lavoratore la rinuncia ad ogni suo diritto concernente il periodo pregresso, ma trovando una via di mezzo tra quanto integralmente "dovuto" e la totale liberazione del datore.

Nel modello di "verbale di conciliazione di regolarizzazione" diffuso dalla CGIL, insieme al già citato modello di accordo aziendale, si adotta la struttura comunemente praticata in concreto proprio per sfuggire ad eventuali pretese degli enti previdenziali (e fiscali), con una formula che è stata autorevolmente definita come una "scappatoia"¹¹⁰⁸: le somme che vengono corrisposte al lavoratore sono qualificate come aventi natura risarcitoria e transattiva, allo scopo di eliminare liti eventuali. È evidente che tale atto non potrebbe di per sé essere opponibile agli enti previdenziali; ed è altresì evidente che in sostanza la formula suggerita maschera la reale situazione con un vero e proprio gioco di prestigio. Tuttavia, è difficile che, nel caso in esame, gli enti previdenziali vogliano e si assumano la responsabilità di contestare atti conciliativi risultanti da una procedura di emersione, come risulta dal comma 1210, da essi controllata e probabilmente in parte guidata. Come s'è già visto, la posizione del lavoratore dovrebbe essere garantita grazie al fatto che il modello di accordo aziendale della CGIL prevede per ogni dipendente la preventiva definizione del contenuto della futura conciliazione: in questo modo il sindacato avrebbe la possibilità di assicurare (incidendo sul *quantum* tramite un'apposita trattativa) che quanto corrisposto per il periodo pregresso in nero non sia tanto lontano da quanto effettivamente dovuto. Così, sia il lavoratore sia il datore di lavoro avrebbero la reale convenienza a sottoscrivere l'atto di conciliazione: il primo per evitare le lungaggini di un giudizio il cui risultato finale sarebbe sempre incerto,

¹¹⁰⁶ Cfr. E. Massi, *Emersione*, cit., 330.

¹¹⁰⁷ Cfr. P. Pennesi-D.Papa, *Emersione*, cit., 25.

¹¹⁰⁸ Cfr. G.Pera, *Le rinunce e le transazioni del lavoratore*, Giuffrè, Milano, 1990, 114 s.

accettando una somma di denaro e una copertura contributiva abbastanza vicini al dato reale; il secondo per non correre il rischio di subire tutte le sanzioni e i maggiori oneri conseguenti all'accertamento giudiziario dell'esistenza di un pregresso rapporto di lavoro in nero. Insomma, grazie ad un sapiente uso delle tecniche contrattuali, la mera "promozione" della "sottoscrizione di atti di conciliazione individuale" – che, a prima vista, è il contenuto dell'accordo aziendale prefigurato dal comma 1194 – può risolversi in un vero e proprio obbligo per il datore di lavoro e in un comportamento di fatto necessitato per il singolo lavoratore. Pertanto, è evidente quanto importante sia il ruolo spettante alle organizzazioni sindacali nella gestione della procedura di emersione e in ordine all'effettiva riuscita della medesima¹¹⁰⁹.

Più chiaro è stato comunque il legislatore quando ha descritto gli elementi della procedura di cui al comma 1202 e ss. per la trasformazione dei rapporti di collaborazione coordinata e continuativa, anche a progetto, mediante la stipula di contratti di lavoro subordinato. Anche qui l'accordo collettivo promuove e regola la trasformazione suddetta. E il comma 1203 dice che "a seguito dell'accordo i lavoratori interessati alla trasformazione sottoscrivono atti di conciliazione individuale conformi alla disciplina di cui agli articoli 410 e 411 del codice di procedura civile". Per il primo periodo del comma 1207, "gli atti di conciliazione di cui al comma 1203 producono l'effetto di cui agli articoli 410 e 411 del codice di procedura civile con riferimento ai diritti di natura retributiva, contributiva e risarcitoria per il periodo pregresso". E il terzo periodo dello stesso comma aggiunge che "per effetto degli atti di conciliazione, è precluso ogni accertamento di natura fiscale e contributiva per i pregressi periodi di lavoro prestato dai lavoratori interessati dalle trasformazioni di cui ai commi da 1202 a 1208". Come si vede, qui il legislatore prevede espressamente che la conciliazione individuale – pur mediata e diretta dal preventivo intervento dell'accordo collettivo – possa fare *tabula rasa* dell'intero passato sotto tutti i profili giuridicamente rilevanti.

Ritornando alla regolarizzazione del lavoro nero, nel citato modello di accordo aziendale della CGIL è altresì prevista la determinazione del periodo pregresso di lavoro in nero per ogni dipendente che viene regolarizzato: ciò costituirà il punto di riferimento per il calcolo della contribuzione ridotta, di cui al comma 1196, da versare per la regolarizzazione dei suddetti periodi.

D'altra parte, il fatto che le conciliazioni di cui parla il comma 1194 debbano avvenire in sede di commissione di conciliazione amministrativa o sindacale è ricavabile dalle parole "nel rispetto della procedura dettata dalla normativa vigente". Tale formula consente di desumere che tali conciliazioni siano non impugnabili alla stregua dell'ultimo comma dell'art. 2113 c.c. Ciò perché non basterebbe al riguardo il solo riferimento a "l'effetto conciliativo di cui agli articoli 410 e 411 del codice di procedura civile": le due norme non disciplinano gli effetti della conciliazione (tranne quello relativo all'esecutività del verbale di conciliazione), ma solo le sedi e le procedure di questa. L'effetto di inoppugnabilità della conciliazione è consacrato dall'ultimo comma dell'art. 2113 c.c. Sotto questo profilo chi ha scritto la disposizione ha fatto tesoro delle critiche che erano state rivolte all'analoga formula contenuta nell'art. 1, comma 4-*bis*, della legge n. 383/2001. Sicché, è proprio il rispetto della procedura attualmente vigente, e quindi la stipula delle conciliazioni nelle sedi legislativamente stabilite, che consente di attribuire a tali atti l'effetto di non impugnabilità di cui all'ultimo comma dell'art. 2113 c.c.¹¹¹⁰.

¹¹⁰⁹ Cfr. A. Piccinini, *Le procedure*, cit., 2 ss.

¹¹¹⁰ Cfr. M. Miscione, *La regolarizzazione del lavoro "nero"*, cit., p. 7.

Inoltre, l'accordo collettivo non potrà esimersi dall'imporre al datore di lavoro di precisare i contenuti del rapporto futuro: e cioè, la data di assunzione, l'inquadramento professionale, le mansioni, l'orario di lavoro, la retribuzione e il contratto collettivo nazionale applicato. E già in questa direzione si muove il citato modello di accordo aziendale predisposto dalla CGIL.

4. Le altre condizioni per accedere alla regolarizzazione.

Continuando nell'esposizione dei contorni della nuova procedura, il comma 1195 dice che "ai fini del comma 1192 si applica il termine di prescrizione quinquennale per i periodi di mancata contribuzione precedenti al periodo oggetto di regolarizzazione di cui al comma 1193". Questo è uno dei punti della nuova disciplina che lasciano maggiormente perplessi. Se l'effetto della presentazione dell'istanza di cui al comma 1192 è la riapertura dei termini di prescrizione per i contributi omessi, per un periodo che arriva fino ai cinque anni precedenti a quello oggetto di regolarizzazione, tale soluzione di fatto disincentiva l'adesione dei datori alla procedura di emersione. Ciò perché la riapertura della prescrizione sembra consentire agli istituti previdenziali di accertare e pretendere i contributi evasi per questo periodo, e anche al lavoratore di intraprendere tutte le azioni a difesa della sua posizione contributiva relativa al medesimo turno di tempo¹¹¹¹. Tuttavia, è possibile un'altra lettura più favorevole al datore di lavoro e più coerente con la *ratio* della disposizione volta a favorire la regolarizzazione dei periodi di lavoro in nero. Si può sostenere che il primo periodo del comma 1195 voglia bloccare l'eventuale prescrizione decennale che opera per i crediti contributivi in caso di denuncia del lavoratore. Così, qualora il datore di lavoro regolarizzasse tutti i cinque anni consentiti, per i periodi di mancata contribuzione ad essi precedenti la prescrizione sarebbe comunque di cinque anni anche in caso di denuncia del lavoratore: e di fatto impedirebbe qualsiasi azione volta al recupero dei crediti relativi a tale periodo. Questa soluzione sembra la più ragionevole, sebbene non del tutto in linea con la lettera della disposizione.

Il secondo periodo del comma 1195 stabilisce che "l'accesso alla procedura di cui ai commi da 1192 a 1201 è consentito anche ai datori di lavoro che non siano stati destinatari di provvedimenti amministrativi o giurisdizionali definitivi concernenti il pagamento dell'onere contributivo ed assicurativo evaso o le connesse sanzioni amministrative"; e il terzo periodo dello stesso comma 1195 aggiunge che "gli effetti di tali provvedimenti sono comunque sospesi fino al completo assolvimento degli obblighi di cui al comma 1196". Infine, per il quarto periodo del medesimo comma 1195 "in ogni caso l'accordo sindacale di cui al comma 1194 comprende la regolarizzazione delle posizioni di tutti i lavoratori per i quali sussistano le stesse condizioni dei lavoratori la cui posizione sia stata oggetto di accertamento". In questo modo, il legislatore cerca di evitare che la regolarizzazione venga usata solo per quei rapporti di lavoro in nero già scoperti dagli organi di vigilanza e per i quali non vi siano stati provvedimenti definitivi, restando aperto il relativo contenzioso. Certo può essere difficile assicurare tale parità di trattamento. Però, la disposizione può essere interpretata nel senso che la scoperta in futuro anche di un solo rapporto in nero, che non sia stato coinvolto dalla procedura di regolarizzazione, può comportare la totale esclusione del datore da ogni beneficio per tutti gli altri rapporti che invece sono stati regolarizzati.

Il comma 1196 contiene la disciplina degli incentivi sul piano previdenziale concessi al datore per indurlo ad aderire alla procedura di emersione. La disposizione sancisce, al primo periodo, che

¹¹¹¹ Cfr. P. Pennesi-D.Papa, *Emersione*, cit., 26.

“all’adempimento degli obblighi contributivi e assicurativi a carico del datore di lavoro relativi ai rapporti di lavoro oggetto della procedura di regolarizzazione si provvede mediante il versamento di una somma pari a due terzi di quanto dovuto tempo per tempo alle diverse gestioni assicurative relative ai lavoratori dipendenti secondo le seguenti modalità: a) versamento all’atto dell’istanza di una somma pari ad un quinto del totale dovuto; b) per la parte restante, pagamento in sessanta rate mensili di pari importo senza interessi”. Così, il datore di lavoro gode di uno sconto contributivo che ammonta ad un terzo di quanto avrebbe dovuto versare. Il secondo periodo del medesimo comma 1196 aggiunge che “i lavoratori sono comunque esclusi dal pagamento della parte di contribuzione a loro carico”. Qui si può porre il problema se il datore sia obbligato a pagare la quota a carico dei lavoratori.

Sembrerebbe che il tutto giochi a vantaggio dei lavoratori. Purtroppo, il terzo periodo della stessa disposizione precisa che “la misura del trattamento previdenziale relativa ai periodi oggetto di regolarizzazione è determinata in proporzione alle quote contributive effettivamente versate”. Il che significa che lo sconto contributivo per il datore di lavoro produce l’effetto di abbassare il livello del trattamento previdenziale del lavoratore, anche se effettivamente egli avrebbe diritto ad una tutela piena. Si tratta di un bilanciamento dei vari interessi in campo che agisce a danno del soggetto più debole. Infatti, come bene s’è osservato, stante l’applicazione del metodo contributivo in relazione alla misura della pensione, è probabile che i contributi relativi al periodo oggetto di regolarizzazione saranno talmente bassi da impedire al lavoratore di avere una pensione¹¹¹². Certo, al lavoratore resterebbe aperta la possibilità della contribuzione volontaria, per raggiungere una piena copertura previdenziale per i periodi pregressi, ma ovviamente egli dovrebbe coprire le quote residue di tasca propria.

Il comma 1197 governa il salvataggio del datore rispetto ad alcune delle sanzioni connesse ai rapporti di lavoro in nero. Così, la disposizione stabilisce che “il versamento della somma di cui al comma 1196 comporta l’estinzione dei reati previsti da leggi speciali in materia di versamento di contributi e premi, nonché di obbligazioni per sanzioni amministrative e per ogni altro onere accessorio connesso alla denuncia e il versamento dei contributi e dei premi, ivi compresi quelli di cui all’articolo 51 del testo unico delle disposizioni per l’assicurazione obbligatoria contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali, di cui al decreto del Presidente della Repubblica 30 giugno 1965, n. 1124, nonché all’articolo 18 del decreto-legge 30 agosto 1968, n. 918, convertito, con modificazioni, dalla legge 25 ottobre 1968, n. 1098, in materia di sgravi degli oneri sociali”.

Come si può cogliere, in particolare dall’analisi dei due ultimi commi (ma non solo), la nuova procedura risulta monca. E cioè, il legislatore sembra essersi dimenticato dell’esigenza di sanare anche i periodi di lavoro in nero sul piano fiscale e non solo contributivo¹¹¹³. L’omissione risulta evidente confrontando il comma 1197 con quanto afferma il secondo periodo del comma 1207 a proposito della procedura di stabilizzazione dei rapporti di collaborazione. Qui infatti la disposizione dice espressamente che “il versamento della somma di cui al comma 1205 comporta l’estinzione dei reati previsti da leggi speciali in materia di versamenti di contributi o premi e *di imposte sui redditi*”. Analoga indicazione è rinvenibile nel già citato ultimo periodo del comma 1207

¹¹¹² Cfr. M. Miscione, *La regolarizzazione del lavoro “nero”*, cit., p. 2.

¹¹¹³ Così, M. Miscione, *La regolarizzazione del lavoro “nero”*, cit., p. 4.

laddove si prevede che la conciliazione produce l'effetto di precludere "ogni accertamento di natura fiscale e contributiva per i pregressi periodi di lavoro".

La mancanza di una qualsivoglia forma di condono fiscale – come invece hanno opportunamente previsto le passate procedure per l'emersione già qui ricordate – espone il datore e il lavoratore al rischio di accertamenti da parte degli enti a ciò preposti, e in sostanza dissuade dall'affrontare il percorso verso l'emersione. Tale omissione non risulta spiegabile in alcun modo, se non ammettendo l'idea di un legislatore non consapevole dell'esistenza di tutta una serie di obblighi di natura fiscale che gravano imperiosamente sul datore e il lavoratore.

Il comma 1198, al primo periodo, afferma che "nei confronti dei datori di lavoro che hanno presentato l'istanza di regolarizzazione di cui al comma 1192, per la durata di un anno a decorrere dalla data di presentazione, sono sospese le eventuali ispezioni e verifiche da parte degli organi di controllo e vigilanza nella materia oggetto della regolarizzazione anche con riferimento a quelle concernenti la tutela della salute e sicurezza dei lavoratori". È dubbio cosa significhi esattamente "materia oggetto della regolarizzazione". La lettura più ragionevole induce a ritenere che si tratti di tutte le questioni relative ai rapporti di lavoro per cui si procede alla regolarizzazione, comprensive anche di quelle riguardanti la normativa sull'igiene e la sicurezza del lavoro. Sicché, tale franchigia temporale non abbraccia sicuramente le eventuali violazioni di norme non direttamente connesse alla regolarizzazione dei rapporti di lavoro. Inoltre, il comma 1198, al secondo periodo, aggiunge che "resta ferma la facoltà dell'organo ispettivo di verificare la fondatezza di eventuali elementi nuovi che dovessero emergere nella materia oggetto della regolarizzazione, al fine dell'integrazione della regolarizzazione medesima da parte del datore di lavoro". In questo modo, si rende elastica la procedura, permettendo che il datore di lavoro possa essere anche guidato nell'adeguarsi al rispetto pieno degli obblighi legislativi da parte degli organi ispettivi. E ciò è in linea con la più recente (e condivisibile) tendenza legislativa (cfr. il d.lgs. n. 124/2004) che valorizza il ruolo collaborativo e promozionale degli organi ispettivi: come soggetti in grado di stimolare e aiutare i datori di lavoro lungo i percorsi di graduale regolarizzazione degli obblighi in materia di lavoro; optando per il ricorso all'applicazione di sanzioni afflittive solo come rimedio estremo, quando non v'è più altra possibilità di soluzione meno drastica.

Il terzo periodo del comma 1198 sancisce che "entro un anno a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza di regolarizzazione di cui al comma 1192, i datori di lavoro devono completare, ove necessario, gli adeguamenti organizzativi e strutturali previsti dalla vigente legislazione in materia di tutela della salute e della sicurezza dei lavoratori". È questo un ulteriore beneficio concesso al datore di lavoro, che gli consente di sanare gradualmente (nel termine di un anno) le eventuali violazioni relative alla normativa sull'igiene e la sicurezza del lavoro, senza temere, come statuisce il primo periodo della disposizione, eventuali ispezioni da parte degli organi competenti. Anche se, come s'è già accennato, è possibile che le ispezioni e le verifiche vi siano, seppure non nella materia oggetto della regolarizzazione. La cosa più probabile è che, durante l'anzidetta franchigia temporale, gli organi ispettivi si limiteranno a segnalare violazioni e irregolarità al datore di lavoro, ricordandogli di avere un anno di tempo per mettersi in regola.

Infine, il quarto periodo del comma 1198 afferma che "l'efficacia estintiva di cui al comma 1197 resta condizionata al completo adempimento degli obblighi in materia di salute e sicurezza dei lavoratori verificato alla scadenza del predetto anno dai competenti organi ispettivi delle aziende sanitarie locali ovvero dei servizi ispettivi delle direzioni provinciali del lavoro per le attività produttive previsti dal regolamento di cui al decreto del Presidente del Consiglio dei ministri 14

ottobre 1997, n. 417". La disposizione conferma così quanto sia importante, nel contesto della procedura in esame, l'adempimento degli obblighi scaturenti dalla normativa sull'igiene e la sicurezza del lavoro e quindi pone una condizione per usufruire dell'estinzione dei reati di cui al comma 1197.

Rispetto alla possibilità di graduale adempimento degli obblighi in materia di sicurezza, di cui al terzo periodo del comma 1198, e alla connessa sospensione delle ispezioni e verifiche da parte degli organi di vigilanza, di cui al primo periodo della medesima disposizione, sono sorte perplessità. Invero, s'è osservato che la temporanea diluizione dell'adempimento degli obblighi contributivi non può essere collocata sullo stesso piano dell'osservanza delle norme prevenzionali: qui "si tratta di misure la cui attuazione non può essere dilazionata nel tempo pena l'incolumità stessa del lavoratore"¹¹¹⁴. La considerazione è, a prima vista, condivisibile, ma va tenuto conto che il lavoro sommerso è intrinsecamente connesso alla piena violazione del sistema di tutela dell'igiene e sicurezza del lavoro ed è difficile pretendere, specie sotto il profilo pratico, un immediato ripristino della legalità da parte del datore che intende emergere. Quindi, la previsione di una graduale regolarizzazione in tale ambito, ha un importante significato: il legislatore prende coscienza della realtà del problema e tenta di instaurare un clima di fiducia con l'area del lavoro sommerso in modo da farlo rientrare al più presto nella legalità. Tutto ciò comunque richiede necessariamente che il datore di lavoro, coinvolto dalla procedura di regolarizzazione, non sia lasciato solo, bensì venga aiutato (fin dai momenti immediatamente successivi alla presentazione dell'istanza di regolarizzazione) a pervenire all'integrale rispetto degli obblighi di sicurezza, tramite un' incisiva e continua attività di assistenza e informazione delle strutture pubbliche competenti¹¹¹⁵.

Il comma 1199, dice che "le agevolazioni contributive di cui al comma 1196 sono temporaneamente sospese nella misura del 50 per cento e definitivamente concesse al termine di ogni anno di lavoro prestato regolarmente da parte dei lavoratori di cui al comma 1194". In questo modo il legislatore crea un meccanismo tale da subordinare l'accesso ai benefici contributivi ad un minimo di durata dei rapporti di lavoro regolarizzati. Infatti, tale previsione è intimamente collegata a quella seguente del comma 1200 secondo cui "la concessione delle agevolazioni di cui al comma 1196 resta condizionata al mantenimento in servizio del lavoratore per un periodo non inferiore a ventiquattro mesi dalla regolarizzazione del rapporto di lavoro, salve le ipotesi di dimissioni e di licenziamento per giusta causa". È evidente che il mantenimento in servizio del lavoratore, per il periodo stabilito dalla disposizione, incide solo sull'accesso alle agevolazioni contributive di cui al comma 1196. E ben può il datore di lavoro licenziare il lavoratore per giustificato motivo oggettivo e soggettivo, ma ciò gli precluderebbe di godere delle suddette agevolazioni. V'è qualche perplessità sul modo in cui è congegnata questa condizione di accesso al beneficio in questione. In effetti, tale beneficio opera anche a favore del lavoratore, che potrebbe subire un danno, qualora venga licenziato senza alcuna sua colpa, come nel caso del licenziamento per giustificato motivo oggettivo. Al riguardo sarebbe opportuno un intervento normativo in senso correttivo. Inoltre, è forse superfluo accennare a quanto le dimissioni del lavoratore possano essere indotte dalle pressioni del datore: qui si sarebbe dovuto utilizzare il meccanismo (presente, ad esempio, nell'art. 1 della

¹¹¹⁴ Cfr. M.Lai, *Flessibilità*, cit., 458.

¹¹¹⁵ Così, M.Lai, *Flessibilità*, cit., 458.

legge 9 gennaio 1963, n. 7) che subordina l'efficacia delle dimissioni alla loro conferma davanti gli organi amministrativi competenti in materia di vigilanza.

Infine, il comma 1200 disciplina le competenze sull'istanza di regolarizzazione. Secondo la disposizione, "ferma restando l'attività di natura istruttoria di spettanza dell'INPS, il direttore della direzione provinciale del lavoro, congiuntamente ai direttori provinciali dell'INPS, dell'INAIL e degli altri enti previdenziali, nell'ambito del coordinamento di cui all'articolo 5 del decreto legislativo 23 aprile 2004, n. 124, adottano i provvedimenti di accoglimento dell'istanze di cui al comma 1192, previa, ove necessario, richiesta di integrazione della documentazione prodotta". Come bene è stato messo in evidenza, il provvedimento di accoglimento "non potrà che basarsi sulle risultanze dell'attività istruttoria e sugli accertamenti positivi degli ispettori dell'Asl o della direzione provinciale del lavoro (sulle materie di loro competenza), correlati all'adeguamento, se necessario, organizzativo e strutturale alla legislazione vigente in materia di sicurezza ed igiene sul lavoro"¹¹¹⁶. È importante sottolineare che l'efficacia della risposta degli organi amministrativi ai nuovi compiti fissati dal legislatore dipende molto dallo loro capacità e volontà di rendere effettiva l'attività di coordinamento di cui all'art. 5 del d.lgs. n. 124/2004 e richiamata dal comma 1200.

5. La promozione dell'applicazione della contrattazione collettiva. Il documento unico di regolarità contributiva.

Le disposizioni finora commentate nulla dicono quanto ai trattamenti normativi ed economici spettanti ai lavoratori coinvolti nella procedura di emersione. Invece, l'aspetto era esplicitamente trattato dalla disciplina dei contratti collettivi di riallineamento e dalla legge n. 383/2001. Entrambe, anche se con modalità differenti, subordinavano l'accesso ai benefici da esse programmati all'applicazione degli istituti (la prima solo di quelli economici, la seconda anche di quelli normativi) previsti dai contratti collettivi nazionali di lavoro di riferimento sottoscritti dalle associazioni sindacali comparativamente più rappresentative. Ovviamente nulla impedisce che l'accordo collettivo di cui al comma 1193, quale fonte di "disciplina della regolarizzazione dei rapporti di lavoro", ponga tale applicazione quale condizione necessaria per l'adesione del datore al medesimo accordo e, di conseguenza alla procedura di emersione.

Tuttavia, nella legge Finanziaria per il 2007 è rintracciabile una disposizione che sembra risolvere in radice il problema. Infatti, il comma 1175 della legge n. 296/2006 stabilisce che "a decorrere dal 1° luglio 2007, i benefici normativi e contributivi previsti dalla normativa in materia di lavoro e legislazione sociale sono subordinati al possesso, da parte dei datori di lavoro, del documento unico di regolarità contributiva, fermi restando gli altri obblighi di legge ed il rispetto degli accordi e contratti collettivi nazionali nonché di quelli regionali, territoriali o aziendali, laddove sottoscritti, stipulati dalle organizzazioni sindacali dei datori di lavoro e dei lavoratori comparativamente più rappresentative sul piano nazionale". In questo modo l'accesso a qualunque beneficio contributivo – tra cui rientrano quelli contenuti nella nuova disciplina per l'emersione del lavoro sommerso – è chiaramente condizionato all'osservanza dei contratti collettivi stipulati dalle organizzazioni sindacali comparativamente più rappresentative.

La formula legislativa è talmente ampia da fare ritenere che l'applicazione dei contratti collettivi ivi menzionati, per ritenere integrata la condizione legale, debba essere integrale, senza alcuna

¹¹¹⁶ E. Massi, *Emersione*, cit., 331.

possibilità di distinguere tra le varie parti in cui si articola il contratto collettivo di riferimento. Con tale intervento legislativo dovrebbero essere risolti gli annosi problemi relativi alla discussione di quale fosse la parte del contratto collettivo la cui osservanza effettivamente condizionasse l'accesso ai benefici legali; problemi sorti in passato in relazione alle agevolazioni per il settore artigiano e riproposti con l'art. 10 della legge 14 febbraio 2003, n. 30 il quale è stato fatto oggetto di non condivisibili interpretazioni limitative¹¹¹⁷.

Orbene, la finalità del comma 1175 della Finanziaria per il 2007 è evidente. Si intende evitare l'accesso ai benefici legislativi da parte di datori di lavoro che non osservano le regole (a tutela dei lavoratori) coniate dai soggetti collettivi che hanno maggiore radicamento tra le comunità dei rappresentati. Beninteso, tali regole, sul piano dell'effettività dei valori sociali, svolgono una funzione virtuosa, perché impediscono la concorrenza al ribasso tra i datori e i medesimi prestatori di lavoro e fissano un argine agli *animal spirits* del mercato (imponendo il rispetto di valori ad essi antagonisti) per i quali la persona che lavora, in fin dei conti, sarebbe una merce come tante altre e come tale andrebbe trattata. Insomma, con la suddetta disposizione il legislatore sostiene la contrattazione collettiva nello svolgere la sua funzione storica di governo del mercato del lavoro e di limitazione e di regolazione della concorrenza tra le imprese e gli stessi lavoratori.

Peraltro, il comma 1175 della legge n. 296/2006 impone alle imprese di tutti i settori economici il possesso del documento unico di regolarità contributiva quale condizione di accesso ai benefici normativi e contributivi oggi vigenti. Già l'art. 2 della legge 22 novembre 2002, n. 266 (di conversione del decreto legge 25 settembre 2002, n. 210), al comma 1, aveva previsto che "le imprese che risultano affidatarie di un appalto pubblico sono tenute a presentare alla stazione appaltante la certificazione relativa alla regolarità contributiva a pena di revoca dell'affidamento"; e al comma 1-bis che "la certificazione di cui al comma 1 deve essere presentata anche dalle imprese che gestiscono servizi e attività in convenzione o concessione con l'ente pubblico, pena la decadenza della convenzione o la revoca della concessione stessa". Poi, l'art. 86, comma 10, del d.lgs. 10 settembre 2003, n. 276 (che ha modificato l'art. 3, comma 8, del d.lgs. 14 agosto 1996, n. 494), ha esteso l'obbligo del possesso del documento anche alle imprese appaltatrici di lavori edili o di ingegneria civile; e inserendo l'apposita misura sanzionatoria secondo cui "in assenza della regolarità contributiva, anche di caso di variazione dell'impresa esecutrice del lavoro, è sospesa l'efficacia del titolo abilitativo". Le parti sociali e gli enti pubblici interessati hanno, dal canto loro, messo in moto tutti gli adempimenti necessari per favorire il rilascio del suddetto documento. L'art. 36-bis, comma 8, della legge 4 agosto 2006, n. 248 (di conversione del decreto legge 4 luglio 2006, n. 223), ha stabilito che alcune specifiche agevolazioni relative al settore edile trovano "applicazione esclusivamente nei confronti dei datori di lavoro... in possesso dei requisiti per il rilascio della certificazione di regolarità contributiva anche da parte delle Casse edili". Così, da ultimo è stato coniato il comma 1175 della legge n. 296/2006 che ha ulteriormente allargato gli effetti prodotti dal possesso del documento unico di regolarità contributiva. A tal punto che si è reso necessario un intervento regolamentare per rendere attuabile la suddetta disposizione. Così, il comma 1176 della stessa legge n. 296/2007 dice che "con decreto del Ministro del lavoro e della previdenza sociale, sentiti gli istituti previdenziali interessati e le parti sociali comparativamente più rappresentative sul piano nazionale, da emanare entro tre mesi dalla data di entrata in vigore della presente legge, sono definite le modalità di rilascio, i contenuti analitici del documento unico

¹¹¹⁷ Cfr. D. Garofalo, *Benefici contributivi e condizioni: la contribuzione agli Enti Bilaterali artigiani*, in *Lav. giur.*, 2004, 12 ss.

di regolarità contributiva di cui al comma 1175, nonché le tipologie di pregresse irregolarità di natura previdenziale ed in materia di tutela delle condizioni di lavoro da non considerare ostative al rilascio del documento medesimo”; e aggiunge che “in attesa dell’entrata in vigore del decreto di cui al presente comma sono fatte salve le vigenti disposizioni speciali in materia di certificazione di regolarità contributiva nei settori dell’edilizia e dell’agricoltura”.

Così è evidente che, in attesa del menzionato decreto ministeriale, restano sospese solo le nuove funzioni attribuite al possesso del documento unico di regolarità contributiva; mentre restano provvisoriamente operative quelle già contemplate dalle altre disposizioni legali qui menzionate. Inoltre, già a partire dal 1° luglio 2007, il comma 1175 dispiegherà completamente i suoi effetti – senza bisogno della mediazione dell’atto regolamentare citato - nell’ancorare l’accesso ai benefici ivi contemplati al rispetto dei contratti collettivi stipulati dalle organizzazioni sindacali dei datori di lavoro e dei lavoratori comparativamente più rappresentative sul piano nazionale.

6. Gli indici di congruità.

La ricerca di nuovi strumenti per rendere effettivo l’adempimento degli obblighi previdenziali trova altresì riscontro nell’avvio della sperimentazione dei cosiddetti indici di congruità; importando nell’area previdenziale un meccanismo già usato a fini fiscali. Alla stregua del comma 1173 della legge Finanziaria per il 2007 “al fine di promuovere la regolarità contributiva quale requisito per la concessione dei benefici e degli incentivi previsti dall’ordinamento, entro sei mesi dalla data di entrata in vigore della presente legge, il Ministro del lavoro e della previdenza sociale procede, in via sperimentale, con uno o più decreti, all’individuazione degli indici di congruità di cui al comma 1174 e delle relative procedure applicative, articolati per settore, per categorie di imprese e per territorio, sentiti il Ministro dell’economia e delle finanze nonché i Ministri di settore interessati e le organizzazioni comparativamente più rappresentative sul piano nazionale dei datori di lavoro e dei lavoratori”. Il successivo comma 1174, al primo periodo, afferma che “il decreto di cui al comma 1173 individua i settori nei quali risultano maggiormente elevati i livelli di violazione delle norme in materia di incentivi ed agevolazioni contributive ed in materia di tutela della salute e sicurezza dei lavoratori”. La stessa disposizione, al secondo periodo, aggiunge che “per tali settori sono definiti gli indici di congruità del rapporto tra la qualità dei beni prodotti e dei servizi offerti e la quantità delle ore di lavoro necessarie nonché lo scostamento percentuale dall’indice da considerare tollerabile, tenuto conto delle specifiche caratteristiche produttive e tecniche nonché dei volumi di affari e dei redditi presunti”.

Come si vede, si tratta ancora di un istituto allo stato progettuale che abbisogna di appositi interventi normativi per renderlo operativo. Il campo di applicazioni degli indici di congruità è però alquanto ampio. Infatti, nel documento di CGIL-CISL-UIL del 19 luglio 2006 – che ha lanciato la campagna unitaria contro il lavoro nero e dove una delle richieste è appunto l’istituzione degli indici di congruità – si legge che “il rispetto di tali indici dovrebbe essere la principale condizione per: orientare gli interventi ispettivi delle diverse istituzioni; accedere a gare di appalto, concessioni, eccetera; definire la genuinità dell’appalto stesso (e la relativa revoca); godere di qualsiasi beneficio economico e normativo”.

Inoltre, alcune indicazioni su come potranno in concreto funzionare gli indici di congruità provengono dalla recente legge regionale 26 ottobre 2006, n. 28, della Regione Puglia, intitolata “disciplina in materia di contrasto al lavoro non regolare”. L’art. 2, comma 3, di siffatta legge prevede che “entro centottanta giorni dalla data di entrata in vigore della presente legge, la Regione Puglia

procede all'individuazione, di concerto con le organizzazioni datoriali e sindacali maggiormente rappresentative sul piano regionale rispettivamente nei settori di cui all'articolo 2, commi 2 e 4, lettere a), b), c) e d), della legge 30 dicembre 1986, n. 936 (norme sul Consiglio nazionale dell'economia e del lavoro), di indici di congruità, articolati per settore e per le categorie di imprese di cui all'articolo 2 del decreto del Ministro delle attività produttive 18 aprile 2005 (Adeguamento alla disciplina comunitaria dei criteri di individuazione di piccole e medie imprese)". L'enunciato, al secondo periodo, precisa che "gli indici di congruità definiscono il rapporto tra la quantità e la qualità dei beni e dei servizi offerti dai datori di lavoro, imprenditori e non imprenditori, e la quantità delle ore lavorate, nonché la deviazione percentuale dall'indice individuato che sia da considerare normale"; e conclude stabilendo che "le Università pugliesi e gli organi ispettivi operanti sul territorio regionale saranno invitati a partecipare, con finalità di supporto tecnico e scientifico, alla definizione degli indici di congruità stessi".

L'art. 1, comma 8, della legge pugliese fissa esattamente il campo di applicazione degli indici di congruità. Sicché, in base al primo periodo di tale disposizione, "la dimostrazione del rispetto degli indici di congruità di cui all'articolo 2, comma 3, è condizione per l'accesso a qualunque beneficio economico e normativo, per la partecipazione a bandi e/o gare d'appalto, per il godimento di erogazioni da parte della Regione Puglia, a qualunque titolo, anche in forma indiretta, di fondi comunitari, nazionali e regionali.". Mentre il secondo periodo del comma 8 dell'art. 1 della legge pugliese inserisce una sorta di franchigia temporale, poiché afferma che "quanto previsto dal presente comma si applica ai datori di lavoro a partire dal terzo anno di attività, a condizione che non vi sia una sostanziale coincidenza degli assetti proprietari, o dei legali rappresentanti, con un'impresa già esistente, o una situazione di controllo da parte di un'impresa già esistente".

I commi 4, 5 e 6 dell'art. 2 della stessa legge regolamentano il procedimento per l'accertamento del rispetto degli indici di congruità e le relative conseguenze. Per il comma 4, "ai fini dell'applicazione delle previsioni di cui al comma 3, i datori di lavoro, imprenditori e non imprenditori, sono obbligati, all'atto della domanda di attribuzione di benefici o della partecipazione a gare di appalto o della richiesta di erogazione di fondi e sino all'avvenuta conclusione del rapporto o all'avvenuta rendicontazione delle somme erogate, a fornire annualmente copia della dichiarazione annuale IVA e dei libri paga contenenti le indicazioni di cui all'articolo 20, comma 1, del decreto del Presidente della Repubblica 30 giugno 1965, n. 1124 (Testo unico delle disposizioni per l'assicurazione obbligatoria contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali)". Il comma 5 dice che "la difformità dagli indici di congruità di cui al comma 3, intesa come deviazione superiore ai limiti definiti nello stesso comma 3, viene segnalata al datore di lavoro, imprenditore e non imprenditore, a opera della Regione Puglia – Assessorato al lavoro – entro e non oltre sei mesi dalla data di ricezione dei dati indicati al comma 4". Estremamente significativo è quanto contenuto nel comma 6 dell'art. 2. In forza del primo periodo della disposizione, "il datore di lavoro che sia stato destinatario della segnalazione di cui al comma 5, può, nel termine perentorio di trenta giorni dalla data di ricezione della segnalazione stessa, fornire documentazione idonea, illustrando le ragioni di fatto e di diritto per le quali la difformità dagli indici di congruità sia da ritenere inesistente o giustificabile". Il secondo periodo aggiunge che "l'Amministrazione regionale – Assessorato al lavoro – decide, nel termine perentorio di sessanta giorni, decorsi i quali le giustificazioni del datore di lavoro s'intendono accolte". E per il terzo periodo "nel caso di mancato accoglimento delle giustificazioni, l'Amministrazione provvede, secondo il principio di proporzionalità,

alla riduzione o alla revoca e all'eventuale recupero, parziale o totale, delle agevolazioni e delle erogazioni concesse".

Il quarto periodo conclude nel dire che "non si produce alcun altro effetto, e in particolare non si producono effetti sui rapporti di lavoro o con gli enti previdenziali". Ma è evidente che nulla impedisce agli enti previdenziali di utilizzare tali indici ai propri fini, come per esempio per selezionare i settori cui concentrare gli interventi ispettivi. E in effetti un obiettivo esplicito della legge regionale è anche quello di rafforzare l'attività di controllo, soprattutto sui datori di lavoro beneficiari delle agevolazioni regionali. E, come si legge nella relazione di accompagnamento al disegno di legge regionale originario, "la definizione e l'applicazione di tali indici intende ausiliare le politiche di controllo". Tale attenzione al profilo della vigilanza è resa evidente dall'art. 3 della legge pugliese, secondo cui "la Regione Puglia destina le risorse di cui all'articolo 6, nel limite massimo del dieci per cento, al rafforzamento dell'attività ispettiva sul territorio regionale, in conformità ai programmi condivisi dalla Commissione regionale per l'emersione del lavoro non regolare"; e "a tal fine, sono sottoscritti appositi protocolli d'intesa con il Ministero del lavoro, con lo scopo di garantire il controllo dei datori di lavoro beneficiari degli interventi di cui all'articolo 1" (che appunto concerne la concessione di benefici economici da parte della Regione).

Come si può notare, gli indici di congruità non dovrebbero operare come una sorta di letto di Procuste dell'affidabilità sociale del datore di lavoro, ma come semplice strumento presuntivo che può fare scattare l'allarme sulla mancanza dei presupposti indispensabili per lo svolgimento dell'attività considerata e quindi il sospetto che il datore non sia nemmeno socialmente responsabile. Resta però sempre possibile la prova che la difformità rispetto all'indice di congruità non sia sintomo di una mancanza di capacità imprenditoriale, bensì al contrario di una meritoria ottimizzazione dei fattori produttivi. La natura inevitabilmente sperimentale del nuovo strumento è resa palese dal comma 7 dell'art. 2 della legge pugliese, secondo cui "gli indici di congruità di cui al comma 3 sono oggetto di revisione nel caso di concorde richiesta alla Regione Puglia dalle parti indicate al medesimo comma o, in via ordinaria, ogni tre anni".

7. I piani territoriali di emersione.

La legge Finanziaria per il 2007 si dimostra peraltro sensibile anche all'esigenza della calibratura territoriale delle politiche di contrasto del lavoro sommerso nonché a quella del mantenimento della possibilità di un coordinamento nazionale tra le varie pratiche, in modo tale da creare anche la precondizione per una diffusione delle esperienze migliori. Così, il comma 1156, alla lettera a), stabilisce che "entro tre mesi dalla data di entrata in vigore della presente legge, il Ministro del lavoro e della previdenza sociale, con proprio decreto, sentite la Conferenza unificata di cui all'articolo 8 del decreto legislativo 28 agosto 1997, n. 281, e le organizzazioni nazionali comparativamente più rappresentative dei lavoratori e dei datori di lavoro, adotta un programma speciale di interventi e costituisce una cabina di regia nazionale di coordinamento che concorre allo sviluppo di piani territoriali di emersione e di promozione di occupazione regolare nonché alla valorizzazione dei comitati per l'emersione del sommerso (CLES)". E il secondo periodo dello stesso comma 1156 aggiunge che "entro sei mesi dalla data di entrata in vigore della presente legge, è istituito con decreto del Ministro del lavoro e della previdenza sociale, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze, un apposito Fondo per l'emersione del lavoro irregolare (FELI), destinato al finanziamento, d'intesa con le regioni e gli enti locali interessati, di servizi di supporto allo sviluppo delle imprese che attivino i processi di emersione di cui ai commi da 1192 a 1201".

Il terzo periodo della disposizione fissa l'ammontare del finanziamento per tali finalità "per ciascuno degli anni 2007 e 2008, nei limiti di 10 milioni di euro annui".

È così evidente il ruolo fondamentale della concertazione a livello locale, laddove le singole misure vanno costruite a misura delle specificità territoriali. Il che è implicito nell'ampia formula utilizzata dal legislatore che parla di "servizi di supporto allo sviluppo delle imprese che attivino i processi di emersione".

Peraltro, un esempio di quanto già possono autonomamente fare le singole Regioni per sostenere l'emersione proviene dall'art. 5, comma 1, della citata legge pugliese in base al quale "la Regione Puglia, nel limite delle risorse di cui all'articolo 6, promuove ulteriori misure di sostegno all'emersione del lavoro non regolare". E come precisa il secondo periodo dell'enunciato "in particolare, in conformità ai programmi condivisi dalla Commissione regionale per l'emersione del lavoro non regolare, possono essere erogati, nel rispetto della normativa comunitaria in tema di regimi di aiuto e *de minimis*, incentivazioni finalizzate alla regolarizzazione dei rapporti di lavoro subordinato". Il terzo periodo aggiunge che "per l'individuazione delle misure di cui al presente comma, la Regione Puglia, in coordinamento con la Commissione regionale per l'emersione del lavoro non regolare, promuove la definizione settoriale di misure di sostegno all'uscita dalle situazioni di irregolarità, di concerto con le organizzazioni sindacali dei lavoratori e le associazioni dei datori di lavoro comparativamente più rappresentative sul piano regionale nei rispettivi settori di attività economica". Per il quarto periodo, la Regione "promuove altresì, in coordinamento con le commissioni provinciali per l'emersione del lavoro non regolare, piani territoriali per l'emersione del lavoro non regolare, di concerto con le organizzazioni sindacali dei lavoratori e le associazioni dei datori di lavoro comparativamente più rappresentative sul piano regionale e gli enti locali delle comunità interessate, in relazione alle situazioni territoriali di particolare criticità che siano individuate di comune accordo". E il quinto periodo conclude che "in tale ambito si terrà prioritariamente conto, fra l'altro, dei costi per assicurare la residenzialità e il trasporto dei lavoratori immigrati e no".

Per evitare che tali misure premiali siano riconosciute a soggetti che non perseguono obiettivi di sviluppo economico (che invece è la finalità cardine della legge regionale) il comma 3 dell'art. 5 fissa una condizione di accesso secondo cui "le incentivazioni possono essere riconosciute alle imprese che, indipendentemente dal godimento delle agevolazioni, dei benefici e delle erogazioni di cui all'articolo 1, dimostrino che il rapporto tra la quantità e qualità dei beni o servizi offerti e la quantità delle ore lavorate sia divenuto congruo ai sensi dell'indice di cui all'articolo 2, comma 3, e abbiano migliorato di almeno il 25 per cento il rapporto registrato nell'anno precedente". Come si vede, l'uso degli indici di congruità è qui caratterizzato come condizione stabile di accesso alle premialità previste. E infine, il comma 4 dello stesso articolo prevede che "le incentivazioni di cui ai commi 1 e 2 possono essere riconosciute in presenza di regolarizzazione di rapporti di lavoro subordinato a tempo indeterminato, nonché, in relazione alle imprese che svolgono attività esclusivamente i periodi predeterminati nel corso dell'anno, anche di rapporti di lavoro subordinato a tempo determinato, instaurati in relazione a esigenze temporanee di carattere tecnico, produttivo, organizzativo o sostitutivo". Si tratta qui di un'ulteriore condizione volta a favorire la regolarizzazione nel tipo standard a tempo indeterminato, ma ammettendo la possibilità del ricorso al contratto a tempo determinato quando ciò sia giustificato dalle caratteristiche dell'organizzazione del lavoro.

Solo il tempo sarà in grado di dire se tutti gli interventi normativi qui esaminati avranno prodotto l'effetto auspicato. Ciò che conta è che si acquisisca la consapevolezza che solo una strategia applicativa condivisa e partecipata potrà innervare il quadro giuridico formale di contenuti sostanziali e garantire l'effettività delle astratte formulazioni legali.