



## 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 di Diritto del Lavoro, Legislazione Sociale e Diritto Tributario **“RAFFAELLO RUSSO SPENA” del CPO di Napoli**

**N° 30/2016**

**Napoli 26 Settembre 2016 (\*)**

***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 AGOSTO 2016

E' stato reso noto l'indice Istat ed il coefficiente per la rivalutazione del T.F.R. relativo al mese di Agosto 2016. Il coefficiente di rivalutazione T.F.R. Agosto 2016 è pari a **1,220234** e l'indice Istat è **100,20**.

LEGITTIMO IL LICENZIAMENTO DEL DIPENDENTE ASSENTE DAL LUOGO DI LAVORO CHE ATTESTI IN MODO FRAUDOLENTO LA PROPRIA PRESENZA MEDIANTE LA TIMBRATURA DEL CARTELLINO SIA IN ENTRATA CHE IN USCITA.

***CORTE DI CASSAZIONE – SENTENZA N. 17637 DEL 6 SETTEMBRE 2016***

La Corte di Cassazione, **sentenza n° 17637 del 6 settembre 2016**, ha statuito che **è pienamente legittimo il licenziamento del dipendente, che attesti, in modo fraudolento, la propria presenza sul luogo di lavoro, mediante timbratura del proprio marcatempo, sia in entrata che in uscita, essendo, invece, del tutto assente dalla sede produttiva aziendale.**

Nel caso in disamina, un lavoratore della A.S.L. di Roma si allontanava dal posto di lavoro pur avendo fatto risultare la propria presenza, mediante apposita

timbratura, sia in entrata che in uscita, del cartellino marcatempo. L'azienda datrice di lavoro procedeva con il **licenziamento per giusta causa**.

Il prestatore adiva la Magistratura.

Orbene gli Ermellini, aditi in ultima battuta dal dipendente, soccombente in entrambi i gradi di merito, nell'avallare *in toto* il *decisum* di prime cure, hanno evidenziato che **la falsa attestazione della propria presenza sul luogo di lavoro, mediante timbratura, sia in entrata che in uscita, del badge marcatempo, configura un comportamento idoneo a legittimare il recesso per giusta causa.**

Pertanto, atteso che nel corso del procedimento istruttorio era stato incontrovertibilmente dimostrato l'intento fraudolento del subordinato, i Giudici dell'organo di nomofilachia hanno confermato il deliberato di merito che aveva già sancito la **piena legittimità del recesso datoriale**.

E' LEGITTIMO IL LICENZIAMENTO DISCIPLINARE SE COMMINATO PER SOMMATORIA DI MOLTEPLICI MANCANZE.

***CORTE DI CASSAZIONE – SENTENZA N. 16217 DEL 3 AGOSTO 2016***

La Corte di Cassazione, **sentenza n° 16217 del 3 agosto 2016**, ha statuito che il **licenziamento per giusta causa** è legittimo anche se comminato per una **pluralità di fatti** oggetto di una **unitaria valutazione**.

Nel caso in esame, la Corte d'Appello di Napoli confermava la decisione del Tribunale della stessa sede, con la quale erano state respinte le domande proposte da un lavoratore del settore vigilanza intese a conseguire pronuncia dichiarativa della illegittimità del licenziamento disciplinare intimatogli. In particolare, nel pervenire a tali conclusioni la Corte distrettuale aveva constatato che il lavoratore **non aveva provveduto alla attività di vigilanza** da svolgere ad intervalli di 90 minuti secondo le disposizioni di servizio (**mediante cd. punzonatura**) e, nell'arco temporale della stessa notte, era stato perpetrato un furto; inoltre, era stato **manomesso il sistema di controllo** della postazione cui era addetto il dipendente, e di conseguenza, alterata la striscia attestante le intervenute ispezioni.

La Corte di merito accertava pertanto che l'inadempimento fosse di gravità tale da **minare in radice il vincolo fiduciario** sotteso al rapporto di lavoro.

Non dello stesso avviso il lavoratore che ha investito la Suprema Corte lamentando che, invero, il provvedimento espulsivo risultava **sproporzionato rispetto alle mancanze** addebitate, giacché le stesse, potevano essere ricomprese, **ciascuna**, nel novero delle condotte punibili con una **sanzione conservativa**, sulla base delle previsioni del contratto collettivo di settore.

Orbene, **la Suprema Corte ha rigettato il ricorso** rimarcando che, **oggetto di contestazione è stata una pluralità di fatti** ognuno dei quali dotato di peculiare rilievo disciplinare, ed integrati dalla mancata esecuzione dell'attività di vigilanza. **Detti comportamenti sono stati oggetto di unitaria valutazione** da parte del Giudice dell'impugnazione il quale ha scrutinato la applicazione della **clausola elastica di cui all'art. 2119 c.c.**, con apprezzamento del tutto congruo e conforme al diritto.

I Giudici del gravame, hanno concluso gli Ermellini, hanno correttamente espresso un giudizio di proporzionalità della sanzione che, codificato **dall'art. 2106 c.c., rimane principio di carattere generale**, di portata ampia, che richiede di essere **specificato in sede interpretativa**, "mediante la valorizzazione sia di fattori esterni relativi alla coscienza generale, sia di principi che la stessa disposizione tacitamente richiama".

IL TERMINE DI DECADENZA PER LA PRESENTAZIONE DELL'ISTANZA DI RIMBORSO DELL'IRAP ERRONEAMENTE VERSATA, IN ASSENZA DEI PRESUPPOSTI, E' DI 48 MESI DALLA DATA DEL VERSAMENTO NON DOVUTO.

***CORTE DI CASSAZIONE – SEZIONE TRIBUTARIA - SENTENZA N. 15530 DEL 27 LUGLIO 2016***

La Corte di Cassazione – Sezione Tributaria -, **sentenza n° 15530 del 27 luglio 2016**, ha statuito che **il termine di quarantotto mesi dal versamento per la proposizione dell'istanza di rimborso**, previsto a pena di decadenza dall'articolo 38 del DPR 602/1973, **non subisce deroghe in relazione all'IRAP per effetto della sentenza della Corte Costituzionale n.156/2001**, che ha ritenuto in parte inammissibili e in parte infondate numerose questioni di legittimità costituzionale proposte con riferimento all'imposta suddetta.

Nel caso in specie, un contribuente impugnava dinanzi alla giustizia tributaria il silenzio rifiuto dell'Amministrazione finanziaria su una istanza di rimborso Irap presentata nel 2004 per l'annualità 1999 e successive.

La C.T.P. riconosceva i rimborsi per le annualità successive al 2000, mentre per l'anno 1999, eccepiva l'inammissibilità dell'istanza in quanto presentata oltre il termine di 48 mesi dal versamento, previsto a pena di decadenza dall'articolo 38 del DPR 602/1973.

Successivamente la C.T.R. ***riconosceva al contribuente il diritto al rimborso*** anche per l'annualità 1999, **sull'assunto principio del c.d. di "overruling"**, secondo il quale ***il termine di decadenza di un diritto decorre dal momento in cui il contribuente è venuto a conoscenza di esserne titolare***; pertanto, puntualizzavano i Giudici d'Appello, nel caso di specie, detto termine "*decorreva dalla data della sentenza n. 156/2001 della Corte Costituzionale che aveva reso palese al contribuente il fatto di non essere soggetto all'Irap*", con la conseguenza che l'istanza di rimborso era stata tempestivamente presentata nei termini (*istanza presentata nel 2004, entro 48 mesi dal 2001 data sentenza costituzionale*).

L'Agenzia delle Entrate ricorreva allora per Cassazione.

Orbene, ***i Giudici di Piazza Cavour***, con la sentenza *de qua*, ***hanno ritenuto manifestamente fondato il ricorso presentato dall'Amministrazione finanziaria poiché le motivazioni espresse dal Giudice di Merito si ponevano in contrasto con l'orientamento consolidato della giurisprudenza di legittimità in tema di "overruling"*** (cfr Cass. SS. UU. Sentenze n.15144/2011 e 13676/2014).

In particolare ***gli Ermellini hanno ricordato*** come **si può parlare di "overruling" solo se sussistono cumulativamente specifici presupposti** quali:

- ***il giudizio deve vertere "in materia di mutamento della giurisprudenza su di una regola del processo"***;
- ***il mutamento introdotto al giudizio espresso nella sentenza, deve essere "imprevedibile in ragione del carattere lungamente consolidato nel tempo del pregresso indirizzo, tale, cioè, da indurre la parte a un ragionevole affidamento su di esso"***;
- ***il cambiamento introdotto rispetto all'indirizzo precedente deve comportare un effetto preclusivo del diritto di azione o di difesa della parte.***

Pertanto, hanno concluso i Giudici delle leggi, **solo in presenza di tutti questi requisiti si è in presenza di "overruling"** con la conseguenza che il Giudice d'Appello ha errato nel richiamare l'applicazione dell'overruling non sussistendone i descritti presupposti. Invero, **nel caso specifico, non si verte in tema di effetti processuali del mutamento giurisprudenziale bensì sostanziali** (*sentenza costituzionale analizza elementi essenziali ai fini sussistenza autonoma organizzazione ai fini IRAP*) e, inoltre, "*le sentenze interpretative di rigetto della Corte costituzionale ... non hanno generale efficacia erga omnes nei confronti dei Giudici diversi da quello a quo che ha sollevato la questione di legittimità costituzionale oggetto di tali sentenze*". Infatti, le sentenze interpretative di rigetto, a differenza di quelle dichiarative dell'illegittimità costituzionale di norme, determinano solo un vincolo negativo per il Giudice del procedimento in cui è stata sollevata la relativa questione, mentre, in tutti gli altri casi, il Giudice conserva il potere-dovere di interpretare in piena autonomia le disposizioni di legge.

**In nuce, l'istanza di rimborso per IRAP versata ma non dovuta deve essere prodotta entro il termine perentorio dei 48 mesi dalla data dell'erroneo versamento.**

LEGITTIMO IL RIPORTO DI UN CREDITO IVA ANCHE IN ASSENZA DELLA RELATIVA DICHIARAZIONE.

***CORTE DI CASSAZIONE – SEZIONI UNITE - SENTENZA N. 17757 DELL'8 SETTEMBRE 2016***

La Corte di Cassazione - Sezioni Unite -, **sentenza n° 17757 dell'8 settembre 2016**, ha affrontato una delle questioni lungamente dibattute quale quella della detrazione IVA con omessa dichiarazione, ed **ha statuito, richiamando la normativa comunitaria, che è legittimo per il contribuente riportare a nuovo un credito IVA pur se relativo ad una dichiarazione omessa.**

Nel caso di specie, i Giudici di Piazza Cavour, hanno rigettato *in toto* il ricorso dell'Agenzia delle Entrate, per una cartella di pagamento emessa a seguito di controllo automatizzato, ex art. 36 bis del DPR n. 600/1973, della dichiarazione per l'anno 2002 dove, il contribuente aveva esposto un credito IVA riportato dalla precedente annualità 2001, rispetto alla quale la dichiarazione annuale

risultava presentata oltre i canonici novanta giorni dalla scadenza del termine, e pertanto, considerata omessa.

Gli Ermellini, con la sentenza *de qua*, hanno ribadito che **nel sistema IVA vale il principio fondamentale della neutralità dell'imposta**, ossia che la detrazione dell'imposta a monte sia sempre riconosciuta se **gli obblighi sostanziali sono stati soddisfatti, ancorché alcuni obblighi formali siano stati omessi dal contribuente**.

Pertanto, ai fini del beneficio fiscale, sono sufficienti i requisiti sostanziali, mentre la circostanza della mancanza della dichiarazione annuale IVA deve essere considerata quale *obbligo formale* dall'Amministrazione Finanziaria e, quindi, trascurabile. Questo, naturalmente, se il contribuente rispetti la condizione, che l'eccedenza d'imposta risulti dalle dichiarazioni periodiche e dai regolari versamenti dell'anno e venga dedotta entro il termine previsto per la presentazione della dichiarazione relativa al secondo anno successivo a quello in cui è sorto il diritto.

In *nuce*, per la S.C., vanno verificate le suddette condizioni, antecedentemente all'emissione della cartella di pagamento in seguito al controllo formale automatizzato e, nel relativo giudizio di impugnazione, **la detrazione non può mai essere negata al contribuente laddove, pur non in mancanza di presentazione della relativa dichiarazione annuale per il periodo di maturazione, "sia dimostrato in concreto – ovvero non controverso – che si tratti di acquisti fatti da un soggetto passivo d'imposta, assoggettati a IVA e finalizzati a operazioni imponibili"**.

IL FONDO DI GARANZIA, PERI DATORI NON FALLIBILI, INTERVIENE SOLO SE IL LAVORATORE OPERA LA NORMALE DILIGENZA.

**CORTE DI CASSAZIONE – SENTENZA N. 17593 DEL 5 SETTEMBRE 2016**

La Corte di Cassazione, **sentenza n° 17593 del 5 settembre 2016**, ha statuito che, nel caso in cui il datore di lavoro non sia soggetto alle leggi in materia fallimentare, il lavoratore possa richiedere l'intervento del fondo di garanzia previa dimostrazione dell'insufficienza totale o parziale delle garanzie patrimoniali del datore di lavoro.

Nel caso in commento, la Corte d'Appello aveva rigettato il ricorso del dipendente in quanto si era limitato a dimostrare l'insolvenza del proprio datore di lavoro con una infruttuosa esecuzione mobiliare, senza nemmeno accertarsi presso la conservatoria di possibili beni immobiliari in capo a quest'ultimo.

Gli Ermellini hanno ribadito che, l'insolvenza di un datore di lavoro non soggetto alla legge fallimentare, pone in capo al lavoratore, che invochi l'intervento del fondo di garanzia (art. 2, legge n. 297/1982), l'onere di dimostrare di aver esperito con diligenza tutte le possibili azioni per il recupero delle somme spettanti (*id*: pignoramento mobiliare, verifiche su possibili crediti verso terzi o beni e diritti immobiliari). Tali attività, imposte al lavoratore, sono da intendersi quale ordinaria diligenza e, dunque, *condicio sine qua non* al fine di esercitare validamente ogni diritto.

**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***