

ORDINE DEI CONSULENTI DEL LAVORO
CONSIGLIO PROVINCIALE DI
NAPOLI



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

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

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

N° 34/2011

29 Agosto 2011(*)

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

Oggi parliamo di.....

**LO STATUS DI PRESIDENTE DI UNA COOPERATIVA E' COMPATIBILE CON
QUELLO DI LAVORATORE DIPENDENTE.**

INPS - MESSAGGIO N. 12441 DEL 08 GIUGNO 2011

L'INPS, con il **messaggio 12441 dell'8 giugno 2011**, rivede la propria posizione espressa con il messaggio n. 15031 del 7 giugno 2007, i cui effetti – a dire il vero – erano già stati sospesi dal messaggio n. 18663 del 18 luglio 2007.

Oggetto del *revirement* è **la possibilità in capo allo stesso soggetto di cumulare, contemporaneamente, la carica di Presidente e di socio lavoratore di una cooperativa, a condizione che il potere deliberativo – espressione della volontà dell'ente - sia affidato ad un organo diverso dalla presidenza.**

L'Istituto di previdenza, per giungere alla predetta conclusione, ha – sostanzialmente - reinterpretato – tenendo conto anche del consolidato orientamento giurisprudenziale - la disposizione di cui all'**art. 1 comma 3 della legge 142 del 3 aprile 2001**. Tale

norma, come vi è noto, ha realizzato una netta separazione tra rapporto associativo e quello lavorativo del "socio lavoratore".

L'INPS ha, inoltre, riesaminato **l'art. 2521 c.c.** il quale, nel prevedere che l'atto costitutivo della cooperativa deve indicare il sistema di amministrazione adottato (numero degli amministratori ed i loro poteri), **stabilisce che, nel caso in cui l'atto costitutivo non specifichi dettagliatamente i poteri ed i compiti del legale rappresentante, il potere deliberativo resta in capo al consiglio di amministrazione.**

Infine, determinante ai fini della formulazione del messaggio in questione è stata la rilettura dell'**art. 2381 c.c.** e della **sentenza della Cassazione n° 1793 del 7 marzo 1996.**

In particolare:

- l'art. **2381 c.c.** stabilisce che il Presidente, salva diversa previsione dello statuto, convoca il consiglio di amministrazione, ne fissa l'ordine del giorno e ne coordina i lavori, **lasciando quindi allo statuto, nel rispetto dei limiti di legge, la facoltà di riservare al Presidente ulteriori poteri e compiti;**
- la sentenza n° 1793/1996 della Corte di Cassazione ha statuito l'importante principio in base al quale **"resta comunque escluso che, alla riconoscibilità di un rapporto di lavoro subordinato, sia di ostacolo la mera qualità di rappresentante legale della società, come presidente di essa"**.

Alla luce delle predette rielaborazioni, **l'Istituto di previdenza è giunto alla conclusione che la carica di Presidente di cooperativa può essere compatibile con l'instaurazione di un contratto di lavoro subordinato ogni qual volta ricorrano, congiuntamente, le seguenti condizioni:**

- **il potere deliberativo** (diretto a formare la volontà dell'ente e regolato dall'atto costitutivo e dallo statuto) **sia affidato ad un organo diverso** (consiglio di amministrazione o amministratore unico);
- **il Presidente svolga in concreto e nella veste di lavoratore dipendente, ai sensi dell'art. 1, comma 3, Legge 142/2001, mansioni estranee al rapporto organico con la cooperativa, contraddistinte dai caratteri tipici della subordinazione anche, eventualmente, nella forma attenuata del lavoro dirigenziale.**

LA RESPONSABILITA' PENALE IN CASO DI INFORTUNIO NON E' LIMITATA DALL'ESIGUITA' DELL'ALTEZZA DELLA CADUTA AL SUOLO.

CORTE DI CASSAZIONE – SEZIONE PENALE – SENTENZA N. 23270 DEL 09 GIUGNO 2011

La Suprema Corte di Cassazione Penale – sezione IV –, con la sentenza n° **23270 del 9 giugno 2011**, ha stabilito che **le violazioni delle norme in materia antinfortunistica** aventi per oggetto il montaggio e lo smontaggio di un ponteggio **vanno valutate considerando le dimensioni dell'intero ponteggio e non la singola altezza alla quale si trova, nel corso di una determinata fase lavorativa, il lavoratore.**

Ecco i fatti.

Un datore di lavoro ed un caposquadra/preposto, già soccombenti nei gradi precedenti di giudizio, ricorrevano ai Giudici di Legittimità in quanto, secondo la loro prospettazione, l'incidento occorso ad un imbianchino, determinato dalla caduta da un'impalcatura **dall'altezza di 1,40 metri**, non integrava gli estremi del reato **contro l'incolumità personale con l'aggravante della violazione della normativa antinfortunistica** in considerazione della **semplicità di montaggio e di uso del trabattello, della condotta imprudente del lavoratore e della modesta altezza alla quale si trovava l'infortunato al momento dell'incidente.**

Gli Ermellini, nel considerare inammissibile il ricorso per manifesta infondatezza e per la sussistenza di ampia e soddisfacente motivazione delle sentenze dei gradi di merito, hanno (ri)statuito (*cf.* sentenza n° 7152 del 23 marzo 1987) che, **verificata l'esistenza del nesso causale con l'evento, le violazioni delle prescrizioni antinfortunistiche da parte dei destinatari costituiscono specifici elementi di colpa nei reati contro l'incolumità personale, quali lesioni o omicidio colposo, ed integrano l'aggravante speciale della violazione della normativa antinfortunistica, anche se il lavoratore, al momento dell'incidento, si trovi su una parte del ponteggio ad una altezza inferiore a due metri dal suolo.**

I Giudizi di Piazza Cavour hanno precisato, inoltre, che **alla responsabilità del datore di lavoro, sul quale grava l'obbligo di fornire ai propri lavoratori i dispositivi di sicurezza più adeguati, si affianca quella del preposto il cui ruolo prevede, fra l'altro, il dovere di controllare la corretta esecuzione dei lavori di montaggio del ponteggio e l'uso appropriato dello stesso.**

DEDUCIBILI I COSTI DOCUMENTATI DA FATTURE SOGGETTIVAMENTE FALSE

CORTE DI CASSAZIONE – SEZIONE TRIBUTARIA – SENTENZA N. 9537 DEL 29 APRILE 2011

I Giudici del Palazzaccio, con la **sentenza n° 9537 del 29 aprile 2011**, si sono occupati delle ***c.d. fatture soggettivamente false***, vale a dire ***fatture emesse a fronte di una prestazione o una cessione realmente avvenuta, ma l'emittente (prestatore o cedente) non è quello che effettivamente ha svolto l'attività fatturata.***

Al riguardo, va *ante omnia* premesso che l'**articolo 1, lettera a)** del d.lgs. 74/2000 qualifica come "***inesistenti***" anche **quelle operazioni documentate da fatture o da altri documenti che riferiscono l'operazione a soggetti diversi da quelli effettivi.** Diversa è, invece, ***la fattispecie delle fatture oggettivamente inesistenti che documentano la vendita di un bene o la prestazione di un servizio mai avvenuto.***

Sulle **conseguenze fiscali in caso di fatture oggettivamente inesistenti** non vi sono dubbi: ***non essendo mai avvenuta l'operazione il costo è indeducibile e l'Iva è indetraibile.***

Non può dirsi parimenti per le fatture soggettivamente inesistenti!

Infatti, con la sentenza in esame, **i Giudici di Piazza Cavour**, accogliendo la tesi difensiva di una società coinvolta in una frode carosello precedentemente respinta dalla C.T.R., **hanno statuito l'importante principio che i costi documentati da fatture soggettivamente inesistenti sono deducibili dal reddito.**

In particolare, i Giudici monofilattici hanno posto a base della loro decisione il contenuto dell'**articolo 75 del T.U.I.R.**, che, **nel testo vigente *ratione temporis*, prevedeva che i costi sono ammessi in deduzione anche se non risultanti dalle scritture contabili, allorché sussistano elementi certi e precisi attraverso i quali il contribuente può dimostrare di averli effettivamente sostenuti.**

La sentenza, poi, precisa che **in tema di Iva, a fronte di fatture soggettivamente inesistenti, stante l'assenza di uno dei requisiti essenziali della fatturazione (il soggetto emittente), l'amministrazione può pretendere l'indetraibilità del tributo**, salvo il contribuente non provi la sua buona fede e pertanto la totale estraneità alla frode. **In tema di imposte sui redditi, l'indeducibilità del costo non discende**

automaticamente, stante il differente regime probatorio ammesso per provarne la deducibilità.

I Giudici di legittimità hanno, inoltre, "bacchettato" la C.T.R. **accogliendo il vizio di motivazione** lamentato dalla società ricorrente.

Infatti, secondo un consolidato indirizzo della Suprema Corte (*cf.* sentenze n.ri 890/2006, 1756/2006 e 2067/1998), **vi è difetto di motivazione quando il giudice di merito "omette di indicare, nella sentenza, gli elementi da cui ha tratto il proprio convincimento ovvero indica tali elementi senza una approfondita disamina logica e giuridica, rendendo in tal modo impossibile ogni controllo sull'esattezza e sulla logicità del suo ragionamento"**.

IL RAVVEDIMENTO OPEROSO SI PERFEZIONA SOLTANTO CON IL PAGAMENTO INTEGRALE DELLE SANZIONI E DEGLI INTERESSI.

CORTE DI CASSAZIONE – SEZIONE TRIBUTARIA – ORDINANZA N. 12661 DEL 9 GIUGNO 2011

Come è noto, in caso di omesso/tardivo versamento delle imposte è applicabile, così come disposto dall'art. 13 comma 1 del D. Lgs. 471/97, la sanzione pari al 30% dell'importo non versato. Tuttavia, il contribuente inadempiente può, ricorrendone le condizioni di cui *infra*, regolarizzare la propria posizione mediante il ricorso all'istituto del "**ravvedimento operoso**", previsto e regolato dall'art. 13 del D. Lgs. 472/97.

In particolare, per usufruire del ravvedimento operoso è **necessario**:

- **che la violazione non sia stata già constatata** e comunque non siano iniziati accessi, ispezioni, verifiche o altre attività amministrative di accertamento delle quali **l'autore o i soggetti solidalmente obbligati abbiano avuto formale conoscenza**;
- **che il pagamento della sanzione ridotta venga eseguito "contestualmente"** al versamento delle altre incombenze previste per la regolarizzazione;
- **che il pagamento comprensivo delle sanzioni e degli interessi avvenga entro i termini di presentazione della dichiarazione dei redditi cui la relativa imposta si riferisce.**

Il ricorso al "ravvedimento operoso" consente di saldare il debito nei confronti dell'Erario **con una sanzione agevolata**, la cui entità graduale è stata recentemente

ritoccata dall'art. 23 comma 1 del D.L. 98/2011 convertito nella **legge 111 del 15 luglio 2011**.

I Giudici di Piazza Cavour, con l'**ordinanza n° 12661 del 9 giugno 2011**, ***sono intervenuti per la prima volta*** sull'interpretazione dell'avverbio ***contestualmente*** contenuto nel su richiamato art. 13 del D. Lgs. 472/97 ***statuendo l'importante principio che, ove l'importo versato dal contribuente a titolo di sanzione ridotta, in virtù della procedura di ravvedimento operoso, non corrisponda a quanto effettivamente dovuto, il ravvedimento non è valido e l'Ufficio può esigere dal contribuente il pagamento della sanzione integrale.***

Secondo gli Ermellini che hanno ribaltato la decisione della C.T.R. ***il versamento integrale della sanzione, contestualmente alla regolarizzazione dell'obbligo tributario (comprensivo degli interessi), rappresenta condizione di efficacia della procedura di ravvedimento.***

Pertanto, ***in caso di pagamento della sanzione ridotta in misura inferiore a quella dovuta, la regolarizzazione*** (id. il ravvedimento) ***è nulla con la conseguenza che deve essere corrisposta per intero la sanzione originaria*** (id. ***30% dell'importo omesso***) irrogata dall'ufficio.

I BENEFICI PENSIONISTICI CONNESSI ALL'ESPOSIZIONE AL RISCHIO AMIANTO SONO PROVATI DALLA CERTIFICAZIONE INAIL.

CORTE DI CASSAZIONE - SENTENZA N. 12823 DEL 10 GIUGNO 2011.

La Suprema Corte di Cassazione, **sentenza n° 12823 del 10 giugno 2011**, si è pronunciata in ordine alle **modalità di "certificazione"** della esposizione all'amianto che i lavoratori debbono produrre **ai fini dell'ottenimento del beneficio pensionistico ex art. 13 comma 8 della legge 257/92.**

Tale disposizione normativa, come noto, **prevede uno "sconto lavorativo con accredito contributivo ai fini pensionistici"** per i lavoratori che siano stati **esposti all'amianto per un periodo superiore a dieci anni.**

In particolare, per i predetti subordinati, **l'intero periodo lavorativo soggetto all'assicurazione obbligatoria contro le malattie professionali derivanti dall'esposizione all'amianto, gestita dall'INAIL, è moltiplicato, ai fini delle prestazioni pensionistiche, per il coefficiente di 1,5.**

Condicio sine qua non per l'accoglimento della domanda diretta ad ottenere il beneficio pensionistico è – secondo l'ormai consolidato orientamento giurisprudenziale (*ex multis* Cassazione n° 400 del 11 gennaio 2007) - **l'esposizione "qualificata"** ultradecennale all'azione morbigena delle fibre di amianto, **intendendosi per tale quella nella quale risulti accertata la presenza nell'ambiente di lavoro di una dispersione di fibre di amianto in concentrazione superiore ai valori indicati nel D.Lgs. n. 277 del 1991, articoli 24 e 31.**

Gli Ermellini, con la sentenza in questione, nel confermare l'orientamento già espresso in precedenti pronunce della Corte, **hanno statuito che**, fermo restando la possibilità di dimostrazione con qualsiasi altro mezzo idoneo – ex art. 2697 c.c., **per la maggiorazione contributiva dovuta al lavoratore in caso di esposizione all'amianto ultradecennale è sufficiente la certificazione Inail**, avendo il legislatore demandato all'ente di previdenza competente gli accertamenti tecnici sulla sussistenza dei requisiti.

Buon rientro a tutti i colleghi dalle ferie!!!

Ad maiora

***IL PRESIDENTE
EDMONDO DURACCIO***

(*) **Rubrica contenente informazioni riservate ai soli iscritti all'Albo dei Consulenti del Lavoro di Napoli. Riproduzione, anche parziale, vietata.**

Con preghiera di farla visionare ai Praticanti di studio!!

HA REDATTO QUESTO NUMERO LA COMMISSIONE COMUNICAZIONE SCIENTIFICA DEL CPO DI NAPOLI COMPOSTA DA FRANCESCO CAPACCIO, PASQUALE ASSISI E GIUSEPPE CAPPIELLO.