

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.....
Agenda un po' insolita per appunti ... mica tanto frettolosi
.....FORMARE...INFORMANDO.....ovvero.....
Agenda un po' insolita per appunti ... mica tanto frettolosi

N° 45/2011

14 Novembre 2011(*)

***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.....

CARTELLA DI PAGAMENTO "MUTA" SE LA SOMMA IVI RICHIESTA SCATURISCE DAL CONTROLLO AUTOMATIZZATO DELLA DICHIARAZIONE PRESENTATA DALLO STESSO CONTRIBUENTE.

CORTE DI CASSAZIONE – SEZIONE TRIBUTARIA – ORDINANZA N. 16983 DEL 4 AGOSTO 2011.

La Corte di Cassazione, con l'**ordinanza n° 16983 del 4 agosto 2011**, ha stabilito che la **cartella di pagamento, anche se non motivata, è legittima** nel caso in cui sia stata **emessa in seguito ad un controllo automatizzato**, ai sensi dell'articolo 36-*bis* del D.P.R. 600/1973 (*id*: imposte dirette) e dell'articolo 54-*bis* del D.P.R. 633/1972 (*id*: in materia di Iva).

Come noto, **la cartella di pagamento rappresenta l'atto con cui l'ente impositore mette in esecuzione la pretesa tributaria**, donde la necessità della preventiva notifica al soggetto passivo di un avviso di accertamento o di liquidazione.

Tuttavia, **anche la cartella di pagamento**, in materia di riscossione delle imposte sui redditi e Iva, **può sostituirsi all'atto di accertamento qualora la stessa risulti adeguatamente motivata**, *alias* contenga tutte le indicazioni idonee a consentire al contribuente di apprestare un'efficace difesa.

Da tempo ormai, con orientamento pressoché unanime e consolidato cui si conforma l'ordinanza in esame, **la cartella di pagamento è considerata un vero e proprio atto impositivo** di guisa che **deve recare una chiara motivazione del perché vengono chieste determinate somme** conformemente a quanto previsto dall'art. 7 dello Statuto del contribuente (*id*: legge 212/2000) che, a sua volta, trova origine nell'art. 3 commi 1 e 2 della legge 241/90.

Tuttavia, **gli Ermellini – con l'ordinanza *de qua* - hanno statuito che nessuna motivazione alla cartella di pagamento è necessaria quando l'iscrizione a ruolo derivi direttamente dalla dichiarazione presentata dal contribuente.**

Richiamando quanto già enunciato in precedenti sentenze (n.ri 26671/09 e 14414/05), i Giudici di Piazza Cavour hanno chiarito che ***“in tema di riscossione delle imposte sul reddito, la cartella di pagamento, nell'ipotesi di liquidazione dell'imposta ai sensi del D.P.R. n. 600 del 1973 art. 36 bis, costituisce l'atto con il quale il contribuente viene a conoscenza per la prima volta della pretesa fiscale e come tale deve essere motivata; tuttavia, nel caso di mera liquidazione dell'imposta sulla base dei dati forniti dal contribuente nella sua dichiarazione, nonché qualora vengano richiesti interessi e sovrattasse per ritardato od omesso pagamento, il contribuente si trova già nella condizione di conoscere i presupposti di fatto e le ragioni giuridiche della pretesa fiscale, con l'effetto che l'onere di motivazione può considerarsi assolto dall'Ufficio mediante mero richiamo alla dichiarazione medesima”.***

Tale principio di diritto ben si attaglia alla liquidazione effettuata ai sensi del D.P.R. n. 633 del 1972, art. 54 *bis* (*id*: in materia di IVA).

In conclusione, secondo i Giudici nomofilattici, ***solo qualora si ha una rettifica dei risultati della dichiarazione stessa, così da comportare una pretesa ulteriore da parte dell'amministrazione finanziaria, sussiste un'attività impositiva vera e propria, con la conseguenza che la relativa cartella esattoriale va motivata.***

IL DATORE DI LAVORO, PRIMA DI ASSUMERE UN EXTRACOMUNITARIO, DEVE PRETENDERE LA CONSEGNA DEL PERMESSO DI SOGGIORNO PER NON INCORRERE NEL "REATO DI CLANDESTINITA'".

CORTE DI CASSAZIONE – SEZIONE PENALE - SENTENZA N. 32934 DEL 31 AGOSTO 2011.

La prima **Sezione penale della Suprema Corte, sentenza n° 32394 del 31 Agosto 2011, ha stabilito che la "buona fede" del datore di lavoro non rappresenta una esimente del "reato di clandestinità" di cui all'art. 22, comma 12, del decreto legislativo n° 286 del 25 Luglio 1998.**

Tale disposizione prevede, a carico del datore di lavoro che occupa alle proprie dipendenze lavoratori stranieri privi del permesso di soggiorno ovvero il cui permesso di soggiorno sia scaduto, revocato o annullato, la sanzione della reclusione da sei mesi a tre anni e la multa di 5.000 euro per ogni lavoratore impiegato.

Orbene, **i Giudici della sezione penale del Palazzaccio, con la sentenza in esame, hanno precisato che la responsabilità per il reato di clandestinità non può essere esclusa nel caso in cui il datore di lavoro, in "buona fede", si sia fidato delle rassicurazioni fornite dai lavoratori extracomunitari assunti.**

I Giudici di Piazza Cavour, conformandosi al *decisum* della Corte di Appello, **hanno confermato la condanna per il datore di lavoro che si era fidato di assicurazioni verbali dei nuovi assunti senza pretendere l'esibizione del prescritto permesso di soggiorno, ma, semplicemente accontentandosi della presa visione della richiesta, avanzata dai due, di tale permesso.**

IL LICENZIAMENTO DELLA LAVORATRICE CHE HA PROVVEDUTO ALLE PUBBLICAZIONI DEL MATRIMONIO SI PRESUME, *IURIS TANTUM*, INTIMATO PER CAUSA DI MATRIMONIO E, DUNQUE, E' NULLO.

CORTE DI CASSAZIONE - SENTENZA N. 17845 DEL 31 AGOSTO 2011.

La Corte di Cassazione, **sentenza n° 17845 del 31 Agosto 2011, ha ritenuto nullo il licenziamento intimato da un datore di lavoro alla propria lavoratrice che, senza avvisarlo, aveva proceduto alle pubblicazioni legali, previste dall'art. 93 c.c., ai fini della celebrazione del futuro matrimonio.**

Il predetto comportamento datoriale è stato, dai Giudici nomofilattici, inquadrato nella categoria dei c.d. "**licenziamenti ascrivibili a causa matrimonio**" di cui all'art. 35 del decreto delegato 198/2006 che, come noto, ha sostituito la precedente identica previsione contenuta nell'art. 1, comma 2, della legge 7/1963.

Il successivo comma 3 della novella del 2006 dispone: "**si presume che il licenziamento della dipendente, nel periodo intercorrente dal giorno della richiesta delle pubblicazioni di matrimonio, in quanto segua la celebrazione, a un anno dopo la celebrazione stessa, sia stato disposto per causa di matrimonio**".

Trattasi di una presunzione relativa (c.d. "*ius tantum*") in quanto il datore di lavoro ha, comunque, la possibilità di dimostrare che il licenziamento sia stato, invece, intimato per motivazioni differenti che sono:

- **colpa grave da parte della lavoratrice**, costituente giusta causa per la risoluzione del rapporto di lavoro;
- **cessazione dell'attività dell'azienda cui essa è addetta**;
- **ultimazione della prestazione per la quale la lavoratrice è stata assunta o di risoluzione del rapporto di lavoro per la scadenza del termine**.

Gli Ermellini, con la sentenza *de qua*, hanno confermato la decisione dei giudici di Merito per effetto della quale, **non avendo il datore di lavoro dimostrato l'esistenza di motivazioni differenti**, il licenziamento intimato alla lavoratrice doveva essere **sussunto nella categoria di "licenziamenti per causa di matrimonio"**.

I Giudici del Palazzaccio hanno, inoltre, precisato che "*la tutela accordata alle lavoratrici che contraggono matrimonio è fondata sull'elemento obiettivo della celebrazione del matrimonio e **non è subordinata all'adempimento di alcun obbligo di comunicazione da parte della lavoratrice***".

Il divieto di licenziamento della futura sposa, dal periodo che va dalla richiesta di pubblicazione delle future nozze a fino ad un anno dalla celebrazione delle nozze stesse, è **finalizzato a garantire alla donna un periodo di relativa tranquillità funzionale alla famiglia *in fieri***.

Infine, i Giudici di Legittimità hanno precisato che, in ottemperanza all'art. 1375 c.c. in base al quale l'esecuzione del contratto deve essere improntata a buona fede, **sarebbe stato preferibile che la lavoratrice avesse comunicato l'intenzione di contrarre matrimonio, pur non esistendo alcun obbligo specifico in tal senso**.

LE DIMISSIONI RESE DAL LAVORATORE IN UN MOMENTO DI INCAPACITA' NATURALE, SEPPUR DI CARATTERE TEMPORANEO, SONO ANNULLABILI.

CORTE DI CASSAZIONE - SENTENZA N. 17977 DEL 1 SETTEMBRE 2011.

La Corte di Cassazione, **sentenza n° 17977 del 1 settembre 2011**, ha affermato che **le dimissioni del lavoratore possono essere annullate quando lo stesso prestatore di lavoro subordinato**, sebbene *soltanto* temporaneamente, **sia stato incapace di intendere e di volere** ai sensi dell'art. 428 c.p.

Come noto, conformemente all'orientamento giurisprudenziale maggioritario, **le dimissioni, in quanto atto unilaterale recettizio, sono irrevocabili nel momento in cui vengono a conoscenza del datore di lavoro**, diventando in tale istante, immodificabili.

Nel caso esaminato dalla Suprema Corte, il lavoratore, invece, è risultato *nuovamente* vittorioso in quanto ha ottenuto **l'annullamento delle proprie dimissioni, già ricevute dal datore di lavoro, perché rese in un momento di turbamento psichico**, determinato dall'impossibilità di assistere il padre morente a seguito del diniego aziendale in merito alla richiesta di un periodo di ferie.

Infatti, gli Ermellini, confermando il giudicato dei gradi di Merito, hanno statuito che **per annullare l'atto volontario del lavoratore, non è richiesta una incapacità naturale totale ma è sufficiente una diminuzione delle facoltà intellettive e volitive tale da far venir meno la capacità di autodeterminazione del soggetto e la sua piena consapevolezza dell'atto che sta per compiere.**

Tale *diminuzione delle facoltà intellettive e volitive era stata confermata dalla C.T.U.*, durante la fase istruttoria di Merito, *con la quale era stato riscontrato a carico del dipendente una "reazione a corto-circuito" che aveva di fatto reso impossibile allo stesso di rendersi conto dei propri comportamenti e, dunque, di esprimere - in piena consapevolezza - una valida decisione.*

LA DOCUMENTAZIONE EXTRACONTABILE LEGITTIMA L'ACCERTAMENTO INDUTTIVO PUR IN PRESENZA DI CONTABILITA' UFFICIALE FORMALMENTE CORRETTA.

CORTE DI CASSAZIONE – SEZIONE TRIBUTARIA – ORDINANZA N. 14770 DEL 5 LUGLIO 2011.

La Corte di Cassazione, con l'**ordinanza n° 14770 del 5 luglio 2011**, ha analizzato **l'istituto dell'accertamento analitico – induttivo**, ex artt. 39 comma 1 del D.P.R. 600/73 e 54 commi 2 e 3 del D.P.R. 633/72, **utilizzato dagli uffici finanziari quando - a seguito di controlli effettuati - risulta l'esistenza di attività non dichiarate o l'inesistenza di passività dichiarate**, quantunque le scritture contabili esistano e nel complesso siano formalmente corrette e tenute.

Va premesso, *ante omnia*, che esistono due tipologie di accertamento induttivo, sia ai fini delle imposte dirette che ai fini Iva:

- **Accertamento tradizionale**: ammissibile solo al verificarsi di gravi violazioni contabili individuate dalla legge (es. il contribuente non ha tenuto o ha sottratto all'ispezione più scritture contabili obbligatorie).
- **Accertamento basato sugli studi di settore e sui parametri**: ossia su strumenti statistico-matematici.

Gli Ermellini, con l'*ordinanza de qua*, **hanno ritenuto che le matrici degli assegni possono essere considerate documentazione extracontabile ai fini fiscali** se, insieme ad altri elementi, evidenziano l'esistenza di maggiori redditi.

Ecco i fatti.

La Guardia di Finanza, *durante una verifica fiscale*, **rinveniva documenti extracontabili** in un locale che, pur essendo domicilio del soggetto per il quale era stata autorizzata la perquisizione, era anche chiaramente adibito dal contribuente ispezionato a laboratorio di confezionamento.

A seguito di ciò, **l'Agenzia delle Entrate emetteva verbale d'accertamento induttivo del reddito** - ai sensi dell'art. 54 del dpr 633/1972.

I giudici di prime cure, aditi dal contribuente, **respingevano il ricorso ritenendo sussistente la produzione o meglio l'occultazione del reddito d'impresa sulla base di vari elementi** quali il *rinvenimento di una contabilità informale tenuta su un brogliaccio, appunti riportati su agende-calendario, block notes, matrici di*

assegni, estratti di conti correnti bancari, tali da costituire indizio grave, preciso e concordante dell'esistenza di imponibili non riportati nella contabilità ufficiale.

Avverso tali statuizioni, il contribuente ricorreva per Cassazione.

I Giudici del Palazzaccio, con l'ordinanza in esame, nell'adeguarsi a precedenti pronunce in materia (*cf.* sentenza n. 21975/2009, n. 2804/2011, n. 13061/2011), **hanno confermato il principio di diritto in base al quale "il rinvenimento di una contabilità informale, tenuta su un brogliaccio (agende-calendario, block notes, matrici di assegni, estratti di conti correnti bancari), costituisce indizio grave, preciso e concordante dell'esistenza di imponibili non riportati nella contabilità ufficiale e pertanto legittima l'Amministrazione finanziaria a procedere ad accertamento induttivo, ai sensi del D.P.R. 26 ottobre 1972, n. 633, art. 54".**

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 DEL CPO DI NAPOLI COMPOSTA DA FRANCESCO CAPACCIO, PASQUALE ASSISI E GIUSEPPE CAPPIELLO.