



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° 06/2015

Napoli 9 Febbraio 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.....

I CONTRIBUTI PREVIDENZIALI DOVUTI A SEGUITO DI RIQUALIFICAZIONE DEL RAPPORTO DI LAVORO SONO SOGGETTI ALLA PIU' LIEVE SANZIONE PREVISTA PER LE OMISSIONI CONTRIBUTIVE.

CORTE DI CASSAZIONE – SENTENZA N. 1476 DEL 27 GENNAIO 2015

La Corte di Cassazione, **sentenza n° 1476 del 27 gennaio 2015**, ha statuito che **i contributi previdenziali dovuti per la riqualificazione di un rapporto di lavoro, a seguito di verifica ispettiva, devono essere maggiorati della specifica sanzione civile quantificata mediante l'applicazione del più lieve regime punitivo previsto per le omissioni contributive – ex art. 116 c. 8 lett. a) della L. n° 388/2000.**

Nel caso in disamina, un'azienda, a seguito di un accertamento ispettivo, si vedeva ricondurre, nell'alveo del lavoro subordinato, un rapporto lavorativo regolamentato, in accordo con il prestatore, come autonomo. A seguito di tale riqualificazione, l'INPS richiedeva il **versamento dei contributi previdenziali ed assistenziali maggiorati delle sanzioni previste per la più grave fattispecie dell'evasione contributiva** – ex art. 116 c. 8b lett. b).

Soccombente in entrambi i gradi di merito, l'Azienda ricorreva in Cassazione.

Orbene gli Ermellini, nel ribaltare i *decisum* della fase di Merito, hanno sottolineato che **l'evasione contributiva si configura laddove il datore di lavoro non effettui le dovute registrazioni di legge, oppure le esegua, volontariamente e scientemente, in modo non veritiero. Ex adverso l'omissione si realizza laddove i dati contributivi siano stati regolarmente registrati ma non sia stato effettuato il materiale versamento delle correlate somme dovute.**

Pertanto, atteso che nel caso *de quo* **il datore aveva regolarmente provveduto alle registrazioni contabili di legge, seppur attribuendo al contratto il differente *nomen juris* di lavoro autonomo, i Giudici dell'organo di nomofilachia hanno escluso l'applicabilità del regime dell'evasione, essendo mancante la volontà di occultare il rapporto,** sentenziando, conseguentemente, in favore dell'applicazione della più lieve sanzione prevista per l'omissione contributiva.

IL RECESSO DELL'IMPRENDITORE DURANTE IL PERIODO DI PROVA NON RICHIEDE UNA FORMALE COMUNICAZIONE DELLE RAGIONI CON LA SPECIFICAZIONE DEI MOTIVI.

CORTE DI CASSAZIONE – SENTENZA N. 469 DEL 14 GENNAIO 2015

La Corte di Cassazione, **sentenza n° 469 del 14 gennaio 2015**, ha (ri)confermato che **è legittimo il recesso nel corso o al termine del periodo di prova,** esercitato dal datore di lavoro, **senza specificazione dei motivi.**

Nella fattispecie in esame, una lavoratrice esponeva di essere stata assunta, in quanto appartenente a categoria protetta ai sensi della legge 2 aprile 1968, n. 482, al termine di un tirocinio, presso l'Ospedale dell'Università Cattolica di Roma, come ausiliaria specializzata con contratto a tempo indeterminato con **patto di prova di sei mesi;** allo spirare del periodo di prova **il datore di lavoro con una formale comunicazione recedeva dal rapporto di lavoro per mancato superamento della prova.**

La lavoratrice conveniva in giudizio il datore di lavoro al fine di sentire accertare l'illegittimità del recesso intimato in **difetto di esplicita motivazione.**

Il Tribunale di Roma rigettava il ricorso e la decisione, impugnata dalla lavoratrice, è stata confermata dalla Corte di Appello di Roma.

Orbene, **i Giudici di Piazza Cavour** sono stati investiti del caso ed hanno ulteriormente avallato la decisione dei precedenti gradi di giudizio confermando che **non può assegnarsi rilievo**, ai fini decisorii, all'assunto con cui si denuncia la **necessità di una esplicita motivazione** nel caso di mancato superamento del periodo di prova.

Il recesso dell'imprenditore durante il periodo di prova, hanno concluso gli Ermellini, è **sottratto alla disciplina limitativa del licenziamento individuale** per quanto riguarda l'onere dell'adozione della forma scritta e **non richiede, pertanto, una formale comunicazione delle ragioni di recesso**.

In sostanza, la manifestazione di volontà del datore di lavoro, in quanto riferita all'esperimento in corso, si qualifica come **valutazione negativa** dello stesso e non deve essere motivato, **incombendo, solo sul lavoratore, l'eventuale onere di provare il positivo superamento della prova**, ovvero che il recesso sia stato determinato da motivo illecito.

LEGITTIMA L'ISCRIZIONE A RUOLO ANCHE SENZA PREVENTIVO AVVISO BONARIO SE LA PRETESA ERA CONOSCIUTA DAL CONTRIBUENTE.

CORTE DI CASSAZIONE – SEZIONE TRIBUTARIA - SENTENZA N. 1306 DEL 26 GENNAIO 2015

La Corte di Cassazione – Sezione Tributaria -, **sentenza n° 1306 del 26 gennaio 2015**, ha (ri)affermando il principio in base al quale **la notifica della cartella di pagamento a seguito di controllo automatico è legittima anche se non è stato preventivamente emesso l'avviso bonario**, sempreché la pretesa derivi da una divergenza tra le somme dichiarate e quelle effettivamente versate.

IL FATTO

Ad una società veniva notificata una cartella esattoriale a seguito controllo automatizzato di cui ***all'articolo 36 bis del Dpr 600/73 e articolo 54 bis del Dpr 633/72***, senza aver preventivamente ricevuto la notifica del relativo avviso bonario, da qui il ricorso dinanzi agli organi della giustizia tributaria.

Il Giudice di primo grado respingeva il ricorso, la cui sentenza veniva poi riformata dalla commissione tributaria regionale.

L'Agenzia delle Entrate ricorreva così per Cassazione.

Come noto, ai sensi **dell'art. 6, comma 5, della legge 212/2000** **L'Amministrazione finanziaria** "prima di procedere alle iscrizioni a ruolo derivanti dalla liquidazione di tributi risultanti da dichiarazioni, **qualora sussistano incertezze su aspetti rilevanti della dichiarazione deve invitare il contribuente, a mezzo del servizio postale o con mezzi telematici, a fornire i chiarimenti necessari o a produrre i documenti mancanti entro un termine congruo e, comunque, non inferiore a trenta giorni dalla ricezione della richiesta**".

Orbene, con la sentenza *de qua*, **i Giudici del Palazzaccio**, confermando un consolidato orientamento di legittimità (*cf.* sentenze n.ri 15311 e 15312 del 2014), **hanno accolto il ricorso dell'Agenzia**, affermando **che l'invio dell'avviso bonario, a seguito accertamento automatico ex art. 36-bis del DPR 600/1973 e dall'art. 54-bis del DPR 633/1972, non sempre deve precedere l'iscrizione a ruolo, in ragione del diverso quadro normativo che sottende i controlli automatici e quelli formali.**

In particolare, **gli Ermellini** hanno puntualizzato che **il controllo automatizzato**, di cui all'articolo 36 bis, **è un mero riscontro cartolare** volto, cioè alla sola correzione di errori materiali o di versamento insufficiente. **È un atto a contenuto "impositivo sostanzialmente chiuso" nel senso che la norma è tassativa nel prevedere solo specifiche ipotesi in cui la pretesa può essere avanzata** (*id*: la sussistenza di "incertezze su aspetti rilevanti la dichiarazione").

Diverso è il controllo formale (ex articolo 36 ter Dpr 600/73), poiché **considera cioè anche altri dati e documenti oltre alla dichiarazione presentata, quali eventuali deduzioni o detrazioni spettanti**, per cui **prima di procedere ad un'eventuale iscrizione a ruolo, l'Amministrazione finanziaria deve provvedere a richiedere al contribuente chiarimenti o documenti** (comma 3) **per poi notificare la conseguente comunicazione recante l'esito del controllo** (comma 4).

In nuce, il contraddittorio obbligatorio con il contribuente sussiste solo in caso di accertamenti che riguardano fattispecie non note al contribuente stesso, per cui, **in caso di puri errori materiali di calcolo o versamento, essendo essi ben noti e riscontrabili, l'iscrizione a ruolo potrà avvenire**

direttamente senza nessun preavviso, poiché la norma lo prevede solo nell'ipotesi in cui ricorrano incertezze su aspetti rilevanti della dichiarazione.

LEGITTIMO L'UTILIZZO NEL PROCEDIMENTO PENALE DELLE RIPRESE EFFETTUATE DA TELECAMERE COLLOCATE DAL DATORE A SALVAGUARDIA DEL PATRIMONIO AZIENDALE.

CORTE DI CASSAZIONE – SEZIONE PENALE - SENTENZA N. 2890 DEL 22 GENNAIO 2015

La Corte di Cassazione – Sezione Penale -, **sentenza n° 2890 del 22 gennaio 2015**, ha statuito che **le videoriprese effettuate con telecamere installate sui luoghi di lavoro sono legittime e pienamente utilizzabili nel procedimento penale se l'obiettivo è quello di accertare comportamenti delittuosi.**

Nel caso di specie, il proprietario di un supermercato, accortosi di ingenti ammanchi, aveva installato, tramite un'agenzia di investigazione, una telecamera nascosta nel negozio puntata proprio sulla cassa. Così aveva scoperto che una dipendente, in più occasioni, si era impossessata del denaro ricevuto dai clienti.

La lavoratrice, già soccombente in appello, proponeva ricorso in Cassazione eccependo, tra l'altro, l'inutilizzabilità delle videoriprese effettuate dal datore di lavoro per violazione degli artt. 4 e 38 della Legge 300/1970.

Richiamando la pacifica giurisprudenza in materia, gli Ermellini, nel pronunciare la definitiva condanna per il reato di appropriazione indebita aggravata nei confronti della dipendente, hanno (ri)confermato che se **le riprese mirano ad "esercitare un controllo a beneficio del patrimonio aziendale messo a rischio da possibili comportamenti infedeli dei lavoratori"** sono utilizzabili nel processo penale anche se l'imputato è il lavoratore subordinato, in quanto le norme dello Statuto dei lavoratori poste a presidio della riservatezza dei lavoratori **"non fanno divieto dei cosiddetti controlli difensivi del patrimonio aziendale e non giustificano pertanto l'esistenza di un divieto probatorio"**.

Pertanto, nel caso *de quo*, le riprese dovevano considerarsi *"prove documentali acquisibili ex art. 234 c.p.p."*, atteso che i fatti hanno dimostrato in maniera

inequivocabile che le riprese erano finalizzate a difendere il patrimonio aziendale e non a controllare il lavoratore a distanza, fattispecie questa espressamente vietata dalla L.300/1970.

L'ELABORAZIONE DELLE PAGHE RICHIEDE INDEFETTIBILMENTE LA CONOSCENZA DI COMPETENZE RIENTRANTI NELLA "RISERVA DI LEGGE" PREVISTA IN FAVORE DEI PROFESSIONISTI DI CUI ALLA LEGGE 12/79.

CONSIGLIO DI STATO – SENTENZA N. 103 DEL 16 GENNAIO 2015

Il Consiglio di Stato - in sede giurisdizionale -, **sentenza n° 103 del 16 gennaio 2015**, ha **riaffermato la piena legittimità della riserva di Legge a favore dei professionisti iscritti agli Albi di cui alla Legge 12 del 1979**, con la conseguenza che anche le mere operazioni di calcolo e stampa dei cedolini, pur se legittimamente esercitabili dai CED, debbono comunque essere rese sotto l'égida di uno o più professionisti iscritti agli albi previsti dalla medesima norma.

La vicenda giudiziaria in esame ha tratto origine dal ricorso esperito da uno studio professionale avverso l'aggiudicazione dell'appalto consistente nella elaborazione delle paghe, affidato ad una società commerciale.

Più in particolare, l'appalto del servizio non riguardava il solo calcolo ed elaborazione paghe ma anche altri servizi tipicamente rientranti nella riserva di Legge e nel contempo inscindibili per l'adempimento del servizio richiesto, nonostante la *lex specialis* (*id*: il capitolato) prevedesse la possibilità di partecipazione alla gara anche da parte di società commerciali diverse dalle società fra professionisti, previste dall'art. 10 Legge 183/2011.

Orbene, il Consiglio di Stato **ha affermato la piena legittimità della riserva di Legge prevista dalla Legge 12 del 1979 e che il disposto di cui all'art. 10 della L. 183/2011 va interpretato non come una liberalizzazione integrale ma, soltanto come diversa possibilità di esercitare attività professionali specifiche, ovvero tramite uno "schermo societario" fra soci la cui maggioranza (almeno 2/3) sia formata da professionisti iscritti agli albi.**

Quindi, il ricorso dello studio associato è stato pienamente accolto con conseguente aggiudicazione dell'appalto del servizio.

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*