



**REPUBBLICA ITALIANA  
TRIBUNALE DI NAPOLI  
Sezione Lavoro**

**IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**

Il Giudice Unico del Tribunale di Napoli in funzione di giudice del lavoro dott. Federico Bile acquisite le note di trattazione scritte sostitutive dell'udienza del 23 gennaio 2024 - celebrata secondo le modalità stabilite dall'art. 127 ter c.p.c. - ha pronunciato la seguente

**S E N T E N Z A**

nella causa iscritta al n. R.G. 993/2022 vertente

**TRA**

██████████ **S.R.L.** (C.F. e P.IVA ██████████), con sede legale in Napoli, Calata San Marco 4, in persona del suo Amministratore Unico e legale rappresentante *pro tempore*, ██████████, elettivamente domiciliata alla Via ██████████ n. 159 in ██████████, presso lo studio dell'Avvocato Marcello Ruggiano, che lo rapp.ta e difende in virtù di procura in calce all'atto introduttivo del giudizio (comunicazioni alla PEC: [marcelloruggiano@avvocatinapoli.legalmail.it](mailto:marcelloruggiano@avvocatinapoli.legalmail.it));

**- opponente -**

**E**

██████████ nato a ██████████ e residente in ██████████, ██████████ n. 51, C.F.: ██████████, rappresentato e difeso dall'Avv. Mirko Minuti del Foro di Terni con domicilio telematico eletto nella pec [mirko.minuti@ordineavvocatiterni.it](mailto:mirko.minuti@ordineavvocatiterni.it); giusta procura in atti (comunicazioni alla pec sopra indicata ed al fax n. 0744.420092),

**- opposto -**

**OGGETTO:** ricorso in opposizione all'esecuzione ex art. 615, I comma c.p.c. e 618 bis, I comma c.p.c. con richiesta di sospensione

**CONCLUSIONI:**

**per parte opponente** ██████████

*"In via preliminare: ai sensi dell'art. 615, comma 1 c.p.c., sospendere immediatamente, con provvedimento inaudita altera parte o in subordine previa fissazione dell'udienza di comparizione delle parti, l'efficacia esecutiva della diffida accertativa; Nel merito: previa ogni opportuna declaratoria, accertare e dichiarare la nullità e/o l'inefficacia dell'atto di precetto notificato in data 10 gennaio 2022 nonché della diffida accertativa esecutiva e del relativo verbale di accertamento; conseguentemente, accertare e dichiarare l'inesistenza del diritto del sig. ██████████ di procedere a esecuzione forzata per i crediti di cui alla diffida e al relativo verbale. Con vittoria di spese, competenze ed onorari del giudizio".*

**per parte opposta** ██████████:

*"in via preliminare dichiarare la litispendenza e disporre la cancellazione della causa dal ruolo o, alternativamente, dichiarare la continenza o la connessione, fissando un termine per la riassunzione della causa innanzi al Tribunale di Perugia Giudice del Lavoro Causa RG 563/2021. Comunque sospendere il presente giudizio in attesa della definizione del giudizio innanzi al Tribunale di Perugia Giudice del Lavoro Causa RG 563/2021 in via principale, rigettare la opposizione in quanto infondata in diritto e non provata in fatto, attesa la fondatezza e legittimità del verbale di accertamento ispettivo. Con vittoria di spese e competenze professionali da distrarsi".*

### **MOTIVI IN FATTO ED IN DIRITTO DELLA DECISIONE**

Con ricorso depositato in data 20.1.2022 e ritualmente notificato alla controparte, la società █████ s.r.l. con sede legale in █████, █████, in persona del suo Amministratore Unico e legale rappresentante *pro tempore*, proponeva opposizione all'atto di diffida accertativa notificata dalla ITL di Perugia in data 03.03.2021 con la quale è stato intimato a █████ Srl di pagare la somma di € 19.390,55, così suddivisa:

- Euro 19.062,30 a titolo di "credito nominale";
- Euro 328,25 per spese e competenze legali.

Parte ricorrente/opponente chiedeva di accertare e dichiarare la nullità e/o l'inefficacia dell'atto di precetto notificato in data 10 gennaio 2022 nonché della diffida accertativa esecutiva e del relativo verbale di accertamento - e ogni atto consequenziale - e, quindi, di accertare anche l'inesistenza del diritto di █████ a procedere ad esecuzione forzata sulla base delle seguenti considerazioni in fatto ed in diritto:

- che █████ Srl svolge principalmente servizi di lettura contatori a gas acqua ed energia in generale; - che in qualità di mandante di Raggruppamento Temporaneo di Imprese (composto anche da █████) ha partecipato con successo alla gara per l'erogazione dei servizi di "lettura misuratori di acqua, gas, gpl ed esecuzione ordini di intervento della █████ SPA" indetta da █████ S.p.a.;

- che la Società, non essendo indicato nella documentazione di gara (perché NON obbligatoria) il CCNL di riferimento, nel pieno rispetto della normativa generale e di quanto previsto dall'art. 30 comma 4 del D. Lgs 50/2016 e ss.mm., applicava ai propri dipendenti il CCNL Intersettoriale Commercio, terziario, Distribuzione, Servizi, Pubblici Esercizi e Turismo (Conflavoro-Confsal), integrato accordo collettivo del 1/7/16 e integrato dal verbale di contratto aziendale sindacale del 10/04/2017, stipulato tra Conflavoro PMI e FESICA CONFISAL, CONFISAL FISALS, CONFISAL "CONFISAL, CONFISAL FISALS, CONFISAL, che trova applicazione nei settori merceologici dell'alimentazione, delle Piante, fiori e simili, dei Generai Vari, degli Ausiliari del Commercio, nonché dei Servizi, il CCNL applicato da █████ SRL e l'accordo di prossimità sottoscritto il 10 aprile 2017;

- che il contratto applicato dalla Società è uno dei contratti collettivi di categoria comparativamente più rappresentativi, in quanto stipulato da organizzazioni sindacali dotate di tale rappresentatività, stante il loro comprovato impegno sindacale profuso su tutto il territorio nazionale;

- che la CONFISAL è una delle Confederazioni Sindacali maggiormente rappresentative sul piano nazionale: tale riconoscimento le è stato conferito, per il settore pubblico, dalle rilevazioni dell'Aran - Agenzia per la rappresentanza negoziale delle pubbliche amministrazioni e, per il settore privatistico, dalle rilevazioni del Ministero del Lavoro in ragione dei molteplici contratti stipulati, nonché della diffusione sul territorio nazionale nonché è presente nei maggiori organismi istituzionali;

- che lo stesso Ministero del Lavoro - con la circolare n. 14280 ter del 15 luglio 2014 - ha dato atto che "da una valutazione comparativa tra i predetti dati sulla rappresentatività di ciascuna delle organizzazioni sindacali citate condotta in base ai suindicati criteri risultano comparativamente più rappresentative sul piano nazionale le seguenti organizzazioni sindacali";

- che in data 10 aprile 2017 █████ ha sottoscritto un Accordo di prossimità con la CONFISAL/FESICA, ossia un O.S. comparativamente più rappresentativa e, pertanto, capace di determinare l'effetto sostitutivo del previgente CCNL con efficacia erga omnes e che nello stesso accordo è stato specificamente individuata la ragione sottesa alla stipulazione del contratto aziendale, ossia l'obiettivo di "garantire una maggiore occupazione, una fase di avviamento aziendale più agevole e la qualità del ccnl";

- che, in forza del predetto Contratto di prossimità, █████ ha potuto assumere nuovo personale passati da 210 lavoratori assunti ad aprile 2017, ad oltre 350 dipendenti attualmente occupati con un evidentissimo aumento dell'occupazione;

- che, quindi, ██████ agisce per far accertare e dichiarare l'inesistenza del diritto di credito affermato in via amministrativa con la diffida accertativa e, per l'effetto, accertare e dichiarare l'inesistenza del diritto del sig. Fiordi a procedere all'esecuzione forzata;
- che è incostituzionale l'art. 12, d.lgs. 124/2004, per violazione degli artt. 3, 24 e 111 della Costituzione anche per eccesso di delega;
- che nel merito, tenuto anche conto della distribuzione degli oneri probatori, le pretese creditorie del ██████ sono manifestamente infondate.

Tanto premesso sulla base delle analitiche argomentazioni svolte in punto di diritto la ██████ concludeva nel modo come sopra riportato.

Con memoria depositata in data 1.7.2022 si costituiva in giudizio la parte opposta (nella posizione di parte attrice relativamente alla pretesa portata avanti sulla base della diffida accertativa qui impugnata), la quale contestava con diverse argomentazioni, in fatto e in diritto, così come meglio specificate nella comparsa difensiva, le pretese della ██████ e concludeva per il rigetto dell'opposizione con vittoria delle spese di lite ed attribuzione.

In particolare parte opposta eccepiva la litispendenza, continenza e connessione chiedendo la sospensione del giudizio in quanto per una analoga questione - ovvero applicazione del CCNL comparativamente più rappresentativo - per i medesimi fatti (lavoratori impegnati, come il resistente, per lettura misuratori e altri servizi di intervento presso l'appalto VUS S.p.a. 2017 - 2020), è già pendente un giudizio innanzi al Tribunale di Perugia RG 563/2021, iscritta a ruolo in data 05/07/2021.

In detto ricorso, pendente innanzi al Tribunale di Perugia, è stato specificamente richiamato anche il rapporto di lavoro del ██████.

Dopo una serie di rinvii disposti, solo per motivi di opportunità, in attesa della pronuncia del Tribunale di Perugia, si perveniva all'udienza del 23.1.2024 allorquando, verificato il deposito di note finali di discussione nonché le note di trattazione scritta sostitutive della detta udienza, in data odierna, sciogliendo la riserva, la causa veniva decisa mediante deposito della presente motivazione.

Va subito affermato che il ricorso in opposizione è infondato e, quindi, deve essere rigettato.

In primo luogo lo scrivente intende evidenziare di aderire all'orientamento ormai radicatosi all'interno di questo Tribunale e di altri uffici giudiziari (cfr., a mero titolo di esempio, sentenza n. 2618/2022 pubblicata il 10/05/2022 nell'ambito del procedimento avente NRG n. 11609/2020 del giudice S. Borrelli; sentenza n. 3068/2022 pubblicata in data 11/07/2022 nell'ambito del procedimento avente NRG n. 11608/2020 emessa dal giudice S. Palumbo in fattispecie del tutto analoghe; sentenza n. 2052/2022 pubblicata il 19/07/2022 emessa da questo stesso giudice nel procedimento n.r.g. 4454/2021; nonché le sentenze della Corte di Appello di Brescia n. 156/2021 del 13.8.2021 - RG n. 71/2021 - e n. 467/2019 del 19.2.2020 -RG195/2019 - emesse in fattispecie similari).

#### **Litispendenza, continenza e connessione: richiesta di sospensione**

Va rilevato che parte opposta nel costituirsi in giudizio ha chiesto (con istanze reiterate nelle note di trattazione scritta) *“in via preliminare dichiarare la litispendenza e disporre la cancellazione della causa dal ruolo o, alternativamente, dichiarare la continenza o la connessione, fissando un termine per la riassunzione della causa innanzi al Tribunale di Perugia Giudice del Lavoro Causa RG 563/2021. Comunque sospendere il presente giudizio in attesa della definizione del giudizio innanzi al Tribunale di Perugia Giudice del Lavoro Causa RG 563/2021”*;

Sul punto occorre richiamare l'ordinanza emessa da questo giudice in data 12.7.2022 ove lo scrivente effettuava le seguenti valutazioni: *“ritenuto che nel caso in esame, non ricorre né una formale ipotesi di litispendenza né una ipotesi formale di continenza tra il presente giudizio e quello sopra indicato pendente innanzi al Giudice del Lavoro del Tribunale di Perugia in quanto in quest'ultimo giudizio è parte l'Ispettorato Territoriale del Lavoro di Perugia (ITL) (che non è parte di questo giudizio) ed inoltre il petitum oggetto di questa controversia è costituito da un'opposizione a precetto ove è impugnata anche*

*l'efficacia esecutiva della diffida accertativa dell'Ispettorato del Lavoro e, quindi trattasi di due controversie aventi oggetti diversi una riguardante il merito e l'altra riguardante la sola fase esecutiva;*

*ribadito che i due giudizi non pendono tra le stesse parti (in quello di Perugia, peraltro, è parte un organo della pubblica amministrazione che in questo giudizio non è stato evocato) e che non c'è, quindi, coincidenza tra le parti;*

*rilevato ancora che non ricorre nemmeno un'ipotesi di sospensione necessaria del giudizio in attesa della pronuncia del Tribunale di Perugia ex art. 295 c.p.c. ;*

*rilevato che la Corte di Cassazione Civile a Sezioni Unite (cfr. sentenza del 29/07/2021, n.21763) ha chiaramente affermato che "salvi i casi in cui la sospensione del giudizio sulla causa pregiudicata sia imposta da una disposizione normativa specifica, che richieda di attendere la pronuncia con efficacia di giudicato sulla causa pregiudicante, quando fra due giudizi esista un rapporto di pregiudizialità tecnica e quello pregiudicante sia stato definito con sentenza non passata in giudicato, **la sospensione del giudizio pregiudicato non può ritenersi obbligatoria ai sensi dell'art. 295 c.p.c.** (e, se sia stata disposta, è possibile proporre subito istanza di prosecuzione in virtù dell'art. 297 c.p.c., il cui conseguente provvedimento giudiziale è assoggettabile a regolamento necessario di competenza), ma può essere adottata, in via facoltativa, ai sensi dell'art. 337, comma 2, c.p.c., applicandosi, nel caso del sopravvenuto verificarsi di un conflitto tra giudicati, il disposto dell'art. 336, comma 2, c.p.c. " ;*

*"In tema di sospensione necessaria, l'art. 295 c.p.c., nel prevedere la sospensione del processo quando la decisione "dipenda" dalla definizione di altra causa, postula non un mero collegamento tra due emanande statuizioni, ma un vincolo di consequenzialità, per cui l'altro giudizio (civile, penale o amministrativo), oltre ad essere in concreto pendente ed a coinvolgere le stesse parti, deve investire una questione di carattere pregiudiziale, cioè un indispensabile antecedente logico - giuridico, la soluzione del quale sia determinante, in tutto o in parte, per l'esito della causa da sospendere. (Nella specie, la S.C. ha escluso la presenza di un nesso di pregiudizialità necessaria tra un giudizio di appello avverso la sentenza di primo grado in materia di opposizione all'esecuzione e il giudizio di opposizione al precetto relativo alla condanna alle spese statuite con la sentenza di primo grado) (cfr. Cassazione civile sez. III, 30/06/2005, n.13950 In senso conforme alla prima parte della massima cfr.: Cass. 18 agosto 2004 n. 16137; Cass. 11 febbraio 2003 n. 2048);*

*"Non sussiste pregiudizialità, ai sensi dell'art. 295 c.p.c., fra il giudizio di revocazione di un decreto ingiuntivo, di cui sia stata dichiarata l'esecutorietà per mancata opposizione, ed il giudizio di opposizione a precetto fondato sul medesimo titolo giudiziale, posto che con il primo, necessariamente motivato da ragioni diverse da quelle su cui si basa l'opposizione, si contesta la formazione del titolo stesso" (cfr. Cassazione civile sez. III, 20/11/2012, n.20318);*

*ritenuto, tuttavia – onde evitare un possibile conflitto di esiti fra i giudizi - di attendere per quanto possibile almeno la decisione di primo grado del Tribunale di Perugia adito in ordine al merito dalla controversia.*

*L'udienza di discussione per il giorno **4.4.2023 h.10.45** in attesa della decisione del Tribunale del Lavoro di Perugia nel procedimento avente n.r.g. 563/2021.*

*Invita la parte più diligente a precisare per quell'udienza se la predetta causa è stata decisa e/o se e quando sarà calendarizzata per la decisione – ove ancora non intervenuta – e ciò anche al fine di verificare i tempi e, quindi, valutare l'improcrastinabilità ulteriore della decisione del presente giudizio"*

Parte opponente ha, poi depositato unitamente alle note di trattazione scritta del 13.9.2023 la sentenza n.171/2023 emessa dal Giudice del Lavoro del Tribunale di Perugia.

### **Competenza per territorio**

Per completezza, ritiene lo scrivente di essere competente per territorio dovendosi ritenere che l'opposizione all'esecuzione e agli atti esecutivi in materia lavoristica è

disciplinata dall'art. 618 bis c.p.c. il quale richiama espressamente le norme previste per le controversie di lavoro e, quindi, anche l'art. 413 cpc che regola la competenza territoriale (cfr. anche Cass. n. 20891/2009).

Tra i fori alternativi previsti dall'art. 413 cpc vi è anche la sede dell'azienda che, nel caso della società opponente, è a [REDACTED] (in [REDACTED] sita, dunque, nel circondario del Tribunale di Napoli).

Sul punto si riporta la motivazione contenuta nella sentenza della Corte di Cassazione civile sez. VI, 21/07/2016, (ud. 08/06/2016, dep. 21/07/2016), n.15099 ove si legge:

*“Vale premettere che, per costante giurisprudenza di questa Corte (Cass. n. 9747 del 7 maggio 2014; Cass. n. 22730 del 11/12/2012;), nell'opposizione all'esecuzione non ancora iniziata (come nel caso di specie) la competenza per territorio in materia di previdenza e assistenza obbligatoria è disciplinata dall'art. 444 c.p.c., in quanto l'art. 618 bis c.p.c., comma 1, rinvia alle norme previste per le controversie individuali di lavoro, e non prevede una riserva di competenza del giudice dell'esecuzione, come invece dispone il medesimo art. 618 bis, comma 2 per l'opposizione all'esecuzione già iniziata o agli atti esecutivi (Cass. sez. unite n. 841/2005; nello stesso senso, Cass. n. 20891/2009).*

*Questa Corte ha avuto modo, altresì, di chiarire che la controversia inerente agli obblighi contributivi facenti capo ad un lavoratore autonomo rientra nella competenza del tribunale, in funzione di giudice del lavoro, nella cui circoscrizione risiede l'attore, ai sensi dell'art. 444 c.p.c., comma 1 (come modificato del D.Lgs. 19 febbraio 1998, n. 51, art. 86), atteso che il disposto del comma 3 della stessa norma (come modificato dall'art. 86 cit.), il quale, per le controversie relative agli obblighi "dei datori di lavoro", prevede la competenza territoriale del tribunale della sede dell'ufficio dell'ente creditore, non è suscettibile di applicazione estensiva o analogica all'infuori dei casi espressamente contemplati, introducendo un'eccezione al principio generale di cui al comma 1 (Cass. n. 23141 del 07/11/2011; Cass. n. 21317 del 09/11/2004; Cass. n. 11646 de/22/06/2004; Cass. n. 18013 del 25/11/2003 tra le varie). In applicazione di tali principi la competenza per territorio a decidere la presente causa, avente ad oggetto l'accertamento dell'obbligo contributivo a carico del C., spetta al Tribunale di Napoli, in funzione di giudice del lavoro, nel cui circondario ricade il luogo di residenza del predetto.*

Tra i fori alternativi previsti dall'art. 413 cpc vi è, come sopra precisato, anche quello relativo alla sede dell'azienda che, nel caso della società opponente, è, come detto quella di Napoli.

### **Regolarità del precetto e regolarità del titolo esecutivo**

L'art. 479, comma 1, c.p.c., dispone che l'esecuzione forzata deve essere preceduta dalla notificazione del titolo in forma esecutiva e del precetto salvo che la legge non disponga altrimenti così rinviando alla disposizione contenuta nell'art. 475 c.p.c..

Tale norma disciplina la spedizione in forma esecutiva, riferendola alle *“sentenze e agli altri provvedimenti dell'autorità giudiziaria e gli atti ricevuti da notaio o da altro pubblico ufficiale.....salvo che la legge disponga altrimenti”*.

Nella specie l'art. 12 del D.Lgs. n. 124/2004 ha, in particolare, riconosciuto – venendo ad esaminare anche il profilo della regolarità del titolo esecutivo contestata - al personale ispettivo delle Direzioni del Lavoro il potere di emettere provvedimenti di diffida che potranno essere esercitati *“valutate le circostanze del caso, secondo un prudente apprezzamento dei risultati dell'indagine e degli elementi obiettivi acquisiti”* (cfr. Circolare del Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali del 24 giugno 2004, n. 24).

Più precisamente il richiamato art. 12 del d.lgs. n. 124 del 2004, nel disciplinare la diffida accertativa per crediti patrimoniali, dispone: *“1. Qualora nell'ambito dell'attività di vigilanza emergano inosservanze alla disciplina contrattuale da cui scaturiscono crediti patrimoniali in favore dei prestatori di lavoro, il personale ispettivo delle Direzioni del lavoro diffida il datore di lavoro a corrispondere gli importi risultanti dagli accertamenti. 2. Entro trenta giorni dalla notifica della diffida accertativa, il datore di lavoro può promuovere tentativo di conciliazione presso la Direzione provinciale del lavoro. In caso di*

*accordo, risultante da verbale sottoscritto dalle parti, il provvedimento di diffida perde efficacia e, per il verbale medesimo, non trovano applicazione le disposizioni di cui all'articolo 2113, commi primo, secondo e terzo del codice civile. 3. Decorso inutilmente il termine di cui al comma 2 o in caso di mancato raggiungimento dell'accordo, attestato da apposito verbale, il provvedimento di diffida di cui al comma 1 acquista, con provvedimento del direttore della Direzione provinciale del lavoro, valore di accertamento tecnico, con efficacia di titolo esecutivo. 4. Nei confronti del provvedimento di diffida di cui al comma 3 è ammesso ricorso davanti al Comitato regionale per i rapporti di lavoro di cui all'articolo 17, integrato con un rappresentante dei datori di lavoro ed un rappresentante dei lavoratori designati dalle organizzazioni sindacali comparativamente più rappresentative a livello nazionale. In mancanza della designazione entro trenta giorni dalla richiesta di nomina, il Comitato decide il ricorso nella sua composizione ordinaria. I ricorsi vanno inoltrati alla direzione regionale del lavoro e sono decisi, con provvedimento motivato, dal Comitato nel termine di novanta giorni dal ricevimento, sulla base della documentazione prodotta dal ricorrente e di quella in possesso dell'Amministrazione. Decorso inutilmente il termine previsto per la decisione il ricorso si intende respinto. Il ricorso sospende l'esecutività della diffida”.*

Nella norma non vi è alcun riferimento agli strumenti di tutela giurisdizionale del datore di lavoro ma, nel rispetto dell'art. 24 Cost., deve consentirsi al datore di lavoro, in presenza di un titolo esecutivo formatosi stragiudizialmente e senza la sua partecipazione, di far valere le proprie ragioni attraverso lo strumento dell'opposizione all'esecuzione (come nella specie avvenuto) o al decreto ingiuntivo emesso sulla base della diffida accertativa.

Tale possibilità è, d'altro canto, contemplata dalla circolare del Ministero del Lavoro n. 1 del 08.08.2013 che sul punto ha previsto: *“in base a quanto enunciato nella legge delega, pertanto, con la diffida accertativa viene data una rilevanza pubblicistica alla promozione ed alla tutela degli obblighi giuridici per così dire privatistici legati allo svolgimento del rapporto di lavoro al pari di quanto avviene per mezzo degli altri titoli esecutivi di formazione amministrativa che presidiano gli adempimenti connessi agli obblighi contributivi ed amministrativi di origine pubblicistica. In definitiva, così come avviene per i debiti di natura previdenziale, con lo strumento introdotto dall'art. 12 del D.Lgs. n. 124/2004, sussistendo l'interesse pubblico alla regolarità dei rapporti di lavoro, si anticipa in una sorta di fase cautelare la formazione del titolo esecutivo, salva la successiva ed eventuale fase dell'opposizione instaurabile ad opera del datore di lavoro ai fini di una cognizione giurisdizionale piena della fattispecie”.*

L'opposizione al precetto proposto dalla società è, dunque, deputata ad una cognizione piena delle questioni di merito oggetto dell'accertamento ispettivo, restando del tutto irrilevanti eventuali profili di illegittimità relativi all'attività ispettiva degli organi accertatori.

Questi ultimi possono, infatti, assumere rilevanza unicamente nei rapporti tra il datore di lavoro ed il Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali-ITL e nei giudizi proposti contro quest'ultima amministrazione, al fine di valutare la legittimità del verbale di accertamento e degli eventuali provvedimenti sanzionatori.

Nei rapporti con i lavoratori dovrà, al contrario, verificarsi unicamente se ed in quale misura sussista un credito nei confronti del datore di lavoro, così come accertato dall'Ispettorato Territoriale del Lavoro nella diffida accertativa.

Fatta questa premessa ben può, in altre parole, l'Ispettore del lavoro, a seguito dell'acquisizione di elementi obiettivi certi e idonei alla determinazione del calcolo delle spettanze patrimoniali, emettere una diffida in tutte le ipotesi in cui *“l'accertamento si fonda su presupposti oggettivi e predeterminati che non richiedano complessi approfondimenti in ordine alla verifica dell'effettivo raggiungimento o meno dei risultati dell'attività”.*

L'art. 474 c.p.c. rubricato "titolo esecutivo" recita *"l'esecuzione forzata non può avere luogo che in virtù di un titolo esecutivo per un diritto certo liquido ed esigibile.*

*Sono titoli esecutivi:*

- 1. le sentenze e i provvedimenti ai quali la legge attribuisce espressamente la stessa efficacia;*
- 2. le cambiali, nonché gli altri titoli di credito e gli atti ai quali la legge attribuisce espressamente la stessa efficacia;*
- 3. gli atti ricevuti da notaio o da altro pubblico ufficiale autorizzato dalla legge a riceverli, relativamente alle obbligazioni di somme di denaro in essi contenuti".*

Nel citato articolo si distinguono chiaramente due gruppi di titoli esecutivi; quelli di formazione giudiziale del titolo e quelli di formazione extragiudiziale; in questi ultimi, invero, l'accertamento del diritto da eseguire è venuto a formarsi per una via diversa da quella giudiziale.

Detto questo, quindi, è il codice di procedura medesimo che prevede la possibilità per un lavoratore di potere agire esecutivamente mediante apposito atto di precetto per soddisfare i propri crediti retributivi e di fondare le proprie pretese su un provvedimento amministrativo avente natura di titolo immediatamente esecutivo (come è avvenuto nella specie).

Nel caso in esame il datore di lavoro ha ricevuto la notifica della diffida ad iniziativa della Direzione provinciale del lavoro, nel pieno rispetto della procedura prevista dal comma 2 dell'art. 12 d. lgs. 124 del 2004.

Va ricordato che secondo orientamento costante della giurisprudenza *"la validazione della diffida accertativa effettuata dal direttore della Direzione Territoriale del Lavoro attribuisce al provvedimento valore di accertamento tecnico con efficacia di titolo esecutivo. Lo stesso provvedimento, quale titolo esecutivo, viene notificato al datore di lavoro da parte della stessa Amministrazione che lo ha validato, con conseguente rigetto da parte del Tribunale competente della richiesta di apposizione della formula esecutiva sulle copie conformi, non sussistendo la necessità che il lavoratore notifichi una seconda volta al datore di lavoro la diffida accertativa"* (cfr. Tribunale di Frosinone, Sez. Lavoro, 02/08/2017, Giud. Sordi).

Tanto è stato affermato sulla scia di quanto già precisato dal Tribunale di Pistoia nella sentenza n. 8/08/2011 Sez. Lavoro, n. 365, ove si legge:

*"Va premesso che, secondo il consolidato orientamento della S.C. (v., ad es., Cass. civ., sez. III, 04-07-2006, n. 15275), l'opposizione a precetto, con la quale si denunci la mancata effettuazione della notifica del titolo esecutivo (per essere stata notificata la sentenza di condanna emessa in primo grado e non quella di riforma della corte d'appello), non incide sul diritto di procedere alla esecuzione, ma determina solo l'invalidità degli atti logicamente successivi e integra opposizione agli atti esecutivi, nonostante la diversa prospettiva della parte (Cass. civ., sez. III, 12-11-1993, n. 11196).*

*Ciò chiarito, quanto alla natura dell'azione, deve rilevarsi che la regola dettata dall'art. 479 c.p.c. si accompagna all'espressa salvezza di una diversa previsione legislativa (v., ad es., art. 654, comma 2 c.p.c., spiegata da Cass. civ., sez. III, 30-05-2007, n. 12731, nel senso che l'eccezione è volta a semplificare l'inizio del procedimento esecutivo, evitando una inutile duplicazione della notifica del titolo - già avvenuta ai fini della decorrenza del termine per la proposizione dell'opposizione - ed integrandola se il titolo in quel momento non era ancora munito di esecutività). Ora, letteralmente l'art. 479 c.p.c. richiede la notifica del titolo in forma esecutiva, in tal modo rinviando all'art. 475, che disciplina la spedizione in forma esecutiva, riferendola alle sentenze e agli altri provvedimenti dell'autorità giudiziaria e gli atti ricevuti da notaio o da altro pubblico ufficiale.*

*La disposizione non è, pertanto, applicabile al caso di specie, nel quale, peraltro, il datore di lavoro riceve la notifica della diffida ad iniziativa della Direzione provinciale del lavoro, come si desume dall'incipit del comma 2 dell'art. 12 d. lgs. 124 del 2004.*

*Ne discende l'inutilità di una seconda notifica ad istanza del lavoratore che intenda agire esecutivamente in forza della citata diffida e, in conseguenza, l'infondatezza del primo motivo di opposizione..”-*

Va, dunque, ribadito alla luce delle citate disposizioni normative da interpretare in chiave logico e sistematica, che il mancato esperimento del tentativo di conciliazione e/o l'omissione del ricorso al Comitato regionale per i rapporti di lavoro e/o il rigetto dello stesso, non impediscono l'esercizio dell'azione in sede giurisdizionale.

Ed infatti – leggendo con attenzione la disposizione normativa sopra riportata integralmente - gli unici effetti che derivano dall'inutile decorso del tempo di cui ai commi 2, 3 e 4 sono – e qui si condividono integralmente le osservazioni di parte opposta – *“da un lato, quello di consentire al lavoratore interessato di munirsi di un titolo avente efficacia esecutiva, dall'altro, quello di rendere inoperante la sospensione dell'esecutività della diffida (prevista soltanto in caso di proposizione del ricorso amministrativo).*

*Trattasi, dunque, di un provvedimento (la diffida accertativa) di formazione stragiudiziale che, in quanto tale, non è suscettibile di acquisire autorità ed efficacia di cosa giudicata”.*

Nello specifico e con riferimento alla situazione del lavoratore ██████ l'Ispettorato del Lavoro di Perugia non sembra essere incorso in alcuna violazione di legge.

Dagli atti di causa emerge la fondatezza di quanto sostenuto da parte opposta.

Scrivendo il ██████ nella memoria di costituzione in giudizio: *“Appare corretto, e viene condiviso in questa sede, il ragionamento logico giuridico adottato dalla ITL Perugia.*

*In particolare quest'ultima ha chiarito che “ ... tale CCNL, ove comparato con i prodotti negoziali delle associazioni CGIL, CISL e UIL, risulta carente del requisito della rappresentatività. A tal fine vengono in rilievo i parametri di misurazione stabiliti dalla giurisprudenza di legittimità (cfr. Cass. civ. Sez. lavoro 30/03/1998, n.3341 e cfr. Cons. Stato. Sez. VI. 22 febbraio 2007, n.971), come recepiti dalla prassi amministrativa (cfr. Ministero del Lavoro con nota prot. n.25/I/0018931/MA002.A007.1452 del 09.11.2020 e con circolare n.10310 del 1 giugno 2012).*

*Tali parametri vengono applicati ai dati contenuti nella nota n.16104 del 09/08/2019 adottata dal Ministero del Lavoro e comunicata all'INL (sull'adozione della diffida accertativa in caso di contratti non rappresentativi cfr. Ministero del Lavoro, nota 24 maggio 2016, n.10599 e cfr. circolare INL n.3/2018) ... Il confronto tra CCNL applicato dall'impresa assegnataria e il CCNL gas acqua evidenzia tale inadeguatezza, come si evince dai salari minimi esposti nella tabella di confronto dei CCNL, vigenti alla data di aggiudicazione dell'appalto: 08/03/2017, fatta eccezione per il CCNL MULTISERVIZI sottoscritto il 24/07/2017, quindi successivamente alla data di aggiudicazione dell'appalto ... Si rileva altresì che la discrasia sopra evidenziata sottende un inadempimento della parte datoriale in relazione all'obbligazione contributiva ... Tale aspetto genera riflessi sulla quantificazione della retribuzione, la quale è stata determinata al lordo delle ritenute ... La retribuzione del dipendente è stata determinata in relazione alle mansioni fattualmente svolte da costui. Nell'ambito del processo produttivo sopra descritto. Il dipendente è stato inquadrato dalla parte datoriale nel V livello del CCNL Intersettoriale. Tuttavia, per effetto dell'art.30 comma 4 del D.Lgs. n. 50 cit., e in applicazione dell'art.7 del D.Lgs. n.124/04, occorre comparare e trasporre il predetto profilo nella declaratoria del CCNL gas acqua, Da tale operazione si deduce che il lavoratore va inquadrato nel II Livello, relativo quest'ultimo agli operai addetti alla manutenzione degli impianti, In terzo luogo, con riferimento all'orario di lavoro, ai fini della relativa quantificazione è stato preso a parametro l'orario registrato nella documentazione lavoristica prodotta in corso di ispezione (prospetti orari e libri unici del lavoro), articolando l'orario su cinque giorni alla settimana.*

*Ai fini del calcolo è stata applicata la maggiorazione oraria del 30% prevista dal CCNL gas acqua per il lavoro straordinario dal dipendente. Il credito oggetto del presente provvedimento è relativo al periodo temporale compreso tra il 18/04/2017 e il 31/03/2020 ed è pari alla differenza tra quanto denunciato dalla parte datoriale nei modelli UniEmens*

*trasmessi all'Istituto previdenziale e quanto invero spettante al lavoratore in applicazione dei criteri sopra esposti...".*

Quindi l'Ispettorato – sostiene condivisibilmente il ██████ - *correttamente, a fronte dell'estrema variabilità della composizione della busta paga in applicazione dei diversi contratti, nell'operare il confronto ha tenuto conto delle sole voci che sono state definite dalla giurisprudenza come rilevanti ai fini della c.d. retribuzione costituzionale (con esclusione delle voci retributive legate all'autonomia contrattuale, come ad esempio i compensi aggiuntivi, gli scatti di anzianità e la quattordicesima mensilità, v. da ultimo Cass. n. 944 del 20/01/2021), e dunque considerandosi solo la retribuzione base, la contingenza e la tredicesima mensilità (minimi). Tenendo poi conto dell'orario normale di lavoro previsto dai diversi contratti per mansioni analoghe a quelle svolte dal ricorrente, dividendo la retribuzione mensile per il diverso coefficiente orario. In tal modo si è evidenziato che la retribuzione oraria registra tra i diversi contratti collettivi significative differenze. Paga giornaliera € 47,307 CCNL applicato dalla ricorrente, contro € 61,488 CCNL gas acqua.*

*Emergono quindi tra un CCNL e l'altro, valutati secondo parametri omogenei, scostamenti di retribuzione rilevanti, che risultano tali da poter superare la presunzione di corrispondenza degli importi previsti della contrattazione collettiva applicata al rapporto di lavoro al valore del lavoro nello specifico momento storico, così da consentire di applicare un diverso*

*contratto, in quanto risulta in concreto lesa il principio di proporzionalità alla quantità e qualità di lavoro espletata".*

#### **Gli accordi di prossimità**

Deve essere, a questo punto, affrontato il tema della valenza (erga omnes o meno) degli accordi di prossimità.

SI duole parte opponente del fatto che i Funzionari dell'Ispettorato hanno sostenuto, altresì, che l'accordo di prossimità siglato da ██████ il 10 aprile 2017 sarebbe illegittimo mentre la società ██████ afferma con decisione la piena legittimità dell'accordo di prossimità sottoscritto il 10 aprile 2017 da ██████ stessa.

Va, tuttavia, premesso che la valenza erga omnes di un accordo sindacale di prossimità è, in verità, configurabile solo allorquando ricorrano tutti i presupposti richiesti dalla normativa

Stante il carattere eccezionale dell'accordo sindacale di prossimità (previsto dall'art. 8, comma 1, d.l. n. 138 del 2011, conv. con l. n. 148 del 2011), esso è configurabile solo ove concorrano tutti gli specifici presupposti ai quali la norma lo condiziona stante il suo carattere eccezionale evidenziato dalla possibilità che esso, a differenza dell'ordinario contratto aziendale, deroghi alle disposizioni di legge e di contratto collettivo con efficacia generale nei confronti di tutti i lavoratori interessati.

In tema di riduzione di retribuzione stabilita da un contratto di prossimità tale riduzione è illegittima allorquando essa non possa essere ritenuta definibile come *"intervento di «disciplina del rapporto di lavoro», stante la mancata contestualità tra la suddetta riduzione immediata e la riorganizzazione complessiva del lavoro, da realizzare con un futuro accordo con le organizzazioni sindacali"* (cfr. Cassazione civile sez. lav. - 10/11/2021, n. 33131).

In tema di misura del preavviso la giurisprudenza di merito ha, ad esempio, ritenuto prevalente il CCNL sull'accordo aziendale in deroga in quanto *"in tema di contratto di lavoro, posto che la volontà delle parti stipulanti è determinante ai fini della qualificazione di un accordo sindacale come contratto di prossimità, va riconosciuto il diritto alla corresponsione del preavviso nella misura prevista dal contratto collettivo nazionale applicabile, e non per la durata inferiore stabilita da un accordo aziendale in deroga, qualora da quest'ultimo non si evinca il nesso eziologico tra il fine perseguito e le deroghe previste"* (cfr. Tribunale sez. lav. - Civitavecchia, 17/12/2020, n. 716).

Sul tema è intervenuta assai di recente la Sezione Lavoro della Corte di Cassazione Civile, nella sentenza n. 27764 del 2/10/2023, la quale ha richiamato il decreto legge n. 138 del 2011, art. 8, commi 1, 2, 2-bis, convertito, con modificazioni, dalla L. n. 148 del 2011, sotto la rubrica "Sostegno alla contrattazione collettiva di prossimità", norma che così dispone: "1.- I contratti collettivi di lavoro sottoscritti a livello aziendale o territoriale da associazioni dei lavoratori comparativamente più rappresentative sul piano nazionale o territoriale ovvero dalle loro rappresentanze sindacali operanti in azienda ai sensi della normativa di legge e degli accordi interconfederali vigenti, compreso l'accordo interconfederale del 28 giugno 2011, possono realizzare specifiche intese con efficacia nei confronti di tutti i lavoratori interessati a condizione di essere sottoscritte sulla base di un criterio maggioritario relativo alle predette rappresentanze sindacali, finalizzate alla maggiore occupazione, alla qualità dei contratti di lavoro, all'adozione di forme di partecipazione dei lavoratori, alla emersione del lavoro irregolare, agli incrementi di competitività e di salario, alla gestione delle crisi aziendali e occupazionali, agli investimenti e all'avvio di nuove attività.

2.- Le specifiche intese di cui al comma 1 possono riguardare la regolazione delle materie inerenti l'organizzazione del lavoro e della produzione con riferimento:

- a) agli impianti audiovisivi e alla introduzione di nuove tecnologie;
- b) alle mansioni del lavoratore, alla classificazione e inquadramento del personale;
- c) ai contratti a termine, ai contratti a orario ridotto, modulato o flessibile, al regime della solidarietà negli appalti e ai casi di ricorso alla somministrazione di lavoro;
- d) alla disciplina dell'orario di lavoro;
- e) alle modalità di assunzione e disciplina del rapporto di lavoro, comprese le collaborazioni coordinate e continuative a progetto e le partite IVA, alla trasformazione e conversione dei contratti di lavoro e alle conseguenze del recesso dal rapporto di lavoro, fatta eccezione per il licenziamento discriminatorio, il licenziamento della lavoratrice in concomitanza del matrimonio, il licenziamento della lavoratrice dall'inizio del periodo di gravidanza fino al termine dei periodi di interdizione al lavoro, nonché fino ad un anno di età del bambino, il licenziamento causato dalla domanda o dalla fruizione del congedo parentale e per la malattia del bambino da parte della lavoratrice o del lavoratore ed il licenziamento in caso di adozione o affidamento.

2-bis.- Fermo restando il rispetto della Costituzione, nonché i vincoli derivanti dalle normative comunitarie e dalle convenzioni internazionali sul lavoro, le specifiche intese di cui al comma 1 operano anche in deroga alle disposizioni di legge che disciplinano le materie richiamate dal comma 2 e dalle relative regolamentazioni contenute nei contratti collettivi nazionali di lavoro.

3.- Le disposizioni contenute in contratti collettivi aziendali vigenti, approvati e sottoscritti prima dell'accordo interconfederale del 28 giugno 2011 tra le parti sociali, sono efficaci nei confronti di tutto il personale delle unità produttive cui il contratto stesso si riferisce a condizione che sia stato approvato con votazione a maggioranza dei lavoratori" argomenta nel modo che segue: "come risulta dal testo della disposizione, la validità delle "intese" collettive stipulate a livello aziendale o territoriale, onde consentire la deroga alle norme di legge e di contratto collettivo con efficacia nei confronti di tutti i lavoratori interessati, è sottoposta alla garanzia della sussistenza di una serie di condizioni.

I presupposti di applicabilità della disposizione sono così individuabili:

- a) occorre che l'accordo aziendale sia sottoscritto "da associazioni dei lavoratori comparativamente più rappresentative sul piano nazionale o territoriale ovvero dalle loro rappresentanze sindacali operanti in azienda";
- b) è necessario che tali "specifiche intese" - ossia gli accordi aziendali - siano "sottoscritte sulla base di un criterio maggioritario relativo alle predette rappresentanze sindacali";
- c) inoltre l'accordo - nel perseguire un interesse collettivo della comunità dei lavoratori in azienda - deve risultare alternativamente finalizzato - secondo la tipizzazione del medesimo art. 8, comma 1, - "alla maggiore occupazione, alla qualità dei contratti di lavoro,

*all'adozione di forme di partecipazione dei lavoratori, alla emersione del lavoro irregolare, agli incrementi di competitività e di salario, alla gestione delle crisi aziendali e occupazionali, agli investimenti e all'avvio di nuove attività";*

*d) infine, occorre che l'accordo riguardi "la regolazione delle materie inerenti l'organizzazione del lavoro e della produzione" con riferimento a specifici settori elencati dall'art. 8, comma 2. Con l'espressa esclusione della materia dei licenziamenti discriminatori, l'accordo può riguardare: gli impianti audiovisivi e la introduzione di nuove tecnologie; le mansioni del lavoratore, la classificazione e l'inquadramento del personale; i contratti a termine, i contratti a orario ridotto, modulato o flessibile, il regime della solidarietà negli appalti e i casi di ricorso alla somministrazione di lavoro; la disciplina dell'orario di lavoro e le modalità di assunzione e disciplina del rapporto di lavoro".*

*L'attitudine a sostenere atti di autonomia negoziale collettiva capaci di derogare a disposizioni legali – continua la Corte di Cassazione nella disposizione citata - depone nel senso che "come rilevato anche dalla Corte Costituzionale (sent. n. 221 del 2012), si tratti di norma che ha "carattere chiaramente eccezionale", per cui "non si applica oltre i casi e i tempi in essa considerati (art. 14 disp. gen.)".*

*La Corte di Cassazione ha richiamato anche una - altrettanto recente - sentenza (di pochi mesi antecedente) della Corte Costituzionale (la n. 52 del 2023) nella parte in cui ha ribadito che "tale eccezionalità è ancor più marcata in ragione della prevista possibilità che il contratto collettivo aziendale di prossimità deroghi alle disposizioni di legge che disciplinano le materie richiamate dall'art. 8, comma 2 e alle relative regolamentazioni contenute nei contratti collettivi nazionali di lavoro, pur sempre nel rispetto della Costituzione e dei vincoli derivanti dal diritto Europeo e dalle convenzioni internazionali sul lavoro"; ne ha tratto la conseguenza che l'efficacia generale dell'accordo di prossimità, proprio perché "eccezionale", sussiste solo ove concorrano tutti "gli specifici presupposti ai quali l'art. 8 la condiziona".*

*Quindi prosegue la Corte di Cassazione nella sentenza del 02/10/2023, n. 27764 solo allorquando ricorrono "le condizioni previste dal D.L. n. 138 del 2011, art. 8 come convertito, consente di distinguere il contratto collettivo ivi disciplinato e dotato di efficacia erga omnes (cfr. Cass. n. 33131 del 2021; Cass. n. 16917 del 2021; Cass. n. 19660 del 1919) da un ordinario contratto aziendale, provvisto di efficacia solo tendenzialmente estesa a tutti i lavoratori in azienda, ma che non supera l'eventuale espresso dissenso di associazioni sindacali o lavoratori. Invero, secondo costante giurisprudenza di legittimità (Cass. n. 31201 del 2021; Cass. n. 27115 del 2017; Cass. n. 6044 del 2012; Cass. n. 10353 del 2004), l'efficacia generale degli accordi aziendali è tendenziale - in ragione dell'esistenza di interessi collettivi della comunità di lavoro nell'azienda, i quali richiedono una disciplina unitaria -, trovando un limite nell'espresso dissenso di lavoratori o associazioni sindacali; limite coesistente alla riconducibilità anche di tali accordi, non diversamente da quelli nazionali o territoriali, a un sistema di contrattazione collettiva fondato su principi privatistici e sulla rappresentanza negoziale - non già legale o istituzionale - delle organizzazioni sindacali".*

*L'accordo aziendale ordinario – conclude la Corte di Cassazione nella sentenza in disamina – "non estende la sua efficacia anche nei confronti dei lavoratori e delle associazioni sindacali che, in occasione della stipulazione dell'accordo stesso, siano espressamente dissenzienti. Il loro dichiarato dissenso non inficia la validità dell'accordo aziendale, ma incide sull'efficacia, la quale quindi, in tale evenienza, risulta non essere "generale. Quanto esposto è sufficiente ad escludere che, laddove difettino i requisiti prescritti dalla disposizione, possa considerarsi operante detto art. 8 e, quindi, è priva di fondamento la tesi di parte ricorrente in base alla quale il mancato rispetto dei modi di approvazione degli accordi di prossimità, così come previsti dalla disposizione, possa essere sostituito "dalla volontà direttamente espressa dai lavoratori". Ne' siffatta interpretazione suscita dubbi di legittimità costituzionale, rientrando evidentemente nella discrezionalità del legislatore subordinare la deroga a disposizioni poste a protezione dei*

*lavoratori - deroga efficace anche nei confronti di chi non aderisce alle organizzazioni sindacali stipulanti - ad un accordo che sia stipulato da associazioni dotate di adeguata rappresentatività”.*

### **Sentenza Corte Costituzionale 52/2023**

La Corte di Cassazione nella sentenza del 02/10/2023, n. 27764 appena riportata, cita, come detto, la sentenza della Corte Costituzionale n. 52/2023 la quale pur dichiarando inammissibili le questioni di legittimità costituzionale in alcuni passaggi contiene affermazioni utili per la definizione di questo giudizio.

Scrivono la Corte Costituzionale: *“la perimetrazione della fattispecie legale del contratto collettivo aziendale di prossimità, al quale la disposizione censurata assegna un’efficacia generale ex lege, ha come naturale termine di raffronto l’accordo aziendale ordinario che è dotato, invece, di un’efficacia solo tendenzialmente estesa a tutti i lavoratori in azienda.*

*È infatti costante nella giurisprudenza di legittimità (Corte di Cassazione, sezione lavoro, sentenze 2 novembre 2021, n. 31201; 15 novembre 2017, n. 27115; 18 aprile 2012, n. 6044 e 28 maggio 2004, n. 10353) l’affermazione che l’efficacia generale (per tutti i lavoratori) degli accordi aziendali è tendenziale – in ragione dell’esistenza di interessi collettivi della comunità di lavoro nell’azienda, i quali richiedono una disciplina unitaria –, trovando un limite nell’espresso dissenso di lavoratori o associazioni sindacali; limite coesistente alla riconducibilità anche di tali accordi, non diversamente da quelli nazionali o territoriali, a un sistema di contrattazione collettiva fondato su principi privatistici e sulla rappresentanza negoziale – non già legale o istituzionale – delle organizzazioni sindacali. L’accordo aziendale – come in generale il contratto – «ha forza di legge tra le parti» e la sua efficacia può essere estesa a terzi solo nei «casi previsti dalla legge» (art. 1372 del codice civile). Sicché – si è affermato in giurisprudenza – «sarebbe illecita la pretesa datoriale aziendale di esigere il rispetto dell’accordo aziendale anche dai lavoratori dissenzienti perché iscritti ad un sindacato non firmatario dell’accordo medesimo» (Cass., n. 27115 del 2017).*

*L’accordo aziendale ordinario, quindi, non estende la sua efficacia anche nei confronti dei lavoratori e delle associazioni sindacali che, in occasione della stipulazione dell’accordo stesso, siano espressamente dissenzienti. Il loro dichiarato dissenso non inficia la validità dell’accordo aziendale, ma incide sull’efficacia, la quale quindi, in tale evenienza, risulta non essere “generale”.*

*La disposizione censurata mira a colmare questo possibile limite di applicabilità dell’accordo prevedendo una speciale fattispecie di contratto collettivo aziendale – quello qualificato come di «prossimità» – che, appunto, ha «efficacia nei confronti di tutti i lavoratori interessati», come espressamente dispone l’art. 8, comma 1, del d.l. N. 138 del 2011, come convertito, e come riconosciuto dalla giurisprudenza di legittimità (Corte di Cassazione, sezione lavoro, ordinanze 10 novembre 2021, n. 33131 e 15 giugno 2021, n. 16917; sentenza 22 luglio 2019, n. 19660); norma della quale questa corte ha affermato il «carattere chiaramente eccezionale» (sentenza n. 221 del 2012).*

*E tale eccezionalità è ancor più marcata in ragione della prevista possibilità che il contratto collettivo aziendale di prossimità deroghi alle disposizioni di legge che disciplinano le materie richiamate dal comma 2 dell’art. 8 e alle relative regolamentazioni contenute nei contratti collettivi nazionali di lavoro, pur sempre nel rispetto della costituzione e dei vincoli derivanti dal diritto europeo e dalle convenzioni internazionali sul lavoro.*

*Siffatta efficacia generale (erga omnes), proprio perché «eccezionale», sussiste solo se ricorrono gli specifici presupposti ai quali l’art. 8 la condiziona; presupposti previsti testualmente dalla disposizione censurata e così declinati:*

*A) occorre che l’accordo aziendale sia sottoscritto «da associazioni dei lavoratori comparativamente più rappresentative sul piano nazionale o territoriale ovvero dalle loro rappresentanze sindacali operanti in azienda»;*

*B) è necessario che tali «specifiche intese» – ossia gli accordi aziendali – siano «sottoscritte sulla base di un criterio maggioritario relativo alle predette rappresentanze sindacali»;*

C) inoltre l'accordo – nel perseguire un interesse collettivo della comunità dei lavoratori in azienda, che la giurisprudenza di legittimità (Cass., n. 16917 del 2021 e n. 19660 del 2019) identifica soprattutto nel superamento di crisi aziendali ed occupazionali – deve risultare alternativamente finalizzato – secondo la tipizzazione del medesimo art. 8, comma 1, – «alla maggiore occupazione, alla qualità dei contratti di lavoro, all'adozione di forme di partecipazione dei lavoratori, alla emersione del lavoro irregolare, agli incrementi di competitività e di salario, alla gestione delle crisi aziendali e occupazionali, agli investimenti e all'avvio di nuove attività»;

D) infine occorre che l'accordo riguardi «la regolazione delle materie inerenti l'organizzazione del lavoro e della produzione» con riferimento a specifici settori elencati dall'art. 8, comma 2. Con l'espressa esclusione della materia dei licenziamenti discriminatori, l'accordo può riguardare: gli impianti audiovisivi e la introduzione di nuove tecnologie; le mansioni del lavoratore, la classificazione e l'inquadramento del personale; i contratti a termine, i contratti a orario ridotto, modulato o flessibile, il regime della solidarietà negli appalti e i casi di ricorso alla somministrazione di lavoro; la disciplina dell'orario di lavoro e le modalità di assunzione e disciplina del rapporto di lavoro».

### **La sufficienza della retribuzione e la sentenza 3713/2023 della Corte di Cassazione**

Nella sentenza della Corte di Cassazione sul “salario minimo”, la n. 3713/2023 si fa specifico riferimento al cd. salario costituzionale ovvero al salario che appare pienamente rispettoso dei principi posti dall'art. 36 Cost., ossia il diritto soggettivo perfetto a ricevere una retribuzione proporzionata e sufficiente a garantire – come afferma la Costituzione – all'individuo una esistenza libera e dignitosa.

Il citato art. 36 - si afferma nella sentenza 3713/2023 - si appalesa, quindi, come una norma precettiva di immediata e diretta applicazione nel nostro ordinamento giuridico con un limite positivo ed uno negativo.

Quello positivo fa riferimento al diritto alla percezione di una retribuzione proporzionata tale da garantire “una ragionevole commisurazione della propria ricompensa alla quantità e alla qualità dell'attività prestata”; quello negativo -invalicabile in assoluto – fa riferimento al diritto di ogni lavoratore a percepire una retribuzione sufficiente “non inferiore agli standards minimi necessari per vivere una vita a misura d'uomo” ovvero “ad una ricompensa complessiva che non ricada sotto il livello minimo, ritenuti, in un determinato momento storico e nelle concrete condizioni di vita esistenti, necessario ad assicurare al lavoratore ed alla sua famiglia un'esistenza libera e dignitosa”.

La vita di un lavoratore, come afferma specificamente la Costituzione, non solo non deve essere povera, ma deve essere libera e dignitosa.

La Corte di Cassazione, dunque, nell'affermare e ribadire tali principi fa, inoltre, un'importante precisazione; si afferma, infatti, nella sentenza, che anche allorquando un livello salariale è concordato ed è sottoscritto dalle Associazioni datoriali e dalle Organizzazioni sindacali comparativamente più rappresentative, non è detto che – per ciò solo – esso risponda ai canoni costituzionali di un salario giusto.

Nella sentenza 3713/2023 si legge ancora che

“Dalla giurisprudenza che si è via via pronunciata nella materia (v. punti 23 e ss.) si desume inoltre che in sede di applicazione dell'art. 36 Cost. il giudice di merito gode, ai sensi dell'art. 2099 c.c., di una ampia discrezionalità nella determinazione della giusta retribuzione potendo discostarsi (in diminuzione ma anche in aumento) dai minimi retributivi della contrattazione collettiva e potendo servirsi di altri criteri di giudizio e parametri differenti da quelli collettivi (sia in concorso, sia in sostituzione), con l'unico obbligo di darne puntuale ed adeguata motivazione rispettosa dell'art.36 Cost.

Pertanto l'apprezzamento dell'adeguatezza della retribuzione in concreto resta riservato al giudice del merito (v. fra le altre Cass. n. 20216/2021, Cass. n. 19467/2007; Cass. n. 16866/2008 Cass. 14/6/1985 n. 3586, Cass. 24/6/1983 n. 4326, Cass. 12/3/1981 n. 1428, Cass. 3/4/1979 n. 1926) e la sua determinazione, se effettuata nel rispetto dei criteri imposti dall'art. 36 Cost., e con adeguata motivazione, in ordine agli elementi

*utilizzati, non è censurabile neppure sotto il profilo del mancato ricorso ai parametri rinvenibili nella contrattazione collettiva (v. Cass. nn. 19467/2007, n. 2791/1987, Cass. n. 2193/1985).*

La massima ricavabile dalla sentenza n. 3713/2023 della Corte di Cassazione è dunque la seguente: *“Nella decisione della lite il giudice si atterrà ai principi sopra affermati ed in particolare ai seguenti principi di diritto:*

*1.- Nell’attuazione dell’art.36 della Cost. il giudice, in via preliminare, deve fare riferimento, quali parametri di commisurazione, alla retribuzione stabilita dalla contrattazione collettiva nazionale di categoria, dalla quale può motivatamente discostarsi, anche ex officio, quando la stessa entri in contrasto con i criteri normativi di proporzionalità e sufficienza della retribuzione dettati dall’art. 36 Cost., anche se il rinvio alla contrattazione collettiva applicabile al caso concreto sia contemplato in una legge, di cui il giudice è tenuto a dare una interpretazione costituzionalmente orientata.*

*2.- Ai fini della determinazione del giusto salario minimo costituzionale il giudice può servirsi a fini parametrici del trattamento retributivo stabilito in altri contratti collettivi di settori affini o per mansioni analoghe.*

*3.- Nella opera di verifica della retribuzione minima adeguata ex art. 36 Cost. il giudice, nell’ambito dei propri poteri ex art. 2099,2° comma c.c., può fare altresì riferimento, all’occorrenza, ad indicatori economici e statistici, anche secondo quanto suggerito dalla Direttiva UE 2022/2041 del 19 ottobre 2022”.*

Le doglianze del ██████ appaiono, pertanto, fondate; nella massima ricavabile dalla sentenza della Cassazione civile 3713/2023 si afferma, infatti, che nella decisione della lite il giudice si atterrà ai principi sopra affermati ed in particolare ai seguenti principi di diritto:

*1.- nell’attuazione dell’art.36 della cost. Il giudice, in via preliminare, deve fare riferimento, quali parametri di commisurazione, alla retribuzione stabilita dalla contrattazione collettiva nazionale di categoria, dalla quale può motivatamente discostarsi, anche ex officio, quando la stessa entri in contrasto con i criteri normativi di proporzionalità e sufficienza della retribuzione dettati dall’art. 36 cost., anche se il rinvio alla contrattazione collettiva applicabile al caso concreto sia contemplato in una legge, di cui il giudice è tenuto a dare una interpretazione costituzionalmente orientata.*

*2.- ai fini della determinazione del giusto salario minimo costituzionale il giudice può servirsi a fini parametrici del trattamento retributivo stabilito in altri contratti collettivi di settori affini o per mansioni analoghe.*

*3.- nella opera di verifica della retribuzione minima adeguata ex art. 36 cost. Il giudice, nell’ambito dei propri poteri ex art. 2099,2° comma c.c., può fare altresì riferimento, all’occorrenza, ad indicatori economici e statistici, anche secondo quanto suggerito dalla direttiva ue 2022/2041 del 19 ottobre 2022.*

### **Competenza dell’Ispettorato del lavoro**

Quanto alla competenza degli Ispettori del lavoro e quindi all’illegittimità della verifica sostiene parte opponente che essi avrebbero travalicato i confini posti ex lege al proprio operato essendosi addentrati *“in un’attività squisitamente giurisdizionale ossia di ‘riqualificazione del rapporto’.*

L’obiezione non sembra cogliere nel segno.

Va ricordato che la diffida accertativa è uno strumento veloce e semplificato attraverso il quale il lavoratore – come si legge, condivisibilmente nella sentenza n. 3068/2022 pubblicata in data il 11/07/2022 (emessa dal giudice Palumbo nel procedimento NRG n. 11608/2020) – *“può pervenire alla soddisfazione dei suoi crediti patrimoniali e il datore di lavoro può ottenere una definizione immediata di contenziosi evitando le lungaggini dell’alea del giudizio, è utilizzata qualora nel corso dell’attività di vigilanza, risultino crediti retributivi a favore del lavoratore derivanti da una non corretta applicazione del contratto collettivo ovvero del contratto individuale di lavoro.*

*Presupposto affinché possa procedersi con un provvedimento di diffida accertativa è l'emergere, nell'ambito di una attività di vigilanza, di «inosservanze alla disciplina contrattuale». In argomento sussiste una chiara e decisa presa di posizione ministeriale (circ. n. 24/2004), del tutto condivisibile, secondo cui il provvedimento di diffida accertativa riguarda indifferentemente: crediti patrimoniali che scaturiscono dalla contrattazione collettiva ovvero anche dal contratto individuale di lavoro. La diffida accertativa può essere adottata tanto con riguardo al lavoro subordinato a ai rapporti di lavoro autonomo.*

*Aderendo e richiamando ex art. 118 co. 1 disp. att. c.p.c. quanto già ritenuto in altre pronunce del Tribunale di Napoli, ( cfr. sent. n. 171/2021 del 13.1.21 e n. 3657 del 1.6.2021 ), si osserva che l'art. 12 del d.lgs. 124/2004 sancisce al comma 1: "Qualora nell'ambito dell'attività di vigilanza emergano inosservanze alla disciplina contrattuale da cui scaturiscono crediti patrimoniali in favore dei prestatori di lavoro, il personale ispettivo delle Direzioni del lavoro diffida il datore di lavoro a corrispondere gli importi risultanti dagli accertamenti."*

*La disposizione quindi preclude il ricorso a questo tipo di strumento solo laddove si pongano questioni sulla qualificazione del rapporto di lavoro, ossia quando si renda necessario accertare la natura della prestazione lavorativa, sulla base di apprezzamenti di fatto connotati da discrezionalità, giacché una siffatta verifica implica attività istruttorie complesse e interpretative, rimesse dall'ordinamento giuridico alla autorità giudiziaria, con tutte le garanzie del processo.*

*Così delineato il campo d'azione dei funzionari, risulta evidente che nel caso di specie, è documentale ed incontestato che il rapporto di lavoro intercorso è di natura subordinata, pertanto la diffida non risulta collegata ad alcuna valutazione di fatti suscettibili di vario apprezzamento,.*

*Infatti il provvedimento è stato adottato sulla base di regole certe, cui il contratto ricollega la maturazione del credito.*

*In altri termini, è solo sulla durata della prestazione di lavoro giornaliera che si basa l'accertamento ispettivo, giacché in rapporto ad essa il contratto collettivo riconosce il diritto alla retribuzione (credito) in misura adeguata e proporzionata all'impiego delle energie lavorative, mediante un semplice calcolo matematico sviluppato sulle ore di lavoro e la retribuzione oraria prevista dal CCNL applicato dal datore di lavoro".*

*Ne consegue che – conclude sul punto il giudice Palumbo - che tale motivo formale di opposizione è infondato e che è del pari infondato il motivo di opposizione con il quale la società, come nel caso in esame, ha dedotto ‘...l'illegittimità di un provvedimento amministrativo che riqualifichi il rapporto e vada, potenzialmente, ad invertire l'onere probatorio, che normalmente grava sul lavoratore, rimettendolo sul datore che ha come unico strumento contro la diffida accertativa l'opposizione al precetto..."*

*Posto quanto già evidenziato sulla erroneità della asserita 'riqualificazione' del rapporto in questione, deve precisarsi che il giudizio che ci occupa non è equiparabile in toto alla opposizione ai sensi dell'art. 615 cpc.*

*Ed infatti l'accertamento che il Giudice è in questa sede chiamato a svolgere, secondo una lettura costituzionalmente orientata del quadro normativo di riferimento, si estende, seppure entro i limiti imposti dallo strumento amministrativo *ratione materiae*, alla originaria esistenza stessa del credito (*an debeatur*) dovendosi verificare con la presente opposizione se il credito di lavoro sia già maturato nel corso di una regolare prestazione di lavoro, così da essere riconosciuto in capo al lavoratore negli stessi termini, mediante una semplice operazione di liquidazione, la cui correttezza deve evidentemente presumersi – fino a concreta prova contraria - per il ruolo tecnico dei funzionari ispettivi.*

*Ai sensi dell'art. 12 citato si prevede che "...2. Entro trenta giorni dalla notifica della diffida accertativa, il datore di lavoro può promuovere tentativo di conciliazione presso la Direzione provinciale del lavoro. In caso di accordo, risultante da verbale sottoscritto dalle parti, il provvedimento di diffida perde efficacia e, per il verbale medesimo, non trovano applicazione le disposizioni di cui all'articolo 2113, commi primo, secondo e terzo del codice*

civile. 3. Decorso inutilmente il termine di cui al comma 2 o in caso di mancato raggiungimento dell'accordo, attestato da apposito verbale, il provvedimento di diffida di cui al comma 1 acquista, con provvedimento del direttore della Direzione provinciale del lavoro, valore di accertamento tecnico, con efficacia di titolo esecutivo. ...”

Ne consegue che la verifica giudiziale afferisce in questa sede al diritto della parte (lavoratore) a procedere in executivis, tenuto conto delle prescrizioni imposte dalla norma che si sta scrutinando per l'adozione della diffida accertativa.

Nel caso in esame, emerge che il credito di cui si controverte è stato liquidato alla luce delle dichiarazioni e dei documenti esaminati dai funzionari nel procedimento amministrativo, poi acquisiti anche in questo giudizio, essendo contestualmente in corso le indagini penali sulla medesima vicenda.

Orbene all'esito dell'esame di detto materiale probatorio con riferimento alla lavoratrice in questione, può ritenersi con un più che adeguato grado di certezza che la convenuta abbia effettivamente osservato l'orario di lavoro accertato dall'indagine ispettiva, distribuito su sei giorni e con giorni di riposo diversi dalla domenica, come in questa sede dedotto con la memoria di costituzione, sebbene sia stata assunta, e soprattutto retribuita, per una prestazione di lavoro a tempo parziale (23 ore settimanali)”.

Occorre ora esaminare la pronuncia emessa dal giudice del lavoro del Tribunale di Perugia più volte evocata nel corso delle udienze relative a questo giudizio. Infatti il giudice di Perugia nella controversia più volta richiamata in questo giudizio conclusasi con la sentenza n.171/2023 ha condivisibilmente argomentato quanto segue:

“Stanti tali premesse in punto di diritto, ritiene lo scrivente che il CCNL del settore gas ed acqua stipulato dai sindacati confederali costituisca la fonte (l'unica fonte) provvista dei requisiti prescritti dalle disposizioni riportate.

Nel verbale ispettivo, infatti, è stato spiegato che le prestazioni lavorative in discussione erogate dalla ricorrente in favore di Valle Umbra Servizi s.p.a., tramite personale in parte proprio ed in parte somministrato da agenzie autorizzate, afferiscono ad una serie di servizi (lettura, manutenzione, attivazione, disattivazione dei contatori) tipicamente accessori alla vendita e distribuzione di gas ed acqua di cui la committente si occupa e che ha affidato al raggruppamento temporaneo di imprese di cui fa parte anche la ricorrente.

██████ ha applicato il CCNL intersettoriale commercio terziario concluso fra l'organizzazione rappresentativa degli imprenditori Conflavoro PMI e le associazioni sindacali FESICA CONFISAL, CONFISAL FISALS e CONFISAL relativo al periodo 2016-2018. Gli ispettori hanno dato atto che fra i settori merceologici di riferimento del contratto sono menzionati “Alimentazione, Piante, fiori e simili, generi vari ed ausiliari del commercio.” e ne hanno, pertanto, dedotto che non si tratti di una fonte negoziale vigente per il settore di interesse né strettamente connessa all'oggetto del rapporto contrattuale d'appalto. La difesa della ricorrente ha denunciato un travisamento dei fatti, sottolineando che l'ambito di applicabilità del contratto abbraccia anche i servizi e che v'è un'appendice che si occupa specificamente del settore di interesse.

Il testo contrattuale prodotto in atti dalla ricorrente (l'unico, non avendo né l'Ispettorato del lavoro né l'Inps versato in atti alcunché) non è, a ben vedere, il documento esaminato dagli ispettori, bensì il più recente CCNL “Commercio, Terziario, Distribuzione e Servizi” destinato a sostituire “...dal 1° gennaio 2019 il CCNL intersettoriale, siglato in data 5 gennaio 2016 e risoltosi a far data dalla sua naturale scadenza (31 dicembre 2018), in riferimento al campo di applicazione di seguito precisato...”. Fra i settori di attività è menzionato, in effetti, quello dei “servizi”, ricomprensivo “...agenzie di servizi vari alle imprese e alle persone, agenzie pubblicitarie, agenzie di pratiche auto e autoscuole, agenzie di somministrazione di lavoro, di intermediazione, di ricerca e selezione del personale, servizi di informatica, consulenza di direzione ed organizzazione aziendale, factoring, recupero crediti, aziende del settore della sosta e dei parcheggi, aziende di consulenza, intermediazione e promozione immobiliare, amministrazione e gestione di beni immobili, imprese di leasing, call center, telemarketing, imprese di organizzazione e gestione

*congressi e mostre, agenzie di operazioni doganali, imprese che effettuano servizi di interpretariato e traduzione...”*

*Dunque, alcuna specifica indicazione afferente al settore dei servizi accessori alla vendita e distribuzione di gas e acqua (o in generale a tali settori produttivi) è contenuto nelle indicazioni che disegnano il perimetro di applicabilità del contratto in questione ed analoga e simmetrica lacuna, si riscontra nelle disposizioni che riguardano le qualifiche di inquadramento, in cui non vi sono tracce della volontà di regolare il settore in esame, neppure in termini di esemplificazione di figure socialmente tipiche del settore merceologico in esame come il letturista.*

*Tali carenze non sono certamente colmate dall'esistenza di un'appendice che riguarda i “collaboratori continuativi e coordinati letturisti”, trattandosi di una regolamentazione – peraltro esorbitante dal perimetro autodeterminato di applicabilità della fonte – dettata al fine di dare attuazione all'art. 2, comma 2, lett. a) del d.lgs. 81/2015 per disciplinare lo statuto economico-normativo di personale non assunto come dipendente.*

*Di contro, il CCNL del settore “gas e acqua” stipulato dalle associazioni imprenditoriali Anfida, Anigas, Assogas Confindustria Energia, Federestrattiva, Federutility e dalle associazioni sindacali Filctem-Cgil, Femca-Cisl e Uiltec-Uil è esattamente quello che la committente VUS applica al proprio personale e – come si evince dal verbale ispettivo – trova applicazione ai rapporti di lavoro conclusi dalle imprese che gestiscono i servizi relativi “...alla distribuzione ed alla vendita del gas, al trasporto, rigassificazione, stoccaggio, al teleriscaldamento ed alla cogenerazione ed i servizi relativi al ciclo integrale dell'acqua, incluse le attività di depurazione e gestione delle reti fognarie ed i loro dipendenti...” ed è quindi stato pensato e scritto proprio per regolamentare lo statuto economico-normativo anche dei dipendenti addetti ai servizi ausiliari in discussione. Non a caso – anche questo dato si ricava dal verbale ispettivo – il secondo livello di inquadramento contrattuale del CCNL in esame contempla diverse esemplificazioni di figure socialmente tipiche coincidenti con quelle oggetto di ispezione, come gli operai addetti alla distribuzione/lavori rete che include i “misuratori”, gli operai addetti alla conduzione degli impianti, tra cui quelli che si occupano del ripristino delle condizioni di esercizio e gli addetti alla manutenzione.*

*A ciò va aggiunto che nel verbale (pag. 17 e ss. del verbale PG00001/2020-598-02) si dà ampio conto del fatto che l'associazione datoriale Conflavoro PMI non rientra tra le associazioni imprenditoriali considerate più rappresentative sul piano nazionale, non figurando come tale, ad esempio, nella circolare 16104 del 9.8.2019 del Ministero del Lavoro che contiene ampi riferimenti statistici in proposito né è considerata dal decreto del medesimo dicastero prodotto dalla stessa parte ricorrente sub doc. 72 e, sul versante sindacale, le OO.SS. confederali CGIL, CISL e UIL, che hanno stipulato il contratto gas e acqua di cui Inps predica l'applicazione, risultano avere un numero di iscritti più elevato e, a parità, quantomeno apparente, di diffusione territoriale, un numero decisamente più elevato di contratti stipulati. Da ultimo (cfr la tabella riepilogativa a pag. 20), il CCNL gas e acqua prevede minimi salariali più elevati del CCNL Multiservizi e dei CCNL che sono stati stipulati per il settore commerciale, non escluso quello di ██████████ s.r.l.*

*La pretesa avanzata dall'Inps, pertanto, è fondata, in quanto la contribuzione deve essere versata da ██████████, come stabilito dal verbale ispettivo, parametrandola sul CCNL gas ed acqua che costituisce contratto vigente e strettamente connesso (recte, coniato ad hoc) al settore di interesse ed in quanto fonte stipulata dalle organizzazioni rappresentative degli interessi delle parti sociali comparativamente più rappresentative sul piano nazionale. Del resto, a ben vedere, la difesa della ricorrente, come s'è visto, ha sostenuto che il CCNL intersettoriale fosse fonte strettamente inerente l'appalto in discussione e proveniente da soggetti comparativamente più rappresentativi sul piano nazionale, ma si tratta di tesi errata in punto di fatto per i rilievi sin qui formulati e non condivisibile in punto di diritto perché postulante una facoltà di scelta che vale per determinare lo statuto economico e normativo, ma che non opera nel campo previdenziale, ove esiste il canone legale del*

*minimale contributivo né (o quantomeno non del tutto) nel settore degli appalti pubblici in ragione dei principi che pure sono stati enunciati.*

*Alcun rilievo, ai fini della determinazione delle obbligazioni contributive, può attribuirsi all'accordo di prossimità stipulato dalla ricorrente il 10.4.20173 ai sensi dell'art. 8 del d.l. 138/2011, convertito con modificazioni nella legge n. 148/2011 (doc. 10) per l'assorbente rilievo che la disposizione richiamata consente la stipula degli accordi aziendali/territoriali in questione alle sole organizzazioni comparativamente*

*2 Anche il doc. 8 fasc. ric. e cioè la convenzione stipulata da Conflavoro con Inps, definisce la prima "associazione sindacale a carattere nazionale", ricavandosene riscontro sul piano della diffusione territoriale, ma non sul fatto che si tratti di organismo datoriale comparativamente più rappresentativo sul piano nazionale.*

*3 Fra l'altro, a giudicare dal doc. 10 fasc. ric. non si tratta di un accordo ma di un verbale in cui si riconosce la stagionalità dell'attività ai fini della stipula di contratti a termine.*

*più rappresentative sul piano nazionale il che è stato escluso e senza necessità di entrare nel tema della possibilità per la fonte in questione di toccare la disciplina previdenziale (cfr, in senso contrario, App. Brescia, n. 274 del 24.11.2022).*

*8.2 Quanto all'orario, l'Ispettorato ritiene doversi computare come orario lavorativo ai sensi di legge, in primo luogo, il tempo impiegato dal personale per raggiungere il luogo, sempre diverso, in cui la prestazione è stata eseguita, censurando il fatto che dalle lettere di assunzione l'orario di inizio del lavoro è stato fatto risalire al momento in cui viene scattata la foto presso il civico in cui deve essere eseguito il primo intervento della giornata e, in secondo luogo, alcune ore di lavoro registrate come permessi non retribuiti o voci simili al di fuori di situazioni di sospensione della prestazione regolate dalla legge.*

*Sotto il primo profilo, la contestazione – avversata dalla ricorrente sulla base delle previsioni del CCNL intersettoriale ma anche per difformità rispetto alle disposizioni di legge in materia – non ha alcun rilievo ai fini che ci occupano, atteso che il rilievo ispettivo non ha avuto alcun impatto sulla quantificazione della base imponibile di interesse, posto che nel verbale si legge che (par. 10 pag. 41) "...Premesso che nel presente accertamento difettano requisiti obiettivi e certi in gradi (in grado, ndr) di quantificare volta per volta i tratti di percorrenza, l'esame della presente questione viene condotta, in rispetto dell'art. 7 e 8 del d.lgs. 124/04, onde fornire un ragguglio sulle norme di tutela dei rapporti di lavoro e sull'applicazione dei contratti e accordi collettivi..."*

*Sotto il secondo profilo, invece, nel verbale (cfr la tabella sub punto 11 pag. 43 e ss.) è stato indicato in modo puntuale per quali lavoratori ed in relazione a quali periodi l'orario di servizio denunciato dovesse essere elevato in relazione a decurtazioni considerate non legittime per permessi non retribuiti o altre cause di sospensione della prestazione non imputabili al lavoratore né ad altra causa prevista dalla legge. La resistente non ha contestato il principio in diritto applicato dagli ispettori (conforme del resto all'insegnamento della giurisprudenza di legittimità, si fa rinvio integrale sul punto a Cass., sez. lavoro, 4676/2021, 15120/2019), ma ha affermato che "...[redacted] non ha mai registrato "permessi non retribuiti" o simili. Al più, la Società – quale trattamento di miglior favore -, anche con riferimento alle ore non lavorate dai propri dipendenti, ha comunque inserito un importo in busta paga sotto la voce "ore non lavorate retribuite" che è stata regolarmente pagata ai dipendenti e assoggettata a contribuzione...". Tale censura, tuttavia, è inammissibile per la sua genericità, competendo, fra l'altro, alla ricorrente puntualmente allegare e, quindi, provare i fatti estintivi del diritto di credito contributivo vantato dall'Inps. Nulla va aggiunto con riferimento al rilievo ispettivo afferente alla clausola contenuta nei contratti di lavoro del personale che prevede la compensabilità di somme riconosciute a titolo di lavoro straordinario dall'Autorità giudiziaria o dall'Ispettorato per la semplice considerazione che la censura di violazione dell'art. 2113 c.c. non produce effetti sulla contribuzione da versare perché non è stata prospettata un'applicazione effettiva di questo meccanismo".*

Va anche detto che agli atti del presente procedimento non è stata prodotta la prova che la società opponente abbia già proposto appello avverso la richiamata sentenza n.171/2023 del 26/05/2023 del Tribunale di Perugia Giudice del Lavoro sicché la stessa deve ritenersi passata in giudicato.

L'opposizione della ██████ si basa sull'assunto che la diffida accertativa emessa per la posizione dell'odierno convenuto sarebbe illegittima in quanto fondata su crediti che non possono non rientranti nella disciplina di cui all'art. 12, comma 3, D. Lgs. n. 124/2004 e dunque non soggetti ad accertamento da parte dell'Ispettorato del Lavoro.

Tale considerazione è priva di fondamento.

La disciplina de qua, infatti, prevede che, qualora il personale ispettivo dell'INL abbia la prova che, per inosservanze del regolamento contrattuale, il lavoratore vanta un credito patrimoniale, diffidi il datore di lavoro a corrispondere gli importi risultanti dagli accertamenti.

Le indicazioni della prassi amministrativa prevedono che possa formare oggetto del provvedimento di diffida accertativa qualsiasi istituto economico contrattualmente pattuito fra le parti e derivante dalla costanza del rapporto di lavoro o dalla cessazione dello stesso e che abbia natura retributiva, indennitaria, forfettaria o premiale.

Questo aspetto è chiarito nella circolare del MLPS n°1/2013 che elenca le tipologie di crediti diffidabili, nei termini che seguono:

1) **crediti retributivi da omesso pagamento** dove la violazione è costituita soltanto da un ritardo nell'adempimento per cui la somma è già liquida o liquidabile con un semplice calcolo matematico

2) **crediti di tipo indennitario, da maggiorazioni, TFR** per cui valgono le medesime considerazioni della prima ipotesi

3) **retribuzioni di risultato, premi di produzione**. Tale categoria, secondo il Ministero, è rappresentata da quei crediti connessi ad elementi pecuniari legati a scelte del datore di lavoro (premi di risultato, premi di produzione). In questo caso, se manca la valutazione di merito del datore non sarà possibile adottare la diffida poiché l'operato dell'ispettore dovrebbe andare oltre quell'accertamento tecnico a lui demandato dalla norma per sfociare in una scelta di tipo discrezionale o negoziale allo stessa preclusa

4) **Crediti retributivi derivanti da un non corretto inquadramento della tipologia contrattuale**. In tal caso, secondo quanto riporta il Ministero, l'accertamento dovrebbe concernere la riqualificazione di un rapporto lavorativo che, per una scelta di mera opportunità dell'Amministrazione, si ritiene preferibile non adottare la diffida accertativa stante la necessità da parte dell'organo ispettivo di procedere ad una diversa qualificazione rispetto a quella negoziale data dalle parti del rapporto, qualificazione che, spetta in via definitiva al giudice e che presenta, tradizionalmente, delicati profili di valutazione.

5) **Crediti legati al demansionamento ovvero alla mancata applicazione di livelli minimi retributivi**.

La disposizione preclude, quindi, il ricorso a questo tipo di strumento ove si pongano questioni inerenti – precisa, in modo condiviso dallo scrivente, il giudice Borrelli del Tribunale di Napoli nella sentenza n. 2618/2022 pubblicata il 10/05/2022 ed emessa nell'ambito del procedimento NRG n. 11609/2020 – a qualificazione del rapporto di lavoro, *“ossia quando si renda necessario accertare la natura della relazione lavorativa, sulla base di apprezzamenti di fatto connotati da discrezionalità, giacché una siffatta verifica implica attività istruttorie complesse e interpretative, rimesse dall'ordinamento giuridico alla autorità giudiziaria, con tutte le garanzie del processo.*

*Nel caso di specie, ove è documentale ed incontestato che il rapporto di lavoro intercorso con il ██████ è di natura subordinata, la diffida non risulta collegata ad alcuna valutazione di fatti suscettibili di vario apprezzamento, in presenza di regole tecniche 'elastiche' e quindi interpretabili con l'uso di una più incisiva discrezionalità.*

*Diversamente il provvedimento è stato adottato sulla base di regole certe, cui il contratto ricollega la maturazione del credito. In altri termini è solo sulla durata della prestazione di lavoro giornaliera che si basa l'accertamento ispettivo, giacché in rapporto ad essa il contratto collettivo riconosce il diritto alla retribuzione (credito) in misura adeguata e proporzionata all'impiego delle energie lavorative, mediante un semplice calcolo matematico sviluppato sulle ore di lavoro e la retribuzione oraria prevista dal CCNL applicato dal datore di lavoro”.*

Inoltre deve essere ricordato che, come insegnano i giudice della Corte di Cassazione: *“I verbali redatti dai funzionari degli enti previdenziali e assistenziali o dell'ispettorato del lavoro fanno piena prova dei fatti che i funzionari stessi attestino avvenuti in loro presenza o da loro compiuti, mentre, per le altre circostanze di fatto che i verbalizzanti segnalino di avere accertato (ad esempio, per le dichiarazioni provenienti da terzi, quali i lavoratori, rese agli ispettori) il materiale probatorio è liberamente valutabile e apprezzabile dal giudice, unitamente alle altre risultanze istruttorie raccolte o richieste dalle parti.”* (Cass. civ., sez. lav., 08-09-2015, n. 17774); ed ancora *“I verbali di accertamento dell'ispettorato del lavoro e dei funzionari ispettivi degli enti previdenziali, in materia di omesso versamento di contributi, fanno fede, fino a querela di falso, sulla loro provenienza dal pubblico ufficiale che li ha formati, nonché sui fatti che il medesimo attesti avvenuti in sua presenza o da lui compiuti”* . Inoltre possono altresì, fornire utili elementi di giudizio, liberamente apprezzabili, in ordine agli altri fatti che i verbalizzanti abbiano dichiarato di aver desunto o attinto dall'inchiesta da essi svolta, ivi comprese le dichiarazioni di terzi tra cui vanno ricomprese anche le dichiarazioni dei lavoratori oggetto di indagine ispettiva” (Cass. civ., sez. trib., 15.11.2013, n. 25707).

Alla luce di tutto quanto sopra argomentato ed esposto l'opposizione deve essere rigettata perché infondata e per l'effetto va disposta la revoca della sospensione dell'efficacia esecutiva disposta unitamente al decreto del 24.1.2022 di fissazione dell'udienza.

Le spese di lite seguono quindi la soccombenza e si liquidano come da dispositivo.

**P.Q.M.**

a) rigetta l'opposizione e per l'effetto revoca la sospensione disposta unitamente al decreto di fissazione di udienza in data 24.1.2022;

b) condanna parte opponente al pagamento in favore della parte opposta delle spese di lite, che vengono liquidate in € 3.250,00, oltre spese generali come per legge, ed IVA e CPA.;

Napoli 7.3.2024

Il Giudice  
dott. Federico Bile