

02

2018

/ RASSEGNA DI GIURISPRUDENZA

La rassegna delle principali sentenze
in materia di diritto tributario,
societario, penale, fallimentare
e del lavoro.



AIDC

Associazione Italiana
Dottori Commercialisti
ed Esperti Contabili

Sezione di Milano

/ RASSEGNA DI
GIURISPRUDENZA

La Rassegna di giurisprudenza n. 2/2018 riporta le principali sentenze di interesse in materia di diritto tributario, societario, penale, fallimentare e del lavoro depositate nel corso del mese di febbraio 2018

INDICE

01/ Fisco	5
02/ Società, obbligazioni e contratti	21
03/ Bilancio	30
04/ Attività finanziarie	31
05/ Procedure concorsuali	32
06/ Penale	34
07/ Professionisti	49
08/ Lavoro	51

01 / FISCO

Sanzioni amministrative

Principio del “favor rei” - Applicazione - Limiti - Contestazione delle violazioni - Azioni di banche di credito cooperativo - Prodotti finanziari

Secondo il consolidato orientamento della Cassazione (cfr., da ultimo, Cass. n. 4114/2016), riconosciuto anche dalla Corte Costituzionale (cfr. Corte Cost. 193/2016), il principio penalistico secondo il quale, in caso di successione di leggi nel tempo, trova applicazione, anche retroattiva, la previsione di maggior favore per il colpevole, non si applica “*tout court*” alle sanzioni amministrative. In assenza di specifica indicazione normativa, infatti, in tale ambito rileva il differente principio del “*tempus regit actum*”. Vale a dire che alla violazione si applica la disciplina in vigore al momento della commissione, senza che possa presentare

rilevo un successivo intervento normativo di segno positivo per l'autore della stessa.

Ciò vale altresì alla luce delle indicazioni della giurisprudenza CEDU, che applica anche in ambito amministrativo il principio della retroattività della legge penale più favorevole; in quanto tale assunto non vale in termini assoluti, ma soltanto in presenza di singole e specifiche discipline sanzionatorie idonee ad acquisire effettive caratteristiche punitive (situazione che non risultava dedotta nel caso di specie).

Tra i “prodotti finanziari” rientrano anche le azioni di banche di credito cooperativo, che non sono riconducibili ad alcuna delle ipotesi contemplate dall'art. 1 co. 2 del DLgs. 58/98, in ragione del loro peculiare regime circolatorio, ma che rappresentano una forma di investimento di natura finanziaria di cui all'art. 1 co. 1 lett. u) del DLgs. 58/98.

Di conseguenza, l'acquisto di azioni di una banca di credito cooperativo può costituire una forma di investimento di natura finanziaria, comportando il pagamento di un prezzo (impiego di capitale) a fronte di un rischio e di un'aspettativa di rendimento (incremento patrimoniale) in capo all'acquirente.

Ciò con tutte le relative conseguenze, in tema, ad esempio, di eventuale applicazione della disciplina dell'offerta al pubblico, per la cui "abusività" non è necessaria la sottoposizione ai potenziali interessati del prospetto informativo in assenza di autorizzazione della CONSOB, essendo sufficiente che siano reperibili informazioni sulle condizioni dell'offerta e sui prodotti finanziari offerti, così da mettere un investitore in grado di decidere se acquistare o sottoscrivere i prodotti medesimi.

.....
Cass. 28.2.2018 n. 4642

Processo tributario

Impugnazioni - Termini - Consegna a mano della sentenza - Legittimità

In applicazione di quanto previsto all'art. 38 co. 2 del DLgs. 546/92, che richiama espressamente l'art. 16 del DLgs. 546/92, la notifica della sentenza effettuata a mani della parte soccombente produce i medesimi effetti della notifica a mezzo Ufficiale giudiziario o a mezzo posta.

Consequentemente, tale modalità di notifica risulta idonea a far decorrere il termine breve per proporre ricorso per Cassazione ex art. 51 del DLgs. 546/92.

.....
Cass. 28.2.2018 n. 4616

Processo tributario

Procedimento dinanzi alla C.T.

Provinciale - Ricorso - Annullamento dell'atto in autotutela - Rimissione ad un anno di distanza - Mancata impugnazione - Legittimo affidamento

La violazione del legittimo affidamento di cui

all'art. 10 della L. 212/2000 non si sottrae alle ordinarie preclusioni che caratterizzano il contenzioso tributario.

Pertanto, detta violazione va fatta valere in sede di ricorso contro l'atto impositivo tempestivamente proposto, non potendo il contribuente omettere di ricorrere contro l'accertamento per poi eccepire il vizio nel ricorso contro la cartella di pagamento.

Nel caso di specie, la violazione del legittimo affidamento derivava dalla circostanza che il Comune, dopo aver annullato in autotutela un accertamento, lo aveva riemesso un anno dopo. Tuttavia, avverso quest'ultimo atto non era stato presentato tempestivo ricorso.

.....
Cass. 28.2.2018 n. 4614

Processo tributario

Organi e oggetto della giurisdizione tributaria - Processo con pluralità di parti - Agevolazione prima casa - Parti contraenti - Cause inscindibili - Litisconsorzio processuale

In ipotesi di cause inscindibili, si è in presenza del c.d. litisconsorzio processuale, dunque qualora in primo grado il processo si sia svolto con pluralità di parti, tutte devono partecipare al grado di appello.

Nel caso di specie, a seguito del disconoscimento dell'agevolazione prima casa, era stata richiesta una maggiore INVIM al venditore in via solidale e una maggiore imposta di registro alle parti acquirenti.

La causa, nell'ipotesi esposta, "si riferisce a rapporti tributari che, seppur distinti e pertanto concettualmente non indissolubili, sono coinvolti in una vicenda impositiva unica, basata, in relazione a tutte le posizioni contributive coinvolte, sul medesimo rapporto sostanziale di compravendita, che non tollerebbe, per ragioni di uguaglianza e ragionevolezza, soluzioni giudiziarie diverse per i diversi contribuenti coinvolti nello stesso giudizio".

.....
Cass. 28.2.2018 n. 4597

Agevolazioni prima casa

**Immobile “non di lusso” - Disciplina
previgente - Superficie utile - Conteggio**

Con riferimento ad atti di trasferimento immobiliare stipulati prima del 31.12.2014, l'agevolazione prima casa spetta solo se viene ceduto un immobile “non di lusso” ex DM 2.8.69. In particolare, l'art. 6 del DM qualifica “di lusso” le unità immobiliari “aventi superficie utile complessiva superiore a mq 240 (esclusi i balconi, le terrazze, le cantine, le soffitte, le scale e posto macchine)”.

Ai fini della verifica del limite di 240 mq da questa norma fissato, va conteggiata tutta la superficie “utilizzabile” a nulla rilevando, invece, la nozione urbanistica di “abitabilità, in quanto non richiamata dalla norma, né rilevano le normative edilizie o igienico sanitarie. Invece, vanno esclusi i locali espressamente indicati dall'art. 6 del DM 2.8.69.

Nel caso di specie, quindi, la veranda, in quanto non assimilabile alla terrazza, andava computata nella superficie utile, tenendo conto delle risultanze dei lavori di ampliamento effettuati prima dell'atto di acquisto dell'immobile.

.....
Cass. 28.2.2018 n. 4592

Agevolazioni prima casa

**Condizioni agevolative - Residenza
nel Comune in cui si trova l'immobile
acquistato - Impegno al trasferimento
entro 18 mesi - Forza maggiore**

Non configura causa di forza maggiore, idonea ad evitare la decadenza dall'agevolazione prima casa per mancato trasferimento della residenza entro il termine di 18 mesi dall'atto, l'occupazione abusiva dell'immobile da parte del custode, che non lo ha rilasciato neppure a seguito delle procedure giudiziali instaurate, se tale occupazione abusiva era già esistente al momento dell'atto di trasferimento immobiliare.

Manca, infatti, in tal caso, uno dei requisiti per configurare la “forza maggiore”, ovvero che si tratti di un evento “sopravvenuto”.

.....
Cass. 28.2.2018 n. 4591

Imposta di registro

**Interpretazione degli atti - Modifiche
all'art. 20 del DPR 131/86 - Efficacia
non retroattiva - Conferimento
di immobile in società con accollo
mutuo ipotecario e cessione quote -
Riqualificabilità in cessione immobiliare**

L'art. 1 co. 87 lett. a) della L. 27.12.2017 n. 205, che ha modificato l'art. 20 del DPR 131/86, non avendo natura interpretativa, ma innovativa, non esplica effetto retroattivo; conseguentemente, gli atti antecedenti alla data della sua entrata in vigore (1.1.2018) continuano ad essere assoggettati ad imposta di registro secondo la disciplina risultante dalla previgente formulazione dell'art. 20 del DPR 131 del 1986.

La previgente formulazione dell'art. 20 del DPR 131/86 imponeva all'interprete di applicare l'imposta di registro facendo riferimento alla “causa reale” degli atti portati alla registrazione, desumibile dagli atti collegati nonché dagli elementi extratestuali. La riqualificazione di molteplici atti collegati ex art. 20, inoltre, non implicava che tutti gli atti della complessiva operazione economica fossero posti in essere dalle stesse parti, in quanto era sufficiente che “ad una lettura oggettiva di essi, anche le parti che abbiano partecipato ad un singolo atto dell'articolata catena di negozi giuridici si siano in concreto oggettivamente giovate della complessiva operazione posta in essere”.

Alla luce di tali premesse, il conferimento di un immobile ad una società commerciale appena costituita e che non ha svolto alcuna attività, la pressoché contestuale stipulazione di un mutuo da parte dei soci conferenti per un valore che molto si avvicina al valore dell'immobile, il quasi contestuale accollo del mutuo da parte della società conferitaria e la pressoché immediata cessione della totalità delle quote ad un terzo, possono e devono suggerire all'interprete che, nella realtà, sia stata posta in essere una compravendita immobiliare, dai conferenti a favore del cessionario delle quote. Infatti, l'accollo alla società conferitaria del mutuo a favore dei soci conferenti si spiega soltanto alla luce del successivo trasferimen-

to delle quote della società al terzo, perché altrimenti, tale accollo privo di corrispettivo sarebbe contrario a qualsiasi elementare logica economica. Tali conclusioni – aggiunge la Corte – sono corroborate dal fatto che sommando il prezzo pagato per la cessione delle quote della conferitaria all'importo del mutuo ancora da pagare si ottiene, con poca approssimazione, il valore dell'immobile conferito alla società.

.....
Cass. 28.2.2018 n. 4590

Processo tributario

Giudizio di appello dinanzi alla C.T. Regionale - Appello incidentale - Parte vittoriosa in primo grado ma soccombente su questioni pregiudiziali di rito o di merito - Necessità - Mancato rispetto del termine ex art. 12 co. 7 della L. 212/2000

L'appellato che ha vinto completamente nel merito ma è risultato virtualmente soccombente su una questione pregiudiziale processuale o di merito non può limitarsi a devolverla mediante riproposizione delle questioni non esaminate, ma deve appellare incidentalmente la sentenza.

In assenza di appello incidentale, sul relativo capo di sentenza si forma il giudicato interno. Nella specie, il contribuente, pur essendo risultato totalmente vittorioso nel merito, era rimasto soccombente sulla pregiudiziale di merito, relativa alla nullità dell'accertamento per mancato rispetto del termine dilatorio dell'art. 12 co. 7 della L. 212/2000.

.....
Cass. 28.2.2018 n. 4576

Accertamento e controlli

Termini per i controlli - Invio del CUD ad opera del datore di lavoro - Omessa dichiarazione

Il contribuente in possesso di regolare modello CUD, con redditi percepiti da un unico sostituto d'imposta, non è tenuto all'obbligo di presentazione della dichiarazione dei redditi.

Per questa ragione, il termine per l'accertamento deve essere quello ordinario, e non quello maggiore contemplato per l'omissione dichiarativa.

Non può essere sostenuto che vi è omissione dichiarativa in quanto il reddito è stato attribuito in ragione della presunzione di distribuzione degli utili extracontabili nelle società di capitali ristrette.

.....
C.T. Prov. Brescia 28.2.2018 n. 127/4/18

Imposte dirette

Redditi di lavoro autonomo - Società partecipata dal professionista - Deduzione di canoni di locazione - Leasing stipulato dalla società

Il versamento di canoni di locazione da parte di un lavoratore autonomo ad una società da lui stesso partecipata non è da considerarsi in contrasto con i limiti sanciti dall'art. 54 del TUIR.

Tale operazione comporta, infatti, un vantaggio d'imposta pienamente legittimo, essendo rispettosa della disciplina antielusiva di cui all'art. 10-*bis* della L. 212/2000, che lascia al contribuente la libertà di scelta tra regimi opzionali diversi offerti dalla legge e tra operazioni comportanti un diverso carico fiscale.

.....
C.T. Prov. Reggio Emilia 28.2.2018 n. 12/2/18

IVA

Operazioni non imponibili - Cessioni all'esportazione - Trasporto all'estero dei beni a cura e a nome del cedente - Non necessità

Con riguardo al regime di non imponibilità IVA delle cessioni all'esportazione (art. 8 co. 1 lett. a) del DPR 633/72), la Corte di Cassazione ha sancito, fra l'altro, quanto segue:

- non è essenziale che sussista la prova che il trasporto all'estero sia avvenuto a cura e a nome del cedente;
- è richiesta invece la prova che l'operazione, sin dall'origine e nella sua rappresentazione documentale, sia stata voluta come

cessione nazionale in vista del trasporto al cessionario residente all'estero e che tale destinazione sia riferibile alla comune volontà dei contraenti originari.

.....
Cass. 23.2.2018 n. 4408

Imposta di registro

Interpretazione degli atti - Modifiche all'art. 20 del DPR 131/86 - Efficacia non retroattiva - Conferimento di immobile in società con accollo mutuo ipotecario e cessione quote - Riqualficabilità in cessione immobiliare

Nella sentenza 23.2.2018 n. 4407, la Corte di Cassazione ha ribadito la natura innovativa e non retroattiva della nuova formulazione dell'art. 20 del DPR 131/86.

Pertanto, la Corte ritiene che, con riferimento ad atti posti in essere prima dell'1.1.2018, sia legittima la riqualficazione, ex art. 20, di operazioni, basandosi sulla "causa concreta", ovvero sugli effetti economici di molteplici atti. Così, nel caso di specie, la Corte avalla la riqualficazione in atto di cessione immobiliare del conferimento di immobile gravato da mutuo ipotecario e successiva cessione di quote (ignorando, peraltro, la successiva cessione di una quota dell'immobile medesimo ad una società di cui erano socie le conferenti).

.....
Cass. 23.2.2018 n. 4407

Imposta di registro

Interpretazione degli atti - Modifiche all'art. 20 del DPR 131/86 - Efficacia non retroattiva - Conferimento di immobile gravato da mutuo accollato

L'art. 20 del DPR 131/86, come vigente fino all'1.1.2018, imponeva, ove vi fossero pattuizioni frazionate in più atti, anche non contestuali, oggettivamente idonee a produrre un certo effetto, di guardare all'effetto unitariamente prodotto dai molteplici atti collegati.

Pertanto, in applicazione del previgente art. 20 del DPR 131/86, il collegamento negoziale tra un contratto di mutuo o di apertura di cre-

dito in conto corrente, con garanzia ipotecaria su un immobile, ed il successivo conferimento del bene, da parte del contraente e quale socio, in una società, con contestuale accollo alla medesima del credito garantito, comporta che l'operazione possa essere riqualficata in una vendita immobiliare, atteso che è stato ottenuto l'indebito risparmio dell'imposta di registro, pagata sul valore immobiliare al netto delle passività e degli oneri accollati, se questi, seppur gravanti sui conferenti, non siano collegati all'oggetto del trasferimento.

Non ha effetto sugli atti anteriori all'1.1.2018 la modifica dell'art. 20 del DPR 131/86 operata dall'art. 1 co. 87 della L. 205/2017, non avendo natura interpretativa.

.....
Cass. 23.2.2018 n. 4406

IRES

Consolidato nazionale - Consolidamento delle controllate e delle stabili organizzazioni estere - Esclusione - Contrasto con la libertà di stabilimento

La Corte di Giustizia dell'Unione europea ha stabilito, con la sentenza 22.2.2018 relativa alle cause C-398/16 e C-399/16, che contrastano con il diritto comunitario le legislazioni degli Stati membri che prevedono l'impossibilità di consolidare i risultati negativi delle controllate e delle stabili organizzazioni estere, determinando un regime di sfavore per gli investimenti in entità non residenti.

Tale principio deve però essere temperato con quello, di portata più generale, di ripartizione della base imponibile tra i vari Stati nazionali. Come evidenziato dalle Conclusioni dell'Avvocato generale nelle cause C-650/16 e C-28/17, quindi, la violazione della libertà di stabilimento è tale solo nel momento in cui la perdita della controllata o della *branch* non possa essere utilizzata a riduzione della base imponibile della medesima entità nel proprio Stato di residenza (nel primo dei casi indicati, in quanto la stabile organizzazione era stata chiusa).

.....
Corte di Giustizia UE 22.2.2018 cause C-398/16 e C-399/16

IVA

Disposizioni generali - Detrazione - Omologazione del concordato preventivo - Somme pagate dal debitore ai propri fornitori a titolo di IVA - Rettifica dell'IVA detratta

Con la sentenza 22.2.2018, relativa alla causa C-396/16, la Corte di Giustizia UE si è pronunciata in merito alla rettifica della detrazione IVA nell'ipotesi di riduzione del debito d'imposta di un soggetto passivo nei confronti dei suoi creditori, a seguito dell'omologazione del concordato preventivo.

Secondo i giudici comunitari, gli artt. 184 e 185 della direttiva 2006/112/CE devono essere interpretati nel senso che la riduzione delle obbligazioni di un debitore risultante dall'omologazione definitiva di un concordato preventivo costituisce un mutamento degli elementi presi in considerazione per il calcolo dell'imposta da detrarre, con la conseguenza che, per il debitore concordatario, sorge l'obbligo di operare la successiva rettifica, in modo che l'importo della detrazione infine eseguita coincida con quello cui il soggetto avrebbe avuto diritto qualora tale modifica fosse stata originariamente considerata. Si precisa, inoltre, che il caso rappresentato non costituisce un'ipotesi di operazione totalmente o parzialmente non pagata, per cui non può applicarsi la deroga all'obbligo di rettifica previsto dal par. 2 dell'art. 185 citato.

.....
Corte di Giustizia UE 22.2.2018 causa C-396/16

IVA

Presupposto soggettivo - Ente di diritto pubblico - Società partecipata per la totalità da un Comune - Svolgimento di compiti pubblici

La Corte di Giustizia UE nella sentenza in esame ha sancito, fra l'altro, che:

- costituisce una prestazione di servizi fornita a titolo oneroso soggetta ad IVA un'attività che consiste nello svolgimento, da parte di una società, di determinati compiti pubblici in esecuzione di un contratto stipulato con un Comune;

- non può essere qualificata come "ente di diritto pubblico", ai fini dell'esclusione dalla soggettività passiva IVA ex art. 13 par. 1 della direttiva 2006/112/CE, una società disciplinata da disposizioni di diritto privato e che non dispone, per l'esecuzione dei compiti pubblici affidati, di alcuna delle prerogative di pubblica autorità del Comune.

.....
Corte di Giustizia UE 22.2.2018 causa C-182/17

IRES

Determinazione del reddito complessivo - Società non operative - Contratto di affitto d'azienda - Impossibilità di modificare il canone - Mancanza di prova

È di comodo la società che dichiara ricavi inferiori a quelli minimi ex art. 30 della L. 724/94, in virtù della concessione in affitto della propria azienda ad un canone non congruo, se la stessa non prova le "oggettive situazioni" che hanno reso impossibile praticare un canone più alto.

La vicenda trae origine da un contratto di affitto d'azienda, stipulato in data 19.12.2000 ed avente scadenza in data 30.11.2006; con riferimento al periodo di imposta 2006 l'Agenzia delle Entrate notificava un avviso di accertamento IRES, per mancato superamento del test di operatività.

La C.T. Reg. Genova n. 17/1/11, riformando in favore della contribuente la decisione di primo grado, aveva annullato il suddetto avviso di accertamento; avverso tale decisione ricorreva l'Agenzia delle Entrate.

Accogliendo tale ricorso, la Corte di Cassazione ha stabilito che è onere del contribuente provare le situazioni oggettive (art. 30 co. 4-bis della L. 724/94), indipendenti dalla sua volontà, che hanno impedito, nell'anno oggetto di verifica, la realizzazione di maggiori ricavi. Secondo i giudici di legittimità, pertanto, la C.T. Reg. ha erroneamente ricondotto la sussistenza di una situazione oggettiva nella vigenza di un contratto d'affitto d'azienda stipulato nel 2000, che prevedeva un canone annuo esiguo. Occorreva, invece, accertare, sulla

scorta di elementi oggettivi e dati concreti (ad esempio, mediante confronto con le condizioni di mercato dell'epoca e con le ulteriori offerte ricevute), se la società avesse documentato le circostanze che rendevano impossibile il conseguimento di ricavi minimi.

.....
Cass. 21.2.2018 n. 4156

IRES

Consolidato nazionale - Istanza di rimborso IVA/IRAP - Assenza di IRES dovuta dal consolidato

L'art. 124 co. 4 del TUIR sancisce che i crediti trasferiti al consolidato non utilizzati al momento dell'interruzione del medesimo restano nella esclusiva disponibilità della controllante. Per effetto dell'art. 7 co. 1 lett. b) del DM 9.6.2004, a sua volta, si stabilisce che ciascuna consolidata può trasferire al consolidato i crediti ai fini della compensazione ex art. 17 del DLgs. 241/97 con l'IRES di gruppo.

La disposizione applicativa da ultimo richiamata non può però comprimere il principio dell'art. 124 co. 4 del TUIR, dunque la consolidante è legittimata, in assenza di IRES dovuta dal consolidato, a presentare istanza di rimborso del credito IVA/IRAP trasferito al consolidato dalla consolidata.

.....
Cass. 21.2.2018 n. 4155

IVA intracomunitaria

Cessioni intracomunitarie - Cessioni di beni a catena con unico trasporto intracomunitario - Regime di non imponibilità IVA - Applicabilità - Condizioni

Con la sentenza relativa alla causa C-628/16, la Corte di Giustizia UE ha ribadito che, nell'ambito delle cessioni a catena (con intervento di tre soggetti a fronte di un unico trasporto da uno Stato UE a un altro Stato UE), per individuare quale delle operazioni realizzate possa essere considerata un'operazione intracomunitaria non imponibile ai fini IVA, occorre fare riferimento al momento in cui av-

viene il trasporto dei beni, procedendo ad una valutazione globale dell'operazione.

Nell'ipotesi in cui il trasferimento all'acquirente finale del potere di disporre dei beni come proprietario abbia avuto luogo prima che fosse effettuato il trasporto intracomunitario, quest'ultimo deve essere imputato alla seconda cessione.

Inoltre, qualora la seconda cessione, come nel caso esaminato dalla Corte, sia considerata non imponibile ai fini IVA, l'acquirente finale non può detrarre l'IVA indebitamente assolta sulla base della fattura erronea trasmessa dal fornitore. L'operatore, in tal caso, non può invocare il principio di tutela del legittimo affidamento nei confronti del suo fornitore per avvalersi del diritto alla detrazione IVA, ma può al massimo richiedere il rimborso dell'imposta indebitamente versata al fornitore, nei tempi e nei modi stabiliti dal diritto nazionale.

.....
Corte di Giustizia UE 21.2.2018 causa C-628/16

Riscossione

Prescrizione - Ricorso - Eccezione di prescrizione

In base alle ordinarie preclusioni processuali che caratterizzano il processo tributario, l'eccezione di prescrizione del credito erariale va sollevata nel ricorso tempestivamente proposto contro il primo atto notificato.

Non è quindi possibile eccepirla nel ricorso contro atti impositivi notificati successivamente.

.....
C.T. Reg. Palermo 21.2.2018 n. 769/3/18

Definizione dei rapporti d'imposta

Definizione dei ruoli e degli accertamenti esecutivi - Definizione ex DL 193/2016 - Domanda di rottamazione - Compensazione delle spese

A seguito della procedura di rottamazione dei ruoli, sussistono i presupposti per la dichiarazione di estinzione del giudizio a spese compensate.

La rinuncia al giudizio (o meglio, l'impegno alla rinuncia) è imposta dall'art. 6 co. 2 del DL 193/2016, affinché i debitori possano rottamare i ruoli.

Tale ragione, in un'ottica di composizione stragiudiziale della controversia, è apprezzabile ai fini di una compensazione delle spese.

.....
Cass. 19.2.2018 n. 3974

IVA

Obblighi dei contribuenti - Cessioni effettuate in Italia da soggetti extra-UE - Utilizzo del rappresentante fiscale - Operazione complessa e unitaria - Regime IVA applicabile

Il soggetto passivo IVA non residente che si è avvalso del rappresentante fiscale nominato ai sensi dell'art. 17 del DPR 633/72 (nel testo vigente anteriormente alle modifiche introdotte con il DLgs. 18/2010) per l'acquisto di beni costituente il primo segmento di un'operazione economica complessa ma oggettivamente unitaria, ed abbia quindi optato, in ordine a questa, per l'applicazione dell'IVA secondo il regime ordinario, non può poi agire direttamente, con applicazione del *reverse charge* in relazione ad altri atti o prestazioni inerenti alla medesima unica operazione, attuandone in tal modo un artificioso frazionamento.

Infatti, secondo un principio consolidato della giurisprudenza comunitaria, dalla unitarietà dell'operazione deriva che la stessa non può essere oggetto di scomposizione o scissione ai fini IVA.

Nel caso di specie, una società non residente, in esecuzione di un contratto di subappalto per la costruzione di una piattaforma petrolifera nei confronti di un'associazione temporanea di imprese italiane, aveva effettuato acquisti di beni avvalendosi del rappresentante fiscale in Italia salvo poi effettuare direttamente la cessione dei beni lavorati alle imprese italiane senza avvalersi del rappresentante fiscale.

.....
Cass. SS.UU. 16.2.2018 n. 3872

Immobili

Trasferimento e compravendita

- Acquisto di terreni montani - Agevolazioni per l'accorpamento o l'arrotondamento - Acquisto di terreno da accorpare a terreno in affitto - Inapplicabilità

L'agevolazione per l'accorpamento e l'arrotondamento di terreni montani, prevista dall'art. 9 del DPR 601/73, può trovare applicazione solo ove l'acquirente intenda accorpare l'immobile acquistato ad un altro terreno di sua proprietà. Il beneficio non trova applicazione, invece, ove il terreno da accorpare sia detenuto in affitto dall'acquirente, atteso che "se così non fosse, accedendo alla tesi del ricorrente sarebbe sufficiente, per godere di questa agevolazione, prendere in affitto, anche per un brevissimo periodo di tempo [...], poco prima della compravendita, un terreno limitrofo a quello da affittare"

Si rileva che tali agevolazioni sono tuttora applicabili in virtù del disposto della modifica all'art. 10 co. 4 del DLgs. 23/2011 operata dall'art. 1 co. 47 della L. 11.12.2016 n. 232.

.....
Cass. 16.2.2018 n. 3822

Agricoltura

Agevolazioni per la piccola proprietà contadina - Decadenza - Affitto del fondo

L'agevolazione per la piccola proprietà contadina di cui alla L. 604/54 non può spettare a coloro che al momento dell'atto non coltivassero il fondo, in quanto esso era dato in affitto a terzi (Cass. n. 21609/2016).

Tuttavia, secondo la Corte di Cassazione, l'agevolazione in parola può in taluni casi riconoscersi al contribuente che, pur non essendo coltivatore del fondo al momento dell'acquisto e pur avendo acquistato un fondo affittato, sia in grado di iniziarlo a coltivare entro un termine ragionevole da tale acquisto. In tal caso, però, occorre che il contribuente ponga in essere dopo l'acquisto una attività univocamente diretta a coltivare il fondo e improntata

alla massima diligenza, procurandosi anche un "idoneo materiale probatorio idoneo a dimostrare tale diligenza" all'Amministrazione finanziaria (ad esempio, la disdetta del contratto di affitto).

.....
Cass. 16.2.2018 n. 3821

Immobili

Trasferimento e compravendita - Riqualficazione degli atti ai fini dell'art. 20 del DPR 131/86 sulla base di atti collegati - Operazione antielusiva - Contraddittorio necessario - Atti anteriori all'1.1.2018

L'attività interpretativa posta in essere dall'Ufficio facendo perno sull'art. 20 del DPR 131/86 (come vigente prima dell'1.1.2018), riqualficando in cessione di terreni l'operazione di cessione delle partecipazioni di una società titolare solo di terreni e fabbricati, configurando un'attività accertatrice sostanzialmente antielusiva, è nulla se non preceduta da apposita notifica di richiesta di chiarimenti al contribuente, con conseguente instaurazione del previo contraddittorio.

Nella sentenza, la Commissione di Treviso fornisce un esame dell'evoluzione dell'art. 20 del DPR 131/86 del tutto particolare, rilevando come sia storicamente impossibile che, prima dell'avvento degli strumenti informatici oggi a nostra disposizione, il legislatore intendesse fare riferimento, nell'interpretazione degli atti, ad atti collegati o estranei all'atto portato alla registrazione, posto che, prima dell'informatizzazione della Pubblica Amministrazione era semplicemente impossibile confrontate e collegare l'atto da registrare con altri atti diversi e ad esso estranei.

Secondo la Commissione, quindi, l'evoluzione nell'interpretazione dell'art. 20 del DPR 131/86, che ha portato la giurisprudenza a valorizzare elementi estranei ed atti collegati, è concepibile solo nel contesto di un'evoluzione storica che ha attribuito, però, alla norma, un significato antielusivo che essa originariamente non aveva. Alla luce del contenuto "essenzialmente" antielusivo della

riqualificazione che è stata operata dall'ufficio facendo applicazione dell'art. 20 del DPR 131/86, essa va ritenuta nulla se non preceduta dall'obbligatorio contraddittorio endo-processuale.

.....
C.T. Prov. Treviso 16.2.2018 n. 97/1/18

Riscossione

Fermo dei beni mobili registrati - Agente di commercio - Fermo di auto strumentale - Intestazione di un ulteriore veicolo

Il fermo delle auto, come sancisce l'art. 86 del DPR 602/73, non può essere disposto su veicoli che il contribuente dimostra essere strumentali alla propria attività o professione.

Tuttavia, sebbene sia dimostrato che il veicolo fermato sia strumentale (in quanto, tra l'altro, iscritto nel registro dei beni ammortizzabili) all'attività di agente di commercio, il fermo non può essere annullato ove il contribuente risulti intestatario di un altro veicolo.

Infatti, "il vincolo d'indisponibilità conseguente al fermo su una delle due autovetture in proprietà non preclude lo svolgimento dell'attività di agente di commercio ed è quindi legittimo".

.....
C.T. Prov. Novara 15.2.2018 n. 36/1/18

Accertamento e controlli

Indagini finanziarie - Presunzioni legali - Prelevamenti non giustificati - Attività di centro elaborazione dati - Irrilevanza

Nei confronti dei possessori di reddito di lavoro autonomo, i prelevamenti non giustificati non danno luogo ad alcuna presunzione reddituale.

Ciò va esteso ai possessori di reddito d'impresa che, per le loro modalità operative, sono assimilabili ai primi, come accade per i centri di elaborazione dati.

.....
C.T. Reg. Venezia 15.2.2018 n. 192/5/18

Immobili

Trasferimento e compravendita - Cessioni operate da imprese - Cessione di terreni edificabili - Coniugi in comunione legale - Assoggettamento ad IVA

La Corte di Cassazione, nell'ordinanza in esame, ha sancito che la cessione di un immobile da parte di coniugi in regime di comunione legale dei beni, qualora detto bene sia strumentale all'esercizio dell'impresa di uno solo dei coniugi, costituisce un'operazione rilevante quale unitario atto di impresa.

La predetta cessione, quindi, è soggetta ad IVA per intero e non all'imposta proporzionale di registro.

.....
Cass. 14.2.2018 n. 3557

Imposta di registro

Interpretazione degli atti - Conferimento immobiliare - Base imponibile imposta di registro al netto del mutuo - Abuso del diritto

Il collegamento negoziale fra il contratto di mutuo garantito da ipoteca su determinati immobili ed il conferimento di essi, dopo pochi giorni, da parte dei ricorrenti, mutuatari, in qualità di soci della conferitaria, con contestuale accollo a quest'ultima del debito garantito, ai sensi dell'art. 50 del DPR 131/86, ha procurato il vantaggio di una riduzione dell'imposta di registro, pagata non sul valore immobiliare ma sul valore immobiliare al netto della passività accollata e tale collegamento è privo di una individuabile ragione economica alternativa al risparmio di imposta.

Pertanto, tale atto non risulta opponibile all'Agenzia delle Entrate ai sensi dell'art. 10-bis della L. 212/2000.

.....
Cass. 14.2.2018 n. 3533

Cessione d'azienda

Imposizione diretta - Rendita vitalizia - Tassazione nell'esercizio di competenza

L'ordinanza concerne l'imponibilità della plu-

svalenza realizzata a seguito di cessione di azienda, nel caso in cui venga costituita, a titolo di corrispettivo, una rendita vitalizia a favore del cessionario.

Viene ribadito che la tassazione della plusvalenza segue il principio di competenza, quindi, ex art. 109 co. 2 lett. a) del TUIR, essa concorre alla formazione del reddito nell'esercizio in cui l'atto viene stipulato, o, se successivo, in quello in cui si verifica l'effetto traslativo.

.....
Cass. 14.2.2018 n. 3518

Definizione dei rapporti d'imposta

Definizione dei ruoli e degli accertamenti esecutivi - Illegittimità costituzionale degli artt. 6 e 6-ter del DL 22.10.2016 n. 193 - Lesione dell'autonomia tributaria delle Regioni - Infondatezza

Non è fondata la questione di legittimità costituzionale degli artt. 6 e 6-ter del DL 193/2016, nella parte in cui prevedono che, pure per i tributi propri delle Regioni, il debitore abbia diritto ad accedere alla rottamazione dei carichi affidati dal 2000 al 2016 agli Agenti della riscossione.

Per effetto della rottamazione, secondo la Regione Toscana si verificherebbe la violazione del principio costituzionale di autonomia finanziaria delle regioni.

La questione è ritenuta infondata, tra l'altro, sulla base del fatto che la rottamazione del DL 193/2016 si inserisce in una riforma della riscossione di ampia portata, il cui aspetto principale consiste nella soppressione di Equitalia S.p.a. e nella sua sostituzione con il nuovo ente pubblico economico denominato Agenzia delle Entrate-Riscossione; la *ratio legis* è rinvenibile nell'evitare che l'ente subentrante "si trovi già ad avere un pesante arretrato tale da condizionare l'avvio e l'attuazione della riforma strutturale".

Il fatto che si tratti di tributi propri della Regione non muta i termini della questione, in quanto l'eventuale moltiplicazione dei ruoli sarebbe incompatibile con la finalità del le-

gislatore di migliorare la razionalità del sistema.

.....
Corte Cost. 14.2.2018 n. 29

Imposta di registro

Decreto di omologa del concordato fallimentare e dell'accordo di ristrutturazione dei debiti - Determinazione dell'imposta dovuta

Il concordato fallimentare con cessione di beni al terzo assuntore, diversamente dal concordato fallimentare con garanzia o con cessione di beni, produce effetti traslativi e, pertanto, non va soggetto ad imposta di registro fissa a norma della lett. g) dell'art. 8 della Tariffa, Parte I, allegata al DPR 131/86, bensì all'imposta proporzionale a norma dell'art. 8 co. 1 lett. a) della Tariffa, Parte I, allegata al DPR 131/86.

Il criterio "nominalistico", infatti, ha natura residuale e consente, pertanto, di ricondurre alla lett. g) del citato art. 8 i decreti "di omologazione" solo qualora l'atto nominato come tale non produca effetti traslativi autonomamente inquadrabili. Nel caso del decreto di omologa del concordato preventivo con terzo assuntore, atteso che esso è caratterizzato da effetti traslativi propri, come anticipato, si applica l'imposizione prevista dalla lett. a) del citato art. 8.

.....
Cass. 12.2.2018 n. 3286

Monitoraggio fiscale

Emersione di attività illecitamente detenute all'estero - Nominativo del contribuente inserito nella "Lista Falciani" - Valenza probatoria

Anche un solo indizio, purché grave, preciso e concordante, può sorreggere l'accertamento, nella specie relativo alla detenzione di capitali in Paradisi fiscali senza indicazione nel quadro RW.

Il carattere indiziario "qualificato" va attribuito alla Lista Falciani.

.....
Cass. 12.2.2018 n. 3276

Imposta di registro

Interpretazione degli atti - Conferimento di azienda in società e successiva cessione delle partecipazioni - Riqualficabilità in cessione d'azienda - Inammissibilità

L'art. 20 del DPR 131/86, nel testo vigente prima delle modifiche apportate dalla legge di bilancio 2018, deve essere, oggi, interpretato in conformità all'indirizzo giurisprudenziale di legittimità – sino ad ora minoritario – che, escludendo ogni riferimento alla tematica dell'abuso del diritto, nega all'Amministrazione finanziaria il potere, nell'attività riqualficatoria consentita dalla norma, di "travalicare lo schema negoziale tipico nel quale l'atto risulta inquadrabile, pena l'artificiosa costruzione di una fattispecie imponibile diversa da quella voluta e comportante differenti effetti giuridici", così giungendo alla equiparazione di situazioni che, seppure non difformi dal punto di vista economico, sono sicuramente diverse sotto il profilo giuridico: come per l'appunto, nel caso in esame, la cessione di una totalitaria partecipazione societaria e la cessione di un complesso di beni aziendali (cfr. Cass. 27.1.2017 n. 2054).

Infatti, l'interprete non è obbligato a dare all'art. 20 previgente un significato contrastante con quello risultante dalla recente modifica (art. 1 co. 87 della L. 205/2017).

Anzi, il contrasto nella giurisprudenza di legittimità sulla previgente formulazione dell'art. 20 autorizza l'interprete a tener conto della novità legislativa e, sulla base di una lettura della nuova norma costituzionalmente orientata in direzione della preminenza del principio di ragionevolezza, ad attribuire alla previgente disposizione un contenuto precettivo che, allo stesso tempo, sia compatibile con gli ordinari criteri ermeneutici, ma anche rispettoso della volontà del legislatore, quale si è manifestata nella recente novella.

.....
C.T. Prov. Milano 12.2.2018 n. 571/15/18

Imposte dirette

Redditi diversi - Cessione di un fabbricato da demolire dopo 5 anni - Riqualficazione in compravendita di area edificabile - Imponibilità della plusvalenza - Esclusione

Secondo la C.T. Reg. Torino 12.2.2018 n. 313/1/2018, la vendita di un fabbricato da demolire, sovrastante un terreno compreso in un'area di riqualficazione urbanistica, non può essere riqualficata, dall'Agenzia delle Entrate, in una cessione di area edificabile.

Dall'esame degli elementi di causa, i giudici di merito hanno, in particolare, osservato che:

- l'Ufficio non ha fornito la dimostrazione che l'oggetto della cessione era un terreno su cui insisteva un fabbricato;
- non assume rilievo il fatto che il terreno fosse stato inserito in un piano urbanistico, in quanto l'Ufficio non ha provato, mediante il relativo certificato, la destinazione urbanistica della suddetta area a terreno edificabile;
- non è rilevante che il cedente abbia costituito una società che ha acquistato un terreno adiacente al complesso immobiliare ceduto, la quale, poi, ha affidato alla società acquirente la richiesta di autorizzazioni edificatorie.

.....
C.T. Reg. Torino 12.2.2018 n. 313/1/18

Definizione dei rapporti d'imposta

Istituti a regime - Definizione dei ruoli e degli accertamenti esecutivi - Definizione ex DL 193/2016 - Domanda di rottamazione - Compensazione delle spese

Nel momento in cui il debitore produce la domanda di rottamazione e la comunicazione di liquidazione degli importi ad opera di Agenzia delle Entrate-Riscossione, unitamente a copia dei bollettini di pagamento, va dichiarata l'estinzione del giudizio per cessazione della materia del contendere.

Le spese sono quindi compensate.

.....
Cass. 9.2.2018 n. 3218

Accertamento

Dichiarazioni - Modello 730 - Dichiarazione congiunta - Responsabilità solidale del coniuge - Portata

Con l'ordinanza 9.2.2018 n. 3181, la Corte di Cassazione è intervenuta in materia di dichiarazione congiunta (modello 730), stabilendo che in tali casi i coniugi sono responsabili in solido non solamente per il pagamento delle imposte e dei relativi interessi iscritti a ruolo, ma anche delle eventuali sanzioni connesse in caso di violazioni.

Nell'occasione, la Suprema Corte ha precisato che la dichiarazione in argomento rappresenta un'opzione liberamente esercitabile dai coniugi, con la quale questi ultimi si assumono personalmente la responsabilità per quanto riportato in essa e per le sanzioni connesse a una eventuale infedeltà.

Infine, con riferimento al caso di specie, i giudici di legittimità ribadiscono che per effetto della solidarietà tra i due coniugi prevista dalla legge, la tempestiva notifica al marito dell'avviso di accertamento e della cartella di pagamento impedisce qualsiasi decadenza dell'amministrazione finanziaria anche nei confronti della moglie dichiarante.

.....
Cass. 9.2.2018 n. 3181

Riscossione

Fermo dei beni mobili registrati - Fermo sulle auto aziendali - Limiti al pignoramento - Esclusione

La Corte di Cassazione, con l'ordinanza 9.2.2018 n. 3174, ha stabilito che il veicolo aziendale può essere legittimamente sottoposto a fermo amministrativo in relazione al debito dell'impresa.

In tal caso, infatti, non operano i limiti imposti dal pignoramento di beni indispensabili all'esercizio dell'attività imprenditoriale, riguardanti esclusivamente l'esecuzione forzata, di cui all'art. 515 c.p.c.

Rammentiamo però che, in base al testo attuale dell'art. 86 del DPR 602/73, il fermo non

può essere iscritto per beni strumentali all'attività o alla professione del debitore.

.....
Cass. 9.2.2018 n. 3174

IRES

Plusvalenze patrimoniali - Cessione di immobili ad un prezzo inferiore a quello di perizia - *Datio in solutum* - Criterio del valore normale

Nell'ambito delle transazioni economiche in cui non sia prevista la corresponsione di un corrispettivo (nel caso di specie, trattasi di *datio in solutum*) si applica il criterio stabilito dall'art. 9 del TUIR il quale impone il riferimento al valore normale di mercato per i corrispettivi, proventi, spese ed oneri in natura presi in considerazione dal contribuente.

.....
Cass. 9.2.2018 n. 3170

IRES

Ammortamenti - Beni materiali - Spese di manutenzione - Spese di manutenzione straordinaria - Criteri di deducibilità

L'art. 102 co. 6 del TUIR consente all'imprenditore di esercitare l'opzione tra la capitalizzazione delle spese incrementative, quale aumento del costo del bene ammortizzabile, ovvero la loro deduzione immediata entro i limiti quantitativi prefissati (Cass. n. 7885/2016 e n. 18810/2017).

.....
Cass. 9.2.2018 n. 3170

IRES

Norme generali sul reddito d'impresa - Inerenza - Nozione di inerenza - Congruità dei costi - Antieconomicità dell'operazione - Sindacabilità da parte dell'Amministrazione Finanziaria

Il principio dell'inerenza, quale vincolo alla deducibilità dei costi, non discende dall'art. 109 co. 5 del TUIR, che si riferisce al diverso principio dell'indeducibilità dei costi relativi a

ricavi esenti (ferma, ovviamente, l'inerenza), cioè alla cosiddetta "correlazione tra costi deducibili e ricavi tassabili".

Per contro, il principio di inerenza è principio generale inespresso, immanente alla nozione di reddito d'impresa, e la valutazione dell'inerenza di un costo all'attività d'impresa impone un giudizio di tipo qualitativo, che non necessariamente implica anche un giudizio quantitativo, cioè di apprezzamento del costo in termini di congruità o antieconomicità, che non sono espressione dell'inerenza ma costituiscono meri indici sintomatici dell'inesistenza di tale requisito, ossia dell'esclusione del costo dall'ambito dell'attività d'impresa.

Sotto il profilo quantitativo, la valutazione circa la deducibilità o meno di un costo postula l'accertamento della congruità ed economicità dello stesso, dovendosi riconoscere all'Amministrazione finanziaria il potere di "valutare ai fini fiscali le varie prestazioni che costituiscono le componenti attive e passive del reddito secondo il normale valore di mercato", che costituisce principio generale desumibile dall'art. 9 del TUIR (Cass. n. 10802/2002).

Tale potere si estrinseca nella facoltà di valutare i costi ed i ricavi esposti dal contribuente nel bilancio di esercizio e nella dichiarazione annuale dei redditi, anche nell'ipotesi in cui non ricorrano irregolarità nella tenuta delle scritture contabili o vizi negli atti giuridici d'impresa e, quindi, di negare la deducibilità, anche parziale, di un costo ritenuto non congruo o sproporzionato ai ricavi o all'oggetto dell'impresa, cioè in presenza di un comportamento contrario ai canoni dell'economia, rispetto al quale il contribuente non fornisca plausibili ragioni giustificatrici (Cass. n. 22176/2016, n. 24379/2016, n. 9084/2017 e n. 10269/2017).

.....
Cass. 9.2.2018 n. 3170

Sanzioni amministrative

Principi generali - Colpevolezza - Forza maggiore - Configurabilità

La condotta del contribuente non è punibile per causa di forza maggiore se ricorre la presenza di un elemento oggettivo, relativo alle circo-

stanze anormali ed estranee all'operatore, e di uno soggettivo, costituito dall'obbligo dell'interessato di premunirsi contro le conseguenze dell'evento anormale, adottando misure appropriate e senza incorrere in sacrifici eccessivi. Ricorre tale esimente, inoltre, quando la persona è costretta a tenere una condotta difforme da quanto voluto, poiché l'evento è impreveduto, imprevedibile, irresistibile e a lui non imputabile.

.....
Cass. 8.2.2018 n. 3049

Riscossione tramite ruolo

Esecuzione fiscale - Intervento dell'Agente della riscossione in procedure espropriative iniziate da terzi - Necessità della notifica della cartella di pagamento - Esclusione

Ove l'Agente della riscossione sia intervenuto, sulla base del ruolo, in procedure espropriative intentate da terzi creditori del contribuente esecutato, quest'ultimo non può presentare opposizione all'esecuzione lamentando la mancata notifica della cartella di pagamento. Infatti, la notifica della cartella di pagamento è elemento imprescindibile per poter procedere al pignoramento ad opera dell'Agente della riscossione stesso, non per il diritto di intervento, che postula la sola esistenza del titolo esecutivo (ruolo).

L'intimazione dell'esecuzione, che rappresenta una delle funzioni della cartella di pagamento, tra l'altro, "mai potrebbe permettere al debitore di elidere la minaccia dell'espropriazione e le incidenze (legittimamente) deteriori sul potere dispositivo sui beni del suo patrimonio, per essersi queste già verificate in conseguenza del precedente pignoramento".

.....
Cass. 8.2.2018 n. 3021

Imposte ipotecaria e catastale

Ipoteca iscritta a favore dello Stato - Dilazione degli avvisi bonari

La garanzia ipotecaria che il contribuente,

ai sensi dell'art. 3-*bis* del DLgs. 462/97 vigente *ratione temporis*, doveva prestare per accedere alla dilazione degli avvisi bonari, è espressione di una garanzia a favore dello Stato, dunque è esente da imposta ipotecaria ai sensi dell'art. 1 co. 3 del DLgs. 347/90.

Non può essere sostenuto che si tratta di ipoteca a favore del contribuente, in quanto, nonostante sia un'ipoteca volontaria, comunque va a tutela dell'Erario, che potrà aggredire il bene oggetto del vincolo in caso di inadempimento.

.....
C.T. Reg. Campobasso 7.2.2018 n. 39/1/18

Processo tributario

Giudizio di ottemperanza - Procedimento - Atto di messa in mora - Modalità di notifica

In base a quanto disposto dall'art. 70 del DLgs. 546/92, l'instaurazione del giudizio di ottemperanza presuppone la previa notifica della messa in mora a mezzo di un ufficiale giudiziario.

La trasmissione di tale atto mediante raccomandata con avviso di ricevimento può ritenersi equipollente a quella prevista dalla disposizione normativa, in quanto tale equipollenza è prevista in linea generale nel processo tributario ed avendo la notifica, in ogni caso, raggiunto il suo scopo.

.....
C.T. Reg. Firenze 7.2.2018 n. 229/1/18

Accertamento e controlli

Termini per i controlli - Invio del CUD ad opera del datore di lavoro - Omessa dichiarazione

Il contribuente che ha percepito unicamente redditi di lavoro dipendente da un unico sostituto d'imposta, in possesso di regolare CUD, non è tenuto all'obbligo di presentazione della dichiarazione dei redditi.

Pertanto, il termine decadenziale di accertamento non può essere quello lungo da dichiarazione omessa, applicandosi l'ordi-

nario termine per la dichiarazione presentata.

.....
C.T. Reg. Milano 7.2.2018 n. 515/14/18

Processo tributario

Impugnazioni - Termini - Omessa comunicazione della data di fissazione di udienza - Ricorso per Cassazione tardivo

In tema di impugnazioni, ai fini dell'ammissibilità dell'impugnazione tardiva di cui all'art. 327 co. 2 c.p.c. è necessaria la contumacia incolpevole nel processo chiusosi con la sentenza impugnata.

Ne consegue l'inapplicabilità della disposizione normativa nell'ipotesi in cui l'appellante non abbia ricevuto la comunicazione della data di fissazione dell'udienza e quella dell'avviso di deposito della sentenza impugnata.

.....
Cass. 5.2.2018 n. 2764

Monitoraggio fiscale

Emergenza di attività illecitamente detenute all'estero - Presunzione di imponibilità in relazione alle attività e agli investimenti detenuti in paradisi fiscali - Retroattività

L'art. 12 del DL 78/2009 stabilisce che gli investimenti e le attività detenuti in paradisi fiscali senza indicazione nel quadro RW si presumono, salvo prova contraria, costituiti mediante redditi sottratti a tassazione.

Tale norma, introducendo una vera e propria presunzione legale, non ha effetto retroattivo. Peraltro, la tesi della retroattività "porrebbe il contribuente, che sulla base del quadro normativo previgente non avrebbe, ad esempio, avuto interesse alla conservazione di un certo tipo di documentazione, in condizione di sfavore, pregiudicandone l'effettivo espletamento del diritto di difesa, in contrasto con i principi di cui agli artt. 3 e 24 Cost."

.....
Cass. 2.2.2018 n. 2662

Agevolazioni prima casa

Condizioni agevolative - Non titolarità di altra abitazione acquistata col beneficio - Non titolarità di altre abitazioni nel Comune - Verifica della adeguatezza alle esigenze abitative

In tema di agevolazione prima casa, l'idoneità della casa di abitazione preposseduta va valutata sia in senso oggettivo (effettiva inabitabilità), sia in senso soggettivo (fabbricato inadeguato per dimensioni o caratteristiche qualitative), nel senso che è possibile applicare il beneficio anche nell'ipotesi di disponibilità, nel medesimo Comune in cui si intende acquistare il nuovo immobile agevolato, di un alloggio (acquistato senza applicare il beneficio) che non sia concretamente idoneo, per dimensioni e caratteristiche complessive, a soddisfare le esigenze abitative dell'interessato.

.....
Cass. 2.2.2018 n. 2565

Processo tributario

Contributo unificato - Appello dichiarato inammissibile o respinto - Raddoppio - Legittimità costituzionale

Quando l'impugnazione, principale o incidentale, è rigettata per intero o dichiarata inammissibile, il soccombente deve essere condannato, senza alcun profilo di discrezionalità in capo al giudice, ad una somma pari al contributo unificato (art. 13 co. 1-*quater* del DPR 115/2002).

Il giudice rimettente dubita della costituzionalità della norma in ambito fiscale, richiamando l'orientamento della Cassazione secondo cui il raddoppio non può operare per la parte pubblica. Quindi, muove dalla tesi secondo cui la norma è applicabile nel processo tributario.

Ciò non trova riscontro in alcun diritto vivente consolidatosi in tal senso, visto che la Cassazione non si è ancora pronunciata al riguardo.

Inoltre, non si tiene conto dell'opzione ermeneutica alternativa, che si basa sull'impossibi-

lità di applicare analogicamente la norma nel processo tributario, norma che è prevista per il processo civile.

.....
Corte Cost. 2.2.2018 n. 18

Tributi locali

Imposta municipale propria (IMU) - Terreni agricoli montani e parzialmente montani - Esenzione IMU - Legittimità

Nella sentenza 2.2.2018 n. 17, la Corte Costituzionale ha deciso che non è incostituzionale l'esenzione dall'IMU per i terreni agricoli montani e parzialmente montani, collocati nel territorio dei Comuni classificati dall'ISTAT totalmente o parzialmente montani, prevista transitoriamente dall'art. 1 co. 1 del DL 4/2015.

La Corte ha inoltre escluso la violazione del principio di riserva di legge, in quanto con le disposizioni censurate il legislatore non ha attribuito all'ISTAT o ad altra amministrazione il potere discrezionale di stabilire quali siano i Comuni totalmente o parzialmente montani e

quindi esenti, ma, mediante il rinvio all'elenco già predisposto, ha condiviso le scelte già cristallizzate a fini differenti, adottando questa valutazione in funzione agevolativa fino alla sopravvenuta abrogazione della norma, cioè a decorrere dal 2016.

.....
Corte Cost. 2.2.2018 n. 17

Accertamento

Solidarietà tributaria - Notifica della cartella a un condebitore solidale - Effetti nei confronti degli altri

Se, nei confronti di un condebitore, la cartella di pagamento viene notificata nei termini decadenziali dell'art. 25 del DPR 602/73, nei confronti dell'altro il termine è quello di prescrizione.

Non può sostenersi, a confutazione di ciò, che l'art. 1310 c.c. è norma applicabile solo alla prescrizione e non anche alla decadenza, stante la specialità della materia fiscale.

.....
Cass. 1.2.2018 n. 2545

02 / SOCIETÀ, OBBLIGAZIONI E CONTRATTI

Donazioni

Versamento sul conto cointestato - Donazione indiretta

La cointestazione, con firma e disponibilità disgiunte, di una somma di denaro depositata presso un istituto di credito, è qualificabile come donazione indiretta qualora detta somma, all'atto della cointestazione, risulti essere appartenuta ad uno solo dei cointestatari, rilevandosi che, in tal caso, con il mezzo del contratto di deposito bancario, si realizza l'arricchimento senza corrispettivo dell'altro cointestatario: a condizione, però, che sia verificata l'esistenza dell'"*animus donandi*", consistente nell'accertamento che il proprietario del denaro non aveva, nel momento della cointestazione, altro scopo che quello della liberalità.

Cass. 28.2.2018 n. 4682

Successioni

Conto corrente cointestato - Gestione disgiunta - Successione coniuge superstite - Accettazione tacita eredità

Il prelevamento, da parte del coniuge supersti-

te, dell'intero importo presente sul conto corrente cointestato con il *de cuius* non implica accettazione tacita dell'eredità, quando manchi la prova che il denaro presente sul conto appartenesse all'asse ereditario. Infatti, i rapporti interni tra correntisti che possano operare sul conto disgiuntamente sono regolati dall'art. 1298 co. 2 c.c., a mente del quale debito e credito solidale si dividono in quote uguali solo se non risulti diversamente. Il solo richiamo alla spettanza al *de cuius* della metà del saldo in base alla presunzione dell'art. 1298 c.c. non è dunque idoneo provare che il prelievo totale da parte del coniuge sia stato un atto che il chiamato "non avrebbe il diritto di fare se non nella qualità di erede" (art. 476 c.c.).

Cass. 22.2.2018 n. 4320

Immobili

Trasferimento e compravendita - Contratto preliminare di compravendita immobiliare stipulato da uno solo dei coniugi in comunione legale - Mera efficacia obbligatoria

Se uno solo dei coniugi in comunione legale

stipula un contratto preliminare di vendita immobiliare, impegnandosi ad alienare un certo immobile, in caso di inadempimento del preliminare da parte del promittente venditore, nulla può essere preteso nei confronti del coniuge del promittente, che non compariva nel preliminare, in quanto il contratto preliminare ha meri effetti obbligatori e non trova, quindi, applicazione l'art. 184 c.c. relativo all'alienazione di immobili della comunione da parte di un solo coniuge.

.....
Cass. 22.2.2018 n. 4302

Società in nome collettivo

Amministrazione - Responsabilità - Danno personale e diretto - Onere probatorio

La struttura del diritto azionato dal socio (amministratore) di una snc contro l'altro socio amministratore a titolo di danno personale e diretto, e quindi la sua natura di azione di responsabilità del socio ex art. 2395 c.c. (da riquilificarsi in realtà, attesa l'evidente inapplicabilità di tale norma alle società di persone, ai sensi della clausola aquiliana generale dell'art. 2043 c.c.) onera il socio attore a dare la piena prova di tutti i relativi elementi costitutivi.

.....
Trib. Milano 27.2.2018 n. 2170

Tutela dei diritti

Azioni di conservazione della garanzia - Azione revocatoria ordinaria - Atto di cessione di immobili - Condizioni

A fondamento dell'azione revocatoria ordinaria non è richiesta la totale compromissione della consistenza patrimoniale del debitore, ma soltanto il compimento di un atto che renda più incerto o difficile il soddisfacimento del credito, che può consistere non solo in una variazione quantitativa del patrimonio del debitore, ma anche in una modificazione qualitativa di esso. In questo contesto, la vendita di un immobile, sostituendo l'immobile con il denaro derivante dalla compravendita, comporta di

per sé una rilevante modifica qualitativa della garanzia patrimoniale, in considerazione della maggior facilità di cessione del denaro.

.....
Cass. 21.2.2018 n. 4143

Tutela dei diritti

Azioni di conservazione della garanzia - Azione revocatoria ordinaria - Esperibilità in caso di costituzione del fondo patrimoniale

Per l'esperimento dell'azione revocatoria ordinaria non è richiesta la totale compromissione della consistenza del patrimonio del debitore, ma soltanto il compimento di un atto che renda più incerta o difficile la soddisfazione del credito. La prova dell'insussistenza di tale rischio, in ragione di ampie residualità patrimoniali, incombe sul convenuto che eccepisca la mancanza di "danno" in capo al creditore.

Inoltre, la Corte ricorda che, ai fini dell'esperimento dell'azione revocatoria ordinaria, è sufficiente la sola esistenza del debito e non anche la sua concreta esigibilità. Pertanto, dopo aver prestato fideiussione in relazione alle future obbligazioni del debitore principale, il fideiussore potrà essere soggetto ad azione revocatoria ogni qual volta compia atti pregiudizievoli delle ragioni creditorie, in presenza della consapevolezza del pregiudizio medesimo (solo in capo al debitore in caso di atto gratuito).

.....
Cass. 21.2.2018 n. 4141

Società per azioni

Azioni - Circolazione delle azioni - Clausola di covendita - Cessione della nuda proprietà della maggioranza delle azioni - Opzione di riacquisto - Non applicazione della clausola

Il trasferimento della nuda proprietà delle azioni, con riserva di usufrutto, da parte del socio di maggioranza non fa sorgere il diritto di covendita in favore dei soci di minoranza, configurabile solo quando l'acquirente assu-

ma il controllo della società per avere acquisito la maggioranza dei diritti di voto incorporati nelle azioni; laddove, in assenza di convenzione contraria ex art. 2352 co. 1 c.c., il diritto di voto nell'assemblea della spa compete unicamente all'usufruttuario.

Inoltre, in modo ritenuto assolutamente "plausibile", la decisione di merito traeva conferma di tale conclusione dalla previsione contrattuale dell'opzione di riacquisto della piena proprietà delle azioni della società da parte del socio di maggioranza; circostanza che rende remoto e non prevedibile l'acquisto della maggioranza dei diritti di voto da parte dell'acquirente.

La soluzione raggiunta, poi, è reputata coerente sia con il principio della libera trasferibilità dei titoli partecipativi, che impone un'interpretazione restrittiva delle clausole che la limitino, come è da leggere quella in esame, che con l'immediata operatività del diritto di rivendita nel diverso caso dell'alienazione di strumenti finanziari (diritto di opzione, obbligazioni convertibili o warrant) il cui possesso consente all'acquirente di consolidare la posizione di controllo nella società sulla base di una scelta discrezionale, che, invece, non compete al nudo proprietario.

.....
Cass. 19.2.2018 n. 3951

Immobili

Trasferimento e compravendita - Acquisto di immobili da costruire - Applicabilità delle tutele agli immobili per i quali non sia stata depositata la domanda di permesso di costruire - Legittimità costituzionale

Con la sentenza 19.2.2018 n. 32, la Corte Costituzionale ha dichiarato non fondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 1 co. 1 lett. d) del DLgs. 122/2005, nella parte in cui definisce "immobili da costruire" solo "gli immobili per i quali sia stato richiesto il permesso di costruire e che siano ancora da edificare o la cui costruzione non risulti essere stata ultimata versando in stadio tale da non consentire ancora il rilascio del certificato

di agibilità", escludendo, così, l'applicazione delle tutele previste dal citato decreto per gli immobili per i quali non sia stato richiesto il permesso di costruire.

La Corte non ritiene, infatti, che la citata disciplina violi l'art. 3 Cost., in quanto rientra nella discrezionalità del legislatore la possibilità di differenziare il regime applicabile a situazioni differenti e la sussistenza della richiesta del permesso di costruire configura un elemento discriminante, delineando il contesto di legalità in cui sono concesse le maggiori tutele previste dal DLgs. 122/2005.

.....
Corte Cost. 19.2.2018 n. 32

Immobili

Trasferimento e compravendita - Acquisto di immobili da costruire - Applicabilità delle tutele agli immobili per i quali non sia stata depositata la domanda di permesso di costruire - Legittimità costituzionale

Con la sentenza 19.2.2018 n. 32, la Corte Costituzionale ha dichiarato non fondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 1 co. 1 lett. d) del DLgs. 122/2005, nella parte in cui definisce "immobili da costruire" solo "gli immobili per i quali sia stato richiesto il permesso di costruire e che siano ancora da edificare o la cui costruzione non risulti essere stata ultimata versando in stadio tale da non consentire ancora il rilascio del certificato di agibilità", escludendo, così, l'applicazione delle tutele previste dal citato decreto per gli immobili per i quali non sia stato richiesto il permesso di costruire.

La Corte non ritiene, infatti, che la citata disciplina violi l'art. 3 Cost., in quanto rientra nella discrezionalità del legislatore la possibilità di differenziare il regime applicabile a situazioni differenti e la sussistenza della richiesta del permesso di costruire configura un elemento discriminante, delineando il contesto di legalità in cui sono concesse le maggiori tutele previste dal DLgs. 122/2005.

.....
Corte Cost. 19.2.2018 n. 32

Tutela dei diritti

Responsabilità patrimoniale - Azione revocatoria - Esperibilità nei confronti del trust

Il *trust* configura un atto di disposizione patrimoniale che pone in pericolo per il creditore la garanzia patrimoniale di cui all'art. 2740 c.c. Attraverso il *trust*, infatti, si concretizza una netta separazione tra il patrimonio del disponente e i beni del fondo in *trust*, destinati al perseguimento di un fine determinato. Da ciò deriva un ridimensionamento della garanzia generica riconosciuta ai creditori personali del disponente ex art. 2740 c.c., atteso che il creditore non si può soddisfare sui beni del fondo in *trust* né iscrivere ipoteca sugli stessi. Pertanto, la giurisprudenza di merito assolutamente dominante ritiene che l'atto istitutivo di *trust* sia revocabile ove sussistano le condizioni di cui all'art. 2901 c.c.

.....
Trib. Mantova 19.2.2018 n. 140

Corporate governance

Società quotate - Richieste della CONSOB - Mezzi impiegati per commettere l'illecito - Confisca - Questioni di legittimità costituzionale

Sono rilevanti e non manifestamente infondate le questioni di legittimità costituzionale:

- dell'art. 187-*quinquiesdecies* del DLgs. 58/98, nel testo originariamente introdotto dall'art. 9 co. 2 lett. b) della L. 62/2005, nella parte in cui sanziona la condotta consistente nel non ottemperare tempestivamente alle richieste della CONSOB o nel ritardare l'esercizio delle sue funzioni anche nei confronti di colui al quale la medesima CONSOB, nell'esercizio delle sue funzioni di vigilanza, contesti un abuso di informazioni privilegiate, in relazione agli artt. 24, 11 e 117 Cost.;
- dell'art. 187-*sexies* del DLgs. 58/98, introdotto dalla L. 62/2005, nella parte in cui assoggetta a confisca per equivalente non soltanto il profitto dell'illecito, ma anche i mezzi impiegati per commetterlo, ossia

l'intero prodotto dell'illecito, in relazione agli artt. 3, 42 e 117 Cost.

Di conseguenza, è sospeso il giudizio ed è disposta l'immediata trasmissione degli atti alla Corte Costituzionale.

.....
Cass. 16.2.2018 n. 3831

Società per azioni

Circolazione delle azioni - Intestazione fiduciaria - Falsità della situazione patrimoniale a base di aumento di capitale - Perdita della partecipazione - Azione ex art. 2395 c.c. al fiduciante

In tema di intestazione fiduciaria delle partecipazioni sociali, il fiduciante, il quale lamenti che il mancato esercizio del diritto di opzione, con la conseguente definitiva uscita dalla società, sia dipeso dalla falsità della situazione patrimoniale, redatta dagli amministratori e sottoposta all'assemblea ai fini dell'abbattimento e della ricostituzione del capitale ex art. 2447 c.c., è legittimato attivo all'azione individuale del terzo, di cui all'art. 2395 c.c., per il risarcimento del danno a lui direttamente cagionato dalla lesione al diritto al ritrasferimento della partecipazione sociale.

In tal caso non sussiste alcun rischio di un doppio risarcimento, posto che, laddove il fiduciario abbia agito vantaggiosamente con l'azione di caducazione della deliberazione, facendo venir meno l'azzeramento del capitale e l'annullamento delle azioni, o con l'azione risarcitoria alternativa contro la società, oppure con l'azione individuale del socio ex art. 2395 c.c., ottenendo allora il "*tantundem*", nessun danno verosimilmente residuerà nel patrimonio del fiduciante, che nel primo caso è rimesso nella situazione "*qua ante*" e negli altri è il destinatario finale dei frutti della vittoriosa azione intrapresa: onde, in definitiva, il fiduciante non sarà più in grado di dimostrare di avere subito un danno diretto da lesione del credito in conseguenza della condotta gestoria illecita.

Il danno patito dal fiduciante, in ogni caso, non deve essere commisurato al valore nominale del pacchetto azionario preesistente all'ope-

razione sul capitale, ma corrisponde al valore delle azioni da accertare al momento dell'azzeramento illegittimo e secondo gli ordinari metodi economici, diretti ed indiretti, di valutazione delle partecipazioni sociali.

.....
Cass. 14.2.2018 n. 3656

Corporate governance

Società quotate - Sanzioni ex art. 190 del DLgs. 58/98 - Procedimento ex art. 195 del DLgs. 58/98 - Termini per la diffusione di informazioni privilegiate

Le sanzioni amministrative pecuniarie irrogate dalla CONSOB ai sensi dell'art. 190 del DLgs. 58/98 non sono equiparabili, quanto a tipologia, severità, incidenza patrimoniale e personale, a quelle inflitte ai sensi del precedente art. 187-ter per manipolazione del mercato, sicché non hanno la natura sostanzialmente penale che appartiene a queste ultime, né pongono un problema di compatibilità con le garanzie riservate ai processi penali dall'art. 6 della CEDU.

Il procedimento sanzionatorio ex art. 195 del DLgs. 58/98 non viola l'art. 6 par. 1 della CEDU, perché questo esige solo che, ove il procedimento amministrativo sanzionatorio non offra garanzie equiparabili a quelle del processo giurisdizionale, l'incolpato possa sottoporre la questione della fondatezza dell'"accusa" a un organo indipendente e imparziale, dotato di piena giurisdizione, come la disciplina nazionale gli consente di fare tramite l'opposizione alla Corte d'Appello.

È sanzionabile per la violazione dell'art. 114 del DLgs. 58/98 la società multinazionale che, a fronte dell'emersione di risultati dell'esercizio inferiori del 6% (Ebit) e del 10% (utile netto) rispetto al resoconto intermedio del trimestre precedente, provveda a renderli pubblici solo dopo 14 giorni.

Il carattere multinazionale del soggetto e, pertanto, la capacità di incidere sulle scelte degli operatori di mercato, avrebbe reso imprescindibile attendere alla convocazione dell'organo collegiale di amministrazione immediatamente, ovvero, al più, con uno stacco temporale

davvero minimo, significativamente inferiore ad 8 giorni lavorativi (come invece era accaduto nel caso di specie).

.....
Cass. 14.2.2018 n. 3577

Società per azioni

Società a partecipazione statale o pubblica o di interesse nazionale - Aziende speciali partecipate dallo Stato - Contratti - Forma scritta - Necessità - Rimessione della questione alle Sezioni Unite

La Sezione 3 della Cassazione, con ordinanza interlocutoria n. 3566/2018, ha trasmesso gli atti al Primo Presidente per l'eventuale assegnazione alle Sezioni Unite della questione, ritenuta di massima di particolare importanza, se per i contratti stipulati dalle aziende speciali partecipate dallo Stato, o dagli enti pubblici, sia o meno prescritto il requisito della forma scritta "ad substantiam".

.....
Cass. 14.2.2018 n. 3566

Società in nome collettivo

Amministrazione - Amministrazione congiuntiva - Atto di rappresentanza processuale compiuto da un solo socio amministratore in violazione dell'atto costitutivo - Conseguenze

Le disposizioni che regolano la rappresentanza delle società di persone, anche in sede processuale (art. 2266 c.c.), incarnano il principio per cui la qualità di amministratore e rappresentante è ritenuta connaturale alla posizione di socio di tali società, alla cui base si trova proprio il progetto dei componenti di impegnarsi personalmente nella gestione imprenditoriale.

Si tratta di norme sulla rappresentanza sociale derogabili mediante diversa disposizione dell'atto costitutivo, con la finalità, comunque, di proteggere l'interesse della società – e, di riflesso, dei singoli soci – e non l'interesse dei terzi. Pertanto, l'atto compiuto da uno dei soci carente, per previsione statutaria, di rappresen-

za – quale l'atto di rappresentanza processuale (impugnazione di una sentenza pronunciata nei confronti di una snc) posto in essere da uno solo dei soci amministratori, pur nel vigore del modello convenzionale dell'amministrazione congiuntiva – non si configura come attività in difetto di rappresentanza o autorizzazione *ex art. 182 c.p.c.* (che, nel testo *ratione temporis* applicabile, prevedeva che il giudice, rilevato un tale difetto, concedesse un termine per la regolarizzazione, salvo che fosse intervenuta una decadenza), bensì come un'ipotesi di inefficacia dell'attività realizzata dal socio come "*falsus procurator*":

- "interna" e temporanea, in quanto suscettibile di ratifica da parte della società;
- non rilevabile né d'ufficio, né dal terzo non legittimato, ma solo dalla parte interessata a evitarne l'imputazione, ossia la stessa società pseudo-rappresentata.

.....
Cass. 13.2.2018 n. 3416

Società in nome collettivo

Soci - Socio occulto - Estensione del fallimento - Limite temporale di un anno - Elementi sintomatici del rapporto

La figura del socio occulto non può giovare della disciplina recante il limite del termine annuale per la dichiarazione di fallimento (*ex artt. 10 e 147 del RD 267/42*).

Per provare l'esistenza di un simile rapporto con la società occorre dimostrare, sulla base di elementi indiziari, la c.d. "*affectio societatis*" (ovvero la volontà di essere soci). Questo onere, tuttavia, ove si verta in tema di soggetti legati da vincoli di parentela, diviene particolarmente rigoroso, dovendo essere idoneo a superare il fatto che gli indizi raccolti ben potrebbero trovare giustificazione non tanto nell'"*affectio societatis*", quanto nella, "diversa", "*affectio familiaris*", ovvero nel semplice prodigarsi in aiuto di un prossimo congiunto, a prescindere da qualsiasi volontà di partecipare, per tal via, alla di lui società (cfr. Cass. n. 23/2007 e n. 11975/97).

In via generale l'esistenza di tale rapporto è stata desunta da pagamenti di debiti socia-

li, fideiussioni, avalli, rilascio di cambiali con ipoteca e redazione di lettere analoghe a quelle di patronage (cfr. Cass. n. 3271/2007, n. 2200/2003 e n. 7624/97).

Rileva, comunque, anche l'entità degli interventi, nonché la loro continuità e sistematicità (da non intendersi, necessariamente, come costante frequenza temporale, quanto anche come intervento "qualitativo" nei momenti fondamentali della vita della società).

.....
Trib. Padova 12.2.2018

Società per azioni

Diritto di recesso - Liquidazione delle azioni - Contestazione del valore - Termini - Artt. 3 co. 27 e 29 della L. 244/2007 e 1 co. 569 della L. 147/2013 - Termine per l'esercizio del recesso - Determinazione del valore da parte di un esperto

La necessaria contestualità tra contestazione del valore di liquidazione e dichiarazione di recesso è richiesta dall'art. 2437-ter co. 6 c.c. con riferimento al verificarsi di una specifica sequenza di atti, costituiti dalla determinazione del valore di liquidazione delle azioni da parte degli amministratori (co. 2), dallo svolgimento dell'assemblea (co. 5) e dalla dichiarazione di recesso del socio (co. 6).

Vi sono però ipotesi in cui la regola in esame non può operare, essendo incompatibile con la concreta successione degli avvenimenti, tra cui rientra quella (relativa al caso di specie) in cui la partecipazione alla società è cessata "ad ogni effetto" in forza dell'art. 3 co. 27 e 29 della L. 244/2007 e dell'art. 1 co. 569 della L. 147/2013, senza un'espressa manifestazione della volontà di recedere.

Rispetto a tale situazione non presenta rilievo il termine di decadenza, di 30 giorni (dalla comunicazione), di cui all'art. 2437-bis co. 1 c.c. Tale termine, infatti, riguarda espressamente l'esercizio del recesso e non la contestazione del valore di liquidazione; e la previsione di un breve termine di decadenza non può essere introdotta in via interpretativa prendendo le mosse da regole relative a fattispecie diver-

se. È pertanto da ritenere che, nella specie, la contestazione del valore di liquidazione da parte del socio non sia assoggettata al rispetto di alcun termine di decadenza.

In caso di contestazione del valore di liquidazione delle azioni determinato ai sensi dell'art. 2437-ter co. 2 c.c., l'art. 2437-ter co. 6 c.c. rimette la determinazione del valore ad un esperto nominato dal Tribunale e richiama espressamente l'art. 1349 co. 1 c.c., secondo cui la determinazione della prestazione deferita al terzo può essere fatta dal giudice solo nel caso in cui la determinazione del terzo risulti manifestamente iniqua o erronea. Ne consegue che l'intervento del giudice è circoscritto alle ipotesi di manifesta iniquità o erroneità della determinazione del terzo, che si verifica laddove sia ravvisabile una rilevante sperequazione tra prestazioni contrattuali contrapposte (cfr. Cass. n. 13954/2005).

Sulla base di questi criteri di giudizio non è censurabile ai sensi dell'art. 1349 c.c. l'operato dell'esperto che abbia:

- acquisito un'ampia documentazione;
- esaminato i principali metodi di valutazione al fine di individuarne la compatibilità con il caso di specie;
- motivato la scelta del "metodo patrimoniale semplice", sviluppando poi analiticamente i passaggi relativi alla sua concreta applicazione.

La convocazione della controparte non è espressamente richiesta dall'art. 2437-ter co. 6 c.c. (nella specie, peraltro, la società convenuta era stata messa in condizione di partecipare alle attività dell'esperto).

.....
Trib. Torino 12.2.2018 n. 713

Società a responsabilità limitata

Disciplina ante riforma -

Amministrazione - Omesso pagamento dei debiti contributivi e previdenziali - Incentivi all'esodo - Perdita del capitale sociale - Dimissioni - Amministrazione di fatto - Determinazione del danno

Può essere fonte di responsabilità non l'omes-

so pagamento dei debiti contributivi e previdenziali in sé e per sé, ma l'aver consentito la maturazione di tali oneri a fronte di una perdita integrale del capitale sociale, atteso il mantenimento in organico della forza lavoro "nonostante la società versasse già in stato di decozione".

Eguale, la scelta di pagare gli incentivi all'esodo è irrazionale in rapporto "alle vicende ed alle prospettive della società fallita", la quale avrebbe dovuto cessare la propria attività provvedendo alla messa in mobilità dei dipendenti e al pagamento del corrispettivo dovuto per il periodo di preavviso.

La prosecuzione dell'attività amministrativa da parte dell'amministratore rende non invocabile il formale recesso e applicabile, invece, la causa di sospensione di cui all'art. 2941 n. 7 c.c.

Cass. SS.UU. n. 9100/2015 ha chiarito la portata del criterio dello "sbilancio patrimoniale" nelle cause di responsabilità di cui all'art. 146 co. 2 del RD 267/42, mettendo in evidenza che la mancata (o irregolare) tenuta delle scritture contabili, pur se addebitabile all'amministratore convenuto, non giustifica che il danno risarcibile sia determinato e liquidato nella misura corrispondente alla differenza tra il passivo accertato e l'attivo liquidato in sede fallimentare.

Ciò poiché tale criterio può essere utilizzato solo quale parametro per una liquidazione equitativa, ove ne sussistano le condizioni e sempreché il ricorso a esso sia, in ragione delle circostanze del caso concreto, logicamente plausibile e l'attore abbia allegato un inadempimento dell'amministratore almeno astrattamente idoneo a porsi come causa del danno lamentato, indicando le ragioni che gli hanno impedito l'accertamento degli specifici effetti dannosi concretamente riconducibili alla condotta dell'amministratore medesimo.

Successivamente, peraltro, la Cass. n. 9983/2017 ha ulteriormente precisato il concetto, estendendolo anche al distinto criterio dei "netti patrimoniali", nei casi in cui – ovviamente – tale criterio resta utilizzabile: nel senso che pure questo rimane vincolato ai presupposti della liquidazione equitativa,

e dunque parimenti suppone un utilizzo congruente con le circostanze del caso concreto. Ad ogni modo, l'accertamento delle circostanze di fatto legittimanti l'utilizzo dei criteri equitativi è sempre riservato al giudice del merito.

.....
Cass. 2.2.2018 n. 2628

Diritto commerciale

ConSORZI - Società consortile - Clausola di “ribaltamento perdite” - Introduzione - Unanimità

Ai fini dell'introduzione nello statuto di una società consortile di una clausola di “ribaltamento perdite” – vale a dire di una clausola in base alla quale, in caso di maturazione di perdite, i soci sono obbligati a ripianarle – occorre il voto unanime dei soci.

Infatti occorre considerare:

- gli artt. 2603 e 2607 c.c., in tema di consorzi, che impongono l'unanimità dei consorziati, ove non statutariamente derogata, per le modifiche dello statuto consortile;
- l'analoga materia delle “prestazioni accessorie” alle quali i soci della spa eventualmente si obblighino, la cui disciplina statutaria è parimenti modificabile solo con il consenso di tutti i soci, ai sensi dell'art. 2345 c.c., manifestazione del principio generale secondo il quale i soci non possono venire obbligati a eseguire nuovi e ulteriori conferimenti rispetto a quelli promessi in sede di atto costitutivo della società stessa.

Le regole indicate appaiono convergere verso un'unica direzione sostanziale.

.....
Cass. 2.2.2018 n. 2623

Obbligazioni e contratti

Singoli contratti - Factoring - Redatto per iscritto - Pena nullità

Il contratto di *factoring*, ove stipulato da una banca in relazione a crediti derivanti da rapporti bancari, è soggetto alla disciplina della trasparenza bancaria e rientra nell'alveo dell'art. 117 ss. del DLgs. 385/93 (c.d. TUB). Infatti, tutti i contratti aventi ad oggetto la pre-

stazione di servizi bancari e finanziari devono essere, secondo la citata norma, redatti per iscritto a pena di nullità.

Si ricorda che il *factoring* è un contratto atipico complesso nel quale tuttavia la forma di anticipazione di denaro, corrispondente ai crediti a scadere, identifica la funzione di scambio del contratto, mettendo in rilievo l'aspetto di finanziamento in cambio della cessione dei crediti. Difatti, progressivamente si è imposta nella pratica, quale caratteristica propria del contratto, la finalità di erogazione del credito. Pertanto, il *factoring*, eseguito professionalmente da parte di un'impresa bancaria, rientra nell'ambito delle connesse attività finanziarie, così da non poter sfuggire all'art. 117 del TUB.

.....
Cass. 1.2.2018 n. 2510

Società a responsabilità limitata

Amministrazione della società - Responsabilità degli amministratori - Danno - Deficit fallimentare - Indicazioni di Cass. n. 9100/2015 - Cessione di rami d'azienda a sé medesimo a prezzo vile - Mancata tenuta delle scritture contabili

Cass. SS.UU. n. 9100/2015 ha affermato che nell'azione di responsabilità promossa dal curatore a norma dell'art. 146 co. 2 del RD 267/42 la mancata (o irregolare) tenuta delle scritture contabili, pur se addebitabile all'amministratore convenuto, non giustifica che il danno risarcibile sia determinato e liquidato nella misura corrispondente alla differenza tra il passivo accertato e l'attivo liquidato in sede fallimentare, potendo tale criterio essere utilizzato solo quale parametro per una liquidazione equitativa ove ne sussistano le condizioni, sempreché il ricorso ad esso sia, in ragione delle circostanze del caso concreto, logicamente plausibile e, comunque, l'attore abbia allegato un inadempimento dell'amministratore almeno astrattamente idoneo a porsi come causa del danno lamentato, indicando le ragioni che gli hanno impedito

l'accertamento degli specifici effetti dannosi concretamente riconducibili alla condotta dell'amministratore medesimo.

Ebbene, a fronte di tali indicazioni, si ritiene che la cessione da parte dell'amministratore di rami d'azienda a sé medesimo a prezzo vile e la mancata tenuta delle scritture contabili siano condotte illecite dell'organo gestorio astrattamente idonee a porsi come causa del danno rappresentato dalla differenza tra il passivo accertato e l'attivo liquidato in sede fallimentare.

.....
Cass. 1.2.2018 n. 2500

Cessione d'azienda

Tutela dei lavoratori - Trasferimento d'azienda - Apposizione di un termine al contratto trasferito - Nullità

In caso di trasferimento d'azienda, il rapporto di lavoro sorto con il cedente continua, ex art. 2112 c.c., con il cessionario; di conseguenza, è illegittima l'apposizione di un termine, da parte del cessionario, ad un rapporto di lavoro che, al momento del trasferimento, fosse a tempo indeterminato: il termine è nullo in quanto apposto in frode alla legge, nello specifico per eludere l'applicazione dell'art. 2112 c.c. Ove, nel corso del rapporto con il cessionario, si sia verificata la trasformazione del con-

tratto a termine in contratto a tempo indeterminato, per il fatto che fosse stato apposto un termine illegittimo, spetta al lavoratore la corresponsione dell'indennizzo di cui all'art. 32 co. 5 della L. 183/2010 (norma oggi abrogata, sostituita dell'art. 28 co. 2 del DLgs. 81/2015).

.....
Trib. Parma 1.2.2018 n. 21

Cessione d'azienda

Tutela dei lavoratori - Trasferimento d'azienda - Affitto - Nullità del licenziamento - Soggetti obbligati - Irrilevanza dell'antioriorità del recesso rispetto al trasferimento

In ipotesi di nullità del licenziamento intimato prima del trasferimento d'azienda (nel caso specifico, affitto), il soggetto obbligato alla reintegrazione del lavoratore illegittimamente licenziato, al pagamento dell'indennità risarcitoria prevista dal co. 2 dell'art. 18 della L. 300/70 ed al versamento dei contributi previdenziali e assistenziali, è il cessionario; il cedente è solidalmente obbligato con quest'ultimo al pagamento delle somme dovute dal secondo in ragione della sentenza dichiarativa della nullità del recesso.

.....
Trib. Parma 1.2.2018 n. 21

03 / BILANCIO

Invalidità

**Violazione dei principi di
verità, chiarezza e precisione -
Compromettibilità in arbitri - Esclusione**

L'impugnazione della delibera di approvazione del bilancio per violazione dei principi di

verità, chiarezza e precisione attiene a diritti indisponibili, con la conseguenza che, ai sensi dell'art. 34 co. 1 del DLgs. 5/2003, non può costituire oggetto di deferimento al giudizio degli arbitri (cfr. Cass. n. 20674/2016).

Trib. Bologna 14.2.2018 n. 489

04 / ATTIVITÀ FINANZIARIE

Antiriciclaggio

Riciclaggio - Utilizzo per l'incasso di assegni "clonati" - Ricettazione

La condotta di compilazione di assegni "clonati" recanti i nominativi dei soggetti che li vanno ad incassare, senza alcuna alterazione incidente sugli elementi identificativi dei titoli, ovvero il numero di serie e quello del conto corrente su cui essi appaiono essere stati tratti, integra la fattispecie di ricettazione e non quella di riciclaggio, essendo volta a consentire la loro riscossione e non già ad ostacolare la loro illegittima provenienza.

Cass. 15.2.2018 n. 7463

Antiriciclaggio

Riciclaggio e reimpiego - Rapporti con il reato di associazione mafiosa

Non è configurabile il concorso fra i delitti

di riciclaggio o reimpiego e quello di associazione mafiosa quando la contestazione di riciclaggio o reimpiego nei confronti dell'associato abbia ad oggetto denaro, beni o utilità provenienti proprio dal delitto di associazione mafiosa, operando in tal caso la clausola di riserva contenuta negli artt. 648-bis e 648-ter c.p.

La clausola di esclusione della responsabilità non opera nei confronti del partecipante dell'associazione che abbia il precipuo compito di ripulire e reimpiegare i proventi dei delitti scopo, alla cui realizzazione non abbia fornito alcun contributo; può in tal caso configurarsi il concorso tra i reati sopra menzionati nel caso dell'associato che ricicli o reimpieghi proventi dei soli delitti-scopo.

Cass. 13.2.2018 n. 6966

05 / PROCEDURE CONCORSUALI

Fallimento

Contratto di *leasing* - Canoni scaduti - Prova del credito

Nel contratto di *leasing*, in relazione ai crediti vantati per i canoni scaduti e rimasti insoluti, il concedente è solo tenuto ad allegare l'inadempimento alle scadenze pattuite da parte dell'utilizzatore. Rimane in capo a quest'ultimo l'onere di provare l'integrale pagamento delle somme dovute.

.....
Cass. 19.2.2018 n. 3949

Fallimento

Dichiarazione di fallimento - Unico creditore istante - Credito contestato - Accertamento incidentale - Stato d'insolvenza

L'art. 6 co. 1 del RD 267/42 si limita a stabilire che il fallimento può essere dichiarato su ricorso, fra l'altro, di uno o più creditori, senza presupporre un definitivo accertamento del credito in sede giudiziale, né l'esecutività del titolo. A tal fine è sufficiente un accertamento incidentale da parte del giudice e al solo scopo di verificare la legittimazione dell'istan-

te (cfr. Cass. SS.UU. n. 1521/2013 e Cass. n. 11421/2014).

Lo stato di insolvenza (art. 5 del RD 267/42) non è escluso dalla mera circostanza che l'attivo sia superiore al passivo e che non vi siano conclamati inadempimenti esteriormente apprezzabili. Infatti, la valutazione di tale elemento riguarda le condizioni economiche necessarie (secondo un criterio di normalità) all'esercizio di attività economiche, identificandosi con uno stato di impotenza funzionale, non transitoria, a soddisfare le obbligazioni inerenti all'impresa, che si esprime in una incapacità di produrre beni con un margine di redditività tale da coprire le esigenze di impresa (quale l'estinzione dei debiti), oltre che nell'impossibilità di poter ricorrere al credito a condizioni normali senza rovinose decurtazioni del patrimonio (cfr. Cass. n. 7252/2014).

.....
Cass. 6.2.2018 n. 2810

Concordato preventivo

Fattibilità del piano concordatario - Poteri del giudice

Il Tribunale, al fine dell'ammissione del debitore al concordato preventivo, deve procedere

ad un controllo diretto circa il presupposto di fattibilità del piano:

- giuridica, intesa come verifica della non incompatibilità del piano con norme inderogabili;
- economica, intesa come realizzabilità nei fatti del piano medesimo.

Mentre per la prima verifica non vi sono specifici limiti, per la seconda i limiti sono quelli relativi alla sussistenza o meno di una manifesta inettitudine del piano a raggiungere gli obiettivi prefissati, che saranno individuati, rispetto al caso concreto, con riguardo alle modalità indicate dal proponente per superare la crisi (cfr. Cass. n. 9061/2017, che richiama Cass. SS.UU. n. 1521/2013).

Nel caso di specie, la proposta di concordato presentata dalla società istante indicava il ricorso ad un finanziamento bancario per prov-

vedere, nei termini di legge, al deposito della somma necessaria a garantire il pagamento delle spese della procedura ai sensi dell'art. 163 co. 2 n. 4 del RD 267/42.

In considerazione allora di tale contenuto della proposta, la richiesta fatta alla società dal Tribunale di munirsi della dichiarazione d'obbligo da parte dell'istituto bancario risultava "coerente" con il compito riservato al giudice in merito alla decisione sulla proposta di concordato ex art. 162 del RD 267/42, consistente anche nel valutarne la fattibilità economica, con conseguente esclusione dell'ammissibilità del concordato in caso di piano manifestamente inidoneo a soddisfare, anche se in percentuale ridotta, i crediti nel rispetto dei termini previsti.

.....
Cass. 5.2.2018 n. 2729

06 / PENALE

Responsabilità parapenale delle persone giuridiche

Particolare tenuità - Autonomia del procedimento nei confronti dell'ente - Accertamento

In presenza di una sentenza di non punibilità per particolare tenuità del fatto nei confronti di coloro che hanno commesso uno dei reati presupposto per la responsabilità ex DLgs. 231/2001, il giudice deve procedere all'accertamento autonomo della responsabilità dell'ente nel cui interesse e vantaggio è stata tenuta la condotta, non potendosi utilizzare automaticamente la decisione pronunciata ai sensi dell'art. 131-*bis* c.p. nei confronti della persona fisica.

La causa di non punibilità ex art. 131-*bis* c.p., pur producendo effetti sotto il profilo sanzionatorio, non coinvolge direttamente il reato e, pertanto, non può completamente equipararsi ad una assoluzione. D'altra parte, l'art. 8 del DLgs. 231/2001 sancisce il principio di autonomia della responsabilità delle persone giuridiche e prevede la prosecuzione del proce-

dimento penale nei confronti dell'ente anche in caso di estinzione del reato, salvo i casi di amnistia.

Cass. 28.2.2018 n. 9072

Responsabilità parapenale delle persone giuridiche

Whistleblowing - Anonimato - Diritto di difesa dell'incolpato

L'anonimato del denunciante – che, in realtà, è solo riserbo sulle generalità, salvo ovviamente il consenso dell'interessato alla loro divulgazione – opera unicamente in ambito disciplinare, essendo peraltro subordinato al fatto che la contestazione sia fondata su accertamenti distinti e ulteriori rispetto alla segnalazione. Ove detta contestazione si basi, in tutto o in parte, sulla segnalazione stessa, l'identità può essere rivelata se la sua conoscenza sia assolutamente indispensabile per la difesa dell'incolpato.

Ne consegue – né potrebbe essere diversamente – che, in caso di utilizzo della segnala-

zione in ambito penale, non vi è alcuno spazio per l'anonimato.

.....
Cass. 27.2.2018 n. 9047

Penale fallimentare

Particolare tenuità del fatto - Circostanza attenuante - Applicabilità - Condizioni

La circostanza attenuante di cui all'art. 219 co. 3 del RD 267/42 è configurabile quando il danno arrecato ai creditori è particolarmente tenue o manca del tutto. Con una valutazione rimessa al Giudice che non può limitarsi alla considerazione degli importi delle somme non registrate nelle scritture contabili, ma deve estendersi alle dimensioni dell'impresa, al movimento degli affari, all'ammontare dell'attivo e del passivo, nonché all'incidenza che la condotta illecita ha avuto sul danno derivato alla massa dei creditori (cfr. Cass. n. 20695/2016). In particolare, il giudizio relativo alla particolare tenuità del fatto deve essere posto in relazione alla diminuzione globale (e non percentuale) che il comportamento del fallito ha provocato alla massa attiva che sarebbe stata disponibile per il riparto, ove non si fossero verificati gli illeciti.

Per escludere la circostanza attenuante in questione, quindi, non è necessario che l'entità dell'attivo sia interamente e dettagliatamente ricostruita, ma è sufficiente la distrazione di beni di rilevante entità, idonea, di per sé, ad incidere, in misura consistente, sul riparto (cfr. Cass. n. 13285/2013).

A fronte di ciò, il mancato rinvenimento di merci per 14.000,00 euro ed un ingiustificato prelievo dalle casse sociali per circa 8.500,00 euro non possono certo essere definite condotte di lieve entità.

.....
Cass. 27.2.2018 n. 8997

Penale fallimentare

Bancarotta documentale fraudolenta e semplice - Differenze

In tema di irregolare tenuta dei libri contabili

nei reati fallimentari, a differenza del reato di bancarotta semplice in cui l'illiceità della condotta è circoscritta alle scritture obbligatorie ed ai libri prescritti dalla legge, l'elemento oggettivo del delitto di bancarotta fraudolenta documentale riguarda tutti i libri e le scritture contabili genericamente intesi, ancorché non obbligatori; in quest'ultima ipotesi, si richiede, inoltre, il requisito dell'impedimento della ricostruzione del volume d'affari o del patrimonio del fallito, elemento, invece, estraneo al fatto tipico descritto nell'art. 217 co. 2 del RD 267/42; diverso è, infine, l'elemento soggettivo, costituito nell'ipotesi di bancarotta semplice indifferentemente dal dolo o dalla colpa, mentre nell'ipotesi di cui all'art. 216 co. 1 n. 2 prima parte del RD 267/42 dal dolo generico. Mentre, infatti, la prima ipotesi di bancarotta fraudolenta documentale (sottrazione, distruzione o falsificazione, totale o parziale, dei libri o delle altre scritture contabili) è connotata dal dolo specifico dello scopo di procurare a sé o ad altri un ingiusto profitto o di recare pregiudizi ai creditori, la seconda ipotesi di cui al comma primo n. 2 dell'art. 216, ossia la tenuta dei libri o delle altre scritture contabili in guisa da non rendere possibile la ricostruzione del patrimonio o del movimento degli affari è connotata dal dolo generico, inteso come la mera consapevolezza che la confusa tenuta della contabilità può rendere impossibile la ricostruzione delle vicende del patrimonio.

.....
Cass. 22.2.2018 n. 8741

Penale fallimentare

Bancarotta fraudolenta per distrazione - Principali caratteristiche

Il delitto di bancarotta fraudolenta per distrazione è reato a dolo generico, per la cui sussistenza non solo non è necessaria la volontà di provocare il fallimento, ma neanche la consapevolezza dello stato di insolvenza dell'impresa, né lo scopo di recare pregiudizio ai creditori, essendo sufficiente la consapevole volontà di dare al patrimonio sociale una destinazione diversa da quella di garanzia delle obbligazioni contratte, con la rappresentazio-

ne della pericolosità della condotta distrattiva, da intendersi come probabilità dell'effetto depressivo sulla garanzia patrimoniale che la stessa è in grado di determinare e, dunque, la rappresentazione del rischio di lesione degli interessi creditori tutelati dalla norma incriminatrice. In effetti, la circostanza che l'esegesi attuale non richieda l'esistenza di un nesso causale tra i fatti di bancarotta ed il successivo fallimento riverbera i suoi effetti sulla costruzione dell'elemento psicologico, da operarsi in termini di consapevolezza della pericolosità di cui si è detto e non come rappresentazione né volizione del fallimento dell'impresa.

Ne consegue che la concorrenza, in capo allo stesso soggetto, della volontà di attuare operazioni concretamente idonee ad incidere sfavorevolmente sul patrimonio sociale e sulla connessa garanzia a beneficio di tutti i creditori, ma anche di evitare – agendo su altro fronte – il fallimento non costituisce una contraddizione, trattandosi di piani distinti e non incompatibili logicamente.

.....
Cass. 22.2.2018 n. 8725

Penale fallimentare

Pluralità di condotte di bancarotta

- Autonomia - Concorso - Cumulo giuridico - Art. 219 co. 2 n. 1 del RD 267/42 - Peculiare continuazione

In tema di reati fallimentari, nel caso di consumazione di una pluralità di condotte tipiche di bancarotta nell'ambito del medesimo fallimento, le stesse mantengono la propria autonomia ontologica, dando luogo ad un concorso di reati, unificati, ai soli fini sanzionatori, nel cumulo giuridico previsto dall'art. 219 co. 2 n. 1 del RD 267/42, disposizione che pertanto non prevede, sotto il profilo strutturale, una circostanza aggravante, ma detta per i reati fallimentari una peculiare disciplina della continuazione derogatoria di quella ordinaria di cui all'art. 81 c.p. (cfr. Cass. SS.UU. n. 21039/2011).

.....
Cass. 22.2.2018 n. 8725

Penale tributario

Confisca di prevenzione - Evasore fiscale - Pericolosità - Accertamento

Rientra pienamente nella qualifica normativa di soggetto "abituale dedito a traffici delittuosi", ai sensi dell'art. 1 del DLgs. 159/2011, ed è quindi sottoponibile alla confisca di prevenzione un soggetto che abbia accumulato una ricchezza illecita mediante la commissione di reati tributari e sia stato già condannato in via definitiva per tali illeciti.

Per essere "socialmente pericoloso" non è necessario trarre interamente il proprio sostentamento dall'attività illecita (la norma recita "anche in parte"); pertanto, l'esistenza di un'attività professionale lecita e parallela a quella delittuosa non vale, di per sé, ad elidere la valenza sintomatica degli illeciti commessi e dell'indotto patrimoniale illecito che essi hanno generato.

La finalità delle misure di prevenzione – di non legittimare facili vie di fuga nell'investimento finanziario a prodotti corrosi dall'originaria contaminazione della ricchezza illecita – legittima la confisca per tutti i tipi di investimento e di risparmio, inclusa l'ipotesi della polizza assicurativa sulla vita.

.....
Cass. 22.2.2018 n. 8584

Penale tributario

Altri illeciti - Art. 40 co. 1 lett. b) del DLgs. 504/95 - Sottrazione ad accertamento/pagamento accise - Indebita compensazione - Rilevanza

La fattispecie di cui all'art. 40 co. 1 lett. b) del DLgs. 504/95 punisce con la reclusione da 6 mesi a 3 anni e con la multa dal doppio al decuplo dell'imposta evasa, non inferiore in ogni caso a 7.746,00 euro, "chiunque ... sottrae con qualsiasi mezzo i prodotti energetici, compreso il gas naturale, all'accertamento o al pagamento dell'accisa;" il co. 4 commina una pena detentiva più severa (la reclusione da uno a 5 anni) "se la quantità di prodotti energetici è superiore a 2.000 chilogrammi".

Il reato può essere commesso da "chiunque"; si tratta perciò di un reato comune, che può

essere realizzato da chiunque ponga in essere la condotta vietata, compreso il consumatore che possieda prodotti energetici senza averne titolo, ovvero se ne avvalga per usi diversi da quelli consentiti, atteso che non sono richieste per la integrazione della fattispecie né l'immissione in commercio, né la destinazione al commercio dei prodotti sottratti al pagamento dell'accisa.

Quanto alla condotta, la sottrazione all'accertamento o al pagamento dell'accisa può realizzarsi attraverso l'indebita compensazione, senza che ciò comporti l'estensione, "*in malam partem*", della portata precettiva della fattispecie in esame. Invero, l'art. 14 co. 4 del DLgs. 504/95, nel testo vigente al momento del fatto (poi confluito inalterato nel vigente co. 7, a seguito delle modifiche apportate dall'art. 4-ter co. 1 lett. b) del DL 193/2016), prevede espressamente non solo che "il rimborso può essere concesso anche mediante accredito dell'imposta da utilizzare per il pagamento dell'accisa ovvero mediante altra modalità prevista dalla disciplina relativa alla singola agevolazione", ma che "in caso di dichiarazioni infedeli, volte a ottenere il rimborso per importi superiori a quelli dovuti, si applicano le sanzioni previste per la sottrazione dei prodotti all'accertamento e al pagamento dell'imposta". Non si è, perciò, in presenza di un caso di analogia "*in malam partem*", perché è proprio la legge a stabilire l'applicabilità delle sanzioni previste per la sottrazione dei prodotti all'accertamento e al pagamento dell'accisa – locuzione che abbraccia, stante la sua ampiezza, anche le sanzioni penali – nell'ipotesi di dichiarazioni infedeli volte a ottenere il rimborso per importi superiori a quelli dovuti, come accertato nel caso in esame.

.....
Cass. 22.2.2018 n. 8551

Licenziamento collettivo

Licenziamento della lavoratrice incinta in seguito a licenziamento collettivo - Legittimità - Garanzie per la lavoratrice gestante

La Corte di Giustizia UE, nella sentenza 22.2.2018

causa C-103/16, alla luce della direttiva 92/85, ha dichiarato legittimo il licenziamento di una lavoratrice nel periodo compreso tra l'inizio della gravidanza e il termine del congedo di maternità a seguito di licenziamento collettivo, ove ciò sia consentito dalla legislazione/prassi dello Stato membro e il datore di lavoro fornisca per iscritto alla dipendente indicazione circa i motivi – non inerenti alla persona della dipendente stessa – posti alla base del licenziamento e i criteri oggettivi di scelta dei lavoratori da licenziare. Inoltre, la Corte precisa che gli Stati membri non possono limitarsi a prevedere unicamente, a titolo di risarcimento, la nullità del licenziamento che risulti illegittimo, dovendo, altresì, introdurre una normativa che, già a titolo preventivo, vieti il licenziamento della lavoratrice gestante, puerpera o in fase di allattamento per motivi essenzialmente legati al suo stato.

.....
Corte di Giustizia UE 22.2.2018 causa C-103/16

Penale tributario

Soglia di punibilità - Abolizione del reato - Confisca - Restituzione

Nel caso di mutamento della soglia di punibilità di un reato tributario che rende non più penalmente illecito un omesso versamento IVA, per cui era già stata pronunciata una condanna, viene in rilievo l'art. 2 co. 2 c.p., che stabilisce che se vi è stata condanna ne cessano l'esecuzione e gli effetti penali.

Pertanto, se a fronte dell'innalzamento a 250.000,00 euro della soglia per tale delitto (come previsto dall'art. 10-ter del DLgs. 74/2000, modificato dal DLgs. 158/2015), una condotta non può più essere qualificata come reato, insieme alla revoca della condanna, andrà revocata anche la confisca già eseguita e andranno restituiti i beni all'avente diritto.

La confisca tributaria ha natura sanzionatoria e i beni risulterebbero illegittimamente acquisiti dallo Stato laddove la causa giustificativa della misura – cioè l'illecito penale – fosse venuta meno a seguito di una modifica normativa.

.....
Cass. 21.2.2018 n. 8421

Penale tributario

Occultamento o distruzione di documenti contabili - Condotte rilevanti - Distruzione - Termini di prescrizione - Onere della prova

La condotta del reato previsto dall'art. 10 del DLgs. 74/2000 può consistere sia nella distruzione che nell'occultamento delle scritture contabili o dei documenti di cui è obbligatoria la conservazione, in modo da non consentire la ricostruzione dei redditi o del volume di affari, con conseguenze diverse rispetto al momento consumativo, giacché la distruzione realizza un'ipotesi di reato istantaneo, che si consuma con la soppressione della documentazione, mentre l'occultamento – consistente nella temporanea o definitiva indisponibilità della documentazione da parte degli organi verificatori – costituisce un reato permanente, che si protrae sino al momento dell'accertamento fiscale, dal quale soltanto inizia a decorre il termine di prescrizione.

A fronte di ciò, ove l'imputazione si riferisca in prima battuta all'occultamento e, quale locuzione di chiusura, alla distruzione delle scritture contabili, per avvalersi della maturazione della prescrizione in conseguenza della qualificazione della condotta come distruttiva, l'imputato dovrebbe dimostrare sia la circostanza che la documentazione contabile era stata distrutta, e non semplicemente occultata, sia l'epoca di tale distruzione.

.....
Cass. 21.2.2018 n. 8402

Penale tributario

Omesso versamento di ritenute certificate - Crisi di liquidità - Obblighi tributari - Dolo - Prova

Il debito verso il Fisco relativo al versamento delle ritenute è collegato con quello dell'erogazione degli emolumenti ai lavoratori: ogniqualvolta il sostituto d'imposta effettua tali erogazioni deriva, a suo carico, l'obbligo di accantonare le somme dovute all'Erario.

Pertanto, la situazione di chi non versa tali imposte si risolve, di regola, in una condotta

cosciente e volontaria che può sfociare – al momento dello spirare del termine previsto dall'art. 10-*bis* del DLgs. 74/2000 – anche nella responsabilità penale.

Per invocare l'assenza di dolo, nel caso di una crisi di liquidità, occorre provare che non sia stato altrimenti possibile per il contribuente reperire le risorse necessarie a consentirgli il puntuale adempimento delle obbligazioni tributarie, pur avendo posto in essere tutte le azioni, eventualmente anche sfavorevoli per il suo patrimonio personale.

.....
Cass. 21.2.2018 n. 8400

Penale tributario

Indebita compensazione - Precedente formulazione - Utilizzo di crediti inesistenti - Raffronto con la soglia della dichiarazione infedele - Questione di legittimità costituzionale - Infondatezza

Non è fondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 10-*quater* del DLgs. 74/2000 (indebita compensazione), nel testo anteriore alle modifiche operate dal DLgs. 158/2015, sollevata, in riferimento all'art. 3 della Costituzione, dall'ordinanza 11.11.2016 del Tribunale di Busto Arsizio, con riguardo ad un caso in cui l'imputato aveva utilizzato in compensazione crediti inesistenti per circa 125.000,00 euro ed in relazione al fatto che – diversamente da quanto accadeva per la ritenuta omogenea fattispecie di dichiarazione infedele, punita più gravemente – prevedeva una soglia di 50.000 euro e non di 150.000,00 euro.

Secondo i Giudici delle leggi, infatti, le fattispecie poste a confronto si presentano eterogenee per oggetto materiale, condotta tipica e – almeno secondo il prevalente orientamento giurisprudenziale – anche per sfera di tutela. Ed in difetto di omogeneità tra le fattispecie non è possibile, innanzitutto, trarre dalla differente pena edittale argomenti a sostegno dei dubbi prospettati. Ed inoltre, la quantificazione della soglia di punibilità risponde a logiche distinte e non sovrapponibili a quelle attinenti alla determinazione delle pene, con esclusio-

ne di qualsiasi necessaria proporzionalità rispetto a queste.

Da ultimo, si deve anche considerare come per la verifica del superamento della soglia di punibilità della dichiarazione infedele si debba aver riguardo alle “singole imposte”, che, di conseguenza, non si sommano, mentre, nell’indebita compensazione, il superamento della soglia di punibilità va determinato tenendo conto della somma complessiva non versata dal contribuente, senza distinguere tra i diversi titoli debitori. Con la conseguenza che, anche ipotizzando una indebita compensazione posta a tutela della sola imposizione diretta e dell’IVA, l’innalzamento della soglia a 150.000 euro non sarebbe comunque in grado di garantire una effettiva equiparazione tra le due fattispecie.

.....
Corte Cost. 21.2.2018 n. 35

Reati comuni

Confisca allargata - Ricettazione - Requisiti di applicazione - Infondatezza della questione

Non è fondata la questione di legittimità costituzionale secondo cui violerebbe il principio di uguaglianza previsto dall’art. 3 Cost. l’inclusione del delitto di ricettazione nel catalogo dei reati-presupposto della confisca allargata di cui all’art. 12-*sexies* del DL 306/92.

La ricettazione, in quanto reato contro il patrimonio, resta per sua natura un delitto idoneo a determinare un’illecita accumulazione di ricchezza e suscettibile di essere perpetrato (anche) in forma “professionale”, o comunque “continuativa”.

La sproporzione tra il valore dei beni e i redditi legittimi del condannato vale, da sola a fondare la misura ablativa, allorché il condannato non giustifichi la provenienza dei beni, senza che occorra alcuna ulteriore dimostrazione della loro origine delittuosa; sproporzione che – secondo i correnti indirizzi giurisprudenziali – non consiste in una qualsiasi discrepanza tra guadagni e possidenze, ma in uno squilibrio incongruo e significativo, da verificare – con onere probatorio a carico della pubblica

accusa – con riferimento al momento dell’acquisizione dei singoli beni.

.....
Corte Cost. 21.2.2018 n. 33

Penale fallimentare

Bancarotta fraudolenta documentale - Occultamento - Fraudolenta tenuta - Elemento soggettivo

In tema di bancarotta fraudolenta documentale, l’occultamento delle scritture contabili, per la cui sussistenza è necessario il dolo specifico di recare pregiudizio ai creditori, consistendo nella fisica sottrazione delle stesse alla disponibilità degli organi fallimentari, anche sotto forma della loro omessa tenuta, costituisce una fattispecie autonoma ed alternativa – in seno all’art. 216 co. 1 n. 2 del RD 267/42 – rispetto alla fraudolenta tenuta di tali scritture, in quanto quest’ultima integra un’ipotesi di reato a dolo generico, che presuppone un accertamento condotto su libri contabili effettivamente rinvenuti ed esaminati dai predetti organi (cfr. Cass. n. 18634/2017).

.....
Cass. 20.2.2018 n. 8189

Penale tributario

Dichiarazione infedele - Operazioni su quote societarie - Iscrizione all’attivo circolante anziché tra le immobilizzazioni finanziarie - Dissimulazione - Rilevanza penale

A fronte della natura simulata (o meglio, dissimulata) di un’operazione su quote di partecipazione in una sas da cui conseguano minusvalenze idonee all’abbattimento di plusvalenze iscritte a bilancio, è legittima la contestazione della fattispecie prevista dall’art. 4 del DLgs. 74/2000 (dichiarazione infedele), non potendo ravvisarsi alcuna elusione fiscale o abuso del diritto – come oggi previste dall’art. 10-*bis* della L. 212/2000 a seguito della riforma operata dal DLgs. 128/2015 – che non hanno rilevanza penale e hanno applicazione solo residuale rispetto alle disposizioni che sanzionano l’evazione vera e propria, di cui al DLgs. 74/2000.

Nella specie, in particolare, all'acquisto della partecipazione del 98% di una sas – con iscrizione nell'attivo circolante anziché tra le immobilizzazioni finanziarie e senza alcun chiarimento in Nota integrativa – seguiva l'alienazione dei beni della partecipata e la dismissione della partecipazione finalizzata a realizzare una minusvalenza deducibile idonea ad abbattere la plusvalenza realizzata nel medesimo periodo d'imposta. Comportamento espressamente qualificato come dissimulativo dall'Amministrazione finanziaria.

.....
Cass. 20.2.2018 n. 8047

Penale tributario

Pene accessorie - Durata non espressamente determinata - Rilevanza della pena principale ex art. 37 c.p. - Vincolo della continuazione

Le pene accessorie ai reati tributari di cui all'art. 12 del DLgs. 74/2000 devono avere una durata da uniformare, ex art. 37 c.p., a quella della pena principale inflitta. L'art. 37 c.p. infatti, detta un criterio generale di applicazione delle pene accessorie, la cui durata, quando "non espressamente determinata", è legata a quella della pena principale inflitta. La disciplina dell'art. 37 c.p., quindi, troverebbe applicazione non solo quando la pena accessoria sia comminata attraverso la previsione di un limite minimo "o" di un limite massimo, ma anche quando, come nella specie, la previsione legale stabilisca il limite minimo "e" il limite massimo.

A fronte di ciò, nel caso esaminato, avrebbe dovuto applicarsi il principio secondo cui, nel caso di pluralità di reati unificati dal vincolo della continuazione, la durata della pena accessoria secondo il criterio fissato dall'art. 37 c.p. va determinata con riferimento alla pena principale inflitta per la violazione più grave, ma con l'eccezione dell'ipotesi di continuazione fra reati omogenei (come nella specie), nella quale l'identità dei reati tributari unificati comporta necessariamente l'applicazione di una pena accessoria per ciascuno di essi, di modo che la durata complessiva va com-

misurata all'intera pena principale inflitta con la condanna, compreso l'aumento per la continuazione, fermo il limite massimo previsto per la specifica sanzione accessoria da applicare.

.....
Cass. 20.2.2018 n. 8041

Penale tributario

Omesso versamento IVA - Sottoscrizione della dichiarazione da parte di soggetto diverso dal rappresentante legale - Irrilevanza

La legge non prevede che il sottoscrittore delle dichiarazioni fiscali debba essere solo il rappresentante legale dell'ente. Queste, infatti, ex art. 1 co. 4 del DPR 322/98, devono essere sottoscritte, a pena di nullità, dal rappresentante legale o, in mancanza, dal soggetto che ne ha l'amministrazione, anche di fatto, o dal rappresentante negoziale; e se la società ha sede legale o amministrativa o l'oggetto principale all'estero, la dichiarazione può essere sottoscritta da un rappresentante per i rapporti tributari in Italia.

In ogni caso, a prescindere dalla coincidenza tra chi presenta la dichiarazione e chi la sottoscrive, la fattispecie in questione individua il proprio disvalore penale nel comportamento inadempiente all'obbligo di effettuare il versamento, attesa la sua struttura mista: commissiva, quanto alla presentazione della dichiarazione, ed omissiva, quanto al mancato versamento, che qualifica la rilevanza penale del fatto.

Ne consegue che la configurabilità del dolo richiesto deve essere necessariamente riferita all'unica condotta penalmente rilevante, ossia al momento omissivo che incentra su di sé l'intero disvalore della fattispecie.

E, quindi, risponde del reato in questione il rappresentante legale della società al 27 dicembre che, pienamente consapevole di dover versare l'IVA risultante dalla dichiarazione – non rileva se sottoscritta da se stesso o da un suo "delegato" – non provvede al versamento.

.....
Cass. 20.2.2018 n. 8040

Reati comuni

Confisca diretta di un immobile - Investimento di risorse lecite - Prescrizione

È illegittima la confisca diretta di un immobile quando esso derivi da un investimento che solo in parte sia riconducibile a risorse costituenti profitto di un reato dichiarato estinto per prescrizione.

Se, da un lato, costituisce "profitto" del reato anche il bene immobile acquistato con somme di danaro illecitamente conseguite, quando l'impiego del denaro sia causalmente collegabile al reato e sia soggettivamente attribuibile all'autore di quest'ultimo (Cass. SS.UU. n. 31617/2015), d'altra parte, non può essere disposta la confisca quanto l'investimento sia derivato per almeno la metà da risorse lecite proprie dell'imputato.

Inoltre, l'estinzione del reato per prescrizione non consente di disporre, la confisca per equivalente delle cose che ne costituiscono il prezzo o il profitto, stante la natura afflittiva e sanzionatoria del diverso istituto.

.....
Cass. 19.2.2018 n. 7896

Reati comuni

Dichiarazioni sostitutive - Autocertificazioni - Falso in atto pubblico

La condotta di un privato che rilasci una falsa dichiarazione ai sensi delle norme sull'autocertificazione e sulle dichiarazioni sostitutive (artt. 46 e 47 del DPR 445/2000) è inquadrabile in una delle fattispecie astratte previste dal codice penale in tema di falsità in atti pubblici.

In particolare, commette il reato di falsità ideologica commessa dal privato in atto pubblico ai sensi dell'art. 483 c.p., l'amministratore o il professionista che, nella pratica di invio telematico dei verbali di assemblea alla Camera di commercio, attesti falsamente la conformità all'originale di uno di tali verbali.

È la stessa legge sulla documentazione amministrativa ad attribuire alle suddette autocertificazioni la qualità di atti pubblici ed è evi-

dente ed incontestabile la specifica funzione probatoria delle stesse.

.....
Cass. 19.2.2018 n. 7857

Penale tributario

Procedimento penale - Accertamento tributario - Autonomia

Il procedimento penale in materia di reati tributari si configura del tutto autonomo rispetto al processo e all'accertamento propri del diritto tributario. Tale principio si fonda su quanto previsto dall'art. 20 del DLgs. 74/2000 e le verifiche del giudice penale possono sovrapporsi o porsi in contrasto con quelle effettuate dinanzi al giudice tributario.

Ai fini della prova del reato di dichiarazione infedele, il giudice non è vincolato, nella determinazione dell'imposta evasa, all'imposta risultante a seguito dell'accertamento con adesione o del concordato fiscale tra l'Amministrazione finanziaria ed il contribuente.

.....
Cass. 14.2.2018 n. 7020

Penale tributario

Omessa dichiarazione - Elemento soggettivo

Ai fini della sussistenza dell'elemento soggettivo del reato di omessa dichiarazione (art. 5 del DLgs. 74/2000, la cui struttura materiale è rimasta immutata a seguito del DLgs. 158/2015), è necessario:

- il dolo generico, ovvero la rappresentazione e volizione della omessa dichiarazione e del superamento della soglia di punibilità;
- il dolo specifico di evasione, in quanto il contribuente deve perseguire il "fine di evadere le imposte sui redditi o sul valore aggiunto".

Il fine di evasione non ricomprende anche la consapevolezza del superamento della soglia di punibilità; tale ultimo elemento, infatti, al pari degli altri elementi costitutivi del reato, deve essere oggetto di semplice previsione e volizione da parte dell'agente e, quindi, rientra nel dolo generico che deve sorreggere la

condotta tipica, sia nella forma del dolo diretto che in quella del dolo eventuale.

Al riguardo, giova ricordare che il dolo è specifico quando (come nella fattispecie in esame) la norma incriminatrice richiede, oltre alla coscienza e volontà del fatto materiale, che il soggetto agisca prendendo di mira un fine particolare ed ulteriore, che è previsto come elemento soggettivo costitutivo della fattispecie legale, ma che si pone oltre il fatto materiale tipico, onde il conseguimento di tale fine non è necessario per la consumazione del reato.

.....
Cass. 14.2.2018 n. 7000

Penale tributario

***Ne bis in idem* - Fatture per operazioni inesistenti - Connessione tra i procedimenti amministrativo e penale - Esclusione**

Alla luce della giurisprudenza della CEDU, va esclusa la violazione del principio del "*ne bis in idem*" nel caso in cui, a fronte di una contestazione per i reati di dichiarazione fraudolenta e di emissione di fatture per operazioni inesistenti (artt. 2 e 4 del DLgs. 74/2000), siano erogate una sanzione amministrativa tributaria e una sanzione penale in forza di due procedimenti strettamente connessi dal punto di vista temporale e sostanziale (cfr. Corte Europea dei Diritti dell'Uomo 15.11.2016 "caso A e B c. Norvegia). Quando le sanzioni per i medesimi fatti siano irrogate a pochi mesi di distanza nel procedimento tributario e nel procedimento penale, queste possono essere considerate quali parti di un unico sistema sanzionatorio adottato dallo Stato per punire le condotte fiscali illecite.

.....
Cass. 14.2.2018 n. 6993

Penale tributario

Indebita compensazione - Compensazione con crediti inesistenti tramite accollo fiscale - Responsabilità diretta - Autore mediato

Integra il delitto di indebita compensazione di cui all'art. 10-*quater* del DLgs. 74/2000 il pagamen-

to dei debiti fiscali mediante compensazione con crediti d'imposta inesistenti a seguito del c.d. "accollo fiscale" (nella specie, commesso attraverso l'elaborazione o la commercializzazione di modelli di evasione fiscale), in quanto l'art. 17 del DLgs. 241/97 non solo non prevede il caso dell'accollo, ma richiede che la compensazione avvenga unicamente tra i medesimi soggetti.

In caso di concorso nell'operazione di accollo fiscale, peraltro, occorre differenziare l'ascrivibilità del reato a titolo diretto o per effetto del disposto dell'art. 48 c.p. a seconda che il debitore sia o meno consapevole dell'inesistenza del credito da compensare.

Nel primo caso, infatti, è il soggetto agente che assomma in sé la figura di debitore coobbligato e creditore, dunque non è necessario il ricorso al c.d. "autore mediato". Diversamente, ove il debitore sia inconsapevole, trova applicazione l'art. 48 c.p., in quanto, in quest'ultimo caso, l'accollante stipula il contratto con il debitore accollato ingannandolo sull'esistenza dei crediti, con ciò inducendolo in errore circa la liceità dell'operazione; in tal modo, agendo attraverso l'apporto del debitore inconsapevole della fraudolenza del meccanismo – essendo stato appositamente ingannato attraverso una vera attività truffaldina basata su documentazione falsa – questi pone in essere la condotta di indebita compensazione quale autore mediato, in quanto il debitore originario opera la compensazione perché ingannato dal suo coobbligato/accollante circa l'esistenza dei crediti, condotta di cui deve rispondere ex art. 48 c.p. colui che l'ha indotto in errore.

.....
Cass. 13.2.2018 n. 6945

Penale tributario

Presunzioni legali tributarie - Valore indiziario - Sequestro

Le presunzioni legali previste dalle norme tributarie non possono costituire di per sé fonte di prova della commissione del reato, ma possono assumere il valore di dati di fatto, che devono essere valutati liberamente dal giudice penale unitamente ad altri elementi di riscontro. In particolare, in tema di reati tributari, il giu-

dice può fare legittimamente ricorso agli accertamenti condotti dalla Guardia di Finanza o dall'ufficio finanziario, anche ai fini della determinazione dell'imposta evasa, a condizione però che tali elementi siano oggetto di libera valutazione da parte dell'autorità giudiziaria. Diversamente, le misure cautelari e il sequestro preventivo finalizzato alla confisca possono essere fondati sul valore indiziario di tali presunzioni.

.....
Cass. 13.2.2018 n. 6942

Responsabilità parapenale delle persone giuridiche

Sequestro per equivalente - Nomina amministratore giudiziario - Continuità dell'attività

La nomina dell'amministratore giudiziario, ai sensi dell'art. 53 co. 1-*bis* del DLgs. 231/2001, è un presupposto imprescindibile per la continuità dell'esercizio dell'attività aziendale, a fronte del sequestro ordinato nei confronti dell'ente dopo la contestazione di uno dei reati presupposto previsti in materia di responsabilità delle persone giuridiche.

La *ratio* di tale disposizione è quella di evitare che la disposta misura cautelare possa paralizzare l'ordinaria attività aziendale pregiudicandone la continuità e lo sviluppo: la funzione assegnata al custode amministratore giudiziario è, dunque, quella di vigilare sull'utilizzo e sulla gestione dell'azienda e di riferirne all'autorità giudiziaria.

.....
Cass. 12.2.2018 n. 6742

Penale tributario

Omesso versamento di ritenute certificate - Mancanza di liquidità - Elemento soggettivo

Il delitto di omesso versamento di ritenute deve essere sostenuto dal dolo generico, per cui, se, da un lato, è sufficiente la coscienza e volontà della propria omissione, dall'altro, esso "non può essere scisso dalla consapevolezza della illiceità della condotta che viene investita dalla volontà".

Ed allora, a fronte del pagamento dei dipendenti in luogo del versamento dovuto allo Stato, il dolo non viene integrato dall'omesso pagamento in sé, ma da una scelta consapevole, appunto, della illiceità della condotta; ciò a prescindere dalla non configurabilità della "forza maggiore", impeditiva della condotta, sussistendo, comunque, la liquidità per effettuare il pagamento allo Stato.

Di conseguenza, il giudice di merito deve accertare in modo completo la fattispecie criminosa anche in relazione all'elemento soggettivo, e non può "a priori" ritenere che la convinzione che i dipendenti necessitassero dell'immediata corresponsione della retribuzione, quale mezzo di sostentamento necessario per loro e per le loro famiglie, se realmente fosse stata propria dell'autore dell'omesso versamento, e se realmente l'avesse indotto a pagarli a costo di omettere il versamento delle ritenute, sarebbe stata comunque nel concreto compatibile con il dolo ovvero con una contestuale consapevolezza di illiceità.

.....
Cass. 12.2.2018 n. 6737

Penale fallimentare

Bancarotta fraudolenta impropria da reato societario - Aggravamento del dissesto - Elemento soggettivo

Integra il reato di bancarotta impropria da reato societario la condotta dell'amministratore che espone nel bilancio dati non veri al fine di occultare l'esistenza di perdite e consentire quindi la prosecuzione dell'attività di impresa in assenza di interventi di ricapitalizzazione o di liquidazione, con conseguente accumulo di perdite ulteriori, poiché l'evento tipico di questa fattispecie delittuosa comprende non solo la produzione, ma anche il semplice aggravamento del dissesto.

Sotto il profilo dell'elemento soggettivo del reato, il dolo presuppone una volontà protesa al dissesto, da intendersi non già quale intenzionalità di insolvenza, bensì quale consapevole rappresentazione della probabile diminuzione della garanzia dei creditori e del connesso squilibrio economico.

Peraltro, in tema di bancarotta impropria da falso in bilancio, dove l'elemento soggettivo presenta una struttura complessa – comprendendo il dolo generico (avente ad oggetto la rappresentazione del mendacio), il dolo specifico (profitto ingiusto) ed il dolo intenzionale di inganno dei destinatari – il predetto dolo generico di mendacio non può ritenersi provato – in quanto “*in re ipsa*” – nella violazione di norme contabili sulla esposizione delle voci in bilancio, né può ravvisarsi nello scopo di far vivere artificialmente la società, dovendo, invece, essere desunto da inequivoci elementi che evidenzino, nel redattore del bilancio, la consapevolezza del suo agire abnorme o irragionevole attraverso artifici contabili.

.....
Cass. 9.2.2018 n. 6554

Penale tributario

Omesso versamento IVA - Amministratore subentrato - Crisi di liquidità - Responsabilità - Dolo eventuale

Nei casi in cui la società si trovi in una crisi di liquidità tale da non poter adempiere all'obbligo di versamento IVA entro il termine che ne segna la rilevanza penale, l'unica alternativa che resta al nuovo amministratore è la rinuncia ad assumere l'incarico, ovvero, al limite, il rassegnare tempestivamente le proprie dimissioni prima del termine di scadenza del debito tributario, dovendo altrimenti rispondere del reato di omesso versamento ai sensi dell'art. 10-ter del DLgs. 74/2000.

Per integrare l'elemento soggettivo richiesto da tale fattispecie è sufficiente la consapevolezza dell'imputato di non operare il versamento che sappia essere dovuto, senza che sia necessaria alcuna volontà di evasione fiscale. La responsabilità può, dunque, derivare anche dal “dolo eventuale”, ove l'accettazione del rischio è connessa all'assunzione della carica senza una preventiva verifica della situazione debitoria o di liquidità della società.

.....
Cass. 9.2.2018 n. 6220

Penale societario

False comunicazioni sociali - Falso in bilancio - Elementi valutativi - Rilevanza penale

Il delitto di false comunicazioni sociali di cui agli artt. 2621 e 2622 c.c. è da ritenersi configurabile, anche dopo la riforma operata dalla L. 69/2015, quando, in presenza di criteri di valutazione normativamente fissati o di criteri tecnici generalmente accettati, ci si discosti consapevolmente da essi, senza darne adeguata informazione giustificativa e in modo concretamente idoneo ad indurre in errore i destinatari delle comunicazioni (cfr. Cass. SS.UU. n. 22474/2016).

Vi è una sostanziale continuità normativa nella successione di norme, nonostante la riforma abbia eliminato ogni riferimento espresso alle “valutazioni di bilancio”.

I criteri valutativi presupposti alla redazione di un bilancio non costituiscono parametri pienamente discrezionali, rimessi all'organo amministrativo, anche alla luce di quanto disposto dagli artt. 2423 ss. c.c., che dettano canoni di valutazione tendenzialmente rigorosi.

.....
Cass. 7.2.2018 n. 5819

Penale fallimentare

Bancarotta fraudolenta documentale - Elemento soggettivo

L'elemento soggettivo del reato di bancarotta fraudolenta documentale, ove sia contestata una condotta di omessa tenuta della contabilità, è individuato in un dolo che presenta connotazioni particolari, idoneo a distinguere tale fattispecie da quella della bancarotta documentale semplice; si tratta non di un dolo specifico, ma di un dolo qualificato, inteso quale volontà del soggetto agente, nell'omettere l'adempimento dell'obbligo di contabilizzazione, di impedire la ricostruzione dei fatti gestionali e così occultare gli stessi al controllo dei creditori, con il conseguente pregiudizio per gli stessi.

Ove, invece, la condotta contestata sia quella

attiva della registrazione di movimentazioni difformi dal vero, la fattispecie è quella ordinaria della tenuta della contabilità in modo da impedire la ricostruzione dell'andamento finanziario della società, il cui elemento psicologico è costituito dal dolo generico dato dalla consapevolezza che tale modalità possa produrre le descritte conseguenze.

.....
Cass. 7.2.2018 n. 5804

Responsabilità parapenale delle persone giuridiche

Sequestro - Confisca per equivalente - Reati tributari - Limiti

Quando si procede per reati tributari commessi dal legale rappresentante di una persona giuridica, è legittimo il sequestro preventivo funzionale alla confisca per equivalente dei beni dell'imputato quando sia impossibile reperire il profitto del reato e non sia stata fornita la prova della concreta esistenza di beni nella disponibilità della persona giuridica su cui disporre la confisca diretta. Mentre non è consentito nei confronti dell'ente collettivo il sequestro per equivalente, salvo che la persona giuridica costituisca uno schermo fittizio (cfr. anche Cass. SS.UU. n. 10561/2014).

La ragione di ciò scaturisce dal fatto che i reati tributari non sono ricompresi (ai sensi del DLgs. 231/2001) nella lista degli illeciti (reati-presupposto) da cui può derivare la responsabilità dell'ente e, dunque, anche la conseguente sanzione della confisca per equivalente.

.....
Cass. 7.2.2018 n. 5780

Reati comuni

Riciclaggio - Bancarotta fraudolenta per distrazione - Appropriazione indebita - Reato presupposto

La condotta di riciclaggio (art. 648-bis c.p.) che interessa il provento del reato di bancarotta fraudolenta (art. 216 del RD 267/42) è configurabile anche nell'ipotesi di distrazioni fallimentari compiute prima della dichiarazione di fallimento, quando tali distra-

zioni siano inizialmente qualificabili come appropriazione indebita, ai sensi dell'art. 646 c.p., e successivamente vengano "assorbite" nel reato fallimentare divenendone elemento costitutivo (Cass. n. 572/2017). Si tratta di una progressione criminosa, che lascia inalterato il riciclaggio rispetto alle somme sottratte, a prescindere dalla qualificazione del reato presupposto.

.....
Cass. 6.2.2018 n. 5459

Penale tributario

Patteggiamento - Condizioni

L'art. 13-bis co. 2 del DLgs. 74/2000 stabilisce espressamente che, per i delitti di cui al DLgs. 74/2000, l'applicazione della pena ai sensi dell'art. 444 c.p.p. può essere chiesta dalle parti solo quando ricorra l'integrale pagamento, prima della dichiarazione di apertura del dibattimento di primo grado, dei debiti tributari, comprese sanzioni amministrative ed interessi – e sempre che non si tratti dei reati di cui agli artt. 10-bis, 10-ter e 10-quater co. 1 del DLgs. 74/2000, in relazione ai quali l'integrale pagamento del debito tributario configura una causa di non punibilità – ovvero in presenza di ravvedimento operoso, ad eccezione, in tal caso, dei reati di cui agli artt. 4 e 5 del DLgs. 74/2000, in relazione ai quali il ravvedimento operoso integra parimenti una causa di non punibilità.

La norma non ha portata innovativa. Ad ogni modo, trattandosi di disposizione processuale, trova applicazione in relazione a tutti i procedimenti in corso alla data di entrata in vigore, indipendentemente dalla data di commissione del reato.

.....
Cass. 6.2.2018 n. 5448

Codice penale e codice di procedura penale

Confisca "allargata" - Reati tentati - Rimessione della questione alle Sezioni Unite

È rimessa alle Sezioni Unite della Suprema

Corte la seguente questione: “se sia possibile disporre il sequestro preventivo finalizzato alla c.d. confisca “allargata” ex art. 12-sexies del DL 306/92 nel caso di violazione dei reati contemplati da tale norma, anche nella forma del tentativo aggravato dall’art. 7 della L. 203/91”.

Il Primo Presidente, con decreto del 28.2.2018, ha disposto l’esame della questione per il 19.4.2018.

.....
Cass. 5.2.2018 n. 5378

Penale fallimentare

Bancarotta fraudolenta documentale - Contabilità semplificata - Affidamento della contabilità a terzi - Differenze rispetto alla bancarotta documentale semplice

In tema di reati fallimentari, il regime tributario di contabilità semplificata, previsto per le cosiddette imprese minori, non comporta l’esonero dall’obbligo di tenuta dei libri e delle scritture contabili previsto dall’art. 2214 c.c., con la conseguenza che il suo inadempimento può integrare – ove preordinato a rendere impossibile la ricostruzione del patrimonio dell’imprenditore – la fattispecie incriminatrice del reato di bancarotta fraudolenta documentale; l’art. 18 del DPR 600/73, che ammette una contabilità semplificata per i contribuenti minori, infatti, fa “salvi gli obblighi di tenuta delle scritture previste da disposizioni diverse dal presente decreto”.

In tema di bancarotta fraudolenta documentale, l’imprenditore e – nel caso di bancarotta cosiddetta impropria – gli amministratori, i direttori generali, i sindaci e i liquidatori, non vanno esenti da responsabilità per il fatto che la contabilità sia stata affidata ad un soggetto fornito di specifiche cognizioni tecniche (commercialista), dovendosi logicamente presumere che la contabilità stessa sia stata redatta secondo le indicazioni date dai predetti soggetti, che restano, perciò, sempre responsabili della tenuta di una regolare e veritiera contabilità.

In tema di irregolare tenuta dei libri contabili nei reati fallimentari, a differenza del reato

di bancarotta semplice – in cui l’illiceità della condotta è circoscritta alle scritture obbligatorie ed ai libri prescritti dalla legge – l’elemento oggettivo del delitto di bancarotta fraudolenta documentale riguarda tutti i libri e le scritture contabili genericamente intesi, ancorché non obbligatori; in quest’ultima ipotesi, si richiede il requisito dell’impedimento della ricostruzione del volume d’affari o del patrimonio del fallito; elemento, invece, estraneo al fatto tipico descritto nell’art. 217 co. 2 del RD 267/42.

Diverso è, poi, l’elemento soggettivo, costituito, nell’ipotesi di bancarotta semplice, indifferentemente dal dolo o dalla colpa, mentre nell’ipotesi di cui all’art. 216 co. 1 n. 2 prima parte del RD 267/42, esclusivamente dal dolo.

.....
Cass. 5.2.2018 n. 5357

Penale fallimentare

Bancarotta fraudolenta per distrazione - Avviamento - Rilevanza - Condizioni

Se per avviamento commerciale deve sinteticamente intendersi la “capacità” di profitto di un’azienda (o, più correttamente, la capacità di produrre sovraredditi), e se il suo valore deve intendersi come il plusvalore dell’azienda avviata, non è dubitabile che esso non rappresenti per l’imprenditore una mera aspettativa di fatto, ma costituisca, invece, un “valore” dell’azienda che lo incorpora. In tal senso, dunque, l’avviamento sarebbe una mera qualità del bene (nello specifico l’azienda) ed in quanto tale non potrebbe costituire oggetto di distrazione indipendentemente dal bene cui è riferito. Oggetto di distrazione, infatti, sono i beni dell’impresa e non il “valore” di quest’ultima, in quanto questo dipende inevitabilmente dalla sommatoria dei primi che lo incorporano. In quanto autonoma componente del valore dell’azienda, l’avviamento presenta una indubbia natura patrimoniale ed è suscettibile di quantificazione economica, ma non per questo può costituire oggetto di autonoma disposizione, risultando inscindibile dall’azienda medesima. Una volta stabilito che l’avviamento ha una intrinseca natura patrimoniale ed è suscettibile di valutazione economica, il suo essere una

“qualità” dell’azienda non ne pregiudica la vocazione a costituire l’oggetto materiale della bancarotta, ma nei termini indicati.

.....
Cass. 5.2.2018 n. 5357

Penale fallimentare

Bancarotta fraudolenta per distrazione - Beni acquistati con patto di riservato dominio - Rilevanza

Anche i beni acquistati con “patto di riservato dominio” rientrano nella categoria di beni suscettibili di distrazione, ex art. 216 co. 1 n. 1 del RD 267/42, giacché la vendita con riserva di proprietà, nel caso di risoluzione per inadempimento del compratore, determina a favore di quest’ultimo il diritto alla restituzione, ex art. 1526 c.c., delle rate già riscosse. Conseguentemente il suo illecito distacco non consente al curatore il recupero di queste ultime ovvero, in alternativa, di subentrare nel contratto e di acquisire il bene medesimo.

A ciò non si oppone il tenore testuale dell’art. 216 co. 1 n. 1 del RD 267/42, in quanto nella locuzione “suoi beni” utilizzata dal legislatore ben può rientrare il bene acquistato dalla società fallita con patto di riservato dominio, che produce ogni effetto normale del contratto di vendita al tempo della sua stipulazione. E, peraltro, ogni rapporto giuridico economicamente valutabile facente capo all’imprenditore può potenzialmente costituire attività distrattiva, a condizione che ciò determini una diminuzione economicamente apprezzabile del patrimonio della fallita.

.....
Cass. 5.2.2018 n. 5349

Codice penale e codice di procedura penale

Sequestro del profitto del reato - Cessione del credito

A fronte della cessione di un credito da una società ad un’altra, con mandato alla cedente a far confluire il relativo importo su un conto corrente, che, sebbene intestato alla società cedente, non è nella sua disponibilità, atteso che sullo stesso non possono essere tratti as-

segni, non possono essere prelevate somme in contanti e non possono essere effettuate operazioni comportanti addebiti di somme di denaro, la società cessionaria deve ritenersi divenuta proprietaria delle relative somme.

In tema di cessione dei crediti di cui agli artt. 1260 ss. c.c., infatti, va richiamato il principio secondo cui il contratto ha natura consensuale e, perciò, il suo perfezionamento consegue al solo scambio del consenso tra cedente e cessionario, il quale attribuisce a quest’ultimo la veste di creditore esclusivo, unico legittimato a pretendere la prestazione – anche in via esecutiva – pur se sia mancata la notificazione prevista dall’art. 1264 c.c.; questa, a sua volta, è necessaria al solo fine di escludere l’efficacia liberatoria del pagamento eventualmente effettuato in buona fede dal debitore ceduto al cedente anziché al cessionario, nonché, in caso di cessioni diacroniche del medesimo credito, per risolvere il conflitto tra più cessionari, trovando applicazione in tal caso il principio della priorità temporale riconosciuta al primo notificante.

Il meccanismo in forza del quale il credito ceduto confluisce nel conto corrente riferibile alla parte cedente in virtù di un rapporto di mandato, come avvenuto nella specie, non può in alcun modo invalidare il naturale ed immediato effetto traslativo proprio della cessione “pro solvendo” quale quella in esame.

Ne consegue che, in caso di reato imputabile al rappresentante della società cedente, non dovrebbe essere disposto il sequestro delle somme depositate sul suddetto conto corrente, quale profitto di reato, trattandosi di somme sulle quali la cedente stessa ha ormai perso qualsiasi potere dispositivo.

Vertendosi in ipotesi di sequestro preventivo del profitto del reato finalizzato alla confisca, in particolare, bisogna richiamare l’ultimo comma dell’art. 240 c.p., che esclude la possibilità di procedere alla confisca nell’ipotesi in cui la cosa “appartiene” a persona “estranea al reato”. Ogniqualevolta, quindi, il terzo fa valere un proprio diritto incompatibile con quello che lo Stato intende conseguire attraverso il sequestro e, poi, la confisca di un determinato bene, il contrasto d’interessi può essere risolto immediatamente ed a prescin-

dere dall'esito del processo penale, in quanto se si dovesse accertare che il bene è di proprietà del terzo, in buona fede e non coinvolto nell'attività illecita, il sequestro o la confisca dovrebbero essere revocati.

In altri termini, la devoluzione del bene allo Stato non comporta, di per sé, l'automatica estinzione dei diritti del terzo sull'oggetto, ma a condizione che il terzo dimostri in concreto la sua posizione di "buona fede" e di "affidamento incolpevole" nei momenti essenziali della intervenuta vicenda contrattuale.

.....
Cass. 5.2.2018 n. 5343

Penale fallimentare

Bancarotta fraudolenta societaria

- Collegio sindacale - Omesso impedimento - Accertamento

In tema di bancarotta fraudolenta è configurabile il concorso dei componenti del collegio sindacale nei reati commessi dagli amministratori anche a titolo di omesso controllo sull'operato di quest'ultimo o di omessa attivazione dei poteri riconosciutigli dalla legge (art. 40 co. 2 c.p.). Tuttavia, per affermare tale responsabilità, è necessario accertare il contributo causale dell'omissione di controllo rispetto alle condotte distrattive architettate e perpetrate dall'amministratore ovvero alla distruzione di scritture contabili realizzata da quest'ultimo.

Se è vero che i componenti del collegio sindacale concorrono nel delitto di bancarotta commesso dall'amministratore anche per omesso esercizio dei poteri-doveri di controllo loro attribuiti dagli artt. 2403 ss. c.c., allora deve necessariamente emergere dal tessuto argomentativo della motivazione in quale modo il sindaco avrebbe potuto controllare (ed impedire) l'illecito.

.....
Cass. 2.2.2018 n. 5180

Penale tributario

Confisca del profitto - Sentenza di condanna - Mancata disposizione - Assenza di beni

Nel caso di condanna o di applicazione della

pena su richiesta delle parti a norma dell'art. 444 c.p.p. per uno dei delitti previsti dal DLgs. 74/2000, è sempre ordinata la confisca dei beni che ne costituiscono il profitto o il prezzo, salvo che appartengano a persona estranea al reato, ovvero, quando essa non è possibile, la confisca di beni, di cui il reo ha la disponibilità, per un valore corrispondente a tale prezzo o profitto (art. 12-bis co. 1 del DLgs. 74/2000).

La confisca, quindi, come misura di sicurezza patrimoniale a carattere obbligatorio, è sottoposta nell'"an" alla discrezionalità del giudice della cognizione; fermo restando che rimane affidata alla diversa fase esecutiva – la cui iniziativa spetta al PM – la soluzione di qualsivoglia questione che possa sorgere quanto (per l'appunto) all'esecuzione della misura medesima, compresa quella concernente l'effettiva sussistenza di beni – nella disponibilità del condannato – suscettibili di essere sottoposti a vincolo.

Si impone, pertanto, l'annullamento senza rinvio della sentenza di merito di condanna che non disponga la confisca del profitto del reato risultando che l'imputato non abbia alcuna disponibilità di beni.

.....
Cass. 1.2.2018 n. 4750

Principi generali

Confisca di prevenzione - Sequestro - Impugnazioni

In tema di impugnazione delle misure di prevenzione previste dal DLgs. 159/2011, avverso il provvedimento di sequestro e di rigetto dell'istanza di revoca del sequestro, è ammessa solo l'opposizione nelle forme dell'incidente di esecuzione e non anche il ricorso per cassazione.

Sono, invece, soggetti al ricorso, anche nel merito, i provvedimenti con cui il Tribunale dispone: la confisca dei beni sequestrati; la revoca del sequestro; la restituzione della cauzione; la liberazione delle garanzie; la confisca della cauzione; l'esecuzione sui beni costituiti in garanzia.

.....
Cass. 1.2.2018 n. 4728

07 / PROFESSIONISTI

Responsabilità del professionista

Responsabilità civile - Omessa impugnazione della cartella esattoriale - Conseguenze - Assunzione di responsabilità da parte della società di servizi

Qualora la società di servizi assuma l'impegno a farsi carico delle conseguenze dell'eventuale mancato sgravio della cartella, nell'ipotesi di omesso accoglimento della richiesta di pronuncia in autotutela, mediante sottoscrizione di una lettera a firma del dottore commercialista rappresentante legale della società stessa, consegue non solo il pagamento alla società cliente dell'importo della cartella non impugnata (così come testualmente faceva riferimento la missiva nel caso di specie), ma anche di ogni altra conseguenza di una "responsabilità" facente capo a un'obbligazione a carattere negoziale.

Seguendo tale ragionamento, a conferma della decisione della Corte d'Appello, è stata condannata la società alla corresponsione anche delle ulteriori somme per la perdita di tempo e di energie lavorative conseguenti al protratto inadempimento dell'obbligazione stessa, che ave-

va costretto la società-cliente a instaurare un contenzioso giudiziale, liquidandole solo in via equitativa per la loro difficile quantificazione.

Cass. 13.2.2018 n. 3429

Esercizio in forma associata **Studi associati - Compenso per le prestazioni professionali - Legittimazione attiva - Onere probatorio**

Ai sensi dell'art. 36 c.c., l'ordinamento interno e l'amministrazione dell'associazione non riconosciuta sono regolati in base agli accordi degli associati, i quali possono attribuire la legittimazione a stipulare contratti e acquisire la titolarità dei rapporti alla stessa, poi delegati ai singoli aderenti che ne curano personalmente l'esecuzione (cfr. Cass. n. 15694/2011 e n. 15417/2016).

Pertanto, accertata tale circostanza da parte del giudice, lo studio professionale, al quale viene riconosciuta dalla legge la capacità di porsi come autonomo centro di imputazione giuridica, ha legittimazione attiva rispetto ai crediti afferenti alle prestazioni svolte dai singoli associati per il cliente. Ove, infatti, l'as-

sociazione fra professionisti può anche avere finalità diverse e non solamente volte alla divisione delle spese e alla gestione dei proventi in maniera congiunta.

Quanto alla sussistenza dell'obbligazione del cliente di pagare il compenso in favore dello studio professionale per l'opera prestata, questa va accertata in base alle complessive acquisizioni istruttorie, potendo anche essere desunta la prova del rapporto tra le parti, come nel caso di specie, dal risultato ottenuto in capo alla società ricorrente e dalla numerosa corrispondenza fra le parti, oltre che dagli accertamenti del ctu.

.....
Cass. 2.2.2018 n. 2575

Professioni intellettuali

Professioni protette - Compenso per le prestazioni professionali - Proposizione di una parcella più alta rispetto a quella precedente - Ammissibilità

È possibile proporre al cliente una seconda parcella più alta rispetto a quella precedente (nel caso di specie, redatta in conformità ai minimi tariffari all'epoca vigenti), salvo che la prima abbia assunto carattere vincolante per essere stata pattuita con accordo negoziale o accettata dal cliente (cfr. Cass. n. 6454/2008). Così, a parte questa specifica ipotesi, il giudice di merito può valutare l'esistenza di elementi tali da giustificare e ritenere legittima la maggiore richiesta, fermo il necessario apprezzamento di congruità degli onorari sulla base ed in funzione dei parametri previsti dalla tariffa professionale.

Infatti, ai fini della determinazione della prima richiesta, possono aver influito, insieme all'adeguatezza del compenso rispetto ai parametri tariffari, altre circostanze e considerazioni, oggettive e soggettive (ad esempio, fra questi, il rapporto amichevole con il cliente, la situazione di difficoltà economica nota al professionista, l'attesa o l'aspettativa di un immediato o sollecito soddisfacimento della richiesta), che, però, all'atto di quella successiva più elevata, sottoposta al vaglio dell'autorità giudiziaria, non sussistono più.

.....
Cass. 2.2.2018 n. 2575

Professioni intellettuali

Professioni protette - Liquidazione dei compensi - Parametri di cui al DM 140/2012 - Ambito di applicazione temporale

I parametri di cui al DM 140/2012, in base ai quali vanno commisurati i compensi dei professionisti, al posto delle abrogate tariffe professionali, trovano applicazione in tutti i casi in cui la liquidazione giudiziale intervenga in un momento successivo alla data di entrata in vigore di tale decreto (art. 41 del DM 140/2012), purché, a tale data, la prestazione professionale non sia ancora completata. Pertanto, i parametri non operano con riferimento ai casi in cui la prestazione professionale risulti completata sotto il regime precedente (cfr. Cass. n. 2748/2016).

.....
Cass. 2.2.2018 n. 2575

08 / LAVORO

Lavoro subordinato

Società - Fusione per incorporazione
- **Disciplina dei rapporti di lavoro**
- **Applicazione dell'art. 2112 c.c. -**
Assegno *ad personam* - Assorbimento
- **Condizioni**

Nel caso di fusione per incorporazione il passaggio dei dipendenti della società incorporata al nuovo datore di lavoro è regolato dall'art. 2112 c.c. Il dipendente che presso la società poi incorporata abbia in godimento un assegno mensile *ad personam* può mantenere il relativo diritto solo se dimostra che lo stesso gli era in precedenza erogato *intuitu personae*, con esplicita clausola di non riassorbibilità, restando altrimenti il relativo importo assorbito dal trattamento economico percepito dopo l'incorporazione, qualora lo stesso sia complessivamente più favorevole rispetto a quello percepito in precedenza.

Cass. 27.2.2018 n. 4533

Sicurezza sul lavoro

Promessa unilaterale del datore di lavoro sulla conservazione del posto fino alla pensione - Inefficacia a seguito dell'estinzione del rapporto di lavoro

Se la condotta illecita da cui è scaturito il danno alla salute del dipendente è unica, anche qualora quest'ultimo acquisisca il diritto ad ottenere una pluralità di indennità, i compensi indennitari costituiscono "un rapporto obbligatorio sostanzialmente unitario" che giustifica, in applicazione della regola della causalità giuridica e in coerenza con la funzione compensativa e non punitiva della responsabilità, il divieto di cumulo delle indennità. Da ciò deriva che, a seguito di attente valutazioni circa l'effettiva unicità del danno alla medesima persona, le somme già erogate a titolo indennitario devono essere sottratte dai compensi che spettano a titolo di risarcimento del danno.

Consiglio di Stato 23.2.2018 n. 1

Lavoro subordinato

Diritti e doveri del datore di lavoro - Somme corrisposte in esecuzione di una sentenza - Riforma della sentenza - Restituzione di quanto indebitamente percepito - Ritenute fiscali

In caso di riforma della sentenza di condanna, il datore di lavoro ha diritto alla restituzione dell'intera somma corrisposta al lavoratore in esecuzione della sentenza successivamente riformata, comprensiva anche della quota versata all'erario quale sostituto d'imposta, che altro non è che una parte della retribuzione, spettando al lavoratore l'onere di richiedere il rimborso da parte dell'erario di detta quota, ovvero di compensarla con propri debiti di imposta.

App. Roma 22.2.2018 n. 98

Lavoro subordinato

Lavoro a termine - Esercizio della professione infermieristica - Mancanza di un titolo abilitante l'esercizio della professione - Illegittima apposizione del termine al contratto - Trasformazione a tempo indeterminato del rapporto - Inammissibilità

Qualora per lo svolgimento di un'attività lavorativa sia richiesta dalla legge un'abilitazione o un titolo di studio abilitante, in ragione dell'incidenza di tale attività sulla salute pubblica o sulla sicurezza pubblica, la prestazione lavorativa svolta in carenza di detti presupposti è illecita, anche ai fini di cui all'art. 2126 c.c., in quanto viola norme imperative attinenti all'ordine pubblico e poste a tutela di diritti fondamentali della persona. Di conseguenza un'infermiera, che non abbia conseguito in Italia il titolo per l'esercizio della professione infermieristica o un valido riconoscimento del titolo conseguito all'estero, non può chiedere la trasformazione di un contratto a termine in un rapporto a tempo indeterminato, pur in presenza di un'ipotesi di illegittima apposizione del termine, in quanto il contratto è nullo fin dall'origine per contrarietà ad una norma imperativa (nel caso di specie la lavoratrice

non aveva ottenuto il riconoscimento del titolo conseguito in Ucraina).

Cass. 22.2.2018 n. 4342

Lavoro subordinato

Patto di prova - Specifica indicazione delle mansioni - Indicazione per relationem alle declaratorie del contratto collettivo di settore - Legittimità

Il patto di prova apposto al contratto di lavoro, oltre a dover risultare da atto scritto, deve contenere la specifica indicazione delle mansioni che ne costituiscono l'oggetto, la quale può però anche essere operata *per relationem* in riferimento alle declaratorie del contratto collettivo che definiscono le mansioni comprese nella qualifica di assunzione e sempre che il richiamo sia sufficientemente specifico. Si può ritenere, pertanto, valido il patto di prova nel caso dell'assunzione di direttore di farmacia nella cui lettera di assunzione sia stato previsto l'inquadramento nel 1° livello Super del CCNL delle Farmacie private, tenuto conto del riferimento di tale livello della declaratoria contrattuale al "direttore di farmacia".

Cass. 22.2.2018 n. 4341

Lavoro parasubordinato

Riforma Biagi - Lavoro a progetto - Regime sanzionatorio - Assenza di uno specifico progetto - Automatica riqualificazione in rapporto di lavoro subordinato

L'art. 69 co. 1 del DLgs. 276/2003 si interpreta nel senso che, quando un rapporto di collaborazione continuata e continuativa sia instaurato senza l'individuazione di uno specifico progetto, programma di lavoro o fase di esso, non si fa luogo ad accertamenti volti a verificare se il rapporto si sia esplicato secondo i canoni dell'autonomia o della subordinazione, ma ad automatica conversione in rapporto di lavoro subordinato a tempo indeterminato, sin dalla data di costituzione dello stesso.

Pronunciandosi su tale norma della disciplina del contratto di lavoro a progetto – oggi abrogato – nel testo anteriore all'intervento della L. 92/2012, la Suprema Corte aderisce, dunque, all'impostazione che, anche prima dell'interpretazione autentica operata dall'art. 1 co. 24 di quest'ultima legge, individuava nella stessa, in ordine alla natura subordinata del rapporto, non una presunzione semplice (*iuris tantum*) suscettibile di esser vinta dalla prova che, pur in assenza di un valido progetto, il rapporto di lavoro si fosse comunque svolto con modalità riconducibili a prestazioni di collaborazione autonoma di altro tipo, bensì una presunzione assoluta, comportante una conversione "*ope legis*" in rapporto di lavoro dipendente, a nulla rilevando l'eventuale l'autonomia nello svolgimento dell'attività, appurata in sede di istruttoria.

Tale opzione ermeneutica viene, infatti, considerata quella più aderente alla lettera e alla *ratio* della norma in esame, recante una vera e propria disposizione sanzionatoria per la violazione del divieto di instaurare collaborazioni coordinate e continuative prive di progetto, introdotto allo scopo di porre un limite all'abuso di dette collaborazioni, spesso utilizzate con finalità elusive e fraudolente.

.....
Cass. 22.2.2018 n. 4337

Lavoro subordinato

Lavoro intermittente - Assunzione in base al solo requisito anagrafico e licenziamento per raggiunti limiti di età - Legittimità

La previsione contenuta nell'art. 34 del DLgs. 276/2003 in materia di contratto di lavoro intermittente (oggi abrogato, ma sostanzialmente riprodotto nell'art. 13 del DLgs. 81/2015), che autorizza il datore di lavoro a concludere tale contratto con un lavoratore che abbia meno di 25 anni, qualunque sia la natura delle prestazioni da eseguire, e a licenziare lo stesso al compimento del 25° anno di età, è compatibile con le disposizioni di cui all'art. 21 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea e agli artt. 2 par. 1 lett. a)

e 6 par. 1 della direttiva 2000/78/CE, essendo volta a perseguire, con mezzi considerati necessari e appropriati, una legittima finalità di politica dell'occupazione.

Nel recepire la sentenza della Corte di Giustizia UE 19.7.2017 causa C-143/16, con la quale la questione pregiudiziale posta da Cass. n. 3982/2016 è stata risolta nel senso dell'assenza di profili discriminatori rilevanti e, quindi, della legittimità della suddetta norma del diritto italiano, la Suprema Corte ricorda come quest'ultima, nel giudizio dinnanzi al giudice europeo, sia risultata finalizzata a valorizzare la flessibilità del mercato del lavoro quale strumento per incrementare l'occupazione, favorendo l'accesso del maggior numero possibile di giovani a detto mercato.

Sono, quindi, state rinvenute le condizioni in presenza delle quali, in base alle citate disposizioni comunitarie, eventuali disparità di trattamento in ragione dell'età non costituiscono discriminazione.

.....
Cass. 21.2.2018 n. 4223

Qualificazione del rapporto di lavoro

Associazione in partecipazione - Assenza di rischio di impresa - Natura subordinata del rapporto di lavoro

In tema di contratto di associazione in partecipazione con apporto di prestazione lavorativa da parte dell'associato, l'elemento differenziale rispetto al contratto di lavoro subordinato con retribuzione collegata agli utili di impresa risiede nel contesto regolarmente pattizio in cui si inserisce l'apporto della prestazione da parte dell'associato, che ha come elemento essenziale la partecipazione dell'associato al rischio di impresa ed alla distribuzione non solo degli utili, ma anche delle perdite. Pertanto, deve essere considerato di natura subordinata il rapporto di quattro lavoratrici che ricevevano somme mensili, cui si aggiungeva a fine anno una somma ulteriore che teneva conto della percentuale di utili del singolo punto vendita, senza partecipazione al rischio di impresa, tenuto conto della loro soggezio-

ne al potere direttivo gerarchico e disciplinare del datore di lavoro, cui dovevano giustificare le eventuali assenze per malattia, e del rispetto di un orario di lavoro imposto.

.....
Cass. 21.2.2018 n. 4219

Qualificazione del rapporto di lavoro

Prestazione di lavoro in cooperativa - Direzione e controllo gerarchico - Natura subordinata del rapporto di lavoro - Sussistenza

In presenza dell'esercizio da parte di un responsabile di una cooperativa di un potere direttivo e di controllo gerarchico, nonché di altri elementi sussidiari quali la timbratura in ingresso ed uscita ed all'inizio delle pause, il recupero dei ritardi e l'obbligo della giustificazione delle assenze, si deve ritenere di natura subordinata il rapporto di lavoro tra la lavoratrice e la società. L'estromissione della lavoratrice avvenuta attraverso una comunicazione orale equivale ad un licenziamento nullo perché intimato oralmente, con conseguente diritto al ripristino del rapporto di lavoro ed al pagamento delle retribuzioni maturate dalla data dell'estromissione a quella della reintegrazione.

.....
Cass. 21.2.2018 n. 4215

Lavoro subordinato

Licenziamento individuale - Illegittimità del licenziamento del dirigente - Condanna al pagamento dell'indennità sostitutiva del mancato preavviso - Decorrenza dell'obbligo contributivo

L'obbligo datoriale di pagare all'INPS i contributi sull'indennità sostitutiva del preavviso riconosciuta al dirigente il cui licenziamento per giusta causa sia stato dichiarato illegittimo sorge nel momento in cui la sentenza dichiarativa dell'illegittimità di tale licenziamento condanna il datore di lavoro alla corresponsione della predetta indennità.

A nulla rileva, ai fini della decorrenza dell'obbligo contributivo in questione, il passaggio

in giudicato della sentenza o la pendenza del giudizio di impugnazione.

.....
Cass. 21.2.2018 n. 4211

Lavoro subordinato

Orario di lavoro - Ore di guardia svolte al proprio domicilio con obbligo di rispondere immediatamente alla convocazione del datore di lavoro - Riconducibilità alla nozione di "orario di lavoro"

L'art. 15 della direttiva (CE) 2003/88 – concernente taluni aspetti dell'organizzazione dell'orario di lavoro – deve essere interpretato nel senso che esso non consente agli Stati membri di adottare o mantenere una definizione della nozione di "orario di lavoro" meno restrittiva di quella contenuta nella stessa.

Ciò posto, la Corte di Giustizia rileva che il fattore determinante per la qualificazione come "orario di lavoro" ai sensi della citata direttiva è costituito, indipendentemente dall'intensità della prestazione resa dal dipendente o dal rendimento di quest'ultimo, dal fatto che il lavoratore sia costretto a essere fisicamente presente nel luogo stabilito dal datore di lavoro e a tenersi a disposizione del medesimo per poter immediatamente fornire le opportune prestazioni in caso di bisogno.

Diverse sono le ipotesi di ricorso a sistemi di reperibilità che prevedano che il lavoratore sia raggiungibile, senza per questo essere obbligato ad essere presente sul luogo di lavoro. In tali ipotesi, solo il tempo relativo alla prestazione effettiva di servizi può essere considerato come "orario di lavoro" ai sensi della direttiva: per il resto, infatti, il lavoratore, pur essendo a disposizione del datore di lavoro, può gestire il suo tempo con maggiore libertà e dedicarsi ai propri interessi.

Alla luce di ciò, si giunge alla conclusione che le ore di guardia che un lavoratore trascorra nel luogo individuato dal datore di lavoro, quand'anche costituito dal proprio domicilio, con l'obbligo di rispondere alla convocazione datoriale entro 8 minuti – obbligo che, dati i

conseguenti vincoli temporali e spaziali, limita fortemente la possibilità di svolgere altre attività – devono essere considerate come “orario di lavoro” ai fini in esame.

.....
Corte di Giustizia UE 21.2.2018 causa C-518/15

Lavoro subordinato

Diritti e doveri del lavoratore - Periodi di assenza per congedo di maternità e per congedo parentale - Computo ai fini della progressione di carriera - Interpretazione del contratto collettivo

L'art. H2 del CCNL personale di terra del trasporto aereo e delle attività aeroportuali 8.7.2010, che prevede il decorso di determinati periodi di attestazione ai fini del passaggio di livello (dal 6° al 5° e, poi, dal 5° al 4°), va interpretato computando la mera anzianità di servizio e non l'effettivo espletamento della prestazione lavorativa. Nei periodi di assenza per congedo di maternità e per congedo parentale la lavoratrice ha pertanto diritto di essere considerata a tutti gli effetti presente in servizio ai fini della progressione di carriera. Una diversa lettura della norma collettiva si porrebbe in violazione degli artt. 14 § 1 lett. c) e 15 della direttiva 2006/54/CE (riguardante l'attuazione del principio delle pari opportunità e della parità di trattamento fra uomini e donne in materia di occupazione e impiego) che, come confermato dalla Corte di Giustizia UE con la sentenza n. 595/2014, vietano qualsiasi tipo di trattamento meno favorevole per ragioni collegate alla gravidanza o al congedo per maternità.

.....
App. Venezia 20.2.2018 n. 841

Lavoro subordinato

Diritti e doveri del datore di lavoro - Patologia del lavoratore correlata all'attività lavorativa - Responsabilità del datore di lavoro ex art. 2087 c.c. - Diritto al risarcimento del danno

A norma dell'art. 2087 c.c., il datore di lavoro

nell'esercizio dell'impresa è tenuto ad adottare tutte le misure attinenti all'efficienza ed al buon andamento del servizio idonee ad evitare o limitare eventuali danni a carico dei lavoratori e la sua responsabilità per il mancato assolvimento di tale obbligo non è esclusa né dalla colpa del lavoratore né dalla colpa o dal dolo di terzi. Ha, pertanto, diritto al risarcimento del danno biologico e del danno morale la lavoratrice affetta da un quadro patologico causato dal contatto con gli escrementi di topi presenti in una fotocopiatrice, in quanto il datore di lavoro non aveva adottato tutte le misure e le cautele necessarie per tutelare la sua integrità psicofisica, non avendo provveduto alla pulizia interna della fotocopiatrice stessa in occasione della disinfestazione del luogo di lavoro in cui era insediata una colonia di ratti.

.....
Cass. 20.2.2018 n. 4084

Lavoro subordinato

Licenziamento individuale - Risarcimento del danno per invalidità del licenziamento nell'ambito della tutela reale - Presunzione “*iuris tantum*” di lucro cessante - Onere probatorio a carico del datore di lavoro

Nei casi di invalidità del licenziamento soggetti al regime della tutela reale di cui all'art. 18 della L. 300/70, quest'ultimo – nella specie considerato, *ratione temporis*, nel testo anteriore all'intervento della L. 92/2012 – nel prevedere la condanna del datore di lavoro al risarcimento del danno subito dal lavoratore per effetto del licenziamento stesso mediante la corresponsione di un'indennità commisurata alla retribuzione non percepita, stabilisce una presunzione “*iuris tantum*” di lucro cessante, rispetto alla quale è il datore di lavoro, nelle vesti di debitore, ad avere l'onere di provare la sussistenza di eventuali elementi limitativi del danno (quali il c.d. “*aliunde perceptum*”, dato da quanto eventualmente percepito dal lavoratore in conseguenza dello svolgimento, durante il periodo di il-

legittima estromissione, di un'altra attività lavorativa).

Ciò fatta eccezione per la misura minima del risarcimento (fissata dalla norma citata in 5 mensilità di retribuzione), la quale è assimilabile a una sorta di penale, avente la sua radice nel rischio di impresa.

.....
Cass. 20.2.2018 n. 4083

Lavoro subordinato

Stipulazione del contratto di lavoro

- Assunzione di un insegnante senza

abilitazione nella scuola privata -

Nullità del contratto

Il mancato possesso del titolo di abilitazione da parte dell'insegnante rende nullo il contratto a tempo determinato concluso con una scuola paritaria (privata) e, anche laddove venga accertata l'illegittimità del termine apposto, è da ritenersi comunque preclusa la trasformazione a tempo indeterminato del rapporto di lavoro.

Con la pronuncia in commento, la Corte di Cassazione accoglie dunque il ricorso di una scuola privata avverso una decisione d'appello che, accertata la nullità dei termini apposti a quattro contratti a termine conclusi con una insegnante, aveva dichiarato l'esistenza tra le parti di un rapporto di lavoro a tempo indeterminato fin dal primo contratto.

Per la Suprema Corte è evidente come dalla lettura dell'art. 1 della L. 62/2000, in particolare laddove si richiede che il personale docente delle scuole private sia fornito del titolo di abilitazione, emerga evidente la volontà del legislatore di individuare requisiti minimi inderogabili necessari per esercitare una attività di insegnamento in istituzioni abilitate a rilasciare titoli di studio riconosciuti. Ne consegue che l'abilitazione all'insegnamento da parte del lavoratore inserito nel contesto di una scuola paritaria costituisce un requisito soggettivo ineludibile e necessario per la valida conclusione del contratto.

.....
Cass. 20.2.2018 n. 4080

Lavoro subordinato

Lavoro a termine - Contratto a termine

- Diritto di precedenza per i lavoratori stagionali previsto dal contratto di settore - Applicazione

L'art. 12 del contratto collettivo per i lavoratori delle aziende termali del 15.6.99 prevede, compatibilmente con le esigenze organizzative e produttive dell'azienda, un diritto di precedenza in caso di nuove assunzioni di lavoratori stagionali a favore di coloro che ne facciano richiesta entro 3 mesi dalla cessazione del precedente rapporto a termine, dando precedenza ai lavoratori che abbiano prestato la propria opera per un maggior numero di stagioni nelle qualifiche occorrenti. Non costituisce, pertanto, violazione del diritto di precedenza, con conseguente possibilità di richiedere un risarcimento del danno per perdita di chance, la mancata assunzione di una lavoratrice che nell'ultima stagione abbia svolto il ruolo di addetta alla lavanderia, se tale servizio sia stato affidato a terzi, così come non assume rilievo l'incremento dei dipendenti nella stagione riferito alla posizione di operaio termale, tenuto conto che per tale qualifica è richiesto il possesso dell'attestato di abilitazione allo svolgimento della prestazione lavorativa di "fanghista-bagnina", che la lavoratrice non aveva acquisito.

.....
Cass. 20.2.2018 n. 4078

Lavoro subordinato

Retribuzione - Compenso per il lavoro

straordinario - Onere della prova a

carico del lavoratore - Valutazione

equitativa del giudice - Limiti

Il lavoratore che chieda in via giudiziale il compenso per il lavoro straordinario ha l'onere di dimostrare di aver lavorato oltre l'orario normale di lavoro, senza che l'assenza di tale prova possa essere supplita dalla valutazione equitativa del giudice, che può ritenersi legittima solo in riferimento alla sua quantificazione. Pertanto, non può essere accolta la domanda proposta da un dipendente di un

campeggio, che assuma di aver lavorato per 14 ore e mezza al giorno per 365 giorni l'anno, qualora lo stesso non dimostri in giudizio di aver effettuato lavoro oltre il normale orario.

.....
Cass. 20.2.2018 n. 4076

Lavoro subordinato

**Diritti e doveri del lavoratore -
Permessi ex L. 104/92 - Fruizione
in regime di *part time* verticale -
Condizioni**

Il diritto a fruire dei 3 giorni di permesso mensile retribuito, riconosciuto dall'art. 33 co. 3 della L. 104/92 in favore dei lavoratori dipendenti che assistono un congiunto affetto da handicap grave, non può essere riproporzionato se il rapporto di lavoro a tempo pieno viene trasformato in un rapporto a regime *part time* verticale e se il numero di giornate lavorate è superiore al 50% di quello ordinario. Si tratta, infatti, di un diritto non comprimibile del lavoratore, che deriva dalla necessità di garantire l'assistenza familiare al soggetto disabile.

Alla luce di questi principi, la Suprema Corte ha riconosciuto al lavoratore il diritto della fruizione integrale dei permessi in parola ritenendo altresì che, pur in assenza di specifica normativa, debba intendersi applicabile il principio di non discriminazione previsto dall'art. 4 del DLgs. 61/2000 tra lavoratori a tempo pieno e *part time*.

.....
Cass. 20.2.2018 n. 4069

Licenziamento individuale

**Licenziamento disciplinare - Messaggi
postati sul proprio profilo twitter -
Onere della prova**

In caso di licenziamento disciplinare per il contenuto di alcuni messaggi (c.d. "*tweet*") postati sul profilo twitter del lavoratore, ai fini della dimostrazione della sussistenza dell'addebito è sufficiente, per il datore di lavoro, offrire in giudizio prova documentale dei "*tweet*" oggetto di contestazione, pubblicati a nome dello stesso dipendente con il suo nickname;

spettando al lavoratore l'onere di dimostrare di non aver scritto i *tweet*, ad esempio offrendo la prova di essere stato vittima di un'abusiva intrusione nel proprio profilo.

.....
Trib. Busto Arsizio 20.2.2018 n. 62

Lavoro subordinato

**Diritti e doveri del lavoratore -
Straining - Distinzione dal *mobbing* -
Responsabilità ex art. 2087 c.c.**

Lo *straining* è una forma attenuata di *mobbing* nella quale non si riscontra il carattere della continuità delle azioni vessatorie. Ove tali azioni – pur non configurando una condotta di *mobbing* – si rivelino produttive di danno all'integrità psico-fisica del lavoratore, esse giustificano la pretesa risarcitoria fondata sull'art. 2087 c.c. (nel caso di specie, in cui la lavoratrice rivendicava il risarcimento del danno cagionato dalla condotta del dirigente della scuola dove lavorava, è stata ritenuta sussistente la responsabilità del Ministero ex art. 2087 c.c. per essere la lavoratrice stata oggetto di azioni ostili consistite nella privazione ingiustificata degli strumenti di lavoro, nell'assegnazione di mansioni non compatibili con il suo stato di salute ed infine nella riduzione in una condizione umiliante di totale inoperosità).

.....
Cass. 19.2.2018 n. 3977

Lavoro subordinato

**Diritti e doveri del lavoratore -
Comportamenti vessatori sul luogo
di lavoro - Mancata configurazione
di *mobbing* - Onere della prova -
Risarcimento**

In ambito di risarcimento di danno psico-fisico patito dal lavoratore in conseguenza di una pluralità di comportamenti del datore di lavoro e dei colleghi di lavoro di natura asseritamente vessatoria, il giudice di merito, pur nella accertata insussistenza di un intento persecutorio idoneo ad unificare tutti gli episodi addotti dall'interessato e quindi della configurabilità del *mobbing*, è tenuto a valu-

tare se alcuni dei comportamenti denunciati – esaminati singolarmente ma sempre in relazione agli altri – pur non essendo accomunati dal medesimo fine persecutorio, possono essere considerati vessatori e mortificanti per il lavoratore e, come tali, siano ascrivibili alla responsabilità del datore di lavoro che può essere chiamato a risponderne, nei soli limiti dei danni a lui imputabili (nel caso di specie, la Corte ha condannato il datore di lavoro a risarcire una dipendente per il demansionamento e le condotte lesive subite fino al momento del pensionamento, nonostante questa non avesse fornito la prova dell'intento persecutorio necessario ai fini del riconoscimento del *mobbing*).

.....
Cass. 16.2.2018 n. 3871

Contratti collettivi di lavoro

Commercio, terziario e servizi

- Imprese di pulizie - Mansioni

qualitativamente superiori rispetto

a quelle proprie del livello di

inquadramento - CCNL Imprese di

pulizie e servizi integrati/multiservizi

Dev'essere inquadrato nel VI livello del CCNL per il personale dipendente da imprese di pulizie e servizi integrati/multiservizi il lavoratore che non si limita a svolgere compiti di coordinamento interno come caposquadra, ma esercita compiti complessi di organizzazione del lavoro, nei limiti delle direttive ricevute, e di sviluppo di rapporti con il cliente (nel caso di specie, il lavoratore oltre a coordinare il lavoro dei dipendenti impiegati nell'appalto, era il referente aziendale per i clienti del presidio ospedaliero e presiedeva le riunioni sindacali).

.....
Cass. 15.2.2018 n. 3752

Licenziamento individuale

Esercizio della libera professione e

lavoro dipendente *part time* presso la

P.A. - Compatibilità - Condizioni

Lo svolgimento di altre prestazioni di lavoro

– quali quelle riconducibili ad un'attività libero professionale – è compatibile con l'attività di lavoro dipendente presso le Pubbliche Amministrazioni in regime di *part time* entro il 50% dell'orario ordinario, a condizione che:

- dette attività non comportino in concreto, secondo una valutazione rimessa alla P.A., un conflitto di interessi con l'attività svolta presso la P.A.;
- l'interessato comunichi immediatamente all'Amministrazione l'attività privata che intende svolgere.

Il principio secondo cui la condotta del pubblico dipendente deve essere ispirata a principi di imparzialità, buon andamento e indipendenza si traduce, in particolare, nel divieto di svolgere attività in situazioni in cui vi sia un conflitto anche solo apparente.

Nella sentenza in commento, la Corte di Cassazione ha applicato tali principi ad un rapporto regolato dall'art. 4 del DPR 18/2002 – recante una disciplina delle incompatibilità e del cumulo di impieghi particolarmente severa per i dipendenti delle Agenzie fiscali – considerando legittimo il licenziamento irrogato dall'ex Agenzia del Territorio ad un proprio dipendente, pur con rapporto di lavoro a tempo parziale al 50%, che, senza previa comunicazione e in una situazione di rilevato conflitto di interessi, aveva continuato a svolgere contemporaneamente l'attività professionale di geometra.

.....
Cass. 14.2.2018 n. 3622

Licenziamento individuale

Licenziamento per sopravvenuta

inidoneità fisica del lavoratore -

Mancata prova dell'incompatibilità

delle condizioni di salute del

lavoratore con l'attività lavorativa -

Illegittimità

Se il datore di lavoro non riesce a dimostrare che le condizioni di salute del lavoratore sono tali da provocare un'inidoneità assoluta al lavoro il licenziamento intimato per sopravvenuta inidoneità alle mansioni

assegnate è illegittimo (nel caso di specie è stata considerata illegittima la risoluzione del rapporto di lavoro con un dipendente affetto da una patologia psichica che non era tale da integrare un'inidoneità a svolgere mansioni di carattere elementare e di mero supporto nell'ambito degli uffici amministrativi alle quali era stato destinato, dovendo eventuali intemperanze e conflitti sul luogo di lavoro causati dalla personalità disturbata del lavoratore essere risolti sul piano disciplinare).

.....
Cass. 14.2.2018 n. 3616

Qualificazione del rapporto di lavoro

Lavoro autonomo e subordinato
- Distinzione - Agenzie ippiche -
Personale addetto alla ricezione
di scommesse in sala corse -
Riconoscimento della natura
subordinata del rapporto di lavoro

In materia di qualificazione giuridica del rapporto di lavoro del personale addetto alla ricezione di scommesse in sala corse si deve riconoscere la natura subordinata di tale rapporto di lavoro anche rispetto ai lavoratori a cui è consentita la facoltà ogni volta di accettare o meno il turno predisposto, qualora sia accertata la presenza di una serie di elementi indicativi di un vincolo di subordinazione quali la localizzazione e la natura delle prestazioni, la presenza di un potere di vigilanza e controllo, la predisposizione di turni ed orari di lavoro da parte del datore di lavoro ed un compenso commisurato al tempo della prestazione (nel caso di specie è stata accertata la natura subordinata del rapporto con una lavoratrice inserita nell'assetto organizzativo aziendale, secondo modalità e funzioni predeterminate dall'impresa, per svolgere mansioni di addetta alla raccolta di scommesse, alle quali era associata una responsabilità di cassa, percependo un compenso commisurato non agli introiti od alle scommesse raccolte, ma alle ore di lavoro prestate, seppure con la facoltà di aderire o

meno alla chiamata effettuata dall'agenzia a seconda delle sue necessità).

.....
Cass. 13.2.2018 n. 3457

Lavoro subordinato

Orario di lavoro - Personale direttivo
- Compenso per lavoro straordinario -
Presupposti

Il dipendente con funzioni direttive, a cui non spetta, per disposizione contrattuale, il trattamento retributivo per attività lavorativa straordinaria, ha diritto al compenso per lavoro straordinario se la durata della sua prestazione abbia in concreto superato il limite di ragionevolezza sotto il profilo quantitativo e qualitativo. Spetta, pertanto, il compenso per lavoro straordinario al responsabile di un punto vendita che abbia ampiamente superato, dal punto di vista quantitativo, il limite di 250 ore annue di lavoro straordinario posto dalla contrattazione collettiva per il personale ordinario e che, sotto il profilo qualitativo, sia stato costretto a tenere ritmi di lavoro incompatibili con i suoi legami famigliari ed affettivi, nonché a svolgere quotidianamente, anche se in misura non prevalente, mansioni di livello inferiore in sostituzione dei colleghi di lavoro assenti.

.....
Trib. Milano 13.2.2018 n. 386

Licenziamento individuale

Licenziamento disciplinare - Uso
illecito di mezzi aziendali a fini
personali - Cause giustificative -
Illegittimità

L'eventuale stato di sofferenza psicologica del lavoratore, anche attribuibile al datore di lavoro, non può costituire una causa giustificativa del ripetuto uso illecito di mezzi aziendali a fini personali con un danno di una certa consistenza al datore di lavoro, né può ipotizzarsi una sorta di diritto di ritorsione per comportamenti pretesamente mobbizzanti.

.....
Cass. 12.2.2018 n. 3315

Sicurezza sul lavoro

Sicurezza nei cantieri - Contestuale titolarità della posizione di garanzia da parte di più soggetti - Responsabilità in caso di infortunio sul lavoro

In tema di sicurezza sul lavoro, quando una posizione di garanzia è rivestita da più soggetti, ciascuno deve ritenersi per intero destinatario dell'obbligo di tutela imposto dalla legge, che permane fino a che non si esaurisca il rapporto che ha legittimato la costituzione della posizione stessa. Di conseguenza, l'omessa applicazione di una cautela antinfortunistica è addebitabile ad ognuno dei titolari della posizione in parola. Nell'ambito della cantieristica, in particolare, le posizioni del capo cantiere e dell'assistente capo sono assimilabili a quella del "preposto" ex art. 2 co. 1 lett. e) del DLgs. 81/2008, con conseguente assunzione della posizione di garanzia che la legge attribuisce a tale figura professionale, la quale:

- per espressa previsione di legge (art. 299 del DLgs. 81/2008), grava altresì su coloro che, pur sprovvisti di una regolare investitura, esercitano in concreto i relativi poteri giuridici;
- si estende anche alla prevenzione degli infortuni occorsi a soggetti estranei, ancorché gli stessi tengano condotte imprudenti, purché non esorbitanti il tipo di rischio definito dalla norma cautelare violata.

In applicazione di tali principi, con riferimento al caso di specie, è stata affermata la responsabilità dell'assistente capo cantiere – non esclusa dalla contestuale titolarità della posizione di garanzia anche da parte del capo cantiere – per il decesso a seguito di infortunio di un lavoratore (pur non dipendente dalla medesima società) che, al suo primo giorno di attività, per errore o seguendo un'indicazione sbagliata (ma non certo adottando comportamenti abnormi), era precipitato da un vano scala pericoloso che non era stato messo in sicurezza.

.....
Cass. 9.2.2018 n. 6507

Previdenza

Assegno per il nucleo familiare - Erogazione dell'assegno per il nucleo familiare - Individuazione del reddito rilevante - Esclusione del coniuge legalmente separato

L'assegno per il nucleo familiare (ANF), disciplinato dall'art. 2 del DL 69/88 e finalizzato ad assicurare una tutela in favore delle famiglie in stato di particolari ristrettezze economiche, ha natura assistenziale e, pertanto, il reddito rilevante ai fini dell'ammontare della prestazione sociale in parola è quello del nucleo familiare composto dal coniuge affidatario e dai figli, con esclusione del coniuge legalmente separato – anche se titolare del diritto alla corresponsione – il cui reddito rileva solo ai fini del diritto all'erogazione della prestazione.

.....
Cass. 9.2.2018 n. 3214

Sicurezza sul lavoro

Controllo e aggiornamento del documento di valutazione dei rischi - Contestuale titolarità della posizione di garanzia da parte di più soggetti - Responsabilità in caso di infortunio sul lavoro

In materia antinfortunistica, il datore di lavoro, data la sua posizione di garanzia, ha il precipuo compito di valutare con il massimo grado di specificità, tutti i rischi ed i fattori di pericolo cui sono esposti i lavoratori in relazione ai luoghi di lavoro e ai compiti affidati, e deve altresì periodicamente sottoporre a controlli e ad aggiornamento il documento di valutazione dei rischi previsto dall'art. 28 del DLgs. 81/2008. Nel caso in cui il rischio non sia stato valutato, e il lavoratore non adeguatamente informato si sia infortunato, se la posizione di garanzia è rivestita da più soggetti, ciascuno deve ritenersi per intero destinatario dell'obbligo di tutela imposto dalla legge, che permane fino a che non si esaurisca il rapporto che ha legittimato la costituzione della posizione stessa. In applicazione di tale principio, con riferimento al caso di specie, è

stata affermata la responsabilità del direttore generale della struttura aziendale – non esclusa dalla contestuale titolarità della posizione di garanzia dell'amministratore delegato – per le lesioni riportate da una lavoratrice ustionatasi con un macchinario per la cottura in pressione dei cibi.

.....
Cass. 8.2.2018 n. 6121

Lavoro subordinato

Appalto di opere e servizi -

Interposizione fittizia di manodopera

- Riconoscimento di un rapporto di lavoro a tempo indeterminato in capo al committente - Omesso ripristino del rapporto di lavoro - Conseguenze

In caso di declaratoria di nullità dell'interposizione di manodopera e conseguente riconoscimento di un rapporto di lavoro a tempo indeterminato in capo al committente, a fronte dell'offerta della prestazione lavorativa da parte del lavoratore e dell'impossibilità di tale prestazione per fatto imputabile al datore di lavoro che rifiuti illegittimamente di ricevere la prestazione, l'omesso ripristino del rapporto di lavoro ad opera del committente determina l'obbligo di quest'ultimo di corrispondere le retribuzioni al lavoratore. Di conseguenza, non trattandosi di un risarcimento del danno, non può essere detratto quanto il lavoratore possa aver percepito svolgendo altra attività lavorativa.

Tuttavia, in applicazione di quanto previsto dall'art. 27 co. 2 del DLgs. 276/2003, i pagamenti effettuati dal somministratore a titolo retributivo valgono a liberare il soggetto che ha effettivamente utilizzato la prestazione dal debito corrispondente fino a concorrenza della somma effettivamente pagata, per cui il lavoratore che ha percepito la retribuzione dal somministratore non può ottenere il pagamento della stessa retribuzione anche dal committente per i medesimi periodi.

.....
Cass. SS.UU. 7.2.2018 n. 2990

Previdenza

Ammortizzatori sociali - Indennità di disoccupazione - Allontanamento temporaneo all'estero

L'allontanamento temporaneo del lavoratore dal territorio italiano non costituisce, in base alla normativa – oggi abrogata – introdotta dall'art. 5 del DLgs. 297/2002 (ma un analogo discorso potrebbe valere in relazione agli attuali artt. 19 ss. del DLgs. 150/2015), un'ipotesi di perdita dello stato di disoccupazione. Ne consegue il diritto del lavoratore a percepire la relativa indennità anche in riferimento al periodo di allontanamento all'estero purché non risultino comprovati elementi dai quali desumere l'indisponibilità del medesimo allo svolgimento dell'attività lavorativa eventualmente proposta dagli uffici competenti (quali l'irrintracciabilità dell'interessato all'estero o l'impossibilità dello stesso a iniziare a lavorare nell'immediato).

.....
Cass. 7.2.2018 n. 2967

Sicurezza sul lavoro

Malattia professionale - Rapporto di concausalità tra la malattia professionale ed il decesso causato da altra malattia sopravvenuta - Mancanza di influenza della prima sul decesso - Diritto all'indennizzo - Insussistenza

Al fine di considerare una precedente patologia professionale, priva di carattere letale, concausa nella determinazione anticipata della morte è necessario non solo che l'organismo sia rimasto compromesso nella sua funzionalità e che tale compromissione abbia agevolato la naturale carica aggressiva letale della nuova infermità, ma anche che l'infermità preesistente abbia negativamente inciso sulla gravità della seconda, rendendo inutile la pratica terapeutica diretta a neutralizzarla od anche solo al mantenere nel tempo in vita il soggetto (nel caso di specie è stato escluso il rapporto di causalità o di concausalità tra la malattia professionale della silicosi polmonare ed un decesso provocato da un carcinoma

gastrico, poiché la silicosi non può influire sulla neoplasia in questione, considerando la diversa localizzazione delle due malattie).

.....
Cass. 7.2.2018 n. 2966

Lavoro subordinato

Licenziamento collettivo - Requisiti dimensionali - Unità produttiva - Concetto

Per unità produttiva deve intendersi ogni entità aziendale che si caratterizzi per condizioni imprenditoriali di indipendenza tecnica e amministrativa, tali che in essa si esaurisca per intero il ciclo relativo a una frazione o ad un momento essenziale dell'attività produttiva aziendale, in quanto ciò che rileva è il profilo funzionale e finalistico legato all'oggetto dell'attività d'impresa, ossia il fatto che in quella sede si svolga e si concluda – anche solo in parte – l'attività del ciclo produttivo proprio dell'impresa, mentre è irrilevante che vi siano direttive organizzative, anche in riferimento alla gestione del personale o dei rapporti con terzi e fornitori, provenienti dall'amministrazione centrale e indirizzate ai responsabili delle singole unità (nel caso di specie sono stati considerati unità produttive i singoli supermercati appartenenti ad un'unica società).

.....
Trib. Catania 7.2.2018 n. 502

Lavoro subordinato

Appalto di opere e servizi - Appalto illecito - Termine di decadenza - Ambito di applicazione

Il regime di decadenza di cui all'art. 6 della L. 604/66, che nell'attuale formulazione prevede un termine di 60 giorni per l'impugnativa stragiudiziale ed un successivo termine di 180 per proporre ricorso giudiziale, si applica nei casi di appalto illecito sia nell'ipotesi in cui il lavoratore impugni il recesso intimato dal formale datore di lavoro e chieda la reintegrazione nel posto di lavoro in capo all'utilizzatore sia nel caso in cui il lavoratore agisca in giudizio per chiedere in relazione al passato l'accertamento del rapporto di lavoro in capo all'utilizza-

tore, al solo fine di ottenere il pagamento di pretese economiche o risarcitorie.

.....
Trib. Milano 7.2.2018

Sicurezza sul lavoro

Subappalto - Obblighi di informazione in capo al committente

Nel caso di affidamento di lavori, servizi o forniture a un'impresa appaltatrice o a lavoratori autonomi all'interno della propria impresa, l'art. 26 co. 1 del DLgs. 81/2008 pone a carico del datore di lavoro, tra gli altri, l'obbligo di fornire dettagliate informazioni sui rischi specifici esistenti nell'ambiente in cui appaltatori e lavoratori autonomi sono destinati a operare e sulle misure di prevenzione ed emergenza adottate. Tale obbligo ricade, però, sul committente solo nei confronti del proprio appaltatore o dei lavoratori autonomi incaricati, mentre, in caso di subappalto, spetta all'appaltatore subcommittente adempiere allo stesso nei confronti dei propri sub-appaltatori o lavoratori autonomi incaricati. L'obbligo in parola, inoltre, è configurabile solo nei confronti dei soggetti di cui sia nota la presenza nel cantiere.

.....
Cass. 6.2.2018 n. 5477

Sicurezza sul lavoro

INAIL - Azione per il riconoscimento della rendita da inabilità permanente a seguito di malattia professionale - Termine di prescrizione - Decorrenza

L'azione per conseguire dall'INAIL la rendita per inabilità permanente a seguito di malattia professionale si prescrive nel termine di 3 anni decorrenti dal momento in cui l'esistenza della malattia indennizzabile risulti essere stata riconosciuta o riconoscibile come tale dall'interessato.

In particolare, ai fini della decorrenza del termine, deve accertarsi che l'assicurato avesse una ragionevole probabilità di conoscenza di tre elementi rilevanti: l'esistenza della malattia, l'origine professionale della medesima e il suo grado di indennizzabilità.

Il *dies a quo* del termine prescrizione di cui si tratta non può, invece, essere fatto coincidere con il momento della conoscenza della mera diagnosi clinica.

.....
Cass. 6.2.2018 n. 2842

Sicurezza sul lavoro

INAIL - Lavoratori artigiani - Infortunio in occasione di lavoro - Attività complementari

L'occasione di lavoro di cui all'art. 2 del TU 1124/65 non prevede necessariamente che l'infortunio avvenga durante lo svolgimento delle mansioni lavorative tipiche in ragione delle quali è stabilito l'obbligo assicurativo, essendo indennizzabile anche l'infortunio determinatosi nell'espletamento di un'attività prodromica e comunque strumentale allo svolgimento delle medesime mansioni, in quanto l'assicurazione obbligatoria contro gli infortuni sul lavoro, in attuazione dell'art. 38 della Costituzione, dà rilievo non già, restrittivamente, al cosiddetto rischio professionale, ma a tutti gli infortuni in stretto rapporto di connessione con l'attività protetta.

Pertanto, si deve ritenere indennizzabile l'infortunio in itinere occorso ad un lavoratore artigiano a causa di un incidente stradale verificatosi mentre si stava recando presso un capannone per controllare l'esecuzione dei lavori di allacciamento della linea elettrica destinata a servire gli opifici presi in affitto dalla società di cui era socio accomandatario, poiché tale spostamento era da considerarsi attività complementare di controllo e sovrintendenza, sussidiaria a quella lavorativa manuale.

.....
Cass. 6.2.2018 n. 2838

Lavoro subordinato

Luogo di lavoro - Distacco transnazionale di lavoratori - Certificato di previdenza sociale emesso dal Paese di origine - Contrasto alle pratiche fraudolente

Nel distacco transnazionale, il certificato A1

rilasciato ai lavoratori dal competente Istituto del Paese di origine, che, in deroga al principio della "*lex loci laboris*", consente, per un tempo determinato, di mantenere il regime contributivo di tale Paese e di essere esentati da quello del Paese di destinazione, è vincolante.

Qualora, tuttavia, l'istituzione competente dello Stato ospitante manifesti riserve in ordine all'esattezza delle indicazioni contenute nello stesso (in particolare, con riguardo allo svolgimento, da parte dell'impresa distaccante, di significative attività nel territorio in cui è stabilita e alla permanenza di un legame organico tra detta impresa e il lavoratore), in virtù del principio di legale collaborazione, l'istituzione competente dello Stato emittente deve riconsiderare la correttezza del documento, giungendo, eventualmente, a revocarlo ove tali riserve si rivelino fondate.

In mancanza, il giudice dello Stato ospitante può disapplicare i certificati, qualora abbia elementi sufficienti a ritenere che siano stati ottenuti in modo fraudolento.

Il caso di specie riguardava l'utilizzo, da parte di un'impresa edilizia belga, di lavoratori distaccati da imprese bulgare in possesso del certificato A1 (in precedenza, modello E101), con conseguente mantenimento della contribuzione in Bulgaria e notevole risparmio previdenziale. Poiché, a seguito di un'inchiesta, le imprese distaccanti erano risultate fittizie, l'Ispettorato sociale belga aveva interpellato l'istituzione bulgara competente, ma quest'ultima aveva ommesso di procedere a un adeguato riesame.

Da qui, l'affermazione della Corte di Giustizia della possibilità, per il giudice nazionale, in osservanza delle garanzie inerenti al diritto ad un equo processo, di ignorare i certificati.

.....
Corte di Giustizia UE 6.2.2018 causa C-359/16

Lavoro subordinato

Lavoro a termine - Contratto a termine - Mancanza della firma del lavoratore antecedente o contestuale all'inizio del rapporto di lavoro - Nullità del termine

Ai fini della validità della clausola di apposizio-

ne del termine al rapporto di lavoro è richiesto il rispetto della forma scritta, per cui è necessaria la sottoscrizione del contratto ad opera del lavoratore in un momento antecedente o contestuale all'inizio del rapporto. A tal fine non è sufficiente la consegna al lavoratore del documento sottoscritto dal solo datore di lavoro, anche se seguita dall'effettivo inizio dell'attività lavorativa, in quanto non è ammessa un'accettazione da parte del lavoratore dell'apposizione del termine per fatti concludenti.

.....
Cass. 5.2.2018 n. 2774

Licenziamento collettivo

Licenziamento collettivo - Comunicazione ex art. 4 co. 3 della L. 223/91 - Adozione del criterio generico del possesso dei requisiti per la pensione previo accordo sindacale - Mancanza di limitazione del controllo sindacale - Legittimità

In tema di verifica del rispetto delle regole procedurali per i licenziamenti collettivi per riduzione del personale, la sufficienza dei contenuti della comunicazione preventiva alle organizzazioni sindacali di cui all'art. 4 co. 3 della L. 223/91 deve essere valutata in relazione ai motivi della riduzione di personale, che restano sottratti al controllo giurisdizionale, cosicché, ove il progetto imprenditoriale sia diretto a ridimensionare l'organico dell'intero complesso aziendale al fine di diminuire il costo del lavoro, l'imprenditore può limitarsi all'indicazione del numero complessivo dei lavoratori eccedenti, suddiviso tra i diversi profili professionali previsti dalla classificazione del personale occupato nell'azienda, senza che occorra l'indicazione degli uffici o reparti con eccedenza, nel caso in cui si possa escludere qualsiasi limitazione del controllo sindacale, come nel caso in cui sia stato concluso un accordo con i sindacati all'esito della procedura che, nell'ambito delle misure idonee a ridurre l'impatto sociale dei licenziamenti, adottava quale criterio della scelta il possesso dei requisiti per l'accesso alla pensione.

.....
Cass. 5.2.2018 n. 2694

Contratti collettivi di lavoro

Accordi collettivi aziendali - Recesso unilaterale comunicato oralmente - Validità

Secondo la Corte di Cassazione, il recesso unilaterale da un accordo collettivo aziendale esercitato da una delle parti – ovvero il datore di lavoro o l'associazione sindacale – non richiede necessariamente la forma scritta, essendo sufficiente a tal fine che la decisione venga manifestata oralmente.

Nell'occasione, si ribadisce un consolidato orientamento giurisprudenziale di legittimità, secondo cui, in mancanza di norme che prevedano, per i contratti collettivi, la forma scritta in applicazione del principio generale della libertà della forma, un accordo aziendale è valido anche se non è stipulato per iscritto.

Di conseguenza, una volta stabilita la libertà della forma dell'accordo o del contratto collettivo di lavoro, la medesima libertà deve essere ravvisata anche con riferimento agli atti connessi, compresi quelli che ne sono risolutori, come il mutuo dissenso (art. 1372 c.c.) o, con riferimento al caso della sentenza in esame, il recesso unilaterale ex art. 1373 c.c. (c.d. "disdetta").

.....
Cass. 2.2.2018 n. 2600

Licenziamento collettivo

Licenziamento collettivo - Violazione della procedura ex art. 4 co. 9 della L. 223/91 - Illegittimità - Applicazione della tutela indennitaria ex art. 18 co. 7 della L. 300/70

Secondo quanto dispone l'art. 5 co. 3 della L. 223/91 (così come modificato dall'art. 1 co. 46 della L. 92/2012), in caso di violazione delle procedure previste dall'art. 4 co. 9 della L. 223/91 si applica il regime indennitario previsto dal terzo periodo del settimo comma dell'art. 18 della L. 300/70, che prevede l'applicazione del quinto comma del medesimo art. 18, per cui al lavoratore spetta esclusivamente un'indennità risarcitoria onnicomprensiva, determinata tra un minimo di dodici ed

un massimo di ventiquattro mensilità dell'ultima retribuzione globale di fatto (nel caso di specie è stata ritenuta inadeguata la comunicazione di chiusura della procedura prevista dall'art. 4 co. 9 della L. 223/91).

.....
Cass. 2.2.2018 n. 2587

Previdenza

Ammortizzatori sociali - Diritto all'indennità di mobilità - Nuova attività lavorativa autonoma a progetto - Conseguenze

Lo svolgimento di un'attività di collaborazione coordinata e continuativa suscettibile di redditività fa cessare lo stato di bisogno connesso alla disoccupazione involontaria e comporta il venir meno del diritto all'iscrizione nelle liste di mobilità ed alla corresponsione della relativa indennità. Non ha rilievo in proposito la norma contenuta nell'art. 7 co. 5 della L. 223/91, che prevede la possibilità per il lavoratore in mobilità, che intenda intraprendere un'attività autonoma, di richiedere la corresponsione anticipata dell'indennità di mobilità, trattandosi di norma speciale finalizzata ad incentivare il lavoratore disoccupato ad intraprendere un'attività lavorativa, che per la sua specialità non è espressione di un principio generale di compatibilità della percezione

dell'indennità di mobilità con lo svolgimento di lavoro autonomo.

.....
Cass. 1.2.2018 n. 2497

Lavoro subordinato

Diritti e doveri del lavoratore - Diritto all'indennità sostitutiva per ferie non godute - Sussistenza - Condizioni

Va confermato l'orientamento giurisprudenziale che, al momento della cessazione del rapporto di lavoro, riconosce al lavoratore il diritto al pagamento dell'indennità sostitutiva per ferie non godute per causa a lui non imputabile, anche quando difetti un'espressa previsione contrattuale in tal senso ovvero quando la normativa settoriale formuli un divieto di "monetizzazione" (quale, con riferimento al caso in esame, il divieto di corresponsione di trattamenti economici sostitutivi delle ferie sancito, nell'ambito del lavoro pubblico, dall'art. 5 co. 8 del DL 95/2012, conv. L. 135/2012, come interpretato da Corte Cost. 95/2016).

Tale diritto non sussiste, quindi, ove il datore di lavoro dimostri di avere offerto un adeguato tempo per il godimento delle ferie, di cui il lavoratore non abbia usufruito.

.....
Cass. 1.2.2018 n. 2496