

STUDIO LEGALE LAURENZI

AVV. GIAN LUCA LAURENZI
AVV. VINCENZO MARIA MACCARONE
AVV. ALESSIA TRAVERSINI

NEWSLETTER N. 17

05.05.2010

IN QUESTO NUMERO

MONOGRAFIA

Nuovo regolamento intese verticali: alle PMI la libertà di organizzare la propria rete di vendite.

NOTIZIARIO

- Trasmissione telematica dei certificati medici: pronti, via!
- In difetto di autorizzazione, non sarà più possibile utilizzare i dati personali contenuti nel P.R.A, per finalità commerciali.
- IVA 79: dal 3 maggio è cambiata.
- Lehman Brothers, non si apre una procedura concorsuale in Italia.

RASSEGNA GIURISPRUDENZIALE

- Valida la notifica fatta a persona diversa dal destinatario anche se firma in modo illeggibile.
- No alla decurtazione dei punti per guida al telefono, senza contestazione immediata.
- Il direttore di un cantiere non si presume per legge alle dipendenze della ditta di costruzioni.
- L'assegnazione della casa coniugale può essere revocata se il figlio si trasferisce fuori città.
- Affittare ai clandestini a un canone eccessivo è favoreggiamento dell'immigrazione.
- Valido l'accertamento fiscale nei confronti dell'azienda che abbatte il ricarico merce giustificandolo con la crisi del settore.
- Il Comune deve risarcire i cittadini aggrediti da un cane randagio, anche se di piccola taglia.
- L'indicazione della località leader in Italia sulla merce prodotta all'estero non è falsa attestazione del "made in Italy".
- Niente infortunio in itinere al dipendente che si fa male sotto casa rientrando dal lavoro.
- No all'accertamento su accessi non autorizzati della GDF in locali non "connessi" con l'azienda.
- Legittimo l'uso del Know-how dell'appaltatore presso la ditta committente.
- Responsabilità solidale della società di import-export per le irregolarità fiscali.
- Non commette reato l'imprenditore che riassume i dipendenti dell'ex appaltatore in cambio della rinuncia alle pregresse.

Nuovo regolamento intese verticali: alle PMI la libertà di organizzare la propria rete di vendite.

La Commissione europea ha adottato il nuovo regolamento di esenzione per categoria relativo agli accordi conclusi tra produttori e distributori per la vendita di prodotti e servizi. Dopo il successo ottenuto con l'applicazione del regolamento di esenzione per categorie adottato nel 1999 (il n. 2790/1999), la Commissione adotta un nuovo regolamento volto ad esonerare gli accordi di fornitura e di distribuzione relativi a beni finali ed intermedi, nonché a servizi ("accordi verticali"). Il vecchio regolamento scade il 31 maggio 2010, ragion per cui prima di quella data era necessario predisporre un nuovo atto che sostituisse il precedente. Peraltro, al di là della scadenza del vecchio regolamento, un aggiornamento era comunque necessario, in quanto negli ultimi dieci anni il commercio e le reti di distribuzione di beni e servizi hanno subito notevoli cambiamenti, soprattutto a causa dello sviluppo di internet e delle vendite online. Con le nuove norme saranno perseguiti, nell'era della globalizzazione, gli obiettivi di una sana concorrenza, volti a garantire ai consumatori di acquistare beni e servizi ai migliori prezzi disponibili su tutto il territorio dell'Unione, e lasciare alle imprese (in particolare alle PMI) la libertà di organizzare la propria rete di vendite. Al fine di comprendere la portata del nuovo regolamento, occorre fare un breve cenno alle pertinenti disposizioni comunitarie in materia di accordi tra imprese.

L'art. 101 TFUE vieta tutti gli accordi tra imprese, tutte le decisioni di associazioni di imprese e tutte le pratiche concordate che abbiano per oggetto o per effetto di pregiudicare la concorrenza nel mercato. Si tratta, per lo più, dei classici "cartelli", aventi ad oggetto la fissazione di prezzi, la limitazione della produzione, la ripartizione di mercati, clienti o territori, la manipolazione di gare d'appalto o una combinazione di questi obiettivi. Le intese vietate dall'art. 101 sono nulle di pieno diritto senza che sia necessaria una pronuncia in tal senso. Tuttavia, l'art. 101, paragrafo 3, prevede la possibilità di esentare taluni accordi dal divieto. Si tratta di accordi, decisioni di associazioni di imprese, pratiche concordate, che contribuiscano a migliorare la produzione o la distribuzione dei prodotti o a promuovere il progresso tecnico o economico, - pur riservando agli utilizzatori una congrua parte dell'utile che ne deriva, - evitando di imporre alle imprese interessate restrizioni che non siano indispensabili per raggiungere tali obiettivi, - ed, infine, evitando di dare a tali imprese la possibilità di eliminare la concorrenza per una parte sostanziale dei prodotti di cui trattasi.

I cosiddetti "accordi verticali", ovvero, quelli conclusi tra produttori e distributori, presentano elementi tali per cui talvolta favoriscono la concorrenza, talaltra possono ostacolarla. Ad esempio, nel caso in cui un produttore intenda affacciarsi su un nuovo mercato, un accordo con i distributori locali potrebbe favorire tale ingresso. Allo stesso modo, però, gli accordi tra produttori e distributori vengono spesso utilizzati per mantenere la compartimentazione del mercato e precludere l'ingresso di nuovi operatori che intensificherebbero la concorrenza ed eserciterebbero una pressione al ribasso sui prezzi. Pertanto, gli accordi tra produttori e distributori possono essere utilizzati in senso favorevole alla concorrenza, quando promuovono l'integrazione dei mercati e l'efficienza della distribuzione, oppure in senso anti-concorrenziale, quando impediscono l'integrazione e la concorrenza.

A causa della rilevanza del loro influsso (in senso positivo o negativo) sull'integrazione dei mercati, le restrizioni verticali sono state oggetto di diversi regolamenti. Nel 1999, al fine di semplificare le norme applicabili agli accordi di fornitura e di distribuzione, il regolamento (CE) n. 2790/1999, relativo all'applicazione dell'articolo 81, paragrafo 3, del trattato CE a categorie di accordi verticali e pratiche concordate ha sostituito i regolamenti nn.: 1983/83 sull'esenzione di categoria per alcuni accordi di distribuzione esclusiva, 1984/83 sull'esenzione di alcune categorie di accordi d'acquisto esclusivo, 4087/88 sull'esenzione di alcune categorie di accordi di franchising. Considerati gli effetti benefici che taluni accordi verticali hanno sulla concorrenza, il regolamento del 1999 esonera gli accordi di fornitura e di distribuzione relativi a beni e servizi, a condizione che la quota di mercato complessiva delle parti non superi il 30% del mercato rilevante, e che gli effetti dell'accordo non producano ostacoli gravi alla concorrenza (quali la fissazione dei prezzi, la limitazione della produzione, ecc.).

Il nuovo regolamento, al pari di quello vecchio, individua una serie di accordi verticali per i quali si può presupporre con sufficiente certezza la conformità alle condizioni previste dall'art. 101, n. 3 TFUE. In virtù di tale "presunzione" gli accordi rientranti nelle previsioni del regolamento, sono esentati di diritto. E così, l'art. 2 stabilisce che l'esenzione si applica agli accordi verticali:

- conclusi tra un'associazione di imprese ed i suoi membri o tra una tale associazione ed i suoi fornitori, a condizione che tutti i membri siano distributori al dettaglio di beni e nessuno dei singoli membri, insieme alle imprese ad esso collegate, realizzi un fatturato annuo complessivo superiore a 50 milioni di EUR;
- che contengono disposizioni relative alla cessione all'acquirente o all'uso da parte dell'acquirente di diritti di proprietà intellettuale (diritti di proprietà industriale, il know-how, i diritti d'autore e i diritti affini) a condizione che tali disposizioni non costituiscano l'oggetto primario degli accordi e che esse siano direttamente collegate all'uso, alla vendita o alla rivendita di beni o servizi da parte dell'acquirente o dei suoi clienti;
- in cui la quota detenuta dal fornitore e dall'acquirente non superino, ciascuna, il 30% del mercato rilevante.

L'esenzione non si applica agli accordi verticali conclusi tra imprese concorrenti, ad eccezione del caso in cui le stesse concludano un accordo verticale non reciproco e ricorrano specifiche condizioni soggettive ed oggettive legate alla figura del fornitore e del distributore (cfr. art. 2 par. 4). Gli artt. 4 e 5 escludono l'esenzione per quegli accordi verticali, che pur rispettando tutte le caratteristiche summenzionate, hanno ad oggetto restrizioni alla concorrenza particolarmente gravi, quali, ad esempio, la restrizione della facoltà dell'acquirente di determinare il proprio prezzo di vendita, la restrizione relativa al territorio in cui si può vendere il bene, la clausola di non concorrenza superiore ai 5 anni, etc.

Infine, l'art. 6 contiene una norma generale che attribuisce il potere alla Commissione di dichiarare che, nei casi in cui reti parallele di restrizioni verticali simili coprono più del 50% di un mercato rilevante, il regolamento non si applica agli accordi verticali contenenti specifiche restrizioni relative a tale mercato.

Il nuovo regolamento di esenzione per categoria entrerà in vigore il 01.06.2010 e scadrà il 31.05.2022.

A breve la Commissione pubblicherà le linee direttrici relative all'applicazione delle regole contenute nel regolamento, che ne faciliteranno la comprensione e l'applicazione da parte delle imprese.

(*Avv. Gian Luca Laurenzi*)

NOTIZIARIO

Trasmissione telematica dei certificati medici: pronti, via!

Dopo la pubblicazione nella Gazzetta Ufficiale del 19 marzo 2010, n. 65, delle modalità tecniche per la predisposizione e l'invio telematico dei dati delle certificazioni di malattia all'INPS, "Disciplinare tecnico" allegato al Decreto 26 febbraio 2010 (Newsletter n. 15 del 21.04.2010), e le indicazioni operative fornite dal Dipartimento della funzione pubblica e dal Dipartimento della digitalizzazione della Pubblica amministrazione e dell'innovazione tecnologica con circolare n. 1 del 19 marzo 2010, l'INPS è intervenuto per chiarire i principali aspetti organizzativi dell'intera operazione (circ. 16 aprile 2010, n. 60). Il 3 aprile 2010 è entrata in vigore la normativa che obbliga i medici dipendenti del SSN o in regime di convenzione a trasmettere all'INPS, per il tramite del SAC (Sistema di Accoglienza Centrale) o del SAR (Sistema di Accoglienza Regionale), il certificato di malattia. È stato, comunque, riconosciuto un periodo transitorio di tre mesi durante il quale il medico curante potrà ancora rilasciare al lavoratore il certificato di malattia in forma cartacea, secondo le modalità già in uso. Al termine del periodo transitorio (19.06.2010) tutti dovranno dotarsi dei sistemi necessari per l'invio telematico dei certificati di malattia e sarà contestualmente avviato il collaudo generale del sistema: se il collaudo darà esito positivo, il sistema andrà a regime e gli eventuali inadempimenti saranno sanzionati. Il nuovo processo telematico di invio dei certificati di malattia, che coinvolge medici, lavoratori, datori di lavoro pubblici e privati e l'INPS, può essere così riassunto:

- il medico curante, dopo aver effettuato l'accesso al sistema di accoglienza utilizzando apposite credenziali, predispose ed invia il certificato di malattia all'INPS. Oltre ai dati del lavoratore (codice fiscale del lavoratore, residenza ed eventuale indirizzo di reperibilità), il medico deve inserire la diagnosi (codice di diagnosi corredato da eventuali note) e i dati di prognosi;
- dopo l'invio all'INPS, il sistema SAC restituisce al medico certificatore il numero identificativo per la stampa del certificato e dell'attestato di malattia, da consegnare entrambi al lavoratore;
- l'INPS, utilizzando le informazioni presenti sulle proprie banche dati ed i servizi forniti dall'INPDAP, individua, per ciascun intestatario, il datore di lavoro al quale mettere a disposizione l'attestato di malattia (mediante pubblicazione in un'area riservata del portale INPS o invio del medesimo alla casella di posta elettronica certificata indicata dal datore di lavoro);
- l'INPS mette a disposizione dei lavoratori i certificati loro intestati (accedendo al portale dell'Istituto);
- l'INPS indirizza verso le proprie sedi i certificati dei lavoratori aventi diritto all'indennità di malattia, al fine di disporre le visite mediche di controllo e, nei casi previsti dalla legge, il pagamento diretto delle prestazioni.

Occorre precisare che per il settore privato, l'art. 4, comma 2, del Decreto 26.02.2010 stabilisce che il lavoratore del settore privato è tenuto, entro due giorni dal rilascio, a recapitare o a trasmettere a mezzo raccomandata con avviso di ricevimento, l'attestazione della malattia rilasciata dal medico curante, al datore di lavoro, salvo il caso in cui quest'ultimo richieda all'INPS la trasmissione in via telematica della suddetta attestazione. Per i lavoratori pubblici, invece, l'invio telematico effettuato dal medico soddisfa l'obbligo del lavoratore di recapitare o trasmettere l'attestato alla propria amministrazione, fermo restando l'obbligo di segnalare tempestivamente l'assenza e l'eventuale indirizzo di reperibilità diverso da quello risultante all'amministrazione, al fine di consentire a quest'ultima i controlli di legge. Il sistema di trasmissione telematica dei certificati di malattia, pensato per ridurre i costi di gestione delle pratiche e facilitare la vita a lavoratori e imprese, non appare particolarmente complesso, almeno sulla carta. Rimangono, peraltro, alcune criticità, alle quali i tecnici del Ministero hanno cercato di porre rimedio: si pensi, ad esempio, al medico che effettua la visita presso il domicilio del lavoratore e non ha la possibilità di stampare il certificato e l'attestazione di malattia da consegnare al lavoratore. Nel caso specifico, il medico potrà spedire la documentazione in formato .pdf all'indirizzo di posta elettronica (o di posta elettronica certificata) indicato dal lavoratore. In mancanza di un indirizzo di posta elettronica, il medico curante dovrà comunque comunicare il numero di protocollo univoco del certificato al lavoratore, anche tramite un sms inviato al numero di cellulare dell'ammalato. In ogni caso, il medico dovrà necessariamente disporre di un qualunque strumento collegato alla rete (es. palmare o netbook) e sperare che la zona abbia una copertura internet. È importante sottolineare che il processo di "dematerializzazione" dei certificati di malattia potrà dirsi completato, con ulteriore risparmio di risorse, nel momento in cui tutti i datori di lavoro del settore privato, o la maggioranza di essi, opterà per la ricezione telematica dell'attestazione di malattia. In futuro, i dati contenuti nell'attestazione di malattia potrebbero essere forniti in formato xml, risultando così direttamente importabili e fruibili dai gestionali paghe.

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

In difetto di autorizzazione, non sarà più possibile utilizzare i dati personali contenuti nel P.R.A, per finalità commerciali.

Una buona notizia per gli automobilisti. Non potranno più vedersi recapitare, senza il loro consenso, comunicazioni che, oltre a segnalare l'imminente scadenza del periodo di revisione delle proprie autovetture, contengano anche offerte di tipo promozionale o l'indicazione officine a cui rivolgersi. Il Garante per la Privacy con il provvedimento dell'11.03.2010, a seguito delle numerose segnalazioni, ha chiarito che, non sarà più possibile, senza il consenso dell'interessato, inviare materiale per finalità di comunicazione commerciale o più in generale l'invio di materiale pubblicitario quali offerte promozionali. Non sarà più consentito l'utilizzo, per fini commerciali, dei dati presenti presso il Pubblico Registro Automobilistico a cui, in base alla normativa vigente e alle convenzioni stipulate, società private ed officine autorizzate hanno accesso. L'Autorità ha riconosciuto l'illegittimità del comportamento di società del settore automobilistico, nonché delle società private di ricerche e consulenze economiche-sociali, che impieghino per tali fini i dati personali acquisiti presso il Pubblico Registro Automobilistico. Il Garante con il provvedimento in oggetto ha specificato che, il consenso dell'interessato è necessario ogni qual volta i dati personali degli utenti non vengano impiegati per inviare comunicazioni che presentino per loro un particolare interesse, quali scadenza di revisioni auto e quelle relative ad attività di ricerca.

IVA 79: dal 3 maggio è cambiata.

Approvata, con Provvedimento Agenzia delle Entrate 29/04/2010, n. prot. 64109/2010, la nuova versione del modello IVA 79, che i soggetti passivi non residenti, stabiliti in Stati non appartenenti alla UE con cui esistono accordi di reciprocità (Israele, Norvegia e Svizzera) devono usare per richiedere il rimborso dell'imposta assolta in Italia in relazione agli acquisti e alle importazioni di beni mobili e servizi inerenti la loro attività. Il modello deve essere utilizzato a partire dalle istanze di rimborso presentate dal 3 maggio 2010. L'IVA 79, è il modello che i soggetti passivi residenti stabiliti in Stati non appartenenti all'Unione Europea, con cui esistono accordi di reciprocità (Israele, Norvegia e Svizzera), devono utilizzare per richiedere il rimborso dell'IVA assolta nello Stato italiano sugli acquisti ed importazioni di beni mobili e servizi inerenti la loro attività. Il modello approvato il 29.04.2010 dall'Agenzia delle Entrate, sostituisce la precedente versione del 2002 per adeguarla alle modifiche apportate alla disciplina IVA dal D.Lgs. n. 18/2010, attuativo delle direttive CE n. 2008/8, n. 2008/9 e n. 2008/117. Dovrà essere utilizzato a decorrere dal 3 maggio scorso. La struttura del modello prevede la possibilità per il richiedente di indicare il numero di telefono, fax e l'indirizzo e-mail per essere contattati dall'Amministrazione finanziaria e un nuovo campo per l'indicazione dell'esistenza o meno del pro-rata ed i dati relativi al codice IBAN e BIC per il pagamento delle somme richieste a rimborso. Altre novità riguardano la data di scadenza per la presentazione dell'istanza di rimborso, che slitta dal 30 giugno al 30 settembre dell'anno solare successivo al periodo di riferimento e gli importi minimi per accedere al rimborso.

Lehman Brothers, non si apre una procedura concorsuale in Italia.

Il Tribunale di Milano decide un rilevante caso di in tema di insolvenza comunitaria. Il regolamento CE 1346/2000 non si applica alle imprese di investimento che forniscono servizi che implicano la detenzione di fondi o di valori mobiliari di terzi. Alcuni dipendenti italiani della Lehman Brothers, già soggetta ad una procedura concorsuale nell'ordinamento inglese, chiedevano l'apertura della procedura d'insolvenza nell'ordinamento italiano ai sensi dell'art. 27 del Regolamento CE n. 1346/2000 del 29 maggio 2000, alla cui stregua la procedura principale aperta in uno Stato membro e riconosciuta in un altro Stato membro permette di aprire in quest'ultimo una procedura secondaria di insolvenza, senza che in questo altro Stato sia esaminata l'insolvenza del debitore: gli effetti di tale seconda procedura sarebbero però limitati ai beni del debitore situati in tale altro Stato membro. Il giudice milanese, però, ha affermato che non è stata aperta una procedura principale in quanto la Lehman Brothers è stata assoggettata alla procedura di administration, con la conseguenza inapplicabilità del Regolamento per mancanza della qualità soggettiva. È opportuno ricordare infatti che la suddetta procedura consiste in una procedura che, ha principalmente il fine di salvare società in crisi ma non ancora fallite. Brevemente su istanza di una interessata i tribunali, oppure separatamente un creditore privilegiato (Qualifying charge) o anche la società stessa, nominano un Administrator, cioè un gestore esterno professionista specializzato, al fine di amministrare la società secondo un programma ben definito (Administrator's proposal) per un termine prefissato con i seguenti obiettivi, nell'ordine di priorità: salvare la società in crisi e prevenire il fallimento, oppure vendere la società come un complesso funzionante e quindi a condizioni più favorevoli per i creditori, oppure vendere parte o tutto l'attivo per pagare i creditori privilegiati. Normalmente entro 8 settimane dalla nomina l'Administrator predispose una proposta per la riabilitazione della società (Statement of proposals) e convoca un'adunanza dei creditori che può approvare il prospetto o anche chiedere modifiche. Peraltro, la stessa High Court of Justice di Londra aveva già escluso che con la suddetta procedura di administration sia stata aperta una procedura principale ai sensi del Regolamento n. 1346/2000. In ogni caso tale regolamento non sarebbe applicabile al caso in specie perché l'art. 1 stabilisce che esso non si applica alle procedure di insolvenza che riguardano le imprese assicuratrici, gli enti creditizi, le imprese di investimento che forniscono servizi che implicano la detenzione di fondi o di valori mobiliari di terzi, gli organismi di investimento collettivo. La Lehman Brothers è proprio un'impresa di investimento prestando servizi di prime brokerage ai suoi clienti. Sebbene il Regolamento CE non dia una precisa definizione della nozione di "impresa di investimento" essa può derivarsi da altre norme di fonte sia comunitaria che interna, quali la Direttiva n. 93/22/CEE del Consiglio relativa ai servizi di investimento nel settore dei valori mobiliari e poi dalla Direttiva 2004/39/CE del Parlamento Europeo e del Consiglio relativa ai mercati degli strumenti finanziari (cd. "Direttiva Mi-

4

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

FID”) che considera come “impresa di investimento” qualsiasi persona giuridica la cui occupazione o attività abituale consista nel prestare uno o più servizi di investimento a terzi e/o nell’effettuare una o più attività di investimento a titolo professionale. Non risulta quindi possibile applicare il regolamento sull’insolvenza transfrontaliera e aprire dunque una procedura secondaria di insolvenza in Italia.

RASSEGNA GIURISPRUDENZIALE

Valida la notifica fatta a persona diversa dal destinatario anche se firma in modo illeggibile.

Lo hanno stabilito le Sezioni unite civili che, con la sentenza n. 9962 del 27.04.2010, sono state chiamate a decidere su una questione della massima importanza dalla terza sezione civile. Il Collegio ha chiesto in sostanza al Massimo consesso di Piazza Cavour di rimediare un vecchio orientamento che semplificava troppo la questione delle notificazioni. Ma le Sezioni unite lo hanno invece confermato aderendo al principio secondo cui «se dall’avviso di ricevimento della notificazione effettuata ex art. 149 c.p.c a mezzo del servizio postale non risulti che il piego sia stato consegnato dall’agente postale a persona diversa dal destinatario tra quelle indicate dall’art. 7, comma 2, della legge n. 890 del 1982, deve ritenersi che la sottoscrizione illeggibile apposta nello spazio riservato alla firma del ricevente sia stata vergata dallo stesso destinatario, la notificazione è valida, non risultando integrata alcuna delle ipotesi di nullità di cui all’art. 160 c.p.c.».

No alla decurtazione dei punti per guida al telefono, senza contestazione immediata.

Lo ha affermato la Cassazione che, con la sentenza 10363 del 29.04.2010, ha accolto il ricorso di una donna, nella parte in cui contestava la sanzione accessoria per aver utilizzato, alla guida dell’autovettura, il telefono cellulare non dotato di auricolare. La Corte ha infatti ricordato che la decurtazione è illegittima nel caso in cui, essendo stata omessa la contestazione immediata dell’infrazione, non è stato identificato il conducente del veicolo.

Il direttore di un cantiere non si presume per legge alle dipendenze della ditta di costruzioni.

Lo ha stabilito la Corte d’Appello di Firenze, con una sentenza depositata il 15.01.2010, rigettando il ricorso dell’INPS contro una ditta di costruzioni volto ad accertare l’assunzione da parte della società di un geometra. I giudici fiorentini hanno però respinto il ricorso dell’ente previdenziale, sottolineando che il geometra, non solo non era stato formalmente assunto dall’azienda, tramite apposita lettera di assunzione, ma dirigendo i lavori di un cantiere, esercitava prestazioni ampiamente professionali, ben diverse dalle mansioni standard di un dipendente. La Corte ha quindi specificato i limiti in cui opera la presunzione legale di subordinazione, affermando che «La presunzione di subordinazione, che è onere di controparte vincere, opera quando l’attività lavorativa onerosa viene svolta all’interno dei locali dell’azienda, con materiali ed attrezzature proprie della stessa, e con modalità tipologiche proprie di un lavoratore subordinato, in relazione alle caratteristiche delle mansioni svolte. Provata la

subordinazione, incombe sul datore di lavoro l’onere di provare i requisiti formali richiesti dalla legge per le tipologie contrattuali diverse dal rapporto di lavoro subordinato a tempo indeterminato. Tale presunzione -che opera appunto quando le mansioni standard sono svolte nei locali del committente e secondo la tipicità di loro manifestazione- non può invocarsi qualora, in quel medesimo luogo, vengono poste in essere prestazioni dal contenuto ampiamente professionale, come nel caso del direttore di lavori di un cantiere».

L’assegnazione della casa coniugale a integrazione del mantenimento può essere revocata se il figlio si trasferisce fuori città.

Lo ha stabilito la Corte di cassazione, con la sentenza 10122 del 28.04.2010, respingendo il ricorso presentato da una donna contro la revoca dell’assegnazione della casa coniugale, che le era stata attribuita in sede di divorzio, non solo perchè affidataria del figlio, ma anche ad integrazione dell’assegno di mantenimento. La prima sezione civile nel ribadire in via preliminare la modificabilità di ogni provvedimento riguardante il divorzio, compresa l’attribuzione della casa coniugale, ha affermato che, «il presupposto indefettibile per l’assegnazione della casa coniugale al coniuge non titolare del diritto di proprietà o di altro diritto reale è costituito dalla presenza di figli minori ancora economicamente non autosufficienti. Qualora la statuizione relativa all’assegnazione della casa coniugale, in presenza della prole, sia stata espressamente giustificata pure a titolo di integrazione delle disposizioni di carattere economico, il venir meno del presupposto non preclude la modifica del relativo provvedimento ma potrebbe legittimamente giustificare in tal caso la rideterminazione dell’assegno divorzile».

Affittare ai clandestini a un canone eccessivo è favoreggiamento dell’immigrazione, aggravato dall’elusione fiscale.

Lo ha affermato la Corte di Cassazione nella sentenza n. 15464 del 22.04.2010, respingendo il ricorso di un egiziano contro il sequestro preventivo di un appartamento di sua proprietà, situato alla periferia di Milano, adibito a “dormitorio” di cittadini stranieri. Nel piccolo appartamento vivevano ammassati e in condizioni di degrado cinque immigrati, due dei quali irregolari, pagando un canone di 200 euro mensili ciascuno. Il proprietario dell’immobile in questione, contestava però la misura cautelare, sostenendo l’assenza dell’elemento dell’ “ingiusto profitto”, in quanto il canone percepito poteva considerarsi proporzionato al valore di mercato di una città cara come Milano. Non solo. L’egiziano sosteneva inoltre che l’esistenza di una situazione di sfruttamento della condizione di clandestinità era smentita dal fatto che la casa era affittata

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

anche ad immigrati regolari. La Prima Sezione penale della Suprema Corte ha invece respinto questa tesi difensiva, ravvisando l'ingiusto profitto, realizzato a danno di stranieri non regolari, approfittando della loro condizione di illegalità nel territorio, che li rende completamente privi di forza contrattuale. L'ingiusto profitto era poi aggravato dall'elusione fiscale, che si realizzava affittando i posti letto a immigrati clandestini che mai avrebbero potuto chiedere la registrazione o la regolarizzazione del contratto d'affitto.

Valido l'accertamento fiscale nei confronti dell'azienda che abbatte il ricarico merce giustificandolo con la crisi del settore.

Lo ha stabilito la Corte di cassazione che, con la sentenza n. 10148 del 28.04.2010, ha respinto il ricorso di un commerciante. In particolare il fisco aveva fatto un accertamento fiscale basato sul fatto che nell'arco di un anno il ricarico sulla merce era sceso dal 110% al 10%. La crisi del settore, così l'impresa aveva giustificato la scelta aziendale. Ma secondo la Cassazione questo non è sufficiente. Infatti in sostanza Piazza Cavour ha sostenuto che è del tutto legittimo il recupero dell'IVA effettuato a seguito di accertamento induttivo, per l'azienda che abbatte improvvisamente il ricarico sulla merce, non coprendo neanche i costi, senza giustificare esplicitamente una eventuale situazione di crisi interna. Infatti in periodi di crisi l'azienda può stabilire di ridurre gli utili abbattendo il ricarico, ma se decide di non recuperare nemmeno i costi, allora deve provare di avere adottato una politica di liquidazione che giustifica tale comportamento.

Il Comune deve risarcire i cittadini aggrediti da un cane randagio, anche se di piccola taglia.

Lo ha stabilito la Corte di Cassazione nella sentenza n. 10190 del 28.04.2010, accogliendo il ricorso di un'anziana signora contro il Comune di residenza, per il risarcimento dei danni subiti in seguito a un'aggressione di un cane randagio su una via comunale. La donna era caduta e si era rotta un femore. La Corte d'Appello aveva originariamente respinto il ricorso dell'anziana, sottolineando che la vittima, quasi novantenne, era in realtà caduta non per colpa del cane, ma perché impaurita dal randagio, avendo il timore che potesse attaccarla. La Suprema Corte ha invece dato ragione alla signora, affermando che spetta alle autorità comunali la vigilanza e la custodia dei cani randagi presenti sul territorio. I Comuni devono evitare che gli animali randagi danneggino le persone nelle vie comunali, e sono quindi obbligati a risarcire i cittadini aggrediti da questi cani.

L'indicazione della località leader in Italia sulla merce prodotta all'estero non è falsa attestazione del "made in Italy".

Lo ha stabilito la Corte di Cassazione nella sentenza n. 15374 del 22.04.2010, accogliendo il ricorso di un'azienda italiana, produttrice di coltelli, forbici e attrezzi da giardino, in realtà fabbricati in Cina. Il PM aveva disposto il sequestro probatorio, effettuato alla dogana, della merce, dal momento che su di essa, oltre

al marchio dell'azienda, era contenuta anche la frase "dalla secolare esperienza nella lavorazione dell'acciaio", idonea a far credere che i prodotti fossero realizzati nella zona, famosa peraltro per la produzione di coltelli. La Suprema Corte ha però ritenuto non condivisibile il ragionamento del PM, affermando che la falsa attestazione del marchio "made in Italy" ricorre solo quando sul prodotto ci sia una specifica indicazione che il prodotto è stato fabbricato in Italia, non essendo sufficiente la presenza del nome della località in cui ha sede l'azienda.

Niente infortunio in itinere al dipendente che si fa male sotto casa rientrando dal lavoro.

Lo ha stabilito la Cassazione che, con la sentenza 10028 del 27.04.2010, ha definitivamente respinto il ricorso nei confronti dell'INAIL, volto ad ottenere il riconoscimento come infortunio sul lavoro della frattura del femore subita cadendo mentre scendeva dalla sua autovettura, sotto casa sua. Confermando la decisione del tribunale di Pesaro, il giudice di legittimità ha infatti affermato che «un infortunio "in itinere" comporta il suo verificarsi nella pubblica strada e, comunque, non in luoghi identificabili in quelli di esclusiva proprietà del lavoratore assicurato o in quelli di proprietà comune, quali le scale ed i cortili condominiali, il portone di casa o i viali di complessi residenziali con le relative componenti strutturali. Questo perché si deve trattare di luoghi in cui la parte non ha possibilità diretta di incidere per escludere o ridurre i rischi di incidenti, cosa che invece può fare in tali ambiti».

Cade l'accertamento basato su accessi non autorizzati della Guardia di finanza in locali non "connessi" con l'azienda.

La parziale inversione di rotta della Suprema corte, segnata con la sentenza n. 10137 del 28.04.2010, fa vacillare una giurisprudenza che sembrava ormai straconsolidata e che da anni considera come legittima, ai fini dell'accertamento induttivo, la contabilità parallela trovata fuori dall'azienda. Ma c'è un filo sottile che divide quelle decisioni da quella di pochi giorni fa. Ora, infatti, i Supremi giudici hanno chiesto che per verifiche non autorizzate dalla Procura almeno sia chiara la "connessione" fra la contribuente e il locali dove i documenti sono stati rinvenuti. Ad esempio se fosse un fornitore l'autorizzazione non sarebbe necessaria. Lo stesso accadrebbe se ad essere perquisita fosse la sede del commercialista. Nelle motivazioni il Collegio di legittimità, pur non rinnegando decisioni passate è però giunto, di fatto, ad un approdo giurisprudenziale diverso. Nel passaggio chiave delle motivazioni che esprime il percorso logico seguito dalla sezione tributaria si legge infatti che «premessi che risponde a principio affermato in giurisprudenza di legittimità sia che il ritrovamento da parte della Guardia di Finanza, in locali diversi da quelli societari, di una contabilità parallela a quella ufficialmente tenuta dalla società sottoposta a verifica fiscale legittima, di per sé, e a prescindere dalla sussistenza di qualsivoglia altro elemento, il ricorso all'accertamento induttivo di cui all'art. 39, 2° e 3° co., d.p.r. n. 600 del 1973; sia che ai sensi dell'art. 35 L. n. 4 del 1929 la Guardia di finanza, in quanto polizia tributaria, può sempre accedere negli esercizi pubblici e in ogni locale adibito ad

azienda industriale o commerciale ed eseguirvi verificazioni e ricerche, per assicurarsi dell'adempimento delle prescrizioni imposte dalle leggi e dai regolamenti in materia finanziaria, non necessitando, a tal fine, di autorizzazione scritta, richiesta per il diverso caso di accesso effettuato dai dipendenti civili dell'Amministrazione finanziaria». Tuttavia, hanno aggiunto i Supremi Giudici, «va osservato che nella motivazione non risulta in effetti indicata la prova che il rinvenimento da parte della G.d.F. della documentazione de qua sia avvenuta in locali di commercio o connessi o comunque per i quali non sia necessaria la specifica autorizzazione della Procura della Repubblica ex art. 52 d.p.r. n. 633 del 1972, applicabile in tema di I.V.A. in ragione del richiamo operato dall'art. 33 d.p.r. n. 600 del 1973».

Legittimo l'uso del Know-how dell'appaltatore presso la ditta committente.

Non incorre nel divieto di appalto di manodopera la ditta appaltatrice che apporta know-how e capitale all'azienda appaltante, pur utilizzando macchine e attrezzature di quest'ultima. Lo ha stabilito la Corte di Cassazione nella sentenza n. 10034 del 27.04.2010, respingendo il ricorso di alcuni operai addetti al servizio di portineria. I vigilantes, in base a un verbale di conciliazione sindacale, erano passati da un'impresa a un'altra. Poiché l'azienda in cui erano subentrati aveva poi stipulato un contratto d'appalto con la ditta in cui lavoravano in precedenza, gli operai, sottolineando di aver lavorato ininterrottamente nello stesso stabilimento, pur avendo di fatto cambiato azienda, sostenevano la nullità del contratto d'appalto tra le due imprese. La Sezione Lavoro della Suprema Corte ha però dato ragione alle due aziende, accogliendo la ricostruzione dei giudici di merito nella parte in cui aveva affermato che il divieto di appalto di manodopera non è configurabile quando *«nonostante la fornitura di macchine ed attrezzature da parte dell'appaltante, sia verificabile un rilevante apporto da parte dell'appaltatore, mediante il conferimento di capitale, know how, software ed in genere beni immateriali, aventi rilievo preminente nell'economia dell'appalto».*

Responsabilità solidale della società di import-export per le irregolarità fiscali.

Lo ha stabilito la cassazione che, con la sentenza 9773 del 26.04.2010, ha accolto il ricorso presentato dall'agenzia delle dogane contro una società di import-export, per ottenere la corresponsione dei diritti evasi su alcune importazioni. La Corte territoriale aveva stabilito che allo spedizioniere non era imputabile la colpa per il mancato versamento dei tributi e la falsificazione dei documenti di trasporto, reati imputabili esclusivamente alla ditta importatrice. Il giudice di legittimità, ha invece stabilito che la ditta di import-export, lavorando in nome proprio, doveva essere a conoscenza della normativa del settore, tanto da percepire l'irregolarità delle operazioni e che perciò, in questo caso, *«lo spedizioniere doganale risponde in via solidale con il soggetto per conto del quale le merci sono state presentate in dogana, di tutti i dazi, le imposte e gli accessori dovuti in relazione all'operazione commerciale, con gli interessi relativi, ai sensi dell'art. 86 TULD».*

Non commette reato l'imprenditore che riassume i dipendenti dell'ex appaltatore in cambio della rinuncia alle pregresse.

Lo ha stabilito la Corte di Cassazione nella sentenza n. 16733 del 03.05.2010, decidendo sul ricorso del Procuratore Generale contro i titolari di un'azienda appaltatrice di servizi di pulizia. L'azienda era subentrata nell'appalto e aveva subordinato l'assunzione degli ex lavoratori della ditta a cui in precedenza era affidato il servizio alla rinuncia, da parte loro, alle loro pretese sul pagamento di TFR e di altri crediti retributivi. La Corte d'Appello, in parziale riforma della sentenza di primo grado, aveva invece escluso che la mancata assunzione alle dipendenze della ditta costituisse un danno ingiusto per i lavoratori, dal momento che l'azienda non era affatto obbligata ad assumerli. Contro la sentenza ricorreva il procuratore, che riteneva il comportamento dell'imprenditore un'intimidazione illegittima. La tesi della Procura è stata invece smentita dalla Suprema Corte, secondo la quale *«non rientra nel paradigma del delitto di estorsione (art. 629 c.p.) né di quello di violenza privata (art. 610 c.p.) la condotta dell'imprenditore che, aggiudicatosi un appalto di servizi con una pubblica amministrazione, subordina l'assunzione dei lavoratori licenziati dalla precedente impresa appaltatrice alla condizione che costoro rinuncino ad avanzare nei suoi confronti pretese retributive maturate nel corso del precedente rapporto, purché egli non risulti obbligato – per disposizione normativa, provvedimento amministrativo o clausola contrattuale – a subentrare nel rapporto di lavoro medesimo con giuridica continuità dello stesso o comunque ad assumere ex novo detti lavoratori (con o senza accollo, totale o parziale, dei pregressi debiti retributivi)».*

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