

IN QUESTO NUMERO

MONOGRAFIA

Sicurezza sul Lavoro: panoramica dei principali cambiamenti intervenuti nel D.Lgs. 81/08 (TUsL), dopo la riforma introdotta dal D.lgs 106/2009.

NOTIZIARIO

- Trasporto di merci pericolose: pubblicato in G.U. il Decreto.
- Bilancio: riporto senza limiti per le perdite conseguite in costanza di consolidato.
- INPS: la transazione fiscale per gli accordi sui crediti contributivi.
- Il PIL nel 2009 chiude a - 5%.

RASSEGNA GIURISPRUDENZIALE

- Scatta l'accertamento fiscale per i versamenti sospetti sui conti dei familiari degli indagati di corruzione.
- Per rivestire quell'incarico "serve un uomo", è una diffamazione contro le donne.
- Corte di Giustizia Europea: gli operatori con impianti vicini alla zona inquinata sono presunti responsabili.
- Limitato l'esercizio del diritto allo sciopero nel settore delle telecomunicazioni.
- Nel processo tributario le dichiarazioni dei subappaltatori possono essere prove contro l'azienda.
- Assente giustificato alla visita fiscale il lavoratore che va a trovare la madre malata.
- Il pedinamento dell'indagato con la rete GPS non va autorizzato dal magistrato.
- Il clandestino può essere espulso anche se il figlio minore, accudito dall'altro genitore regolare, va a scuola in Italia.
- Licenziabile chi invia troppi SMS dal cellulare aziendale.
- Intercettazioni. Tutto lecito, basta che le eseguano i privati.
- La servitù di passaggio "generico" non autorizza l'uso dell'automobile.
- Anche la difficoltà di ricostruire il volume d'affari dell'azienda fallita è sufficiente per la bancarotta documentale.
- Responsabilità ed autonomia decisionale danno diritto alla qualifica di dirigente.

STUDIO LEGALE LAURENZI

CORSO CAVOUR N. 13 – 06121 PERUGIA - TEL.: +39 075 33342 – 30927 FAX +39 075 5726899

E-MAIL: INFO@AVVOCATOLAURENZI.IT – SITO WEB: WWW.AVVOCATOLAURENZI.IT

Sicurezza sul Lavoro: panoramica dei principali cambiamenti intervenuti nel D.Lgs. 81/08 (TUsL), dopo la riforma introdotta dal D.lgs 106/2009.

Con la pubblicazione del decreto legislativo n. 106 del 3 agosto 2009 il Legislatore ha operato una riforma del D.Lgs 81/08 (Testo Unico in materia di tutela della salute e della sicurezza nei luoghi di lavoro - TUsL) di non lieve entità sia dal punto di vista quantitativo, dal momento che gli articoli modificati sono ben 149 e che si è intervenuto su ben 38 degli Allegati del testo originario; sia dal punto di vista qualitativo, avendo modificato la struttura complessiva dell'impianto normativo in materia. L'intento perseguito con il nuovo decreto è stato quello di passare da un sistema meramente sanzionatorio degli illeciti ad un sistema di controllo sociale e preventivo che possa impedirne la realizzazione. Così alla leva sanzionatoria penale si tende a sostituire la leva della regolarizzazione. Obiettivo di questa monografia è fornire una panoramica generale degli aspetti fondamentali della riforma non essendo possibile, in questa sede, scendere nel dettaglio data l'imponente mole di cambiamenti operati.

Le novelle del D.Lgs. 106/09 modificano parzialmente sia la nozione giuridica di lavoratore a fini di sicurezza sul lavoro sia il campo di applicazione del D.Lgs. 81/08. In tal senso si restringe, infatti, la categoria dei lavoratori escludendo sia i volontari di cui alla L. 11 agosto 1991 n. 266, sia i volontari del servizio civile. Tali soggetti sono, in materia di sicurezza sul lavoro, equiparati ai lavoratori autonomi ed assoggettati al particolare regime normativo proprio di questi ultimi di cui all'art. 21 del D.Lgs. 81/08. Conseguenza è che tali figure non godono più del particolare regime di salvaguardia giuridica e gestionale tipico dei lavoratori in senso stretto e, di conseguenza, non richiedono, da parte del datore di lavoro anche pubblico, la stringente cura per la sicurezza in precedenza necessaria. Una menzione merita il nuovo obbligo datoriale di formare i dirigenti per la sicurezza, in relazione ai loro compiti in materia di sicurezza sul lavoro. Se il testo originario del D.Lgs. 81/08 introduceva, tra i soggetti da formare, i preposti, il decreto n. 106 integra ora l'elenco dei soggetti da formare inserendo, tra questi, anche il dirigente. Ulteriori variazioni concernono aspetti della sorveglianza sanitaria del lavoratore: il datore è obbligato non più solo a richiedere al medico competente l'osservanza degli obblighi a suo carico, ma anche ad inviare i lavoratori alla visita medica secondo il programma di sorveglianza sanitaria ed a comunicare, in caso di cessazione del rapporto di lavoro del lavoratore, tale evento al medico suddetto. Sempre per quanto riguarda gli obblighi datoriali, il D.lgs n. 106/09 prevede che il documento di valutazione dei rischi (D.V.R.) e il Duvri debbano essere messi a disposizione del rappresentante dei lavoratori per la sicurezza, eventualmente anche su supporto informatico ed esclusivamente in azienda. Semplificazioni, inoltre, sono state introdotte anche circa le comunicazioni dei RLS all'INAIL, all'IPSEMA ed al Sistema informativo nazionale: l'obbligo in esame si concentra in una comunicazione unica che, in fase di prima applicazione, riguarda i nominativi dei rappresentanti già eletti o designati. Importantissima è la precisazione contenuta nel D.Lgs 106/09 in tema di obbligo di vigilanza nei confronti degli altri soggetti della sicurezza da parte del datore di lavoro e dell'eventuale dirigente. Viene, infatti, delimitata la responsabilità di datore e dirigente in merito alla vigilanza; non sorge loro responsabilità per mancata vigilanza qualora sussistano due condizioni:

- l'inadempimento di preposti o lavoratori o progettisti o fabbricanti o fornitori, o installatori o medico competente sia addebitabile unicamente a uno di essi;
- non sia riscontrabile, nel caso specifico, un difetto di vigilanza da parte del datore o del dirigente.

La ratio della norma consiste nel porre un'argine alla -a volte- indiscriminata responsabilità addebitata ai datori di lavoro e ai dirigenti anche quando di fatto non è riscontrabile una loro condotta negligente e/o un nesso causale con l'evento. Altra novità si rileva riguardo l'obbligo di vigilanza del datore-delegante verso il delegato. Il delegante sarà al riparo da responsabilità, in ordine ad un'eventuale responsabilità derivante da culpa in vigilando nei confronti del delegato, qualora dimostri di avere adottato ed efficacemente attuato la parte del modello organizzativo e di gestione che riguarda tale aspetto (cd. "modello 231", vedi Newsletter n. 1 del 13.01.2010 e n. 7 del 24.02.2010 al link <http://www.avvocatolaurenzi.it/archivio.php>). A proposito di deleghe è stata introdotta la possibilità per il delegato dal datore di lavoro di operare delle subdeleghe per trasferire propri compiti. Tale delega di secondo livello è però sottoposta ad alcune condizioni:

- A. il datore, delegante "principale", deve essere d'accordo ed autorizzare tale subdelega;
- B. la sub-delega deve rispettare i limiti e le condizioni di cui all'art. 16¹ del D.Lgs. 106/09 (tra i quali: forma scritta; possesso nel sub-delegato di tutti i requisiti di professionalità ed esperienza richiesti dal nuovo ruolo; attribuzione di poteri e risorse adeguati; accettazione della delega);
- C. deve essere adottata un'adeguata e tempestiva pubblicità della delega.

Il testo vieta, poi, ulteriori sub-deleghe. Un'importante modifica attiene le funzioni del medico competente: non solo è stato rimosso il divieto di visita medica preventiva in fase preassuntiva da parte del medico competente, ma al contrario, la particolare verifica diviene parte della sorveglianza sanitaria che il medico deve svolgere obbligatoriamente. È imposto altresì l'obbligo di una visita medica precedente alla ripresa dal lavoro nei casi di **assenza superiore ai 60 giorni consecutivi**. Per quanto riguarda la data, la novella del D.Lgs. 106/09 non impone più, in modo esclusivo, la data certa ma ritiene sufficiente la data attestata dalla sottoscrizione del documento medesimo, oltre che dal datore di lavoro, da parte del responsabile del servizio di prevenzione e protezione (RSPP), del rappresentante dei lavoratori della sicurezza e, ove nominato, del medico competente. Il documento, inoltre, può ora essere tenuto anche su supporto informatico (CD o DVD). Per ciò che attiene il profilo temporale relativo all'eventuale rielaborazione necessaria al verificarsi mutamento delle condizioni di lavoro (ad esempio, in caso di modifiche significative del processo pro-

STUDIO LEGALE LAURENZI

CORSO CAVOUR N. 13 – 06121 PERUGIA - TEL.: +39 075 33342 – 30927 FAX +39 075 5726899

E-MAIL: INFO@AVVOCATOLAURENZI.IT – SITO WEB: WWW.AVVOCATOLAURENZI.IT

duttivo e dell'organizzazione del lavoro) è stato precisato che il tempo per il datore di lavoro per riformulare il documento è di **30 giorni**. Riguardo i contratti d'appalto d'opera o di somministrazione è stato modificato il campo di applicazione degli obblighi del datore di lavoro-committente. La normativa sulla sicurezza sul lavoro si applicherà solo a condizione che il datore in questione abbia la disponibilità giuridica dei luoghi in cui si svolge l'appalto o la prestazione di lavoro autonomo. Infine, in merito ai profili sanzionatori, sono state rimodulate verso il basso molte delle sanzioni previste per il datore di lavoro: **A]** si è esteso ai reati punibili con la sola pena dell'ammenda e alle violazioni amministrative la possibilità di una procedura estintiva qualora il soggetto provveda, in tempo, a regolarizzare la situazione dopo la prescrizione dell'organo ispettivo; **B]** si è semplificato il regime sanzionatorio del preposto che viene, inoltre, complessivamente ridimensionato mediante un ribasso dell'entità sia dell'arresto sia delle ammende; **C]** sono state notevolmente ridotte anche le sanzioni relative al medico competente: per quanto riguarda quelle penali, se la misura dell'arresto a suo carico resta immutata diminuiscono fortemente le ammende e vengono ridotte anche le sanzioni amministrative.

Tutto ciò, come anticipato in precedenza, in un'ottica di cambiamento da un sistema sanzionatorio ad uno preventivo.

(Avv. Vincenzo Maria Maccarone)

NOTIZIARIO

Trasporto di merci pericolose: pubblicato in G.U. il Decreto.

È stato pubblicato nella Gazzetta Ufficiale n. 58 del 11.03.2010 il D.Lgs. n. 35 del 07.01.2010 sul trasporto delle merci pericolose effettuato su strada, per ferrovia o per via navigabile interna, sia all'interno dello Stato nazionale che tra gli Stati della Comunità europea, alle operazioni di carico e scarico, al trasferimento da un modo di trasporto ad un altro ed alle soste rese necessarie dalle condizioni di trasporto. Il decreto non si applica al trasporto di merci pericolose effettuato:

- a) mediante veicoli, vagoni o unità navali che appartengono alle forze armate o che si trovano sotto la responsabilità di queste ultime ovvero mediante navi in servizio governativo non commerciale;
- b) mediante unità navali adibite alla navigazione marittima su vie navigabili marittime che si estendono nelle vie navigabili interne;
- c) mediante traghetti che effettuano soltanto l'attraversamento di una via navigabile interna o di un porto, oppure interamente all'interno del perimetro di un'area chiusa.

Qualora a seguito di un incidente le disposizioni in materia di sicurezza si siano dimostrate insufficienti a limitare i rischi inerenti alle operazioni di trasporto, e sussistano ragioni di urgenza, limitazioni ulteriori possono essere adottate con provvedimento dell'amministrazione, di concerto con i Ministeri dell'interno, dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare ed eventuali altri Ministeri interessati, ciascuna secondo i profili di specifica competenza, previa mera notifica alla commissione. La vigilanza sull'osservanza delle disposizioni relative ai consulenti per la sicurezza è affidata agli Uffici periferici del Dipartimento per i trasporti, la navigazione ed i sistemi informativi e statistici territorialmente competenti. Le sanzioni sono irrogate dal prefetto ed i relativi proventi sono versati all'entrata del bilancio dello Stato.

Bilancio: riporto senza limiti per le perdite conseguite in costanza di consolidato.

In presenza di operazioni di fusione e scissione che non interrompono la tassazione di gruppo, i limiti al riporto delle perdite trovano applicazione solo con riferimento alle perdite pregresse al consolidato, rimanendo escluse le perdite maturate dalla società partecipanti alle operazioni negli esercizi di validità dell'opzione. Finché permane la tassazione di gruppo, infatti, non si ravvisano effetti elusivi con riferimento al riporto delle perdite. Lo ha precisato l'Agenzia delle Entrate con la circolare n. 9/E/2010 del 9 marzo, che illustra la disciplina del riporto delle perdite fiscali nelle operazioni di fusione e scissione che coinvolgono società che partecipano ad un consolidato fiscale nazionale. In particolare, in presenza di operazioni di fusione tra società partecipanti al medesimo consolidato nazionale e con perdite fiscali riportabili conseguite "in costanza" di consolidato, si può escludere qualsiasi manovra elusiva tesa a realizzare, con l'operazione di aggregazione, la compensazione intersoggettiva delle perdite fiscali tra i soggetti coinvolti: questi, per effetto dell'operazione, non possono fruire di alcun vantaggio aggiuntivo in termini di compensazione degli imponibili in quanto le perdite prodotte dalle società aderenti al consolidato «nascono» già compensabili con gli utili di altre società incluse nella tassazione di gruppo. Le stesse considerazioni valgono, in linea generale, anche in ipotesi di scissioni che non interrompono il consolidato, con l'ulteriore conseguenza che le perdite realizzate dalla società scissa nei periodi di vigenza dell'opzione e trasferite alla tassazione di gruppo rimangono nella esclusiva disponibilità della fiscal unit. Finché permane la tassazione di gruppo, quindi, nessuna variazione al regime di libera circolazione delle perdite prodotte in costanza di consolidato può derivare da un'operazione straordinaria non interrutiva del regime di tassazione di gruppo. In presenza di operazioni strumentalmente realizzate alla vigilia della cessazione del consolidato e/o da società successivamente fuoriuscite dal perimetro di consolidamento, resta invece impregiudicato - prosegue ancora il documento di prassi - il potere di sindacato dell'Amministrazione finanziaria volto a verificare se l'operazione sia stata realizzata in vigenza dell'opzione per la tassazione di gruppo al solo fine di eludere le disposizioni degli articoli 172, comma 7, e 173, comma 10, TUIR.

STUDIO LEGALE LAURENZI

CORSO CAVOUR N. 13 – 06121 PERUGIA - TEL.: +39 075 33342 – 30927 FAX +39 075 5726899

E-MAIL: INFO@AVVOCATOLAURENZI.IT – SITO WEB: WWW.AVVOCATOLAURENZI.IT

INPS: la transazione fiscale per gli accordi sui crediti contributivi.

L'imprenditore in stato di crisi o di insolvenza può proporre ai creditori, nel piano di risanamento posto a fondamento del concordato preventivo, il pagamento parziale dei contributi amministrati da Enti gestori di forme di previdenza ed assistenza obbligatoria e dei relativi accessori. L'INPS, nella circolare n. 38 del 15.10.2010, riepiloga le modalità operative concernenti le proposte di accordo sui crediti per contributi di previdenza ed assistenza sociale, avanzate ai sensi dell'art. 182-ter della legge fallimentare. La proposta di pagamento parziale può riguardare tanto i debiti contributivi aventi natura chirografaria che quelli assistiti da privilegio. Se il credito contributivo è assistito da privilegio, la percentuale, i tempi di pagamento e le eventuali garanzie non possono essere inferiori a quelli offerti ai creditori che vantano crediti assistiti da privilegio inferiore. Se il credito contributivo ha natura chirografaria, il trattamento non può essere differenziato rispetto a quello degli altri creditori chirografari, ovvero, nel caso di suddivisione in classi, dei creditori rispetto ai quali è previsto un trattamento più favorevole. La proposta di transazione può essere avanzata sia nella procedura di concordato preventivo che in quella relativa agli accordi di ristrutturazione dei debiti. I crediti per contributi, premi ed accessori, che possono formare oggetto della proposta di accordo transattivo sono i crediti assistiti da privilegio, i crediti aventi natura chirografaria, i crediti iscritti a ruolo e quelli non iscritti a ruolo. Per i crediti assistiti da privilegio al primo posto della graduatoria debbono essere soddisfatti (ex art. 2778, n.1, c.c.) i crediti di cui all'art. 2753 c.c. (Crediti per contributi di assicurazione obbligatoria); gli altri crediti di cui all'art. 2754 c.c. (altre forme di tutela assicurativa e/o previdenziale) sono collocati all'ottavo posto (ex art. 2778, n. 8, c.c.), unitamente al cinquanta per cento degli accessori. Il restante cinquanta per cento degli accessori costituiscono i crediti chirografari dell'INPS. Non possono formare oggetto della proposta di accordo transattivo i crediti oggetto di cartolarizzazione, nonché i crediti dovuti in esecuzione delle decisioni assunte dagli organi comunitari in materia di aiuti di Stato (basti pensare a titolo esemplificativo al recupero degli sgravi contributivi fruiti dalle aziende per la stipulazione di contratti di formazione a lavoro in forza della decisione della Commissione della Comunità europea dell'11.05.1999). Gli imprenditori debbono presentare agli enti previdenziali la proposta di accordo corredata dalla documentazione prevista dall'art. 161 della L.F., accompagnata da una relazione di un professionista in possesso dei requisiti di cui all'art. 67, terzo comma, lett. d), della citata legge fallimentare, che attesti la veridicità dei dati aziendali e la fattibilità del piano dell'impresa.

Il PIL nel 2009 chiude a - 5%.

Lo comunica l'ISTAT, correggendo la stima preliminare (-4,9%). È la peggior performance dal 1971. I conti pubblici registrano nel 2009 un disavanzo pari al 5,3% del PIL. Negativo il saldo primario. Il prodotto interno lordo dell'Italia nel 2009 è diminuito del 5% in media annua rispetto al 2008. È quanto emerge delle nuove stime ISTAT dei conti economici nazionali, pubblicate oggi assieme alla revisione dei dati per gli anni 2007 e 2008. La stima odierna corregge quella annunciata quindici giorni fa in base alle stime preliminari (-4,9%) e conferma che il 2009 è stato per l'economia italiana l'anno peggiore dal 1971 – anno nel quale ha inizio la serie storica. Nel 2009 – si legge nel comunicato dell'ISTAT - il valore del PIL ai prezzi di mercato e a prezzi correnti è stato pari a 1.521 miliardi di euro, con una diminuzione del 3%. A prezzi costanti del 2008, il PIL nell'anno passato diminuisce del 5%. La disaggregazione del dato secondo gli impieghi del reddito fa rilevare una contrazione dell'1,2% in termini reali dei consumi finali (-1,8% la spesa delle famiglie, +0,6% la spesa della pubblica amministrazione, +1,1% le imprese private). Calano dell'1,9% i consumi privati interni, mentre gli investimenti fissi lordi segnano una contrazione del 12,1%, ripartita su tutte le tipologie di beni capitali: macchinari e attrezzature (-18,4%), costruzioni (-7,9%), mezzi di trasporto (-15,2%) e beni immateriali (-5,4%). Pesante è la flessione dell'export di beni e servizi: -19,1%. La disaggregazione secondo la formazione del prodotto evidenzia diminuzioni in tutti i settori dell'economia: il valore aggiunto nell'industria in senso stretto cala del 15,1%, nelle costruzioni del 6,7%, nei servizi del 2,6% e nell'agricoltura, silvicoltura e pesca del 3,1%. Contestualmente l'ISTAT segnala che, sulla base delle informazioni disponibili, il conto consolidato delle pubbliche amministrazioni nel 2009 si è chiuso con un indebitamento netto pari al 5,3% del PIL; nel 2008 il rapporto era stato del 2,7%. In termini assoluti, l'ulteriore aggravio è pari a 38,200 miliardi di euro, per un totale di 80,8 miliardi. Negativo è risultato anche il saldo primario (al netto degli interessi passivi), per una proporzione pari allo 0,6% del PIL. Nel 2008 il saldo primario era risultato attivo nella misura del 2,5% del PIL.

RASSEGNA GIURISPRUDENZIALE

Scatta l'accertamento fiscale per i versamenti sospetti sui conti dei familiari degli indagati di corruzione.

Con la sentenza n. 5913 dell'11.03.2010, la Corte di cassazione ha infatti respinto il ricorso di un contribuente, indagato per corruzione, al quale era stato notificato un accertamento fiscale. In particolare la Guardia di finanza aveva accertato una serie di versamenti nei conti bancari della moglie. La donna, nonostante fosse stata invitata a dichiararne la provenienza,

non aveva saputo rispondere ai questionari del fisco. Così era scattato l'accertamento. In sostanza secondo l'ufficio quei redditi erano imponibili e dovevano essere collegati alle accuse di corruzione. La Suprema Corte ha confermato tale impostazione.

Per rivestire quell'incarico "serve un uomo", è una diffamazione contro le donne.

Stop alle discriminazioni professionali contro le donne. Per rivestire quell'incarico "serve un uomo" è

STUDIO LEGALE LAURENZI

CORSO CAVOUR N. 13 – 06121 PERUGIA - TEL.: +39 075 33342 – 30927 FAX +39 075 5726899

E-MAIL: INFO@AVVOCATOLAURENZI.IT – SITO WEB: WWW.AVVOCATOLAURENZI.IT

un'espressione diffamatoria, anche se detta da un sindacalista. Con la sentenza n. 10164 del 12.03.2010, la Corte di cassazione ha bocciato tutte quelle critiche fatte alle lavoratrici soltanto perché donne. In particolare la quinta sezione penale ha confermato la condanna per diffamazione e il risarcimento del danno nei confronti di un giornalista e un sindacalista per un articolo apparso su un quotidiano locale dal titolo "Carcere, per dirigerlo serve un uomo". La scriminante del diritto di critica sindacale o politica non sussiste, infatti la censura che viene mossa alla direttrice è sganciata da ogni dato gestionale ed è riferita soltanto al fatto di esser una donna gratuito apprezzamento contrario alla dignità della persona perché ancorato al profilo, ritenuto decisivo, che deriva dal lato biologico dell'appartenenza all'uno o all'altro sesso.

Gli operatori con impianti vicini alla zona inquinata sono presunti responsabili..

La Corte europea di Giustizia, in una sentenza interpretativa che riguarda la causa C-378/08 e le cause riunite C-379/08 e C-380/08, chiarisce che gli operatori del polo petrolchimico di Augusta-Priolo-Melilli, in Sicilia, possono essere considerati responsabili dell'inquinamento dei suoli e della Rada di Augusta anche se non hanno commesso illeciti. Secondo la normativa Ue, affinché la responsabilità civile sia stabilita, è sufficiente che le autorità competenti dispongano di "indizi plausibili" che consentono di presumere un nesso di causalità fra le attività degli operatori e l'inquinamento. "Indizi plausibili" secondo la Corte europea sono, ad esempio, la vicinanza degli impianti alla zona inquinata e la corrispondenza tra le sostanze inquinanti ritrovate e i componenti impiegati dagli operatori nelle loro attività. La Corte, inoltre, afferma che le autorità nazionali possono subordinare il diritto degli operatori a utilizzare i terreni di loro proprietà alla condizione che essi realizzino i lavori di riparazione ambientale imposti.

Limitato l'esercizio del diritto allo sciopero nel settore delle telecomunicazioni.

È quanto affermato dal Consiglio di Stato, che, con la decisione n. 1437 del 11.03.2010, ha chiarito che, poiché la libertà di comunicazione è, per sua natura, una posizione basilare per lo sviluppo di una società pluralista e democratica e strumentale al godimento di altre posizioni giuridiche tutelabili alla stregua di diritti fondamentali della persona (quali ad es. il diritto alla salute, il diritto alla sicurezza, la libertà di movimento, la sicurezza dei traffici ed il godimento delle libertà economiche), è possibile per la tutela agli interessi dell'utenza, limitare il diritto di sciopero nelle aziende di telecomunicazioni non solo al fine di proteggere la libertà di comunicazione ma tutti gli altri diritti fondamentali della persona, costituzionalmente tutelati, il cui godimento richieda in modo imprescindibile l'assicurazione di efficienza del servizio pubblico essenziale legato alla gestione delle infrastrutture di comunicazioni.

Nel processo tributario le dichiarazioni dei subappaltatori possono essere prove contro l'azienda.

Lo ha stabilito la Corte di cassazione che, con la sentenza n. 5746 del 10.03.2010, detta alcune eccezioni al divieto di prova testimoniale previsto per il processo tributario. Infatti, possono avere una valenza probatoria importante le dichiarazioni ottenute durante un'indagine penale (fuori dal dibattimento) dai subappaltatori dell'azienda alla quale il fisco contesta la maggiore IVA.

Assente giustificato alla visita fiscale il lavoratore che va a trovare la madre malata.

Lo ha stabilito la Corte di cassazione che, con la sentenza n. 5718 del 09.03.2010, ha dato ragione a un lavoratore che chiedeva all'Inps l'indennità di malattia nonostante fosse stato assente a una visita fiscale. Infatti, si era da subito giustificato l'uomo, si era dovuto recare a trovare la madre operata al cuore. Non solo. Il blocco del traffico gli aveva impedito di rientrare in tempo. La Suprema Corte ha sancito che l'assenza alla visita di controllo, per non essere sanzionata dalla perdita del trattamento economico di malattia, può essere giustificata, oltre che dal caso di forza maggiore, da ogni situazione la quale, ancorché non insuperabile e nemmeno tale da determinare, ove non osservata, la lesione di beni primari, abbia reso indifferibile altrove la presenza personale dell'assicurato, secondo un accertamento riservato al giudice del merito.

Il pedinamento dell'indagato con la rete Gps non va autorizzato dal magistrato.

Lo ha stabilito la Corte di cassazione che, con la sentenza n. 9667 del 10.03.2010, ha respinto il ricorso di alcuni extracomunitari che erano stati pedinati con l'aiuto del sistema di rilevamento satellitare gps. In particolare lamentavano una violazione della privacy perché il pedinamento non era stato autorizzato dal magistrato. Ma la quinta sezione penale della Suprema Corte ha respinto tutti i motivi del ricorso precisando che la localizzazione di un indagato mediante la rete satellitare Gps non è un'intercettazione e quindi non necessita di essere autorizzata dal giudice.

Il clandestino può essere espulso anche se il figlio minore, accudito dall'altro genitore regolare, va a scuola in Italia.

Lo ha ribadito la Corte di cassazione che, con la sentenza n. 5856 del 10.03.2010, confermando la giurisprudenza prevalente, ha confermato l'espulsione di un un immigrato albanese, con moglie in attesa della cittadinanza italiana e due figli minori residente a Busto Arsizio (VA). Il diritto dell'immigrato a rimanere nel territorio italiano per evitare l'allontanamento dai figli minori ivi residenti e dalla moglie, essendo collegato alla primaria tutela del superiore interesse del fanciullo, si perfeziona esclusivamente nel caso in cui dall'allontanamento del genitore scaturisca un sicuro danno per i figli. Il semplice fatto che i bimbi siano inseriti a scuola, non rileva ai fini dell'espulsione del genitore.

Licenziabile chi invia troppi SMS dal cellulare aziendale.

Il telefonino messo a disposizione del lavoratore dall'azienda non si deve considerare come un "benefit" ma come un vero e proprio strumento di lavoro. Per questo spiega la Cassazione, chi ne abusa è a rischio di licenziamento. E non si parla solo di telefonate. Anche l'abuso di invio di sms privati può portare alla perdita del posto di lavoro. La precisazione arriva in relazione al caso di un dipendente licenziato perché sorpreso ad inviare una media di circa 100 sms al giorno, la Suprema Corte (Sentenza n. 5546/2010) ha ricordato tra le altre cose che il fatto che l'abuso del cellulare di servizio avvenga con l'invio di sms e non con telefonate non esclude l'inadempimento perché con l'espressione "traffico" si intendono comprese tutte le possibili modalità di utilizzo dell'apparecchio. Piazza Cavour ha messo in luce la rilevante gravità della condotta. Fatto che ha rotto "il vincolo fiduciario" tra dipendente e azienda.

Intercettazioni. Tutto lecito, basta che le eseguano i privati.

Per la Cassazione penale, sentenza n. 9132 del 08.03.2010: a) tra privati è lecita l'acquisizione di colloqui; b) si può usare l'intercettazione di un privato che usi mezzi messi a disposizione dalla P.G., purché questa "non tenda l'orecchio" in diretta; c) la P.G. può intercettare i colloqui con le persone informate dei fatti; d) la Costituzione non tutela la riservatezza delle comunicazioni, bensì solo la libertà e segretezza. La Suprema Corte dà atto della legittimità, quale elemento di prova, della registrazione di una conversazione telefonica da parte di uno degli interlocutori. La Cassazione, rifacendosi a un indirizzo giurisprudenziale condiviso, ritiene utilizzabile, anche senza che vi sia stato un provvedimento dell'autorità giudiziaria, il contenuto di colloqui privati registrati da uno degli interlocutori; a nulla rilevando né che la registrazione sia stata da lui effettuata su richiesta della polizia giudiziaria, né che egli stesso agisca utilizzando materiale da questa fornito. Ovvero addirittura appartenga alla polizia giudiziaria, sempre che il partecipante si limiti solo a registrare, come ipotizzato nella fattispecie, la conversazione, senza utilizzare apparecchi mediante i quali terzi estranei (e, in particolare, la polizia) possano captarne il contenuto durante il suo svolgimento e procedere all'ascolto diretto, perché in tal caso sussisterebbe una vera e propria intromissione nella sfera di segretezza e libertà delle comunicazioni costituzionalmente presidiata e si realizzerebbe indirettamente una intercettazione ambientale senza la previa autorizzazione dell'autorità giudiziaria. Peraltro anche la registrazione ad opera della polizia giudiziaria dei colloqui con le persone informate sui fatti non costituisce attività d'intercettazione in senso tecnico, perché proviene da uno dei soggetti che ha partecipato alla conversazione, ma integra una legittima modalità di documentazione fonica, che non lede alcun principio costituzionale pur quando è realizzata in modo occulto, in quanto la Co-

stituzione tutela la libertà e la segretezza delle comunicazioni, non la loro riservatezza.

La servitù di passaggio "generico" non autorizza l'uso dell'automobile.

Lo ha chiarito la Cassazione con la sentenza n. 5434 del 05.03.2010 secondo la quale se il titolo costitutivo non lo prevede espressamente si deve ritenere che il beneficiario abbia il potere di passare solo a piedi. Né il giudice, nel corso di una causa, può ampliare le facoltà di utilizzo facendo ricorso al criterio del "soddisfacimento del bisogno del fondo dominante con il minor aggravio di quello servente", dal momento che si tratta di un principio sussidiario applicabile solo in caso di lacune o imprecisioni dell'atto di costituzione della servitù.

Anche la difficoltà di ricostruire il volume d'affari dell'azienda fallita è sufficiente per la bancarotta documentale.

Lo ha stabilito la Corte di cassazione che, con la sentenza n. 10304 del 15.03.2010, ha confermato la condanna per bancarotta documentale nei confronti di un imprenditore. In particolare la quinta sezione penale ha affermato che per integrare il delitto di bancarotta documentale, non è necessaria la assoluta impossibilità di ricostruire il patrimonio, ma è sufficiente una difficoltà nella ricostruzione del movimento degli affari dovuta alla assenza dei libri e delle scritture contabili. Affinché sussista il dolo richiesto dall'articolo 216, comma I n. 2 della legge fallimentare, è inoltre sufficiente il dolo generico, ovvero la coscienza e volontà della irregolare tenuta delle scritture e la consapevolezza che ciò non consentirà la ricostruzione del patrimonio e del movimento degli affari.

Responsabilità ed autonomia decisionale danno diritto alla qualifica di dirigente.

Lo ha stabilito la Corte di cassazione che, con la sentenza n. 5809 del 10.03.2010, ha confermato il riconoscimento della qualifica di dirigente in favore di un lavoratore al quale era stata data "un'ampia autonomia gestionale" e la gestione di fatture per oltre un milione e mezzo di euro. In particolare la Suprema Corte ha chiarito che ai fini del riconoscimento della qualifica dirigenziale è necessario e sufficiente che sia dimostrato l'espletamento di fatto delle relative mansioni, caratterizzate nella specie dalla preposizione a più servizi con ampia autonomia decisionale.

STUDIO LEGALE LAURENZI

CORSO CAVOUR N. 13 – 06121 PERUGIA - TEL.: +39 075 33342 – 30927 FAX +39 075 5726899

E-MAIL: INFO@AVVOCATOLAURENZI.IT - SITO WEB: WWW.AVVOCATOLAURENZI.IT