



*Ministero del Lavoro
e delle Politiche Sociali*
Direzione generale per l'Attività Ispettiva

Alle Direzioni interregionali e territoriali del Lavoro

LORO SEDI

Oggetto: D.Lgs. n. 8/2016 "Disposizioni in materia di depenalizzazione a norma dell'art. 2, comma 2 della legge 28 aprile 2014, n. 67".

Nel fare seguito alla nota prot. n. 6995 dello scorso 6 aprile, si ritiene opportuno diramare a codesti uffici le indicazioni operative, di seguito riportate, fornite per la contestazione degli illeciti previsti dall'art. 2 comma 1- bis del D.L. n. 463/1983 (conv. da L. n. 638/1983) da parte dell'INPS condivise con l'Ufficio Legislativo e con lo stesso Istituto.

Individuazione del parametro annuo di riferimento

Nel corso del tavolo tecnico dello scorso 5 aprile si è condiviso, in via preliminare, che il parametro di riferimento temporale per la individuazione dell'importo complessivo dei versamenti omessi a titolo di ritenute sia l'anno civile, intendendosi per tale il periodo 1° gennaio-31 dicembre.

Tuttavia, in considerazione del fatto che i versamenti contributivi del mese di dicembre vengono effettuati il 16 gennaio dell'anno successivo, ai fini della determinazione dell'importo omesso nell'anno si terrà conto dei versamenti effettuati dal 16 gennaio (relativi al mese di dicembre dell'anno precedente) sino al 16 dicembre (relativi al mese di novembre).

Tale parametro, oltre ad essere maggiormente aderente alla formulazione letterale della norma, appare più rispettoso del principio di tassatività e specificità dell'illecito e risponde inoltre all'esigenza di conoscibilità *ex ante* del precetto penale da parte del datore di lavoro, consentendo allo stesso di adeguarsi al dettato normativo nella consapevolezza delle conseguenze negative di un'eventuale condotta contraria.

In altri termini, il parametro in questione, a differenza dell'anno solare, **costituisce un elemento certo in ragione del quale è possibile individuare con esattezza gli importi omessi e quindi la rilevanza penale o amministrativa della fattispecie illecita.**

I controlli sul corretto adempimento degli obblighi contributivi in argomento dovranno quindi riguardare tutti versamenti che il datore di lavoro è tenuto ad effettuare nel corso dell'anno contributivo (e quindi dal 16 gennaio al 16 dicembre).

Per tale motivo è opportuno che le verifiche ispettive siano programmate successivamente alla chiusura dell'anno contributivo. Nel caso in cui, nell'ambito di una più vasta attività di vigilanza, emergano omissioni riguardanti l'anno in corso, per concludere l'accertamento ed operare le relative contestazioni, si dovrà attendere la fine dell'anno contributivo atteso che solo in tale momento sarà possibile stabilire l'ammontare annuo dell'omissione e quindi la rilevanza penale o amministrativa del relativo illecito. Si potrà procedere, invece, alla contestazione immediata solo nel caso in cui siano rilevati importi omessi per un ammontare superiore ai 10.000 euro che già integrano la soglia di rilevanza penale del fatto

Il parametro dell'anno civile implica, infine, che si avranno tanti illeciti – di rilevanza amministrativa o penale – quanti sono gli anni in cui si sia registrato l'omesso versamento delle quote. A titolo di esempio, se in esito ad un controllo si accerta che una impresa nell'anno 2014 non ha versato ritenute per un importo complessivo di 15.000 euro e nell'anno 2015 non ha versato ritenute per un importo di 5.000 euro si dovrà contestare un illecito penale per l'anno 2014 e uno amministrativo per l'anno 2015.

Contestazione dell'illecito amministrativo. Denuncia penale

In merito alle fasi del procedimento volto a contestare eventuali illeciti di natura amministrativa – per importi quindi inferiori ai 10.000 euro – si conferma, in coerenza con i contenuti della circolare n. 6/2016, che si ritiene applicabile, ai sensi di quanto previsto dall'art. 6 del D.Lgs. n. 8/2016, anche alla fattispecie *de qua* la disciplina di cui alla L. n. 689/1981, ed in particolare le norme di cui agli artt. 14 e 16.

Si ritiene, infatti, che non possa costituire elemento ostativo all'applicazione della citata disciplina, la procedura di regolarizzazione di cui all'art. 2, comma 1-bis, del D.L. n. 463/1983 nella nuova formulazione dettata dall'art. 3, comma 6, del D.Lgs. n. 8/2016, che è volta a realizzare una condizione di non punibilità per l'autore dell'illecito. La norma, infatti, nel prevedere che il termine per versare le ritenute omesse **decorre dalla notifica della contestazione o dell'accertamento dell'illecito** (cfr. art. 3 del decreto legislativo ai sensi del quale: *“il datore di lavoro non è punibile, né assoggettabile alla sanzione amministrativa, quando provvede al versamento delle ritenute entro tre mesi dalla contestazione o dalla notifica dell'avvenuto accertamento della violazione”*) prefigura un effetto sospensivo dell'efficacia delle sanzioni comminate sino alla scadenza del termine di tre mesi concesso al datore di lavoro per effettuare il versamento di quanto dovuto.

Solo alla scadenza del termine di cui sopra, laddove l'autore dell'illecito non abbia provveduto al versamento delle quote contestate, potranno decorrere i termini previsti per il pagamento della sanzione amministrativa quantificata ai sensi del citato art. 16.

Il verbale di contestazione dell'illecito amministrativo notificato ai sensi dell'art. 14 della L. n. 689/1981, recherà pertanto sia l'avvertenza che il versamento delle ritenute omesse nei successivi tre mesi comporta la non punibilità dell'autore dell'illecito, sia l'avvertenza che, in caso di mancato versamento, la sanzione troverà piena applicazione ed il trasgressore, ai fini dell'estinzione del procedimento sanzionatorio, potrà versare l'importo ridotto della sanzione nel successivo termine di 60 giorni.

La diversa natura dei due istituti, del resto, appare evidente.

Il versamento delle ritenute omesse comporta la non punibilità del trasgressore in ragione della rilevanza che il Legislatore attribuisce all'assolvimento degli obblighi contributivi entro il termine di legge; l'applicazione in misura ridotta della sanzione assolve alla diversa funzione, logicamente e temporalmente successiva alla mancata regolarizzazione della posizione contributiva, di estinguere in termini agevolati il procedimento sanzionatorio mediante il pagamento di una sanzione che è quantificata in termini "ridotti" in considerazione del vantaggio che deriva sia al trasgressore che, per altro verso, all'Amministrazione per effetto dell'estinzione anticipata del procedimento sanzionatorio.

Alla luce di quanto sopra si ritiene, inoltre, che non sia condivisibile l'obiezione sollevata in ordine ad una presunta maggiore onerosità della quantificazione della sanzione in misura ridotta rispetto a quella che verrà effettuata in sede di eventuale emissione dell'ordinanza ingiunzione.

In proposito e come già anticipato va osservato che l'art. 16 consente al datore di lavoro, versando una sanzione determinata in misura ridotta, di estinguere il procedimento a suo carico sottraendosi al rischio dell'irrogazione, in ordinanza ingiunzione, di un importo sanzionatorio più alto. Invece, in sede di emissione dell'ordinanza ingiunzione, ai fini della quantificazione della sanzione devono essere valutate tutte le circostanze di cui all'art. 11 della L. n. 689/1981 – afferenti al fatto materiale e alla personalità dell'agente – che di norma ed in coerenza con la *ratio* deflattiva dell'art. 16 L. n. 689/1981 portano all'irrogazione di una sanzione di importo superiore a quello determinato in misura ridotta.

Va infine considerato che in tutti i casi in cui il versamento omesso risulti superiore all'importo di 10.000 euro annui, l'illecito assume rilevanza penale e l'organo accertatore dovrà provvedere, successivamente all'attivazione della procedura di regolarizzazione ai sensi dell'art. 2, comma 1-bis, del D.L. n. 463/1983, ad inoltrare la denuncia all'Autorità giudiziaria nella quale si darà contezza anche dell'esito, negativo o positivo, dell'invito a versare le quote omesse.

Illeciti trasmessi dalla Autorità Giudiziaria

Con riferimento agli atti trasmessi da parte dell'Autorità giudiziaria, l'Istituto avrà cura di verificare, prima di procedere alla notificazione dell'illecito ai sensi dell'art. 9, comma 5 se, in

relazione al medesimo anno contributivo, siano state accertate nei confronti dello stesso datore di lavoro più omissioni oggetto di fascicoli processuali distinti.

L'Istituto procederà anche a verificare se, al momento della trasmissione degli atti, siano in corso accertamenti per omissioni non riconducibili alle denunce già effettuate e oggetto di trasmissione da parte dell'Autorità giudiziaria.

Ciò per l'evidente necessità di trattare in maniera unitaria l'illecito amministrativo in relazione alle rispettive annualità contributive che consente in tal modo di verificare l'eventuale superamento della soglia dei 10.000 euro annui.

Solo all'esito di tale verifica, l'Istituto potrà provvedere, ai sensi dell'art. 9, comma 5, per ciascuna annualità alla notifica della contestazione o dell'accertamento dell'illecito attivando la procedura ex art. 2 comma 1-bis del D.L. n. 463/1983 in relazione all'intero importo annuo omesso che potrà quindi assumere rilevanza amministrativa o penale, comportando in tale ultimo caso la trasmissione della comunicazione di reato alla Procura della Repubblica.

In considerazione di quanto sopra ed in coerenza con le indicazioni già fornite con circolare n. 6/2016, al tavolo tecnico del 5 aprile u.s. è stata condivisa la necessità che gli uffici territoriali del Ministero del lavoro e delle politiche sociali provvedano ad inoltrare all'INPS tutti i fascicoli eventualmente ricevuti dall'Autorità giudiziaria, anche qualora gli stessi abbiano ad oggetto violazioni rilevate dal personale ispettivo del Ministero.

Regime ordinario

La natura unitaria, in termini di singola annualità civile, dell'illecito così come delineato dalla novella dell'art. 2, comma 1 bis, del D.L. n. 463/1983, comporta notevoli problematiche di carattere applicativo.

In particolare, occorre risolvere le criticità legate al possibile disallineamento temporale tra i controlli d'ufficio effettuati dall'Istituto rispetto alle verifiche ispettive condotte dagli organi deputati all'attività di vigilanza.

È possibile infatti che, una volta conclusi i controlli effettuati annualmente dall'Istituto sulle discordanze tra i versamenti effettuati e le denunce mensili presentate, venga emesso, anche a distanza di qualche anno ma entro il termine prescrizione, un verbale ispettivo che accerti ulteriori omissioni non rilevabili mediante il riscontro effettuato d'ufficio dall'Istituto.

In proposito, occorre distinguere le seguenti differenti situazioni che possono verificarsi nel caso in cui per la medesima annualità ad una prima contestazione ne sia seguita un'altra:

1) L'autore dell'illecito ha versato le ritenute omesse oggetto della prima contestazione.

Al riguardo, in considerazione della natura amministrativa o penale del primo illecito in relazione al quale si è provveduto al versamento delle ritenute omesse e dell'ammontare delle omissioni successivamente rilevate si potrà determinare la seguente casistica:

- **Contestazione di un illecito amministrativo per un importo inferiore ai 10.000 euro e successiva contestazione per un importo che sommato al precedente non supera la soglia dei 10.000 euro annui**

In tal caso, si dovrà procedere alla **contestazione delle omissioni rilevate successivamente** con contestuale attivazione della procedura ex art. 2, comma 1 bis, D.L. n. 463/1983 mediante invito a versare le relative quote. In caso di mancata regolarizzazione, la contestazione produce gli effetti di cui alla L. n. 689/1981 relativamente a tale ultima violazione.

Va considerato al riguardo che le cause di non punibilità non incidono sulla anti giuridicità del fatto né sulla colpevolezza dell'autore in quanto operano in ragione di una scelta di opportunità del Legislatore – legata nel caso di specie alla rilevanza dell'assolvimento degli obblighi contributivi – che, in presenza di determinate condizioni, decide di non assoggettare a sanzione il comportamento anti giuridico.

Ne consegue che, ove la sussistenza di tali condizioni non copra l'intera fattispecie in quanto le omissioni vengono "sanate" solo in parte, la causa di non punibilità precedentemente avvertasi certamente non potrà operare nei confronti dell'ulteriore omesso versamento.

- **Contestazione di un illecito amministrativo e successiva contestazione di una ulteriore omissione inferiore ai 10.000 euro che sommata alla precedente supera la soglia dei 10.000 euro l'anno o che da sola supera la soglia dei 10.000 euro annui**

Anche in tali casi si dovrà procedere alla **contestazione degli ulteriori importi omessi** con contestuale invito alla regolarizzazione. Tuttavia atteso che le successive omissioni riscontrate mutano la natura giuridica dell'illecito, il mancato versamento delle ulteriori quote omesse, configura la fattispecie penale con conseguente comunicazione della notizia di reato per l'intero importo omesso (ovvero la somma degli importi oggetto della prima e della seconda contestazione). Di tale eventualità si darà avvertenza all'atto della contestazione.

Negli stessi termini si procederà nel caso in cui il secondo accertamento riguardi omissioni per un importo che da solo integra la fattispecie penale, in quanto superiore ai 10.000 euro annui.

- **Accertamento di un illecito penale cui segua l'accertamento di una ulteriore omissione inferiore o superiore ai 10.000 euro**

Anche in tali circostanze si procederà ad un'ulteriore **contestazione con invito a regolarizzare l'ulteriore omissione riscontrata**, che contenga altresì l'avviso per l'autore dell'illecito che in caso di mancato versamento nel termine delle quote dovute si procederà con una nuova comunicazione all'Autorità giudiziaria avente ad oggetto l'ulteriore importo omesso che costituirà un seguito della prima.

2) L'autore dell'illecito non ha versato entro i tre mesi le ritenute omesse per un importo inferiore ai 10.000 euro ma ha pagato la sanzione in misura ridotta.

Al riguardo, in considerazione della natura amministrativa del primo illecito in relazione al quale si è provveduto all'estinzione del procedimento sanzionatorio e dell'ammontare delle omissioni successivamente rilevate si potrà determinare la seguente casistica:

- **Contestazione di una ulteriore omissione che sommata all'importo già contestato con illecito amministrativo non superi la soglia dei 10.000 euro.**

In tal caso poiché il datore di lavoro ha estinto il procedimento sanzionatorio relativamente alla prima contestazione mediante il pagamento in misura ridotta della sanzione amministrativa nei termini di cui all'art. 16 L. n. 689/1981, **non sarà possibile**, per la violazione oggetto del secondo accertamento, **attivare una nuova procedura sanzionatoria di carattere amministrativo**. Ciò in ragione della struttura unitaria dell'illecito che si riferisce ad una singola annualità che potrebbe determinare, in caso di attivazione di un ulteriore procedimento sanzionatorio, una violazione del divieto del "ne bis in idem". Infatti, la individuazione di ulteriori omissioni che non comportano il superamento della soglia di rilevanza penale del fatto non incide sulla natura dell'illecito; la stessa determina soltanto un "aggravamento" degli importi omessi che, come tale, non potrebbe assumere rilevanza anche alla luce dei principi penalistici di cui all'art. 649 c.p.p.

- **Contestazione di una ulteriore omissione che da sola o sommata all'importo già contestato con illecito amministrativo superi la soglia dei 10.000 euro.**

In tali casi, in considerazione del mutamento della natura giuridica dell'illecito che come detto deve considerarsi in termini unitari in relazione alle singole annualità contributive, si ritiene necessario procedere alla **contestazione dell'intero importo omesso** con il contestuale invito a versare le relative ritenute affinché il datore di lavoro possa essere posto nelle condizioni di effettuare il versamento e beneficiare della causa di non punibilità in relazione alla fattispecie penale venutasi a determinare.

La comunicazione di reato darà contezza dell'esito della procedura di regolarizzazione e implicherà l'adozione dei necessari atti di autotutela riferiti alla contestazione dell'illecito amministrativo.

3) L'autore dell'illecito non ha versato le quote oggetto della prima contestazione e non ha estinto il procedimento sanzionatorio ai sensi dell'art. 16 L. n. 689/1981.

Al riguardo, in considerazione della natura amministrativa o penale del primo illecito e dell'ammontare delle omissioni successivamente rilevate, si potrà determinare la seguente casistica:

- **Contestazione di un illecito amministrativo per un importo inferiore ai 10.000 euro e successiva contestazione di ulteriore omissione che sommata alla precedente non supera la soglia dei 10.000 euro annui**

In tal caso, si procederà a **contestare le ulteriori omissioni riscontrate** con contestuale invito a versare le relative ritenute. Il versamento delle predette quote, tuttavia, non potrà comportare la non punibilità per le omissioni precedentemente contestate per le quali non essendosi provveduto, nei termini, al relativo versamento, dovrà perfezionarsi il procedimento sanzionatorio con l'emissione della relativa ordinanza-ingiunzione.

La contestazione dovrà contenere l'avvertenza che in caso di mancato versamento delle ulteriori quote omesse, l'ulteriore condotta illecita perpetrata, pur non potendo legittimare l'adozione di un nuovo e distinto procedimento sanzionatorio per il richiamato divieto del "ne bis in idem", verrà valutata, unitamente alla precedente condotta illecita, in sede di quantificazione dell'importo dell'ordinanza ingiunzione in termini di maggiore gravità del fatto illecito.

- **Contestazione di un illecito amministrativo e successiva contestazione di una ulteriore omissione inferiore ai 10.000 euro che sommata alla precedente supera la soglia di rilevanza penale**

In tali casi, in ragione del mutamento della natura dell'illecito determinata dal superamento della soglia di rilevanza penale del fatto, si dovrà procedere, per le ragioni sopra esposte, a notificare una **contestazione che avrà ad oggetto l'intero importo** con contestuale invito a provvedere al suo integrale versamento. In ogni caso seguirà comunicazione di notizia di reato per l'intero importo nella quale si darà atto dell'esito della procedura di regolarizzazione.

- **Accertamento di un illecito penale cui segua l'accertamento di una ulteriore omissione inferiore ai 10.000 euro oppure superiore**

In tali casi, non mutando la natura della fattispecie che si configura *ab origine* come illecito penale, si procederà alla notifica dell'accertamento **esclusivamente dell'ulteriore omissione riscontrata** con contestuale invito a procedere alla sua regolarizzazione. La contestazione conterrà l'avvertenza che l'eventuale versamento delle quote omesse non potrà realizzare la causa di non punibilità, atteso che per i precedenti importi non si è provveduto al versamento nei termini.

Ne consegue che con un seguito alla prima comunicazione di reato si darà atto all'Autorità giudiziaria dell'eventuale contestazione ulteriore e del suo esito ai fini della valutazione della gravità della condotta.

Alla luce di quanto sin qui rappresentato, al tavolo tecnico del 5 aprile u.s., si è ritenuto opportuno accentrare presso l'INPS la gestione di tali illeciti.

Con la nota prot, n. 6995 del 6 aprile u.s. sono state pertanto fornite indicazioni alle Direzioni territoriali del lavoro, cui la presente è indirizzata per conoscenza, finalizzate alla trasmissione all'INPS di tutte le eventuali omissioni di rilevanza amministrativa riscontrate dal personale ispettivo del Ministero del lavoro e delle politiche sociali – anche se commesse antecedentemente al 6 febbraio u.s. – atteso che l'Istituto dovrà procedere, di volta in volta, a verificare se tali violazioni si riferiscano ad una annualità che sia stata o meno già oggetto di contestazione.

IL DIRETTORE GENERALE

Dott. Danilo PAPA

