

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° 43/2013

2 Dicembre 2013 (*)

***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.....

IL TRASFERIMENTO D'AZIENDA NON PUO' TRADURSI IN SEMPLICE STRUMENTO DI SOSTITUZIONE DEL DATORE DI LAVORO CON ALTRO SUL QUALE I LAVORATORI POSSANO RIPORRE MINORE AFFIDAMENTO.

CORTE DI CASSAZIONE - SENTENZA N. 20728 DEL 10 SETTEMBRE 2013

La Corte di Cassazione, **sentenza n° 20728 del 10 settembre 2013**, ha confermato che la disciplina del **trasferimento d'azienda**, in ordine al passaggio dei lavoratori al nuovo datore di lavoro, si applica anche nei casi di **trasferimento del ramo d'azienda** allorquando l'oggetto del trasferimento costituisca **un'entità economica con propria identità**, intesa come insieme di mezzi organizzati per un'attività economica.

Nella vicenda in esame, la Corte di Appello di Bari aveva respinto il ricorso proposto da una S.p.A. avverso la sentenza di primo grado che aveva accolto il ricorso di un lavoratore, dichiarando **l'inapplicabilità dell'art. 2112 c.c.** al rapporto di lavoro, che doveva intendersi proseguire senza soluzione di continuità con la S.p.A. cedente, non potendo ritenersi che il settore logistica fisica, trasferito ad un'altra società, configurasse un

autonomo ramo d'azienda. Rilevava la Corte del merito che **la struttura oggetto del trasferimento era tutt'altro che autonoma e preesistente** ed in occasione della cessione era stata effettuata **un'arbitraria selezione** delle unità impiegate da trattenere e di quelle da cedere.

Non dello stesso avviso la società soccombente che ha adito la Suprema Corte, adducendo la sussistenza dell'autonomia funzionale e della preesistenza del ramo d'azienda ceduto, evidenziando che **non era decisivo** ed era, anzi, del tutto indifferente **che altre attività** riconducibili alla logistica, ma non ricomprese nel trasferimento, **fossero state proseguite** presso la società cedente. **La scelta** di dare vita ad un ramo di azienda con le suddette caratteristiche era, perciò, insindacabile e **pertinente alle prerogative esclusive dell'impresa ai sensi dell'articolo 41 Cost.**

Ebbene, la Suprema Corte, nel rigettare il ricorso, ha osservato che, **per "ramo d'azienda"**, suscettibile di autonomo trasferimento riconducibile alla disciplina dettata per la cessione di azienda *ex art. 2112 c.c.*, **deve intendersi ogni entità economica organizzata in maniera stabile** la quale, in occasione del trasferimento, **conservi la sua identità**, il che presuppone una **preesistente realtà** produttiva autonoma e funzionalmente esistente e non anche una struttura produttiva **creata "ad hoc"** in occasione del trasferimento o come tale identificata dalle parti del negozio traslativo.

Gli Ermellini hanno concluso sottolineando che, **la disciplina** dettata dall'art. 2112 c.c. **può applicarsi anche in caso di frazionamento** del settore logistico che sia destinato a fornire supporto sia al ramo ceduto, che all'attività rimasta in capo alla società cedente, **purché esso mantenga, in ambedue le imprese, i caratteri di un'autonoma organizzazione di beni e persone.**

NON E' REATO UTILIZZARE IN COMPENSAZIONE CREDITI IVA PRIMA DELLA PRESENTAZIONE DELLA RELATIVA DICHIARAZIONE IVA.

CORTE DI CASSAZIONE - SEZIONE PENALE - SENTENZA N. 37250 DEL 12 SETTEMBRE 2013

La Corte di Cassazione - Sezione Penale -, **sentenza n° 37350 del 12 settembre 2013**, ha statuito che **non è reato utilizzare in compensazione crediti non ancora "comunicati" a seguito della presentazione della dichiarazione dei redditi.**

IL FATTO

Un contribuente veniva condannato, in primo grado e in appello per il reato previsto **dall'art. 10-quater del D.Lgs. n. 74/2000** alla pena di due mesi di reclusione, **poiché presentava modelli F24 infedeli, compensando debiti previdenziali con crediti Iva relativi all'anno d'imposta 2005 ritenuti inesistenti.**

Avverso la condanna della Corte di Appello il contribuente presentava ricorso per Cassazione, **rilevando, in sintesi, che non erano state poste in essere operazioni fraudolenti o raggiri finalizzati alla creazione del credito. Questo, infatti, era concreto e reale. Si trattava, in buona sostanza, di un utilizzo infrannuale delle somme prima della presentazione della relativa dichiarazione annuale.** Tanto più che, in ogni caso, il contribuente il 9 ottobre del 2006, quindi, prima dei termini di presentazione della dichiarazione Iva 2005, si era ravveduto, versando le somme precedentemente compensate unitamente ad interessi e sanzioni.

Come noto, **l'art. 10 quater del D.Lgs. n. 74/2000** recita: *"La disposizione di cui all'articolo 10-bis (id: reclusione da sei mesi a due anni) si applica, nei limiti ivi previsti, anche a chiunque non versa le somme dovute, utilizzando in compensazione, ai sensi dell'articolo 17 del decreto legislativo 9 luglio 1997, n. 241, crediti non spettanti o inesistenti."*

Orbene, ciò premesso, **i Giudici di Piazza Cavour, hanno ritenuto che, nel caso di specie, non si era realizzata la condotta tipica prevista dall'art. 10-quater, in quanto nella fase di merito era emerso con chiarezza che i crediti portati in compensazione non erano né inesistenti, né frutto di artifici ma, semplicemente non ancora validamente utilizzabili in compensazione per la mancata presentazione della relativa dichiarazione annuale.**

Pertanto, la compensazione era stata frutto solo di un errore da parte del contribuente. Inoltre, lo stesso aveva anche provveduto successivamente, al versamento di quanto dovuto all'erario e dei relativi interessi attraverso l'istituto del ravvedimento..

In nuce, la condotta penalmente rilevante, di cui all'art. 10 quater, viene a realizzarsi solo attraverso l'utilizzo di crediti inesistenti o comunque frutto di artifici, oltre la soglia di punibilità di 50mila euro.

PERSEGUIBILE PENALMENTE IL MEDICO CHE RILASCIAM CERTIFICATI DI MALATTIA SENZA EFFETTUARE LA NECESSARIA VISITA DI CONTROLLO.

CORTE DI CASSAZIONE - SEZIONE PENALE - SENTENZA N. 18687 DELL' 8 FEBBRAIO 2012

La Corte di Cassazione – Sezione Penale –, **sentenza n° 18687 dell' 8 febbraio 2012**, ha statuito che, **il medico che rilascia certificati di malattia, in assenza della specifica visita di controllo, commette il reato di falsificazione di certificati – ex art. 480 c.p. – anche nel caso in cui l'evento morboso sia reale.**

Nel caso in commento, un medico di base, convenzionato con il Servizio Sanitario, emetteva un certificato di proroga dello stato di malattia di una paziente sulla base di una "semplice" telefonata senza effettuare la visita medica.

I Giudici di prime cure, ritenendo reale lo stato di malattia accertato solo "telefonicamente", assolvevano sia il medico, sia la paziente che aveva utilizzato il certificato.

La Corte di Appello, *ex adverso*, condannava il medico per falso ideologico e la paziente per uso di atti falsi.

Orbene, i Giudici del Palazzaccio, chiamati a dirimere i contrasti di merito, nel confermare il deliberato della Corte territoriale, hanno sottolineato che, **la falsa attestazione attribuita al medico non attiene alle condizioni di salute della paziente, realmente ammalata ma, al rilascio del certificato in assenza della necessaria visita diretta ad accertare le reali condizioni di salute dell'assistita.**

Pertanto, atteso che il certificato era stato rilasciato sulla base di una "semplice" conversazione telefonica, i Giudici di legittimità hanno confermato la condanna del medico e della paziente.

IL DATORE DI LAVORO NON E' RESPONSABILE DELL'INFORTUNIO OCCORSO AL DIPENDENTE ESCLUSIVAMENTE A CAUSA DELLA MANOMISSIONE DELL'AMBIENTE DI LAVORO AD OPERA DI IGNOTI.

CORTE DI CASSAZIONE - SEZIONE PENALE - SENTENZA N. 39491 DEL 24 SETTEMBRE 2013

La Corte di Cassazione - Sezione Penale -, **sentenza n° 39491 del 24 settembre 2013**, ha statuito che **il datore di lavoro non è responsabile dell'infortunio occorso**

al proprio lavoratore se lo stesso è da ascrivere esclusivamente ad una manomissione, ad opera di ignoti, dell'ambiente di lavoro.

Nel caso *de quo*, un dipendente, addetto alla pulizia di un'area mercatale, rimaneva schiacciato da uno dei cancelli del piazzale dal quale era stato rimosso, da soggetti ignoti, il perno ferma corsa.

I Giudici di merito accoglievano le doglianze del lavoratore ricorrente.

Il datore adiva i Giudici nomofilattici.

Orbene, gli Ermellini, nel ribaltare *in toto* il *decisum* di merito, hanno sottolineato che, **la responsabilità dell'infortunio occorso al prestatore non può essere addebitata al datore di lavoro nel caso in cui l'evento traumatico è ascrivibile esclusivamente alla manomissione dell'ambiente di lavoro ad opera di soggetti terzi.**

Pertanto, atteso che, nel corso del procedimento istruttorio era emersa la corretta vigilanza del datore di lavoro e che l'infortunio era stato causato esclusivamente da un rischio non specifico del tutto indipendente dalle peculiarità dell'attività lavorativa, i Giudici di Piazza Cavour hanno sancito la non colpevolezza del datore di lavoro.

LA COMUNICAZIONE DI AVVIO DELLA PROCEDURA DI MOBILITA' PUO' ESSERE EFFETTUATA ALLE SOLE R.S.U. E NON ANCHE A TUTTE LE SIGLE SINDACALI PRESENTI IN AZIENDA.

CORTE DI CASSAZIONE - SENTENZA N. 21910 DEL 25 SETTEMBRE 2013

La Corte di Cassazione, **sentenza n° 21910 del 25 settembre 2013**, ha confermato la **legittimità del licenziamento collettivo** anche se **l'avvio della procedura**, ex art. 4, L. 223/91, sia stato **comunicato soltanto alle Rappresentanze Sindacali Unitarie**.

Nel caso in commento, la Corte d'Appello di Roma aveva confermato la sentenza del Tribunale di Cassino, condividendone la motivazione circa la legittimità, ai fini della procedura di mobilità, della **mancata partecipazione di tutti i rappresentanti interni dei lavoratori**, rilevando solo sotto il profilo della condotta antisindacale la scelta di effettuare **l'esame con la sola rappresentanza sindacale unitaria**.

I lavoratori hanno proposto ricorso avverso tale sentenza, lamentando **l'omessa comunicazione** dell'avvio della procedura, ai sensi del citato articolo 4, alle **rappresentanze sindacali della CISL, CGIL e UIL** per consentire il pieno svolgimento dell'**esame congiunto**.

La Suprema Corte, investita del caso, ha rigettato il ricorso e **legittimato i licenziamenti** operati, stabilendo che, **la consultazione delle RSU non implica quella con tutte le sigle sindacali** presenti nell'unità produttiva.

Gli Ermellini, inoltre, hanno evidenziato che, **la Legge del 20 maggio 1970 n° 300** (*id.* Statuto dei Lavoratori) devolve i **diritti sindacali** posti nel titolo III della stessa legge **alle rappresentanze sindacali aziendali**, costituite nell'ambito delle confederazioni maggiormente rappresentative sul piano nazionale, nonché alle associazioni sindacali risultanti firmatarie di contratti collettivi nazionali o provinciali di lavoro applicati nell'unità produttiva. Come è noto, su tale normativa **si è innestata la disciplina sulle "rappresentanze sindacali unitarie"** (R.S.U.), previste dal Protocollo di Intesa trilaterale (Governo - Confindustria - Sindacato) del 23 luglio 1993 il quale dispone che le organizzazioni firmatarie o quelle che ad esso aderiscono successivamente, acquistano il diritto di promuovere la formazione delle RSU e di partecipare alle relative elezioni e, dall'altro, contempla che **le RSU subentrino alle RSA** "*nella titolarità dei diritti, dei permessi e libertà sindacali*" del titolo III dello Statuto, nonché nella titolarità dei poteri e nell'esercizio delle funzioni attribuite dalla legge.

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 E PIETRO DI NONO.