



Studio legale e commerciale Montemarano

associazione tra professionisti

segreteria@studiomontemarano.it - www.studiomontemarano.it

Via di Santa Costanza, 27 - 00198 Roma
tel.: (39) 0686215861 - fax: (39) 0686219778

Piazza Quattro Novembre, 6 - 20124 Milano
tel.: (39) 0267490135 r.a. - fax: (39) 0267493516

Via Guglielmo Marconi, 45 - 40122 Bologna
tel.: (39) 0516486187 r.a. - fax: (39) 0512914887

FLASHNEWS

APRILE 2015

Lo Studio pubblica le «newsletter», che illustrano le principali novità giuridiche ed amministrative nei campi che interessano la propria clientela, cui esse sono riservate ed a cui vengono rimesse gratuitamente. I contributi scientifici, tecnici e divulgativi, redatti a cura dei singoli dipartimenti dello Studio, sono di proprietà dei rispettivi Autori, soci o associati dello Studio.

A cadenza più ravvicinata sono, invece, inviate le «flashnews», che informano in modo essenziale sulle più recenti interpretazioni giurisprudenziali e amministrative attinenti alle materie trattate nelle newsletter e sono consultabili sul sito Internet dello Studio.

Le informazioni che si evincono dalle newsletter e dalle flashnews non costituiscono ovviamente espressione di attività professionale, sicché lo Studio non può ritenersi responsabile per qualsiasi uso fattone in carenza della richiesta di uno specifico parere.

QUANDO I GENITORI LITIGANO SULLA SCELTA DELLA SCUOLA

Il Tribunale di Milano, con decreto del 4 febbraio 2015 della Nona Sezione Civile, reso dal Collegio presieduto dalla dott.ssa Servetti, ha fissato i seguenti principi: a) l'iscrizione scolastica dei figli richiede il consenso di entrambi i genitori, trattandosi di scelta su questioni importanti per la vita dei minori (nello stesso senso si è pronunciata la Prima Sezione Civile della Cassazione con la sentenza n. 10174 del 20 giugno 2012); b) in caso di contrasto tra i genitori sulla scelta della scuola, è il Tribunale che deve direttamente assumere la decisione, ai sensi dell'art. 709-ter cod. proc. civ. che regola il procedimento di soluzione delle controversie insorte in ordine all'esercizio della responsabilità genitoriale, non solo quando l'unità familiare sia disgregata, ma pure nel caso in cui i genitori non siano uniti in matrimonio; c) quando non esista, o non persista, un'intesa tra i genitori a favore di un determinato istituto scolastico, e non emergano evidenti controindicazioni all'interesse del minore, la decisione del giudice, sostitutiva di quella dei genitori, deve essere a favore dell'istruzione statale, che non rischia di orientare il minore verso determinate scelte educative o di orientamento culturale; d) le altre istituzioni scolastiche, paritarie o private, possono incontrare il favore del giudice quando emerga un concreto interesse del figlio a frequentare una scuola diversa da quella statale (riconducibile, ad esempio, a sue insite difficoltà di apprendimento, a particolari fragilità di inserimento nel contesto dei coetanei, alle esigenze di coltivare studi in sintonia con la dotazione culturale o l'estrazione nazionale dei genitori, e così via).

I RICLASSAMENTI CATASTALI D'UFFICIO

La Sesta Sezione Civile della Cassazione ha affermato, nella sentenza n. 5580 del 19 marzo 2015, che l'atto con il quale l'amministrazione disattende le indicazioni del contribuente circa il classamento di un fabbricato deve contenere un'adeguata - ancorché sommaria - motivazione, che delimiti l'oggetto della successiva eventuale controversia giudiziaria.

LE SPESE DI ESCUSSIONE NELLA FIDEIUSSIONE PLURIMA

Nella fideiussione plurima, si legge nella sentenza n. 5193 depositata il 17 marzo 2015 dalla Terza Sezione Civile della Cassazione, ciascun fideiussore, salvo patto contrario ed espresso, risponde delle spese sostenute dal creditore per escutere il debitore principale, ma non di quelle sostenute per escutere gli altri fideiussori.

L'ACCESSO ABUSIVO DEL LAVORATORE AL SISTEMA INFORMATICO

L'art. 615-ter cod. pen. punisce con la reclusione chiunque abusivamente si introduca in un sistema informatico o telematico protetto da misure di sicurezza, ovvero vi si mantenga contro la volontà, espressa o tacita, di chi ha il diritto di escludere l'accesso. La Quinta Sezione Penale della Cassazione ha stabilito, con la sentenza n. 10083 del 10 marzo 2015, che il reato ricorre quando un dipendente, pur essendo abilitato ed in possesso delle necessarie password, acceda o si mantenga all'interno del sistema aziendale violando le condizioni ed i limiti risultanti dal complesso delle prescrizioni impartite dal datore di lavoro per delimitarne oggettivamente l'accesso, restando irrilevanti gli scopi e le finalità che soggettivamente hanno motivato l'ingresso nel sistema.

IL LAVORATORE INFORTUNATO PUÒ LAVORARE PER ALTRI?

Lo svolgimento di un'attività lavorativa in favore di terzi, da parte del lavoratore assente per malattia, non costituisce giusta causa di licenziamento nell'ipotesi in cui non pregiudichi la guarigione del dipendente, che abbia ripreso regolarmente l'attività contrattuale al termine del periodo determinato dall'Inail per l'infortunio. La regolare ripresa del servizio, infatti, ben può essere intesa, di per sé, come elemento idoneo a dimostrare l'inidoneità dell'attività svolta presso terzi a pregiudicare il recupero delle normali energie psicofisiche dell'interessato. In ipotesi siffatte, si legge nella sentenza n. 4237 depositata dalla Sezione Lavoro della Cassazione il 3 marzo 2015, la condotta del lavoratore può ritenersi al più meritevole di una sanzione conservativa, data la scarsa lealtà dimostrata dal dipendente che, se riteneva di avere raggiunto la guarigione prima della scadenza del periodo prognosticato, avrebbe dovuto correttamente offrire la propria prestazione al datore di lavoro.

IL LEGALE RAPPRESENTANTE RESPONSABILE ANCHE SE PRIVO DI POTERI

L'amministratore in carica risponde penalmente dei reati commessi dall'amministratore di fatto, dal punto di vista oggettivo, per non avere impedito l'evento che aveva l'obbligo giuridico di impedire e, dal punto di vista soggettivo, se sia raggiunta la prova che egli aveva la generica consapevolezza che l'amministratore effettivo distraeva, occultava, dissimulava, distruggeva o dissipava i beni sociali (Cassazione, Quinta Sezione Penale, 18 febbraio 2015, n. 7331).

IL NUOVO CCNL PER I DIRIGENTI DELL'INDUSTRIA

Dal 1° gennaio 2015 è in vigore il nuovo c.c.n.l. per i dirigenti di aziende industriali, sottoscritto lo scorso 30 dicembre da Confindustria e Federmanager. Diminuisce l'indennità supplementare dovuta in caso di licenziamento ingiustificato e tanto questa che il preavviso vengono assoggettati al meccanismo delle «tutele crescenti», vale a dire ad un aumento progressivo in funzione dell'anzianità di servizio, come si può evincere dalla seguente tabella:

ANZIANITÀ DI SERVIZIO	PERIODO DI PREAVVISO	INDENNITÀ SUPPLEMENTARE
fino a 2 anni	6 mesi	2 mensilità
oltre 2 anni e fino a 6	6 mesi	da 4 a 8 mensilità
oltre 6 anni e fino a 10	8 mesi	da 10 a 12 mensilità
oltre 10 anni e fino a 15	10 mesi	da 12 a 18 mensilità
oltre 15 anni	12 mesi	da 18 a 24 mensilità

QUANDO IL DISTURBO DELLA QUIETE COSTITUISCE REATO E QUANDO NO

La Terza Sezione Penale della Cassazione, nella sentenza n. 7912 del 23 febbraio 2015, ha stabilito: a) il superamento dei limiti di accettabilità di emissioni sonore derivanti dall'esercizio di professioni o mestieri rumorosi non configura l'ipotesi di reato di cui all'art. 659 cod. pen., bensì l'illecito amministrativo di cui all'art. 10, comma 2, L. n. 447/1995; b) sussiste, invece, il reato di cui al primo comma dell'art. 659 quando vi sia qualcosa di diverso dal mero superamento dei limiti di rumore, per effetto di un esercizio del mestiere che ecceda le sue normali modalità o ne costituisca un uso smodato; c) sussiste, infine, il reato di cui al secondo comma dell'art. 659 qualora la violazione riguardi altre prescrizioni, legali o amministrative, attinenti all'esercizio del mestiere rumoroso, diverse da quelle impositive di limiti di immissione acustica.

IL COSTO DEL LAVORO NEGLI APPALTI PUBBLICI

L'Ottava Sezione del Tribunale Amministrativo Regionale della Campania, nella sentenza n. 1385 del 4 marzo 2015, ha riaffermato che non è consentito alla stazione appaltante introdurre nel bando una specifica clausola di esclusione per le offerte che si discostino dai limiti tabellari del costo del lavoro.

INFORTUNI SUL LAVORO: LA RESPONSABILITÀ DELL'APPALTANTE

Anche il committente è responsabile penalmente per la caduta al suolo dell'operaio dipendente dall'appaltatore; si tratta, infatti, di un «rischio generico» che, per le sue caratteristiche, può essere facilmente apprezzabile da chiunque e non solo da chi ha particolari conoscenze settoriali (Cassazione, Terza Sezione Penale, 24 marzo 2015, n. 12228).

IL PENSIONATO CHE CONTINUA A LAVORARE NON È CO.CO.CO.

Nella sentenza n. 4346 del 4 marzo 2015 la Sezione Lavoro della Cassazione ha affermato che rapporti di lavoro, attivati formalmente come co.co.co. con ex dipendenti pensionati, sono invece da considerare di lavoro subordinato quando vengano svolte sostanzialmente le medesime attività che avevano caratterizzato il precedente rapporto lavorativo.

L'ANTICORRUZIONE NELLA SCUOLA

Il 6 febbraio 2015 è stata firmata la Carta d'intenti tra il Ministero dell'istruzione, la Direzione nazionale antimafia, l'Autorità nazionale anticorruzione e l'Associazione nazionale magistrati, con la quale questi soggetti, nel rispetto dei principi e delle scelte di autonomia delle singole istituzioni scolastiche, si sono impegnati a promuovere un programma pluriennale di attività - basate soprattutto su percorsi formativi, campagne informative e progetti educativi - realizzabili nell'ambito dell'insegnamento di «cittadinanza e costituzione», con particolare riferimento a percorsi di educazione alla legalità e alla deterrenza, al controllo e al contrasto dei fenomeni mafiosi e di criminalità organizzata.

PUBBLICATA LA PRIMA CIRCOLARE SULLA VOLUNTARY DISCLOSURE

Con la Circolare n. 10/E del 13 marzo 2015 l'Agenzia delle Entrate ha dato le prime indicazioni relative alla procedura di collaborazione volontaria disciplinata dalla L. n. 186/2014, contenente le disposizioni per il contrasto della «fuga dalle imposte nazionali», basato sullo scambio di informazioni fiscali tra Paesi «virtuosi». Svizzera, Liechtenstein e Principato di Monaco hanno ora sottoscritto accordi che, prevedendo lo scambio di informazioni su richiesta, pongono fine al segreto bancario e consentono agli italiani che detengono in maniera illegale in questi Stati investimenti e attività finanziarie di accedere alla procedura di regolarizzazione. Un trattato, che dovrebbe tradursi in un protocollo per evitare la doppia imposizione fiscale, viene preannunciato anche con lo Stato della Città del Vaticano; potrebbe vedere la luce prima del prossimo settembre, termine entro il quale sarà possibile attuare il rientro dei capitali mediante la «voluntary disclosure».

LA DIFFICOLTÀ DI LICENZIARE IL LAVORATORE INIDONEO

L'impossibilità di utilizzazione del lavoratore, dichiarato fisicamente inidoneo alla mansione specifica, in mansioni equivalenti in ambiente compatibile con il suo stato di salute deve essere provata dal datore di lavoro, su cui incombe anche l'onere di contrastare eventuali allegazioni del dipendente, nei cui confronti è esigibile una collaborazione nell'accertamento di un possibile repêchage relativamente all'esistenza di altri posti di lavoro cui possa essere utilmente ricollocato. Lo ha affermato la Sezione Lavoro della Cassazione nella sentenza n. 4757 del 10 marzo 2015.

LO «IUS POST BELLUM» NEL DIRITTO INTERNAZIONALE?

Nella «lectio magistralis» tenuta l'11 marzo 2015 alla Pontificia Università Gregoriana il Segretario di Stato vaticano, Card. Pietro Parolin, ha proposto di istituire, tra i principi generali di diritto internazionale, oltre allo «ius ad bellum», allo «ius in bello» e allo «ius contra bellum» – vale a dire alle regole che giustificano l'avvio di una guerra, che impongono limiti al suo svolgimento e che si prefiggono di prevenirla – lo «ius post bellum», non soltanto per disciplinare i rapporti tra le parti al termine del conflitto, ma anche per pervenire alla loro riconciliazione, al rientro dei profughi, al ristabilimento delle istituzioni, al riavvio dell'economia, alla salvaguardia del patrimonio artistico, culturale e religioso.

IL CONFERIMENTO DI DENARO IN TRUST

Va applicata l'imposta sulle successioni e donazioni, nella peculiare accezione concernente la costituzione di vincolo di destinazione, assunta come autonomo presupposto impositivo, sull'attribuzione di denaro, conferita in trust e destinata ad essere investita a beneficio di terzi. Lo ha riaffermato la Sesta Sezione Civile della Cassazione con l'ordinanza n. 5322 del 18 marzo 2015.

NO AL RIMBORSO IVA SE C'È LITE SU PRECEDENTI RETTIFICHE

È legittimo il diniego di rimborso, in dipendenza dell'adozione di provvedimento di fermo amministrativo delle somme pretese in restituzione, in ragione della pendenza di controversie con l'amministrazione finanziaria su rettifiche relative ad altre annualità d'imposta (Cassazione, Quinta Sezione Civile, 18 marzo 2015, n. 5349).

SINTESI DEL DECRETO SUI LICENZIAMENTI («JOBS ACT»)

CAMPO DI APPLICAZIONE	<ul style="list-style-type: none"> ⇒ Lavoratori che rivestono la qualifica di operaio, impiegato o quadro assunti con contratto di lavoro subordinato a tempo indeterminato a decorrere dal 7 marzo 2015, anche in caso di conversione a tempo indeterminato di contratti a tempo determinato o di apprendistato. ⇒ Nel caso in cui il datore di lavoro, in conseguenza delle suddette assunzioni a tempo indeterminato, superi il requisito occupazionale di cui all'art. 18, l. n. 300/1970, le tutele crescenti si applicano anche ai lavoratori assunti prima del 7 marzo 2015. ⇒ Non si applica l'art. 7 L. n. 604/1966. ⇒ Non si applica il «rito Fornero» (procedimento di impugnativa del licenziamento).
LICENZIAMENTO ⇒ DISCRIMINATORIO ⇒ NULLO ⇒ VERBALE ⇒ PER DISABILITA'	<ul style="list-style-type: none"> ⇒ Il licenziamento è nullo e si applica la reintegrazione del lavoratore a prescindere dalla tipologia e dalle dimensioni del datore di lavoro. Il lavoratore ha anche diritto ad un risarcimento commisurato all'ultima retribuzione di riferimento per il calcolo del Tfr, corrispondente al periodo che va dal giorno del licenziamento sino a quello della effettiva reintegrazione, dedotto l'aliunde perceptum. La misura del risarcimento non può essere inferiore a 5 mensilità e deve includere i contributi previdenziali e assistenziali. ⇒ In luogo della reintegrazione, il lavoratore può chiedere un'indennità sostitutiva non assoggettata a contribuzione pari a 15 mensilità della retribuzione di riferimento entro 30 giorni dalla comunicazione del deposito della pronuncia giudiziaria, o dall'invito del datore a riprendere servizio, se anteriore.
LICENZIAMENTO ⇒ PER GIUSTIFICATO MOTIVO ⇒ PER GIUSTA CAUSA	<ul style="list-style-type: none"> ⇒ Il giudice dichiara estinto il rapporto di lavoro e condanna il datore di lavoro al pagamento di un'indennità, non assoggettata a contribuzione previdenziale, di importo pari a 2 mensilità dell'ultima retribuzione di riferimento per ogni anno di servizio, in misura comunque non inferiore a 4 e non superiore a 24 mensilità. ⇒ Per i datori non imprenditori e per quelli che non raggiungono i requisiti dimensionali di cui all'art. 18 Stat. Lav. l'ammontare dell'indennità è dimezzato e non può in ogni caso superare il limite delle 6 mensilità. ⇒ Nelle ipotesi di licenziamento disciplinare in cui sia dimostrata l'insussistenza del fatto materiale o di difetto di giustificazione per motivo consistente nell'inedoneità fisica o psichica del lavoratore, il giudice annulla il licenziamento e condanna il datore alla reintegrazione e al risarcimento, commisurato all'ultima retribuzione di riferimento per il calcolo del Tfr, corrispondente al periodo che va dal giorno del licenziamento sino a quello della effettiva reintegrazione, dedotto l'«aliunde perceptum» e l'«aliunde percipiendi». La misura del risarcimento non può eccedere le 12 mensilità e deve includere i contributi previdenziali ed assistenziali. Questa disciplina non si applica ai datori di lavoro non imprenditori e a quelli che non raggiungono i requisiti dimensionali di cui all'art. 18 Stat. Lav.
LICENZIAMENTO ⇒ IMMOTIVATO CON VIOLAZIONE DELL'ART. 7 STAT. LAV.	<ul style="list-style-type: none"> ⇒ Il giudice dichiara estinto il rapporto di lavoro e condanna il datore di lavoro al pagamento di un'indennità, non assoggettata a contribuzione previdenziale, di importo pari ad una mensilità dell'ultima retribuzione di riferimento per ogni anno di servizio, in misura comunque non inferiore a 2 e non superiore a 12 mensilità (a meno che il giudice, sulla base della domanda del lavoratore, accerti la sussistenza dei presupposti per l'applicazione delle tutele di merito). ⇒ Per i datori di lavoro non imprenditori e per quelli che non raggiungono i requisiti dimensionali di cui all'art. 18 Stat. Lav. l'ammontare dell'indennità è dimezzato e non può, in ogni caso, superare il limite delle 6 mensilità.
OFFERTA DI CONCILIAZIONE	<ul style="list-style-type: none"> ⇒ In caso di licenziamento, al fine di evitare il giudizio, il datore di lavoro può offrire al lavoratore, entro i termini di impugnazione stragiudiziale del licenziamento (60 giorni), innanzi ad una Commissione di certificazione o in una delle sedi conciliative previste dal codice civile, un importo, non imponibile e non assoggettato a contribuzione, pari ad una mensilità dell'ultima retribuzione di riferimento per ogni anno di servizio, in misura comunque non inferiore a 2 e non superiore a 18 mensilità. ⇒ L'accettazione dell'assegno da parte del lavoratore comporta l'estinzione del rapporto di lavoro e la rinuncia all'impugnazione del licenziamento. ⇒ Entro 65 giorni dalla cessazione del rapporto, il datore di lavoro deve comunicare obbligatoriamente con l'apposito modello l'avvenuta o non avvenuta conciliazione. ⇒ Per i datori non imprenditori e per quelli che non raggiungono i requisiti dimensionali di cui all'art. 18 Stat. Lav. l'ammontare dell'importo è dimezzato e non può, in ogni caso, superare il limite delle 6 mensilità.
LICENZIAMENTI COLLETTIVI	<ul style="list-style-type: none"> ⇒ In caso di licenziamento collettivo intimato senza l'osservanza della forma scritta, si applica il regime sanzionatorio previsto per i licenziamenti nulli. ⇒ In caso di licenziamento collettivo effettuato in violazione delle norme procedurali e dei criteri di scelta, il giudice dichiara estinto il rapporto di lavoro e condanna il datore di lavoro al pagamento di una indennità non assoggettata a contribuzione previdenziale di importo pari a 2 mensilità dell'ultima retribuzione di riferimento per ogni anno di servizio, in misura comunque non inferiore a 4 e non superiore a 24 mensilità.
REVOCA DEL LICENZIAMENTO	<p>Nell'ipotesi di revoca del licenziamento, purché effettuata entro il termine di 15 giorni dalla comunicazione al datore di lavoro dell'impugnazione, il rapporto di lavoro si intende ripristinato senza soluzione di continuità, con diritto del lavoratore alla retribuzione maturata nel periodo precedente alla revoca, e non trovano applicazione i regimi sanzionatori.</p>