

ORDINE DEI CONSULENTI DEL LAVORO

ORDINE DEI CONSULENTI DEL LAVORO

CONSIGLIO PROVINCIALE DI

NAPOLI



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

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

.....FORMARE...INFORMANDO.....ovvero.....

.....FORMARE...INFORMANDO.....ovvero.....

Agenda un po' insolita per appunti ... mica tanto frettolosi

N° 35/2010

3 Dicembre 2010(*)

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

Oggi parliamo di.....

ANCHE L'INPS RECEPISCE LE INDICAZIONI DEL MINISTERO DEL LAVORO IN MATERIA DI
VALIDITA' TEMPORALE DEL DURC.

INPS – CIRCOLARE N. 145 DEL 17 NOVEMBRE 2010

L'Inps con la **circolare n° 145 del 17.11** u.s. recepisce le indicazioni fornite dal
Ministero del Lavoro con la **circolare n° 35 del 08.10.2010** in materia di **validità
temporale del DURC.**

In particolare, l'Istituto ribadisce che, in ossequio al D.P.R. 445/2000, **l'impresa può
sempre autocertificare l'assolvimento degli obblighi contributivi nell'ambito
delle procedure di selezione.**

Si prevede, inoltre, che – **in ciascuna procedura di selezione pubblica** – il DURC
rilasciato ha durata di **tre mesi e potrà essere utilizzato sia ai fini
dell'aggiudicazione, sia per la sottoscrizione del relativo contratto di appalto,**
fermo restando che **non potrà essere utilizzato un DURC richiesto per fini diversi.**

Parimenti è prevista la **medesima validità (tre mesi) sia per il pagamento degli stati di avanzamento dei lavori e/o stato finale/regolare esecuzione, sia** per il conseguimento dell'**attestazione SOA ovvero per la iscrizione all'albo fornitori e per lavori privati in edilizia.**

Unica eccezione alla validità trimestrale è rappresentata dal DURC per la fruizione dei benefici normativi e contributivi in materia di lavoro e legislazione sociale (cd. "**durc interno**"), **la cui efficacia è mensile.**

COLLEGIO SINDACALE ED EFFETTO DELLE DIMISSIONI. NON SCATTA LA PROROGA DI FATTO. E' COSTANTE L'ORIENTAMENTO ANCHE DELLA MAGISTRATURA DI MERITO.

TRIBUNALE DI MILANO – SENTENZA N. 42/2010

Il **Tribunale di Milano, sentenza n° 42/2010,** consolida l'orientamento giurisprudenziale di merito in ordine alla **inesistenza della prorogatio in ipotesi diverse da quelle di cui all'art. 2400 c.c.**

In particolare, tale norma codicistica prevede che - in caso di naturale scadenza del mandato di membro del collegio sindacale - operi la cosiddetta "proroga di fatto" delle mansioni fino a quando non si sia provveduto (*rectius* l'assemblea non abbia provveduto) alla ricostituzione del collegio.

Sulla scorta di tale norma e con il supporto della giurisprudenza di legittimità (Cassazione sentenze 941/2005 e 5928/1986) si era ritenuto che la predetta *prorogatio* operasse anche in ipotesi diverse da quelle disciplinata dal legislatore.

I Giudici di merito milanesi, associandosi all'orientamento già espresso dai colleghi napoletani (sentenza del 15.10.2009), mantovani (sentenza 25.07.2009) e monzesi (sentenza 26.04.2001), hanno – invece – statuito che **l'ipotesi prevista dal legislatore deve intendersi applicabile esclusivamente alla fattispecie di cui all'art. 2400 c.c.** e non anche nelle altre ipotesi di cessazione del mandato.

La conseguenza è dunque che in ipotesi di dimissioni, in ossequio al principio di libertà di scelta che si estrinseca – *ex multis* – nella facoltà di poter abdicare ai propri diritti disponibili, non opera la proroga naturale delle mansioni di componente il Collegio Sindacale fino alla sostituzione dello stesso e dunque il recesso ha effetto immediato.

LE SPESE ELEVATE SOSTENUTE PER LA RISTRUTTURAZIONE DELLO STUDIO INIBISCONO L'ESENZIONE IRAP. COSTITUISCONO, INFATTI, INDICATORE DI UNA AUTONOMA ORGANIZZAZIONE.

CORTE DI CASSAZIONE- SEZIONE TRIBUTARIA – SENTENZA N. 23370 DEL 18 NOVEMBRE 2010

Ennesimo importante "principio" della Suprema Corte di Cassazione in materia di sussistenza di autonoma organizzazione quale condizione per il verificarsi del presupposto che dà luogo all'obbligazione dell'imposta IRAP.

Due, essenzialmente, le motivazioni a sostegno della sussistenza del requisito necessario dell'autonoma organizzazione: l'elevato importo delle spese di ristrutturazione dello studio (id: trattavasi di studio associato fra avvocati) quello per i compensi a terzi.

Gli Ermellini, **con la sentenza n. 23370 del 18 Novembre 2010**, hanno, quindi, accolto il ricorso dell'Amministrazione Finanziaria avverso le decisioni della CTP e CTR che, invece, avevano ritenuto, comunque, insussistenti motivazioni riconducenti ad una presupposta autonoma organizzazione.

I Giudici della Suprema Corte hanno così argomentato l'esposto "principio" nel senso che ***"l'elevato ammontare, negli anni di cui si tratta, dei compensi a terzi, delle spese per ristrutturazione ed ammodernamento dello studio, delle quote di ammortamento ed interessi passivi e la stessa natura di studio associato del contribuente depongono, infatti, per la sussistenza del requisito della autonoma organizzazione ed appaiono in assoluto contrasto con le opposte conclusioni del giudice di merito"***.

E' LEGITTIMA LA SORVEGLIANZA DEI LAVORATORI, A LORO INSAPUTA, DA PARTE DI INVESTIGATORI PRIVATI NEL CORSO DELLA PRESTAZIONE. NON C'E' VIOLAZIONE DELLO STATUTO DEI LAVORATORI.

CORTE DI CASSAZIONE – SENTENZA N. 23303 DEL 18 NOVEMBRE 2010

La sentenza in informativa è di **notevole rilievo** in quanto la Suprema Corte di Cassazione fra le prerogative del datore di lavoro derivanti dagli **artt. 2086 e 2104 c.c.** annovera anche quello di **controllo dell'attività dei lavoratori a prescindere dalle modalità con le quali ciò avviene e, quindi, anche all'insaputa degli stessi lavoratori.**

Ergo, dopo le pronunce, in senso, ormai, uniformi circa la legittimazione degli istituti di investigazione a "monitorare" all'esterno dell'azienda il comportamento del lavoratore allo scopo, ad esempio, di verificare se possa essere compatibile con uno stato di malattia e di assenza dal lavoro, la S.C. ritiene legittimo il controllo dei lavoratori, ad opera di investigatori, durante il rapporto di lavoro senza che ciò possa costituire una violazione dell'art. 4 dello Statuto dei Lavoratori che inibisce tale controllo solo se svolto con mezzi audiovisivi.

Il fatto storico. Un datore di lavoro fa sorvegliare da un investigatore privato la prestazione dei suoi dipendenti. In effetti, l'investigatore, fingendosi come cliente, ha scoperto "l'infedeltà" del lavoratore che, raccogliendo gli scontrini di cassa lasciati dai clienti per terra o nei cestini, provvedeva ad accaparrarsi la merce registrata su tali scontrini.

Da qui il licenziamento e i vari ricorsi del lavoratore fino alla Suprema Corte di Cassazione.

Gli Ermellini, **con Sentenza N. 23303 del 18 Novembre 2010**, hanno sancito che ***"le norme poste dagli artt. 2 e 3 della legge 20 maggio 1970 n. 300 a tutela della libertà e dignità del lavoratore, delimitando la sfera di intervento di persone preposte dal datore di lavoro a difesa dei suoi interessi, con specifiche attribuzioni nell'ambito dell'azienda (rispettivamente con poteri di polizia giudiziaria a tutela del patrimonio aziendale e di controllo della prestazione lavorativa) non escludono il potere dell'imprenditore, ai sensi degli artt. 2086 e 2104 cod.civ., di controllare direttamente o mediante la propria organizzazione gerarchica l'adempimento delle prestazioni lavorative e, quindi, di accertare mancanze specifiche dei dipendenti, già commesse o in corso di esecuzione, e ciò indipendentemente dalle modalità del controllo, che può legittimamente avvenire anche occultamente, senza che vi ostino nè il principio di correttezza e buona fede nell'esecuzione dei rapporti, nè il divieto di cui all'art. 4 della stessa legge n. 300 del 1970, riferito esclusivamente all'uso di apparecchiature per il controllo a distanza (non applicabile analogicamente, siccome penalmente sanzionato). Sono pertanto legittimi, in quanto estranei alle previsioni delle suddette norme, i controlli posti in essere da dipendenti di un'agenzia investigativa i quali, operando come normali clienti e non esercitando potere alcuno di vigilanza e di controllo, verificano l'eventuale appropriazione di denaro (ammanchi di cassa) da parte del personale addetto, limitandosi a***

presentare alla cassa la merce acquistata, a pagare il relativo prezzo e a constatare la registrazione della somma incassata da parte del cassiere".

IL LAVORATORE IN PROVA PUO' ESSERE LICENZIATO SENZA ALCUNA MOTIVAZIONE. SPETTA, INVECE, AL LAVORATORE L'ONERE DI PROVARE CHE LA RISOLUZIONE SIA AVVENUTA PER FATTI ESTRANEI AL PATTO DI PROVA OVVERO CHE LA STESSA SIA STATA SUPERATA POSITIVAMENTE.

CORTE DI CASSAZIONE- SENTENZA N. 23224 DEL 17 NOVEMBRE 2010

La sentenza in informativa è importante per l'exkursus sul patto di prova (id: art. 2096 c.c. ed art. 10 della legge 604/66) oltre che per aver ribadito un "principio" già noto della Corte di Cassazione: **il datore di lavoro non ha alcun obbligo di motivare la risoluzione del rapporto per mancato superamento del periodo di prova.**

Gli Ermellini, con la **sentenza N. 23224 del 17 Novembre 2010**, hanno affermato che è "onere del lavoratore dimostrare il positivo superamento dell'esperimento nonché la imputabilità del recesso del datore di lavoro ad un motivo estraneo a tale causa" laddove, per il datore di lavoro, non è sussistente alcun obbligo di motivare la risoluzione del rapporto. Hanno, poi, precisato che la finalità del patto di prova, **sottoscritto da entrambi i contraenti**, è quello di acquisire, congiuntamente, elementi di valutazione sulla convenienza a concludere un rapporto definitivo. Le Parti, a tal fine, sono, pertanto, libere di ritenere sussistenti o meno tale convenienza.

Non è né più, né meno lo stesso ragionamento che ha fatto il nostro Ordine Professionale quando ha commentato la risposta ad interpello n. 37/2010 in materia di benefici ex legge 407/90 che non spetterebbero se nei 6 mesi precedenti si sia risolto un rapporto per mancato superamento del periodo di prova. Abbiamo, se ricordate, argomentato (cfr. Circolare mensile di Ottobre 2010) che la fattispecie non è riconducibile ad un licenziamento ma ad una risoluzione concordata del rapporto di lavoro al verificarsi di un evento donde l'ininfluenza della volontà delle parti.

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!!

HANNO COLLABORATO ALLA REDAZIONE DI QUESTO NUMERO **VINCENZO BALZANO, FRANCESCO DURACCIO, ANNA MARIA GRANATA, FRANCESCO CAPACCIO, GIOSUE' ESPOSITO**