



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° 11/2015

Napoli 16 Marzo 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.....

COEFFICIENTE ISTAT PER T.F.R. MESE DI FEBBRAIO 2015

E' stato reso noto l'indice Istat ed il coefficiente per la rivalutazione del T.F.R. relativo al mese di Febbraio 2015. Il coefficiente di rivalutazione T.F.R. Febbraio 2015 è pari a **0,250000** e l'indice Istat è **106,80**.

LEGITTIMO IL LICENZIAMENTO DEL DIPENDENTE CHE FOTOCOPIA DOCUMENTI AZIENDALI RISERVATI.

CORTE DI CASSAZIONE – SENTENZA N. 4596 DEL 6 MARZO 2015

La Corte di Cassazione, **sentenza n° 4596 del 6 marzo 2015**, ha statuito la **legittimità del licenziamento irrogato ad un dipendente che fotocopie documenti riservati relativi al know how aziendale.**

Nel caso in disamina, un dipendente, occupato quale operaio specializzato addetto all'imballaggio, veniva licenziato in quanto "pizzicato" a fotocopiare documenti aziendali contenenti **descrizioni ed istruzioni tecniche dei procedimenti e delle modalità di produzione aziendali.**

Il prestatore adiva la Magistratura sostenendo che, alla luce del suo inquadramento lavorativo, non era in grado di comprendere, pienamente, l'importanza del materiale fotocopiato.

Orbene gli Ermellini, aditi, in ultima battuta, dal dipendente licenziato, nel confermare integralmente il deliberato di entrambi i gradi di merito, hanno sottolineato che **la condotta del lavoratore che fotocopie documenti aziendali riservati rappresenta una grave violazione degli obblighi di fedeltà e riservatezza, dovendosi "automaticamente" riconoscere, all'imprenditore, un interesse ad evitare la divulgazione di notizie e dati tecnici idonei a ledere il segreto industriale.**

Pertanto, atteso che nel caso *de quo* i documenti fotocopiati erano inerenti le tecniche di produzione costituenti il *know how* aziendale, i Giudici dell'organo di nomofilachia hanno confermato la piena legittimità dell'atto di recesso datoriale irrogato.

LEGITTIMO IL LICENZIAMENTO PER GIUSTA CAUSA DEL LAVORATORE CHE ARTATAMENTE RICHIEDA IL DIFFERIMENTO DELLE FASCE ORARIE DI REPERIBILITA' DURANTE LA MALATTIA.

CORTE DI CASSAZIONE – SENTENZA N. 4244 DEL 3 MARZO 2015

La Corte di Cassazione, **sentenza n° 4244 del 3 marzo 2015**, ha statuito che **l'assenza per malattia del lavoratore**, consistente nel rappresentare al datore di lavoro una situazione diversa da quella reale, **con l'ausilio di documentazione di comodo, legittima** il ricorso del datore di lavoro al **licenziamento per giusta causa.**

Nella vicenda in esame, un lavoratore impugnava il licenziamento disciplinare intimatogli per aver **svolto attività lavorativa mentre risultava assente per malattia, previa richiesta di modifica della fascia oraria di reperibilità.**

L'adito Giudice riteneva **fondata la contestazione e legittimo il licenziamento** giacché i fatti accertati erano idonei a **compromettere il rapporto fiduciario** intercorrente. Ad analoga conclusione giungeva la Corte d'Appello di Roma che respingeva il gravame proposto da lavoratore.

Il soccombente, insoddisfatto, ha proposto ricorso per la cassazione di tale pronuncia adducendo la **violazione del principio di proporzionalità** tra infrazione e sanzione comminata.

Orbene, **la Corte di Cassazione ha respinto il ricorso presentato dal lavoratore** ed ha preliminarmente chiarito che **il lavoratore** al quale sia contestato di avere svolto altra attività lavorativa durante un'assenza per malattia, **ha l'onere di dimostrare la compatibilità** dell'attività espletata con lo stato di malattia impeditiva della prestazione lavorativa contrattuale e la sua inidoneità a pregiudicare il recupero delle normali energie psico-fisiche.

Nel caso in esame, **il Giudice di Appello**, dopo aver accuratamente richiamato le risultanze istruttorie emerse in primo grado, **ha sottolineato** che l'assenza per malattia non era giustificata e **che il comportamento del lavoratore era consistito nel rappresentare al datore di lavoro una situazione diversa da quella reale** quando **aveva chiesto il differimento della fascia oraria di reperibilità con la produzione di un certificato medico "di comodo"**. Invero, la richiesta del lavoratore era stata avanzata, strumentalmente, al solo fine di avere la piena disponibilità di tempo **per svolgere altra attività lavorativa.**

Le valutazioni svolte e le coerenti conclusioni tratte, sono state, giustamente, **ritenute idonee** dalla Corte di merito **a spezzare la fiducia del datore di lavoro** nell'esattezza dei futuri adempimenti degli obblighi del proprio lavoratore dipendente.

L'AVVISO DI ACCERTAMENTO EMANATO, SENZA SPECIFICA E MOTIVATA NECESSITA', PRIMA DEI SESSANTA GIORNI DALLA CHIUSURA DELLE INDAGINI E' NULLO.

CORTE DI CASSAZIONE – SEZIONE TRIBUTARIA - SENTENZA N. 4543 DEL 5 MARZO 2015

La Corte di Cassazione – Sezione Tributaria -, **sentenza n° 4543 del 5 marzo 2015**, ha (ri)affermato che **l'avviso di accertamento emesso prima di sessanta giorni dalla chiusura delle indagini e, quindi, dal rilascio del p.v.c., senza particolari motivi d'urgenza, è nullo.**

All'uopo si ricorda che, ai sensi **dell'art. 12 comma 7, della L. 212/2000** (c.d. Statuto del contribuente), *"nel rispetto del principio di cooperazione tra*

amministrazione e contribuente, dopo il rilascio della copia del processo verbale di chiusura delle operazioni da parte degli organi di controllo, il contribuente può comunicare entro sessanta giorni osservazioni e richieste che sono valutate dagli uffici impositori. **L'avviso di accertamento non può essere emanato prima della scadenza del predetto termine, salvo casi di particolare e motivata urgenza.**"

Nel caso in specie, ad una società di capitali in liquidazione veniva notificato un avviso di accertamento prima che fosse decorso il termine di sessanta giorni di cui sopra.

La società ricorreva allora alla giustizia tributaria, ottenendo dalla C.t.r. l'annullamento dell'avviso. In particolare, i Giudici del gravame ritenevano che l'Agenzia aveva emanato l'atto impositivo prima della scadenza del termine dei 60 giorni dal rilascio della copia del verbale di chiusura delle operazioni di verifica e che **non era stata in alcun modo indicata la particolare e motivata urgenza** che avrebbe potuto giustificare una notifica prima dello scadere dei 60 giorni richiesti dalla norma.

Avverso la sentenza della C.t.r., l'Agenzia delle Entrate ricorreva per Cassazione.

Orbene, **i Giudici di Piazza Cavour**, con la sentenza *de qua*, uniformandosi a precedente giurisprudenza di legittimità delle Sezioni unite (*cf. Sent. n. 18184/2013*), **hanno respinto il ricorso**, ribadendo che **l'inosservanza del termine di 60 giorni per l'emanazione dell'accertamento determina, salvo che ricorrano specifiche ragioni di urgenza, l'illegittimità dell'atto impositivo emesso ante tempus.** Detto termine, infatti, è posto a garanzia della piena realizzazione del contraddittorio procedimentale, il quale costituisce primaria espressione di principi costituzionali di collaborazione e buona fede tra amministrazione e contribuente ed è diretto al migliore e più efficace esercizio della potestà impositiva.

Peraltro, hanno concluso gli Ermellini, è **l'Ufficio che deve provare, in caso di mancato rispetto del termine, l'effettiva necessità di emettere l'avviso di accertamento con urgenza,** per cui ne deriva che non si pone neppure il problema, ai fini della validità dell'avviso, **di verificare se il mancato rispetto del termine abbia determinato o meno una effettiva lesione del diritto di difesa del contribuente.**

LA PERCENTUALE DI RICARICO, IN CASO DI ACCERTAMENTO INDUTTIVO, DEVE TENER CONTO DELLA NATURA E DELLE CARATTERISTICHE DEI BENI ESAMINATI, SULLA BASE DI UN CAMPIONE ADEGUATO.

CORTE DI CASSAZIONE – SEZIONE TRIBUTARIA - SENTENZA N. 4312 DEL 4 MARZO 2015

La Corte di Cassazione – Sezione Tributaria -, sentenza n° **4312 del 4 marzo 2015**, ha statuito che **in caso di accertamento induttivo**, basato sulle percentuali di ricarico adottate dal contribuente, **il calcolo della percentuale di ricarico deve essere effettuato dall'Amministrazione finanziaria adottando un criterio che sia coerente con la natura e le caratteristiche dei beni presi in esame, applicato a un campione di beni scelti in modo appropriato e fondato su una media aritmetica o ponderale.**

IL FATTO

A carico di una ditta individuale veniva emesso avviso d'accertamento induttivo con il quale l'Amministrazione finanziaria provvedeva a recuperare a tassazione maggiori ricavi non dichiarati sulla base della determinazione di maggiori percentuali di ricarico.

Il Giudice tributario dell'appello avallava l'accertamento induttivo ai sensi dell'art. 39, comma 1, lett. d), del D.P.R. 600 del 1973 ritenendo corretta la percentuale di ricarico determinata nella misura del 46,69%.

Da qua il ricorso per Cassazione da parte dell'imprenditore, che poneva quale motivo principale del proprio gravame il fatto che ***i verificatori avessero proceduto al calcolo della suddetta percentuale di ricarico senza tenere conto, sul piano quantitativo, dell'intero inventario delle merci in giacenza***, essendo stati considerati i soli beni raggruppati in tre categorie merceologiche e senza considerare, sul piano qualitativo, la disomogeneità dei beni.

Orbene, **i Giudici del Palazzaccio**, con la sentenza *de qua*, **hanno affermato che non è legittima la presunzione di ricavi, maggiori di quelli denunciati, fondata sul raffronto tra prezzi di acquisto e di rivendita operato solo su alcuni articoli**, anziché su un inventario generale delle merci da porre a base dell'accertamento, in quanto in tema di rettifica della dichiarazione dei redditi e della dichiarazione IVA, **la determinazione in**

via presuntiva della percentuale di ricarico effettiva sul prezzo della merce venduta, in sede di accertamento induttivo, **deve avvenire** adottando un criterio che sia: 1) **coerente con la natura e le caratteristiche dei beni presi in esame**; 2) **applicato ad un campione di beni scelti in modo appropriato**; 3) **fondato su una media aritmetica o ponderale, scelta in base alla composizione del campione di beni.**

Nel caso in specie, hanno puntualizzato gli Ermellini, **è stato adoperato dall'Ufficio**, ai fini della determinazione della percentuale di ricarico nella misura del 46,69%, **il criterio della media aritmetica semplice (e non quello della media ponderata)**, **fondato sul mero raffronto - operato, peraltro, in relazione a tre categorie merceologiche, rispetto alla pluralità dei beni in magazzino - tra i prezzi di acquisto delle merci, desunti dalle fatture ed i prezzi di vendita delle stesse, desunti dai relativi listini.**

Se ne deve dedurre, che la determinazione della percentuale di ricarico suindicata è avvenuta senza tenere conto alcuno della contestata disomogeneità dei beni venduti all'interno delle tre categorie suindicate, formate assemblando una serie di prodotti diversi in "macrocategorie" onnicomprensive, contrassegnate dalle generiche voci "materiale per l'edilizia, ferramenta, sanitari"; **disomogeneità che avrebbe richiesto, invece, un'analisi qualitativa, secondo il criterio della media ponderata, in relazione al volume delle vendite relative all'uno e all'altro tipo di beni** (cfr. ex plurimis Cass. nn. 6849/2009; 13319/2011).

Per contro, **la media ponderata è stata del tutto incongruamente operata dall'Ufficio esclusivamente in relazione alle singole percentuali di ricarico relative a ciascuna delle tre categorie merceologiche suddette e non con riferimento ai singoli beni venduti all'interno delle stesse.** Con la conseguenza che, il campione prescelto non può considerarsi certamente rappresentativo, né sul piano quantitativo, non essendo state valutate analiticamente tutte le giacenze di merci esistenti in magazzino, né sul piano qualitativo, difettando del tutto l'indicazione, da parte dell'Ufficio, degli elementi idonei ad evidenziare che la composizione del campione prescelto sia avvenuta in modo appropriato (Cass. n. 3197/2013).

IL DATORE DI LAVORO E' SEMPRE TENUTO A PROVARE LA SUSSISTENZA DEL MOTIVO – OGGETTIVO E/O SOGGETTIVO – A BASE DEL LICENZIAMENTO.

CORTE DI CASSAZIONE – SENTENZA N. 4460 DEL 5 MARZO 2015

La Corte di Cassazione, **sentenza n° 4460 del 5 marzo 2015**, si è espressa in merito ad un **licenziamento per giustificato motivo oggettivo** confermando il consolidato *acquis* giurisprudenziale in materia per effetto del quale **incombe sul datore di lavoro l'onere della prova circa la sussistenza del giustificato motivo.**

Soccombente in entrambi i gradi di giudizio, la società datrice ricorreva alla Suprema Corte denunciando, fra gli altri motivi, la ultrapetizione nella quale era incorsa la Corte di Appello per aver accolto la domanda della lavoratrice benché la stessa, pur se allegato, non era riuscita a dimostrare la insussistenza del motivo adottato dalla società e la possibile ricollocazione della stessa in altre mansioni confacenti la sua professionalità.

Orbene, gli Ermellini, ribadendo il consolidato orientamento giurisprudenziale che impone l'onere della prova in capo al datore di lavoro, circa le ragioni inerenti l'attività e l'impossibilità di utilizzare il lavoratore licenziato in altre mansioni compatibili con la qualifica ricoperta, hanno rigettato il ricorso.

Ergo, laddove il lavoratore si prodigasse per dimostrare l'insussistenza del motivo, con indicazioni ed allegazioni, l'onere della prova giammai può essere invertito né può impedire al Giudice di trovare elementi probatori utili fra quelli prodotti, non integrando – di tal guisa – alcuna ipotesi di *ultra petitum*.

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***