

Il cumulo giuridico nell'adozione delle sanzioni amministrative

di Antonio Saccone

Introduzione

Come è noto, si ha *concorso di violazioni* quando un soggetto, con una sola azione od omissione, viola diverse disposizioni di legge (c.d. concorso formale) oppure quando egli – anche con più azioni od omissioni – viola la stessa disposizione (c.d. concorso materiale). Inoltre, allorché la violazione di norme da cui scaturiscono sanzioni amministrative è realizzata con più azioni od omissioni, esecutive di un medesimo disegno criminoso, si ha la c.d. *continuazione*.

I modelli astrattamente utilizzabili, mutuati dal diritto penale, per comminare una sanzione amministrativa adeguata nei casi di concorso di violazioni o di continuazione sono essenzialmente tre:

- l'assorbimento, che si concretizza con l'applicazione della sanzione prevista per l'illecito più grave e l'assorbimento delle sanzioni fissate per le altre violazioni (tale schema, tuttavia, non è contemplato nel sistema delle sanzioni amministrative delineato dalla l. n. 689/1981);
- il cumulo materiale, che risponde alla logica penalistica *tot crimina tot poenae* e consiste nell'applicazione di tante sanzioni quanti sono gli illeciti accertati;
- il cumulo giuridico, per effetto del quale si applica la sanzione prevista per l'illecito più grave, aumentata fino ad una quota prefissata dalla legge.

L'art. 8 della l. n. 689/1981 sancisce, al comma 1, che «salvo che sia diversamente stabilito dalla legge, chi con un'azione od omissione viola diverse disposizioni che prevedono sanzioni amministrative o commette più violazioni della stessa disposizione, soggiace alla sanzione prevista per la violazione più grave, aumentata sino al triplo». Lo stesso art. 8, al comma 2, espressamente prevede che «alla stessa sanzione soggiace anche chi con più azioni od omissioni, esecutive di un medesimo disegno posto in essere in violazione di norme che stabiliscono sanzioni amministrative, commette, anche in tempi diversi, più violazioni della stessa o di diverse norme di legge in materia di previdenza ed assistenza obbligatorie». Da quanto precede deve desumersi che:

- il criterio del *cumulo giuridico* può applicarsi nei casi di concorso formale, quando cioè con una *condotta unica* siano violate più disposizioni di legge ovvero più volte la stessa norma;
- in presenza, invece, di concorso materiale deve applicarsi il criterio del *cumulo materiale*;
- può, infine, aversi l'adozione del criterio del *cumulo giuridico* nelle ipotesi di continuazione di cui al comma 2.

Per l'effetto, in presenza di violazioni di norme che danno luogo all'applicazione di sanzioni amministrative, qualora i comportamenti trasgressori si concretino in un'unica azione od omissione e siano violativi più volte della stessa norma oppure di diverse disposizioni di legge, la reazione dell'ordinamento potrà essere di adozione dei provvedimenti sanzionatori con il criterio del cumulo giuridico. Se, viceversa, le irregolarità accertate sono poste in essere con più azioni od omissioni, si avrà l'applicazione del criterio del cumulo materiale (tanti illeciti, tante sanzioni). Qualora, infine, con una o più azioni – esecutive di un medesimo disegno – si verificino più violazioni della stessa norma o di diverse norme in materia di previdenza ed assistenza obbligatoria, configurandosi nella

specie l'istituto della continuazione, la reazione sanzionatoria potrà essere quella della del cumulo giuridico.

Principio generale applicato nell'adozione di sanzioni amministrative: il cumulo materiale

Come espressamente indicato nella lettera circolare della Direzione generale per l'Attività ispettiva del Ministero del lavoro n. 5407 del 18 aprile 2008, il suddetto Dicastero ha dato istruzioni alle proprie articolazioni periferiche nel senso di ritenere che «gli illeciti sia di natura amministrativa che di natura penale più ricorrenti in materia di lavoro, legati alla tutela diretta o indiretta, di soggetti passivi determinati, sono da riferirsi *a ciascun lavoratore* e, pertanto, le relative condotte datoriali di regola debbono intendersi come *distinte ed astrattamente indipendenti l'una dall'altra*, ancorchè poste in essere in un medesimo contesto temporale» (corsivo dell'Autore, *ndr*).

In tema di illeciti amministrativi, dunque, con riferimento alle violazioni più frequenti in materia di collocamento ordinario (omesse o inesatte registrazioni sui libri obbligatori, omessa consegna o errata/inesatta elaborazione della busta paga), il principio generale che informa l'adozione dei provvedimenti sanzionatori è quello della contestazione di tanti illeciti quanti sono i lavoratori oggetto dell'omissione e quanti sono gli eventi violativi (*cumulo materiale*) e, solo in ipotesi residuali, la sanzione potrà essere applicabile una sola volta, sul presupposto che si realizzi un unico illecito. È fatta comunque salva la facoltà di valutare la possibile adozione del criterio del cumulo giuridico, laddove ne ricorrano le condizioni (nota della Direzione generale per l'Attività ispettiva n. 5831 del 2 maggio 2008), facoltà questa tuttavia che è posta in capo esclusivamente agli Uffici legali delle Dpl in sede di emissione di ordinanza ingiunzione. Vale a dire che, allorquando si procede ad opera dei funzionari ispettivi alla contestazione degli illeciti accertati, l'attività della p.a. che ne scaturisce non potrà che essere vincolata, e cioè quella dettata da un lato dall'applicazione dell'art. 16 della l. n. 689/1981 (adozione della sanzione in misura ridotta, pari al doppio dell'importo minimo edittale ovvero al terzo del massimo, se più favorevole) e, per altro verso, quella di adottare il suddetto criterio del cumulo materiale (tanti illeciti, tante sanzioni).

Nel momento finale del procedimento ispettivo (emissione dell'ordinanza ingiunzione), invece, potrà essere valutata dall'Ufficio legale della Dpl la facoltà dell'applicazione del criterio del *cumulo giuridico*, ovviamente se si rileva – come detto – l'*unicità della condotta* violativa ovvero se può configurarsi la fattispecie della *continuazione* in relazione a sanzioni che ineriscono a violazioni di norme in materia di previdenza ed assistenza obbligatoria. Ciò premesso, si evidenzia che nella materia di cui ci stiamo occupando i casi più diffusi di violazioni, sono:

- le omesse o inesatte registrazioni sulla documentazione obbligatoria;
- la mancata consegna o errata/inesatta elaborazione di buste paga;
- la mancata fruizione dei riposi giornalieri e/o settimanali.

Ferma restando l'applicazione del criterio del cumulo materiale ad opera del personale ispettivo in sede di contestazione di illecito amministrativo *ex artt.* 14 e 16, l. n. 689/1981, in tutti e tre i casi, nell'ipotesi di *omesse o inesatte registrazioni sulla documentazione obbligatoria* si avrà ragionevolmente la conferma dell'adozione del medesimo criterio anche in sede di emissione di ordinanza ingiunzione. Ciò in quanto, è evidente che trattasi di violazioni poste in essere in momenti diversi (non possono, cioè, ricondursi ad un'unica condotta) nè che possano qualificarsi come inosservanza di norma in materia di previdenza ed assistenza obbligatoria. Ad analoga conclusione deve pervenirsi in ordine alla violazione della *mancata consegna o errata/inesatta elaborazione di buste paga*, con riferimento all'assenza di unicità di condotta irregolare.

Tuttavia, al riguardo potrebbe esserci una possibile connessione della norma violata con la materia della previdenza e dell'assistenza obbligatoria, determinandosi pertanto la configurabilità dell'istituto della continuazione, con possibile adozione del criterio del cumulo giuridico in sede di emissione di ordinanza ingiunzione.

Violazioni in materia di riposi: risposta ad interpello n. 76/2009

Sulla mancata fruizione dei riposi giornalieri e/o settimanali, infine, il Ministero del lavoro è già intervenuto con la circolare n. 8/2005, con la quale espressamente fornì indicazioni ai propri uffici periferici di adottare il criterio del cumulo materiale, sancendo che «in tali ipotesi vadano applicate tante sanzioni quanti sono i lavoratori interessati ed i riposi giornalieri o settimanali non fruiti», pur non escludendo la possibile valutazione circa l'applicabilità del criterio del cumulo giuridico, laddove recitava «fermo restando quanto stabilito dall'art. 8, comma 1 della legge 689/81». Da ultimo, con nota n. 15553 del 19.10.2009, rispondendo a specifico interpello proposto sulla materia da Confindustria, la Direzione generale per l'Attività ispettiva dello stesso Ministero del lavoro è ritornata sull'argomento, ribadendo – con qualche apertura – la sua posizione al riguardo. In primo luogo, richiamando la propria circolare n. 81 del 1987, il suddetto Dicastero ha riconfermato che l'applicazione del cumulo giuridico è espressamente *preclusa* all'ispettore del lavoro poiché «essa richiede delicate ed ampie potestà discrezionali che possono essere esercitate solo dall'Autorità competente a ricevere il rapporto a norma dell'art. 17 legge 689/81» (il Direttore della Dpl, che estrinseca tali potestà attraverso l'Ufficio legale). Pertanto, nella fase procedimentale di contestazione/notificazione dell'illecito amministrativo, i funzionari ispettivi non potranno che irrogare la sanzione nei termini di cui all'art. 14 e quantificarla ai sensi dell'art. 16 della l. n. 689/1981. Solo nella fase successiva di emissione dell'ordinanza ingiunzione, la Dpl (mai, dunque, il personale ispettivo) potrà valutare se sussistano le condizioni per l'applicabilità dell'art. 8, comma 1, l. n. 689/1981 (cumulo giuridico). Inoltre, la risposta ad interpello di cui ci stiamo occupando sottolinea come – ai fini dell'applicabilità del criterio del cumulo giuridico – debba realizzarsi la *condizione necessaria della unicità della condotta illecita*, a fronte della pluralità delle violazioni e, in tal senso, essa richiama il dovere degli ispettori di fornire ai Direttori Dpl ogni utile elemento per evidenziare tale unicità di azione. In altri termini, si ribadisce che la regola generale è l'applicazione del criterio del cumulo materiale, ossia la sanzionabilità di ogni singola violazione riferita ad ogni lavoratore e per ogni evento (riposo giornaliero o settimanale non fruito). Tuttavia, in presenza di unicità della condotta violativa (come può essere, ad esempio, il caso di un unico ordine di servizio impartito dal datore di lavoro, con il quale sono stati disciplinati i turni di lavoro di un lungo periodo, mese, semestre, anno), può essere valutata la possibilità di sanzionare, applicando il più volte citato art. 8, comma 1, della l. n. 689/1981, non già ogni singolo evento (riposo non goduto) riferito ad ogni lavoratore, bensì la sola condotta posta in essere con il predetto ordine di servizio. Vale a dire che, anziché sanzionare le violazioni accertate con un importo che varia da euro 25 ad euro 100 (per la mancata fruizione del riposo giornaliero) ovvero da euro 130 ad euro 780 (per la mancata fruizione del riposo settimanale) moltiplicate per il numero degli eventi violativi individuati, potrà adottarsi una sola sanzione esclusivamente per la condotta inadempiente, aumentata fino al triplo. Ciò, infine, non deve lasciar ritenere che in tema di violazioni relative a riposi giornalieri e/o settimanali sia applicabile in ogni caso il criterio del cumulo giuridico: si tratta, comunque, di una delle violazioni più diffuse e, per certi versi, più “odiose” posta in essere dai datori di lavoro, che incide direttamente su una delle principali tutele di cui gode il lavoratore e che spesso ha ricadute negative sulla salute e sulla sicurezza dello stesso. Si ribadisce, infatti, che l'applicazione dell'art. 8, comma 1, della l. n. 689/1981 può aversi solo laddove emerga chiaramente l'unicità della condotta illecita, a fronte di una pluralità di violazioni.

Antonio Saccone

Funzionario della Direzione provinciale del lavoro di Pescara
Responsabile Affari legali e del contenzioso

* Si segnala che le considerazioni contenute nel presente intervento sono frutto esclusivo del pensiero dell'Autore e non hanno carattere in alcun modo impegnativo per l'amministrazione di appartenenza.