

Capitolo 8 CONSULENTI DEL LAVORO

8.1. Il ruolo del consulente del lavoro

Il Legislatore italiano ha dedicato grande attenzione alla professione liberale del consulente del lavoro, disciplinandola alla stregua delle identiche garanzie di altre di più antica memoria.

Basti pensare alla legge 23 novembre 1939, n. 1815 con la quale per la prima volta il nostro Ordinamento dedicava una specifica disciplina giuridica agli studi di assistenza e consulenza in materia tecnica, legale, commerciale, amministrativa, contabile o tributaria.

In seguito, con la legge 11 gennaio 1979, n. 12 il Legislatore repubblicano interveniva a modificare e ad abrogare diversi significativi passaggi della legge n. 1815/1939 e ad introdurre nel sistema giuridico del lavoro l'ordinamento della professione di consulente del lavoro, eliminando il vincolo della "autorizzazione" ed aprendosi, come le altre professioni, alla "abilitazione di Stato", conseguita mediante esame, quale titolo idoneo per l'iscrizione all'albo professionale.

Di recente tanto il Legislatore quanto l'Ispettorato Nazionale del Lavoro d'intesa con il Ministero del Lavoro, si sono occupati di rafforzare le tutele della professionalità dei consulenti del lavoro. Più specificamente:

- la legge 11 gennaio 2018, n. 3 (recante «*Delega al Governo in materia di sperimentazione clinica di medicinali nonché disposizioni per il riordino delle professioni sanitarie e per la dirigenza sanitaria del Ministero della Salute*»), in vigore dal 15 febbraio 2018, ha modificato l'art. 348 del Codice penale che punisce l'abusivismo professionale;
- l'INL con la Nota n. 32 del 15 febbraio 2018 e con la successiva nota n. 38 del 23 febbraio 2018 ha introdotto l'obbligo di trasmissione telematica, su apposita modulistica, della comunicazione preventiva obbligatoria da parte di avvocati e dottori commercialisti ai sensi dell'art. 1, comma 1, della legge n. 12/1979, operativa dal 1° marzo 2018 («*Comunicazione telematica obbligatoria di inizio attività gestione del personale*»).

Il consulente del lavoro è chiamato a svolgere molta parte, in ragione della sua professionalità, nel corso di una qualsiasi ispezione in materia di lavoro, previdenza o sicurezza, specie alla luce del D.L. n. 112/2008, convertito dalla legge n. 133/2008, nonché per effetto della Direttiva ministeriale del 18 settembre 2008. Inoltre un ruolo di specifico monitoraggio è affidato al consulente del lavoro nel contesto del progetto uniformità e trasparenza dell'ispezione del lavoro secondo la Nota n. 6052 del 27 aprile 2009.

8.1.1. (segue). Comunicazione obbligatoria

A norma dell'art. 1 della legge n. 12/1979 possono svolgere le attività di consulenza in materia di lavoro, oltre ai professionisti iscritti all'Ordine dei consulenti del lavoro¹, anche i professionisti iscritti all'Ordine degli avvocati e all'Ordine dei dottori commercialisti e degli esperti contabili, i quali sono comunque tenuti a darne preventiva comunicazione all'Ispettorato Territoriale del Lavoro, competente per l'ambito territoriale in cui intendono svolgere gli adempimenti in materia di lavoro, previdenza ed assistenza sociale dei lavoratori dipendenti, ma anche dei lavoratori autonomi e parasubordinati che collaborano nell'impresa, quando non sono curati dal datore di lavoro direttamente o mediante propri dipendenti.

Proprio su questo aspetto l'INL con le Note n. 32/2018 e n. 38/2018 è intervenuto per introdurre l'obbligo di trasmissione telematica, su apposita modulistica, della *«Comunicazione telematica obbligatoria di inizio attività gestione del personale»*.

Specificamente la Nota n. 32/2018 muove dalla evidenziazione della necessità di *«monitorare, da parte del personale ispettivo, l'effettivo rispetto degli obblighi comunicazionali»*, per sancire l'introduzione di una modalità di comunicazione telematica, su apposita modulistica atta a superare le preesistenti modalità di comunicazione cartacea.

Il nuovo adempimento, in vigore dal 1° marzo 2018, in effetti, consente all'Ispettorato Nazionale del Lavoro, di poter disporre di una banca dati contenente tutte le informazioni relative ai professionisti operano a norma della legge n. 12/1979, permettendo una importante ed efficace *«semplificazione delle attività di carattere accertativo»* da parte degli ispettori del lavoro.

La comunicazione telematica rappresenta di fatto una chiara semplificazione per i professionisti iscritti all'Albo dei Dottori commercialisti ed esperti contabili e a quello degli Avvocati, obbligati ad effettuare l'adempimento secondo le disposizioni contenute nell'art. 1 della legge n. 12/1979.

Sebbene l'obbligo di comunicazione telematica dal 1° marzo 2018 incomba sui professionisti che devono effettuare la comunicazione, l'INL nella Nota n. 32/2018 ha rappresentato *«l'opportunità che tale comunicazione venga effettuata anche dai professionisti che hanno già ottemperato all'obbligo comunicazionale secondo le pregresse modalità»*, sottolineando come tale nuova modalità consenta di *«semplificare ed accelerare eventuali controlli»* a contrasto di ogni forma di abu-

¹ L'art. 1 della legge n. 12/1979 stabilisce testualmente che *«tutti gli adempimenti in materia di lavoro, previdenza ed assistenza sociale dei lavoratori dipendenti, quando non sono curati dal datore di lavoro, direttamente od a mezzo di propri dipendenti, non possono essere assunti se non da coloro che siano iscritti nell'albo dei consulenti del lavoro»*.

sivismo professionale e a tutela, quindi, dei professionisti abilitati, legittimati e che hanno regolarmente effettuato la comunicazione.

Il modello di comunicazione (cui si accede esclusivamente attraverso SPID) si struttura in tre parti:

- 1) nella *prima parte* devono essere inseriti i dati relativi al soggetto autorizzato: Dati anagrafici, Codice Fiscale, Residenza, Iscrizione all'Albo con indicazione dell'Ordine di appartenenza e del numero di iscrizione, Sede e recapiti dello Studio;
- 2) nella *seconda parte* vanno indicati gli ambiti provinciali nei quali il professionista intende esercitare la propria attività di gestione del personale ai sensi della legge n. 12/1979, vale a dire i territori provinciali nei quali si trovano le imprese che hanno affidato al professionista la tenuta del Libro unico del lavoro e gli ulteriori adempimenti in materia di amministrazione del personale; il professionista deve effettuare la comunicazione indicando la data di inizio delle attività gestionali e, se prevista, la data di cessazione dell'incarico ricevuto (data fine attività);
- 3) nella *terza parte* del modulo di comunicazione sono inseriti i dati relativi all'invio, assegnati dal sistema e non modificabili: la data di effettuazione dell'adempimento, il codice numerico identificativo in modo univoco della comunicazione e lo stato della comunicazione (se inviata o cancellata).

La comunicazione (tracciata con apposito codice identificativo rinvenibile nella ricevuta di trasmissione) va effettuata prima di compiere qualsiasi atto di gestione riferito all'attività delegata e deve essere modificata in caso di modifica degli ambiti provinciali dove il professionista opera.

La Nota n. 38/2018 dell'INL ha precisato che le comunicazioni devono essere effettuate in relazione allo svolgimento di «*adempimenti in materia di lavoro, previdenza e assistenza sociale*» (art. 1, comma 1, legge n. 12/1979), a prescindere dal fatto che il professionista sia effettivamente tenentario del Libro unico del lavoro, sottolineando che in relazione alle comunicazioni da effettuarsi agli Ispettorati della Regione Sicilia e delle Province autonome di Trento e Bolzano rimangono ferme le previgenti modalità di assolvimento dell'obbligo.

La comunicazione è a titolo personale e si riferisce al singolo iscritto all'Albo non ha riferimenti associati o collettivi.

Con riguardo alle aziende del settore edile, considerata la specificità del posizionamento variabile dei cantieri, il professionista può limitarsi ad indicare nella comunicazione esclusivamente la Provincia dove l'impresa assistita ha la propria sede legale, non così in agricoltura dove con riferimento a terreni in parte situati in province differenti, la comunicazione deve essere

effettuata inserendo tutti gli ambiti provinciali interessati, trattandosi di sedi comunque stabili di lavoro.

Se gli Ispettori del Lavoro accertano la mancanza della comunicazione da parte del professionista, anche solo con riguardo allo specifico ambito provinciale, comunica al Consiglio Provinciale dell'Ordine interessato la circostanza per l'adozione dei provvedimenti di competenza.

Inoltre, a norma dell'art. 1, comma 4, della stessa legge n. 12/1979, le imprese artigiane, nonché le altre piccole imprese, anche in forma cooperativa, possono affidare l'esecuzione degli adempimenti anzidetti, compresa quindi la tenuta del Libro unico del lavoro, ad appositi servizi o a centri di assistenza fiscale istituiti dalle rispettive associazioni di categoria a cui il datore di lavoro interessato aderisca o abbia conferito mandato. Tali servizi, peraltro, possono essere organizzati a mezzo dei consulenti del lavoro, anche se dipendenti dalle predette associazioni.

Anche le associazioni sindacali, ben è vero, devono comunicare agli Ispettorati Territoriali del Lavoro nel cui ambito territoriale intendono svolgere gli adempimenti, con precisa dichiarazione di responsabilità, l'elenco dei datori da cui hanno ricevuto delega e i nominativi degli incaricati e abilitati a seguire i diversi adempimenti datoriali.

8.2. Assistenza del datore di lavoro nell'ispezione

Per fare ulteriore chiarezza, occorre anzitutto leggere attentamente quanto stabilito dall'art. 2 della legge n. 12/1979 secondo cui: *«i consulenti del lavoro svolgono per conto di qualsiasi datore di lavoro tutti gli adempimenti previsti da norme vigenti per l'amministrazione del personale dipendente. Essi, inoltre, su delega ed in rappresentanza degli interessati, sono competenti in ordine allo svolgimento di ogni altra funzione che sia affine, connessa e conseguente a quanto previsto nel comma precedente»*.

Accanto a tale disposizione, inoltre, va richiamato, per analogia di impegno e di situazione professionale, quanto originariamente stabilito, con riferimento ai ricorsi in materia tributaria, dall'art. 17, del D.P.R. 3 novembre 1981, n. 739, e ripristinato dalla legge n. 266/2005, che prevede, espressamente, la possibilità che i consulenti del lavoro assistano le parti in giudizio innanzi alla Commissione tributaria.

Inoltre, in base all'art. 8 (**«Informativa e assistenza all'ispezione»**) del Codice di comportamento (D.M. 15 gennaio 2014) il personale ispettivo, nel dare inizio all'attività ispettiva, deve informare il soggetto ispezionato della facoltà di farsi assistere, nel corso dell'accertamento, da un professionista abilitato ai sensi della legge n. 12/1979, la cui assenza non può, tuttavia, essere ritenuta ostativa alla prosecuzione dell'attività ispettiva, né inficiarne la legittimità.

Gli ispettori devono anche verificare che il professionista indicato dal datore di lavoro ispezionato risulti effettivamente abilitato, annotando gli estremi di iscrizione all'albo professionale (anche tramite richiesta di informazioni rivolta all'Ordine professionale, Circolare n. 6/2014), dando immediata comunicazione alle Autorità competenti in caso di constatato esercizio abusivo della professione, vietando al soggetto non abilitato di assistere all'ispezione in corso.

8.3. Tenuta dei documenti di lavoro e gestione delle informazioni obbligatorie

Il consulente del lavoro può essere affidatario, per l'elaborazione e la tenuta, dei documenti obbligatori di lavoro. Sulla scorta del testo novellato dell'art. 5 della legge n. 12/1979 e del comma 3 dell'art. 39 del D.L. n. 112/2008, convertito dalla legge n. 133/2008, nonché sull'art. 3, comma 1, del D.M. 9 luglio 2008, il Libro unico del lavoro non va tenuto nel luogo in cui si esegue il lavoro, ma può essere collocato e tenuto, *«alternativamente»*, vale a dire in uno solo dei luoghi previsti dal Legislatore: presso la sede legale dell'impresa, presso lo studio del consulente del lavoro o di altro professionista abilitato (art. 5, comma 1, della legge n. 12/1979) o presso i servizi e i centri di assistenza delle associazioni di categoria delle imprese artigiane e delle altre piccole imprese, anche in forma cooperativa (art. 1, comma 4, della legge n. 12/1979 e art. 39, comma 6, del D.L. n. 112/2008).

Come espressamente chiarito dalla Circolare n. 20 del 21 agosto 2008 del Ministero del Lavoro il D.L. n. 112/2008, nel modificare l'art. 5 della legge n. 12/1979, ha confermato l'obbligo (la circolare ministeriale parla correttamente di *«oneri»*, trattandosi del libero esercizio di una facoltà) per il datore di lavoro di comunicare preventivamente all'Ispettorato Territoriale del Lavoro competente per territorio il nome, le generalità e l'indirizzo del professionista al quale è stato conferito l'incarico di tenere e curare l'elaborazione e la conservazione del Libro unico del lavoro.

Sempre dal Ministero l'importante precisazione secondo cui, *«pur in assenza di esplicita previsione normativa»*, anche per l'affidamento del Libro unico ai servizi e ai centri di assistenza delle associazioni di categoria, i datori di lavoro interessati sono tenuti ad effettuare la preventiva comunicazione scritta all'Ispettorato Territoriale del Lavoro competente, indicando le generalità del soggetto al quale è stato affidato l'incarico, nonché al luogo dove il LUL è materialmente reperibile. Questo il frutto, secondo l'esplicita ammissione della circolare, di *«una lettura sistematica della norma»* di cui si apprezza la sicura e congrua ragionevolezza.

Accanto a professionisti e associazioni di categoria la circolare ministe-

riale richiama anche, per completezza, la società capogruppo che nei gruppi di impresa, ai sensi dell'art. 31, comma 1, del D.Lgs. 10 settembre 2003, n. 276, può essere affidataria degli adempimenti di cui all'art. 1 della legge n. 12/1979 per le società collegate del gruppo: fra le attività considerate, infatti, va senza dubbio compreso *«l'affidamento della tenuta del libro unico del lavoro»*.

Scompare, dunque, qualsiasi inutile ragionamento o disquisizione in ordine all'esistenza necessaria di copie "conformi" del libro obbligatorio di lavoro che è uno ed uno soltanto.

Secca sul punto la Circolare n. 20/2008: *«scompare, peraltro, la necessità di istituire e tenere copie "conformi" del libro obbligatorio»*. Viene, dunque, radicalmente esclusa la possibilità di tenere una pluralità di libri obbligatori: l'obbligo di istituzione riguarda "il" solo libro "unico" del lavoro.

Secondo il testo dell'art. 5, comma 1, della legge n. 12/1979, dopo la novella dell'art. 40, comma 1, del D.L. n. 112/2008, convertito dalla legge n. 133/2008, derivante dall'unificazione degli originari primo e terzo comma, si prevede che: *«Per lo svolgimento della attività di cui all'art. 2 i documenti dei datori di lavoro possono essere tenuti presso lo studio dei consulenti del lavoro o degli altri professionisti di cui all'art. 1, comma 1. I datori di lavoro che intendono avvalersi di questa facoltà devono comunicare preventivamente all'Ispettorato Territoriale del Lavoro competente per territorio le generalità del soggetto al quale è stato affidato l'incarico, nonché il luogo ove sono reperibili i documenti»*.

Intervenendo, quasi in punta di piedi, nella legge professionale, nel rispetto dovuto, e costituzionalmente garantito, all'autonomia della professione, il D.L. n. 112/2008 conferma la facoltà per il datore di lavoro di affidare la tenuta del Libro unico del lavoro - *«e dell'altra documentazione di lavoro»*, come precisa la Circolare n. 20/2008 - direttamente al consulente del lavoro o ad uno degli altri professionisti di cui all'art. 1, comma 1, della legge n. 12/1979, previa comunicazione al competente Ispettorato Territoriale del Lavoro da parte del datore di lavoro del nome, delle generalità e dell'indirizzo del professionista al quale è stato conferito l'incarico di tenere e custodire il Libro unico del lavoro.

Il *Vademecum* del 5 dicembre 2008 chiarisce a proposito della comunicazione all'ITL che essa è completamente diversa da quella che il soggetto autorizzato alla numerazione unitaria deve effettuare all'Inail (entro 30 giorni l'ingresso o l'uscita di un nuovo datore di lavoro). La comunicazione, infatti, rappresenta l'obbligo specifico per il datore di lavoro che deve preventivamente informare l'organo di controllo non già riguardo a chi provvede alla elaborazione del Libro unico e alle relative registrazioni, ma piuttosto alla circostanza che il LUL stesso è affidato al soggetto che lo elabora o ad un altro qualsiasi soggetto abilitato. Ben potendo, infatti, l'azienda decidere di

avvalersi del professionista solo per l'elaborazione del Libro unico, ma non anche per la tenuta dello stesso.

Sotto altro profilo si rileva che i centri di elaborazione dati sono radicalmente esclusi dalla possibilità di divenire affidatari della tenuta del Libro unico del lavoro, e su questo dovranno concentrarsi i controlli nei riguardi di qualsiasi inaccettabile abusivismo.

Secondo la circolare ministeriale, peraltro, il personale ispettivo è chiamato a vigilare attentamente, sempre quale azione di contrasto a forme di abusivismo, che i servizi e i centri di assistenza delle associazioni di categoria svolgano l'attività di tenuta del Libro unico esclusivamente a favore delle imprese associate e iscritte.

Inoltre, con riferimento agli obblighi datoriali di gestione dei rapporti di lavoro, fin dalla costituzione degli stessi, si segnala che accanto ed oltre al datore di lavoro sono autorizzati ad effettuare la comunicazione di assunzione, di trasformazione e di cessazione dei rapporti di lavoro, anche nel nuovo sistema informatico delle comunicazioni obbligatorie: consulenti del lavoro; avvocati, procuratori legali, dottori commercialisti, ragionieri e periti commerciali; associazione sindacale di categoria a cui il datore di lavoro aderisca o abbia conferito mandato. Dopo le previsioni dell'art. 9-*bis* della legge n. 608/1996, anche il D.Lgs. n. 150/2015 ha confermato nella sua totalità la possibilità di adempiere agli obblighi di comunicazione per il tramite dei soggetti di cui all'art. 1 della legge n. 12/1979, e degli altri soggetti abilitati dalle vigenti disposizioni alla gestione e alla amministrazione del personale dipendente del settore agricolo, ovvero delle associazioni sindacali dei datori di lavoro alle quali essi aderiscono o conferiscono mandato. I datori di lavoro, con riferimento all'assolvimento dei predetti obblighi, possono avvalersi della facoltà di cui all'art. 5, comma 1, della legge n. 12/1979, anche nei confronti delle medesime associazioni sindacali che provvedono alla tenuta dei documenti con personale in possesso dei requisiti di cui all'art. 5, comma 4, della citata legge.

8.4. Attivazione degli strumenti di tutela preventiva e di contenzioso

Da ultimo, non può omettersi di rilevare il ruolo di assoluto protagonista che il consulente del lavoro riveste nelle fasi di prevenzione del contenzioso consistenti nell'esercizio del diritto di interpello di cui all'art. 9 del D.Lgs. n. 124/2004, sia pure esercitato tramite il proprio Ordine professionale (o per l'associazione di categoria tramite il vertice della stessa).

Analogamente di rilievo il ruolo del consulente del lavoro nella certificazione dei contratti di lavoro, autonomo e subordinato, che egli stesso potrà

promuovere predisponendo il documento contrattuale e sottoponendo alle due parti del contratto l'apposita istanza per adire una delle Commissioni di certificazione di cui all'art. 76 del D.Lgs. n. 276/2003, presso la cui sede, prima di adire la Commissione, eventualmente avrà potuto avviare anche una attività di consulenza e assistenza ai sensi dell'art. 81 del D.Lgs. n. 276/2003.

Infine, sarà sempre il consulente del lavoro ad assistere il datore di lavoro nel suo difendersi in proprio nella sede del contenzioso amministrativo e, finanche, in quella del contenzioso giudiziario di primo grado avverso le ordinanze-ingiunzione dell'Ispettorato Territoriale del Lavoro.

Tanto nella procedura degli «*scritti difensivi*» ex art. 18 della legge n. 689/1981 e nella relativa audizione personale (alla quale potrà essere delegato dal datore di lavoro assistito), tanto nella predisposizione dei ricorsi al Comitato per i rapporti di lavoro (art. 17, D.Lgs. n. 124/2004) ovvero al Capo dell'Ispettorato Territoriale del Lavoro (art. 16, D.Lgs. n. 124/2004) sarà il consulente del lavoro a giocare la partita in totale consapevolezza giuridica e nell'esercizio della propria professionalità.

Allo stesso modo potrà predisporre lui (ma dovrà essere a nome del solo datore di lavoro, di cui potrà figurare rappresentante processuale volontario, ai sensi dell'art. 77 c.p.c.) il ricorso in opposizione ex art. 22 della legge n. 689/1981, in base all'art. 6 del D.Lgs. n. 150/2011, da presentarsi al Tribunale del luogo dove sono stati commessi gli illeciti sanzionati con l'ordinanza-ingiunzione impugnata.

Senza dire del ruolo essenziale di “consulenza” che il professionista del lavoro andrà a fornire al datore di lavoro con riguardo a tutte le scelte essenziali che investono il procedimento ispettivo: dall'aderire o meno ad una diffida obbligatoria oppure ad una prescrizione, fino all'ottemperare ad una diffida accertativa per crediti patrimoniali o ad una disposizione o ancora aderire a una conciliazione monocratica e così via.

8.4.1. Asseverazione di conformità (AsseCo)

Il 15 gennaio 2014 il Ministero del Lavoro e delle Politiche sociali e il Consiglio Nazionale dell'Ordine dei Consulenti del Lavoro hanno siglato un **Protocollo d'intesa** finalizzato a garantire una maggior efficienza del mercato del lavoro attraverso una azione di contrasto al lavoro sommerso e irregolare, nonché alla diffusione della cultura della legalità e alla semplificazione degli adempimenti a carico delle imprese (ne dà notizia il sito istituzionale in apposita nota www.lavoro.gov.it/Notizie/Pages/20140115_protocollo-consulenti.aspx dove, peraltro, si presenta l'istituto come «*certificazione della regolarità contrattuale delle imprese*»). L'intesa si fonda sulla premessa, reciprocamente valorizzata dalle parti, che già l'art. 30, comma 5, della legge n. 183/2010 ha riconosciuto il ruolo di terzietà svolto dai consulenti del lavoro, assegnan-