



Ordine dei Consulenti del Lavoro di Napoli
Rubrica "Formare Informando"

ovvero **Agenda un po' insolita per appunti mica tanto frettolosi**

con il gradito contributo del Centro Studi "O. Baroncelli"

N° 14/2014

Napoli 7 Aprile 2014 (*)

**Gentili Colleghe e Cari Colleghi,
nell'ambito di questa collaudata e gradita iniziativa editoriale di
comunicazione e di immagine, collegata alla instancabile attività di
informazione e di formazione che caratterizza il CPO di Napoli.....**

Oggi parliamo di.....

IL DATORE DI LAVORO E' SEMPRE RESPONSABILE DELL'INFORTUNIO
OCCORSO AL PROPRIO DIPENDENTE SALVO IL CASO DEL C.D. "RISCHIO
ELETTIVO".

CORTE DI CASSAZIONE – SENTENZA N. 2455 DEL 4 FEBBRAIO 2014

La Corte di Cassazione, **sentenza n° 2455 del 4 febbraio 2014**, ha
(ri)statuito che **il datore di lavoro è responsabile dell'infortunio occorso
al lavoratore finanche per sua negligenza e/o imperizia.**

Nel caso *de quo*, un lavoratore cadeva violentemente al suolo, da un ponteggio
alto circa sei metri, installato per la manutenzione di un viadotto stradale, a
seguito della rottura di una tavola di sostegno e della contestuale mancanza di
adeguate cinture di sicurezza.

I Giudici di merito, nell'accogliere le richieste di risarcimento danni avanzate
dall'infortunato, operavano una **decurtazione dell'indennizzo**, nella misura
del 30%, **ritenendo sussistente un concorso di colpa del dipendente**,
attesa anche la sua **elevata esperienza lavorativa.**

Orbene, gli Ermellini, compulsati in ultima battuta dal prestatore,
nell'accoglierne le doglianze, hanno statuito che **il datore di lavoro è sempre
responsabile dell'infortunio occorso al dipendente salvo il caso in cui lo**

stesso si esponga scientemente ad un rischio abnorme e del tutto avulso dalla "normalità" della prestazione lavorativa.

Pertanto, atteso che, nel caso in commento la caduta al suolo era stata causata dalla rottura di una tavola in legno e dalla inadeguatezza delle cinture di sicurezza, i Giudici di Piazza Cavour hanno confermato la condanna del datore di lavoro cogliendo anche l'occasione per evidenziare che, **la "semplice" anzianità lavorativa non è di per se sufficiente a ritenere automaticamente il lavoratore quale "facente funzione di preposto alla sicurezza sul lavoro" così come delineato dal quadro normativo in materia.**

L'IMMEDIATEZZA DELLA CONTESTAZIONE DISCIPLINARE E' COMPATIBILE CON L'INTERVALLO DI TEMPO CHE CONSENTE IL PRECISO ACCERTAMENTO DEI FATTI.

CORTE DI CASSAZIONE – SENTENZA N. 3034 DELL'11 FEBBRAIO 2014

La Corte di Cassazione, **sentenza n° 3034 dell'11 febbraio 2014**, ha (ri)confermato che **l'immediatezza** nella contestazione dell'addebito **deve essere valutata con riferimento alla conoscenza del fatto contestato.**

Nel caso in specie, il **Comandante del Corpo della Polizia Municipale** di Castelfidardo aveva impugnato la sanzione disciplinare della sospensione dal lavoro per giorni uno, infittagli dal Comune, per essersi **assentato dal luogo di lavoro** senza l'autorizzazione del Sindaco o dell'Amministrazione.

Soccombente nei primi due gradi del giudizio, il Comandante ha adito la Suprema Corte, lamentando la **violazione del principio di immediatezza** posto a base del procedimento disciplinare; nella fattispecie, la contestazione era **avvenuta trascorsi 20 giorni dalla conoscenza dei fatti**, mentre l'articolo 24, comma 4, del CCNL applicato disponeva che il responsabile della struttura (*id*: il Sindaco) avrebbe dovuto segnalare entro dieci giorni all'ufficio competente i fatti da contestare al dipendente.

La Suprema Corte ha rigettato il ricorso proposto e stabilito che i venti giorni trascorsi dalla conoscenza del fatto alla contestazione, non risultano obiettivamente in contrasto col principio di immediatezza. Invero, hanno evidenziato gli Ermellini, la norma contrattuale invocata non stabilisce che, entro dieci giorni debba essere contestata l'infrazione ma, solo che entro tale

lasso di tempo debba avvenire la **segnalazione all'ufficio disciplinare** per la contestazione, la quale, evidentemente, non potrà che avvenire in un momento successivo (anche al fine della **ponderata valutazione dei fatti**), senza risultare vincolato ad un preciso termine, se non quello generale di immediatezza. **Tale requisito deve essere inteso secondo buona fede ed è perciò compatibile con quell'intervallo di tempo che risulti necessario per il preciso accertamento della condotta del lavoratore.**

AL "TEMPO TUTA" IMPIEGATO DAL LAVORATORE PER INDOSSARE E DISMETTERE GLI ABITI DA LAVORO DEVE CORRISPONDERE UNA RETRIBUZIONE AGGIUNTIVA.

CORTE DI CASSAZIONE – SENTENZA N. 2837 DEL 7 FEBBRAIO 2014

La Corte di Cassazione, **sentenza n° 2837 del 7 febbraio 2014**, ha (ri)confermato il principio secondo cui **e' considerato lavoro effettivo ogni lavoro che richieda un'occupazione assidua e continuativa.**

Nella fattispecie *de qua*, un operaio addetto alla lavorazione di gelati e surgelati aveva richiesto il pagamento delle **differenze retributive** dovute per il **tempo impiegato**, prima dell'inizio del proprio turno di lavoro, **ad indossare una tuta**, scarpe antinfortunistiche copricapo e indumenti intimi forniti dall'azienda. Il lavoratore era obbligato a presentarsi al lavoro 15/20 minuti prima dell'inizio dell'orario di lavoro aziendale; solo dopo aver indossato tali abiti ed essere passato da un tornello con marcatura del *badge* poteva entrare nel luogo di lavoro, accedendo al reparto dove una macchina bollatrice rilevava l'orario di ingresso. Tali operazioni si ripetevano al termine dell'orario di lavoro per **dismettere gli indumenti indossati.**

Il Tribunale rigettava la domanda e la Corte di Appello di Napoli, invece, riformava tale decisione, condannando la società datrice di lavoro al **pagamento delle retribuzioni per il tempo impiegato nelle operazioni di vestizione e svestizione**, considerandone il **carattere necessario e obbligatorio** per l'espletamento dell'attività lavorativa e lo svolgimento **sotto la direzione del datore di lavoro.**

Avverso la decisione del Giudice d'Appello la società datrice di lavoro ha proposto ricorso, deducendo che le operazioni in questione non erano predeterminate oggettivamente dal datore di lavoro, perché il personale poteva

effettuarle in un arco temporale di massima ovviamente collocato in un momento precedente l'inizio dell'orario di lavoro ma, sulla base di scelte del tutto personali da parte dei dipendenti.

Orbene, **la Suprema Corte ha avvalorato le valutazioni della Corte distrettuale e riaffermato la regola** fissata dal **R.D.L. 5 marzo 1923, n. 692**, art. 3 - secondo cui **è considerato lavoro effettivo ogni lavoro che richieda un'occupazione assidua e continuativa**; tale principio non preclude che il **tempo impiegato per indossare la divisa sia da considerarsi lavoro effettivo** e debba essere, pertanto, retribuito **ove tale operazione sia diretta dal datore di lavoro**, il quale ne disciplina il tempo ed il luogo di esecuzione, ovvero si tratti di **operazioni di carattere strettamente necessario ed obbligatorio per lo svolgimento dell'attività lavorativa**.

Il Giudice dell'Appello, hanno concluso gli Ermellini, si è attenuto a questi principi, avendo accertato che, **le operazioni di vestizione e svestizione** si svolgevano nei locali aziendali prefissati e **nei tempi delimitati** non solo dal passaggio nel tornello azionabile con il *badge* ma, anche dal limite di 29 minuti prima dell'inizio del turno, **secondo obblighi e divieti sanzionati disciplinarmente, stabiliti dal datore di lavoro**, senza alcuno spazio di discrezionalità per i dipendenti.

GRAVA SUL DATORE DI LAVORO L'ONERE DI DIMOSTRARE L'IMPOSSIBILITA' DI REPECHAGE.

CORTE DI CASSAZIONE – SENTENZA N. 3224 DEL 12 FEBBRAIO 2014

La Corte di Cassazione, **sentenza n° 3224 del 12 febbraio 2014**, ha statuito che **grava sul datore di lavoro l'obbligo di dimostrare l'impossibilità di adibire il dipendente, divenuto inidoneo alla mansione per cause extralavorative, ad altra attività produttiva**.

Nel caso in commento un dipendente, **a causa di una lesione subita nel tempo libero**, nel mentre si dedicava all'attività di allenatore di calcio, pativa un aggravamento della propria condizione fisica che gli comportava **la definitiva inidoneità allo svolgimento della mansione lavorativa alla quale era normalmente adibito e, conseguentemente, il licenziamento**.

I Giudici di merito, aditi dal subordinato, confermavano la legittimità dell'atto unilaterale di recesso negando anche, in appello, qualunque indennizzo connesso alla sopraggiunta inidoneità lavorativa.

Orbene, i Giudici dell'organo di nomofilachia, nel confermare *in toto* il *decisum* di merito, hanno statuito che, **grava sul datore di lavoro l'onere di dimostrare l'impossibilità di *repechage* del dipendente senza che, a tal fine, il Giudice possa travalicare la libertà imprenditoriale, sancita dall'art. 41 della nostra Carta costituzionale, valutando l'economicità della scelta effettuata.**

Orbene, atteso che, nel caso *de quo*, l'azienda aveva fornito ampia prova dell'impossibilità di ricollocare il lavoratore, i Giudici del Palazzaccio hanno confermato la legittimità del licenziamento irrogato negando, al contempo, qualsivoglia indennizzo attesa la causa extralavorativa (id: svolgimento di attività sportiva dilettantistica) dell'inidoneità alla mansione.

NO ALL'ACCERTAMENTO INDUTTIVO IN CASO DI LIEVE SCOSTAMENTO DELLE PERCENTUALI DI RINCARO RISPETTO ALLA MEDIA DEL SETTORE.

CORTE DI CASSAZIONE - SEZIONE TRIBUTARIA - SENTENZA N. 6389 DEL 19 MARZO 2014

La Corte di Cassazione – Sezione Tributaria -, **sentenza n° 6389 del 19 marzo 2014**, ha statuito che **l'avviso di accertamento è valido solo se le percentuali di ricarico riscontrate siano eccessivamente basse rispetto alla media del settore** donde, **in caso di uno scostamento al di sotto del 10%, l'onere della prova ricade sull'Amministrazione finanziaria.**

IL FATTO

A carico di una società, operante nel settore del commercio al dettaglio di generi alimentari e di largo consumo, veniva emesso avviso d'accertamento per maggiori imposte a seguito rettifica dei ricavi effettuata dall'Amministrazione finanziaria induttivamente ai sensi dell'art. 62 *sexies* legge 427/93 e art. 39 D.P.R. 600/73, **sulla base di una percentuale di ricarico ritenuta eccessivamente bassa rispetto alla media del settore in cui operava la società contribuente.**

La società proponeva ricorso dinanzi alla giustizia tributaria che le dava pienamente ragione. In particolare, **i Giudici d'Appello avevano sostenuto**

– in sintonia con il Collegi del 1° grado - **che l'Agenzia delle Entrate non aveva offerto alcuna prova effettiva della maggiore capacità di produzione di reddito della società.**

L'Agenzia delle Entrate proponeva allora ricorso per Cassazione in base ai seguenti motivi di gravame:

- *Violazione e/o falsa applicazione, ai sensi dell'art. 360, n. 3 c.p.c., degli artt. 62-sexies, L.427/1993 e art. 39, comma 1, lett.d, DPR 600/1973 e 2697 c.c., per avere i Giudici Tributari ritenuto che, in tema di accertamento analitico-induttivo, l'onere di individuare l'effettiva capacità contributiva della società contribuente spettasse all'Agenzia delle Entrate;*
- *Insufficiente motivazione, ex art.360 n. 5 c.p.c., su di un fatto decisivo e controverso, non avendo i Giudici di Appello valutato altre specifiche deduzioni dell'Agenzia appellante (notevole incidenza dei costi sulla attività, notevole consistenza delle immobilizzazioni finanziarie impegnate e notevole presenza di personale, a fronte di una sistematica scarsissima redditività dell'attività).*

Orbene, i **Giudici del Palazzaccio**, con la sentenza *de qua*, hanno preliminarmente ribadito come, **"in tema di accertamento induttivo dei redditi, l'Amministrazione finanziaria possa, ai sensi dell'art.39 del D.P.R. 600/73, fondare il proprio accertamento sia sull'esistenza di gravi incongruenze tra i ricavi, i compensi ed i corrispettivi dichiarati e quelli desumibili dalle caratteristiche e dalle condizioni di esercizio dell'attività svolta, sia sugli studi di settore,** nel quale ultimo caso l'Ufficio non è tenuto a verificare tutti i dati richiesti per uno studio generale di settore, potendosi basare anche solo su alcuni elementi ritenuti sintomatici per la ricostruzione del reddito del contribuente (*id: percentuale di ricarico del settore*)" (cfr. Cass.17038/2002 - Cass.16430/2011).

Ciò premesso, i **Giudici nomofilattici** hanno statuito **che, in caso di contabilità regolarmente tenuta, l'accertamento dei maggiori ricavi d'impresa può essere affidato alla considerazione della difformità della percentuale di ricarico applicata dal contribuente, rispetto a quella mediamente riscontrata nel settore di appartenenza, quando essa raggiunga livelli di abnormità, tali da privare appunto, la**

documentazione contabile di ogni attendibilità (Cass.20201/2010).

Diversamente, siffatta difformità rimane sul piano del mero indizio, ove si consideri che, ***gli indici elaborati per un determinato settore merceologico***, pur basati su criteri statistici, ***non integrano un fatto noto e certo e non sono idonei, da soli, ad integrare una prova per presunzioni.***

Nel caso in specie, **non essendo abnorme il divario tra la percentuale di ricarico praticata dalla società e quella stimata ed applicata dall'Ufficio** (21% quella della società e 26% quella dell'A.F.) e, **non sussistendo alcuna violazione di legge in materia di tenuta scritture contabili, non risultava giustificabile un accertamento di tipo induttivo**, con gli effetti che **l'onere della prova, in merito alla determinazione della capacità contributiva, cadeva totalmente a carico dell'Amministrazione finanziaria.**

Per i motivi suddetti i Giudici della Corte suprema hanno respinto il primo motivo di gravame, accogliendo però il secondo con rinvio ad altra sezione della C.t.r.

Ad maiora

**IL PRESIDENTE
EDMONDO DURACCIO**

(*) **Rubrica contenente informazioni riservate ai soli iscritti all'Albo dei Consulenti del Lavoro di Napoli. Riproduzione, anche parziale, vietata.**

Con preghiera di farla visionare ai Praticanti di studio!!

Ha redatto questo numero la Commissione Comunicazione Scientifica ed Istituzionale del CPO di Napoli composta da Francesco Capaccio, Pasquale Assisi, Giuseppe Cappiello e Pietro Di Nono.