



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° 21/2015

Napoli 1 Giugno 2015 (*)

***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.....

LA TEMPESTIVITA' DEL LICENZIAMENTO DISCIPLINARE DEVE ESSERE VALUTATA IN RELAZIONE ALLA NATURA DELL'ILLECITO ED ALLA DIMENSIONE AZIENDALE.

CORTE DI CASSAZIONE – SENTENZA N. 9903 DEL 14 MAGGIO 2015

La Corte di Cassazione, **sentenza n° 9903 del 14 maggio 2015**, ha (ri)statuito che **la valutazione inerente la tempestività del licenziamento, intimato all'esito del procedimento disciplinare, ex art. 7 L. n° 300/70, non può prescindere da un attento esame sia della natura dell'illecito che della dimensione aziendale.**

Nel caso in disamina, un dipendente di Poste Italiane Spa veniva licenziato, nel novembre 2007, al termine dell'apposito *iter* previsto dallo Statuto dei Lavoratori. Tale procedimento, avviato con la contestazione disciplinare nell'ottobre 2007, faceva riferimento a fatti avvenuti nel 2004 ma appresi dall'azienda datrice di lavoro solo nel novembre 2006.

Soccombente in entrambi i gradi di merito, Poste Italiane Spa ricorreva in Cassazione.

Orbene, gli Ermellini, nel confermare integralmente il deliberato di prime cure, hanno evidenziato che **il datore di lavoro deve contestare i fatti illeciti,**

che abbiano rilevanza disciplinare, nel momento in cui ne viene a conoscenza, e matura la ragionevole certezza della loro sussistenza, senza dover procrastinare le (eventuali) contestazioni fino al momento della loro assoluta certezza in quanto un eccessivo decorso del tempo può lasciar intendere che l'azienda intenda soprassedere al licenziamento.

Pertanto, considerato che nel caso *de quo* il datore di lavoro aveva atteso un **notevole lasso temporale prima di procedere alla contestazione, sebbene fosse perfettamente a conoscenza dell'illecito disciplinare,** i Giudici dell'Organo di nomofilachia hanno confermato l'**illegittimità** del licenziamento disciplinare irrogato.

LE MODALITA' CONCRETE DI APPLICAZIONE DEI CRITERI DI SCELTA EX ART. 5 DELLA L. 223/91 DEVONO ESSERE PUNTUALMENTE SPECIFICATE NELLE COMUNICAZIONI AZIENDALI EX ART. 4 COMMA 9.

CORTE DI CASSAZIONE – SENTENZA N. 7778 DEL 16 APRILE 2015

La Corte di Cassazione, **sentenza n° 7778 del 16 aprile 2015**, ha (ri)confermato che **l'art. 4, comma 9, della L. n° 223 del 1991 richiede la puntuale indicazione delle modalità** con le quali sono stati applicati i **criteri di scelta** di cui all'art. 5 della L. n. 223 del 1991, al fine di consentire di **verificare il procedimento** logico seguito dal datore di lavoro nell'individuare i lavoratori licenziati.

Nella fattispecie in esame, **un lavoratore**, licenziato nell'ambito di una procedura di licenziamento collettivo, **lamentava**, sulla base delle comunicazioni effettuate dall'azienda, che **non era stato possibile stabilire il metodo seguito dal datore** di lavoro nell'**individuare i lavoratori licenziati** e quale punteggio avessero ottenuto i lavoratori **non licenziati**.

La Corte d'Appello di Milano aveva confermato la sentenza del Tribunale, di rigetto della domanda del lavoratore, volta ad ottenere la dichiarazione di illegittimità del licenziamento collettivo.

Orbene, **la Suprema Corte**, adita dal lavoratore **ha accolto il ricorso** ed ha ribadito che, **dal contenuto della comunicazione aziendale prevista dall'art. 4, comma 9, della Legge n. 223/91, deve essere sempre possibile verificare il procedimento logico** seguito dal datore di lavoro

nell'individuare i lavoratori destinatari del provvedimento di recesso datoriale. Nel caso in specie, **dalla comunicazione aziendale** si evinceva che i criteri di scelta adottati erano quelli legali con prevalenza del criterio organizzativo, la scelta sarebbe stata effettuata tra lavoratori della stessa professionalità, l'anzianità aziendale era calcolata in 1 punto per ogni mese ed il carico di famiglia in 2 punti ma, **nessuna ulteriore specificazione era contenuta circa l'ambito aziendale, le professionalità coinvolte e le modalità concrete di applicazione dei criteri di scelta.**

FATTURE PER OPERAZIONI INESISTENTI: L'ONERE PROBATORIO E' A CARICO DELL'AMMINISTRAZIONE.

CORTE DI CASSAZIONE – SEZIONE TRIBUTARIA – SENTENZA N. 9363 DELL'8 MAGGIO 2015

La Corte di Cassazione – Sezione Tributaria -, **sentenza n° 9363 dell'8 maggio 2015**, ha statuito che in caso di accertamento se **l'Amministrazione finanziaria ritiene che le fatture riguardino operazioni oggettivamente inesistenti, ha l'onere di fornire elementi probatori** del fatto che l'operazione fatturata non è stata effettuata.

Nel caso in specie, a carico di una società veniva emesso avviso d'accertamento con il quale erano state recuperate maggiori imposte ed irrogate sanzioni, per rilievi afferenti operazioni ritenute inesistenti in relazioni a fatture emesse da una S.r.l., spese ritenute quindi non inerenti e non deducibili.

In primo grado, il ricorso della società contribuente veniva accolto con riferimento alle fatture per operazioni inesistenti, avendo ritenuto i Giudici che fosse stata provata dalla società con i documenti fiscali che le operazioni erano effettivamente avvenute. Giudizio confermato anche dalla C.T.R..

*Da qui il ricorso per Cassazione da parte dell'Agenzia delle Entrate sostenendo che, **la CTR aveva errato nel ritenere che era onere del fisco dimostrare in giudizio l'inesistenza delle operazioni**, trascurando di considerare che l'Ufficio - come era suo onere - **aveva invece dimostrato l'esistenza di elementi che fondavano il ragionevole sospetto della inesistenza delle operazioni e il contribuente avrebbe dovuto provare l'esistenza delle operazioni.***

La Corte Suprema con la sentenza *de qua* ha respinto il ricorso dell'Agencia delle Entrate.

In particolare, hanno ricordato i **Giudici del Palazzaccio**, premesso che **la fattura** (di regola, salva l'ipotesi di contabilità inattendibile), **è documento idoneo a rappresentare un costo dell'impresa, purché sia redatta in conformità ai requisiti di forma e contenuto prescritti**, ne deriva che **una regolare fattura**, lasciando presumere la verità di quanto in essa rappresentato, **costituisce titolo per il contribuente ai fini del diritto alla detrazione dell'IVA o alla deduzione del costo indicato**. A fronte, quindi, della esibizione della fattura, **spetta all'Ufficio dimostrare il difetto delle condizioni per la detrazione o la deduzione**.

In applicazione dei principi generali in tema di prova, questa può del resto anche consistere in presunzioni semplici, poiché la prova presuntiva non è collocata su un piano gerarchicamente subordinato rispetto alle altre fonti di prova e costituisce una prova completa alla quale il giudice di merito può attribuire rilevanza anche in via esclusiva ai fini della formazione del proprio convincimento (Cass. sent. n.9108/2012).

Pertanto, hanno chiarito gli Ermellini, **nel caso in cui l'Ufficio ritenga che la fattura concerna operazioni oggettivamente inesistenti**, cioè che sia una mera espressione cartolare di operazioni commerciali mai poste in essere da alcuno **e, quindi, contesti l'indebita detrazione dell'IVA e/o deduzione dei costi, ha l'onere di fornire elementi probatori del fatto che l'operazione fatturata non è stata effettuata** (ad esempio, provando che la società emittente la fattura è una "cartiera") e **a quel punto passerà sul contribuente l'onere di dimostrare l'effettiva esistenza delle operazioni contestate**. Quest'ultima prova non potrà consistere, però, per quanto detto sopra, nella esibizione della fattura, né nella sola dimostrazione della regolarità formale delle scritture contabili o dei mezzi di pagamento adoperati, i quali vengono normalmente utilizzati proprio allo scopo di far apparire reale un'operazione fittizia (cfr. Cass. n.15228/2001, Cass. n. 12802/2011).

Orbene, hanno concluso i Giudici delle leggi, **nel caso in esame la C.T.R. aveva fatto corretta applicazione di detti principi, per cui il ricorso veniva respinto con condanna alle spese della parte ricorrente**.

L'AGENZIA DELLE ENTRATE NON PUO' SINDACARE LE "SCELTE STRATEGICHE" IMPRENDITORIALI.

CORTE DI CASSAZIONE – SEZIONE TRIBUTARIA - SENTENZA N. 10319 DEL 20 MAGGIO 2015

La Corte di Cassazione – Sezione Tributaria -, **sentenza n° 10319 del 20 maggio 2015**, ha statuito che, **affinché un costo sostenuto sia fiscalmente deducibile dal reddito d'impresa ai fini delle imposte sui redditi, non è necessario che esso sia stato sostenuto per ottenere una ben precisa e determinata componente attiva di quel reddito, ma è sufficiente che esso sia correlato in senso ampio all'impresa in quanto tale** e potenzialmente sia idoneo a produrre utili.

Nel caso di specie, l'A.d.E. aveva notificato un **avviso di accertamento con il quale aveva negato alla società contribuente la totale deducibilità di alcuni costi relativi al contratto di somministrazione in atto fra quest'ultima, società controllata, e la società controllante**, in quanto considerati inerenti all'attività della seconda ed in pratica, estranei all'attività aziendale ed al contesto della società destinataria dell'avviso.

Gli Ermellini, nel confermare appieno quanto deciso dalla CTR (*pro-contribuente*), hanno evidenziato che, **pur se rientra nei poteri dell'Amministrazione Finanziaria la valutazione di congruità dei costi e dei ricavi esposti nel bilancio** e nelle relative dichiarazioni, **questo non autorizza**, come invece aveva dedotto l'Agenzia delle Entrate nel suo atto di impugnazione, **alla verifica oggettiva circa la necessità ovvero l'opportunità dei costi rispetto all'oggetto dell'attività**.

Tale verifica non può che rientrare **nelle valutazioni di strategia commerciale che sono invece di totale competenza dell'imprenditore**, che sono considerate, a tutti gli effetti, delle scelte d'impresa insindacabili.

NULLA LA PROVA SE NON VERTE SULLA SPECIFICHE MANSIONI DI ASSUNZIONE.

CORTE DI CASSAZIONE – SENTENZA N. 10618 DEL 22 MAGGIO 2015

La Corte di Cassazione, **sentenza n° 10618 del 22 maggio 2015**, si è espressa circa l'illegittimità di un licenziamento per mancato superamento del periodo di prova, le cui mansioni svolte sono risultate diverse da quelle pattuite.

Nel caso *de quo*, il lavoratore avrebbe svolto il periodo di prova in due fasi. Un primo periodo, come da risultanze istruttorie e dichiarazioni testimoniali, di cui non vi è stata data prova. Un secondo periodo, **documentato**, in cui il lavoratore avrebbe dovuto svolgere le mansioni di coordinamento degli addetti all'ufficio amministrativo e di capo contabile. Proprio questo secondo periodo è risultato difforme rispetto alle mansioni effettivamente svolte. Difatti, il lavoratore era stato adibito a mansioni "minori" considerate attività rientranti fra quelle di sua competenza. In realtà, mansioni certamente non sufficienti a valutare il lavoratore per la posizione di responsabile d'ufficio.

In conclusione, **gli Ermellini, hanno chiarito che, il datore deve provare il mancato superamento del periodo di sperimentazione del rapporto**, ai fini della valutazione di idoneità, di esattezza e di adeguatezza alle mansioni svolte dal lavoratore, **facendo riferimento alle mansioni espressamente richiamate nel patto di prova inserito nel contratto.**

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, Pietro Di Nono e Fabio Triunfo.**
Ha collaborato alla redazione il **Collega Francesco Pierro***