

DSL

2-2021

La sospensione dell'attività d'impresa dopo il Decreto Fiscale: tra vecchia e nuova disciplina**

di Maria Giovannone*

SOMMARIO: 1. Il contemperamento dei diritti costituzionali nel provvedimento di sospensione dell'attività d'impresa. – 2. Le fasi evolutive dell'istituto. – 3. La nuova disciplina della sospensione dell'attività d'impresa alla luce del decreto Fiscale. – 3.1. I soggetti titolari del potere di sospensione (non più discrezionale). – 3.2. I presupposti per l'adozione del provvedimento. – 3.3. L'ambito di applicazione. – 3.4. Revoca e ricorso amministrativo. – 3.5. Il quadro sanzionatorio. – 3.6. Obbligo di motivazione. – 4. Dubbi interpretativi e prospettive evolutive a cavallo tra repressione e prevenzione primaria.

1. Il contemperamento dei diritti costituzionali nel provvedimento di sospensione dell'attività d'impresa

Con l'emanazione del d.l. del 21 ottobre 2021, n. 146¹ (c.d. decreto Fiscale convertito, con modifiche, dalla legge del 17 dicembre 2021, n. 215²) la sequela dei provvedimenti, emanati per fronteggiare la crisi pandemica da COVID-19, si è arricchita di un importante tassello per la tutela della salute e della sicurezza dei lavoratori. Infatti il Governo, a seguito della recrudescenza del fenomeno infortunistico nella fase di ripresa delle attività produttive, ha elaborato un piano di azione che ha condotto all'emanazione del provvedimento che introduce significative novità in materia prevenzionistica, apportando modifiche a 14 articoli³ del Testo Unico sulla salute e sicurezza sul lavoro⁴, tanto da essere definito da alcuni primi commentatori una “miniriforma” dello stesso⁵.

* Maria Giovannone è Ricercatrice ex art. 24, comma 3, lett. a), della legge n. 240/2010 di Diritto del lavoro e Docente di Diritto del Mercato del Lavoro nell'Università degli Studi Roma Tre. maria.giovannone@uniroma3.it

** Questo saggio è stato preventivamente assoggettato alla procedura di referaggio prevista dalle regole editoriali della Rivista.

¹ D.l. 21 ottobre 2021, n. 146, recante *Misure urgenti in materia economica e fiscale, a tutela del lavoro e per esigenze indifferibili*.

² Legge, 17 dicembre 2021, n. 215, recante *Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 21 ottobre 2021, n. 146, recante misure urgenti in materia economica e fiscale, a tutela del lavoro e per esigenze indifferibili*.

³ Artt. 7, 8, 13, 14, 18, 19, 26, 37, 51, 52, 55, 56, 79 e 99.

⁴ Risultato del combinato disposto dei decreti legislativi n. 81/2008 e n. 106/2009.

⁵ Ex multis P. RAUSEI, *Sicurezza sul lavoro: quali sono le novità per formazione, vigilanza dei preposti e sospensione dell'impresa*, in “IPSOA Quotidiano”, 16 dicembre 2021; T. MENDUTO, *Le modifiche al decreto 81: la formazione del DdL e il ruolo del preposto*, in www.puntosicuro.it, 20 dicembre 2021; R. RUBINI,

L'obiettivo dichiarato è quello di intervenire con maggiore efficacia sulle imprese che non rispettano le misure di prevenzione o che utilizzano lavoratori "in nero" – prevedendo sanzioni più severe e tempestive - nonché di incentivare e semplificare l'attività di vigilanza in materia⁶. Precisamente, le disposizioni concernenti la sicurezza nei luoghi di lavoro sono riportate nel Capo III (*Rafforzamento della disciplina in materia di salute e sicurezza nei luoghi di lavoro*), agli artt. 13 (*Disposizioni in materia di salute e sicurezza nei luoghi di lavoro*) e 13 bis (*Disposizioni in materia di interventi strutturali e di manutenzione per la sicurezza delle istituzioni scolastiche*).

Di particolare rilievo è la riscrittura⁷ della disciplina della sospensione dell'attività imprenditoriale, ex art. 14 del d.lgs. n. 81/2008, con l'effetto di ampliarne l'ambito di applicazione oggettivo e soggettivo, di estendere il potere d'intervento dell'Ispettorato Nazionale del Lavoro (INL) e, probabilmente, di riconciliare l'anima sanzionatoria con quella cautelare dell'istituto, non sempre congiuntamente riscontrate nello stesso poiché oggetto, nel corso del tempo, di divergenti posizioni dottrinali e giurisprudenziali come si vedrà più avanti. A riprova di tale duplice *ratio*, del resto, è il fatto che il nuovo art. 14, pur prevedendo l'immediata efficacia del provvedimento di sospensione dell'attività imprenditoriale adottato dagli organi ispettivi, laddove siano accertati i presupposti per la sua adozione, consente in caso di riscontro di lavoratori "in nero" il ricorso amministrativo e prevede che se la decisione non intervenga entro 30 giorni il provvedimento di sospensione perda efficacia.

Il tutto sullo sfondo di un equilibrato contemperamento tra i diritti costituzionalmente protetti della libertà di iniziativa economica privata (art. 41, comma 1, Cost.) e della salute (art. 32 Cost.)⁸. Del resto, come puntualmente rilevato dalla giurisprudenza di legittimità⁹, la stessa tutela penale finalizzata a

Una fondamentale Riforma del Testo Unico di Sicurezza sul lavoro (decreto-legge 146/2021), in www.puntosicuro.it, 23 novembre 2021.

⁶In questi termini il comunicato stampa del Consiglio dei Ministri n. 41 del 15 ottobre 2021.

⁷All'art. 13, comma 1, lettera d).

⁸Sul tema cfr. P. PENNESI, C. CASELLI, *Nuovi compiti della pubblica amministrazione*, in M. TIRABOSCHI, L. FANTINI (a cura di), *Il testo unico della salute e sicurezza nei luoghi di lavoro dopo il correttivo (d. lgs. n. 106/2009)*, Milano, Giuffrè, 2009, p. 941; F. ELEFANTE, *Il provvedimento di sospensione dell'attività imprenditoriale contra ius laboris dal TAR veneto al recente testo unico in materia di sicurezza nei luoghi Lavoro: quando la cura è peggiore della malattia*, in "Foro amministrativo TAR", fascicolo n. 3, 2008, p. 923; F. NARDUCCI, *La sospensione dell'attività d'impresa in Italia. L'intervento estremo dell'ordinamento a protezione della salute e sicurezza dei lavoratori*, in "Collana Massimo D'Antona Lavoro e Diritto", 2016, p. 78, secondo la quale, considerato che l'iniziativa economica privata non può tradursi in azioni indiscriminate, il sistema normativo ha optato per l'adozione di un istituto "rivoluzionario": il provvedimento di sospensione dell'attività di impresa. Sulla base del convincimento che è molto più efficace, in termini di garanzia di tutela, di costo sociale e, persino, di conseguenze a carico delle stesse imprese, anticipare l'intervento dell'ordinamento alla concreta possibilità che il bene primario venga leso, il Legislatore ha, appositamente, previsto uno strumento volto a fermare l'attività imprenditoriale ogniqualvolta ricorrano veri e propri "campanelli d'allarme", dalla cui integrale rimozione dipenderà la possibilità di riprendere i lavori.

⁹Cass. pen., sez. III, 21 giugno 2019, n. 27534.

garantire l'osservanza del provvedimento in parola si giustifica rispetto all'importanza dei beni protetti dalla disposizione incriminatrice.

2. Le fasi evolutive dell'istituto

Giova ricordare che l'attuale disciplina del provvedimento sospensivo è frutto di numerosi interventi normativi, stratificatisi nel tempo e arricchiti dai chiarimenti forniti dalla prassi e dalla dottrina.

Punto di partenza è stato infatti l'art. 36 *bis* del d.l. 4 luglio 2006, n. 223 (c.d. decreto Bersani)¹⁰, che aveva introdotto l'istituto in via sperimentale per il settore dell'edilizia, per poi essere esteso a tutti gli altri settori merceologici dall'art. 5 della legge 3 agosto 2007, n. 123¹¹.

Dal canto suo, la legge n. 123/2007 aveva introdotto norme sulla salute e sicurezza sul lavoro immediatamente precettive e di modifica del quadro normativo esistente (d.lgs. n. 626/1994) o di completamento dello stesso.

Fra queste l'art. 5 che, fermo restando quanto previsto dal richiamato art. 36-*bis*, aveva previsto la possibilità che il personale ispettivo del Ministero del Lavoro e della Previdenza Sociale potesse adottare provvedimenti di sospensione di un'attività imprenditoriale qualora avesse riscontrato l'impiego di personale non risultante dalle scritture o da altra documentazione obbligatoria in misura pari o superiore al 20% del totale dei lavoratori regolarmente occupati, ovvero in caso di reiterate violazioni della disciplina in materia di superamento dei tempi di lavoro, di riposo giornaliero e settimanale (di cui agli artt. 4, 7 e 9 del d.lgs. 8 aprile 2003, n. 66) o di gravi e reiterate violazioni della disciplina in materia di tutela della salute e della sicurezza sul lavoro¹².

Una delle principali novità era stata dunque la possibilità di applicare l'istituto anche nelle ipotesi di gravi e reiterate violazioni e l'estensione a tutti i settori lavorativi, rafforzando in tal modo, come sostenuto in dottrina, «l'efficacia

¹⁰ D.l. 4 luglio 2006, n. 223, recante *Disposizioni urgenti per il rilancio economico e sociale, per il contenimento e la razionalizzazione della spesa pubblica, nonché interventi in materia di entrate e di contrasto all'evasione fiscale*. Convertito in legge 4 agosto 2006, n. 248.

¹¹ Pubblicata nella G.U. n. 185 del 10 agosto 2007, recante *Misure in tema di tutela della salute e della sicurezza sul lavoro e delega al Governo per il riassetto e la riforma della normativa in materia*

¹² Per un approfondimento sulla disciplina della sospensione dell'attività d'impresa riportata nell'art. 5 della legge n. 123/2007 si v. F. NARDUCCI, *La sospensione dell'attività d'impresa in Italia*, cit., p. 93 ss.; G. NICOLINI, *Disposizioni per il contrasto del lavoro irregolare e per la tutela della salute e della sicurezza del lavoro*, in F. BACCHINI (a cura di), *Legge 3 agosto 2007, n. 123. Commentario alla sicurezza del lavoro. Misure in tema di tutela della salute e della sicurezza sul lavoro e delega al governo per il riassetto e la riforma della normativa in materia*, Ipsoa, 2008 p. 171 ss.; P. PASCUCCI, *Disposizioni per il contrasto del lavoro irregolare e per la tutela della salute e della sicurezza dei lavoratori*, in M. RUSCIANO e G. NATULLO (a cura di), *Ambiente e sicurezza del lavoro. Appendice di aggiornamento alla legge 3 agosto 2007, n. 123*, in F. CARINCI (dir.), *Diritto del lavoro – Commentario*, VIII, Utet, Torino, 2008, p. 53 ss.; D. Papa, *Provvedimento di sospensione dell'attività imprenditoriale: novità dal CDM*, in "Working Paper ADAPT", n. 80/2009, p. 1-6.

interdittivo-ablatoria dello strumento della sospensione»¹³, in particolare in tutte quelle realtà caratterizzate da rischi rilevanti e da una elevata incidenza del fenomeno infortunistico¹⁴.

Nei primi commenti alla norma fu tuttavia osservato come l'art. 5 della legge n. 123/2007 presentasse profili di ambiguità ed incertezza. Il riferimento era, ad esempio, all'esatto significato del termine «gravi e reiterate» violazioni della normativa antinfortunistica¹⁵, ovvero al richiamo della disciplina dell'art. 36 *bis* limitatamente al settore edile e alla correlata difficoltà nel risalire alle disposizioni da applicare in caso di revoca del provvedimento, stante i diversi presupposti previsti dalle leggi del 2006 e del 2007¹⁶. Aspetti controversi poi superati dagli interventi chiarificatori del Ministero del Lavoro¹⁷.

Del resto, le ragioni che hanno indotto il legislatore del 2007 a modificare la disciplina della sospensione dell'attività di impresa, a distanza di un solo anno dalla sua introduzione, erano da rinvenire «nel dato inquietante di una diffusa economia sommersa che minacciava sempre più l'equilibrio socio-economico del Paese»¹⁸.

La *ratio* era quella di garantire l'integrità psicofisica dei lavoratori; finalità che doveva opportunamente guidare il personale ispettivo nell'esercizio del potere discrezionale riconosciuto dalla disposizione. Una fattispecie nata dunque con chiare finalità cautelari¹⁹ ma che, andando a incidere inevitabilmente sulla sfera economica e sull'immagine dell'impresa, ha anche effetti sanzionatori²⁰.

Con l'art. 36 *bis* prima e con la legge n. 123/2007 poi si era creata una vera e propria presunzione di legge, alla stregua della quale il lavoro irregolare determinava verosimilmente una condizione di scarsa sicurezza sul lavoro²¹. Ciò, d'altra parte, era stato puntualmente evidenziato dallo stesso Ministero del Lavoro nella circolare n. 29 del 28 settembre 2006 in riferimento all'art. 36 *bis*, ma non sembra peregrino riconoscere la medesima presunzione nell'art. 5 della legge n. 123/2007, potendosi ravvisare nelle due disposizioni, seppur riconducibili a diversi ambiti settoriali, la medesima *ratio*. Difatti, il ricorso a manodopera “non risultante

¹³ F. NARDUCCI, *La sospensione dell'attività d'impresa in Italia*, cit., p. 96.

¹⁴ Circolare del Ministero del Lavoro e della Previdenza Sociale del 14 novembre 2007, n. 24.

¹⁵ M. LAI, *La sicurezza del lavoro tra Testo Unico e disposizioni immediatamente precettive*, in “Diritto delle Relazioni Industriali”, fascicolo n. 2, 2008, p. 385.

¹⁶ F. NARDUCCI, *La sospensione dell'attività d'impresa in Italia*, cit., p. 62.

¹⁷ *In primis* con la circolare del 14 novembre 2007, n. 24.

¹⁸ F. NARDUCCI, *La sospensione dell'attività d'impresa in Italia*, cit., p. 62, la quale evidenzia che nella Proposta di Legge n. 2636, da cui ha preso le mosse l'iter parlamentare che ha portato all'adozione della legge 3 agosto 2007, n. 123, veniva riferito che l'Italia e la Grecia erano i Paesi dell'Unione Europea con il più elevato tasso di lavoro nero.

¹⁹ Come evidenziato nella circolare del 22 agosto 2008.

²⁰ F. NARDUCCI, *La sospensione dell'attività d'impresa in Italia*, cit., p. 78.

²¹ Così P. PENNESI, C. CASELLI, *I nuovi compiti della pubblica amministrazione*, cit., p. 941. In riferimento all'art. 36-*bis* del d.l. 4 luglio 2006, n. 223 (convertito, con modificazioni, dalla legge 4 agosto 2006, n. 248) P. PENNESI, D. PAPA, *Lotta al sommerso e sicurezza del lavoro: primi orientamenti interpretativi*, in “Guida al Lavoro”, 8 settembre 2006, n. 36, pp. 13-14; V. LIPPOLIS, G. ANASTASIO, *Vademecum Sospensione dell'attività d'impresa*, in “La circolare di Lavoro e Previdenza”, supplemento n. 47 del 2009, pp. 3-4.

dalle scritture o da altra documentazione obbligatoria”, oltre a non essere regolare sotto il profilo strettamente lavoristico, induce a ritenere che la stessa non abbia ricevuto alcuna, o adeguata, formazione ed informazione sui pericoli che caratterizzano l’attività lavorativa svolta²².

La nuova formulazione, contenuta nell’art. 5 della legge n. 123/2007, non aveva tuttavia modificato il preesistente quadro delle competenze, che prevedeva il conferimento in via generale delle funzioni di vigilanza, nella materia in questione, al personale ispettivo delle aziende sanitarie locali (legge n. 833/1978²³) e una competenza “concorrente” degli ispettori del lavoro limitatamente alle materie individuate con il d.P.C.M. n. 412/1997²⁴. Per cui, il personale ispettivo del Ministero del Lavoro ha continuato ad adottare l’atto di sospensione in caso di gravi e reiterate violazioni in materia di tutela della sicurezza e salute sul lavoro con esclusivo riferimento al proprio ambito di competenza, cioè nel settore delle costruzioni edili o di genio civile, nei lavori in sotterraneo e gallerie, nei lavori mediante cassoni in aria compressa e subacquei, nei lavori in ambito ferroviario e nel settore delle radiazioni ionizzanti²⁵.

Tra le novità riportate nell’art. 5 della legge n. 123/2007 vi era stata l’introduzione, quale ulteriore condizione per il conseguimento della revoca del provvedimento²⁶, del pagamento di una sanzione amministrativa aggiuntiva, pari ad un quinto delle sanzioni amministrative complessivamente irrogate²⁷.

Confermate le altre condizioni, quali la regolarizzazione dei lavoratori non risultanti dalla documentazione obbligatoria in caso di sospensione adottata per lavoro “nero” e il ripristino delle regolari condizioni di lavoro, nelle ipotesi di reiterate violazioni della disciplina sui dei tempi di lavoro, di riposo giornaliero e settimanale, nonché in caso del nuovo presupposto delle gravi e reiterate violazioni in materia prevenzionistica. Alcuni primi commentatori avevano interpretato il pagamento della sanzione aggiuntiva, quale ulteriore condizione per l’emissione di un atto di revoca del provvedimento sospensivo, una vera e propria nuova sanzione che andava così ad aggiungersi a tutte le altre sanzioni previste dall’allora

²² Nello stesso senso F. ELEFANTE, *Il provvedimento di sospensione dell’attività imprenditoriale contra ius laboris*, cit., p. 923; V. PASQUARELLA, *La sospensione dell’attività imprenditoriale*, in G. NATULLO (a cura di), *Salute e sicurezza sul lavoro*, Milano, Utet giuridica, 2015, p. 387.

²³ Legge 23 dicembre 1978, n. 833, recante *Istituzione del servizio sanitario nazionale*.

²⁴ D.P.C.M. 14 ottobre 1997, n. 412, recante *Regolamento recante l’individuazione delle attività lavorative comportanti rischi particolarmente elevati, per le quali l’attività di vigilanza può essere esercitata dagli ispettori del lavoro delle direzioni provinciali del lavoro*.

²⁵ Come precisato nella circolare del Ministero del Lavoro e della Previdenza Sociale, del 14 novembre 2007, n. 24.

²⁶ Art. 5, comma 2, della legge n. 123/2007.

²⁷ Ai sensi del comma 5, dell’art. 5, della legge n. 123/2007 l’importo delle sanzioni amministrative aggiuntive integrava la dotazione del Fondo per l’occupazione (di cui all’art. 1, comma 7, del d.l. 20 maggio 1993, n. 148, convertito, con modificazioni, dalla legge 19 luglio 1993, n. 236), ed era destinato al finanziamento degli interventi di contrasto al lavoro sommerso ed irregolare individuati con decreto del Ministro del Lavoro e della Previdenza Sociale di cui all’art. 1, comma 1156, lettera g), della legge 27 dicembre 2006, n. 296.

vigente normativa in materia di lavoro, una sorta di “dazio” a carico del trasgressore²⁸.

Un'ulteriore tappa, nell'evoluzione della normativa dell'istituto, è segnata dall'emanazione del d.lgs. n. 81/2008²⁹ - in attuazione della delega di cui all'art. 1 della legge n. 123/2007 - con il quale sono stati abrogati³⁰ gli artt. 36 *bis* del decreto Bersani e 5 della legge n. 123/2007 e riscritto completamente il tessuto normativo del provvedimento della sospensione dell'attività imprenditoriale, attraverso le disposizioni riportate nell'art. 14 dello stesso d.lgs. n. 81/2008.

Sembravano così rivolgersi alcune aporie. Tra queste, come riportato dal Ministero del Lavoro³¹, il chiarimento di una frase, riportata nell'abrogato art. 5 della legge n. 123/2007, ove si affermava che il provvedimento in parola doveva essere comunicato alle competenti amministrazioni. Nel dettato normativo originario dell'art. 14 del d.lgs. n. 81/2008 veniva invece statuito che il provvedimento sospensivo dovesse essere inviato all'Autorità di vigilanza sui contratti pubblici, forniture e servizi³² e al Ministero delle Infrastrutture, per gli aspetti di rispettiva competenza, al fine dell'emanazione di un provvedimento interdittivo alla contrattazione con le pubbliche amministrazioni ed alla partecipazione a gare pubbliche di durata pari alla citata sospensione, nonché per un eventuale ulteriore periodo di tempo non inferiore al doppio della durata della sospensione e comunque non superiore a due anni.

Inoltre, secondo il Ministero, il legislatore, stabilendo al comma 1 dell'art. 14 che ai provvedimenti di sospensione non dovevano essere applicate le disposizioni della legge n. 214/1990, avesse inteso limitare gli effetti di alcune sentenze con le quali i provvedimenti sospensivi erano stati annullati per violazione di tali disposizioni³³.

Di contro, alla luce di un diverso orientamento, le modifiche introdotte dal d.lgs. n. 81/2008 andavano di fatto a sollevare dubbi maggiori³⁴. Di conseguenza, l'esclusione totale dell'applicazione delle disposizioni della legge n. 214/1990³⁵, non incidendo automaticamente sulla natura amministrativa del provvedimento

²⁸ In questi termini V. LIPPOLIS, *Lavoro in nero? Giù la saracinesca. Stop all'attività se il personale fuori dai libri supera il 20%*, in “ItaliaOggi7”, 20 agosto 2007, p. 4.

²⁹ D.lgs. 9 aprile 2008, n. 81, recante *Attuazione dell'articolo 1 della legge 3 agosto 2007, n. 123, in materia di tutela della salute e della sicurezza nei luoghi di lavoro*. Pubblicato nella Gazzetta Ufficiale n. 101 del 30 aprile 2008, ed entrato in vigore il 15 maggio 2008.

³⁰ Art. 304, comma 1, lettere b) e c), del d.lgs. n. 81/2008.

³¹ Circolare del 5 maggio 2008, *Art. 14 del d.lgs. n. 81/2008 concernente le nuove disposizioni in materia di salute e sicurezza sul lavoro: le novità per la sospensione dell'attività. Primi chiarimenti operativi*.

³² Di cui all'art. 6 del d.lgs. 12 aprile 2006, n. 163. Si segnala che il d.l. n. 90/2014 (convertito nella legge n. 114/2014) ha soppresso l'Autorità per la vigilanza sui contratti pubblici di lavori, servizi e forniture e ha trasferito le sue competenze in materia di contratti pubblici all'Autorità Nazionale Anticorruzione.

³³ Viene citata la sentenza del T.A.R. Veneto n. 3614/2007.

³⁴ F. ELEFANTE, *Il provvedimento di sospensione dell'attività imprenditoriale contra ius laboris*, cit., p. 923.

³⁵ Legge 7 agosto 1990, n. 241, recante *Nuove norme in materia di procedimento amministrativo e di diritto di accesso ai documenti amministrativi*.

sospensivo, avrebbe potuto creare un «*vulnus* normativo». Precisamente, è stato sottolineato che non essendo più cogenti le disposizioni della legge n. 241/1990 e non essendo allo stesso tempo applicabile la normativa di cui alla legge n. 689/1981, poiché il provvedimento di sospensione non ha natura di sanzione amministrativa pecuniaria, non si comprendeva quale fosse la disciplina generale di riferimento.

Non vi è dubbio che l'art. 14 del d.lgs. n. 81/2008, nel riscrivere la disciplina dell'istituto, abbia meglio delineato la competenza ad adottare il provvedimento e chiarito uno degli aspetti più controversi della disciplina antecedente, vale a dire l'individuazione delle gravi violazioni in materia di salute e sicurezza nei luoghi di lavoro³⁶.

Invero, con l'emanazione del TU sicurezza sono state modificate anche le causali relative alla sospensione divenute: l'impegno di personale non risultante dalle scritture o da altra documentazione obbligatoria in misura pari o superiore al 20% del totale dei lavoratori presenti sul luogo di lavoro (in luogo della previsione del 20% del totale dei lavoratori regolarmente occupati³⁷); le reiterate violazioni della disciplina in materia di superamento dei tempi di lavoro, di riposo giornaliero e settimanale, di cui agli artt. 4, 7 e 9 del d.lgs. 8 aprile 2003, n. 66, considerando le specifiche gravità di esposizione al rischio di infortunio³⁸; nonché in caso di gravi e reiterate violazioni in materia di tutela della salute e della sicurezza sul lavoro, individuate con decreto del Ministero del Lavoro, della Salute e delle Politiche Sociali, adottato sentito il Ministero dell'Interno e la Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le Regioni e le Province Autonome di Trento e di Bolzano. Con la precisazione che, in attesa della adozione del citato decreto, le violazioni in materia di tutela della salute e della sicurezza sul lavoro, costituenti il presupposto per l'adozione del provvedimento di sospensione dell'attività imprenditoriale, siano quelle individuate nell'Allegato I dello stesso d.lgs. n. 81/2008.

Novità importanti hanno riguardato anche la revoca del provvedimento dal momento che, in luogo della “sanzione amministrativa aggiuntiva” pari ad un

³⁶ In questi termini, P. PASCUCCI, *Dopo la legge n. 123 del 2007. Titolo I del d.lgs. 9 aprile 2008, n. 81 in materia di tutela della salute e della sicurezza nei luoghi di lavoro*, in “WP C.S.D.L.E. “Massimo D’Antona” .IT”, n. 73/2008, pp. 100-101; P. PASCUCCI, *L’interpello, la vigilanza e la sospensione dell’attività imprenditoriale*, in L. ZOPPOLI, P. PASCUCCI, G. NATULLO (a cura di), *Le nuove regole per la salute e la sicurezza dei lavoratori. Commentario al D.Lgs. 9 aprile 2008, n. 81 Aggiornato al d.lgs. 3 agosto 2009, n. 106*, Milano, Ipsoa, 2010, p. 138 ss. In riferimento alla competenza ispettiva D. PAPA, *Provvedimento di sospensione*, cit., p. 6, per il quale con l’art. 14 del T.U. sicurezza si superano alcune incongruenze che la questione del “doppio binario” aveva ingenerato anche sotto il profilo degli assegnatari del potere, mettendo ordine in una disciplina che mantiene la suddivisione di competenze in materia ispettiva tra personale ispettivo del Ministero del Lavoro e delle AA.SS.LL.

³⁷ Sia ai sensi dell’art. 36 *bis* del d.l. n. 223/2006 (convertito in legge n. 248/2006) che dell’art. 5 della legge n. 123/2007 la modalità con cui determinare la percentuale del 20% consisteva nel raffrontare il numero dei lavoratori irregolari con il totale dei lavoratori regolarmente occupati dall’impresa.

³⁸ Rispetto all’art. 5 della legge n. 123/2007 la previsione riporta, oltre al concetto di reiterazione, la valutazione dell’ulteriore elemento delle specifiche gravità di esposizione al rischio di infortunio.

quinto delle sanzioni amministrative complessivamente irrogate, si è previsto il pagamento di una “somma aggiuntiva unica” pari a duemilacinquecento euro³⁹. Non più dunque una sanzione variabile in relazione all'ammontare delle sanzioni accertate, ma una somma di denaro aggiuntiva fissa.

Sempre in relazione all'atto di revoca, si è evidenziato come questo non abbia alcuna componente discrezionale qualora sussistano i relativi presupposti⁴⁰, diversamente dal provvedimento di sospensione dell'attività d'impresa che, anche nella versione originaria disciplinata dal d.lgs. n. 81/2008⁴¹, ha mantenuto una natura discrezionale.

L'art. 14, dal canto suo, è stato dapprima modificato dall'art. 41, comma 11, del d.l. 25 giugno 2008, n. 112⁴² - mediante il quale è stata disposta la cancellazione dal testo della norma del presupposto delle reiterate violazioni dei tempi di lavoro - e successivamente dall'art. 11 del d.lgs. 3 agosto 2009, n. 106 (c.d. decreto Correttivo)⁴³.

Quest'ultimo ha integrato⁴⁴ il dettato dell'art. 14 offrendo una specifica definizione di “gravi e reiterate violazioni”⁴⁵, consegnando in tal modo, per alcuni interpreti, agli organi di vigilanza il potere di sospendere l'attività imprenditoriale a fronte delle mancanze più gravi in materia prevenzionistica di cui all'Allegato I. La dottrina non ha mancato di rilevare come la indefinibilità operativa della reiterazione delle violazioni in materia di sicurezza del lavoro aveva reso di fatto non adottabile il provvedimento di sospensione dell'impresa proprio nei casi più gravi, anche a causa della discrezionalità attribuita al personale ispettivo⁴⁶.

³⁹ Art. 14, comma 4, lettera c) e, comma 5, lettera b), del d.lgs. n. 81/2008.

⁴⁰ E. GRAGNOLI, *La protezione della salute e della sicurezza e le disposizioni di contrasto al lavoro irregolare (art. 14, D. Lgs. 9.4.2008, n. 81)*, in F. CARINCI E E. GRAGNOLI (a cura di) *Codice commentato della sicurezza sul lavoro*, Milano, Utet, 2010, p. 229.

⁴¹ Un puntuale esame della nuova disciplina riportata nell'art. 14 del d.lgs. n. 81/2008, con evidenziate le diversità con le previgenti ed abrogate disposizioni, è riportato nella circolare del Ministero del Lavoro del 5 maggio 2008, *Art. 14 del d.lgs. n. 81/2008 concernente le nuove disposizioni in materia di salute e sicurezza sul lavoro: le novità per la sospensione dell'attività. Primi chiarimenti operativi*.

⁴² Recante *Disposizioni urgenti per lo sviluppo economico, la semplificazione, la competitività, la stabilizzazione della finanza pubblica e la perequazione tributaria*, convertito con modificazioni dalla legge 6 agosto 2008, n. 133.

⁴³ Recante *Disposizioni integrative e correttive del decreto legislativo 9 aprile 2008, n. 81, in materia di tutela della salute e della sicurezza nei luoghi di lavoro*.

⁴⁴ L'art. 11 del d.lgs. n. 106/2009 ha sostituito il comma 1, modificato i contenuti originari dei commi 2, 4 e 10, e inserito il nuovo comma 11-*bis* nell'art. 14 del d.lgs. n. 81/2008.

⁴⁵ Precisamente il d.lgs. n. 106/2009, al fine dell'applicazione del provvedimento di sospensione ha stabilito che si ha reiterazione quando, nei cinque anni successivi alla commissione di una violazione oggetto di prescrizione dell'organo di vigilanza ottemperata dal contravventore o di una violazione accertata con sentenza definitiva, lo stesso soggetto commette più violazioni della stessa indole. Chiarendo anche la portata della locuzione “stessa indole”, cioè violazioni della medesima disposizione e quelle di disposizioni diverse individuate, in attesa della adozione di un apposito decreto, nell'Allegato I.

⁴⁶ M. GIOVANNONE, P. RAUSEI, *La rivisitazione dell'impianto sanzionatorio*, in M. TIRABOSCHI, L. FANTINI (a cura di), *Il testo unico della salute e sicurezza*, cit., p. 34. Riflessioni critiche sul concetto di reiterazione inserito nell'art. 14 del d.lgs. n. 81/2008 sono rinvenibili in G. ZAMPINI, *La sospensione dell'attività imprenditoriale (art. 14, come modificato dall'art. 11 d.lgs. 106/2009)*, in L. MONTUSCHI (a cura

In riferimento alla definizione di reiterazione inserita dal d.lgs. n. 106/2009, direttamente nel testo dell'art. 14, è stata opportunamente richiamata l'attenzione sulla circostanza che il legislatore avrebbe trasposto in norma quanto assunto precedentemente dalla prassi amministrativa⁴⁷. Difatti, già la circolare del Ministero del Lavoro del 22 agosto 2007, n. 10797, al fine di chiarire la portata del duplice requisito della reiterazione e della gravità della violazione, aveva suggerito che "reiterazione" dell'illecito fosse da intendersi come "recidiva aggravata" e cioè riferita ad una violazione necessariamente della stessa indole (violazione grave in materia di sicurezza e salute del lavoro) e commessa nei cinque anni precedenti all'ultima condotta oggetto di prescrizione obbligatoria ovvero di giudicato penale.

Con il d.lgs. n. 106/2009⁴⁸ il Legislatore ha introdotto nel testo dell'art. 14, comma 1, del d.lgs. n. 81/2008 anche la duplice specificazione che il potere di sospensione è attribuito al fine di far cessare il pericolo per la tutela della salute e la sicurezza dei lavoratori, nonché per contrastare il fenomeno del lavoro sommerso e irregolare.

Nella nuova versione del comma 1 dell'art. 14, come riscritta dal d.lgs. n. 106/2009, è stata altresì prevista la sanzione accessoria dell'interdizione a contrarre con le pubbliche amministrazioni ed alla partecipazione a gare pubbliche.

Il decreto correttivo del 2009 aveva altresì aggiunto⁴⁹ il comma 11 *bis*, ai sensi del quale «Il provvedimento di sospensione nelle ipotesi di lavoro irregolare non si applica nel caso in cui il lavoratore irregolare risulti l'unico occupato dall'impresa» (c.d. microimpresa). A tal riguardo, la prassi amministrativa non ha mancato di chiarire che l'ipotesi in cui il lavoratore irregolare sia l'unico occupato dell'impresa, pur nell'impossibilità di adozione del provvedimento sospensivo, debba comportare l'allontanamento dello stesso lavoratore sino alla regolarizzazione della sua posizione da parte del datore di lavoro, soprattutto sotto il profilo prevenzionistico (es. visite mediche, formazione e informazione)⁵⁰. Parzialmente modificato ne usciva pure l'Allegato I. Precisamente, per quanto riguarda le violazioni relative ai cantieri, non figuravano più la mancata elaborazione del piano di sicurezza e coordinamento, la mancata nomina del coordinatore per la progettazione e la mancata nomina del coordinatore per l'esecuzione. Da ultimo, sempre il legislatore del 2009 aveva introdotto la riduzione (da 2.500,00 a 1.500,00

di), *La nuova sicurezza sul lavoro. Commento al d.lgs. 9 aprile 2008, n. 81 e successive modificazioni*, Bologna, Zanichelli, 2011, p. 134.

⁴⁷ F. BACCHINI, *Cosa cambia realmente in materia di sicurezza sul lavoro. Guida alle modifiche dell'originario "Testo Unico sulla Sicurezza"*, Venezia, Hyper, 2009, p. 37.

⁴⁸ All'art. 11, comma 1, lett. a).

⁴⁹ Con l'art. 11, comma 1, lett. e).

⁵⁰ Circolare n. 33 del 10 novembre 2009. In dottrina G. ZAMPINI, *La sospensione dell'attività imprenditoriale*, cit., p. 132; V. PASQUARELLA, *La sospensione dell'attività imprenditoriale*, cit., p. 403, per la quale l'allontanamento del lavoratore in "nero" non è di derivazione legislativa ma amministrativa, circostanza che secondo l'A. ha sollevato non pochi dubbi interpretativi e che ha indotto la dottrina a cercare in altre norme il fondamento legislativo della previsione amministrativa.

euro) della somma aggiuntiva da versare ai fini della revoca della sospensione disposta per l'impiego di lavoratori irregolari, oltre che l'introduzione di una specifica ipotesi di reato per reprimere quelle condotte violative dell'ordine di sospensione.

La circolare del 10 novembre 2009, n. 33⁵¹, ben definita⁵² come un "Testo Unico della sospensione", aveva successivamente fornito un quadro unitario delle indicazioni di cui tenere conto in sede ispettiva per una corretta applicazione della disciplina, superando le indicazioni fornite con le precedenti circolari dello stesso Ministero⁵³.

Ultime integrazioni,⁵⁴ riferibili ai profili sanzionatori, sono poi dovute al d.lgs. n. 151/2015⁵⁵ che ha previsto una maggiorazione delle "somme aggiuntive" da versare ai fini della revoca del provvedimento di sospensione e l'inserimento della possibilità di concessione della revoca subordinatamente al pagamento del 25% della somma aggiuntiva dovuta, stabilendo che l'importo residuo, maggiorato del 5%, dovesse essere versato entro sei mesi dalla data di presentazione dell'istanza di revoca.

3. La nuova disciplina della sospensione dell'attività d'impresa alla luce del decreto Fiscale

A seguito dell'intervento riformatore operato dal d.l. n. 146/2021 (convertito dalla legge n. 215/2021), l'art. 14 del d.lgs. n. 81/2008 è ora rubricato "*Provvedimenti degli organi di vigilanza per il contrasto del lavoro irregolare e per la tutela della salute e sicurezza dei lavoratori*".

Nella novellata disposizione è confermata la duplice finalità dell'istituto come pure la sua "natura cautelare, di tipo prevenzionistico, accanto a quella sanzionatoria, senza alcuna valenza di tipo procedimentale amministrativo"⁵⁶.

⁵¹ Circolare del Ministero del Lavoro del 11 novembre 2009, n. 33, *Provvedimento di sospensione dell'attività imprenditoriale di cui all'art. 14 del d.lgs. n. 81/2008 – modifiche apportate dall'art. 11 del d.lgs. n. 106/2009*.

⁵² V. LIPPOLIS, G. ANASTASIO, *Vademecum Sospensione dell'attività d'impresa*, cit., p. 1.

⁵³ Circolare n. 29/2006; lettera circolare del 22 agosto 2007; circolare n. 24/2007; circolare n. 30/2008.

⁵⁴ Per approfondimenti sulle disposizioni dell'art. 14 del Testo Unico SSL prima delle modifiche apportate dal d.lgs. n. 146/2021 (convertito dalla legge n. 215/2021) si v. *ex multis* P. PASCUCCI, *L'interpello, la vigilanza e la sospensione dell'attività imprenditoriale*, cit., p. 138 ss., G. NATULLO, *Ambiente di lavoro e tutela della salute*, Torino, Giappichelli, 2020; G. ZAMPINI, *La sospensione dell'attività imprenditoriale*, cit., p. 130 e ss.; L. FANTINI, A. GIULIANI, *Salute e sicurezza nei luoghi di lavoro. Le norme, l'interpretazione e la prassi*, Milano, Giuffrè, 2015.

⁵⁵ Art. 22, comma 4, del d.lgs. 14 settembre 2015, n. 151 recante *Disposizioni di razionalizzazione e semplificazione delle procedure e degli adempimenti a carico di cittadini e imprese e altre disposizioni in materia di rapporto di lavoro e pari opportunità, in attuazione della legge 10 dicembre 2014, n.183*.

⁵⁶ In questi termini, P. PENNESI, P. RAUSEI, *La sospensione della attività imprenditoriale*, in TIRABOSCHI M., FANTINI L. (a cura di), *Il testo unico della salute e sicurezza nei luoghi di lavoro dopo il correttivo (d. lgs. n. 106/2009)*, Milano, Giuffrè, 2009, p. 1024, i quali evidenziano che, dal punto di vista strutturale, l'ordine di sospensione dell'impresa mantiene una sua forma tipica di

Difatti la sospensione, nata con finalità essenzialmente cautelari⁵⁷, aveva assunto, proprio a seguito delle modifiche apportate dal c.d. “decreto correttivo” del 2009, connotazioni repressive, correlate alle evidenti finalità di deterrenza sul piano del contrasto al lavoro irregolare⁵⁸. Posizione peraltro condivisa dal Ministero del Lavoro nella circolare n. 33 del 10 novembre 2009⁵⁹, sebbene un diverso orientamento dottrinale avesse ricondotto il provvedimento in parola agli atti amministrativi con finalità esclusivamente cautelare e non sanzionatoria⁶⁰, anche a dispetto della posizione espressa dalla giurisprudenza amministrativa che, a sua volta, lo aveva classificato come “una tipologia di sanzione” in quanto avente essenzialmente la finalità di sollecitare il datore di lavoro a regolarizzare la posizione lavorativa dei dipendenti “in nero”⁶¹. Non sfugge però l’ulteriore connotazione premiale e incentivante del provvedimento «atteso il potere del datore di lavoro di determinare la durata del provvedimento stesso, dal momento che prima regolarizza prima può formulare istanza di revoca»⁶².

3.1. I soggetti titolari del potere di sospensione (non più discrezionale)

La prima modifica apportata dal d.l. n. 146/2021 attiene all’individuazione dei soggetti a cui è attribuito il potere di sospensione. Precisamente, la competenza all’adozione del provvedimento non è più genericamente attribuita agli organi di vigilanza del Ministero del Lavoro ma, specificatamente, all’Ispettorato Nazionale del Lavoro (INL). Ciò in linea con la logica di espansione e di rafforzamento delle competenze prevenzionistiche dell’INL sottesa al decreto Fiscale. Nel delineare le

provvedimento, sia pure finalizzato alla prevenzione e protezione dei lavoratori. Ne ravvisano una natura sanzionatoria, oltre che cautelare, anche F. NARDUCCI, *La sospensione dell’attività d’impresa in Italia*, cit., p. 78, per la quale se da un lato la sospensione dell’attività imprenditoriale è principalmente pensata per scongiurare gravi fenomeni infortunistici, dall’altro va inevitabilmente ad incidere tanto sulla sfera economica dell’impresa quanto sulla sua stessa immagine; sicché, l’istituto, pur avendo finalità principalmente cautelari, spiega, altresì, evidenti effetti sanzionatori; F. BACCHINI, *Cosa cambia realmente in materia di sicurezza sul lavoro*, cit., p. 31, a parere del quale mentre il fine specifico induce a ritenere che il provvedimento sospensivo abbia natura cautelare piuttosto che valenza di tipo procedimentale amministrativo, il riferimento alla reiterazione quale presupposto del provvedimento e il sistema di impugnazione con il ricorso in via amministrativo-gerarchica, ha fatto propendere per la natura sanzionatoria di tipo amministrativo; V. PASQUARELLA, *La sospensione dell’attività imprenditoriale*, cit., p. 388.

⁵⁷ Come evidenziato dal Ministero del Lavoro nella circolare del 22 agosto 2008, n. 33.

⁵⁸ Così, P. PENNESI, C. CASELLI, *I nuovi compiti della pubblica amministrazione*, cit., p. 941. G. NATULLO, *Ambiente di lavoro*, cit., p. 117.

⁵⁹ Nella quale precisamente è stato constatato come il provvedimento di sospensione, sebbene finalizzato a far cessare il pericolo per la tutela della salute e la sicurezza dei lavoratori, evidenzia contestualmente profili di carattere sanzionatorio legati sia ad un impiego di personale non risultante dalla documentazione obbligatoria, sia a quelle condotte che reiterano gravi violazioni in materia di tutela della salute e della sicurezza sul lavoro.

⁶⁰ F. ELEFANTE, *Il provvedimento di sospensione dell’attività Imprenditoriale contra ius laboris*, cit., p. 923.

⁶¹ Tar Piemonte, sez. II, sent. n. 1164/2016; TAR Basilicata, Sez. I, 31 agosto 2011, n. 456.

⁶² In questi termini F. NARDUCCI, *La sospensione dell’attività d’impresa in Italia*, cit., p. 80.

competenze in merito, inoltre, l'art. 14 non riporta più in apertura il riferimento alle attribuzioni del coordinatore per l'esecuzione dei lavori nell'ambito dei cantieri temporanei e mobili e alla relativa disposizione (art. 92, comma 1, lettera e), del d.lgs. n. 81/2008). Soluzione normativa che, è bene precisare, lascia impregiudicate le funzioni di segnalazione e sospensione attribuite al coordinatore in fase di esecuzione dalla richiamata disposizione⁶³.

Il potere di sospendere un'attività imprenditoriale è stato invece confermato in capo ai servizi ispettivi delle aziende sanitarie locali (ASL), seppur nel circoscritto ambito degli accertamenti in materia di tutela della salute e della sicurezza del lavoro⁶⁴. Confermata altresì la competenza esclusiva del Comando provinciale dei vigili del fuoco all'adozione dei provvedimenti sospensivi a seguito di accertamento di violazioni in materia di prevenzione incendi.

Nella sua nuova formulazione il provvedimento perde invece il suo carattere discrezionale. Infatti, sono stati eliminati dal testo i termini "possono adottare", in riferimento agli organi di vigilanza in generale, sostituendoli con il verbo "adotta" riferito all'INL. Al riguardo, con la circolare del 9 novembre 2021, n. 3, l'INL ha chiarito che, nell'adozione del provvedimento, debba comunque essere valutata l'opportunità di farne decorrere gli effetti in un momento successivo, come del resto previsto dal comma 4 del novellato art. 14 del d.lgs. n. 81/2008.

In effetti, nel mutare la natura del provvedimento, da discrezionale a vincolante, il legislatore ha comunque confermato⁶⁵ la possibilità per gli ispettori di valutare, in ogni caso di sospensione, se differire gli effetti sospensivi alle ore dodici del giorno lavorativo successivo ovvero dalla cessazione dell'attività lavorativa in corso che non può essere interrotta, salvo che non si riscontrino situazioni di pericolo imminente o di grave rischio per la salute dei lavoratori o dei terzi o per la pubblica incolumità. Tuttavia viene ribadito che, fatte salve le specifiche valutazioni da effettuarsi caso per caso, il provvedimento di sospensione per motivi di salute e sicurezza dovrà essere, di norma, adottato con effetto immediato.

Nel fornire tali chiarimenti, l'INL ha richiamato la circolare ministeriale n. 33/2009⁶⁶ nella parte in cui veniva precisato che «il provvedimento di sospensione deve essere adottato ogni qual volta ne siano accertati i presupposti, salvo valutare circostanze particolari che suggeriscano, sotto il profilo

⁶³ Ai sensi dell'art. 92, comma 1, lettera e), del d.lgs. n. 81/2008, il coordinatore in fase di esecuzione deve segnalare al committente o al responsabile dei lavori, previa contestazione scritta alle imprese e ai lavoratori autonomi interessati, le inosservanze alle disposizioni degli artt. 94, 95, 96 e 97, comma 1, e alle prescrizioni del piano di cui all'art. 100, ove previsto, e proporre la sospensione dei lavori, l'allontanamento delle imprese o dei lavoratori autonomi dal cantiere, o la risoluzione del contratto. Nel caso in cui il committente o il responsabile dei lavori non adotti alcun provvedimento in merito alla segnalazione, senza fornire idonea motivazione, il coordinatore per l'esecuzione dà comunicazione dell'inadempienza alla Azienda Unità Sanitaria Locale e alla Direzione Provinciale del Lavoro territorialmente competenti.

⁶⁴ Comma 8, art. 14, del d.lgs. n. 81/2008.

⁶⁵ Al comma 4 dell'art. 14, del d.lgs. n. 81/2008.

⁶⁶ Circolare del Ministero del Lavoro, della Salute e delle Politiche Sociali, 10 novembre 2009, n. 33, *Provvedimento di sospensione dell'attività imprenditoriale di cui all'articolo 14 del d.lgs. n. 81/2008 – modifiche apportate dall'art. 11 del d.lgs. n. 106/2009*.

dell'opportunità, di non adottarlo. Tali circostanze sono anzitutto legate ad esigenze di salute e sicurezza sul lavoro. In altre parole, laddove la sospensione dell'attività possa determinare a sua volta una situazione di maggior pericolo per l'incolumità dei lavoratori o di terzi è opportuno non emanare alcun provvedimento. In tal senso va dunque precisato che il provvedimento non va adottato quando l'interruzione dell'attività svolta dall'impresa determini a sua volta una situazione di pericolo per l'incolumità dei lavoratori della stessa o delle altre imprese che operano nel cantiere (si pensi, ad esempio, alla sospensione di uno scavo in presenza di una falda d'acqua o a scavi aperti in strade di grande traffico, a demolizioni il cui stato di avanzamento abbia già pregiudicato la stabilità della struttura residua e/o adiacente o, ancora, alla necessità di ultimare eventuali lavori di rimozione di materiali nocivi)».

Precisazioni che, proprio per effetto di detto richiamo, si ritiene debbano ritenersi valide anche nella vigenza del nuovo art. 14 del d.lgs. n. 81/2008.

Non sembra peregrino affermare come siano ad oggi validi gli ulteriori chiarimenti forniti in tema dalla prassi amministrativa. In tal senso, ancora attuale è la precisazione fornita nel 2017 per cui, nel valutare se l'interruzione immediata di specifiche attività non determini situazioni di maggior pericolo, debba restare ferma l'impossibilità di adibire il personale "in nero" al lavoro⁶⁷. Così come il chiarimento ministeriale, ancor più risalente, in forza del quale in caso di differimento della sospensione alle ore 12.00 del giorno lavorativo successivo, quest'ultimo debba essere inteso quale giorno di apertura dell'ufficio che ha emanato il provvedimento⁶⁸.

Nella novellata disposizione, inoltre, la sospensione può essere adottata in autonomia dagli organi ispettivi competenti, cioè nel corso di una normale attività ispettiva (purché nell'immediatezza degli accertamenti), nonché su segnalazione di altre amministrazioni, entro sette giorni dal ricevimento del relativo verbale⁶⁹. In tal modo, il dettato normativo sembra aver in parte recepito quanto già precisato dalla prassi amministrativa. Infatti, nel precedente articolato era previsto che gli organi di vigilanza potessero adottare il provvedimento anche su segnalazione delle amministrazioni pubbliche, secondo le rispettive competenze, ma senza alcun riferimento temporale. Con la circolare n. 33/2009 il Ministero del Lavoro aveva sottolineato che, a seguito della ricezione delle segnalazioni tempestivamente inviate da parte di altri soggetti pubblici che accertavano la sussistenza dei presupposti per la sospensione dell'attività imprenditoriale, l'ufficio potesse adottare il provvedimento senza ulteriori verifiche, purché non fossero trascorsi più di sette giorni dalla data dell'accertamento.

⁶⁷ Nota dell'INL del 20 giugno 2017, n. 5546, nello stesso senso circolare del Ministero del Lavoro del 12 novembre 2008, n. 30.

⁶⁸ Circolare del Ministero della Salute n. 33/2009.

⁶⁹ Art. 14, comma 3.

3.2. I presupposti per l'adozione del provvedimento

Novità significative riguardano anche i presupposti che consentono di adottare il provvedimento in questione, cioè l'impiego di una percentuale dei lavoratori presenti sul luogo di lavoro che risulti irregolare nonché, a prescindere dal settore di intervento, in caso di gravi violazioni in materia di tutela della salute e della sicurezza del lavoro di cui all'Allegato I del d.lgs. n. 81/2008.

Entrando nel dettaglio, in riferimento all'impiego di lavoratori irregolari, la percentuale prevista è oggi pari al 10% dei lavoratori presenti sul luogo di lavoro che risultino occupati, al momento dell'accesso ispettivo, senza preventiva comunicazione di instaurazione del rapporto di lavoro. Nel testo previgente il riferimento era al 20% del totale dei lavoratori presenti al lavoro con riguardo al personale non risultante dalla documentazione obbligatoria. Pertanto, come peraltro chiarito dall'INL⁷⁰, ai fini della sospensione non potranno essere considerati irregolari i lavoratori rispetto ai quali non è richiesta la comunicazione, come ad esempio i coadiuvanti familiari ovvero i soci per i quali è prevista unicamente la comunicazione all'INAIL *ex art.* 23 del d.P.R. n. 1124/1965⁷¹.

In sede di conversione del d.l. n. 146/2021 il legislatore, novellando ulteriormente l'art. 14 del d.lgs. n. 81/2008, ha inserito i lavoratori autonomi occasionali, in assenza delle condizioni richieste dalla normativa, nella base di computo di quel 10%. Inoltre, proprio con riferimento all'attività di questi ultimi, al fine di svolgere attività di contrasto di forme elusive nell'utilizzo di tale tipologia contrattuale, l'avvio dell'attività deve essere oggetto di preventiva comunicazione all'INL, da parte del committente, mediante SMS o posta elettronica. Previsione quest'ultima che non ha mancato di suscitare dubbi interpretativi e applicativi⁷² che il Ministero del Lavoro e l'INL hanno cercato di chiarire attraverso le indicazioni riportate nella circolare congiunta n. 29/2022⁷³ e nella nota dell'INL n. 109/2022⁷⁴.

⁷⁰ Nella già menzionata circolare n. 3/2021.

⁷¹ Nella circolare del Ministero del lavoro n. 33/2009 il lavoratore "in nero" veniva identificato nel lavoratore impiegato senza preventiva comunicazione di instaurazione del rapporto di lavoro al Centro per l'impiego ovvero previa comunicazione ad altri Enti come richiesto dalla specifica tipologia contrattuale.

⁷² V. LIPPOLIS, *Sospensione dell'attività imprenditoriale: in quali casi e come effettuare il nuovo obbligo di comunicazione*, in "IPSOA Quotidiano", 22 dicembre 2021, secondo il quale il legislatore non ha forse tenuto in debito conto che, per i lavoratori autonomi, non è prevista - come invece accade per l'assunzione del lavoratore intermittente - la comunicazione preventiva d'instaurazione del rapporto di lavoro effettuata col sistema Unilav, in grado di fornire, in tempo reale e su tutto il territorio nazionale, l'evidenza della regolarità del rapporto di lavoro con la data d'inizio della prestazione. Secondo l'A. le comunicazioni, così come prevede la legge di conversione del decreto Fisco-Lavoro, effettuate ai singoli Ispettorati del lavoro territorialmente competenti, potranno essere tutt'al più consultate da chi si trova presso la sede di quell'ufficio, ma non da chi è in accesso ispettivo e deve decidere, in tempo reale, se adottare o meno il provvedimento cautelare di sospensione.

⁷³ Circolare del Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali e dell'INL, 11 gennaio 2022, n. 29 - *Art. 13, D.L. n. 146/2021 conv. da L. n. 215/2021 - obbligo di comunicazione dei lavoratori autonomi occasionali*.

⁷⁴ Nota dell'INL, 27 gennaio 2022, n. 109 - *Art. 13, d.l. n. 146/2021 conv. da l. n. 215/2021 - obbligo di comunicazione dei lavoratori autonomi occasionali - ulteriori chiarimenti*.

La nuova percentuale del 10% di lavoratori irregolari continuerà ad essere calcolata sul numero di lavoratori presenti sul luogo di lavoro al momento dell'accesso ispettivo, sia lavoratori "in nero" che regolarmente assunti, e non già sul numero dei lavoratori comunque regolarmente occupati dall'impresa ispezionata. Anche la novità del riferimento al momento dell'accesso ispettivo ha rilevanti ricadute pratiche. Infatti, ciò comporta che la regolarizzazione dei lavoratori nel corso dell'accesso sia del tutto ininfluyente e pertanto il provvedimento andrà comunque adottato⁷⁵. Parimenti, nelle ipotesi in cui il provvedimento di sospensione debba essere adottato su segnalazione di altre amministrazioni e, nelle more dei sette giorni previsti dal comma 3 del nuovo art. 14, si sia comunque provveduto alla regolarizzazione delle violazioni accertate.

In ordine ai lavoratori da conteggiare nella base di computo, si tratta di coloro che rientrano nell'ampia nozione di lavoratore di cui all'art. 2 del d.lgs. n. 81/2008.

A tal riguardo, in linea di continuità con i precedenti orientamenti forniti dal Ministero del Lavoro, devono essere conteggiati anche i collaboratori familiari (anche impegnati per periodi inferiori alle dieci giornate di lavoro⁷⁶) e i soci lavoratori cui non spetta l'amministrazione o la gestione della società non disponendo dei poteri datoriali tipici⁷⁷.

Permane poi l'esclusione del provvedimento di sospensione per lavoro irregolare nel caso in cui il lavoratore risulti l'unico occupato dall'impresa (c.d. microimpresa). Previsione⁷⁸ che persegue la finalità di evitare eccessive penalizzazioni di queste realtà aziendali⁷⁹.

Di uguale rilevanza sono le modifiche apportate all'ulteriore presupposto delle gravi violazioni in materia di tutela della salute e della sicurezza sul lavoro, non essendo più richiesto che le stesse siano reiterate. Pertanto, a decorrere dal 22 ottobre 2021, per adottare un provvedimento di sospensione dell'attività imprenditoriale sarà sufficiente che gli organi ispettivi riscontrino una delle

⁷⁵ In realtà ciò era già stato puntualizzato dallo stesso INL nella nota del 20 giugno 2017, n. 5546, seppur in riferimento al testo previgente dell'art. 14 del d.lgs. n. 81/2008. Precisamente, nella nota era stato sottolineato che il personale rinvenuto "in nero" al momento dell'accesso ispettivo non può dirsi effettivamente regolarizzato in assenza di tutti gli adempimenti previsti, che non si esauriscono certamente con la sola comunicazione di assunzione ma richiedono altresì la consegna della lettera di assunzione e, laddove prevista, la visita di idoneità alla mansione e una attività formativa/informativa [...] pertanto il provvedimento va adottato anche qualora, nel corso dell'accesso, sia effettuata una comunicazione di assunzione; ciò anche in ragione della necessità di garantire le finalità "sanzionatorie" del provvedimento in questione evidenziate dalla giurisprudenza che non possono essere subordinate alla durata più o meno lunga dell'accesso ispettivo tale da consentire, medio tempore, l'effettuazione di una comunicazione al Centro per l'impiego. Orientamento confermato nella successiva nota dell'INL 11 luglio 2017, n. 6210.

⁷⁶ Cfr. nota del Ministero del Lavoro 5 agosto 2013, n. 14184.

⁷⁷ Cfr. nota del Ministero del Lavoro 28 aprile 2015, n. 7127.

⁷⁸ Inserita nell'art. 14 del d.lgs. n. 81 dall'art. 11-bis del d.lgs. n. 106/2009, cfr. § 2.

⁷⁹ P. PENNESI, P. RAUSEI, *La sospensione della attività imprenditoriale*, cit., p. 1026; L. FANTINI, A. GIULIANI, *Salute e sicurezza nei luoghi di lavoro. Le norme, l'interpretazione e la prassi*, Milano, Giuffrè, 2015, p. 84.

violazioni riportate nell'Allegato I del d.lgs. n. 81/2008, anch'esso modificato dal d.l. n. 146/2021⁸⁰.

Occorre segnalare che dette violazioni sono presupposto per l'adozione della sospensione, sia da parte dell'INL che delle ASL, a prescindere dal settore di intervento. Come opportunamente ricordato dallo stesso Ispettorato, infatti, il d.l. n. 146/2021 ha novellato anche l'art. 13 del d.lgs. n. 81/2021, estendendo le competenze dell'INL, al pari delle ASL, a tutto l'ambito prevenzionistico⁸¹.

Rispetto alle predette violazioni, inoltre, il personale ispettivo potrà svolgere i dovuti accertamenti adottando i relativi provvedimenti di prescrizione ai sensi degli artt. 20 e 21 del d.lgs. n. 758/1994, richiamati adesso in apertura del nuovo art. 14 del d.lgs. n. 81/2008⁸².

Riconosciuta all'INL anche la rilevante possibilità di imporre, unitamente al provvedimento di sospensione, specifiche misure atte a far cessare il pericolo per la sicurezza o per la salute dei lavoratori durante il lavoro. A tal proposito la circolare n. 3/2021 dell'INL richiama come esempio, l'esercizio del potere di disposizione⁸³, evidenziando che la disposizione potrà trovare sempre applicazione anche in tutti i casi in cui non ricorrano i presupposti per l'adozione del provvedimento di sospensione (es. allontanamento del lavoratore nelle ipotesi di microimpresa).

In alcune più risalenti letture era stato messo in luce come il verificarsi delle gravi ipotesi elencate nell'Allegato I consentisse all'organo di vigilanza di ricorrere anche al sequestro preventivo *ex* art. 321 c.p.p., quale strumento «particolarmente incisivo e perfettamente compatibile con la stessa sospensione dell'impresa» in ragione della gravità del pericolo, nonché per evitare che si aggravino o si protraggano le conseguenze dell'illecito o venga agevolata la commissione di altri reati⁸⁴. In tal senso si era espressa anche la Regione Sicilia nella circolare del 16 settembre 2010, n. 1276, che evidenziava come il provvedimento di sospensione non sostituisse lo strumento del sequestro preventivo di cui all'art. 321 c.p.p.

In relazione invece al sequestro penale di cui agli artt. 354 e 355 c.p.p, nella stessa circolare n. 1276/2010 veniva sottolineato che qualora emergessero le condizioni per l'adozione sia del provvedimento di sospensione che quelle per il

⁸⁰ Nel testo previgente dell'art. 14 del d.lgs. n. 81/2008 era prevista l'emanazione di un decreto ministeriale con il quale dovevano essere individuate le gravi violazioni prevenzionistiche alla base dell'adozione di un provvedimento di sospensione.

⁸¹ Prima delle richiamate modifiche l'art. 13 del TU prevedeva (al comma 2-*bis* abrogato dal d.l. n. 146/2021) solo una competenza concorrente dell'INL in materia: di determinate attività nel settore delle costruzioni edili o di genio civile; di lavori mediante cassoni in aria compressa e lavori subacquei; di attività lavorative comportanti rischi particolarmente elevati, da individuare con un provvedimento attualmente ancora non emanato.

⁸² Come già segnalato è stato invece eliminato, nel comma 1 dell'art. 14, il richiamo alle attribuzioni proprie del coordinatore della sicurezza per l'esecuzione dei lavori di cui all'art. 92, comma 1, lettera e), del d.lgs. n. 81/2008.

⁸³ Di cui all'art. 10 del d.P.R. n. 520/1955.

⁸⁴ P. RAUSEI, *L'arresto (Titolo I, Capo IV, artt. 55-61; Titolo XII, artt. 298-302-bis)*, in M. TIRABOSCHI, L. FANTINI (a cura di), *Il testo unico della salute e sicurezza*, cit., p. 997.

menzionato sequestro, il provvedimento di sospensione non dovesse essere adottato, dovendosi provvedere al solo sequestro. Mentre, nel caso in cui gli ambiti applicativi dei provvedimenti in questione fossero stati diversi, oppure nell'ipotesi in cui l'A.G. non avesse convalidato il sequestro cautelare, si sarebbe potuto, eventualmente, adottare il provvedimento di sospensione in presenza dei presupposti di legge⁸⁵. Pertanto, come opportunamente evidenziato dalla dottrina, l'interpretazione ministeriale ha scelto una soluzione intermedia tra l'incompatibilità tra i due provvedimenti e l'adozione congiunta degli stessi⁸⁶.

In merito alle condizioni riferibili a ciascuna fattispecie di gravi violazioni in materia di sicurezza sul lavoro che legittimano l'adozione del provvedimento di sospensione dell'attività imprenditoriale, di indubbio rilievo sono i chiarimenti e le indicazioni operative fornite dall'INL, con la circolare del 9 dicembre 2021, n. 4.

Nello specifico, con riferimento alla mancata elaborazione del DVR⁸⁷, l'INL ritiene che il provvedimento di sospensione possa essere adottato solo laddove sia constatata la mancata redazione dello stesso, precisando che qualora, in sede di accesso ispettivo, venga dichiarato che il DVR è custodito in luogo diverso, sarà opportuno adottare il provvedimento di sospensione con decorrenza differita alle ore 12:00 del giorno lavorativo successivo, termine entro il quale il datore di lavoro potrà provvedere all'eventuale esibizione. Solo nel caso in cui il DVR rechi data certa antecedente all'emissione del provvedimento di sospensione, sarà possibile procedere all'annullamento dello stesso limitatamente alla causale afferente alla sua mancanza⁸⁸. Parallelamente all'adozione di un provvedimento di sospensione dell'attività d'impresa, la mancata elaborazione del DVR sarà altresì oggetto di prescrizione da adottare in sede di accesso ispettivo⁸⁹, eccetto per quelle aziende per le quali l'assenza del documento è sanzionata solo con l'arresto, e non può essere pertanto oggetto di prescrizione. In tali casi, il personale ispettivo, oltre a comunicare ai sensi dell'art. 347 del c.p.p. la notizia di reato all'Autorità Giudiziaria, dovrà indicare, nel provvedimento di sospensione, la necessaria elaborazione del DVR quale condizione della revoca. L'Ispettorato ha anche precisato che in generale ai fini della revoca del provvedimento di sospensione per mancata elaborazione del DVR si dovrà esibire il documento in parola.

Anche nel caso di mancata elaborazione del Piano di Emergenza ed evacuazione, secondo l'INL, il provvedimento di sospensione trova applicazione

⁸⁵ Nello stesso senso anche la circolare del Ministero del Lavoro n. 33/2009.

⁸⁶ In questi termini V. PASQUARELLA, *La sospensione dell'attività imprenditoriale*, cit., p. 396, secondo la quale tuttavia si tratterebbe di una soluzione riduttiva che non convincerebbe appieno, poiché non supportata né da disposizioni di legge, né da pronunce giurisprudenziali, ma anche perché esporrebbe al rischio di incorrere in una ingiustificata disparità di trattamento tra i diversi trasgressori. L'A. ha richiamato il consolidato orientamento giurisprudenziale che considera i due atti compatibili, seppur non in riferimento all'ambito prevenzionistico ma alla materia degli abusi edilizi (Cass. pen., 20 marzo 1996, n. 340; Cass. pen., 27 gennaio 1998, n. 379).

⁸⁷ Di cui all'art. 29, comma 1, del d.lgs. n. 81/2008.

⁸⁸ Ferma restando la contestazione della sanzione amministrativa da 2.457,02 a 8.108,14 euro prevista dall'art. 55, comma 5, lett. f), del d.lgs. n. 81/2008.

⁸⁹ Cfr. art. 29, comma 1, del d.lgs. n. 81/2008.

nei soli casi in cui sia constatata l'omessa redazione del Piano⁹⁰. Mentre, ai fini della revoca del provvedimento di sospensione si dovrà esibire il Piano in questione.

Nell'ipotesi di mancata costituzione del servizio di prevenzione e protezione (SPP) e nomina del relativo responsabile (RSPP), invece il provvedimento di sospensione deve essere adottato nei soli casi in cui il datore di lavoro non abbia costituito il SPP e non abbia altresì nominato il RSPP, o assunto lo svolgimento diretto dei relativi compiti dandone preventiva informazione al rappresentante dei lavoratori per la sicurezza (RLS). Ai fini della revoca del provvedimento sospensivo dovrà essere esibita la documentazione, risultata carente in sede di accesso.

In riferimento alla mancata formazione ed addestramento, invece, il provvedimento di sospensione deve essere adottato solo quando sia prevista la partecipazione del lavoratore tanto ai corsi di formazione quanto all'addestramento⁹¹. La revoca potrà conseguire alla dimostrazione della prenotazione della formazione – fermi la regolarizzazione di altre violazioni concomitanti di cui all'Allegato I e il pagamento di tutte le somme aggiuntive dovute - atteso che, per effetto del provvedimento di prescrizione, il lavoratore non potrà essere adibito alla specifica attività per cui, ai fini della sospensione, è stata riscontrata la carenza formativa, fino a quando non sia attestato il completamento della formazione e addestramento.

Nei confronti dei lavoratori irregolarmente occupati nella misura di almeno il 10%, quindi, l'ulteriore causa di sospensione per mancata formazione potrà essere contestata solo se gli stessi risultino adibiti ad attività per le quali siano congiuntamente previsti l'obbligo di formazione e quello di addestramento. In caso contrario, la revoca della sospensione per occupazione di lavoratori "in nero" conseguirà alla verifica della prenotazione del corso di formazione di cui all'art. 37 del d.lgs. n. 81/2008 e della visita medica, ove obbligatoria. A tal riguardo, con riferimento alla prima fase applicativa della nuova disciplina, in caso di vigilanza esclusivamente ordinaria e nei casi in cui l'obbligatorietà o meno della sorveglianza sanitaria non sia agevolmente definibile in sede di accesso, ai fini della regolarizzazione del lavoro "nero" sarà sufficiente la verifica degli obblighi inerenti la formazione di cui al richiamato art. 37.

Il provvedimento di sospensione potrà essere adottato anche nell'ipotesi di mancata elaborazione piano operativo di sicurezza (POS). A tal riguardo l'Ispettorato ha precisato che l'elaborazione del POS possa desumersi anche dal relativo invio al coordinatore o all'impresa affidataria. Per la revoca del provvedimento dovrà essere esibito il predetto piano.

⁹⁰ In violazione di quanto previsto dall'art. art. 46, comma 2, del d.lgs. n. 81/2008.

⁹¹ Tali circostanze sono rinvenibili in riferimento alle seguenti fattispecie del d.lgs. n. 81/2008: art. 73, in combinato disposto con art. 37, nei casi disciplinati dall'accordo Stato-Regioni del 22 febbraio 2012 (utilizzo di attrezzatura da lavoro); art. 77, comma 5 (utilizzo di DPI appartenenti alla III categoria e dispositivi di protezione dell'udito); art. 116, comma 4 (sistemi di accesso e posizionamento mediante funi); art. 136, comma 6 (lavoratori e preposti addetti al montaggio, smontaggio, trasformazione di ponteggi); art. 169 (formazione e addestramento sulla movimentazione manuale dei carichi).

In merito invece alla mancata fornitura del dispositivo di protezione individuale contro le cadute dall'alto, la sospensione trova applicazione esclusivamente quando risulta accertato (anche con l'acquisizione di dichiarazioni incrociate oltre che di documentazione) che non siano stati forniti al lavoratore i DPI contro le cadute dall'alto, fattispecie diversa dalle ipotesi in cui i lavoratori non li abbiano utilizzati. Mentre, in caso di mancanza di protezioni verso il vuoto, la sospensione trova applicazione nelle ipotesi in cui le protezioni necessarie risultino del tutto mancanti o talmente insufficienti da essere considerate sostanzialmente assenti.

Quanto alla mancata applicazione delle armature di sostegno, il provvedimento di sospensione deve essere adottato quando le armature di sostegno siano del tutto mancanti o siano talmente insufficienti da essere considerate sostanzialmente assenti. Resta salvo il contenuto delle prescrizioni disposte nella relazione tecnica di consistenza del terreno.

Sia in caso di lavori non elettrici in prossimità di linee elettriche in assenza di disposizioni organizzative e procedurali idonee a proteggere i lavoratori dai conseguenti rischi, che nel caso di lavori non elettrici in presenza di conduttori nudi in tensione in assenza di disposizioni organizzative e procedurali idonee a proteggere i lavoratori dai conseguenti rischi, l'INL ha puntualizzato che la sospensione debba essere adottata: se i lavoratori operano a distanze inferiori ai limiti previsti dalla Tabella 1 dell'Allegato IX, in assenza di disposizioni organizzative e procedurali conformi alle specifiche norme tecniche CEI idonee a proteggere i lavoratori dai conseguenti rischi.

Nell'ipotesi di mancanza protezione contro i contatti diretti ed indiretti (impianto di terra, interruttore magnetotermico, interruttore differenziale), ai fini dell'adozione del provvedimento, rileva l'assenza degli elementi indicati, ovvero il loro mancato funzionamento.

Infine, riguardo all'omessa vigilanza in ordine alla rimozione o modifica dei dispositivi di sicurezza o di segnalazione o di controllo, è consentito adottare il provvedimento di sospensione in base alla sola circostanza che sia stato rimosso o modificato il dispositivo di sicurezza, senza che sia necessario accertare anche a quale soggetto sia addebitabile la rimozione o la modifica.

Nella circolare n. 4/2021, l'INL ha ribadito che per tutte le ipotesi di sospensione sopra elencate, il personale ispettivo deve provvedere altresì ad adottare i provvedimenti di prescrizione obbligatoria (ai sensi degli artt. 20 e ss. del d.lgs. n. 758/1994), salvo nei casi in cui gli illeciti non siano, in ragione della pena prevista, assoggettabili alla predetta procedura.

È interessante osservare come nella esaminata circolare, in ragione dell'estensione delle sue competenze in materia di SSL⁹², si ribadisca la necessità di intensificare a livello locale ogni utile raccordo con i servizi di prevenzione delle

⁹² A seguito delle modifiche apportate all'art. 13 del d.lgs. n. 81/2008 dallo stesso d.l. n. 146/2021 convertito, con modifiche dalla legge n. 215/2021.

ASL anche al fine di sviluppare modelli operativi condivisi da attuare in attività di vigilanza coordinate e congiunte. Si tratta di attività nel corso delle quali il personale ispettivo dovrà tener conto della opportunità di procedere, laddove ricorrano sia violazioni di cui all'Allegato I sia fattispecie di lavoro "nero", all'adozione di un unico provvedimento di sospensione e di un unico provvedimento di revoca, una volta verificate tutte le condizioni abilitanti, tenuto conto della competenza esclusiva dell'INL in materia di lavoro irregolare. Aggiungendo che, al fine di promuovere un approccio uniforme e completo alle verifiche ispettive, gli Uffici dovranno favorire la costituzione di gruppi di intervento ispettivo integrati anche con la partecipazione di personale, civile e/o militare con specializzazione tecnica e ferma restando l'opportuna programmazione congiunta con le ASL da condividere negli organismi locali.

Inoltre, l'adozione del provvedimento di sospensione di cui alle ipotesi riportate nei punti 3 e dal 6 al 12 dell'Allegato I è da ricondurre esclusivamente al personale con specializzazione tecnica in base al profilo professionale di inquadramento. Negli altri casi (punti 1, 2, 4 e 5), previo svolgimento di dedicati percorsi di aggiornamento professionale, l'adozione del provvedimento è rimessa anche agli ispettori del lavoro non appartenenti ai profili tecnici, ivi compreso il personale ispettivo INPS e INAIL. Restano ferme le competenze alla adozione del provvedimento in caso di utilizzazione di personale "in nero" da parte del personale ispettivo "ordinario" e appartenente ai ruoli INPS e INAIL.

È stato altresì sottolineato come nei casi di provvedimenti adottati per le menzionate violazioni, attesa la sostanziale assenza di un sistema di sicurezza aziendale, andrà opportunamente valutata, successivamente alla revoca del provvedimento di sospensione, l'estensione dell'accertamento a tutti i profili di competenza e in particolare a quelli attinenti alla salute e sicurezza, attivando anche nuovi accessi ed avvalendosi, ove necessario, delle Unità di progetto Sicurezza già costituite ovvero delle opportune sinergie con le ASL.

3.3. L'ambito di applicazione

In merito campo di applicazione oggettivo, l'art. 14 del d.lgs. n. 81/2008 continua a trovare applicazione in riferimento a tutti i settori merceologici, dunque non solo in quello edile come accadeva in passato⁹³.

Oggetto del provvedimento è l'attività imprenditoriale, intesa come attività economica organizzata, esercitata in modo professionale al fine della produzione o dello scambio di beni e servizi. Conseguentemente, non è possibile adottare un provvedimento di sospensione con destinatari ONLUS, studi professionali (non

⁹³ Si ribadisce che l'art. 36 *bis* del d.l. 4 luglio 2006, n. 223 aveva introdotto l'istituto della sospensione dell'attività d'impresa in via sperimentale per il settore dell'edilizia. Cfr. § 2.

organizzati in forma societaria), ASD, Associazioni culturali musicali e consimili senza scopo di lucro⁹⁴.

La qualifica imprenditoriale dell'attività è dunque a fondamento della legittimità stessa dell'adozione del provvedimento; una scelta legislativa che però "tradisce la vocazione universalistica del TU applicabile anche oltre i confini dell'impresa"⁹⁵, e va in sostanziale controtendenza con la progressiva espansione, anche ad enti collettivi a carattere non imprenditoriale, degli schemi responsabilitari del d.lgs. n. 231/2001 e dei correlati meccanismi sanzionatori di tipo interdittivo.

Inoltre, da un punto di vista spaziale, il provvedimento ha effetto in relazione solo alla parte dell'attività imprenditoriale interessata dalle violazioni o, alternativamente, dell'attività lavorativa prestata dai lavoratori interessati dalle violazioni di cui ai numeri 3 e 6 dell'Allegato I (cioè mancata formazione e addestramento e mancata fornitura di DPI contro le cadute dall'alto).

Gli effetti del provvedimento, conformemente a quanto previsto nel testo previgente dell'art. 14, sono dunque circoscritti alla singola unità produttiva, rispetto ai quali sono stati verificati i presupposti per la sua adozione e, con particolare riferimento all'edilizia, all'attività svolta dall'impresa nel singolo cantiere⁹⁶. Ciò non significa che possa essere sospeso un singolo reparto o una linea produttiva dell'unità produttiva ispezionata ma, piuttosto, che possa essere adottato un provvedimento di sospensione per il singolo cantiere o la singola unità produttiva oggetto di ispezione senza sospendere l'attività dell'impresa nel suo complesso⁹⁷.

La novità riguarda invece la sospensione dell'attività lavorativa prestata dai lavoratori interessati dalle violazioni di cui ai numeri 3 e 6 dell'Allegato I che essendo riferite e circoscritte alla posizione di un singolo lavoratore, comportano l'impossibilità per il datore di lavoro di avvalersi del lavoratore interessato fino a quando non interverrà la revoca del provvedimento⁹⁸. Tuttavia, trattandosi di causa non imputabile al lavoratore, resta fermo l'obbligo di corrispondere allo stesso il trattamento retributivo e di versare la relativa contribuzione.

L'INL ha altresì precisato che, a fronte di un accertamento sulla contestuale presenza di più violazioni utili all'adozione del provvedimento di sospensione (siano queste riferibili tutte all'Allegato I, ovvero in parte all'Allegato I e in parte alla occupazione di personale irregolare), il personale ispettivo adotterà sempre un unico provvedimento di sospensione "della parte dell'attività imprenditoriale interessata dalle violazioni" fermo restando che, ai fini della revoca del

⁹⁴ Nota dell'INL del 20 giugno 2017, n. 5546.

⁹⁵ V. PASQUARELLA, *La sospensione dell'attività imprenditoriale*, cit., p. 404.

⁹⁶ In tal senso si esprimono le istruzioni operative diramate dal Ministero del Lavoro ai propri organi di vigilanza con la circolare n. 33/2009 - di interpretazione dell'art. 14 del d.lgs. n. 81/2008 dopo le modifiche apportategli dal d.lgs. n. 106/2009 - e richiamate dall'INL con la circolare n. 3/2021. Con specifico riferimento alle manifestazioni fieristiche l'INL ha richiamato invece la nota del Ministero del Lavoro n. 337 del 9 gennaio 2021.

⁹⁷ P. PENNESI, P. RAUSEI, *La sospensione della attività imprenditoriale*, cit., p. 1025.

⁹⁸ Circolare n. 3/2021.

provvedimento, occorrerà verificare la regolarizzazione di tutte le violazioni riscontrate e il pagamento delle somme aggiuntive riferibili a ciascuna di esse. Pertanto, la sospensione dell'attività lavorativa prestata dai lavoratori interessati dalle violazioni di cui ai numeri 3 e 6 dell'Allegato I ricorre solo quando le violazioni concernenti la formazione, l'addestramento o la mancata fornitura di DPI non siano accompagnate da altre violazioni utili all'adozione della sospensione.

3.4. Revoca e ricorso amministrativo

Anche nel mutato assetto normativo, al destinatario del provvedimento di sospensione sono riconosciuti due tipi di rimedi: la revoca previa regolarizzazione e il ricorso amministrativo.

Sul primo strumento, la novella introduce importanti novità. Condizione per la revoca del provvedimento da parte dell'amministrazione che lo ha adottato sono infatti:

- a) la regolarizzazione dei lavoratori non risultanti dalle scritture o da altra documentazione obbligatoria anche sotto il profilo degli adempimenti in materia di salute e sicurezza;
- b) l'accertamento del ripristino delle regolari condizioni di lavoro nelle ipotesi di violazioni della disciplina in materia di tutela della salute e della sicurezza sul lavoro;
- c) la rimozione delle conseguenze pericolose delle violazioni nelle ipotesi di cui all'Allegato I;
- d) nelle ipotesi di lavoro irregolare, il pagamento di una somma aggiuntiva pari a 2.500 euro qualora siano impiegati fino a cinque lavoratori e pari a 5.000 euro qualora siano impiegati più di cinque lavoratori irregolari;
- e) nelle ipotesi di cui all'Allegato I, il pagamento di una somma aggiuntiva di importo pari a quanto indicato nello stesso Allegato I con riferimento a ciascuna fattispecie.

Sul punto, l'INL⁹⁹ ha evidenziato che, con riferimento alla revoca della sospensione adottata per lavoro irregolare, è necessaria la regolarizzazione dei lavoratori nonché una regolarizzazione anche sotto il profilo degli adempimenti in materia di salute e sicurezza; richiamando al riguardo i precedenti chiarimenti del Ministero del Lavoro¹⁰⁰ secondo i quali, ferma restando l'adozione della prescrizione obbligatoria, ai fini della revoca del provvedimento:

- quanto alla sorveglianza sanitaria sarà necessaria l'effettuazione della relativa visita medica, potendosi comunque ritenere sufficiente l'esibizione della prenotazione della stessa purché i lavoratori interessati non siano

⁹⁹ Con la più volte citata circolare n. 3/2021.

¹⁰⁰ Riportati nella nota del 16 novembre 2015, n. 19570.

adibiti a mansioni lavorative per le quali debba conseguirsi il relativo giudizio di idoneità;

- quanto agli obblighi di formazione e informazione, si ritiene sufficiente che l'attività formativa del personale da regolarizzare sia stata programmata in modo tale da concludersi entro il termine di 60 giorni e che l'obbligo informativo sia comprovato da idonea documentazione sottoscritta dal lavoratore.

Con riferimento invece alle ipotesi di sospensione per gravi violazioni in materia di tutela della salute e della sicurezza del lavoro, occorrerà accertare che il datore di lavoro imprenditore abbia provveduto al ripristino delle regolari condizioni di lavoro, adottando il comportamento eventualmente oggetto di prescrizione obbligatoria. Ribadendo che – a seguito dell'ampliamento delle competenze dello stesso Ispettorato¹⁰¹ – diversamente dal passato, gli accertamenti relativi agli adempimenti prevenzionistici, anche ai fini della revoca della sospensione, saranno effettuati in tutti i settori di intervento.

Un'altra novità è la previsione che le somme aggiuntive (di cui alle su richiamate lettere *d*) ed *e*)) siano raddoppiate nelle ipotesi in cui, nei cinque anni precedenti all'adozione del provvedimento, la medesima impresa sia stata destinataria di un provvedimento di sospensione.

Sul punto non sono mancati gli opportuni chiarimenti operativi che evidenziano come, laddove l'Ufficio sia a conoscenza dell'adozione nei cinque anni precedenti di un provvedimento di sospensione a carico della medesima impresa, anche sulla base della previgente normativa e anche in forza di violazioni diverse da quelle da ultimo accertate, si dovrà provvedere a raddoppiare gli importi delle “somme aggiuntive” dovute evidenziando nel provvedimento la sussistenza della “recidiva” che ha dato luogo alla maggiorazione degli importi.

Confermata, invece, anche nella nuova veste dell'art. 14 del d.lgs. n. 81/2008¹⁰², la possibilità per il datore di lavoro di ottenere, su istanza e fermo restando il rispetto delle analizzate condizioni, la revoca del provvedimento mediante il pagamento immediato di una percentuale della somma aggiuntiva ridotta al 20% (in luogo del precedente 25%). L'importo residuo, maggiorato del 5%, dovrà essere versato entro sei mesi dalla data di presentazione dell'istanza di revoca. In caso di mancato versamento o di versamento parziale dell'importo residuo entro detto termine, il provvedimento di accoglimento dell'istanza costituisce titolo esecutivo per l'importo non versato.

Un altro profilo di novità è quello attinente all'impugnazione del provvedimento. Nel precedente quadro regolatorio era contemplata la possibilità di ricorrere amministrativamente nei confronti dei provvedimenti di sospensione sia per lavoro irregolare che per gravi e reiterate violazioni in materia di sicurezza sul lavoro. Nel novellato art. 14 è invece prevista la possibilità di promuovere

¹⁰¹ Ai sensi dell'art. 13 del d.lgs. n. 81/2008 come modificato dal d.l. n. 146/2021.

¹⁰² Al comma 11.

ricorso amministrativo solo avverso un provvedimento di sospensione adottato per l'impiego di lavoratori irregolari.

Il ricorso deve essere presentato - entro 30 giorni dalla notifica al datore di lavoro - all'Ispettorato interregionale del lavoro territorialmente competente il quale dovrà pronunciarsi nel termine di 30 giorni dalla notifica del ricorso. Se l'ITL investito dell'impugnativa non si attiva per decidere il ricorso amministrativo nel termine stabilito dal legislatore (che nel previgente art. 14 era di 15 giorni), il provvedimento di sospensione perde efficacia¹⁰³, secondo la prassi amministrativa del "silenzio incidente"¹⁰⁴.

In tema di contenzioso, l'INL ha ribadito che la nuova disciplina esclude qualsiasi contenzioso amministrativo per la sospensione in materia di sicurezza sul lavoro ed ha precisato che, in caso di sospensione dell'attività imprenditoriale per violazioni prevenzionistiche, la cognizione in caso di inottemperanza alla prescrizione sia rimessa al giudice penale. A tal proposito, il nuovo comma 16 dell'art. 14, del d.lgs. n. 81/2008 prevede che il decreto di archiviazione, emesso a conclusione della procedura di prescrizione¹⁰⁵ per l'estinzione delle contravvenzioni accertate e poste a fondamento del provvedimento di sospensione determini la decadenza del provvedimento stesso. Resta tuttavia fermo il provvedimento di sospensione qualora sia stato adottato anche in ragione della riscontrata presenza di lavoratori irregolari ove la condizione di cui alla lett. a) del comma 9 non sia stata soddisfatta¹⁰⁶.

Resta ancora controversa la questione attinente alla competenza giurisdizionale avverso i provvedimenti di sospensione adottati. Continuano infatti a permanere dubbi che essa sia demandata al giudice amministrativo e, dunque, in prima istanza al TAR competente per territorio entro il termine di 60 giorni dalla notifica del provvedimento (legge n. 1034/1971; d.lgs. n. 104/2010). Del resto, l'art. 133 dello stesso d.lgs. n. 104/2010 non lo annovera tra le materie di giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo. Dal canto suo, l'art. 6 del d.lgs. n. 150/2011 dispone l'applicazione del rito del lavoro per l'impugnazione delle sanzioni amministrative e la competenza del Tribunale quando la sanzione è stata applicata per una violazione concernente disposizioni in materia di tutela del lavoro, di igiene sui luoghi di lavoro e di prevenzione degli infortuni sul lavoro¹⁰⁷.

¹⁰³ In sede di conversione del d.l. n. 146/2021, con la legge n. 215/2021, è stata inserita la precisazione che il provvedimento di sospensione perde efficacia in luogo della dicitura "il ricorso si intende accolto".

¹⁰⁴ Circolare del Ministero del Lavoro n. 33/2009. In dottrina G. ZAMPINI, *La sospensione dell'attività imprenditoriale*, cit., p.137.

¹⁰⁵ Prevista dagli artt. 20 e ss. del d.lgs. n. 758/1994.

¹⁰⁶ Cioè la regolarizzazione dei lavoratori non risultanti dalle scritture o da altra documentazione obbligatoria anche sotto il profilo degli adempimenti in materia di salute e sicurezza.

¹⁰⁷ Art. 6, comma 4, lett. a), del d.lgs. 1 settembre 2011 n. 150, recante *Disposizioni complementari al codice di procedura civile in materia di riduzione e semplificazione dei procedimenti civili di cognizione, ai sensi dell'articolo 54 della legge 18 giugno 2009, n. 69*.

3.5. Il quadro sanzionatorio

Il nuovo comma 15 dell'art. 14, del d.lgs. n. 81/2008 ha rimodulato le sanzioni, stabilendo che il datore di lavoro, che non ottemperi al provvedimento di sospensione dell'attività d'impresa, sia punito con l'arresto fino a sei mesi, nelle ipotesi di sospensione per le violazioni in materia di tutela della salute e della sicurezza sul lavoro, e con l'arresto da tre a sei mesi o con l'ammenda da 2.500 a 6.400 euro, nelle ipotesi di sospensione per lavoro irregolare. L'inottemperanza verso detti provvedimenti continua a costituire una violazione di natura penale (contravvenzione): l'una punita con la sola pena detentiva, l'altra con pena alternativa.

Elemento soggettivo della contravvenzione è «indifferentemente, il dolo o anche soltanto la colpa, purché vi sia l'azione cosciente e volontaria, di aver seguito a svolgere o di aver ripreso l'attività lavorativa nella parte di impresa sospesa»¹⁰⁸. D'altro canto, non sarà punibile l'imprenditore che riprenda l'attività per stato di necessità¹⁰⁹, per caso fortuito o per forza maggiore¹¹⁰ o dopo aver presentato un ricorso amministrativo che non sia stato espressamente rigettato nei 30 giorni successivi alla sua notifica¹¹¹.

Inoltre, l'inottemperanza al provvedimento adottato in caso di lavoratori irregolari, in quanto sanzionata con la pena alternativa dell'arresto o dell'ammenda, rientrerebbe nell'ambito di applicazione della prescrizione obbligatoria *ex art.* 301 del d.lgs. n. 81/2008. Mentre, il caso di inottemperanza alla sospensione per le violazioni in materia di tutela della salute e della sicurezza sul lavoro, sanzionata con la sola pena detentiva, sarebbe definibile con la procedura agevolata di cui all'art. 302 del d.lgs. n. 81/2008¹¹². Secondo il consolidato orientamento giurisprudenziale, il reato di inottemperanza al provvedimento di sospensione dell'attività imprenditoriale adottato dall'organo di vigilanza non sussisterebbe neanche laddove il giudice ravvisi profili di illegittimità formale o sostanziale del provvedimento contestato come violato¹¹³. Per questa via, la Corte di Cassazione ritiene che, benché l'art. 14 del d.lgs. n. 81/2008 – a differenza di analoghe fattispecie incriminatrici che hanno per presupposto l'inosservanza di provvedimenti amministrativi – non preveda espressamente che il reato sussista soltanto laddove il provvedimento sia legalmente dato, il giudice penale abbia il potere di sindacare la legittimità dell'atto amministrativo che costituisce elemento di fattispecie non soltanto quando tale

¹⁰⁸ In questi termini P. PENNESI, P. RAUSEI, *La sospensione della attività imprenditoriale*, cit., p. 1034.

¹⁰⁹ *Ex art.* 54 c.p.

¹¹⁰ *Ex art.* 45 c.p.

¹¹¹ In tal senso L. FANTINI, A. GIULIANI, *Salute e sicurezza nei luoghi di lavoro*, cit., p. 89; P. PENNESI, P. RAUSEI, *La sospensione della attività imprenditoriale*, cit., p. 1034.

¹¹² In tal senso cfr circolare del Ministero del Lavoro n. 33/2009. In dottrina L. FANTINI, A. GIULIANI, *Salute e sicurezza nei luoghi di lavoro*, cit., p. 89; P. PENNESI, P. RAUSEI, *La sospensione della attività imprenditoriale*, cit., p. 1035, i quali ricostruiscono il dibattito sul tema.

¹¹³ *Ex multis* Cass. pen., sez. III, 21 giugno 2019, n. 27534.

potere trovi fondamento e giustificazione in un'esplicita previsione legislativa, ma anche quando l'interpretazione finalistica della norma penale conduca a ritenere che la legittimità dell'atto amministrativo si presenti essa stessa come elemento essenziale della fattispecie criminosa¹¹⁴.

Nel nuovo quadro regolatorio è stata poi confermata, ma con una formula semplificata, la possibile irrogazione all'impresa della sanzione accessoria dell'interdizione a contrarre con la pubblica amministrazione nonché con le stazioni appaltanti¹¹⁵, come definite dal codice dei contratti pubblici (d.lgs. n. 50/2016)¹¹⁶.

Differentemente dal passato, la disposizione prevede che la durata del provvedimento interdittivo sia pari a tutto il periodo di sospensione dell'attività imprenditoriale¹¹⁷. Da ciò deriva che, qualora la sospensione abbia durata pari a zero, la comunicazione all'ANAC e al Ministero delle Infrastrutture e della Mobilità Sostenibile non dovrà essere effettuata. Tale circostanza ricorrerebbe nelle ipotesi in cui gli effetti del provvedimento sospensivo siano stati differiti e lo stesso sia stato revocato ancor prima del suo termine iniziale. Sul punto è stato altresì chiarito¹¹⁸ che il provvedimento interdittivo alla contrattazione con la P.A., differentemente dal provvedimento di sospensione dell'attività d'impresa, debba riferirsi all'impresa nel suo complesso, e quindi ad ogni attività contrattuale posta in essere dalla stessa nei confronti di qualsiasi P.A.

Anche nel contesto del nuovo art. 14, non si esclude che il provvedimento possa operare come sanzione aggiuntiva a quelle applicabili in relazione alle singole violazioni riscontrate in sede ispettiva di tipo penale, civile o amministrativo che quindi si possono cumulare con la sospensione dell'attività d'impresa¹¹⁹.

¹¹⁴ Cfr. Cass. pen., S.U., 31 gennaio 1987, n. 3; Cass. pen., sez. III, 21 giugno 2019, n. 27534.

¹¹⁵ Il riferimento alle stazioni appaltanti è stato inserito dalla legge di conversione n. 215/2021.

¹¹⁶ D.lgs. 18 aprile 2016, n. 50, recante *Codice dei contratti pubblici*.

¹¹⁷ Prima delle modifiche apportate dal d.l. n. 146/2021, il comma 1 dell'art. 14, del d.lgs. n. 81/2008 prevedeva che la durata del provvedimento interdittivo fosse "pari alla sospensione nel caso in cui la percentuale dei lavoratori irregolari sia inferiore al 50 per cento del totale dei lavoratori presenti sul luogo di lavoro; nel caso in cui la percentuale dei lavoratori irregolari sia pari o superiore al 50 per cento del totale dei lavoratori presenti sul luogo di lavoro, ovvero nei casi di gravi e reiterate violazioni in materia di tutela della salute e della sicurezza sul lavoro, ovvero nei casi di reiterazione la durata è incrementata di un ulteriore periodo di tempo pari al doppio della durata della sospensione e comunque non superiore a due anni; nel caso di reiterazione la decorrenza del periodo di interdizione è successiva al termine del precedente periodo di interdizione; nel caso di non intervenuta revoca del provvedimento di sospensione entro quattro mesi dalla data della sua emissione, la durata del provvedimento è pari a due anni, fatta salva l'adozione di eventuali successivi provvedimenti di rideterminazione della durata dell'interdizione a seguito dell'acquisizione della revoca della sospensione".

¹¹⁸ Nella circolare n. 33/2009.

¹¹⁹ Comma 12, art. 14, del d.lgs. n. 81/2008.

3.6. *Obbligo di motivazione*

La nuova disciplina conferma inoltre¹²⁰ che ai provvedimenti di sospensione devono applicarsi le disposizioni di cui all'art. 3 della legge 7 agosto 1990, n. 241.

L'istituto resta quindi assoggettato ai principi e alle regole della legge n. 241/1990 sul procedimento amministrativo, con particolare riferimento all'obbligo di motivazione, come sancito dalla Corte costituzionale con la sentenza del 5 novembre 2010, n. 310.

A corredo di tale interpretazione, il Ministero del Lavoro ha diramato una nota¹²¹, con la quale ha definito le modalità operative necessarie all'adozione del provvedimento motivato di sospensione dell'attività imprenditoriale. Evidenziando, in particolare, l'obbligo per il personale ispettivo di motivare sia pur sinteticamente l'eventuale adozione del provvedimento di sospensione – fermi restando i contenuti più esaustivi del verbale conclusivo di accertamento – al fine di consentire al destinatario del provvedimento un controllo di correttezza, coerenza e logicità dello stesso.

4. *Dubbi interpretativi e prospettive evolutive a cavallo tra repressione e prevenzione primaria*

Non vi è dubbio che il nuovo impianto normativo dell'art. 14 del d.lgs. n. 81/2008, quantomeno sul piano formale, sia dettato da istanze di rafforzamento della tutela della salute e sicurezza nei luoghi di lavoro. Tuttavia, specie nella sua versione antecedente alla conversione in legge, il provvedimento ha destato dubbi interpretativi di non poca rilevanza solo in parte sciolti in sede di conversione in legge e dai chiarimenti forniti sul tema dall'INL¹²².

Il riferimento va in *primis* alla permanenza degli obblighi retributivi e contributivi del datore di lavoro nei confronti del personale aziendale in pendenza del termine di sospensione dell'attività di impresa; questione poi risolta in senso positivo dal legislatore, in sede di conversione in legge, prevedendo la permanenza degli stessi nei confronti degli addetti interessati dalla sospensione¹²³.

Anche talune criticità attinenti l'identificazione delle fattispecie di violazioni in materia di SSL appaiono oggi superate a seguito dei chiarimenti forniti dall'INL con la circolare n. 4/2021. Così, in riferimento al DVR, secondo l'Ispettorato, la sospensione potrà essere adottata solo laddove sia constatata la mancata redazione dello stesso ai sensi dell'art. 29, comma 1, del d.lgs. n. 81/2008. Chiarimento di non poca rilevanza considerato che, non essendo precisato il riferimento

¹²⁰ Art. 14, comma 5, del d.lgs. n. 81/2008.

¹²¹ Nota 8 novembre 2010, n. 18802, *Art. 14 d.lgs. n. 81/2008 – sospensione attività imprenditoriale- Corte costituzionale sent. N. 310 del 5 novembre 2010.*

¹²² Circolari n. 3 e n. 4 del 2021

¹²³ Art. 14, comma 2.

normativo della violazione, permanevano dubbi sulla possibile adozione del provvedimento sospensivo anche in caso di non corretta elaborazione del DVR. D'altra parte, lo stesso TU sicurezza sanziona in modo diverso la mancata elaborazione del documento di valutazione dei rischi (ai sensi del menzionato art. 29, comma 1)¹²⁴ e l'elaborazione in assenza degli elementi di cui all'art. 28, comma 2, lettere *b*), *c*) o *d*) ovvero delle modalità di cui all'art. 29, commi 2 e 3¹²⁵. Analoghe considerazioni potrebbero essere fatte per le altre fattispecie contemplate nell'Allegato I del d.lgs. n. 81/2008, oggetto anch'esse di chiarimento nella menzionata circolare dell'INL.

Resta tuttavia ancora da sciogliere il nodo della possibile e non poco problematica sovrapposizione tra il potere di sospensione, quello di prescrizione obbligatoria (ai sensi degli artt. 20 e ss. del d.lgs. n. 758/1994)¹²⁶ e il potere di diffida. Poteri detenuti ed esercitabili parallelamente dal personale ispettivo cui fa da contraltare la mutata natura del provvedimento di sospensione dell'attività imprenditoriale da discrezionale a vincolante. In altre parole, l'esigenza di adottare il provvedimento, in presenza delle condizioni di legge di cui si è detto, è predeterminata dal legislatore lasciando fuori solo l'ipotesi della microimpresa in caso di lavoro irregolare e la possibilità per gli ispettori di valutare, in ogni caso di sospensione, solo un eventuale differimento degli effetti sospensivi. Ciò comporterebbe l'adozione simultanea, a fronte delle medesime violazioni prevenzionistiche, di provvedimenti per natura, procedimento e tutele differenti (sospensione dell'attività di impresa, prescrizione obbligatoria e diffida).

Altresì problematico è il profilo attinente l'estensione delle competenze dell'INL e la correlata adeguata formazione tecnica del personale, già in forza o neo assunto, avverso aspetti prevenzionistici fino ad ora di appannaggio delle ASL; tema sul quale l'INL sembra aver offerto delle prime rassicurazioni¹²⁷ per cui, in fase di prima applicazione, l'adozione del provvedimento di sospensione di cui alle ipotesi riportate nei punti 3 e dal 6 al 12 dell'Allegato I del d.lgs. n. 81/2008 sia da ricondurre esclusivamente al personale con specializzazione tecnica in base al profilo professionale di inquadramento. Mentre negli altri casi (punti 1, 2, 4 e 5), previo svolgimento di dedicati percorsi di aggiornamento professionale, l'adozione del provvedimento è rimessa anche agli ispettori del lavoro non appartenenti ai profili tecnici, ivi compreso il personale ispettivo INPS e INAIL. Restano ferme le competenze per la adozione del provvedimento in caso di utilizzazione di personale "in nero" da parte del personale ispettivo "ordinario" e appartenente ai ruoli INPS e INAIL. Per di più, lo stesso Ispettorato ha anticipato che dovrà essere favorita la costituzione di gruppi di intervento ispettivo integrati anche con la partecipazione di personale, civile e/o militare, con specializzazione tecnica, ferma

¹²⁴ Cfr. art. 55, comma 1, lett. *a*), del d.lgs. n. 81/2008.

¹²⁵ Cfr. art. 55, comma 3, del d.lgs. n. 81/2008.

¹²⁶ Salvo nei casi in cui gli illeciti non siano in ragione della pena prevista assoggettabili alla predetta procedura.

¹²⁷ Nella circolare n. 4/2021.

restando l'opportuna programmazione congiunta con le ASL da condividere negli organismi locali.

La “nuova sospensione” si presenta, dunque, alla luce di una perdurante emergenza prevenzionistica, strumentale ad una rapida regolarizzazione delle violazioni accertate. Tuttavia, pur comprendendo il tentativo del legislatore di sollecitare le aziende ad una più efficace ottemperanza agli obblighi prevenzionistici, attraverso sanzioni più severe e l'intensificazione dell'attività di vigilanza, l'approccio repressivo, sebbene necessario in un contesto aziendale patologico o disfunzionale, mantiene profili teleologici diversi da quelli propri degli strumenti prevenzionistici primari, improntati ad una logica di organizzazione virtuosa capace di declinare al meglio l'esatto adempimento datoriale¹²⁸. La stessa *ratio* sottesa al d.lgs. n. 81/2008, ancor più a seguito del correttivo del 2009, è stata quella di superare una cultura meramente repressiva e privilegiare la programmazione della sicurezza nei luoghi di lavoro.

Accanto al rafforzamento del quadro sanzionatorio, pertanto, preme la necessità di sviluppare strumenti di prevenzione che anticipino la soglia di tutela e si presentino più dinamici e resilienti di fronte a situazioni complesse, emergenziali o ancora all'insorgere di nuove tipologie di rischio; circostanze che richiedono metodologie prevenzionistiche diverse da quelle adottate per i rischi tradizionali e in grado di soddisfare i nuovi coefficienti dell'obbligo di sicurezza¹²⁹.

In questo solco, sulla scorta dell'esperienza “pilota” dei Protocolli anti-contagio¹³⁰ e dell'ampia (e poco utilizzata) delega alle parti sociali ed alla contrattazione collettiva in materia, da cui la logica del Testo Unico è da sempre pervasa, può essere utile ragionare sugli strumenti che valorizzano il ruolo dell'attore privato nella “normazione” della materia¹³¹ avvalendosi di tecniche di regolazione basate sulla norma pattizia, nella più ampia logica della responsabilizzazione (sociale) delle imprese. La pandemia ha infatti offerto un'occasione in più per intensificare i meccanismi di co-gestione del rischio “educando” il dialogo sociale, specialmente a livello aziendale, alla produzione di fonti integrative che contengano regole modali chiare e dettagliate, nel rispetto delle

¹²⁸ M. TIRABOSCHI, *la tutela della salute e sicurezza nei luoghi di lavoro dopo il decreto legislativo n. 106 del 2009: il nuovo testo unico*, in M. TIRABOSCHI, L. FANTINI (a cura di), *Il testo unico della salute e sicurezza*, cit., p. 10.

¹²⁹ Su tali esigenze già A. BARBONI, C. BIZZARRO, M. GIOVANNONE, F. PASQUINI, M. TIRABOSCHI, *Mutamento dei modelli di organizzazione del lavoro, gestione della sicurezza, certificazione*, in M. TIRABOSCHI, L. FANTINI (a cura di), *Il testo unico della salute e sicurezza*, cit., p. 67 ss.

¹³⁰ Per approfondimenti sul tema sia consentito il rinvio a M. GIOVANNONE, *La responsabilità datoriale in materia prevenzionistica: emergenza Covid-19 e nuovi rischi*, in “Rivista del Diritto della Sicurezza Sociale”, n. 3, 202, p. 590 e ss.

¹³¹ Anche sul versante lavoristico internazionale, ci si interroga sulle tecniche di regolazione. Si veda V. BRINO, *Hard and Soft Law Instruments for regulating Multinational Enterprises: an Uphill Struggle towards Global Responsibility?*, in E. ALES, F. BASENGHI, W. BROMWICH, I. SENATORI (editors), *Employment Relations and Transformation of the Enterprise in the Global Economy*, Torino, Giappichelli, 2016, pp. 85-108.

fonti sovraordinate, nonché meccanismi di controllo partecipati¹³².

Proprio in questo alveo si inscrivono, tra l'altro, alcune disposizioni già presenti nel nostro ordinamento e ad oggi poco coltivate. Il riferimento va al sistema di qualificazione delle imprese *ex artt. 6 e 27 del d.lgs. n. 81/2008*¹³³ - che seppur non ancora attuato¹³⁴ si prefigge l'obiettivo di premiare l'autonomia privata più virtuosa in termini di organizzazione del lavoro - oltre che agli strumenti delle buone prassi e dei codici di condotta¹³⁵, ma anche alla disciplina del d.lgs. n. 231/2001 e dell'art. 30 del d.lgs. n. 81/2008. In effetti, le norme appena richiamate, pur riferendosi a istituti differenti tra loro, sono un esempio della integrazione tra tecniche regolative *hard* e *soft*, che muovono dalla fiducia nella capacità datoriale di negoziare le regole, nel rispetto del quadro normativo vigente, con la "comunità di rischio aziendale"¹³⁶; regole tanto più efficaci se validate nelle sedi istituzionali e corredate di idonei strumenti sanzionatori¹³⁷.

Con riferimento al "modello 231", poi, è assodato che lo stesso sia funzionale ad integrare, a monte, la prevenzione nei processi aziendali e garantire, a valle, la prescritta efficacia esimente a fronte di una adozione ed efficace attuazione dello stesso¹³⁸; ciò tanto più se tali circostanze siano comprovate dalla previa condivisione del modello da parte delle rappresentanze dei lavoratori. In ossequio a quanto sostenuto da autorevole dottrina¹³⁹, tale verifica collettiva sarebbe infatti elemento imprescindibile per la idoneità del modello adottato, una vera e propria sede di verifica *ante delictum* della idoneità del modello, di valore tanto

¹³² Di questa opinione anche S. BOLOGNA, M. FAIOLI, *Covid-19 e salute e sicurezza nei luoghi di lavoro: la prospettiva intersindacale*, in "Rivista del Diritto della Sicurezza Sociale", n. 2, 2020, pp. 385-386.

¹³³ Sulla valorizzazione di tali strumenti M. GIOVANNONE, *La tutela dei labour standards nella catena globale del valore*, in S. CIUCCIOVINO (collana diretta da), *Riflessioni giuridiche sul lavoro*, Roma, Aracne, 2019, p. 239 ss., come pure l'ampia ricostruzione di M. GIOVANNONE, Y. RUSSO, *La responsabilità degli enti collettivi e le prospettive di sviluppo e applicazione dei modelli di organizzazione e gestione per la salute e la sicurezza sul lavoro*, in R. STAIANO (collana diretta da), *Guide Lavoro, Sicurezza a previdenza*, Fisco e Tasse, Maggioli Editore, Rimini, 2015.

¹³⁴ L'art. 27 del d.lgs. n. 81/2008 è rimasto inattuato tranne che per gli ambienti confinati ad opera del d.P.R. n. 177/2011.

¹³⁵ La mancata valorizzazione delle buone prassi e dei codici di condotta mediante misure incentivali e premiali, magari all'interno di percorsi di certificazione, è evidenziata anche da G. NATULLO, *Ambiente di lavoro e tutela della salute*, cit., p. 23 ss.

¹³⁶ Cfr. S. CIUCCIOVINO, *Il quadro italiano*, in S. CIUCCIOVINO - M. MARCHIORI (a cura di), *Le pratiche partecipative per la tutela della salute e della sicurezza. Il ruolo del rappresentante dei lavoratori per la sicurezza nel settore dell'igiene ambientale*, Roma, Ediesse, 2017, p. 48.

¹³⁷ Cfr. V. PASQUARELLA, *L'organizzazione della sicurezza in alcune tipologie di lavoro revisionate dal Jobs Act*, in "Diritto della sicurezza sul lavoro", 1/2016, I, pp. 113-126; C. LAZZARI, *Prime osservazioni a proposito di revisione delle forme contrattuali e sicurezza sul lavoro*, in "I Working Papers di Olympus", 41/2015.

¹³⁸ Si ricorda altresì che, con la legge 29 ottobre 2016, n. 199, il Legislatore ha riformulato il reato di caporalato (intermediazione illecita e sfruttamento del lavoro - art. 603-bis c.p.) e lo ha inserito nel novero dei reati presupposto della responsabilità delle società e degli enti ed, in particolare, nell'art. 25-*quinquies* del d.lgs. n. 231/2001, ovvero tra i delitti contro la personalità individuale.

¹³⁹ Un profilo meno sondato della partecipazione dei lavoratori alla gestione della sicurezza è quello affrontato da L. ZOPPOLI, *Il controllo collettivo sull'efficace attuazione del modello organizzativo per la sicurezza nei luoghi di lavoro*, in "I Working Papers di Olympus", 18/2012.

imprescindibile quanto quello esercitato *post delictum* in sede giudiziaria. Rilevanza assume altresì la funzione di asseverazione dell'adozione e della efficace attuazione dei modelli organizzativi e dei sistemi di gestione per la salute e la sicurezza sul lavoro, attribuita agli organismi paritetici dal comma 3-*bis* all'art. 51, posto che la stessa si presta ad essere più di una «mera dichiarazione di scienza»¹⁴⁰. Invero, tale attività rappresenta una diretta manifestazione di quelle tecniche di regolazione pattizia della materia prevenzionistica di cui si auspica la diffusione in questa sede, in nome della gestione partecipata della sicurezza in azienda. Difatti l'asseverazione, al di là delle articolate questioni penalistiche sottese alla sua efficacia giuridica¹⁴¹, è coerente con il ruolo di tipo promozionale e collaborativo ritagliato per gli organismi paritetici dal d.lgs. n. 81/2008, assumendo una rilevante valenza integrativa (non sostitutiva), rispetto alle forme di controllo istituzionale sui modelli di organizzazione e gestione, come quelle poste in essere dai servizi ispettivi, considerato che dell'esito di questa attività “[...] gli organi di vigilanza possono tener conto ai fini della programmazione delle proprie attività”¹⁴².

Del resto, proprio in questo solco si muove la modifica apportata dal d.l. n. 146/2021 anche al richiamato art. 51, stabilendo che gli organismi paritetici debbano comunicare annualmente all'INL e all'INAIL i dati relativi: alle imprese che hanno aderito al sistema degli organismi paritetici e a quelle che hanno svolto l'attività di formazione organizzata dagli stessi organismi; ai rappresentanti dei lavoratori per la sicurezza territoriali (RLST); al rilascio delle asseverazioni: dati che dovranno essere utilizzati per individuare i criteri di priorità nella programmazione della vigilanza da parte dell'INL, nonché i criteri di premialità nell'ambito della determinazione degli oneri assicurativi da parte dell'INAIL.

Auspicabile è inoltre l'affinamento delle disposizioni del Testo Unico Sicurezza passando non solo attraverso il completamento della sua attuazione (pur necessaria a tredici anni dalla entrata in vigore)¹⁴³, ma pure per una meditata

¹⁴⁰ La definizione è attribuibile a A. DELOGU, *L'asseverazione dei modelli di organizzazione e di gestione della sicurezza sul lavoro di cui all'art. 30 del d.lgs. n. 81/2008: analisi e prospettive*, in “Diritto della Sicurezza sul Lavoro”, 1/2018, II, p. 9.

¹⁴¹ Per una ricognizione del dibattito dottrinale cfr. ancora C. LAZZARI, *Gli organismi paritetici nel decreto legislativo 9 aprile 2008, n. 81*, in “Diritto della Sicurezza sul Lavoro”, 21/2013, I, pp. 10-15; L. ANGELINI, *Discipline vecchie e nuove in tema di rappresentanze dei lavoratori per la sicurezza*, in “I Working Papers di Olympus”, 20/2013; M. RICCI, *Gli organismi paritetici e il fondo di sostegno*, in L. ZOPPOLI, P. PASCUCI, G. NATULLO (a cura di), *Le nuove regole per la salute e la sicurezza dei lavoratori*, Milano, Ipsoa, 2008.

¹⁴² Art. 51, comma 3 *bis*, del d.lgs. n. 81/2008.

¹⁴³ A ben guardare sono infatti 18 le previsioni ancora sulla carta. L'art. 3, comma 2, a norma del quale - in ordine alla predisposizione di norme dirette ad individuare le particolari esigenze, rispetto all'applicazione della disciplina della salute e sicurezza sul lavoro di determinati settori e attività - restano ancora in attesa di attuazione i decreti recanti le disposizioni necessarie a consentire il coordinamento con la disciplina recata dal Testo Unico con la normativa relativa alle attività lavorative a bordo delle navi; in ambito portuale; per il settore delle navi da pesca e l'armonizzazione delle disposizioni tecniche di cui ai Titoli dal II al XII del d.lgs. n. 81/2008 con la disciplina in tema di trasporto ferroviario contenuta nella legge 26 aprile 1974, n. 191, e relativi decreti di attuazione; inoltre, mancano molti dei decreti di individuazione delle “particolari esigenze” (un esempio per tutti, quello per le scuole e le Università), con conseguente operatività delle corrispondenti

razionalizzazione che correli più efficacemente gli adempimenti con i livelli oggettivi di rischio di ciascun comparto e il grado soggettivo di vulnerabilità delle

disposizioni emanate quando era in vigore il d.lgs. n. 81/2008. Infatti, per espressa previsione normativa (art. 3, comma 3, del d.lgs. n. 81/2008), fino alla identificazione delle “particolari esigenze” di cui all’art. 3 del Testo Unico, continueranno ad applicarsi i decreti ministeriali emanati in attuazione dell’art. 1, comma 2, del d.lgs. n. 626/1994 (solo tra i più importanti, si ricordano il d.m. 5 agosto 1998, n. 363, per le università e gli istituti di istruzione universitaria; il d.m. 14 giugno 2000, n. 284, per il Ministero della difesa; il d.m. 6 febbraio 2001, n. 110, per il Corpo Forestale dello Stato). L’art. 3, comma 13-*bis*, prevede l’emanazione di un decreto ministeriale che definisca misure di semplificazione della documentazione, anche ai fini dell’inserimento di tale documentazione nel libretto formativo del cittadino, che dimostra l’adempimento da parte del datore di lavoro degli obblighi di informazione e formazione previsti dal d.lgs. n. 81/2008 in relazione a prestazioni lavorative regolamentate dal d.lgs. n. 276/2003, che implicano una permanenza del lavoratore in azienda per un periodo non superiore a 50 giornate lavorative nell’anno solare di riferimento. L’art. 3, comma 13-*ter*, prevede l’emanazione di un decreto ministeriale che definite misure di semplificazione degli adempimenti relativi all’informazione, formazione, valutazione dei rischi e sorveglianza sanitaria per le imprese agricole, con particolare riferimento a lavoratori a tempo determinato e stagionali, e per le imprese di piccole dimensioni. L’art. 9, comma 3, prevede che sia emanato un decreto ministeriale che definisca le modalità di svolgimento dell’attività di consulenza da parte del personale Inail e ISPESL. L’art. 13, commi 1 e 2, ove si prevede l’emanazione di un d.P.C.M. che individui attività lavorative - ulteriori rispetto a quelle indicate dallo stesso art. 13, commi 1 e 2, del d.lgs. n. 81/2008 - comportanti “rischi particolari” e nelle quali si espliciti la vigilanza da parte del personale ispettivo del Ministero del Lavoro. L’art. 14 comma 1, nella parte in cui ha disposto l’emanazione di un decreto ministeriale che individui le “gravi violazioni” che legittimano l’adozione del provvedimento di sospensione dell’attività imprenditoriale. L’art. 27, sul sistema di qualificazione delle imprese, ad eccezione degli ambienti confinati per i quali il sistema ha cominciato ad operare positivamente col d.P.R. n. 177/2011. Tuttavia è stata predisposta una bozza di d.P.R. recante il regolamento per la qualificazione delle imprese e dei lavoratori autonomi operanti nel settore della sanificazione del tessile e dello strumentario chirurgico. L’art. 46, commi 3 e 5, inerenti l’individuazione – rispettivamente - dei criteri della prevenzione incendi e dei nuclei specialistici antincendio. L’art. 47, comma 6, in ordine alla determinazione della giornata nazionale per la salute e sicurezza sul lavoro e delle modalità di attuazione della elezione dei rappresentanti dei lavoratori per la sicurezza aziendali, territoriali o di comparto. L’art. 48, comma 2, in cui è stata disposta l’individuazione delle modalità di elezione o designazione dei rappresentanti dei lavoratori per la sicurezza territoriali ove non siano emanati accordi collettivi di livello nazionale al riguardo. L’art. 52, comma 3, relativo al Fondo di sostegno alla Piccola e Media Impresa, ai Rappresentanti per La Sicurezza Territoriali e alla pariteticità. L’art. 53, comma 5, che ha previsto l’eliminazione o la semplificazione della documentazione in materia di salute e sicurezza sul lavoro. L’art. 79, comma 2, che ha previsto l’individuazione di criteri per individuazione e l’uso dei dispositivi di protezione individuale. L’art. 86, comma 2, a norma del quale devono essere definite le modalità ed i criteri per effettuare le verifiche e i controlli sugli impianti elettrici e di protezione dai fulmini. L’art. 156, in cui è stata prevista l’individuazione dell’obbligo di sottoporre a verifiche ponteggi e attrezzature. L’art. 244, commi 1 e 3, relativi all’individuazione dei contenuti e delle modalità di trasmissione delle informazioni e del monitoraggio dei rischi occupazionali da esposizione ad agenti chimici cancerogeni e dei danni alla salute che ne conseguono. L’art. 245, comma 2, che ha disposto la pubblicazione dell’elenco delle sostanze cancerogene e il loro aggiornamento ad iniziativa del Ministro del Lavoro e della Salute, sentita la Commissione consultiva e la Commissione tossicologica nazionale. L’art. 280, comma 6, a norma del quale, con decreto del Ministro del Lavoro sentita la Commissione consultiva permanente, devono essere individuati modelli e modalità di tenuta del registro degli esposti ad agenti pericolosi. Tuttavia, è doveroso evidenziare che, a seguito dell’approvazione del decreto n. 183/2016 - recante le regole tecniche per il funzionamento del Sistema informativo nazionale per la prevenzione nei luoghi di lavoro (SINP) - è stata prevista l’acquisizione telematica dei dati contenuti nei Registri di esposizione *ex* artt. 243, 260 e 280 del Testo Unico, la cui decorrenza è stata differita al 12 ottobre 2017 dalla legge 27 febbraio 2017, n. 19. L’art. 281, comma 3, a norma del quale devono essere individuati i modelli e le modalità di tenuta del registro dei casi di malattia o decesso dovuti all’esposizione ad agenti biologici.

risorse umane, tenuto altresì conto della dimensione aziendale, senza omettere l'abrogazione di norme che costituiscono livelli di regolazione differenti a quelli imposti dalle direttive europee di riferimento. In effetti, proprio in questa direzione pare muoversi la Commissione consultiva permanente che si è prefissata l'obiettivo di supportare l'azione di adeguamento del dettato normativo agli standard europei¹⁴⁴ e di elaborazione di una Strategia nazionale¹⁴⁵.

Abstract

Il saggio, dopo aver ripercorso le fasi evolutive del provvedimento di sospensione dell'attività d'impresa, analizza la disciplina dell'art. 14 del d.lgs. n. 81/2008, nella versione riscritta dal legislatore con il d.l. n. 146/2021 (convertito dalla legge n. 215/2021). Vengono altresì presi in esame i chiarimenti in materia forniti dalla prassi amministrativa, dalla giurisprudenza e da ultimo dall'Ispettorato Nazionale del Lavoro con le circolari n. 3 e 4 del 2021.

The essay, after having retraced the evolutionary phases of the measure suspending business activity, analyzes the discipline of art. 14 of d.lgs. n. 81/2008, in the version rewritten by the legislator with Legislative Decree no. 146/2021 (converted by Law no. 215/2021). The clarifications on the subject provided by administrative practice, jurisprudence and finally by the National Labour Inspectorate with circulars no. 3 and 4 of 2021 are also examined.

Parole chiave

Lavoro irregolare, salute e sicurezza sul lavoro, valutazione dei rischi, sospensione dell'attività di impresa, vigilanza, sanzioni

Keywords

Irregular work, health and safety at work, risk assessment, suspension of business activities, labour inspection, sanctions

¹⁴⁴ Nella riunione dell'8 febbraio 2021 la Commissione ha espresso parere favorevole al decreto interministeriale (emanato giorno 11 febbraio 2021) con il quale è stata disposta la sostituzione degli allegati XLII e XLIII al d.lgs. 9 aprile 2008, n. 81 con i suoi allegati I e II, dando attuazione: alla direttiva n. (UE) 2019/130 del Parlamento europeo e del Consiglio del 16 gennaio 2019, che modifica la direttiva (CE) 2004/37 sulla protezione dei lavoratori contro i rischi derivanti da un'esposizione ad agenti cancerogeni o mutageni durante il lavoro; alla direttiva (UE) 2019/983 del Parlamento europeo e del Consiglio del 5 giugno 2019, che modifica ulteriormente la direttiva (CE) 2004/37 sulla protezione dei lavoratori contro i rischi derivanti da un'esposizione ad agenti cancerogeni o mutageni durante il lavoro. Nella riunione del 15 ottobre 2021 la Commissione ha approvato: il decreto ministeriale con il quale è stata disposta la sostituzione degli allegati XLIV, XLVI e XLVII al d.lgs. n. 81/2008, in tema di agenti biologici, sostituendoli dagli allegati I, II e III dello stesso decreto; del decreto ministeriale con il quale è stata disposta la sostituzione dell'Allegato VIII al d.lgs. n. 81/2008 (Indicazioni di carattere generale relative a protezioni particolari) aggiornandone il contenuto in conformità con le disposizioni contenute nella direttiva (UE) 2019/1832.

¹⁴⁵ Alla riunione della Commissione consultiva del 9 settembre 2021 ha partecipato il Ministro del Lavoro, il quale ha anticipato che il Ministero del Lavoro e il Ministero della Salute stanno lavorando alla Strategia Nazionale per la salute e la sicurezza sul lavoro, sulla base di una bozza di Strategia risalente al periodo pre COVID 19 e sulla scia tracciata dalla Strategia europea sulla salute e sicurezza sul lavoro 2021-2027. I pilastri e gli obiettivi della strategia dovrebbero essere: rafforzare il sistema istituzionale e il dialogo sociale; prevenzione primaria e sviluppo della cultura della prevenzione; miglioramento della qualità di vita al lavoro; rafforzare la vigilanza; la preparazione alle crisi sanitarie; le priorità di ricerca.