

CIRCOLARE N. 17/2013**Ministero del lavoro e delle politiche sociali***Agli indirizzi in allegato**Direzione generale per l'Attività Ispettiva*

Oggetto: attività dei CED e lotta all'abusivismo. Istruzioni operative al personale ispettivo.

Questo Ministero in più occasioni è intervenuto a richiamare l'attenzione di codesti Uffici sulla esigenza dei controlli ai fini della prevenzione e della repressione dei fenomeni di abusivismo nell'affidamento e nello svolgimento degli adempimenti in materia lavoro previdenza e assistenza sociale.

A tal proposito, con lettera circolare del 23 ottobre 2007 n. 13649 e nota del 29 aprile 2010 n. 7857, si è chiarito come la disciplina relativa ai "soggetti abilitati alla cura degli adempimenti in materia di lavoro, previdenza ed assistenza sociale dei lavoratori dipendenti" investe altresì la problematica relativa alla individuazione dei soggetti legittimati alla trasmissione anche in via telematica dei relativi adempimenti ed i limiti delle attività poste in essere dai Centri di elaborazione dati (di seguito CED).

L'attività dei CED è disciplinata dall'art. 1, comma 5, della L. n. 12 del 1979, secondo il quale "per lo svolgimento delle operazioni di calcolo e stampa relative agli adempimenti di cui al primo comma [adempimenti in materia di lavoro, previdenza ed assistenza sociale dei lavoratori dipendenti] nonché per l'esecuzione delle attività strumentali ed accessorie, le imprese di cui al quarto comma [imprese artigiane e piccole imprese, anche in forma cooperativa] possono avvalersi anche di Centri di elaborazione dati che devono in ogni caso essere assistiti da uno o più soggetti iscritti agli albi di cui alla presente legge (...)".

In tale contesto normativo si inseriscono le indicazioni ministeriali citate le quali, anche a seguito dell'introduzione di nuove modalità di elaborazione e comunicazione in via telematica all'INPS dei dati retributivi e contributivi, sono intervenute a chiarire il ruolo e la sfera di intervento dei soggetti abilitati alla cura degli adempimenti in materia di lavoro, previdenza ed assistenza sociale dei lavoratori dipendenti.

In particolare, la nota n. 7857 del 29 aprile 2010 di questo Ministero ha ribadito come tutti gli adempimenti lavoristici, anche se previsti da ulteriori discipline dettate in materia ed anche se riferiti a meri adempimenti accessori – quali le nuove modalità di trasmissione dei dati contributivi in forma aggregata – devono essere sistematicamente interpretati alla luce dell'art. 1, commi 1 e 4, della L. n.12/1979. Da ciò ne è derivato che **anche la predisposizione e la trasmissione telematica della documentazione previdenziale (Emens o Uniemens) non può che essere effettuata esclusivamente da coloro che hanno titolo a “validare” la correttezza ed autenticità dei dati, ovvero dai soggetti qualificati di cui all'art. 1 comma1 della citata legge.**

Alla luce di tali considerazioni, sembra evidente che i CED possono effettuare “esclusivamente” **attività esecutive e di servizio, quali le mere operazioni di calcolo e stampa dei dati retributivi nonché le attività strumentali ed accessorie.**

In ordine alle specifiche attività riconosciute ai CED questa Amministrazione, con la lettera circolare del 23 ottobre 2007, aveva già provveduto ad individuarne, in linea con la *ratio* della L. n. 12/1979, i profili contenutistici, operandone al contempo il giusto discrimine con l'attività di esclusiva pertinenza dei soggetti qualificati. La predetta circolare chiariva come **rientrassero nella esclusiva sfera di competenza del professionista tutte le attività necessariamente prodromiche di carattere valutativo implicanti precise cognizioni lavoristico-previdenziali**, quali l'individuazione del contratto collettivo applicabile e l'inquadramento del lavoratore, nonché l'individuazione delle procedure di calcolo per l'applicazione degli istituti, lo straordinario, i congedi parentali, i riposi, i permessi, gli assegni familiari, le ritenute previdenziali e fiscali sull'imponibile.

Di conseguenza le operazioni svolte dai CED **devono limitarsi ad elaborazioni aventi valenza matematica di tipo meccanico ed esecutivo, quali la mera imputazione di dati (data entry) ed il relativo calcolo e stampa degli stessi, operazioni che non devono includere attività di tipo valutativo ed interpretativo.**

D'altronde la differenziazione delle rispettive competenze è stata più volte sottolineata anche dalla giurisprudenza della Suprema Corte, intervenuta in tema di esercizio abusivo della professione, con l'affermazione che commette il reato di cui all'art. 348 c.p. colui che non si limiti ad eseguire compiti di natura esecutiva, quali il mero calcolo o la semplice elaborazione di dati, ma svolga attività di più alto livello professionale, con ampia autonomia decisionale (quali, ad esempio, gli adempimenti connessi all'assunzione ed al licenziamento dei lavoratori, l'assunzione di lavoratori con contratti di formazione lavoro, **la compilazione dei modelli DM/10 per l'INPS**; cfr. Cass. pen. n. 27848 dell'11 luglio 2001).

Inoltre, in linea con la predetta giurisprudenza ed ai fini della corretta qualificazione delle competenze riservate ai professionisti abilitati, è utile richiamare anche un'altra sentenza (Cass. pen. n. 49 dell'8 gennaio 2003) in cui la Suprema Corte, chiarendo il concetto di esercizio abusivo di una professione, sancisce che *“non ha senso l'indirizzo ermeneutico secondo cui gli atti rilevanti ai fini della configurabilità del reato in esame sarebbero soltanto quelli riservati in via esclusiva a soggetti dotati di speciale abilitazione, i cd. “atti tipici” della professione, ma deve darsi rilievo anche agli atti c.d. caratteristici a quella strumentalmente connessi, a condizione che vengano compiuti in modo continuativo e professionale, perché anche in questa seconda ipotesi si ha esercizio della professione per il quale è richiesta l'iscrizione nel relativo albo”*.

È proprio per tali esigenze che il Legislatore nazionale, nell'esercizio della sua discrezionalità, ha inteso riservare le predette attività ai soggetti che versino in particolari condizioni di affidabilità, garantite dall'iscrizione ad un apposito Albo.

Sul punto, conforme a tale orientamento è anche la giurisprudenza del TAR Lazio che, nella sentenza n. 4237/2003, ha confermato la legittimità delle disposizioni nazionali restrittive in materia di libera prestazione di servizi, purché giustificate da un interesse pubblico preservabile proprio attraverso la riserva di cui all'art. 1 L. n. 12/1979, attuata mediante l'affidamento ai soggetti qualificati iscritti all'albo dell'attività più propriamente consultiva definita come **“elaborazione concettuale e controllo della correttezza degli adempimenti in materia lavoristica”**(cfr. anche Cons. di Stato, sez. VI, 25 luglio 2001 n. 4088).

In materia, ai fini dei controlli di cui sopra, si rende oggi necessario prestare particolare attenzione anche alla tematica dell'affidamento di tali attività da parte delle imprese considerate artigiane ai sensi della L. n. 860/1956, nonché da parte delle altre piccole imprese, anche in forma cooperativa, le quali possono affidare l'esecuzione degli adempimenti in questione a servizi o a centri di assistenza fiscale istituiti dalle rispettive associazioni di categoria. Tali servizi possono essere organizzati a mezzo dei consulenti del lavoro, anche se dipendenti dalle predette associazioni. Si ricorda che per lo svolgimento delle operazioni di calcolo e stampa, nonché per l'esecuzione delle attività strumentali ed accessorie, le imprese di cui sopra possono avvalersi anche di centri di elaborazione dati **che devono essere in ogni caso assistiti da uno o più soggetti iscritti agli albi di cui alla L. n. 12/1979**.

In particolare l'attivazione dei controlli su tale fenomeno si rende necessaria anche a seguito del recente pronunciamento della Cassazione penale che ha definitivamente chiarito che *“è vero che l'art.1 comma 4 della legge n. 12 del 1979, contenente le norme per l'ordinamento della professione di consulente del lavoro, prevede che le imprese considerate artigiane ai sensi della legge n. 860 del 1956, nonché le altre piccole imprese, anche in forma cooperativa, possono*

affidare l'esecuzione degli adempimenti in materia di lavoro, previdenza ed assistenza sociale dei lavoratori dipendenti a servizi istituiti dalle rispettive associazioni di categoria, ma deve escludersi che le medesime attività possano essere da tali associazioni di categoria "delegate", in qualsiasi maniera, a terzi, pena l'aggiramento delle suddette norme stabilite a tutela dell'interesse a che ai cittadini possano essere garantite determinate prestazioni professionali solo da soggetti che hanno un minimo di standard di qualificazione".

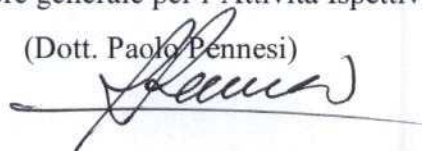
Ed ancora la Suprema Corte ravvisa che *"deve, dunque, affermarsi il principio di diritto per il quale sussistono gli estremi del reato di esercizio abusivo di una professione laddove la gestione dei servizi e degli adempimenti in materia di lavoro, previdenza ed assistenza sociale venga curata, non da dipendenti di un'associazione di categoria, cui l'art. 1 comma 4 della legge n. 12 del 1979 (contenente le norme per l'ordinamento della professione di consulente del lavoro) eccezionalmente riconosce la possibilità di quella gestione, ma da un soggetto privo del titolo di consulente del lavoro, ovvero non iscritto al relativo albo professionale, che sia socio di una società solo partecipata da una di quelle associazioni di categoria"* (Cass. pen. n. 9725 del 21 febbraio 2013).

In relazione a quanto chiarito dalla Cassazione, nell'ambito degli accertamenti da svolgere in materia occorrerà, pertanto, prestare attenzione anche a tali profili, onde contribuire alla verifica sul rispetto della corretta delimitazione dei compiti istituzionalmente devoluti dalla legge ai diversi soggetti, proprio allo scopo di reprimere eventuali fenomeni di esercizio abusivo della professione di consulente del lavoro.

A tal proposito si fa riserva di trasmettere quanto prima un primo elenco di realtà che sono già state identificate da questa Amministrazione come meritevoli di controllo, allo scopo di verificare se operino a pieno titolo ed in conformità alla disciplina di settore ed agli orientamenti giurisprudenziali appena citati.

Il Direttore generale per l'Attività Ispettiva

(Dott. Paolo Pennesi)



DP

DS - 10742