

STUDIO ROMANO LEGAL

Contenzioso Tributario

OMISSIONE DEGLI ADEMPIMENTI TRIBUTARI

(CTR Puglia – Sentenza n. 903/1 del 10 .03.2021)

In caso di omissione degli adempimenti tributari, il contribuente che riesca a dimostrare che la predetta omissione sia addebitabile esclusivamente al terzo professionista non è punibile.

Il contribuente non è censurabile neanche sotto il profilo della colpa, se il professionista prescelto possieda tutti i requisiti per poter essere ritenuto affidabile e competente.

Nessuna rilevanza può avere peraltro la reiterazione della condotta per vari anni, circostanza che non dimostra la mala fede del contribuente, limitatosi a fidarsi del professionista incaricato, se il ricorrente riesce a dimostrare di aver vigilato sull'adempimento del mandato, con il deposito della querela ed anche attraverso le ripetute richieste di chiarimenti e di consegna documentazione avanzate ai professionisti e da questi puntualmente inevase.

PROVE ESIBITE IN APPELLO

(CTR Lazio — □ Sentenza n. n. 2414/ del 07.05.2021)

Sono ammissibili le prove che una parte, non costituitasi in primo grado, esibisce per la prima volta nel giudizio di appello.

La sentenza n. 2414 che ha stabilito il predetto principio ha evidenziato che la documentazione presentata in secondo grado dalla parte rimasta contumace in primo grado costituisce difesa e non incorre nella preclusione di cui al disposto dell'art. 345 3° co. c.p.c., in forza del quale in secondo grado non sono ammesse domande nuove, eccezioni nuove e mezzi di prova nuovi.

Così come insegna la giurisprudenza della Suprema Corte (Cass. n. 10567/2012 e n. 2019/2012), i documenti possono essere liberamente prodotti anche in sede di gravame, sia pure se preesistenti al giudizio svoltosi in prime cure ed anche qualora non si sia ottemperato all'ordine giudiziale di produzione degli stessi come impartito dal primo giudice (così, Cass. Sez. Trib. nn. 9511/2008 e 6949/2006).

ONERE DELLA PROVA IN MATERIA DI “ESTEROVESTIZIONE

(CTR Calabria — Sentenza n. 1407/1 del 04.05.2021)

Nel caso in cui l'Amministrazione abbia imputato ad una società l'“esterovestizione”, risulta a carico della società dimostrare che la sede all'estero corrisponde alla sede dell'effettivo svolgimento dell'attività sociale.

E' tenuta dunque a dare prova dell'esistenza di una stabile organizzazione all'estero, operativa,

che assuma decisioni e strategie e che i suoi amministratori siano tutti residenti ed operanti all'estero.

Lo ha puntualizzato la Commissione Tributaria della Regione Calabria (confermando sul punto la sentenza dei giudici di primo grado) ed ha sottolineato che, in ragione del disposto di cui all'art. 73, comma 5-bis, del T.U.I.R., che è la persona giuridica sospettata di artificiosa "esterovestizione" **a dover dare prova dell'effettività dello svolgimento nello Stato estero delle attività fatte oggetto di tassazione e, comunque, di non aver stabilito all'estero la sede solo per evitare l'imposizione tributaria italiana.**

Nel caso specifico, invece, è stata l'Amministrazione a dare prova in giudizio dell'esistenza di una stabile organizzazione materiale e personale in Italia, laddove, al contrario la società non aveva dimostrato la presenza di direttive, deliberazioni o decisioni provenienti dallo stato estero presso cui aveva sede.

Sezione Lavoro

LICENZIAMENTO DISCIPLINARE

(Corte di Cassazione – Ordinanza n. 17102/2021)

E' legittimo il licenziamento disciplinare del dipendente che abusa dei permessi concessi dalla Legge 104/1992.

Questa la pronuncia della Corte di Cassazione nell' ambito di un giudizio avviato da un dipendente licenziato perché colto, nei tre giorni di permesso di cui usufruiva per assistere la madre disabile, in attività del tutto incompatibili con quelle di assistenza al genitore.

Sul tema la giurisprudenza di merito è chiara. “*L'assenza dal lavoro per usufruire di permessi ai sensi della legge 104 deve porsi in relazione causale diretta con lo scopo di assistenza al disabile, con la conseguenza che il comportamento del dipendente che si avvalga di tale beneficio per attendere ad esigenze diverse integra l'abuso del diritto e viola i principi di correttezza e buona fede nei confronti del datore di lavoro e dell'Ente assicurativo*”

SOSPENSIONE DEL LAVORATORE

(Tribunale di Venezia – Sentenza n. del 04.06.2021)

E' legittima la sanzione disciplinare della sospensione di 3 giornate di lavoro e di retribuzione irrogata dal datore di lavoro al lavoratore per rifiuto ad indossare la mascherina.

Il dipendente che rifiuta di indossare la mascherina protettiva volta a limitare la diffusione del Covid_19 può e deve essere sanzionato per violazione dei doveri in materia di igiene e sicurezza sul lavoro.

Ad avviso del Giudice, infatti, non è giustificabile la pretesa del dipendente di non indossare la mascherina sul luogo di lavoro, in quanto non si tratta di una misura irragionevole né eccessivamente gravosa.

Il datore di lavoro, su cui grava l'obbligo di adottare tutte le misure necessarie ed opportune per prevenire eventi dannosi, è tenuto ad applicare il protocollo condiviso Governo/parti sociali del 24 aprile 2020 (tra cui obbligo di indossare le mascherine sui luoghi di lavoro ove non sia possibile garantire la distanza interpersonale di almeno un metro).

INFORTUNIO DEL LAVORATORE IN SMART WORKING

(Codice civile art. 2087 – Cost. artt. 32 e 41 – T.U. 81/2008 – Statuto lavoratori art. 9)

In caso di incidenti occorsi durante lo svolgimento dell'attività in smart working, il lavoratore può essere risarcito o indennizzato per infortunio sul lavoro, previ specifici accertamenti. Anche il lavoratore agile dunque ha diritto alla copertura Inail per gli infortuni.

Il problema è individuare il confine tra rischio assicurato e non. Il principio sul quale si è basata la giurisprudenza di merito in tema di infortunio in itinere è quello per cui rileva il rapporto finalistico o strumentale del rischio assicurato rispetto all'esecuzione della prestazione di lavoro.

Per cui, ai fini dell'indennizzabilità dell'evento infortunistico saranno necessari specifici accertamenti volti a verificare la sussistenza dei presupposti sostanziali della tutela, ovvero, dettagliatamente, **se l'attività svolta dal lavoratore al momento del verificarsi dell'evento infortunistico sia in stretto collegamento con quella lavorativa, in quanto necessitata e funzionale alla stessa, sebbene svolta all'esterno dei locali aziendali.**

Contenzioso Amministrativo

ERRORE NELLA FORMULAZIONE DELL'OFFERTA ECONOMICA

(TAR Lazio □ – Sez. III - Sentenza n. 7416 del 22.giugno 2021)

L'offerta economica viziata da difformi dichiarazioni di suoi componenti fondamentali non è correggibile.

La rettifica deve ritenersi consentita in caso di errore materiale facilmente riconoscibile attraverso elementi “diretti ed univoci” tali da configurare un errore materiale o di scritturazione emendabile dalla commissione, ma non anche nel caso in cui sia necessario attingere a fonti di conoscenza estranee all'offerta medesima o ad inammissibili dichiarazioni integrative dell'offerente, non essendo consentito alle commissioni aggiudicatrici la modifica di una delle componenti dell'offerta con sostituzione, anche solo parziale, alla volontà dell'offerente.

Non si può pretendere dalla commissione l'esercizio di un'attività interpretativa caratterizzata da

profili estremamente soggettivi come lo è qualsivoglia attività interpretativa.

Il Tar ha altresì escluso che possa essere invocato il soccorso istruttorio di cui all'art. 83, comma 9, d.lgs. n. 50 del 2016, non trattandosi di colmare carenze formali della domanda o lacune documentali di comprova dei requisiti, bensì di sopperire ad un errore nella formulazione dell'offerta, come detto, non immediatamente percepibile ma richiedente un'attività interpretativa.

CONCESSIONE DEL CREDITO AD IMPRESA IN CRISI

(Corte di Cassazione – Sez. I - Sentenza n. 18610 del 30.06.2021)

L'erogazione del credito che sia qualificabile come abusiva, in quanto **effettuata con dolo o colpa, ad impresa che si palesi in una situazione di difficoltà economica - finanziaria** ed **in mancanza di concrete prospettive di superamento della crisi, integra un illecito del soggetto finanziatore, ritenuto responsabile di essere venuto meno ai suoi doveri primari di una prudente gestione.**

Il soggetto finanziatore è peraltro tenuto al risarcimento del danno ove dalla prosecuzione

dell'attività di impresa discenda aggravamento del dissesto.

Non integra abusiva concessione di credito, al contrario, la condotta della banca che, pur al di fuori di una formale procedura di risoluzione della crisi dell'impresa, abbia assunto un rischio non irragionevole, operando nell'intento del risanamento aziendale ed erogando credito ad un'impresa suscettibile di superamento della crisi, alla luce di una valutazione ex ante, o almeno di proficua permanenza sul mercato,

sulla base di documenti, dati e notizie acquisite da cui sia stata in buona fede desunta la volontà e la possibilità del soggetto finanziato di utilizzare il credito a detti scopi.

CONCORSI PUBBLICI: REQUISITI DI PARTECIPAZIONE

(Consiglio di Stato – Sez. VI – Sentenza n. 6972 del 14.10.2019)

La scelta discrezionale nell'individuazione dei requisiti per l'ammissione ad un concorso pubblico va esercitata tenendo conto della professionalità e della preparazione culturale richieste per il posto da ricoprire o per l'incarico da affidare, ed è sempre naturalmente suscettibile di sindacato giurisdizionale sotto i profili della illogicità, arbitrarietà e contraddittorietà: è illegittimo scegliere dei requisiti immotivatamente gravosi rispetto al posto da occupare.

Sebbene sussista in capo all'Amministrazione, che indice la procedura selettiva, un potere discrezionale nell'individuazione della tipologia dei titoli richiesti per la partecipazione, la discrezionalità nell'individuare i requisiti per l'ammissione va esercitata tenendo conto delle caratteristiche specifiche del posto da ricoprire o dell'incarico da affidare.

Specificamente, **la discrezionalità dell'Amministrazione non può e non deve concretizzarsi in una immotivata ed eccessiva gravosità rispetto all'interesse pubblico perseguito.**

Varie

RESPONSABILITA' MEDICA DELLA STRUTTURA SANITARIA

(Corte di Cassazione – Ordinanza n. 16936/2021)

Si ravvisa responsabilità medica della struttura sanitaria quando la stessa ritarda la propria prestazione, a meno che non si riesca a dimostrare che l'inadempimento è imputabile al paziente.

Se ad un paziente che deve essere operato viene rinviato l'intervento in nome di un intervento presuntivamente più urgente e dunque lo stesso è obbligato a rivolgersi ad altra struttura, privata, secondo la Cassazione va rimborsato degli importi spesi e risarcito del danno subito.

Stante la natura contrattuale del rapporto intercorrente con il paziente, peraltro, la struttura sanitaria è tenuta a dare prova della non imputabilità a sé dell'inadempimento.

FATTO ILLECITO AVVENUTO ALL'ESTERO

(Corte di Cassazione – Sez. 3 – Sentenza n. 18286 del 25.06.2021)

Nel caso in cui un cittadino italiano subisca un fatto illecito all'estero e ne sia danneggiato, la domanda di risarcimento del danno è soggetta alla legge del luogo ove è avvenuto il fatto illecito, anche quando possa essere conosciuta dal giudice italiano secondo le regole della giurisdizione.

Ove la legge straniera neghi il risarcimento del danno non patrimoniale o lo determini in misura inferiore a quanto previsto dalla legge italiana, non può dirsi violato il diritto dell'Unione europea né quello costituzionale.

DIFFAMAZIONE A MEZZO STAMPA

(Corte costituzionale – Ufficio Stampa – Comunicato 12 luglio 2021)

Sono incostituzionali le norme vigenti che obbligano il giudice a punire con il carcere il reato di diffamazione a mezzo della stampa o della radiotelevisione, aggravata dall'attribuzione di un fatto determinato.

Tali previsioni, infatti, contrastano con la libertà di manifestazione del pensiero, riconosciuta tanto dalla Costituzione italiana quanto dalla Convenzione europea dei diritti dell'uomo in quanto **la minaccia dell'obbligatoria applicazione del carcere può produrre l'effetto di dissuadere i giornalisti dall'esercizio della loro cruciale funzione di controllo dell'operato dei pubblici poteri.**

Non è, al contrario, incompatibile con la Costituzione la previsione del carcere a chi, ad esempio, si sia reso responsabile di *“campagne di disinformazione condotte attraverso la stampa, internet o i social media, caratterizzate dalla **diffusione di addebiti gravemente lesivi della reputazione della vittima, e compiute nella consapevolezza da parte dei loro autori della falsità degli addebiti stessi, che deve essere oggettiva e dimostrabile**”*

”. Chi ponga in essere simili condotte – sia o meno un giornalista – certo non svolge la funzione di ‘cane da guardia’ della democrazia, che si attua paradigmaticamente tramite la ricerca e la pubblicazione di verità ‘scomode’; ma, all’opposto, **“crea un pericolo per la democrazia”**

”,
anche per i possibili effetti distorsivi di tali condotte sulle libere competizioni elettorali. (Sentenza Corte costituzionale n. 150 del 12 luglio 2021).

