
AGGIORNAMENTI NORMATIVI

ENTRO IL 4 OTTOBRE LA SANATORIA DELLE PARTITE IVA INATTIVE

Capita meno infrequentemente di quanto si possa immaginare che le parrocchie siano titolari, senza averne la consapevolezza oppure senza averne l'obbligo, del numero di partita IVA.

1. DISCIPLINA DELLA PARTITA IVA

Ricordiamo che gli enti non commerciali sono obbligati richiedere il numero di partita IVA (che va ad aggiungersi al numero di codice fiscale di cui sono obbligati a dotarsi subito dopo la loro costituzione) solo se svolgono una o più attività commerciali e fino a quando tali attività sono esercitate¹.

Succede, invece, che gli enti chiedano la partita IVA anche in assenza di attività commerciali ad esempio perché, nel richiedere il codice fiscale, utilizzano il modello sbagliato e si trovano inconsapevolmente a richiedere una partita IVA che avrà anche la funzione di codice fiscale, oppure perché vogliono effettuare acquisti in esercizi riservati ad imprenditori per il cui accesso viene richiesto il possesso della partita IVA.

Un altro motivo che può generare questa irregolarità deriva dalla cessazione di attività commerciali per il cui esercizio hanno correttamente richiesto la partita IVA, dimenticando, però, l'obbligo di segnalarne, entro

¹ L'art. 35, c. 1 del D.P.R. 633/1972 stabilisce infatti che «*i soggetti che intraprendono l'esercizio di un'impresa, arte o professione nel territorio dello Stato, o vi istituiscono una stabile organizzazione, devono farne dichiarazione entro trenta giorni ad uno degli uffici locali dell'Agenzia delle entrate...; la dichiarazione è redatta, a pena di nullità, su modelli conformi a quelli approvati con provvedimento del direttore dell'Agenzia delle entrate. L'ufficio attribuisce al contribuente un numero di partita IVA che resterà invariato anche nelle ipotesi di variazioni di domicilio fiscale fino al momento della cessazione dell'attività e che deve essere indicato nelle dichiarazioni, nella home-page dell'eventuale sito web e in ogni altro documento ove richiesto*».

trenta giorni, la chiusura all'Amministrazione finanziaria che avrebbe così provveduto a cancellare la posizione².

Non richiedere la partita IVA quando dovuto e/o non comunicare la cessazione dell'attività commerciale per la quale era stata attivata sono irregolarità sanzionate: *«chiunque, essendovi obbligato, non presenta una delle dichiarazioni di inizio, variazione o cessazione di attività, previste nel primo e terzo comma dell'articolo 35 del decreto del Presidente della Repubblica 26 ottobre 1972, n. 633, o la presenta con indicazioni incomplete o inesatte tali da non consentire l'individuazione del contribuente o dei luoghi ove è esercitata l'attività o in cui sono conservati libri, registri, scritture e documenti è punito con sanzione da lire un milione a lire quattro milioni. La sanzione è ridotta ad un quinto del minimo se l'obbligato provvede alla regolarizzazione della dichiarazione presentata nel termine di trenta giorni dall'invito dell'ufficio»* (art. 5, c. 6, D.Lgs. 471/1997).

2. REVOCA D'UFFICIO DELLA PARTITA IVA

Evidentemente, però, gli enti non commerciali non sono gli unici soggetti che possiedono "inutilmente" una partita IVA; le posizioni IVA cui non corrisponde alcuna operazione devono essere in numero così significativo (dai dati in possesso dell'Agenzia delle Entrate il livello delle partite IVA inattive è stimato in due milioni) da spingere il legislatore ad intervenire sul decreto IVA, il D.P.R. 633/1972, aggiungendo all'articolo 35, che disciplina le dichiarazioni di inizio, variazione e cessazione di attività commerciali, il comma 15-*quinquies*³ per stabilire che il numero di partita IVA verrà revocato d'ufficio in due ipotesi:

- *«qualora per tre annualità consecutive il titolare non abbia esercitato l'attività d'impresa o di arti e professioni»;*
- *nell'ipotesi che, «se obbligato alla presentazione della dichiarazione annuale in materia d'imposta sul valore aggiunto, non abbia adempiuto a tale obbligo».*

La norma stabilisce inoltre che il provvedimento di revoca è impugnabile davanti alle Commissioni tributarie.

² *«In caso di variazione di alcuno degli elementi di cui al comma 2 o di cessazione dell'attività, il contribuente deve entro trenta giorni farne dichiarazione ad uno degli uffici indicati dal comma 1, utilizzando modelli conformi a quelli approvati con provvedimento del direttore dell'Agenzia delle entrate»;* *«in caso di cessazione dell'attività il termine per la presentazione della dichiarazione di cui al comma 3 decorre dalla data di ultimazione delle operazioni relative alla liquidazione dell'azienda, per le quali rimangono ferme le disposizioni relative al versamento dell'imposta, alla fatturazione, registrazione, liquidazione e dichiarazione»* art. 35, c. 3 e 4, D.P.R. 633/1972.

³ Il nuovo comma è stato introdotto dall'art. 23, c. 22 del D.L. 6.7.2011, n. 98 (conv. L. 15.7.2011, n. 111).

È probabile che il tema della chiusura d'ufficio delle posizioni IVA sarà oggetto di ulteriori approfondimenti, volti a chiarire, ad esempio, cosa deve intendersi per mancato esercizio di attività commerciali o professionali (ne sarà indice la mancata emissione di fatture attive e la mancanza di acquisti rilevabile dalla dichiarazione IVA "a zero"?), come questo stato sarà accertato dall'Amministrazione finanziaria, se saranno previste indagini che potrebbero giustificare l'inattività (ad esempio la messa in liquidazione del soggetto).

3. SANATORIA PER LA MANCATA CHIUSURA DELLE PARTITE IVA INATTIVE

Al nuovo istituto della revoca d'ufficio che, secondo gli intenti dovrebbe servire ad incrementare le attività di prevenzione e repressione dei fenomeni di frode in materia di IVA nazionale e comunitaria, si accompagna una sorta di sanatoria che riguarda tutti coloro che hanno omesso la presentazione della denuncia di cessazione di attività. Viene infatti stabilito che «*i titolari di partita IVA che, sebbene obbligati, non abbiano tempestivamente presentato la dichiarazione di cessazione di attività di cui all'articolo 35, comma 3, del decreto del Presidente della Repubblica 26 ottobre 1972, n. 633, possono sanare la violazione versando, entro novanta giorni dalla data di entrata in vigore del presente decreto, un importo pari alla sanzione minima indicata nell'articolo 5, comma 6, primo periodo, del decreto legislativo 18 dicembre 1997, n. 471, ridotta ad un quarto. La disposizione si applica sempre che la violazione non sia stata già constatata con atto portato a conoscenza del contribuente*» (art. 23, c. 3, D.L. 98/2011).

Le modalità di adesione alla sanatoria sono state illustrate con il comunicato stampa dell'Agenzia delle entrate in data 11 luglio 2011.

Se la mancata comunicazione della chiusura dell'attività non è già contestata dall'Amministrazione finanziaria mettersi in regola, per una volta, è facile e poco dispendioso: è sufficiente effettuare il versamento di 129 euro utilizzando il modello F24.

Il versamento deve essere effettuato entro il prossimo 4 ottobre.

Gli elementi da indicare nel modello F24 sono stati fissati dall'Agenzia delle entrate nella Risoluzione n. 72/E dell'11 luglio 2011⁴:

- nella sezione “*contribuente*”, i dati anagrafici e il codice fiscale del soggetto versante;
- nella sezione “*erario ed altro*”
 - nel campo “*tipo*” la lettera “R”;
 - nel campo “*elementi identificativi*” la partita IVA da cessare;
 - nel campo “*codice*” il codice tributo 8110;

⁴ La Risoluzione 72/E ha istituito il codice tributo 8110 denominato “Sanzione per l'omessa presentazione della dichiarazione di cessazione attività di cui all'art. 35, c. 3, del D.P.R. 633/1972 – Sanatoria di cui all'art. 23, c. 3, D.L. n. 98/2011”.

- nel campo “*anno di riferimento*” l’anno di cessazione dell’attività.

Per evitare di incorrere nella sanzione, compresa tra i 516 e i 2.065 euro, e nelle presumibili attività di accertamento circa la corretta chiusura delle attività commerciali a suo tempo denunciate, è necessario che gli enti verifichino l’esistenza di partite IVA inattive e chiudano le posizioni aderendo alla sanatoria.

LA PARROCCHIA, IL CONTRATTO D'OPERA E L'APPALTO: OPPORTUNITÀ E DIVIETI GIURIDICI¹

Accade sempre più frequentemente che la parrocchia voglia utilizzare il contratto di appalto o il contratto d'opera al fine di assicurarsi determinati servizi² come, per esempio, la pulizia degli ambienti parrocchiali, il servizio di portineria e custodia, la gestione degli immobili e delle attrezzature tecniche.

Il fenomeno va crescendo soprattutto a causa di due circostanze: la diminuzione dei collaboratori volontari e gratuiti (o del tempo che questi possono mettere a disposizione) e le crescenti responsabilità giuridiche che derivano dall'organizzazione immediata delle attività dei collaboratori (gratuiti o onerosi che siano).

Il contratto di appalto consente infatti di ottenere un servizio senza doversi preoccupare di organizzare una determinata attività e il lavoro di collaboratori retribuiti in quanto tale onere è assunto in toto dall'appaltatore al quale il committente deve pagare un corrispettivo determinato a priori.

Il successo riscosso dal contratto di appalto e dal contratto d'opera si giustifica, dunque, per il fatto che la parrocchia può ottenere il servizio di cui ha bisogno senza dover strutturare alcuna organizzazione³ e senza farsi carico di alcun onere burocratico connesso⁴, ma solo sostenendo un costo

¹ Questo articolo prosegue la riflessione circa le collaborazioni onerose contenute nei n. 2/2009 e n. 3-4/2010 di *exLege*.

² Il contratto d'appalto può anche avere ad oggetto la realizzazione di un'opera (per es. la costruzione di un edificio), ma il caso esula dalle riflessioni che seguono.

³ È di tutta evidenza che l'organizzazione diretta di un servizio di portineria, di pulizia, di manutenzione, di cuoco per la scuola implicano che la parrocchia concluda un contratto di lavoro a tempo indeterminato, provveda a organizzare il lavoro quotidiano dei dipendenti, si preoccupi di far fronte alle loro assenze (per es. per ferie, permessi, malattia, infortunio, maternità), ne sostenga il costo anche per i periodi di inattività in quanto non vi sono servizi da svolgere (per es. il cuoco nei periodi di chiusura della scuola), affronti la fatica di gestire le eventuali tensioni relazionali ed infine e eventualmente assuma la complessa decisione di rescindere il contratto di lavoro.

⁴ Colui che organizza un'attività deve confrontarsi con una sempre maggiore mole di oneri burocratici relativi alla gestione dei dipendenti (dal libro unico del lavoro al-

economico non eccessivamente superiore a quello che dovrebbe sopportare qualora volesse realizzare direttamente⁵ l'attività/servizio.

Ma come spesso accade nei rapporti giuridici la valutazione della convenienza non è mai assoluta e slegata dai contesti e dalle circostanze particolari; come si vedrà nei prossimi paragrafi occorre infatti considerare che il contratto di appalto e quello d'opera hanno delle rigidità che impediscono alle parti di modificare – rispetto al dettato del codice civile – la distribuzione dei diritti/doveri e, aspetto ben più importante, chiedono che sia previamente individuato con esattezza e chiarezza il servizio affidato all'appaltatore o al lavoratore autonomo.

Proprio per questi motivi in alcuni casi la parrocchia non può utilizzare questi contratti ma deve provvedere direttamente al servizio di cui ha necessità attraverso l'opera di suoi propri collaboratori retribuiti⁶.

Il rispetto dei "limiti legali" è garantito dall'ordinamento anche attraverso incisive sanzioni a carico di coloro che tentano comunque di utilizzare i contratti di appalto o d'opera nonostante i divieti: si fa riferimento in particolare alle ipotesi di intermediazioni di manodopera vietate e sanzionate dall'articolo 18, comma 5-*bis*⁷ e dall'articolo 29, comma 3-*bis*⁸ del decreto legislativo 276/2003 (cosiddetta Legge Biagi). Si ricorda che la legislazione attuale è meno radicale di quella previgente, come dimostra l'articolo 1 della legge 1369/1960⁹, ora abrogato.

le denunce agli enti previdenziali e assistenziali, dal versamento di imposte e contributi alla dichiarazione di sostituto di imposta, dall'elaborazione della busta paga alla consegna del CUD); vanno poi considerati altri elementi quali le autorizzazioni amministrative, i rapporti con gli enti pubblici di vigilanza e con i sindacati, la formazione professionale, gli adempimenti richiesti dalla normativa sulla sicurezza dei luoghi di lavoro, l'eventuale contenzioso con l'Amministrazione finanziaria e gli Istituti previdenziali.

⁵ *In primis* il costo per la manodopera (retribuzione e contributi previdenziali, compenso dovuto ai professionisti che provvedono alla gestione amministrativa del contratto di lavoro).

⁶ Il vincolo che intercorre tra questi collaboratori e la parrocchia è retto, in questi casi, dal contratto di lavoro a tempo indeterminato o – se possibile – dal contratto di collaborazione a progetto (art. 76, D.Lgs. n. 276/2003) o dal contratto di somministrazione di lavoro (art. 29, D.Lgs. n. 276/2003).

⁷ Art. 18, c. 5-*bis* «*Nei casi di appalto privo dei requisiti di cui all'articolo 29, comma 1, e di distacco privo dei requisiti di cui all'articolo 30, comma 1, l'utilizzatore e il somministratore sono puniti con la pena della ammenda di euro 50 per ogni lavoratore occupato e per ogni giornata di occupazione. Se vi è sfruttamento dei minori, la pena è dell'arresto fino a diciotto mesi e l'ammenda è aumentata fino al sestuplo*».

⁸ Art. 29, c. 3-*bis* «*Quando il contratto di appalto sia stipulato in violazione di quanto disposto dal comma 1, il lavoratore interessato può chiedere, mediante ricorso giudiziale a norma dell'articolo 414 del codice di procedura civile, notificato anche soltanto al soggetto che ne ha utilizzato la prestazione, la costituzione di un rapporto di lavoro alle dipendenze di quest'ultimo. In tale ipotesi si applica il disposto dell'articolo 27, comma 2*».

⁹ Art. 1 (ora abrogato) «*È vietato all'imprenditore di affidare in appalto o in subap-*

1. IL CONTRATTO DI APPALTO, IL CONTRATTO D'OPERA E IL LAVORO SUBORDINATO

L'articolo 1655 del codice civile definisce l'appalto come «*il contratto col quale una parte assume, con organizzazione dei mezzi necessari e con gestione a proprio rischio, il compimento di un'opera o di un servizio verso un corrispettivo in danaro*».

Colui che è interessato ad un determinato servizio può così affidarne la realizzazione ad un soggetto terzo (appaltatore) che, a fronte di un corrispettivo determinato a priori, vi provvede assumendo gli oneri descritti dalla norma.

Gli esempi sono molteplici: la parrocchia affida il servizio di pulizia dei propri ambienti in appalto ad un imprenditore; il condominio provvede al servizio di custodia e portineria affidandolo ad una impresa specializzata; la parrocchia appalta la manutenzione dei propri impianti ad un terzo soggetto.

Nel giudizio circa la convenienza dell'appalto rispetto alla realizzazione diretta del servizio non devono essere considerati solo gli aspetti economici ma deve essere valutato anche il vantaggio per la parrocchia di non dover provvedere a strutturare quanto necessario per realizzarlo.

Inoltre, se è vero che il corrispettivo del contratto di appalto eccede la semplice somma dei costi sostenuti dall'appaltatore, è altrettanto vero che frequentemente il costo sostenuto per la realizzazione "in proprio" del servizio è ancora maggiore in quanto l'esperienza e il principio dell'economia di scala consentono all'appaltatore di realizzare il servizio a costi più contenuti.

Tuttavia la convenienza economica e l'assenza di impegni organizzativi non sono gli unici fattori da cui dipende la scelta tra la realizzazione diretta e l'affidamento in appalto; in alcune situazioni è decisivo il fatto di dover/poter mantenere la direzione dell'organizzazione. Si deve infatti ricordare che l'articolo 1655 riserva tale funzione esclusivamente all'appaltatore laddove precisa che gli elementi essenziali dell'appalto sono proprio l'organizzazione dei mezzi necessari e l'assunzione del rischio di impresa; e in questa linea si muovono unanimemente la giurisprudenza, la prassi e la dottrina¹⁰.

palto o in qualsiasi altra forma, anche a società cooperative, l'esecuzione di mere prestazioni di lavoro mediante impiego di manodopera assunta e retribuita dall'appaltatore o dall'intermediario, qualunque sia la natura dell'opera o del servizio cui le prestazioni si riferiscono. È altresì vietato all'imprenditore di affidare ad intermediari, siano questi dipendenti, terzi o società anche se cooperative, lavori da eseguirsi a cottimo da prestatori di opere assunti e retribuiti da tali intermediari. È considerato appalto di mere prestazioni di lavoro ogni forma di appalto o subappalto, anche per esecuzione di opere o di servizi, ove l'appaltatore impieghi capitali, macchine ed attrezzature fornite dall'appaltante, quand'anche per il loro uso venga corrisposto un compenso all'appaltante».

¹⁰ Cass. Sez. II, n. 7606 del 17.7.1999: «*Il contratto di appalto e il contratto d'opera hanno in comune l'obbligazione, verso il committente, di compiere, a fronte di corri-*

Simile per molti tratti all'appalto è il contratto d'opera così definito dall'articolo 2222 del codice civile: «Quando una persona si obbliga a compiere verso un corrispettivo un'opera o un servizio, con lavoro prevalentemente proprio e senza vincolo di subordinazione nei confronti del committente, si applicano le norme di questo capo, salvo che il rapporto abbia una disciplina particolare nel libro IV».

Si riscontra infatti un parallelismo significativo tra «l'organizzazione dei mezzi necessari» (art. 1655) e il lavoro prevalentemente proprio, nonché tra «la gestione a proprio rischio» (art. 1655) e l'assenza del vincolo di subordinazione. In riferimento a queste similitudini la giurisprudenza e la dottrina hanno individuato nel lavoro proprio del prestatore d'opera¹¹ l'elemento che lo distingue dal contratto di appalto.

*spettivo, un'opera o un servizio senza vincolo di subordinazione e con assunzione di rischio da parte di chi li esegue, mentre la differenza tra i due negozi è costituita dalla circostanza che nel primo l'esecuzione avviene mediante un'organizzazione di media o grande impresa cui l'obbligato è preposto; nel secondo con il prevalente lavoro di questi, pur se adjuvato da componenti della sua famiglia o da qualche collaboratore, secondo il modulo organizzativo della piccola impresa, desumibile dall'art. 2083 cod. civ.»; Circ. n. 5 del 11.2.2011, Ministero del lavoro e delle politiche sociali, Quadro giuridico degli appalti «In tal senso, pertanto, la distinzione tra appalto e somministrazione di lavoro, già consolidata nella pregressa giurisprudenza, consiste nella diversità dell'oggetto: un "fare" nell'appalto, giacché l'appaltatore fornisce al committente una opera o un servizio, da realizzare tramite la propria organizzazione di uomini e mezzi, assumendosi il rischio d'impresa; un "dare" nella somministrazione, nella quale il somministratore si limita a fornire a un terzo forza lavoro da lui assunta, affinché questi ne utilizzi la prestazione secondo le proprie necessità, adattandole al proprio sistema organizzativo»; TORRENTE A., SCHLESINGER P., *Manuale di diritto privato*, Giuffrè, 2004, 562, «L'appalto è il contratto con il quale un committente affida ad un appaltatore o il compimento di un'opera (per esempio la costruzione di un edificio) o lo svolgimento di un servizio (per esempio, pulizia di uno stabilimento), verso un corrispettivo in denaro (Art. 1655 cod. civ.). [...] Caratteristica dell'appalto è la gestione "a rischio" dell'appaltatore, il quale deve provvedere ad organizzare tutti i "mezzi necessari" per l'esecuzione del contratto.*

¹¹ Cass. n. 7307 del 29.5.2001: «Il contratto d'appalto e il contratto d'opera si differenziano per il fatto che nel primo l'esecuzione dell'opera commissionata avviene mediante un'organizzazione di media o grande impresa cui l'obbligato è preposto, e nel secondo con il prevalente lavoro di quest'ultimo, pur se adjuvato da componenti della sua famiglia o da qualche collaboratore, secondo il modulo organizzativo della piccola impresa, desumibile dall'art. 2083 cod. civ. (vedi le sentenze di questa Corte e di questa sezione, 17 settembre 1997 n. 9237, 4 giugno 1999 n. 5451, 17 luglio 1999 n. 7606)»; RUBINO D., IUDICA G., *Commentario del codice civile Scialoja-Branca, Dell'appalto* (art. 1655-1677), Bologna-Roma, 2007, 26 «Mentre nel codice previgente il contratto d'appalto ed il contratto d'opera venivano ricondotti entro la categoria unitaria della "locatio", nella legislazione attuale le due figure giuridiche hanno assunto una configurazione autonoma e formano oggetto di una disciplina distinta. In rapporto alla comune matrice da cui hanno tratto origine, i due negozi presentano ancora alcuni elementi in comune, quali la corrispettività delle

L'elemento essenziale di questi contratti è proprio l'autonomia organizzativa riconosciuta all'appaltatore e al lavoratore autonomo in forza della quale si assumono tutte le responsabilità e gli oneri relativi all'attività che devono realizzare per rendere il servizio pattuito¹².

Non vi è invece alcuna prossimità giuridica tra questi due contratti e il contratto di lavoro subordinato così definito dall'articolo 2094 del codice civile: «È prestatore di lavoro subordinato chi si obbliga mediante retribuzione a collaborare nell'impresa, prestando il proprio lavoro intellettuale o manuale alle dipendenze e sotto la direzione dell'imprenditore».

Rispetto ai primi due contratti è infatti assente il profilo dell'autonomia nell'organizzazione della prestazione resa dal lavoratore subordinato¹³; ciò

prestazioni, l'indipendenza del debitore e la correlativa assunzione del rischio economico. Ciò che invece contraddistingue il contratto d'appalto dal contratto d'opera è l'entità dei mezzi utilizzata per conseguire il risultato promesso: l'appalto presuppone, infatti, l'esistenza di un'organizzazione a carattere imprenditoriale con prevalente impiego di lavoro subordinato; il contratto d'opera si svolge, invece, mediante il lavoro prevalentemente proprio dell'assuntore e dei membri della sua famiglia. Sulla differenza fra i due contratti esiste una copiosa giurisprudenza che ha notevolmente contribuito a fissare, se non altro sul piano dogmatico, il confine fra le due fattispecie negoziali».

¹² RAUSEI P. (a cura), *Contratti di lavoro*, Ipsoa, 2008, 966 «Essenziale per la sussistenza di un contratto di appalto regolare, è che i lavori appaltati siano svolti da un'impresa che abbia forma e sostanza d'impresa, sia con riguardo al profilo tecnico, sia sotto l'aspetto più schiettamente economico ed organizzativo. Peraltro, la norma nel riferirsi genericamente alla figura di "appaltatore", si rivolge a qualsiasi soggetto in grado di organizzare mezzi necessari e sufficienti, non potendosi stabilire, in maniera netta, una differenziazione in base allo status soggettivo e professionale dell'appaltatore "genuino": permane un divieto che concerne la fattispecie oggettiva della interposizione di manodopera e non la tipologia soggettiva di chi la realizza. In tal senso la giurisprudenza ha, in effetti, statuito che si ha ugualmente interposizione di manodopera anche nel caso in cui l'appaltatore è fornito di una propria effettiva e autonoma organizzazione imprenditoriale, quando egli, di fatto, si limita a prestare soltanto la manodopera, senza assumere su di sé alcun rischio economico nell'esecuzione dei lavori appaltati».

¹³ VALLEBONA A, *Istituzioni di diritto del lavoro II*, Cedam, 2011, 8 «Nel merito si può ancora ritenere decisivo il ricordato requisito della etero determinazione della prestazione lavorativa mediante specifiche direttive e controlli sulle modalità di esecuzione, fedelmente ancorato alla lettera della legge. Evidentemente questo elemento si atteggia in modo differente a seconda del tipo di prestazione, sicchè, le direttive ed i controlli relativi all'attività di un medico dipendente o di un dirigente sono notevolmente diversi da quelli relativi all'attività di un operaio. Ma ciò non significa che al criterio della eterodirezione dell'attività messa doverosamente a disposizione dal lavoratore se ne aggiungano o sostituiscano altri, bensì dimostra che soltanto che tale criterio essenziale va interpretato con ragionevolezza, anche riguardo alla distinzione, a volte innegabilmente difficile, rispetto alle istruzioni compatibili con il lavoro autonomo»; RAUSEI P. (a cura), *Contratti di lavoro*, Ipsoa, 2008, 249 «Il lavoro autonomo si distingue decisamente dalla prestazione di lavoro subordinato, anche

è il riflesso del fatto che il dipendente non assume alcun rischio (né quello organizzativo, né quello economico) ed è la ragione per cui la sua retribuzione non dipende dai risultati che il datore di lavoro sa ottenere utilizzando il suo lavoro.

2. L'AUTONOMIA CONTRATTUALE DELLE PARTI E I LIMITI PRESCRITTI DALL'ORDINAMENTO

Nei paragrafi precedenti si è evidenziato il fatto che l'ordinamento italiano ammette la possibilità di utilizzare diversi schemi contrattuali per ottenere il medesimo servizio/opera; ma nel contempo non si può assolutamente trascurare che ciascun tipo contrattuale articola diversamente la distribuzione tra le parti di diritti/doveri/rischi¹⁴.

Questa presenza di diversi strumenti contrattuali astrattamente idonei a conseguire i medesimi servizi chiede dunque alle parti di prestare particolare attenzione in sede di qualificazione giuridica del contratto, ovvero quando "riconoscono" il contenuto dei diritti/doveri che nascono dal contratto sottoscritto, nonché la loro corretta attribuzione a ciascuna delle parti contraenti.

Come si è fatto cenno, il medesimo servizio potrebbe infatti essere conseguito utilizzando:

- un contratto di appalto (la parrocchia assume l'obbligo di pagare il corrispettivo e l'appaltatore assume l'obbligo di garantire il servizio di mensa scolastica, organizzando come meglio crede il servizio e facendosi carico di tutti gli oneri economici e giuridici);

se può risultare assai complesso riconoscere il vincolo di subordinazione e qualificare esattamente il rapporto intercorrente tra le parti. [...] Le principali differenze che emergono dal testo normativo possono essere così sintetizzate: 1. nel lavoro autonomo la posizione del prestatore è di assoluta autonomia, in quanto egli gode di ampia discrezionalità circa le modalità ed i temi di esecuzione della propria attività; nel lavoro subordinato, invece, è di subordinazione, essendo il lavoratore sottoposto al potere di eterodirezione ed eterodeterminazione della prestazione lavorativa, nonché di vigilanza e controllo nell'esecuzione della stessa da parte del datore di lavoro; 2. altro elemento distintivo è caratterizzato dall'organizzazione produttiva che costituisce elemento essenziale del lavoro autonomo e difetta sempre nelle prestazioni di lavoro subordinato; 3. il rischio economico connesso all'esercizio dell'attività produttiva è sopportato in toto dal lavoratore autonomo [...], mentre il lavoratore subordinato ne è del tutto esonerato; 4. nelle prestazioni di lavoro autonomo il corrispettivo è strettamente connesso al risultato finale dell'attività realizzata, a prescindere dal tempo di cui il lavoratore necessita all'uopo, mentre nel lavoro subordinato esso è calcolato in base al tempo di lavoro, restando irrilevante il risultato finale».

¹⁴ L'ordinamento ritiene dunque che la possibilità riconosciuta alle parti di decidere liberamente (salvo i limiti di cui si tratterà in seguito) come strutturare i reciproci diritti/doveri e come distribuire i rischi di una determinata relazione giuridica sia un valore da tutelare. Sacco R – De Nova G., *Obbligazioni e contratti/II* in *Trattato di*

- un contratto d'opera (la parrocchia assume l'obbligo di pagare un compenso e il lavoratore autonomo si obbliga a garantire la preparazione quotidiana dei pasti scolastici organizzando come meglio ritiene il proprio lavoro);
- un contratto di lavoro subordinato a tempo indeterminato (la parrocchia assume un cuoco e, contro il pagamento della retribuzione, organizza quotidianamente il suo lavoro in cucina al fine di ottenere nel modo migliore la preparazione dei pasti quotidiani).

L'opera di qualificazione giuridica di un particolare testo contrattuale è dunque ineludibile¹⁵ in quanto permette alle parti di individuare quali sono gli effetti che da esso necessariamente si generano e quelli che non potranno realizzarsi anche qualora le parti li volessero esplicitamente.

Il legislatore ha disciplinato i principi essenziali trattando della "interpretazione del contratto" a partire dall'articolo 1362 del codice civile: «*Nell'interpretare il contratto si deve indagare quale sia stata la comune intenzione delle parti e non limitarsi al senso letterale delle parole. Per determinare la comune intenzione delle parti, si deve valutare il loro comportamento complessivo anche posteriore alla conclusione del contratto*».

Se tale opera interpretativa potrebbe essere piuttosto semplice quando le parti concludono uno dei contratti cosiddetti "tipici", ovvero quelli il cui contenuto (o elementi essenziali) e i cui effetti sono già compiutamente disciplinati dal legislatore (per es. il contratto di compravendita ex artt. 1470 ss., il contratto di lavoro subordinato, il contratto di appalto, il contratto d'opera, il contratto di somministrazione ex art. 20, D.Lgs. 276/2003), non altrettanto può dirsi quando il testo del contratto sottoscritto non è immediata-

Diritto Privato, 10, UTET, 1989, 250 «*La teoria del contratto sta in piedi grazie alla simmetria che normalmente esiste, entro certi limiti, fra il voluto e l'effetto del negozio; fra il precetto privato, e il precetto adottato dall'ordinamento [...]. Questa armonia, o compatibilità, fra contenuto ed effetto del contratto è uno dei due aspetti dell'autonomia contrattuale, quale si esprime nel duplice fenomeno della libertà di contrarre, e della libertà di scegliere il contenuto del precetto. L'autonomia, reciprocamente, può essere menomata in tre modi: [...], con il mancato riconoscimento di un accordo, in ragione del suo contenuto*».

¹⁵ AA.VV., *Diritto del lavoro. II. Il rapporto di lavoro subordinato*, UTET, 2006, 19 «*La storia del diritto del lavoro allora, prima e dopo il codice e fino ai giorni nostri, si identifica largamente con la storia della subordinazione. E nel corso di questa storia sono incessanti gli sforzi, specie dottrinali, di affinamento della nozione chiave del diritto del lavoro, nella fiducia di farle acquisire una sempre più soddisfacente idoneità qualificatoria del rapporto oggetto della disciplina tipica. L'insistenza e la difficoltà degli sforzi sono ben comprensibili ovi si pensi che la subordinazione deve consentire non solo (in astratto) la precisa delimitazione della fattispecie tipica rispetto ad altre, aventi pure ad oggetto attività latu sensu lavorativa, ma anche (in concreto) la riconduzione ad essa dello specifico rapporto da qualificare. E ciò mentre è pacifica la c.d. tassatività della disciplina tipica, vale a dire la sua necessaria inerenza, malgrado qualsiasi volontà delle parti, ad ogni rapporto che effettivamente presenti le caratteristiche del rapporto di lavoro subordinato*».

mente riconducibile ad un contratto *tipico* in quanto non vi sono solo o tutti gli elementi essenziali di un particolare tipo contrattuale.

Si deve infatti considerare che l'articolo 1322, comma 2 del codice civile riconosce il diritto delle parti di «*concludere contratti che non appartengono ai tipi aventi una disciplina particolare, purché siano diretti a realizzare interessi meritevoli di tutela secondo l'ordinamento giuridico*».

Questa libertà contrattuale non è però assoluta in quanto non tutti i contratti atipici¹⁶ sono consentiti e tutelati dall'ordinamento poiché occorre vagliare di volta in volta se gli effetti che le parti intendono conseguire sono – in senso lato – “giusti ed equi”¹⁷ e se tali effetti sono ottenuti attraverso una distribuzione di diritti e doveri il cui equilibrio è ritenuto meritevole di tutela dall'ordinamento.

La civiltà giuridica moderna, infatti, non è disposta ad accettare il principio per cui debbano ricevere tutela tutti i contenuti e gli effetti purché previsti e voluti dalle parti¹⁸: una delle applicazioni più conosciute di tale

¹⁶ TORRENTE A., SCHLESINGER P., *Manuale di diritto privato*, Giuffrè, 2004, 477 «[...] tuttavia le parti non devono necessariamente scegliere, per regolare l'affare che intendono compiere, uno degli schemi contrattuali previsti dal codice (contratti nominati), ma possono anche concludere contratti che non appartengono ai tipi aventi una disciplina particolare (si parla in tal caso di contratti “atipici” o “innominati”), elaborando i modelli contrattuali che ritengano più confacenti alle loro specifiche esigenze (e che spesso trovano ampia diffusione nella prassi, cosicché talora si parla di contratti che, pur essendo privi di una specifica disciplina legale, vengono definiti “socialmente tipici”, perché utilizzati largamente in conformità ad un modello diffuso tra gli operatori: si pensi all'esempio del contratto di leasing). Tali contratti sono validi ed efficaci, purché siano diretti a realizzare interessi meritevoli di tutela secondo l'ordinamento giuridico: in queste ipotesi può talvolta risultare delicato stabilire quali regole applicare a tali figure, che vanno disciplinate utilizzando estensivamente o analogicamente la disciplina dettata per singoli aspetti dei contratti tipici».

¹⁷ La matrice del criterio di “giustizia” accolto dall'ordinamento giuridico italiano è dato dagli artt. 2 e 3 della Costituzione «Art. 2. La Repubblica riconosce e garantisce i diritti inviolabili dell'uomo, sia come singolo sia nelle formazioni sociali ove si svolge la sua personalità, e richiede l'adempimento dei doveri inderogabili di solidarietà politica, economica e sociale. Art. 3. Tutti i cittadini hanno pari dignità sociale e sono eguali davanti alla legge, senza distinzione di sesso, di razza, di lingua, di religione, di opinioni politiche, di condizioni personali e sociali. È compito della Repubblica rimuovere gli ostacoli di ordine economico e sociale, che, limitando di fatto la libertà e l'eguaglianza dei cittadini, impediscono il pieno sviluppo della persona umana e l'effettiva partecipazione di tutti i lavoratori all'organizzazione politica, economica e sociale del Paese».

¹⁸ TORRENTE A., SCHLESINGER P., *Manuale di diritto privato*, Giuffrè, 2004, 203, «Quando invece il contenuto del negozio dipende dalla libera scelta del privato – e quindi in primo luogo nel caso del contratto (Art. 1322 cod. civ.) – è necessario che gli effetti complessivamente perseguiti siano giustificati. L'esigenza della causa (che l'art. 1325 annovera espressamente tra i “requisiti” del contratto) e soprattutto di una causa lecita (cfr. art. 1434 cod. civ.) indica la necessità che siano leciti e meri-

fondamentale scelta dell'ordinamento è il divieto per il datore di lavoro di recedere *ad nutum* dal contratto, mentre analogo limite non è imposto al dipendente.

Per quanto riguarda i contratti, soprattutto atipici, le norme che evocano il concetto di "giustizia ed equità" sono l'articolo 1343 (causa illecita per contrarietà a norme imperative)¹⁹ e l'articolo 1344 (contratto in frode alla legge)²⁰.

Pertanto, proseguendo nell'esempio, se un contratto è ricondotto – attraverso l'opera interpretativa – al tipo "lavoro subordinato a tempo indeterminato", la presenza nel testo di una clausola che consente alla parte che si serve della prestazione lavorativa resa dall'altra di recedere *ad nutum* non

tevoli di protezione giuridica non soltanto i singoli effetti perseguiti (il trasferimento di una proprietà, l'assunzione di una obbligazione, il riconoscimento di un debito, l'assunzione di una garanzia, ecc.), ma soprattutto la loro combinazione; è sine causa la promessa di trasferire la proprietà di un bene se non è indicato un corrispettivo e non è adoperata la forma solenne necessaria per una donazione; è sine causa l'assicurazione contro l'incendio di una cosa già bruciata; è sine causa la promessa di mantenere un parente povero (anche se l'adempimento non consente la ripetizione, ove si ritenga che la promessa dia luogo ad un'obbligazione naturale). In altre parole, non sempre un certo risultato, ancorché lecito, può realizzarsi sol perché voluto e promesso: un "nudo consenso" non è sufficiente per dare luogo ad effetti giuridici. [...] Per i contratti atipici o innominati, che sono quelli che la pratica pone in essere pur in assenza di uno schema legislativo (ad es.: contratto d'albergo, leasing, factoring, ecc.), la valutazione deve riguardare non solo il contenuto concreto dell'accordo, ma pure lo stesso schema generico della pattuizione: è lecito assoldare un detective per avere informazioni sulla vita privata di un'altra persona? Una categoria particolare dei contratti atipici è rappresentata da i contratti misti o complessi, la cui causa è costituita dalla fusione delle cause di due o più contratti tipici. [...] Quale disciplina giuridica si applica la contratto misto? Secondo la dottrina più autorevole e la giurisprudenza si applica per analogia la disciplina del contratto la cui funzione è in concreto prevalente».

¹⁹ Art. 1343 «La causa è illecita quando è contraria a norme imperative, all'ordine pubblico o al buon costume»; Cass. n. 14343 del 19 giugno 2009: «In altri termini, il fondamento costituzionale dell'autonomia negoziale va individuato alla luce di molteplici supporti normativi, in ragione della natura degli interessi affidati alle singole esplicazioni di autonomia e dei valori costituzionali ai quali questi interessi sono riconducibili. I fondamenti costituzionali dell'autonomia negoziale offrono all'interprete le indispensabili coordinate, alle quali attingere per esprimere sui singoli e concreti atti di autonomia quei giudizi di valore che l'ordinamento affida loro. Ci si riferisce ai controlli di meritevolezza di tutela degli interessi (art. 1322 c.c.) e di liceità (spec. art. 1343 c.c.) che devono essere condotti».

²⁰ Cass. n. 5324 del 4.4.2003: «La causa del contratto si identifica con la funzione economico-sociale che il negozio obiettivamente persegue e che il diritto riconosce come rilevante ai fini della tutela apprestata, rimanendo ontologicamente distinta rispetto allo scopo particolare che ciascuna delle due parti si propone di realizzare; ne consegue che si ha illiceità della causa, sia nell'ipotesi di contrarietà di essa a norme imperative, all'ordine pubblico e al buon costume, sia nell'ipotesi di utilizza-

potrà che essere considerata nulla (ovvero come non scritta) per contrarietà a norma imperativa²¹.

3. LA CORRETTA QUALIFICAZIONE DEL CONTRATTO (DI APPALTO). L'OPPORTUNITÀ DELLA "CERTIFICAZIONE"

Avendo come riferimento questi brevissimi cenni d'ordine generale è possibile illustrare alcuni aspetti dei procedimenti mediante cui si può giungere alla corretta qualificazione di un testo contrattuale²² e alla verifica della compatibilità delle sue clausole con i limiti previsti dall'ordinamento.

In primo luogo si deve considerare che la giurisprudenza e la dottrina escludono che sia sufficiente far riferimento al *nome iuris* utilizzato dalle parti contraenti e chiedono che si dia rilevanza alle modalità effettive con le quali le parti adempiono gli obblighi assunti:

«Ai fini della qualificazione del rapporto di lavoro come autonomo o subordinato, questa Corte ha ripetutamente affermato che la qualificazione del rapporto compiuta dalle parti nella iniziale stipulazione del contratto non è determinante, diventando il comportamento delle parti posteriore alla conclusione del contratto elemento necessario non solo ai fini della sua interpretazione, ma anche ai fini dell'accertamento di una nuova e diversa volontà eventualmente intervenuta nel corso dell'attuazione del rapporto e diretta a modificare singole sue clausole o addirittura la stessa natura del rapporto lavorativo inizialmente prevista, con la conseguenza che, in caso di contrasto fra dati formali iniziali di individuazione della natura del rapporto e dati fattuali emergenti dal suo concreto svolgimento, è a questi ultimi che deve darsi rilievo

zione dello strumento negoziale per frodare la legge, qualora entrambe le parti attribuiscono al negozio una funzione obiettiva volta al raggiungimento di una comune finalità contraria alla legge»; Cass. n. 1523 del 26.1.2010: «La peculiarità del contratto in frode alla legge, di cui all'art. 1344 cod. civ. consiste nel fatto che gli stipulanti raggiungono, attraverso gli accordi contrattuali, il medesimo risultato vietato dalla legge, con la conseguenza che, nonostante il mezzo impiegato sia lecito, è illecito il risultato che attraverso l'abuso del mezzo e la distorsione della sua funzione ordinaria si vuole in concreto realizzare».

²¹ Art. 1, L. n. 604/1966 «Nel rapporto di lavoro a tempo indeterminato, intercedente con datori di lavoro privati o con enti pubblici, ove la stabilità non sia assicurata da norme di legge, di regolamento, e di contratto collettivo o individuale, il licenziamento del prestatore di lavoro non può avvenire che per giusta causa ai sensi dell'articolo 2119 del Codice civile o per giustificato motivo».

²² Per "qualificazione" di un contratto si intende la possibilità di ricondurre l'accordo concluso tra le parti ad uno dei tipi contrattuali previsti dal legislatore (per es. appalto, contratto d'opera, contratto di lavoro subordinato, somministrazione di manodopera), oppure precisare il contenuto dei reciproci diritti e doveri se si riconosce che il contratto concluso è atipico.

prevalente. Pertanto, ove le parti, nel regolare i loro reciproci interessi, abbiano qualificato come autonomo il rapporto di lavoro, è possibile pervenire ad una diversa qualificazione di esso soltanto se si dimostri che nel concreto svolgimento del rapporto sia presente l'elemento della subordinazione, inteso come vincolo di natura personale che assoggetta il prestatore al potere direttivo, organizzativo e disciplinare del datore di lavoro (Cass. n. 6673 del 2003)»²³.

Come non è decisivo il *nomen iuris* del contratto, neppure lo sono le singole espressioni contrattuali concordate dalle parti in quanto

«l'accertamento della esatta natura del rapporto di lavoro intercorrente tra le parti è estremamente importante ai fini dell'individuazione della disciplina applicabile e, pertanto, merita un'accurata indagine che tenga conto di tutti gli elementi caratterizzanti le diverse fattispecie contrattuali. In tal senso, risulta necessario analizzare la reale ed effettiva volontà delle parti che non può essere desunta solo da quanto espressamente indicato nel contratto, poiché la qualificazione in esso contenuta ha solo valore indiziario e deve essere confortata dalla sussistenza di altri elementi»²⁴.

Il rifiuto di un'interpretazione parcellizzata e frammentaria (e probabilmente contraddittoria) delle clausole contrattuali è stato positivamente accolto dal legislatore all'articolo 1363 del codice civile laddove ha prescritto che «*Le clausole del contratto si interpretano le une per mezzo delle altre, attribuendo a ciascuna il senso che risulta dal complesso dell'atto*».

Già l'insufficienza del *nomen iuris* e l'inammissibilità di una interpretazione "assoluta"²⁵ delle singole clausole contrattuali dovrebbero convincere le parti contraenti dell'inutilità di ogni tentativo di comporre testi contrattuali come se fossero l'abito di Arlecchino, ovvero accostando clausole prive di connessione se non anche contraddittorie, al solo scopo di costruire un rapporto contrattuale capace di evitare le invalidità derivanti dalla violazioni di norme inderogabili. Purtroppo la realtà mostra che sono ancora frequenti i casi di contratti genericamente definiti "convenzioni" il cui testo è elaborato con una buona dose di fantasia: in questi casi le parti intendono garantirsi i risultati più vantaggiosi (fine di per sé lecito) ma dimenticano di prestare attenzione ai limiti posti dall'ordinamento²⁶.

Uno degli esempi più ricorrenti è la "convenzione" il cui contenuto ba-

²³ Cass. n. 5826 del 13.3.2006.

²⁴ VALLEBONA A., *Istituzioni di diritto del lavoro II*, Cedam, 2011, 252.

²⁵ Per "assoluta" si intende una interpretazione delle clausole contrattuali che prescinde dalla presenza di tutte le altre clausole e dai loro reciproci effetti.

²⁶ VALLEBONA A., *Istituzioni di diritto del lavoro II*, Cedam, 2011, 78 «*Il diritto del lavoro nasce proprio per proteggere il lavoratore subordinato contro la sua stessa libertà negoziale, abbandonando il mito liberistico della eguaglianza formale dei contraenti e della conseguente naturale equità del contenuto del contratto per prede-*

se è quello del contratto d'appalto (organizzazione dell'attività riservata all'appaltatore) cui però si aggiunge la possibilità per il committente di dirigere ed organizzare il lavoro dei collaboratori dell'appaltatore.

Qualora i principi sopra esposti non fossero sufficienti per dissuadere le parti dalle alchimie giuridiche si deve ricordare che l'ordinamento non si limita a dar cieca efficacia al modo con cui il singolo contratto distribuisce diritti/doveri e rischi (al di là del *nomen iuris* e delle singole clausole contrattuali), ma ne soppesa anche il contenuto e gli effetti giuridici al fine – come anticipato – di verificare che non siano violate norme inderogabili (art. 1343) o si vogliano ottenere risultati in frode alla legge (art. 1344)²⁷.

A conferma della delicatezza e ineludibilità delle questioni illustrate soccorre in aiuto il nuovo istituto della cosiddetta "certificazione dei contrat-

re atto della diseguaglianza sostanziale delle parti che imponi interventi correttivi esterni a tutela del più debole. Da qui la fortissima limitazione dell'autonomia privata individuale, sia ad opera della legge, sia ad opera dei contratti collettivi, mediante disposizioni che fissano il trattamento minimo spettante al lavoratore. Carattere essenziale, anche laddove non prevista espressamente, di questa estesa normativa di tutela è, infatti, la inderogabilità con efficacia sostitutiva delle clausole difformi del contratto individuale, che quindi rimane in vita producendo di effetti previsti dalla legge e dal contratto collettivo al posto di quelli voluti dalle parti».

²⁷ Come esempio si veda la sorte del contratto di lavoro somministrato redatto e concluso al di fuori dei limiti e delle condizioni fissate dal legislatore o allo scopo di eludere norme inderogabili: cf artt. 27, c. 1 e 28 del D.Lgs. n. 276/2003 relativamente al contratto di somministrazione irregolare e fraudolento. Cass. n. 5148 del 28.7.1983: «Ove, anteriormente all'entrata in vigore della legge n. 1369 del 1960, e quindi anche sotto il vigore della legge 29 aprile 1949 n. 264, che faceva obbligo ai datori di lavoro di assumere i lavoratori tramite i competenti Uffici di collocamento, un lavoratore sia stato assunto da un'impresa appaltatrice di mano d'opera e sia stato posto a disposizione di altra impresa con un contratto d'appalto, le parti attuano un negozio indiretto, mercè utilizzazione di un negozio tipico (appalto) per il perseguimento di uno scopo ulteriore vietato dall'ordinamento giuridico e cioè l'appalto di mano d'opera, considerato negozio in frode alla legge e come tale soggetto alla disciplina della nullità per illiceità della causa; il collegamento funzionale tra i due negozi (quello fra il lavoratore e l'intermediario e quello fra quest'ultimo e l'impresa beneficiaria delle prestazioni lavorative) estende l'effetto di nullità all'intero rapporto tra i tre distinti soggetti e nei suoi distinti momenti, restando valido ed efficace solo il rapporto che nella realtà concreta si è attuato tra il lavoratore e l'ente che ha beneficiato delle sue prestazioni in modo esclusivo e continuativo». Cass. n. 2224 del 2.3.1988: «Nel caso in cui le parti stipulino un contratto di lavoro autonomo per dissimulare un rapporto di lavoro subordinato al fine di eludere gli obblighi che in forza di norme imperative questo comporta per il datore di lavoro, si versa in ipotesi di contratto in frode della legge (art. 1344 cod. civ.), essendo la dichiarazione negoziale unica e voluta per quella particolare finalità antiggiuridica, e non nella diversa ipotesi della simulazione relativa fraudolenta, la quale implica la divergenza tra dichiarazione manifestata e dichiarazione voluta e quindi l'esistenza di due negozi giuridici (quello simulato e quello dissimulato) al fine di eludere l'applicazione di norme imperative».

ti”, introdotto dal legislatore con gli articoli 75 e seguenti del decreto legislativo 276/2003²⁸, proprio al fine di ridurre quanto più possibile le incertezze che potrebbero manifestarsi sia durante la vita del rapporto contrattuale sia al momento della sua conclusione.

L’obiettivo è infatti quello di definire una volta per tutte e in anticipo la tipologia di quel particolare contratto nel quale è dedotta una prestazione di lavoro, al fine di poter individuare senza incertezza la disciplina normativa applicabile. A tal proposito si segnala che, coerentemente con la *ratio* dell’istituto, il comma 2, lettera d) dell’articolo 78 prevede che l’atto conclusivo del procedimento di certificazione debba contenere «*esplicita menzione degli effetti, civili, amministrativi, previdenziali o fiscali, in relazione ai quali le parti richiedono la certificazione*».

Si deve dunque ammettere che dall’ordinamento²⁹ emerge la volontà di superare, quanto più possibile, la fisiologica incertezza che deriva dalla applicazione delle norme (inderogabili e derogabili) – e ciò in riferimento sia al contenuto disciplinare dei contratti, sia alle modalità con le quali vengono adempiuti nel concreto gli obblighi contrattuali assunti dalle parti – sia, infine, per sanzionare efficacemente³⁰ i tentativi di elusione di norme inderogabili.

4. I LIMITI CONNESSI ALL’UTILIZZO DEL CONTRATTO DI APPALTO E D’OPERA DA PARTE DELLA PARROCCHIA. IL CASO DELL’ORATORIO E DELLE ATTIVITÀ DI PASTORALE GIOVANILE

Nei precedenti paragrafi sono state evidenziate alcune ragioni che possono indurre la parrocchia a decidere di concludere un contratto di appalto o un contratto d’opera, gli elementi costitutivi e imprescindibili di questi contratti, la presenza dei cosiddetti “limiti legali” all’autonomia contrattuale delle parti e la necessità di una corretta opera interpretativa al fine di accertare a quale contratto tipo debba essere ricondotto il contratto sottoscritto dalle parti e di poter verificare la legittimità delle eventuali clausole contrattuali speciali.

A partire da queste premesse è ora possibile illustrare alcuni criteri

²⁸ Art. 75 «*Al fine di ridurre il contenzioso in materia di lavoro, le parti possono ottenere la certificazione dei contratti in cui sia dedotta, direttamente o indirettamente, una prestazione di lavoro secondo la procedura volontaria stabilita nel presente titolo*».

²⁹ Per l’argomento trattato nel presente articolo ci si riferisce alle norme relative alla tutela del lavoro subordinato, quali il D.Lgs. n. 276/2003 (Legge Biagi), il D.Lgs. n. 61/2000 (lavoro a tempo parziale) e il D.Lgs. n. 68/2001 (lavoro a tempo determinato).

³⁰ Accanto alla tradizionale sanzione civile della nullità (art. 1418 cod. civ.) è stata introdotta anche la conversione del contratto (art. 27, c. 1 e art. 29, c. 3-*bis*, D.Lgs. n. 276/2003), soluzione che tutela maggiormente il prestatore di lavoro.

utili per riconoscere i servizi per la cui realizzazione la parrocchia può sottoscrivere un contratto di appalto o d'opera ed evidenziare le circostanze e le situazioni che invece non permettono il loro utilizzo.

All'origine di tutto sta il fatto che la scelta di affidare un servizio in appalto prescrive che la parrocchia rinunci ad intervenire – direttamente ed immediatamente – sulla organizzazione del servizio e sulle modalità di realizzazione³¹.

Pertanto qualora la parrocchia non voglia o non possa rinunciare a tale forma di controllo:

- l'ordinamento le impedisce di utilizzare il contratto di appalto o il contratto d'opera e,
- qualora il contratto sia stato sottoscritto, non può evitare che l'ordinamento lo riqualifichi in un'altra (e più onerosa) fattispecie contrattuale, quale, per esempio, il rapporto di lavoro subordinato a tempo indeterminato³².

³¹ A conferma di ciò si veda l'art. 1662 cod. civ che disciplina il potere di controllo del committente: «*Il committente ha diritto di controllare lo svolgimento dei lavori e di verificarne a proprie spese lo stato. Quando, nel corso dell'opera, si accerta che la sua esecuzione non procede secondo le condizioni stabilite dal contratto e a regola d'arte, il committente può fissare un congruo termine entro il quale l'appaltatore si deve conformare a tali condizioni [...]*».

³² Un chiaro esempio dell'applicazione della sanzione civile della conversione del contratto è la Sentenza della Corte di Cassazione n. 7670/1998 riferita alla legge n. 1369/1960 (ora abrogata dal D.Lgs. n. 276/2003): «*Con sentenza in data ... 1994 il pretore ... rigettava i ricorsi proposti nei confronti della Banca ... dai sig.ri ..., perché fosse affermata la sussistenza di un rapporto di lavoro subordinato tra gli stessi, pur apparentemente dipendenti della Cooperativa ... di trasporto e facchinaggio, e la Banca e fosse dichiarata l'inefficacia del licenziamento, loro intimato verbalmente il ... 1992, con ordine di reintegrazione nel posto di lavoro previa declaratoria del diritto al loro inquadramento nel profilo professionale di commesso e con condanna della Banca a pagare le differenze retributive conseguenti. Su appello dei lavoratori, il Tribunale ..., con sentenza depositata in data ... 1996 dichiarava la natura subordinata del rapporto di lavoro intercorso, in violazione dell'art. 1 della legge n. 1369 del 1960, tra i lavoratori e la Banca ...; dichiarava altresì il diritto degli appellanti ad essere inquadrati nella categoria degli ausiliari e condannava la Banca al pagamento delle differenze retributive dovute in relazione a tale inquadramento dall'epoca di inizio delle rispettive prestazioni lavorative; la condannava altresì nelle spese di entrambi i gradi. ...*

Ha ritenuto, ancora, il Tribunale che l'orario di lavoro degli attori, identico a quello dei dipendenti della Banca, era sintomatico esso pure di una stretta interdipendenza tra l'attività di questi e di quella dei primi, parimenti assoggettata al controllo dei preposti della banca. Tale controllo si inseriva in un potere di direttive assunto personalmente dai funzionari della banca preposti alle attività in questione.

La Banca censura tali affermazioni osservando che gli elementi valorizzati dal giudice di appello, quali la coincidenza di orario degli appellanti con quello dei dipendenti della banca era resa indispensabile dal tipo di attività che imponeva la compresenza dei due gruppi di lavoratori. Il controllo sugli orari da parte della Banca

Un primo indice dell'esistenza della suddetta "area di autonomia" è dato dal fatto che il contratto di appalto definisca con precisione il tipo di servizio atteso dalla parrocchia e non contenga, invece, un generico riferimento a forme di "collaborazione" volte a realizzare un progetto più o meno comune.

Infatti l'assenza nel contratto di appalto di un preciso oggetto è un elemento che in caso di contenzioso può far ritenere che tale contratto sia in realtà un caso di somministrazione illecita di personale in quanto l'unico impegno assunto dall'appaltatore sarebbe quello di mettere a disposizione della parrocchia le prestazioni lavorative di un proprio collaboratore, che la parrocchia utilizzerebbe dirigendolo e controllandolo come se fosse un proprio dipendente.

Il servizio oggetto del contratto di appalto può però essere anche solo una "fase" o una "parte" di una più complessa e articolata attività, purché sia sempre garantito all'appaltatore l'autonomia organizzativa. Così, l'appalto potrebbe avere ad oggetto l'intero servizio di mensa scolastica (dall'approvvigionamento, alla preparazione dei cibi, dal servizio a tavola alla pulizia dei locali) oppure solo una fase, per esempio la pulizia della cucina e del refettorio.

Questa segmentazione dell'attività in diversi servizi o fasi o parti non può però giungere a rendere del tutto evanescente l'autonomia organizzativa di cui deve necessariamente farsi carico l'appaltatore o il lavoratore autonomo³³.

era ininfluente essendo questa creditrice delle prestazioni e legittimata a controllare la presenza di chiunque nei propri locali.

Si tratta di censure che, nel loro insieme, non possono essere condivise.

Se è vero, infatti, che la coincidenza di orari e una certa contiguità (o vicinanza) tra le attività dei lavoratori formalmente dipendenti dall'impresa appaltatrice e i lavoratori della Banca, al pari di certe forme di riscontro delle attività svolte, potevano trovare giustificazione nella circostanza che la committente, quale creditrice di determinate attività, doveva essere in condizione di riceverle, il che non avrebbe potuto avvenire di norma se non con sostanziale coincidenza di orari e con una certa coordinazione con le attività proprie, è insuperabile, ai fini della esclusione della esistenza di un vero e proprio appalto (lecito), la circostanza che il Tribunale ha sostanzialmente escluso la esistenza di una organizzazione e gestione propria dell'appaltatore (così come richiesto dall'art. 3 della legge n. 1369 del 1960: cfr. Cass., 20 dicembre 1983, n. 7505 e 4 ottobre 1985, n. 4800), in quanto, secondo accertamenti di merito non censurati in questa sede, ha affermato che gli appellanti erano stati sempre ed esclusivamente soggetti alle direttive del personale della Banca le quali erano, evidentemente, cosa intrinsecamente ben diversa dal controllo della esecuzione da parte della impresa appaltatrice di lavori ad essa specificamente commessi e da essa organizzati e diretti. ...

Conclusivamente, assorbito ogni altro profilo di censura, le considerazioni svolte impongono di rigettare il ricorso. Le spese seguono la soccombenza».

³³ AA.VV., *Diritto del lavoro. II. Il rapporto di lavoro subordinato*, UTET, 2006, 107 ss «Di fronte agli appalti di servizi non implicanti l'impiego di un'organizzazione complessa (c.d. a bassa intensità organizzativa) e con prevalenza di apporto del fattore

Qualora tale autonomia venisse a mancare, e dunque venisse meno anche l'esercizio dei poteri di direzione e controllo dei collaboratori in capo all'appaltatore, l'ordinamento reagisce considerando i dipendenti del pseudo-appaltatore alle dirette dipendenze di colui che beneficia delle loro prestazioni lavorative³⁴.

Come anticipato vi sono delle attività per le quali il contratto di appalto o d'opera non può essere utilizzato in quanto la parrocchia deve necessariamente mantenere una significativa forma di controllo e direzione.

Si fa riferimento alle attività che costituiscono il motivo per cui esiste l'ente parrocchia, ovvero, secondo una nota definizione giuridica, le cosiddette "attività di religione e culto" elencate nell'articolo 16, lettera a) della legge n. 222/1985, *Disposizioni sugli enti e i beni ecclesiastici in Italia e per il sostentamento del clero cattolico in servizio nelle diocesi*, del 20 maggio 1985: «attività di religione o di culto quelle dirette all'esercizio del culto e alla cura delle anime, alla formazione del clero e dei religiosi, a scopi missionari, alla catechesi, all'educazione cristiana».

Prima e accanto a questo già preciso riferimento normativo si deve considerare quanto affermato dal canone 515 del Codice di Diritto Canonico che definisce il soggetto parrocchia come «una determinata comunità di fedeli che viene costituita stabilmente nell'ambito di una Chiesa particolare, e la cui cura pastorale è affidata, sotto l'autorità del vescovo diocesano, ad un parroco quale suo proprio pastore».

“lavoro” piuttosto che di “capitale” (ad alta intensità di lavoro o labor intensive) la giurisprudenza operava il distinguo accertando chi organizzasse il fattore lavoro, quindi chi esercitasse i poteri tipici del datore di lavoro verso i dipendenti (poteri direttivo, di controllo, disciplinare). Il processo di smaterializzazione dell'impresa implicante la valorizzazione dell'impiego di beni immateriali o di attività puramente organizzative della forza lavoro, ha portato quindi al progressivo ridimensionamento di quegli elementi (attrezzature, impianti, macchine) che erano tradizionalmente ritenuti i soli atti a caratterizzare l'impresa. [...] Pur nell'ambiguità di alcune definizioni (artt. 29, 1° comma, e 84, 2° comma D.Lsg. n. 276/2003) già oggetto di dibattito in dottrina, accanto ai tradizionali fattori di distinzione, quali quello dell'“organizzazione di mezzi” e quello del “rischio di impresa”, il D.Lgs. n. 276/2003 aggiunge un indizio importante da tener presente per la configurazione di un contratto di appalto di cui all'art. 1655 cod. civ. e conseguentemente per la qualificazione di un soggetto come appaltatore “genuino”: l'esercizio da parte di questo del “potere organizzativo e direttivo nei confronti dei lavoratori utilizzati nell'appalto” (art. 29, 1° comma)».

³⁴ RAUSEI P. (a cura), *Contratti di lavoro*, Ipsoa, 2008, 968 «Il secondo elemento sintomatico di una interposizione illecita di manodopera è la titolarità in capo all'interponente dei poteri direttivi e di ingerenza, tipici del datore di lavoro, relativamente allo svolgimento in concreto, da parte dei lavoratori occupati dal presunto appaltatore, della prestazione lavorativa commissionata. Si tratta di fattispecie in cui il lavoratore finisce per essere lui stesso appaltato, in quanto opera nella sfera direzionale del committente, che esercita su di lui tutti i poteri riconosciuti al datore di lavoro in un ordinario rapporto lavorativo di tipo subordinato».

Rilevanza decisiva è assunta dal concetto di “cura pastorale”³⁵ il cui significato non è riducibile ad una sola definizione per la ricchezza di contenuti e di sfumature; tuttavia per il rilievo che la norma ha in riferimento alle questioni oggetto del presente studio è sufficiente rinviare ai canoni 519 e 528 che ne declinano il contenuto:

Can. 519

«Il parroco è il pastore proprio della parrocchia affidatagli, esercitando la cura pastorale di quella comunità sotto l'autorità del Vescovo diocesano, con il quale è chiamato a partecipare al ministero di Cristo, per compiere al servizio della comunità le funzioni di insegnare, santificare e governare, anche con la collaborazione di altri presbiteri o diaconi e con l'apporto dei fedeli laici, a norma del diritto».

Se è vero che la “cura pastorale” è responsabilità propria dell'ufficio di parroco e, prima ancora, dell'ufficio episcopale, e che tale funzione non si identifica con le attività attraverso le quali il parroco la svolge, è altrettanto innegabile che alcune iniziative realizzate dalla parrocchia non possono non essere progettate e condotte direttamente dal parroco.

Quali tra le molteplici iniziative promosse dalla parrocchia non possono essere affidate alla gestione/direzione di altri non dipende dal tipo di attività ma dal fatto che la funzione pastorale propria del parroco si esplicita necessariamente attraverso esse. Esempio tipo è l'attività di oratorio tanto diffusa in molte parrocchie italiane³⁶.

³⁵ COCCOPALMERIO F., *La parrocchia*, San Paolo, 2000, 40 «[...] che cosa significano i termini “pastore” e “cura pastorale”, in che cosa precisamente consiste l'attività del parroco per la parrocchia? [...] Dai soli termini “pastore” e “cura pastorale” possiamo ricavare un solo significato generico: procurare la salvezza soprannaturale. Tale significato generico diventa più specifico se facciamo ricorso al citato can. 519 che dà un contenuto ai contenuti ai termini di “pastore” e “cura pastorale”».

³⁶ Diocesi di Milano, *Sinodo 47°*, Milano, 1995 «218. L'oratorio nella pastorale giovanile della parrocchia. § 1. Il progetto di pastorale giovanile delineato da ogni parrocchia, come traduzione e applicazione di quello diocesano, richiede l'irrinunciabile attenzione alla totalità della popolazione giovanile che vive nel suo territorio. Strumento privilegiato e prioritario con cui svolgere l'impegno educativo della parrocchia nei confronti di tutta la popolazione giovanile è l'oratorio. Esso «è una comunità che educa all'integrazione fede-vita, grazie al servizio di una comunità di educatori, in comunione di responsabilità e di collaborazione con tutti gli adulti. Il metodo dell'oratorio (o il suo stile) è quello dell'animazione, che consiste nel chiamare i ragazzi a partecipare a proposte educative che partono dai loro interessi e dai loro bisogni». § 22. La parrocchia non può esimersi dal promuovere e organizzare l'oratorio e raccordare l'opera svolta in esso con quella esercitata da associazioni, gruppi e movimenti. L'oratorio infatti ricerca ed accoglie ogni fanciullo, ragazzo, adolescente o giovane che vive nell'ambito della parrocchia, mentre l'adesione ad associazioni, gruppi e movimenti riguarda solo una parte della popolazione giovanile che ne accetta le modalità ed i cammini».

A tal proposito è eloquente il canone 528 che rassegna le fondamentali attività della parrocchia fondandole nell'esercizio della cura pastorale.

Can. 528

«§ 1. Il parroco è tenuto a fare in modo che la parola di Dio sia integralmente annunciata a coloro che si trovano nella parrocchia; perciò curi che i fedeli laici siano istruiti nelle verità della fede, soprattutto con l'omelia delle domeniche e delle feste di precetto e con l'istruzione catechetica; favorisca inoltre le attività che promuovono lo spirito evangelico, anche in ordine alla giustizia sociale; abbia cura speciale della formazione cattolica dei fanciulli e dei giovani; si impegni in ogni modo, anche con la collaborazione dei fedeli, perché l'annuncio evangelico giunga anche a coloro che si sono allontanati dalla pratica religiosa o non professano la vera fede.

§ 2. Il parroco faccia in modo che la santissima Eucaristia sia il centro dell'assemblea parrocchiale dei fedeli; si adoperi perché i fedeli si nutrano mediante la celebrazione devota dei sacramenti e in speciali modo perché si accostino frequentemente al sacramento della santissima Eucaristia e della penitenza; si impegni inoltre a fare in modo che i fedeli siano formati alla preghiera, da praticare anche nella famiglia, e partecipino consapevolmente e attivamente alla sacra liturgia, di cui il parroco deve essere il moderatore nella sua parrocchia, sotto l'autorità del Vescovo diocesano e sulla quale è tenuto a vigilare perché non si insinuino abusi».

Permane invece la possibilità per la parrocchia di dare in appalto alcune iniziative e attività ogniqualevolta la cura pastorale può essere esercitata mantenendo in capo al parroco il più limitato compito di elaborare il progetto e di verificarne l'esecuzione.

La differenza tra le attività la cui direzione non può essere affidata a terzi e quelle che invece possono essere oggetto di un contratto di appalto o d'opera appare chiara, per esempio, facendo riferimento all'attività di catechesi per i bambini e a quella di scuola cattolica organizzata dalla parrocchia: entrambe le iniziative sono occasioni per educare i bambini, ma la prima è *necessaria* (nel senso che è una delle ragioni d'essere della parrocchia), mentre la seconda è *eventuale* (nel senso che è uno strumento contingente a disposizione della comunità ecclesiale per prendersi cura dei bambini).

Altrettanto può dirsi dell'attività di catechesi per i ragazzi adolescenti rispetto all'attività sportiva o di doposcuola: mentre non vi sono difficoltà ad ammettere che l'attività sportiva, le attività ricreative e le attività di doposcuola possono essere affidate in appalto (oltre che realizzate direttamente da soggetti diversi dalla parrocchia negli ambienti parrocchiali e attraverso rapporti diretti con gli utilizzatori³⁷), altrettanto non può invece dirsi per l'attività di catechesi.

³⁷ È il caso della attività sportiva realizzata direttamente da una associazione sportiva dilettantistica che utilizza ambienti parrocchiali, oppure della scuola di teatro rea-

Va infine precisato che l'impossibilità di utilizzare il contratto di appalto in relazione alle cosiddette "attività essenziali" della parrocchia implica che neppure la loro mera "direzione e coordinamento" possa essere affidata a terzi in quanto proprio tali compiti sono di colui che è titolare/responsabile dell'attività, quindi necessariamente della parrocchia e del parroco.

Si deve dunque escludere che il ruolo di direttore dell'oratorio (o figure analoghe) possa essere affidato a terzi mediante un contratto di appalto o d'opera, e il divieto non dipende dai nomi utilizzati ma dalla sostanza del ruolo³⁸.

5. IL CASO DEI SERVIZI DI SEGRETERIA

Accanto ad attività che la parrocchia non può affidare in appalto in quanto non può dismettere la propria responsabilità organizzativa e direttiva, in altri casi il divieto deriva dal fatto che all'incaricato del servizio manca del tutto uno spazio di autonomia in quanto la sua prestazione deve essere necessariamente svolta nell'osservanza delle direttive date dal parroco, come accade per il servizio di segreteria parrocchiale³⁹.

Al fine di distinguere le attività che oggettivamente non possono essere svolte "in autonomia" (da ricondurre quindi alla fattispecie di lavoro subordinato) da quelle che possono essere affidate in appalto/contratto d'opera, è necessario fare riferimento a quanto elaborato dalla giurisprudenza in ordine al percorso logico e alle circostanze rilevanti.

A tal proposito sono particolarmente significativi gli argomenti evidenziati dalla Sentenza n. 8569 del 5 maggio 2004:

lizzata da una compagnia teatrale presso la sala cine-teatro della parrocchia.

³⁸ Assolutamente inefficace è il tentativo di aggirare il divieto affidando ad un appaltatore/lavoratore autonomo il servizio di "coordinamento dell'oratorio" invece che quello di "responsabile". Arcidiocesi di Milano, *Progetto di Pastorale Giovanile. La cura pastorale*, Milano, 2011, 49 «*Il Direttore dell'Oratorio è una persona adulta che svolge il suo servizio in riferimento alla regia complessiva dell'oratorio, attuando il progetto educativo, in stretta intesa con il responsabile ultimo e favorendo il più possibile un ampio e ordinato concorso di corresponsabilità. La sua figura non sostituisce il Consiglio dell'Oratorio, ma si affianca ad esso conducendone l'attività all'insegna della sua promozione e valorizzazione. Si provveda ad individuare questa figura tra diaconi, persone consacrate e fedeli laici, uomini e donne. [...] Il Direttore dell'Oratorio risponde direttamente al parroco (o al Responsabile della Comunità Pastorale), e terrà un costante riferimento al Coordinatore dell'Equipe di Pastorale giovanile di cui necessariamente fa parte, e al Progetto di Pastorale Giovanile dell'Unità di Pastorale giovanile di appartenenza.*».

³⁹ Pur con tutti i limiti delle esemplificazioni i compiti affidati al segretario parrocchiale possono così sintetizzarsi: cura dell'archivio, predisposizione dei documenti (per es. i certificati canonici e le pratiche matrimoniali) su indicazione del responsabile, prime informazioni ai parrocchiani, annotazione delle telefonate.

«In conformità a quanto è stato affermato dalla sentenza impugnata nella parte iniziale della motivazione, va in primo luogo ricordato che questa Corte, premesso che ogni attività umana economicamente rilevante può essere oggetto sia di rapporto di lavoro subordinato che di lavoro autonomo, ha, in effetti, ripetutamente affermato che l'elemento tipico che contraddistingue il primo dei suddetti tipi di rapporto è costituito dalla subordinazione, intesa quale disponibilità del prestatore nei confronti del datore, con assoggettamento del prestatore di lavoro al potere organizzativo, direttivo e disciplinare del datore di lavoro, ed al conseguente inserimento del lavoratore nell'organizzazione aziendale con prestazione delle sole energie lavorative corrispondenti all'attività di impresa (ex multis Cass. 3 aprile 2000 n. 4036; Cass. 9 gennaio 2001 n. 224; Cass. 29 novembre 2002 n. 16697; Cass. 1° marzo 2001 n. 2970).

In numerose altre pronunzie si è opportunamente sottolineato, peraltro, che l'esistenza del vincolo va concretamente apprezzata con riguardo alla specificità dell'incarico conferito; e, proprio in relazione alle difficoltà che non di rado si incontrano nella distinzione tra rapporto di lavoro autonomo e subordinato alla luce dei principi fondamentali ora indicati, si è precisato che in tale ipotesi è legittimo ricorrere a criteri distintivi sussidiari, quali la presenza di una pur minima organizzazione imprenditoriale ovvero l'incidenza del rischio economico, l'osservanza di un orario, la forma di retribuzione, la continuità delle prestazioni e via di seguito (v. per tutte, Cass. 27 marzo 2000 n. 3674; Cass. n. 4036/2000 cit.).

Ora, se l'attenuazione del potere direttivo e disciplinare, tale da non escludere pregiudizialmente la sussistenza della subordinazione e da consentire il ricorso ai menzionati criteri sussidiari, è stata di solito riscontrata nella giurisprudenza di legittimità in relazione a prestazioni lavorative dotate di maggiore elevatezza e di contenuto intellettuale e creativo (quali, ad esempio, quelle del giornalista), va rilevato, tuttavia, che un analogo strumento discrezionale può validamente adottarsi, all'opposto, con riferimento a mansioni estremamente elementari e ripetitive, le quali, proprio per la loro natura, non richiedono in linea di massima l'esercizio di quel potere gerarchico che si estrinseca – secondo quanto asserito in numerosissime pronunce di questa Corte – nelle direttive volta a volta preordinate ad adattare la prestazione alle mutevoli esigenze di tempo e di luogo dell'organizzazione imprenditoriale e nei controlli sulle modalità esecutive della prestazione lavorativa.

Si vuol dire con ciò che ove la prestazione lavorativa sia assolutamente semplice e routinaria e con tali caratteristiche si protragga per tutta la durata del rapporto, l'esercizio del potere direttivo del datore di lavoro, nei termini testé precisati, potrebbe non avere occasione di manifestarsi (come del resto è stato affermato da Cass. n. 3674 del 2000, cit., secondo cui l'esistenza del potere direttivo e disciplinare del datore di lavoro “ è sicuro indice di subordinazione, mentre la relativa assenza non è sicuro indice di autonomia”).

Conclusione, questa, che tanto più appare valida laddove nel momento genetico del rapporto di lavoro siano state dalle parti puntualmente

predeterminate le modalità di una prestazione destinata a ripetersi nel tempo, essendo evidente che in casi del genere – a fronte, cioè, di mansioni elementari e, per così dire, rigide – il potere direttivo del datore di lavoro potrà anche non assumere una concreta rilevanza esterna (laddove il potere disciplinare in tanto potrà avere modo di estrinsecarsi in quanto il prestatore sia incorso in una inosservanza dei propri doveri, che non può essere astrattamente presupposta).

Del resto, che la subordinazione possa ritenersi sussistente anche in assenza del vincolo di soggezione al potere direttivo del datore di lavoro (inteso, ancora una volta, nei termini sopra indicati), ed in presenza, viceversa, dell'assunzione per contratto, da parte del prestatore, dell'obbligo di porre a disposizione del datore le proprie energie lavorative e di impiegarle con continuità "secondo le direttive di ordine generale impartite dal datore di lavoro ed in funzione dei programmi cui è destinata la prestazione per il perseguimento dei fini propri dell'impresa", è stato già affermato da questa Corte, sia pure con riferimento all'evolversi dei sistemi di organizzazione del lavoro in direzione di una sempre più diffusa esteriorizzazione di interi settori del ciclo produttivo o di professionalità specifiche (in particolare Cass. 6 luglio 2001 n. 9167 e 26 febbraio 2002 n. 2842): tanto a riprova della possibilità – ed anzi della necessità – con riferimento all'estrema variabilità che la subordinazione può assumere nei diversi contesti, di prescindere dal potere direttivo dell'imprenditore nei casi in cui esso non possa validamente assumere il ruolo discrezionale che normalmente gli è proprio.

[...]

5. La sentenza impugnata, dunque, non si è attenuta ai criteri sopra indicati, per cui, assorbiti nelle considerazioni che precedono il terzo e il quarto motivo del ricorso, essa va cassata e rinviata ad altro giudice equiordinato, che si indica nel dispositivo e che dovrà attenersi al seguente principio di diritto: "Nel caso in cui la prestazione dedotta in contratto sia estremamente elementare, ripetitiva e predeterminata nelle sue modalità di esecuzione ed al fine della distinzione tra rapporto di lavoro autonomo e subordinato il criterio rappresentato dall'assoggettamento del prestatore all'esercizio del potere direttivo, organizzativo e disciplinare non risulti, in quel particolare contesto, significativo, per la qualificazione del rapporto di lavoro occorre far ricorso a criteri distintivi sussidiari, quali la continuità e la durata del rapporto, le modalità di erogazione del compenso, la regolamentazione dell'orario di lavoro, la presenza di una pur minima organizzazione imprenditoriale (anche con riferimento al soggetto tenuto alla fornitura degli strumenti occorrenti) e la sussistenza di un effettivo potere di autorganizzazione in capo al prestatore, desunto anche dalla eventuale concomitanza di altri rapporti di lavoro».

Qualora, invece, i servizi che la parrocchia intende esternalizzare non fossero di semplice segreteria ma relativi solo alla amministrazione economico-finanziaria e alla tenuta della contabilità fiscale non vi è motivo di escludere la possibilità di affidarne l'esecuzione ad un lavoratore autonomo, attraverso un contratto d'opera, o ad un appaltatore, anche qualora fossero

svolti presso gli ambienti parrocchiali.

Per completezza di esposizione si ricorda che la specifica mansione di segreteria parrocchiale potrebbe essere inquadrata oltre che con il contratto di lavoro subordinato, anche con il contratto di somministrazione del personale a tempo indeterminato⁴⁰.

6. CONCLUSIONI

Prudenza e conoscenza dei criteri interpretativi della giurisprudenza sono, dunque, riferimenti ineludibili per individuare la risposta corretta in ordine al modo con cui la parrocchia può ottenere i servizi di cui ha bisogno per realizzare al meglio le proprie iniziative.

Come visto, infatti, in molti casi il confine tra i servizi che possono essere esternalizzati e quelli che devono essere realizzati con collaboratori (gratuiti o retribuiti) organizzati e diretti immediatamente dalla parrocchia è labile e il pericolo è quello di utilizzare uno strumento contrattuale che in caso di contenzioso non resisterà al giudizio di adeguatezza e sarà quindi convertito in un'altra fattispecie contrattuale. Si tratta, di solito, di generiche convenzioni, di appalti, contratti d'opera e contratti di somministrazione di lavoro (ex artt. 20 ss, D.Lgs. n. 286/2003) riqualficati come rapporti di lavoro subordinato a tempo indeterminato in capo alla parrocchia.

Va notato che il costo derivante dalla conversione dei contratti illeciti non grava sulle persone fisiche, che imprudentemente hanno creato queste situazioni pericolose, ma sull'intera comunità cristiana che dovrà reperire le risorse necessarie per pagare le sanzioni amministrative e penali, nonché i diritti riconosciuti dal giudice al lavoratore.

E di solito tutto ciò può essere evitato semplicemente accettando che non tutte le soluzioni che possono essere immaginate, possono essere anche realizzate.

L'articolo integra quanto riportato in
"La gestione e l'amministrazione della parrocchia" al capitolo 8.

⁴⁰ Cf *"Il contratto di somministrazione di lavoro a tempo indeterminato: una nuova opportunità per gli enti ecclesastici"*, exLege, 3/4 dell'anno 2010.

IL DECRETO SVILUPPO

Il decreto legge 13 maggio 2011, n. 70¹, denominato “*Semestre Europeo - Prime disposizioni urgenti per l’economia*” è stato emanato, come precisato nelle premesse dello stesso decreto, per promuovere lo sviluppo economico e la competitività del Paese, anche al fine di garantire il rispetto degli impegni assunti in sede europea indispensabili, nell’attuale quadro di finanza pubblica, per il conseguimento dei connessi obiettivi di stabilità e crescita; dietro la diversa presentazione, si ritrova comunque la tradizionale manovra fiscale estiva di correzione dei conti pubblici. Il provvedimento, divenuto definitivo con la legge di conversione², contiene una serie di misure, non solo di carattere fiscale, alcune delle quali riguardano anche gli enti ecclesiastici e, in generale, gli enti non commerciali.

Rassegniamo sommariamente di seguito le novità che non vengono analizzate in questo numero³ e rinviamo i lettori a quelli successivi per l’approfondimento dei temi che meritano una più ampia trattazione, come, ad esempio, le modifiche al regime vincolistico dei fabbricati storici delle persone giuridiche private senza fine di lucro, quelle riguardanti la disciplina delle autorizzazioni in tema di costruzioni edilizie e quelle relative alla *privacy*.

1. INASPRIMENTO DELLE SANZIONI PER OMESSA PRESENTAZIONE DELLA DENUNCIA IN CATASTO [art. 5, c. 15]

Il decreto legislativo sul federalismo municipale ha quadruplicato la sanzione prevista in caso di omessa presentazione in Catasto delle denun-

¹ Entrato in vigore il 14.5.2011.

² Cf L. 12.7.2011, n. 106, entrata in vigore il 14.7.2011.

³ Si veda il contributo di Franco Mastrantonio “*Le modifiche alla riscossione nel decreto sviluppo*”, quello di Patrizia Clementi “*Novità in tema di attività commerciali*”, e la Guida Operativa dedicata alla rivalutazione dei terreni agricoli e delle aree edificabili.

ce di nuova iscrizione o di variazione di unità immobiliari urbane⁴ innalzandola dalla precedente misura compresa tra un minimo di euro 258 ed un massimo di euro 2.066 ai nuovi importi compresi tra un minimo di euro 1.032 ed un massimo di euro 8.264⁵. La norma stabilisce inoltre che il 75% dell'importo delle sanzioni irrogate sia devoluto al comune nel cui territorio si trova l'immobile.

La decorrenza prevista a far data dal 1° maggio 2011 è stata prorogata al 1° luglio 2011.

Questa norma è da collegare la manovra correttiva 2010⁶ che ha introdotto una serie di misure volte a contrastare il fenomeno dei cosiddetti immobili fantasma, cioè i fabbricati esistenti sul territorio, ma assenti dalle mappe catastali.

In particolare è stata istituita l'Anagrafe Immobiliare Integrata⁷, che integra le banche dati disponibili presso l'Agenzia del Territorio correlando le informazioni catastali (dati censuari, cartografici e planimetrie delle unità immobiliari urbane) con le informazioni sui diritti reali recate negli atti trascritti nei pubblici registri immobiliari⁸.

Inoltre, dall'inizio del 2011 l'Agenzia del Territorio, sulla base di nuove informazioni connesse a verifiche tecnico-amministrative, da telerilevamento e da sopralluogo sul terreno, ha avviato un monitoraggio costante del territorio volto ad individuare i fabbricati che non risultano dichiarati al Catasto al fine di ottenere il loro accatastamento con dichiarazioni presentate dai proprietari o, in caso di loro inerzia, effettuate d'ufficio dall'Agenzia stessa.

Infine una sorta di sanatoria ha preceduto l'avvio del nuovo sistema di monitoraggio del territorio: entro il 30 aprile 2011⁹, infatti, i proprietari di immobili potevano regolarizzare, ai fini catastali, le situazioni irregolari riguardanti sia i fabbricati mai dichiarati, sia quelli oggetto di variazioni non denunciate.

⁴ Prevista dagli artt. 20 e 28 del R.D.L. 652/1939, conv. L. 1249/1939.

⁵ Cf D.Lgs. 14.3.2011, n. 23, art. 12, c. 2

⁶ Cf D.L. 78 del 31.5.2010 (conv. L. 30.7.2010, n. 122).

⁷ Il ruolo della nuova anagrafe, avviata dal 1° gennaio 2011, diverrà più rilevante con l'emanazione di specifici decreti del Ministro dell'economia e delle finanze che dovranno disciplinare l'introduzione dell'attestazione integrata ipotecario-catastale, prevedendone le modalità di erogazione, gli effetti, nonché la progressiva implementazione di ulteriori informazioni e servizi.

⁸ L'Anagrafe Immobiliare Integrata è gestita dall'Agenzia del Territorio in collaborazione con i Comuni, ai quali è attribuito un ruolo di collaborazione all'azione di accertamento e una compartecipazione al gettito fiscale recuperato (cf art. 18, D.L. 78/2010).

⁹ Il termine era stato inizialmente fissato al 31.12.2010. Il Decreto milleproroghe, D.L. 225 del 29.12.2010, lo ha prorogato al 31.3.2010 e poi lo ha fatto ulteriormente slittare al 3.4.2010 con la legge di conversione, 26.2.2011, n. 10.

2. MODIFICHE ALLA DISCIPLINA DELLE AUTORIZZAZIONI IN EDILIZIA [art. 5, c. 2, lett. a) nn. 3-5); lett. b) e lett. c); c. 5]

Viene modificato il procedimento di rilascio del permesso di costruire, disciplinato dall'articolo 20 del D.P.R. 6 giugno 2001, n. 380, il Testo Unico sull'edilizia.

Le modifiche sono finalizzate a semplificare l'*iter* procedurale; tra le più significative novità va segnalata l'introduzione del silenzio-assenso in luogo del precedente regime basato, invece, sul silenzio-rifiuto, decorso inutilmente il termine per l'adozione del provvedimento conclusivo.

Il regime del silenzio-rifiuto viene però mantenuto nei casi in cui sussistono vincoli ambientali, paesaggistici o culturali la cui tutela:

- sia di competenza dell'amministrazione comunale, qualora l'atto di assenso non sia favorevole;
- sia di competenza di altro soggetto, qualora manchi l'assenso di tale soggetto.

Vengono inoltre fatte salve le norme regionali che prevedono misure di ulteriore semplificazione e riduzioni di termini procedurali.

In conseguenza dell'introduzione del silenzio-assenso sulla domanda di rilascio del permesso di costruire, viene riformulato l'articolo 21 del D.P.R. 380/2001, prevedendo che siano le regioni a stabilire, con proprie leggi, le forme e le modalità per l'eventuale esercizio del potere sostitutivo nei confronti dell'amministrazione comunale competente per il rilascio del permesso di costruire.

Inoltre, modificando l'articolo 34 del TU Edilizia che regola gli interventi eseguiti in parziale difformità dal permesso di costruire, vengono definiti non parzialmente difformi dal titolo abilitativo edilizio le violazioni di altezza, distacchi, cubatura o superficie coperta fino al 2% delle misure progettuali per singola unità immobiliare. In relazione a questo tipo di violazioni, pertanto, non si applicano le sanzioni previste dallo stesso articolo 34, quali la rimozione o la demolizione a cura e spese dei responsabili degli abusi.

Il decreto legge 70 interviene anche sulla legge 241 del 1990 modificando, in particolare, l'articolo 19 relativo alla disciplina della SCIA (segnalazione certificata di inizio attività), che viene estesa anche alla DIA in edilizia, ad esclusione della DIA alternativa o sostitutiva del permesso di costruire¹⁰.

¹⁰ La SCIA è stata introdotta dal c. 4-*bis* dell'art. 49 del D.L. 78/2010 per semplificare gli adempimenti relativi alle attività d'impresa consentendo di iniziare immediatamente l'attività stessa; successivamente, la Circolare del Ministero per la semplificazione normativa del 16.9.2010 ha chiarito che la SCIA non si applica solo all'avvio dell'attività d'impresa, ma sostituisce anche la DIA in edilizia, consentendo di avviare i lavori il giorno stesso della sua presentazione. Il Ministero ha precisato, però, che la SCIA non può sostituire la DIA alternativa al permesso di costruire (la cosiddetta Super DIA), in quanto la SCIA in edilizia deve mantenere l'identico campo applicativo di quello della DIA senza interferire con quello degli altri titoli abilitati-

Nello specifico vengono aggiunti ai casi già previsti di esclusione dall'applicabilità della SCIA anche quelli relativi alla normativa antisismica¹¹ e vengono definite le modalità di presentazione.

Inoltre, con l'introduzione del comma 6-*bis* all'articolo 19 della legge 241/1990, vengono dimezzati i tempi per i controlli *ex post* delle amministrazioni sugli interventi realizzati con la SCIA in materia edilizia, riducendoli da 60 a 30 giorni.

Infine viene sancito che, oltre alle responsabilità penali previste dal comma 6 dell'articolo 19 della L. 241/1990, per chi dichiara o attesta falsamente l'esistenza dei requisiti o dei presupposti nelle dichiarazioni, attestazioni o asseverazioni che corredano la segnalazione di inizio attività, continuano ad applicarsi anche le disposizioni relative alla vigilanza sull'attività urbanistico-edilizia, alle responsabilità e alle sanzioni previste dal D.P.R. 380/2001 e dalle leggi regionali.

Sempre in tema di costruzioni edilizie segnaliamo infine che, per facilitare il procedimento di rilascio del permesso di costruire degli edifici adibiti a civile abitazione, la relazione acustica prevista dalla legge 447 del 1995 viene sostituita da un'autocertificazione del tecnico abilitato, attestante il rispetto dei requisiti di protezione acustica.

Tale previsione opera solo nei Comuni che hanno già provveduto al coordinamento degli strumenti urbanistici adottati con la classificazione del territorio comunale secondo i valori di rumore.

3. TIPIZZAZIONE DEL CONTRATTO DI CESSIONE DI CUBATURA [art. 5, c. 3]

La cessione di cubatura, ed in senso più ampio, i contratti che trasferiscono, costituiscono o modificano i diritti edificatori comunque denominati previsti da normative regionali o statali ovvero da strumenti di pianificazione territoriale devono essere trascritti presso le Conservatorie dei Pubblici Registri immobiliari.

L'obbligo deriva dalla modifica apportata all'articolo 2643 del codice civile e comporta che tali contratti siano redatti in forma di atto pubblico o di scrittura privata autenticata¹².

Con il contratto di cessione del diritto di cubatura una parte cede al-

vi quali il permesso di costruire o la Super DIA. Inoltre, considerando che le regioni hanno la facoltà di ampliare l'ambito applicativo della Super DIA, anche in tali casi non deve essere applicata la SCIA.

¹¹ L'art. 19, c. 1 della L. 241/1990 escludeva già dalla SCIA i casi in cui sussistano vincoli ambientali, paesaggistici o culturali, gli atti rilasciati dalle amministrazioni preposte alla difesa nazionale, alla pubblica sicurezza, all'immigrazione, all'asilo, alla cittadinanza, all'amministrazione della giustizia, all'amministrazione delle finanze.

¹² Cf art. 2657 cod. civ.

l'altra, per intero o parzialmente, la facoltà di edificare inerente al proprio terreno, per consentire all'altra parte, l'utilizzazione di una volumetria maggiore in modo che, con l'assenso del comune, la cubatura di pertinenza dell'area del cedente venga utilizzata in relazione ad un altro suolo.

Fino all'introduzione dell'obbligo di trascrizione questo accordo poteva avvenire anche senza un formale contratto tra i due proprietari, essendo sufficiente una manifestazione di volontà indirizzata al comune. Ed anche quando i proprietari avessero sottoscritto un contratto, non avrebbero potuto chiederne la trascrizione¹³. Per ottenere la certezza della titolarità dei diritti garantiti dalla trascrizione si ricorreva talvolta ad un *escamotage*: si impostava un contratto di costituzione di servitù, mediante il quale il fondo in riferimento al quale veniva ceduto il diritto di edificazione veniva individuato come "fondo servente", perché gravato da un vincolo di inedificabilità corrispondente al diritto ceduto, a favore del fondo sul quale il diritto veniva trasferito, il "fondo dominante". In questo modo il contratto rientrava tra quelli soggetti a trascrizione nei registri immobiliari e si riusciva così a rendere pubblico il fatto che chiunque avesse poi comprato il fondo servente avrebbe acquisito un'area priva di capacità edificatoria (o con capacità edificatoria ridotta) e che chiunque avesse comprato il fondo dominante avrebbe avuto a disposizione un'area dotata, oltre che della capacità volumetrica propria, anche di quella derivata dal fondo servente.

La necessità di un regime obbligatorio di pubblicità si è fatta più stringente con i nuovi strumenti di pianificazione del territorio adottati dai comuni che prevedono la "perequazione urbanistica"¹⁴, cioè uno strumento di equità che consente agli interessati di partecipare alla capacità edificatoria riconosciuta dal piano regolatore in misura proporzionale alle proprietà possedute; in tal modo tutti i terreni, a prescindere dalla circostanza che siano o meno edificabili, si vedono riconosciuto lo stesso potenziale costruttivo, fatta salva la possibilità di trasferire i diritti di costruzione per utilizzarli sui terreni effettivamente edificabili.

¹³ La trascrizione è un mezzo di pubblicità relativo ai beni immobili ed ai beni mobili registrati volto a garantire la conoscibilità e l'opponibilità ai terzi delle vicende relative alla circolazione dei beni, essenzialmente ai fini di certezza del mercato; l'art. 2643 cod. civ. elenca gli atti soggetti a trascrizione e l'art. 2644 cod. civ. dispone che tali atti non hanno effetto riguardo ai terzi che a qualunque titolo hanno acquisito diritti sugli immobili in base ad un atto trascritto o iscritto anteriormente alla trascrizione degli atti medesimi.

¹⁴ Ne è dimostrazione la sentenza del Consiglio di Stato n. 1545 del 13.7.2010, riguardante il Piano regolatore di Roma secondo la quale occorre «*che lo Stato intervenga a disciplinare in maniera chiara ed esaustiva la perequazione urbanistica, nell'ambito di una legge generale sul governo del territorio la cui adozione appare quanto mai auspicabile alla luce dell'inadeguatezza della normativa pregressa a fronte delle profonde innovazioni conosciute negli ultimi decenni dal diritto amministrativo e da quello urbanistico*».

4. SOPPRESSIONE DELL'OBBLIGO DELLA COMUNICAZIONE DI CESSIONE DI FABBRICATO [art. 5, c. 4]

Nella cupa stagione del terrorismo è stato introdotto l'obbligo di denunciare all'autorità locale di pubblica sicurezza la cessione degli immobili¹⁵; l'adempimento riguarda chiunque ceda la proprietà o il godimento o a qualunque altro titolo consenta, per un periodo di tempo superiore ad un mese, l'uso esclusivo di un fabbricato o di parte di esso.

Il Decreto Sviluppo elimina l'obbligo in riferimento a tutti i casi in cui il trasferimento degli immobili sia registrato, stabilendo che la registrazione tiene luogo della comunicazione.

Questa disposizione ricalca quella contenuta nel decreto sul federalismo comunale¹⁶, che ha già soppresso la comunicazione di cessione di fabbricato in riferimento alle locazioni immobiliari registrate¹⁷.

5. RIQUALIFICAZIONE DELLE AREE URBANE DEGRADATE: IL PIANO CITTÀ [art. 5, c. 9-10; c. 14]

Il "piano città", cioè le disposizioni volte alla riqualificazione di aree urbane degradate¹⁸ tramite interventi di demolizione e ricostruzione degli edifici esistenti, si propone di sopperire alla mancanza di iniziativa sul tema da parte delle regioni.

Viene infatti previsto che entro sessanta giorni dall'entrata in vigore della legge di conversione del decreto, le Regioni dovranno approvare specifiche leggi volte ad incentivare la razionalizzazione delle aree urbane degradate, caratterizzate dalla presenza di tessuti edilizi disorganici o di edifici non residenziali dismessi o da rilocalizzare, tenendo conto anche della necessità di favorire lo sviluppo dell'efficienza energetica e delle fonti rinnovabili.

L'attività di riqualificazione dovrà essere incentivata anche con interventi di demolizione e ricostruzione che prevedano:

- il riconoscimento di una volumetria aggiuntiva rispetto a quella preesistente come misura premiale;
- la delocalizzazione delle relative volumetrie in aree diverse;
- la possibilità di operare il cambio di destinazione d'uso, purché le destinazioni prescelte siano tra loro compatibili o complementari;
- la possibilità di apportare modifiche alla sagoma degli edifici preesistenti per armonizzarli con il contesto architettonico.

¹⁵ Cf art. 12, D.L. 21.3.1978, n. 59 (conv. L. 18.5.1978, n. 191).

¹⁶ Cf art. 3, c 3, D.Lgs. 14.3.2011, n. 23.

¹⁷ Circa la disciplina relativa all'ospitalità di cittadini extracomunitari si veda il contributo di Elisabetta Cimoli in questo stesso numero.

¹⁸ La norma non dà definizioni né indicazioni circa il contenuto di "area degradata".

Vengono esclusi dagli interventi di riqualificazione gli edifici abusivi, quelli siti in centro storico o in zone ad inedificabilità assoluta, ma vengono invece inclusi quelli che hanno ottenuto il titolo abilitativo in sanatoria.

Decorsi 120 giorni dalla data di entrata in vigore della legge di conversione del decreto le nuove disposizioni saranno immediatamente applicabili alle regioni a statuto ordinario che non hanno provveduto ad approvare proprie leggi. La volumetria aggiuntiva da riconoscere come misura premiale, applicabile fino all'approvazione delle leggi regionali, è fissata:

- per gli immobili destinati ad uso residenziale, nel limite massimo del 20% del volume dell'edificio,
- per gli fabbricati adibiti ad usi diversi, nel limite massimo del 10% della superficie coperta.

6. MODIFICHE AL REGIME SUI BENI CULTURALI

[art. 4, c. 1, lett. r) e c. 16]

Viene elevata da cinquanta a settanta anni la soglia stabilita per la presunzione di interesse culturale degli immobili pubblici e di quelli di proprietà delle persone giuridiche private senza fine di lucro.

Anche se la modifica apportata al Codice dei beni culturali di cui al D.Lgs 22 gennaio 2004, n. 42 era finalizzata a «*riconoscere massima attuazione al federalismo demaniale*¹⁹» di fatto le nuove norme operano anche in riferimento agli immobili di proprietà degli enti ecclesiastici e degli altri enti non lucrativi, come è chiaramente indicato nella relazione governativa al decreto «*Il comma 16 modifica il codice dei beni culturali e del paesaggio, di cui al decreto legislativo n. 42 del 2004, aumentando la soglia di età di esecuzione oltre la quale i beni immobili appartenenti alle amministrazioni pubbliche o alle persone giuridiche private senza scopo di lucro – sotto questo profilo alle prime assimilate – si presumono forniti di interesse culturale e perciò ricadono, in via interinale e salvo verifica dell'effettiva sussistenza dell'interesse, nel vincolo storico-artistico*» .

¹⁹ Nella relazione governativa al decreto si legge infatti che «*uno degli obiettivi principali della modifica normativa è quello di facilitare il percorso del federalismo demaniale, poiché si sottrae al meccanismo dell'articolo 5, comma 5, del decreto legislativo n. 85 del 2010 (necessità di un apposito accordo di valorizzazione con il Ministero per i beni e le attività culturali) una nutrita quantità di immobili statali o di enti pubblici non economici realizzati, subito dopo l'ultima guerra, quasi sempre del tutto privi di effettivo interesse culturale. Il termine finora previsto dall'articolo 10, comma 5 (e dall'articolo 12, comma 1, ai fini della verifica dell'interesse), di cinquanta anni, ha fatto sì che ricadesse nel vincolo l'edilizia residenziale pubblica edificata nel secondo dopoguerra, imponendo la verifica dell'interesse culturale nei confronti di molti edifici, spesso seriali, che non presentano alcun pregio. Con il nuovo termine, di settanta anni, l'ambito del vincolo viene ab origine a essere limitato all'edilizia anteguerra*».

Con le nuove norme, quindi, la presunzione di interesse collegata alla vetustà del bene opera per i fabbricati che siano stati costruiti da oltre settanta anni e il cui autore non sia più vivente (cf le modifiche introdotte all'art. 10, cc. 1 e 5 del D.Lgs. 42/2004)

In conseguenza di questa diversa definizione il Codice dei Beni Culturali viene modificato anche all'articolo 12, recante la disciplina per la verifica dell'interesse che può essere azionata per gli immobili la cui esecuzione risalga al nuovo termine di oltre settanta anni.

Inoltre, per quanto di interesse delle persone giuridiche private senza fine di lucro, si segnala la modifica dell'articolo 59 che sopprime l'obbligo di denunciare il trasferimento della *detenzione* in relazione agli immobili soggetti a tutela; l'obbligo resta in vigore solo per gli atti di trasferimento della *proprietà* degli immobili tutelati, in riferimento ai quali rileva l'innalzamento della soglia dai 50 ai 70 anni.

Non è stato invece modificato l'obbligo relativamente ai beni mobili per i quali deve essere denunciato sia il trasferimento del possesso sia quello della detenzione. Si sottolinea inoltre che la soglia di vetustà che fa scattare la presunzione di interesse per i beni mobili resta fissata a 50 anni.

Il paragrafo modifica quanto riportato in
"La gestione e l'amministrazione della parrocchia" al capitolo 7

7. DOCUMENTI GIÀ IN POSSESSO DEGLI UFFICI FINANZIARI [art. 7, c. 1, lett. f) e 2, lett. h)]

Il condivisibile intento di «*ridurre il peso della burocrazia che grava sulle imprese e più in generale sui contribuenti*» che costituisce la premessa alle norme contenute nell'articolo 7 del Decreto Sviluppo, avrebbe meglio raggiunto il suo scopo, almeno in riferimento alla disposizione circa le richieste di documenti da parte dell'Amministrazione finanziaria, se fosse stato scritto in maniera meno ambigua e fosse stato coordinato con una norma simile già prevista dallo Statuto del contribuente.

In prima battuta, nel primo comma si sancisce che «*i contribuenti non devono fornire informazioni che siano già in possesso del Fisco e degli enti previdenziali ovvero che da questi possono essere direttamente acquisite da altre amministrazioni*» (lett. f).

La previsione è molto simile a quella introdotta oltre 20 anni fa dallo Statuto del contribuente che dispone: «*Al contribuente non possono, in ogni caso, essere richiesti documenti ed informazioni già in possesso dell'amministrazione finanziaria o di altre amministrazioni pubbliche indicate dal contribuente. Tali documenti ed informazioni sono acquisiti ai sensi dell'articolo 18, commi 2 e 3, della legge 7 agosto 1990, n. 241, relativi ai casi di accer-*

tamento d'ufficio di fatti, stati e qualità del soggetto interessato dalla azione amministrativa» (L. 27.7.1990, n. 212, art. 6, c. 4)

Dalla differenza della nuova formulazione, che legittima i contribuenti a non esibire i documenti se richiesti, rispetto all'articolo 6 dello Statuto del contribuente, che esclude che al contribuente possano essere chiesti documenti in possesso degli uffici, sembrerebbe legittimo poter concludere che:

- il contribuente che non esibisce documenti richiesti dagli uffici, ma già in loro possesso o detenuti da altre amministrazioni, non è passibile di nessuna sanzione amministrativa;
- la mancata esibizione dei documenti non comporta, nemmeno se ciò venisse evidenziato nel questionario, la preclusione probatoria di cui all'articolo 32 del D.P.R. 600/1973, secondo cui i documenti non esibiti non possono essere prodotti né nella fase amministrativa (ad esempio nel contraddittorio finalizzato all'adesione) né in sede contenziosa.

Nel presentare l'interpretazione della norma abbiamo però utilizzato il condizionale in quanto, in base alla censurabile tecnica legislativa adottata nel decreto, i principi fissati al comma 1 trovano la loro concreta attuazione con le modifiche normative stabilite nel comma 2, che le introduce precisando esplicitamente che *«in funzione di quanto previsto al comma 1, sono introdotte le seguenti disposizioni:»*.

In effetti il comma 2 contiene, alla lettera h), una norma concernente la richiesta di documentazione da parte dell'Amministrazione finanziaria, ma riguarda un aspetto diverso di quello "dichiarato" come intento al comma 1: si tratta della disposizione che consente alle Agenzie fiscali di stipulare convenzioni con le altre Amministrazioni pubbliche per acquisire dati che esse detengono a fini istituzionali e per ridurre gli adempimenti dei cittadini e delle imprese; sancisce inoltre che la Convenzione deve contenere i motivi che rendono necessari i dati e le informazioni medesime e che la mancata fornitura dei dati all'Amministrazione richiedente costituisce evento valutabile ai fini della responsabilità disciplinare e, ove ricorra, della responsabilità contabile (in altri termini, il funzionario potrà essere chiamato a rispondere di fronte alla Corte dei Conti).

Se è vero che il fatto che il comma 2 non "attu" il principio di cui al comma 1 (modificando l'articolo 6 dello Statuto del contribuente o introducendo delle modifiche nel D.P.R. 600/1972 sull'accertamento o nel D.P.R. 633/1972 sull'IVA) non ne svuota la prescrizione, è altrettanto vero che la chiarezza e la linearità sarebbero state senz'altro preferibili, anche per evitare un prevedibile contenzioso.

8. NOVITÀ IN TEMA DI DILAZIONE DEGLI AVVISI BONARI [art. 7, c. 2, lett. u)]

La rateizzazione delle somme dovute a seguito delle liquidazioni automatiche e dei controlli formali delle dichiarazioni viene resa più semplice e

più accessibile; infatti:

- la rateazione potrà avvenire a prescindere dall'importo senza la dimostrazione del temporaneo stato di difficoltà economica²⁰;
- la garanzia sarà necessaria solo se le rate successive alla prima saranno nel complesso superiori a euro 50.000²¹;
- l'entità della garanzia dovrà essere parametrata al totale delle somme dovute, comprese quelle relative alle sanzioni in misura piena, dedotto, però, l'importo della prima rata;
- la stessa disciplina si applica anche alle somme derivanti da tassazione separata a prescindere dall'importo²²;
- le rate previste dal presente articolo possono anche essere di importo decrescente, fermo restando il numero massimo previsto.

In sintesi la disciplina prevede ora che le somme dovute a seguito dei controlli sulle dichiarazioni, ove superiori a 2.000 euro, possono essere versate in un numero massimo di sei rate trimestrali di pari importo; se superiori a 5.000 euro, in numero massimo di venti rate trimestrali di pari importo. Le rate, fermo restando il numero massimo previsto, possono essere di importo decrescente.

Se le somme dovute non sono superiori a 2.000 euro, il contribuente può rateizzare il pagamento senza l'obbligo di formulare preventiva istanza all'Ufficio.

Se le somme dovute sono superiori a 50.000 euro, dedotto l'importo della prima rata, il contribuente deve prestare un'idonea garanzia commisurata al totale delle somme dovute, comprese quelle a titolo di sanzione; in alternativa e previa autorizzazione dell'Ufficio, è possibile che il contribuente o un terzo datore conceda ipoteca volontaria di primo grado su beni immobili di esclusiva proprietà del concedente, per un importo pari al doppio delle somme dovute, comprese quelle a titolo di sanzione.

La nuova disciplina della rateizzazione si applica anche alle somme dovute a seguito di liquidazione dei redditi soggetti a tassazione separata, senza limiti di ammontare.

9. RISCOSSIONE CREDITI INPS RISULTANTI DA LIQUIDAZIONE DELLA DICHIARAZIONE

[art. 7, c. 2, lett. t)]

Vengono uniformate le procedure di iscrizione a ruolo delle somme a qualunque titolo dovute all'INPS, compresi i contributi e i premi previdenzia-

²⁰ In precedenza lo stato di difficoltà economica era richiesto per le somme sino a euro 2.000.

²¹ Prima la garanzia era necessaria se le somme da dilazionare erano superiori a 50.000 euro.

²² In precedenza per le somme sino a 500 euro occorreva dimostrare la momentanea difficoltà economica.

li e assistenziali; a questo scopo viene abrogato l'articolo 32-*bis* del D.Lgs. 185/2008²³ ed estesa l'applicazione delle disposizioni di cui all'articolo 30 del D.L. 78/2010, fatte salve le competenze dell'Agenzia delle entrate.

In pratica, per la riscossione dei suddetti contributi e premi trova ora applicazione del cosiddetto "avviso di addebito". Quindi, anche per i contributi e premi INPS risultanti da liquidazioni, controlli e accertamenti dell'Agenzia delle entrate, verrà notificato l'avviso di addebito, che avrà il valore di titolo esecutivo.

In via transitoria permane la competenza dell'Agenzia delle entrate in relazione all'iscrizione a ruolo di detti premi e contributi e relativi interessi e sanzioni che risultano dovuti:

- per gli anni d'imposta 2007 e 2008 in base agli esiti dei controlli automatici e formali di cui agli articoli 2 e 3 del D.Lgs. 462/1997;
- per gli anni d'imposta 2006 e successivi in base agli accertamenti che sono stati notificati entro il 31.12.2009.

10. PRESENTAZIONE DI DICHIARAZIONI INTEGRATIVE PER MODIFICARE LA RICHIESTA DI RIMBORSO DEL CREDITO

[art. 7, c. 1, lett. g) e 2, lett. i)]

Con l'introduzione del comma 8-*ter* all'articolo 2 del D.P.R. 322 del 1998 viene prevista la possibilità che i contribuenti modifichino la propria scelta in ordine all'utilizzo del credito derivante dalle dichiarazioni dei redditi e dell'IRAP.

Per trasformare l'originaria richiesta di rimborso dell'eccedenza d'imposta in opzione per la compensazione del credito è necessario:

- presentare una nuova dichiarazione, utilizzando modelli conformi a quelli approvati per il periodo d'imposta cui si riferisce la dichiarazione da modificare,
- rispettare il termine di 120 giorni dalla scadenza del termine ordinario di presentazione della dichiarazione,
- non aver ricevuto, neanche in parte, il rimborso richiesto nella dichiarazione originaria.

Il paragrafo integra quanto riportato in

"La gestione e l'amministrazione della parrocchia" al capitolo 10, par. 2.5

²³ La norma abrogata prevedeva che le somme determinate ai sensi del D.Lgs. 462/97 (i contributi e i premi che vengono determinati in base alla dichiarazione dei redditi ex art. 10 del D.Lgs. 241/97) che risultano dovute a titolo di contributi, premi e relative sanzioni e interessi, dovessero essere iscritte a ruolo dall'Agenzia delle entrate, fatte salve le disposizioni vigenti in tema di contenzioso.

11. PROROGA GENERALIZZATA DEI TERMINI CHE SCADONO DI SABATO O DI GIORNO FESTIVO

[art. 7, c. 1, lett. h) e 2, lett. l)]

Per eliminare le residue incertezze e difformità applicative causate dalla stratificazione dell'ordinamento vigente²⁴ viene stabilito che:

- i versamenti e gli adempimenti, anche se solo telematici, previsti da norme riguardanti l'Amministrazione economico-finanziaria che scadono il sabato o in un giorno festivo sono sempre rinviati al primo giorno lavorativo successivo;
- gli adempimenti ed i versamenti previsti da disposizioni relative a materie amministrate da articolazioni del Ministero dell'economia e delle finanze, comprese le Agenzie fiscali, anche se previsti in via esclusivamente telematica, oppure che devono essere effettuati nei confronti delle medesime articolazioni o presso i relativi Uffici, i cui termini scadono di sabato o di giorno festivo, sono prorogati al primo giorno lavorativo successivo.

In realtà la generalizzazione dei termini non è così radicale: nella nozione di "Amministrazione economico-finanziaria" non sembrano, infatti, ricompresi, ad esempio, gli enti previdenziali e assistenziali (INPS, INAIL, INPDAP, ecc.).

Il paragrafo modifica quanto riportato in

"La gestione e l'amministrazione della parrocchia" al capitolo 10, par. 2.5

12. DICHIARAZIONE ANNUALE AL SOSTITUTO D'IMPOSTA PER CARICHI DI FAMIGLIA

[art. 7, c. 1, lett. b) e 2, lett. e)]

Ogni anno i lavoratori subordinati, e i loro datori di lavoro, si sono fino ad ora assoggettati alla procedura, spesso superflua, della comunicazione

²⁴ Infatti, l'art. 2963 cod. civ., espressamente richiamato nella disciplina sull'accertamento (cf l'art. 66 del D.P.R. 600/1973) stabilisce che i termini per gli adempimenti, anche fiscali, che scadono «*in giorno festivo*» sono prorogati «*di diritto al giorno seguente non festivo*». In relazione al sabato, invece, non esisteva una analoga disposizione di portata generale, ma solo norme specifiche. Si veda, ad esempio, l'art. 6, c. 8 del D.L. 330/1994 (conv. L. 473/1994), in forza del quale «*il pagamento di ritenute alla fonte, di imposte, di tasse e contributi erariali, regionali e locali il cui termine cade di sabato o di giorno festivo è considerato tempestivo se effettuato il primo giorno lavorativo successivo*»; la stessa regola si applica ai versamenti di tributi, contributi e premi da effettuare con il modello F24 (cf art. 18, c. 1, D.Lgs. 241/1997). Anche i termini di presentazione e di trasmissione telematica delle dichiarazioni che scadono di sabato sono prorogati al primo giorno lavorativo successivo (cf art. 2, c. 9, D.P.R. 322/1998).

dei dati relativi ai familiari fiscalmente a carico al fine del diritto all'applicazione delle eventuali detrazioni d'imposta, indicando il codice fiscale dei familiari a carico e le condizioni di spettanza (es. età dei figli, presenza di figli portatori di handicap, ecc.).

La norma di riferimento²⁵, infatti, stabiliva che la dichiarazione dovesse essere resa "annualmente", a prescindere dalla circostanza che la situazione fosse esattamente identica a quella già dichiarata l'anno precedente.

Con la modifica apportata è ora previsto che in assenza di variazioni la suddetta dichiarazione presentata al sostituto d'imposta ha effetto anche per i periodi di imposta successivi; l'obbligo di presentarne una nuova sussiste quindi solo in caso di variazione dei dati precedentemente comunicati (es. figlio che cessa di essere fiscalmente a carico).

Correlativamente è stata disciplinata la sanzione applicabile per l'ipotesi in cui il contribuente ometta di comunicare al datore di lavoro i mutamenti delle condizioni per usufruire della detrazione: si applica l'articolo 11 del D.Lgs. 471 del 1997 che prevede la sanzione amministrativa pecuniaria da 258 a 2.066 euro²⁶.

Viene inoltre totalmente abolito l'obbligo di presentare al sostituto d'imposta la dichiarazione di spettanza delle detrazioni con riferimento alle quelle previste per tipologie reddituali (reddito di lavoro dipendente o di pensione), di cui all'articolo 13 del D.P.R. 917 del 1986²⁷.

Si ricorda che la disciplina delle dichiarazioni sulle detrazioni, per effetto del rinvio operato dall'articolo 24 comma 1 del D.P.R. 600/73 all'articolo 23, si applica anche ai contribuenti titolari di redditi assimilati al lavoro di-

²⁵ L'art. 23, c. 2, lett. a) del D.P.R. 600/1973.

²⁶ Si suppone, ma un chiarimento formale è certamente auspicabile, che la sanzione in esame non si applica in caso di mancata comunicazione di variazioni favorevoli al contribuente (es. nascita di un figlio), in quanto tale omissione non comporta alcun danno per l'erario, dal momento che le ritenute verrebbero operate senza tenere conto della detrazione (in questi casi potrà comunque essere usufruita nella dichiarazione dei redditi).

²⁷ La modifica normativa era stata in qualche modo anticipata dalla prassi: al fine di semplificare gli adempimenti dei sostituti d'imposta l'Agenzia delle entrate con la Circ. n. 15 del 5.3.2008 aveva già chiarito che, poiché la spettanza delle detrazioni di cui all'art. 13 del TUIR è collegata a situazioni oggettive (es. qualità di lavoratore dipendente o di pensionato del sostituto) di cui il sostituto d'imposta è a conoscenza, le stesse potevano essere da questi riconosciute sulla base del reddito da esso erogato, anche in assenza di una specifica richiesta da parte del contribuente. Va però segnalato che, con la dichiarazione relativa alle detrazioni, il contribuente che avesse avuto interesse al riconoscimento delle detrazioni in misura diversa da quelle definibili dal sostituto d'imposta sulla base del reddito da esso erogato –, in quanto, ad esempio, in possesso di altri redditi oppure perché ricorrono le condizioni per l'applicazione delle detrazioni minime – poteva darne comunicazione al proprio sostituto affinché questi adeguasse le detrazioni rendendo la tassazione il più vicina possibile a quella effettiva. Si auspica un chiarimento dell'Amministrazione finanziaria circa la possibilità per i contribuenti di poter continuare ad avvalersi di tale fa-

pendente ai sensi dell'articolo 50 del TUIR, come i collaboratori coordinati e continuativi e i lavoratori a progetto.

13. SEMPLIFICAZIONE E TRASPARENZA DELL'AZIONE AMMINISTRATIVA [art. 6, c. 2, lett. b), nn. 1-4)

Allo scopo di ridurre gli oneri informativi a carico dei cittadini e delle imprese, e per rafforzare la trasparenza dell'azione amministrativa, il Decreto Sviluppo stabilisce che gli enti della Pubblica amministrazione debbono pubblicare sui propri siti istituzionali, per ciascun procedimento amministrativo ad istanza di parte che rientra nelle proprie competenze, l'elenco degli atti e documenti che il richiedente ha l'onere di allegare all'istanza.

L'obbligo di pubblicazione è escluso per quegli atti o documenti la cui presentazione in allegato alla domanda sia prevista da norme di legge, regolamento o da altri atti pubblicati sulla Gazzetta Ufficiale.

In caso di inadempimento all'obbligo di pubblicazione l'istanza non può essere rigettata per mancata presentazione di documenti. In questi casi l'Amministrazione destinataria deve assegnare al richiedente un termine congruo per integrare la domanda con la documentazione necessaria. Qualora, invece, l'istanza venga rigettata senza consentire l'integrazione documentale, il provvedimento di rigetto è nullo.

Nei procedimenti necessari per l'esercizio di attività commerciali, per i quali è prevista la Segnalazione Certificata di Inizio Attività (SCIA), la mancata pubblicazione dell'elenco dei documenti a corredo delle istanze legittima il richiedente ad iniziare l'attività.

In questo caso non possono essere adottati provvedimenti di diniego prima che sia scaduto il "congruo termine" per l'integrazione della domanda²⁸.

14. ALIQUOTA IVA GAS METANO [art. 7, c. 2, lett. cc)]

Con una norma interpretativa viene precisato l'ambito applicativo di alcune disposizioni che incidono sulla misura delle aliquote IVA e sulla misura dell'accisa applicabili alla somministrazione di gas naturale per combustione per usi civili, specificando che esse operano con riguardo al singolo contratto di somministrazione, indipendentemente dal numero di unità immobiliari riconducibili allo stesso.

coltà anche dopo le modifiche apportate dal Decreto Sviluppo.

²⁸ La disciplina ordinaria della SCIA prevede invece che, in caso di accertamento della mancanza dei requisiti e dei presupposti per lo svolgimento dell'attività, l'amministrazione possa adottare provvedimenti motivati di diniego di prosecuzione dell'attività nei 60 giorni successivi all'inizio dell'attività.

Va ricordato che, recependo la Direttiva europea 2003/96/CE del 27 ottobre 2003 che ha ristrutturato il quadro comunitario per la tassazione dei prodotti energetici e dell'elettricità, il D.Lgs 2 febbraio 2007, n. 26 ha fissato al 10%²⁹ l'IVA applicabile:

- alle somministrazioni di gas metano usato per combustione per usi civili, limitatamente a 480 metri cubi annui;
- alla somministrazione, tramite reti di distribuzione, di gas di petrolio liquefatti per usi domestici di cottura cibi e per produzione di acqua calda, gas di petroli liquefatti contenuti o destinati ad essere immessi in bombole da 10 o da 20 kg in qualsiasi fase della commercializzazione.

Con questa modifica le disposizioni ai fini IVA sono state armonizzate con quelle previste in materia di accise³⁰: il consumo di gas è quindi distinto tra usi civili e usi industriali e, con riferimento ai primi, la misura delle diverse aliquote di accisa è determinata in base a scaglioni di consumo annui³¹.

In merito si ricorda che l'Agenzia delle entrate, con la Circolare n. 2/E del 17 gennaio 2008 ha specificato che i consumi di gas naturale esposti in bolletta/fattura verranno imputati allo scaglione di 480 metri cubi, fino a quando non verrà raggiunto il predetto limite, a partire dal 1° gennaio di ogni anno (ovvero, se successiva, dalla data di attivazione della somministrazione), fino al 31 dicembre dell'anno stesso (ovvero se anteriore, fino alla data di cessazione del contratto di somministrazione), con applicazione dell'aliquota IVA del 10%. Per i consumi oltre il predetto limite, si applicherà l'aliquota ordinaria del 20% sulla parte eccedente.

15. NOVITÀ IN TEMA DI PRIVACY [art. 6, c. 2]

Il Decreto Sviluppo intende ridurre gli oneri gravanti sulle piccole e medie imprese tema *privacy*³², oneri che, secondo la relazione governativa al decreto, derivano «*da una non corretta trasposizione della normativa comunitaria*». A questo scopo vengono introdotte alcune modifiche al trattamento dei dati e al documento programmatico sulla sicurezza (DPS).

In particolare, viene esclusa l'applicazione del Codice della privacy al

²⁹ Cf il n. 127-*bis* della Tabella A, parte III, allegata al D.P.R. 633/1972.

³⁰ Cf art. 26, D.Lgs. 504/1995.

³¹ La disposizione è di segno opposto rispetto all'interpretazione fornita dall'Agenzia delle entrate con la Ris. 108/E del 15.10.2010 e la Ris. 112/E del 22.10.2010 secondo le quali il limite di 480 metri cubi annui, stabilito ai fini della fruizione dell'aliquota del 10%, va riferito alle singole utenze di ciascuna delle unità immobiliari che costituiscono il condominio o la cooperativa di abitanti. Conseguentemente, in presenza di un impianto centralizzato, il limite deve essere moltiplicato per il numero delle unità immobiliari il cui impianto di riscaldamento è allacciato all'impianto centralizzato.

³² D.Lgs. 196/2003, Codice in materia di protezione dei dati personali.

trattamento dei dati personali relativi a persone giuridiche, imprese, enti o associazioni effettuato nell'ambito di rapporti esclusivamente tra gli stessi per finalità di natura amministrativo-contabile.

A tale proposito, viene precisato che, per finalità amministrativo-contabili, si intendono quei trattamenti connessi allo svolgimento delle attività di natura organizzativa, amministrativa, finanziaria e contabile (a prescindere dalla natura dei dati trattati). Perseguono tali finalità le attività organizzative interne, quelle funzionali all'adempimento di obblighi contrattuali e precontrattuali, alla gestione del rapporto di lavoro in tutte le fasi, alla tenuta della contabilità e all'applicazione delle norme in materia fiscale, sindacale, previdenziale assistenziale, di salute, igiene e sicurezza sul lavoro.

Viene inoltre esclusa la necessità del consenso dell'interessato quando il trattamento riguarda la comunicazione di dati tra società, enti o associazioni con società controllanti, controllate o collegate oppure con società sottoposte a comune controllo, quando riguarda raggruppamenti e associazioni temporanee di imprese con i soggetti ad essi aderenti, per finalità amministrativo-contabili.

Circa il DPS sono previste semplificazioni per le imprese che trattano solo dati personali non sensibili e, come unici dati sensibili e giudiziari, quelli dei dipendenti e dei collaboratori, anche se extracomunitari, e dei loro familiari. In questi casi il DPS è sostituito dall'autocertificazione del titolare del trattamento.

NOVITÀ IN TEMA DI ATTIVITÀ COMMERCIALI

Il Decreto Sviluppo¹ è intervenuto, tra l'altro, anche sulle norme che riguardano l'esercizio di attività d'impresa; le novità, legate dal filo comune della semplificazione, spaziano dai regimi contabili, alla disciplina del reddito d'impresa sia ai fini delle imposte dirette che in riferimento all'IVA.

Le modifiche sono tutte contenute nell'articolo 7 che, con una bizzarra tecnica normativa, nel primo comma dichiara l'intento perseguito: «*Per ridurre il peso della burocrazia anche grava sulle imprese e più in generale sui contribuenti, alla disciplina vigente sono apportate modificazioni così articolate:*» cui fa seguire una sorta di sommario nel quale sono elencati gli ambiti in cui si intende intervenire; solo nel secondo comma, però si apportano le concrete disposizioni modificative, introdotte dall'affermazione che: «*In funzione di quanto previsto al comma 1, sono introdotte le seguenti disposizioni:*»².

Le nuove norme riguardano anche gli enti non commerciali, limitatamente all'esercizio di eventuali attività commerciali.

1. INNALZATI I LIMITI PER L'ACCESSO ALLA CONTABILITÀ SEMPLIFICATA [art. 7, c. 1, lett i) e c. 2, lett. m)]

Viene ampliata la platea dei soggetti ammessi al regime di contabilità semplificata³ attraverso l'innalzamento delle soglie previste dall'articolo 18 del D.P.R. 600 del 1973 per le "imprese minori".

¹ D.L. 13.5.2011, n. 70, conv. L. 12.7.2011, n. 106.

² La scelta di questa modalità crea qualche problema interpretativo quando la norma di modifica si differenzia da quanto indicato nel "sommario" come nel caso della deroga al principio di competenza (v. pag. 57) e quello dell'abolizione dell'obbligo di risposta del contribuente per le informazioni già in possesso del fisco e degli enti previdenziali (si veda l'articolo "Il decreto sviluppo", n. 7, pag. 44).

³ Il regime di contabilità semplificata prevede semplificazioni rispetto al regime di contabilità ordinaria; in sintesi comporta l'esonero dall'obbligo di redazione del bi-

1.1 Nuove soglie per la contabilità semplificata

La modifica interessa anche gli enti non commerciali che svolgono attività commerciali in quanto essi sono tenuti agli adempimenti contabili previsti dalla disciplina fiscale. In particolare l'articolo 20 del D.P.R. 600/1973 stabilisce, al primo comma, che ad essi si applica, limitatamente alle attività commerciali esercitate, la disciplina delle scritture contabili prevista per imprese. Più precisamente gli enti devono adottare la contabilità ordinaria⁴ o quella semplificata a seconda dell'ammontare dei ricavi realizzati nel periodo d'imposta.

Il nuovo limite dei ricavi al di sotto del quale la contabilità "naturale" è quella semplificata, salvo opzione per quella ordinaria⁵, passa:

- da 309.874 euro a 400.000 euro per i soggetti che effettuano prestazioni di servizio⁶,
- da 516.455 euro a 700.000 euro per i soggetti che effettuano altre attività.

In caso di inizio attività è previsto che la contabilità semplificata può essere adottata qualora il contribuente ritenga di conseguire ricavi per un ammontare, ragguagliato ad un anno, non superiore ai limiti previsti⁷.

Nel caso di superamento della soglia dovrà essere adottata la contabilità ordinaria a partire dal periodo d'imposta successivo.

I ricavi da tenere in considerazione sono quelli indicati all'articolo 85⁸ del D.P.R. 917/1986 (TUIR) che vanno individuati in relazione al periodo d'imposta, secondo il principio di competenza.

lancio e della tenuta del libro giornale e del libro degli inventari; sono obbligatori i registri IVA sui quali devono essere annotate anche le operazioni, rilevanti sotto il profilo del reddito, escluse da questa imposta ed il registro dei beni ammortizzabili. L'art. 13 del D.P.R. 435/2001 ha soppresso l'obbligo di questo registro a condizione, però, che il contribuente sia in grado di fornire all'Amministrazione finanziaria in forma sistematica gli stessi dati previsti dall'articolo 16 del D.P.R. 600/1973 (che disciplina il contenuto del registro dei beni ammortizzabili).

⁴ Di cui agli artt. 14 e 15 del D.P.R. 600/1972.

⁵ L'opzione deve essere comunicata utilizzando il quadro VO della dichiarazione IVA; in caso di mancata comunicazione ha effetto, comunque il "comportamento concludente", cioè il corretto adempimento degli obblighi corrispondenti al regime adottato (cf. D.P.R. 10.11.1997, n. 442, art. 1). L'opzione ha effetto dall'inizio del periodo d'imposta nel corso del quale è esercitata fino a quando non è revocata e, in ogni caso, per il periodo stesso e per i due successivi.

⁶ Praticamente tutte le attività svolte dagli enti non commerciali rientrano in questa categoria; la precisa individuazione è comunque contenuta nel D.M. 17.2.1992.

⁷ Cf art. 18, c. 7, D.P.R. 600/1973.

⁸ Per quanto di interesse degli enti sono da includere, oltre a tutti i corrispettivi spettanti per le prestazioni di servizi (lett. a), «*le indennità conseguite a titolo di risarcimento, anche in forma assicurativa, per la perdita o il danneggiamento dei beni*» (lett. f), «*i contributi in denaro, o il valore normale i quelli, in natura, spettanti sotto qualsiasi denominazione in base a contratto*» (lett. g), «*i contributi spettanti esclusivamente in conto esercizio a norma di legge*» (lett. h); va inoltre compreso tra i ricavi

La norma non dà indicazioni per i soggetti che nel corso del 2010 hanno conseguito ricavi di importo compreso tra il vecchio ed il nuovo limite. Si può segnalare che in occasione del precedente innalzamento delle soglie⁹ l'Amministrazione finanziaria aveva ritenuto che fosse possibile applicare i nuovi limiti retroattivamente, cioè fin dall'inizio del periodo d'imposta¹⁰. qualora venisse confermato che la nuova modifica del limite si applica in maniera analoga si avrebbero le seguenti situazioni:

- gli enti che, nell'anno 2010, hanno conseguito ricavi compresi tra 309.874,14 e 400.000 euro possono abbandonare il regime contabile ordinario in precedenza adottato per obbligo, a decorrere dal 14 maggio 2011;
- gli enti che, nell'anno 2011, hanno iniziato l'attività presumendo di realizzare ricavi superiori alle vecchie soglie (ragguagliati ad anno), ma non alle nuove, potranno adottare il regime semplificato dal 14 maggio 2011, salvo continuare ad adottare quello ordinario (per opzione) se ritenuto preferibile;

Va segnalato che la norma non modifica anche la disciplina IVA relativa ai "contribuenti minori" ammessi alla liquidazione trimestrale dell'imposta anziché mensile¹¹; in questo caso, salvo ulteriori interventi normativi che riallineino le due imposte, i limiti del volume d'affari restano quindi fissati a 309.874,14 euro per le prestazioni di servizi e a 516.456,90 per le altre attività.

1.2 Nessuna variazione per la contabilità "supersemplificata"

La modifica alla disciplina della contabilità semplificata non incide su quella cosiddetta "supersemplificata"¹².

La possibilità di adottare la contabilità supersemplificata è prevista dal terzo comma dell'articolo 20 del D.P.R. 600 del 1973 per una parte degli enti che determinano il reddito con il sistema forfetario di cui all'articolo 145 del TUIR.

vi il valore normale dei beni destinati a finalità estranee all'esercizio d'impresa (c. 2). Non sono invece da includere le plusvalenze patrimoniali e le sopravvenienze attive.

⁹ Cf il D.P.R. 222 del 2001.

¹⁰ Cf Circ. 80/2001.

¹¹ Cf art. 7, D.P.R. 542/1999.

¹² Questo regime era stato ideato per le persone fisiche esercenti attività d'impresa o di lavoro autonomo di minori dimensioni ed era poi stato esteso agli enti non commerciali attraverso una norma di rinvio introdotta nell'art. 20 del D.P.R. 600/1973. Esso venne poi abrogato, con decorrenza dal 1° gennaio 2008 dall'art. 1, c. 116 della L. 244/2007, ma solo con riferimento alle persone fisiche, mentre resta pienamente operante per gli enti non commerciali, come ha confermato l'Agenzia delle entrate con la risoluzione 58/E del 24.6.2010.

Per meglio inquadrare la disciplina ricordiamo che il regime forfetario in argomento prevede che il reddito imponibile ai fini IRES possa essere determinato, a scelta del contribuente, attraverso l'applicazione di un coefficiente di redditività differenziato per fasce di reddito e per tipologia di attività esercitata; il coefficiente è fissato:

- al 15% per gli enti che effettuano prestazioni di servizi realizzando ricavi non superiori a 15.493,71 e per quelli che svolgono attività diverse realizzando ricavi non superiori a 25.822,84;
- al 25% per gli enti che effettuano prestazioni di servizi realizzando ricavi fino a 309.874 euro e per quelli che svolgono attività diverse realizzando ricavi fino a 516.455 euro.

Il regime contabile supersemplificato è previsto per gli enti che hanno optato per il regime forfetario e che applicano l'aliquota del 15%.

Gli adempimenti previsti per gli enti che adottano questa modalità di contabilità possono essere così riassunti:¹³

- annotare l'ammontare complessivo, distinto per aliquota, delle operazioni fatturate in ciascun mese, con riferimento allo stesso mese, entro il giorno 15 del mese successivo, nei registri IVA ovvero nell'apposito prospetto riepilogativo il cui modello è stato approvato con D.M. 11.2.1997;
- annotare entro il termine previsto per le liquidazioni trimestrali dell'IVA l'importo complessivo imponibile mensile o trimestrale degli acquisti e delle importazioni, indicando l'imposta detraibile nel registro IVA acquisti nel prospetto sopra menzionato;
- conservare la documentazione degli altri costi di cui si intenda effettuare la deduzione ai fini delle imposte sui redditi per tutto il tempo a disposizione dell'Amministrazione finanziaria per la verifica delle dichiarazioni dei redditi e nel caso di controversia fino alla sua definitiva conclusione, anche oltre il termine decennale previsto dall'articolo 2220 del codice civile.

Il paragrafo modifica quanto riportato in

“La gestione e l'amministrazione della parrocchia” al capitolo 11, par. 4.2

2. SEMPLIFICAZIONI PER LE FATTURE EMESSE E RICEVUTE NELLO STESSO MESE

[art. 7, c. 1, lett. e) c. 2, lett. aa)]

Anche in questo caso la semplificazione consiste in un innalzamento della soglia preesistente: passa da 300.000 lire a 300 euro il limite previsto

¹³ Cf Circ. 17.1.1997, n. 10/E.

¹⁴ Cf art. 6, c. 1.

dal D.P.R. 695 del 1996 per l'annotazione cumulativa delle fatture emesse¹⁴ nel corso del mese.

La semplificazione consiste nella possibilità di annotare nel registro delle fatture emesse, in luogo di ciascuna di esse, un documento riepilogativo nel quale vanno indicati i numeri delle fatture e, distinti secondo l'aliquota applicata, l'ammontare imponibile complessivo delle operazioni e l'ammontare dell'imposta.

La stessa soglia, precedentemente pari a 154,94 euro, si applica ai fini della registrazione del documento riepilogativo relativo alle fatture d'acquisto, da annotare anteriormente alla liquidazione periodica o alla dichiarazione annuale nella quale viene esercitata la detrazione della relativa imposta¹⁵.

Nel D.P.R. 695/1996 è stato inoltre introdotto il nuovo comma 6-bis dell'articolo 6 in forza del quale la registrazione del documento riepilogativo è stata estesa alle autofatture emesse dal cessionario/committente, soggetto passivo, per le operazioni – territorialmente rilevanti in Italia – poste in essere dal cedente/prestatore non residente. Anche in tale ipotesi, il documento riepilogativo presuppone che le operazioni da registrare siano, singolarmente, di importo inferiore a 300 euro.

3. DEROGA AL PRINCIPIO DELLA COMPETENZA

[art. 7., c. 1, lett. d) e c. 2, lett. s)]

Il Decreto Sviluppo modifica l'articolo 66 del TUIR, relativo alla determinazione del reddito d'impresa per i soggetti che adottano la contabilità semplificata, aggiungendo un nuovo periodo al comma 3¹⁶ nel quale si prevede che i costi, concernenti contratti a corrispettivi periodici, relativi a spese di competenza di due periodi d'imposta, sono deducibili nell'esercizio nel quale è stato ricevuto il documento probatorio; questa nuova disposizione si applica a condizione che il documento di spesa non sia di importo superiore a 1.000 euro¹⁷.

¹⁵ Cf art. 6, c. 6. Con l'esplicita previsione che l'annotazione deve avvenire anteriormente alla liquidazione periodica o alla dichiarazione annuale nella quale si esercita il diritto alla detrazione si risolve un'incongruenza causata da un carente coordinamento normativo: prima della modifica il comma 6 faceva riferimento ad un comma 5 dello stesso articolo 6 che era stato abrogato, con effetto dal 1° gennaio 1998 dall'art. 4, c. 2 del D.Lgs. 313/1997.

¹⁶ Che deroga a quanto disposto dall'articolo 109, c. 2, lett. b) cui l'art. 66 rinvia.

¹⁷ Si evidenzia che la modifica, contenuta nel c. 2, lett. s) dell'art. 7 ha portata diversa da quanto lo stesso art. 7, c. 1 – che, come dicevamo all'inizio pare dettare le linee guida per le modifiche alle norme esistenti – indica alla lett. d): «*i contribuenti in regime di contabilità semplificata possono dedurre fiscalmente l'intero costo, per singole spese non superiori a 1.000 euro, nel periodo d'imposta in cui ricevono la fattura*»; in particolare sembra trattarsi di un comportamento opzionale «*i contribuenti... possono*» e non appare alcun riferimento ai contratti a corrispettivi periodici.

Secondo la relazione illustrativa al decreto, si è voluto uniformare il criterio della competenza prevista dal TUIR con quello della rilevanza della registrazione documentale, valida ai fini IVA, posto che i libri IVA costituiscono il supporto naturale per le imprese minori.

La deroga al principio di competenza dei costi la cui applicazione non sembra essere lasciata alla scelta del contribuente, opera però limitatamente a quelli per i quali ricorrono le tre condizioni richieste:

- devono riguardare contratti a corrispettivi periodici,
- devono essere di competenza di due periodi d'imposta,
- devono ammontare a non più di 1.000 euro.

In pratica deve trattarsi di costi connessi a corrispettivi periodici (la relazione di accompagnamento al decreto cita, ad esempio, le bollette relative a forniture di luce e gas) che siano di competenza di due diversi periodi d'imposta. Evidentemente la semplificazione perseguita è quella di evitare di dover separare il costo di competenza di un anno rispetto a quello successivo (calcolando il risconto) oppure lo stanziamento di un costo non risultante dalla contabilità, ma di competenza (calcolando il rateo). Di fatto, però, le nuove norme potrebbero finire per complicare alcune situazioni, come quelle dei documenti di spesa che recano separati addebiti relativi a corrispettivi dotati dei requisiti necessari, unitamente ad altre quote che non soddisfano le previsioni. E, comunque, un criterio misto di cassa e di competenza, nell'ambito dello stesso sistema contabile, non sembra essere una buona premessa per la semplificazione, quanto, piuttosto, per nuove ipotesi di contenzioso.

Il paragrafo modifica quanto riportato in
"La gestione e l'amministrazione della parrocchia" al capitolo 10, par. 3.8

4. PRESUNZIONE DI CESSIONE DEI BENI: INNALZAMENTO DEL VALORE PER LA LORO DISTRUZIONE

[art. 7, c. 1, lett. p) e c. 2, lett. z)]

La disciplina IVA¹⁸ prevede che i beni acquistati, importati o prodotti che non si trovano nei luoghi in cui il contribuente svolge le proprie operazioni, né in quelli dei suoi rappresentanti si presumono ceduti¹⁹.

Questo principio conosce alcune eccezioni per le quali tale presunzione non opera; l'articolo 2 del D.P.R. 441 del 1997 la esclude, tra l'altro, nel

¹⁸ Cf art. 53, c. 1, D.P.R. 633/1972 e D.P.R. 441/1997.

¹⁹ La conseguenza è la contestazione della violazione di omessa documentazione di operazioni attive ai fini IVA (e, in caso di mancata dichiarazione di corrispondenti ricavi, di infedele dichiarazione ai fini delle imposte sui redditi).

caso di distruzione dei beni o di trasformazione in beni di altro tipo e di più modesto valore (c. 4), a condizione che vengano rispettati gli adempimenti previsti, che sono semplificati qualora il costo dei beni sia al di sotto della soglia stabilita, limite innalzato dai precedenti dieci milioni di lire a 10.000 euro con il Decreto Sviluppo.

Riassumendo la distruzione/trasformazione è provata:

- da comunicazione scritta indicando luogo, data e ora in cui verranno poste in essere le operazioni, le modalità di distruzione o di trasformazione, la natura, qualità e quantità, nonché l'ammontare complessivo, sulla base del prezzo di acquisto, dei beni da distruggere o da trasformare e l'eventuale valore residuale che si otterrà a seguito della distruzione o trasformazione dei beni stessi; la comunicazione non è richiesta qualora la distruzione venga disposta da un organo della pubblica amministrazione;
- dal verbale redatto da pubblici funzionari, da ufficiali della Guardia di finanza o da notai che hanno presenziato alla distruzione o alla trasformazione dei beni, ovvero, nel caso in cui l'ammontare del costo dei beni distrutti o trasformati non sia superiore a 10.000 euro, da dichiarazione sostitutiva di atto notorio; dal verbale e dalla dichiarazione devono risultare data, ora e luogo in cui avvengono le operazioni, nonché la natura, qualità, quantità e ammontare del costo dei beni distrutti o trasformati
- dal documento di trasporto previsto dal D.P.R. n. 472 del 1996 progressivamente numerato, relativo al trasporto dei beni eventualmente risultanti dalla distruzione o trasformazione; in caso di consegna a soggetti autorizzati allo smaltimento dei rifiuti sarà sufficiente conservare la documentazione rilasciata dallo smaltitore.

5. ESCLUSIONE DELLA SCHEDA CARBURANTE PER PAGAMENTI CON MONETA ELETTRONICA

[art. 7, c. 1, lett. l) e c. 2, lett. p)]

Il D.P.R. 444 del 1997, che disciplina gli acquisti di carburante, prevede che quelli «*effettuati presso gli impianti stradali di distribuzione da soggetti all'imposta sul valore aggiunto risultano da apposite annotazioni eseguite, nei termini e con le modalità stabiliti nei successivi articoli, in una apposita scheda conforme al modello allegato*» (art. 1, c. 1).

L'obbligo della tenuta della scheda carburante e delle annotazioni relative riguarda i contribuenti che intendono avvalersi del diritto alla detrazione dell'IVA ai sensi dell'articolo 19 del D.P.R. 633/1972 e della detrazione del costo di acquisto ai fini delle imposte dirette²⁰.

Il Decreto Sviluppo, introducendo il comma 3-*bis* all'articolo 1, stabilisce che tale documento non è più obbligatorio per «*i soggetti all'imposta sul*

²⁰ Si vedano la C.M. 205/E/1998 e la Circ. dell'Agenzia delle entrate n. 59/E del 18.6.2001.

valore aggiunto che effettuano acquisti di carburante esclusivamente mediante carte di credito, carte di debito o carte prepagate».

In relazione a questa nuova disposizione l’Agenzia delle entrate – in risposta ad un’interrogazione parlamentare²¹ che evidenziava la necessità di chiarire quale sia la documentazione necessaria al fine di fruire della detrazione dell’IVA e della deduzione del costo in assenza di scheda carburante – ha affermato che le modifiche, adottate nell’ottica della semplificazione degli adempimenti a carico dei contribuenti, vanno comunque coordinate *«con l’esigenza di disporre di una serie di elementi minimali, necessari a consentire la verifica dell’esistenza del diritto alla detrazione in capo al soggetto acquirente»*. Al riguardo l’Agenzia delle entrate informa che *«gli aspetti sopra rappresentati, da definire tenendo conto anche delle prescrizioni dettate dalla normativa comunitaria in materia, sono in fase di approfondimento in vista della prossima emanazione di apposito documento di prassi»*.

6. COMUNICAZIONE TELEMATICA DELLE FATTURE “SIGNIFICATIVE”

[art. 7, c. 1, lett. e) e c. 2, lett. o)]

L’articolo 21 del D.L. 78/2010 ha introdotto l’obbligo di comunicazione telematica delle operazioni rilevanti ai fini IVA, di importo non inferiore a 3.000 euro²²; con il Provvedimento del Direttore dell’Agenzia delle entrate del 22 dicembre 2010 sono stati individuati i soggetti obbligati alla comunicazione, gli elementi e i dati da comunicare nonché le modalità di effettuazione della comunicazione.

In particolare:

- oggetto della comunicazione sono le cessioni di beni e le prestazioni di servizi rese e ricevute dai soggetti passivi IVA per le quali i corrispettivi dovuti sono di importo pari o superiore a 3.000 euro al netto dell’IVA; per le operazioni rilevanti ai fini IVA per le quali non ricorre l’obbligo di emissione della fattura, il limite è elevato a 3.600 euro al lordo dell’imposta applicata;
- sono escluse dall’obbligo le importazioni, le esportazioni, le cessioni di beni e le prestazioni di servizi nei confronti di operatori economici aventi sede, residenza o domicilio in Paesi cosiddetti “*black list*” e le operazioni che hanno già costituito oggetto di comunicazione all’Anagrafe tributaria.
- tra gli elementi da indicare nella comunicazione vi sono, tra l’altro, l’anno di riferimento, la partita IVA o il codice fiscale del cedente, prestatore, cessionario o committente, i corrispettivi dovuti dal cessionario o committente, o al cedente o prestatore, secondo le condizioni contrattuali, e

²¹ N. 5-05095 del 13 luglio 2011.

²² Su questo argomento si veda lo specifico articolo in questo stesso numero.

l'importo dell'imposta sul valore aggiunto applicata o la specificazione che trattasi di operazioni non imponibili o esenti; per le operazioni rilevanti ai fini dell'imposta sul valore aggiunto per le quali non ricorre l'obbligo della fattura, i corrispettivi comprensivi dell'imposta sul valore aggiunto applicata.

È stato previsto un regime transitorio per il 2010, per il quale la soglia delle operazioni significative è fissata a 25.000 euro, le operazioni rilevanti sono solo quelle soggette all'obbligo di fatturazione e il termine per la trasmissione è fissato al 31 ottobre 2011.

Anche per il 2011 la disciplina è più "morbida": fino al 30 giugno rilevano solo le operazioni per le quali ricorre l'obbligo di fattura²³.

Il Decreto Sviluppo esclude dall'obbligo di comunicazione le operazioni rilevanti ai fini dell'IVA effettuate nei confronti di contribuenti non soggetti passivi, in tutti i casi in cui il pagamento dei corrispettivi avvenga mediante carte di credito, di debito o prepagate emesse da operatori finanziari obbligati alla comunicazione dei rapporti e delle operazioni con la clientela all'Anagrafe tributaria (ai sensi dell'art. 7, sesto comma, del decreto del Presidente della Repubblica 29 settembre 1973, n. 605).

La relazione illustrativa che accompagna il provvedimento precisa che tale disposizione è stata introdotta «*nell'ottica della necessaria proporzionalità degli adempimenti amministrativi richiesti ai contribuenti ai fini dell'attività di contrasto dell'evasione e delle frodi in relazione ai rischi inerenti le attività controllate*» e per «*evitare oneri per i contribuenti qualora sussistano modalità alternative di acquisizione delle informazioni necessarie a garantire un'efficace contrasto dell'evasione nel settore dell'IVA ma anche delle imposte dirette*».

Si evidenzia che, a nostro avviso senza alcun motivo, l'esclusione dall'obbligo di comunicazione non riguarda anche le operazioni "rilevanti" i cui corrispettivi siano pagati con modalità ugualmente tracciabili delle carte di pagamento (quali, ad esempio, i bonifici bancari) e, comunque, tali da consentire le «*modalità alternative di acquisizione delle informazioni necessarie a garantire un'efficace contrasto dell'evasione*», cui fa riferimento la relazione illustrativa.

Si segnala infine che il D.L. 6 luglio 2011, n. 98 (conv. L. 15.7.2011, n. 111) stabilisce che in questi casi sono gli operatori finanziari che emettono le carte di credito, di debito o prepagate, a comunicare all'Agenzia delle entrate le operazioni in relazione alle quali il pagamento dei corrispettivi sia avvenuto mediante tali strumenti.

²³ Il termine, inizialmente fissato al 30 aprile dal Provvedimento del 22.12.2010, è stato spostato al 30 giugno dal Provvedimento 14.4.2011.

CON LE MODIFICHE DEL "DECRETO SVILUPPO" PIÙ MORBIDA LA DISCIPLINA DELLA RISCOSSIONE

Con la conversione del D.L. n. 70, del 13 maggio 2011, (c. d. Decreto Sviluppo) nella legge n. 106, del 12 luglio 2011 (entrata in vigore il 13 luglio) e l'emanazione del D.L. n. 98 del 6 luglio 2011 (conv. L. 111/2011) è stata rivista la disciplina degli accertamenti esecutivi ed attenuata la troppo rapida procedura di riscossione.

La nuova disciplina contenuta nel D.L. n. 78 del 31 maggio 2010, che prevede l'esecutività dell'atto di accertamento, diventerà operativa dal 1° ottobre 2011 (e non più dal 1° luglio). Secondo quanto disposto nell'articolo 29, così come modificato dai decreti legge sopra riportati, gli avvisi di accertamento delle imposte sui redditi, dell'imposta sulle attività produttive e dell'imposta sul valore aggiunto ed il connesso provvedimento di irrogazione delle sanzioni, emessi (non solo notificati) a partire dal 1° ottobre 2011, per i periodi d'imposta in corso al 31.12.2007 e successivi, diventano esecutivi trascorsi sessanta giorni dalla notifica.

Sono esclusi gli avvisi relativi a imposte doganali, quelli di registro così come quelli automatici, emessi ai sensi degli articoli 36-*bis* e 36-*ter*, D.P.R. 600 del 29 settembre 1973.

Gli accertamenti esecutivi devono contenere anche l'intimazione ad adempiere, entro il termine di presentazione del ricorso, all'obbligo di pagamento degli importi negli stessi indicati: secondo la nuova versione del decreto, in caso di impugnazione tempestiva dell'atto, l'importo che può essere richiesto dall'Agenzia delle entrate, a titolo provvisorio, deve essere pari ad un terzo e non più al 50% degli importi dovuti a titolo d'imposta.

Il mancato versamento degli importi richiesti, entro il termine indicato, era considerato sanzionabile da una parte della dottrina e dalla stessa Agenzia delle entrate, ai sensi dell'articolo 13, secondo comma, del D.Lgs. n. 471 del 18 dicembre 1997, in base al quale la sanzione prevista al comma 1 si applica anche in ogni ipotesi di mancato pagamento di un tributo o di una sua frazione nel termine previsto, ad eccezione dei tributi iscritti a ruolo.

* Esperto nel contenzioso tributario.

È intervenuto lo stesso legislatore, con il D.L. 70/2011, a precisare che la sanzione amministrativa, prevista dall'articolo 13 del decreto legislativo indicato, non si applica nei casi di omesso, carente o tardivo versamento delle somme dovute sulla base degli accertamenti e degli altri atti esecutivi¹, evidentemente nella considerazione che questi atti assumono le funzioni del ruolo per il quale, appunto, l'articolo 13 esclude esplicitamente l'applicabilità delle sanzioni in caso di mancato pagamento.

Il legislatore, inoltre, ha tenuto conto delle considerazioni della dottrina e degli ordini professionali che avevano evidenziato le difficoltà dell'esercizio del diritto di difesa del contribuente, in relazione ai tempi alquanto stretti previsti per l'esecuzione forzata. Infatti nella prima stesura della norma era stabilito che l'esecuzione potesse iniziare dopo 90 giorni dalla notifica dell'atto (divenuto esecutivo dopo 60 giorni dalla notifica e consegnato in carico all'esattore dopo i successivi 30 giorni, per l'esecuzione).

La legge di conversione del D.L. 70/2011 prevede, invece, che l'esecuzione forzata resti sospesa per un periodo di 180 giorni dall'affidamento degli atti esecutivi in carico agli agenti della riscossione². Non è più richiesta, come stabiliva una prima versione, l'istanza del contribuente per ottenere detta sospensione, che opera pertanto automaticamente.

L'esecuzione forzata degli accertamenti esecutivi e degli altri atti indicati nel 1° comma, lettera a), del dell'articolo 29 del D.L. 78/2010, non può, dunque, avere inizio prima che siano trascorsi complessivamente 270 dalla notifica.

La sospensione riguarda le sole azioni esecutive, quali il pignoramento e la vendita all'incanto del bene, e non le azioni cautelari e conservative, ed ogni altra azione prevista dalle norme ordinarie a tutela del creditore, come, ad esempio, l'iscrizione ipotecaria su un bene immobile o il fermo amministrativo sui beni mobili (D.L. 78/2010, art. 29, lett. b-bis).

Tuttavia la sospensione non opera se gli agenti della riscossione, successivamente alla ricezione in carico degli atti esecutivi, vengano a conoscenza di elementi idonei ad evidenziare un fondato pericolo per la riscossione.

Oltre a questa sospensione che opera in via automatica, come stabilito dalla legge, è prevista anche una sospensione giudiziale, ai sensi dell'articolo 47 del D.Lgs. 546/1992.

Il contribuente che propone ricorso contro l'accertamento, può chiedere alla Commissione Provinciale competente che l'atto impugnato venga sospeso se dall'esecuzione dello stesso può derivargli un danno grave ed irreparabile.

¹ Art. 29, c. 1, lett. a), D.L. n. 78 del 31.5.2011, come modificato dalla legge di conversione 30.7.2010, n. 122 e, successivamente, dall'art. 7, c. 2, lett. n), n. 2.3), D.L. 13.5.2011, n. 70.

² Art. 29, c. 1, lett. b), D.L. n. 78 del 31.5.2011, come modificato dall'art. 7, c. 2, lett. n), n. 3), D.L. 13.5.2011, n. 70 (in una prima versione erano previsti 120 giorni).

Deve presentare apposita istanza da inserire nel ricorso o in un atto separato da notificare alle altre parti e da depositare nella segreteria della Commissione.

Secondo l'articolo 47, comma 5-*bis*³, del D.Lgs 546/92, la Commissione avrà 180 giorni di tempo (invece di 120 giorni previsti nella versione originaria) per decidere sulla sospensiva. Per i giudici tributari che non decideranno nei termini indicati dalla norma non saranno applicate sanzioni disciplinari, come invece era previsto nella prima stesura della legge di conversione.

La sospensione giudiziale, che può essere totale o parziale, sospende l'esecuzione dell'atto fino alla data di pubblicazione della sentenza di primo grado e può essere subordinata alla prestazione di idonea garanzia mediante cauzione o fideiussione bancaria o assicurativa, secondo quanto indicato nel provvedimento della Commissione.

Nella precedente disciplina, l'ipoteca sugli immobili (art. 77 del D.P.R. 602/1973) ed il fermo amministrativo sui beni mobili registrati (art. 86 del D.P.R. 602/1973) non dovevano essere comunicati preventivamente all'interessato: solo il fermo, di fatto, era sempre preceduto da un preavviso ritenuto impugnabile, mentre l'ipoteca veniva comunicata al contribuente ad iscrizione avvenuta.

Secondo la normativa attualmente in vigore, invece, per tutte le riscossioni coattive di debiti fino a 2.000 euro, iniziate dopo la data di entrata in vigore della legge di conversione (13 luglio 2011), le azioni cautelari ed esecutive devono essere precedute dall'invio, mediante posta ordinaria, di due solleciti di pagamento, il secondo dei quali decorsi almeno sei mesi dalla spedizione del primo.

Dunque se l'importo a ruolo non supera 2,000 euro, il fermo amministrativo (azione cautelare) ed anche le altre azioni esecutive (pignoramento presso terzi e pignoramento mobiliare) non possono essere eseguiti se non sono preceduti dall'invio di due avvisi bonari, il secondo dei quali dopo almeno sei mesi dall'invio del primo.

Qualora l'atto ricevuto e dal quale è scaturita l'azione cautelare (fermo amministrativo) del veicolo sia successivamente annullato, a seguito di istanza di autotutela o da parte del giudice tributario, il contribuente non dovrà più pagare le spese di cancellazione del fermo né all'agente della riscossione né al Pubblico registro automobilistico, (gestito dall'ACI) né ai gestori di altri pubblici registri, a partire dalle cancellazioni effettuate dopo la legge di conversione.

Con riferimento all'ipoteca il decreto prevede che l'agente della riscossione (Equitalia), a decorrere dall'entrata in vigore della legge di conversione, non può iscrivere ipoteca sui beni del contribuente qualora l'importo da riscuotere sia inferiore a:

- 8.000 euro, in ogni caso;

³ Comma aggiunto dall'art. 7, c. 2, lett. gg-*novies*, del D.L. 70/2011.

- 20.000 euro, se l'importo richiesto sia contestato o contestabile mediante regolare ricorso e l'unità immobiliare costituisca abitazione principale del debitore.

Negli altri casi Equitalia dovrà notificare al proprietario dell'immobile un'intimazione di pagamento delle somme dovute entro il termine di 30 giorni, con l'avvertimento che in assenza del versamento sarà iscritta ipoteca per un importo pari al doppio delle somme complessivamente intimate.

Infine, a decorrere dal 1° gennaio del 2012, è previsto che la riscossione delle multe e dell'ICI, attualmente gestita da Equitalia, tornerà ai Comuni, che potranno agire direttamente o attraverso società pubbliche ovvero avvalendosi di altre forme come l'affidamento a terzi.

L'INVIO TELEMATICO DELLE FATTURE "SIGNIFICATIVE"

Tra le misure volte a contrastare l'evasione fiscale e contributiva, obiettivo al centro dalla Manovra estiva dello scorso anno¹, va segnalata la previsione dell'obbligo di «*comunicazione delle operazioni rilevanti ai fini dell'imposta sul valore aggiunto, di importo non inferiore a euro 3.000*» introdotto dall'articolo 21.

Il nuovo adempimento – prevede il governo nella relazione alla legge di conversione del decreto – potenzierà «*gli strumenti a disposizione dell'amministrazione finanziaria per il contrasto e la prevenzione dei comportamenti fraudolenti soprattutto in materia di IVA (frodi «carosello» e false fatturazioni) ma anche in ambito di imposizione sul reddito*» in quanto l'analisi e l'incrocio dei dati acquisiti attraverso le comunicazioni «*permetterà una rapida ed efficace individuazione di soggetti a rischio frode ed evasione per una mirata ed immediata azione di controllo*»; così i dati raccolti «*consentiranno una più puntuale ricostruzione della congruità dei volumi d'affari e dei costi indicati nelle dichiarazioni*» e metteranno in fisco nelle condizioni di poter individuare «*spese e consumi di particolare rilevanza utili alla individuazione della capacità contributiva, in specie ai fini dell'accertamento sintetico*²».

La scelta di fissare a 3.000 euro la soglia a partire dalla quale scatta l'obbligo della comunicazione viene considerata idonea a conciliare gli obiettivi perseguiti e, contemporaneamente, a «*circoscrivere gli adempimenti ad una ristretta platea dei titolari di partita IVA, escludendo in specie milioni di soggetti di minori dimensioni per i quali gli oneri connessi all'adempimento dell'obbligo in questione appaiono non proporzionati alla pur importante finalità della disposizione*».

¹ D.L. 78 del 31.5.2010 "Misure urgenti in materia di stabilizzazione finanziaria e di competitività economica" (conv. 122 del 30.7.2010).

² L'art. 22 del D.L. 78/2010 ne modifica la disciplina intervenendo sull'art. 38 del D.P.R. 600/1973, recante le norme sulla rettifica delle dichiarazioni delle persone fisiche.

Con il medesimo obiettivo la norma dispone, demandando la definizione delle modalità e dei termini dell'adempimento ad un apposito Provvedimento del Direttore dell'Agenzia delle entrate di *«limitare al massimo l'aggravio per i contribuenti»*.

Mosso dallo stesso intento il Decreto Sviluppo³, ha stabilito che la comunicazione non è dovuta *«in caso di pagamento con carte di credito, prepagate o bancomat»*; a questo esonero, però, corrisponde un ulteriore obbligo per gli operatori finanziari che emettono le carte di credito, di debito o prepagate: in questi casi sono loro a dover comunicare all'Agenzia delle entrate le operazioni in relazione alle quali il pagamento dei corrispettivi sia avvenuto mediante tali strumenti⁴.

Inoltre, considerate le *«peculiari modalità di tenuta della contabilità previste in capo a tali soggetti»*, il Provvedimento dell'Agenzia delle entrate del 21 maggio 2011 esclude dall'obbligo di comunicazione per *«lo Stato, le regioni, le province, i comuni e gli altri organismi di diritto pubblico»* per i quali sarebbe stato *«particolarmente onerosa l'individuazione delle suddette operazioni rilevanti ai fini IVA, in ragione della difficoltà ad effettuare una preliminare separazione delle operazioni effettuate»*.

1. OPERAZIONI SOGGETTE A COMUNICAZIONE

Ambito di applicazione, modalità e termini del nuovo adempimento sono stati disciplinati con il Provvedimento del Direttore dell'Agenzia delle entrate del 22 dicembre 2010; chiarimenti e precisazioni sono inoltre state offerte con la Circolare 30 maggio 2011, n. 24/E.

Le operazioni oggetto della comunicazione sono tutte quelle rilevanti ai fini IVA, siano esse imponibili, non imponibili o esenti, di importo non inferiore a 3.000 euro; sono invece escluse le operazioni fuori campo IVA.

Destinatari della norma sono tutti i soggetti passivi IVA che effettuano operazioni rilevanti ai fini di tale imposta, fatta eccezione, come visto sopra, per lo Stato, le regioni, le province, i comuni e gli altri organismi di diritto pubblico.

Dal momento che l'adempimento riguarda *«le operazioni rilevanti»*, rientrano nell'ambito applicativo tanto coloro che effettuano operazioni soggette a fatturazione, quanto i contribuenti esonerati da tale obbligo.

La Circolare 24/E, nell'elencare i soggetti obbligati all'adempimento cita esplicitamente gli enti non commerciali, limitatamente alle operazioni effettuate nell'esercizio di attività commerciali o agricole; come risulta dalla risposta all'interrogazione parlamentare in data 29 giugno 2011, sono obbligati alla comunicazione anche gli enti non commerciali che hanno optato

³ Cf art. 7, c. 1, lett. e) e c. 2, lett. o) del D.L. 13.5.2010, n. 70, (conv. L. 12.7.2010, n. 106).

⁴ D.L. 6.7. 2011, n. 98 (conv. L. 15.7.2011, n. 111).

per l'applicazione del regime forfetario di cui alla legge 398 del 1991.

1.1 Il valore-soglia delle operazioni soggette a comunicazione

Il Provvedimento attuativo del 22 dicembre 2010 stabilisce che l'obbligo di comunicazione riguarda le cessioni di beni e le prestazioni di servizi *«per le quali i corrispettivi dovuti, secondo le condizioni contrattuali, sono di importo pari o superiore a 3.000 euro, al netto dell'IVA»*.

Il Provvedimento opera quindi una distinzione a seconda che per le operazioni poste in essere sia obbligatoria o meno l'emissione della fattura fissando la soglia:

- a 3.000 euro al netto dell'IVA per le operazioni con obbligo di omissione di fattura;
- a 3.600 euro per le operazioni senza obbligo di emissione di fattura⁵.

a) I contratti collegati

Il Provvedimento stabilisce che *«qualora siano stipulati più contratti tra loro collegati, ai fini del calcolo del limite si deve considerare l'ammontare complessivo dei corrispettivi previsti per tutti i predetti contratti»* (n. 2). A tale proposito la Circolare 24/E richiama il consolidato orientamento della giurisprudenza della Cassazione in virtù del quale il collegamento negoziale non dà luogo ad un nuovo ed autonomo contratto in quanto, *«è essenzialmente un meccanismo mediante il quale le parti perseguono un risultato economico unitario e complesso che viene realizzato non per mezzo di un singolo contratto bensì mediante una pluralità coordinata di contratti»* e ciò indipendentemente dalla circostanza che il collegamento trovi la sua fonte nella legge ovvero nell'autonomia delle parti; l'Agenzia delle entrate precisa anche che *«tale collegamento può, tra l'altro, riguardare sia l'elemento oggettivo che quello soggettivo»*.

Inoltre, come precisato dalla circolare dell'Agenzia delle entrate n. 28/E del 21 giugno 2011, *«per i contratti da cui derivano corrispettivi periodici (appalto, fornitura, somministrazione, noleggio, ecc.), anche se conclusi verbalmente, la soglia dei 3.000 euro va verificata complessivamente, tendendo conto della pluralità delle forniture effettuata nell'anno di riferimento dal medesimo fornitore ovvero al medesimo cliente»* (punto 2.2).

Ai fini del raggiungimento della soglia va inoltre tenuto presente che il carattere unitario dell'operazione si riscontra anche nell'ipotesi di pagamento frazionato del corrispettivo mediante acconti e saldo, anche se effettuato in anni diversi.

b) Le cessioni gratuite

La circolare 24/E precisa che devono essere comunicate anche operazioni costituite da cessioni gratuite di beni che formano oggetto dell'attivi-

⁵ Comprese quelle documentate a mezzo ricevuta fiscale o scontrino fiscale.

tà dell'impresa e le destinazioni di beni a finalità estranee all'impresa. In questi casi per verificare il raggiungimento della soglia fissata dalla norma occorre avere riguardo al valore normale dei beni o al prezzo di acquisto o di costo; infatti, nonostante la circolare faccia riferimento esclusivamente al valore normale dei beni di cui all'articolo 13 del D.P.R. 633/1972, va però evidenziato che per la generalità delle operazioni senza corrispettivo il parametro da utilizzare è il prezzo di acquisto o di costo.

c) Le operazioni già monitorate

Il Provvedimento di attuazione *«al fine di limitare la platea dei soggetti obbligati alla comunicazione ed in considerazione del divieto fissato dall'articolo 6 dello Statuto del contribuente»* prevede che siano *«escluse dall'obbligo comunicativo le operazioni già monitorate dall'Amministrazione finanziaria»* in particolare si tratta delle importazioni, delle esportazioni, delle operazioni riguardanti operatori economici aventi sede, domicilio o residenza nei cosiddetti Paesi *black list*, delle operazioni che hanno costituito già oggetto di comunicazione all'Anagrafe tributaria ai sensi dell'articolo 7 del D.P.R. 605/1973. In riferimento alla tipologia di operazioni che sono già state oggetto di comunicazione all'Anagrafe tributaria la Circolare 24/E amplia i riferimenti normativi e, di conseguenza, le operazioni interessate indicando che si tratta di quelle *«acquisite, ad esempio, ai sensi dell'articolo 7 del D.P.R. 29 settembre 1973, n. 605 – quali quelle connesse ai contratti di assicurazione e ai contratti di somministrazione di energia elettrica – ai sensi dell'articolo 78, comma 25 della legge 30 dicembre 1991, n. 413 – relative ai contratti di mutuo – e ai sensi dell'art. 3-bis del decreto legislativo 18 dicembre 1997, n. 463 – relative agli atti di compravendita di immobili»*.

d) Le operazioni regolate con moneta elettronica

Non sono oggetto di comunicazione le cessioni e le prestazioni effettuate nei confronti di consumatori finali il cui pagamento sia avvenuto con carte di credito, prepagate o bancomat; con il D.L. 6 luglio 2011, n. 98 (conv. L. 15.7.2011, n. 111) è stato disposto che in questi casi l'obbligo di comunicazione grava sugli operatori finanziari che emettono le carte di credito, di debito o prepagate.

2. CONTENUTO, MODALITÀ E TERMINI DI INVIO DELLA COMUNICAZIONE

La comunicazione dovrà essere inviata, esclusivamente in modalità informatica, con cadenza annuale, entro il 30 aprile di ciascun anno, con riferimento alle operazioni relative all'anno di imposta precedente.

È possibile integrare o rettificare la comunicazione già presentata senza incorrere in sanzioni inoltrando, entro l'ultimo giorno del mese successi-

vo alla scadenza del termine per la presentazione della comunicazione originaria, una nuova comunicazione. Oltre tale termine è possibile applicare lo strumento del ravvedimento operoso.

Nella comunicazione devono essere indicati gli elementi necessari alla individuazione dei soggetti e delle operazioni: la partita IVA del cedente/prestatore, la partita IVA o il codice fiscale del cessionario/commitente, l'importo dell'operazione effettuata con evidenziazione dell'imponibile, dell'imposta o della circostanza che si tratta di operazioni non imponibili o esenti. Nella compilazione della comunicazione devono essere tenute in considerazione anche le note di variazione in diminuzione; di conseguenza un'operazione inizialmente superiore alla soglia che per effetto della variazione scende al di sotto di tale limite non deve essere comunicata; qualora invece l'operazione nonostante la rettifica in diminuzione resti eccedente la soglia deve essere comunicata al netto dell'importo scontato. Qualora, infine, intervenga una variazione in aumento dopo il termine previsto per la comunicazione, l'importo dovrà essere indicato in quella relativa all'anno in cui la nota di variazione è stata emessa.

Le operazioni, anche se poste in essere tra gli stessi soggetti, devono essere comunicate distintamente; il Provvedimento di attuazione stabilisce infatti che i dati da riportare nella comunicazione vanno indicate *«per ciascuna cessione o prestazione»*.

Sono però previste alcune semplificazioni nel caso di contratti di appalto, di fornitura, di somministrazione e per gli altri contratti da cui derivano corrispettivi periodici; in questi casi, infatti, *«l'operazione è da comunicare qualora i corrispettivi dovuti in un anno solare siano complessivamente di importo pari o superiori a euro tremila»*.

L'operazione resta unitaria anche nel caso in cui il pagamento, che sia regolato in acconti e saldo, sia effettuato in anni diversi. Pertanto devono essere comunicate le operazioni di importo unitario pari o superiore ai limiti, indipendentemente dal fatto che il pagamento sia regolato in modo frazionato e che sia effettuato in anni diversi; in questi casi, quindi, andranno comunicate anche le operazioni inferiori alla soglia.

Relativamente alla comunicazione per l'anno 2011 dovranno essere considerate tutte le operazioni solo a partire dal 1° luglio, mentre per il periodo precedente saranno da assoggettare all'adempimento solo soggette all'obbligo di fatturazione.

3. DISCIPLINA TRANSITORIA PER IL 2010 E PER IL 2011

«Al fine di garantire una graduale introduzione dell'obbligo comunicativo in parola ed assicurare, al tempo stesso, sin dalla prima attuazione della disposizione, la disponibilità dei dati necessari a contrastare i fenomeni evasivi e di frode di maggiore rilevanza, anche dal punto di vista economico» il Provvedimento di attuazione ha previsto, per il periodo 2010, una tri-

plice differenziazione rispetto alla norma a regime:

- la soglia viene innalzata a 25.000 euro;
- le operazioni rilevanti sono solo quelle soggette all’obbligo di fatturazione;
- il termine per la trasmissione è fissato al 31 ottobre 2011.

Inoltre, per il periodo 2011, sono escluse le operazioni rilevanti per le quali non ricorre l’obbligo di fattura effettuate fino alla data del 30 giugno 2011⁶.

4. SANZIONI

Per l’omissione delle comunicazioni, ovvero per la loro effettuazione con dati incompleti o non veritieri si applica la sanzione di cui all’articolo 11 del decreto legislativo 18 dicembre 1997, n. 471, cioè la sanzione amministrativa a un minimo di 258 ad un massimo di 2.065 euro.

L’articolo integra quanto riportato in
“La gestione e l’amministrazione della parrocchia” al capitolo 10, par. 6.1.

⁶ Il termine, inizialmente fissato al 30 aprile dal Provvedimento del 22.12.2010, è stato spostato al 30 giugno dal Provvedimento 14.4.2011.

LE SANZIONI IN VIGORE DA FEBBRAIO 2011

Il legislatore tributario, con diversi provvedimenti emessi negli anni scorsi, aveva progressivamente ridotto le sanzioni dovute dal contribuente per l'adesione ai vari istituti deflativi del contenzioso. Con la legge di stabilità 2011 (L. 13 dicembre 2010, n. 220) ha invertito la tendenza.

Infatti ha previsto, con decorrenza dal 1° febbraio 2011, un aumento delle sanzioni applicabili in caso di utilizzo dei seguenti istituti, che erano stati concepiti per diminuire le vertenze tra contribuenti e fisco ed erano, pertanto, associati a sanzioni molto ridotte, al fine di incentivarne l'uso:

- accertamento con adesione (art. 2, c. 5 e art. 3, c. 3 del D.Lgs. 19.6.1997, n. 218);
- adesione ai processi verbali di constatazione (art. 5-bis del D.Lgs. 19.6.1997, n. 218);
- adesione agli inviti al contraddittorio (art. 5, c. 1-bis del D.Lgs. 19.6.1997, n. 218);
- acquiescenza (art. 15, c. 1 e 2-bis del D.Lgs. 19.6.1997, n. 218);
- ravvedimento operoso (art. 13 del D.Lgs. 18.12.1997, n. 472);
- definizione agevolata delle sanzioni (artt. 16 e 17 del D.Lgs. 18.12.1997, n. 472);
- conciliazione giudiziale (art. 48 del D.Lgs. 31.12.1992, n. 546).

Riportiamo sommariamente i diversi istituti con le modifiche alle relative sanzioni.

1. ACCERTAMENTO CON ADESIONE

L'accertamento con adesione, disciplinato dal decreto legislativo 19 giugno 1997 n. 218, è un procedimento mediante il quale il contribuente ha la possibilità di partecipare alla elaborazione della pretesa erariale dell'A-

* Esperto nel contenzioso tributario.

genza delle entrate nei suoi confronti, in relazione a tutte le imposte, sia dirette che indirette. Può essere utilizzato da tutti i contribuenti, inclusi i sostituti d'imposta, che abbiano ricevuto un atto di accertamento o la notifica di un Processo Verbale di Constatazione (PVC) e prima che lo stesso venga trasfuso in un atto di accertamento (art. 6).

Si può accedere al procedimento con la presentazione di un'apposita istanza o su invito dell'Ufficio: in ogni caso si possono presentare memorie e documentazioni all'attenzione ed al vaglio dell'Ufficio, per far valere, in contraddittorio con lo stesso, le proprie ragioni, allo scopo di ottenere una riduzione della pretesa erariale rispetto alle richieste contenute nell'accertamento o alle risultanze del verbale (art. 6).

Nel caso siano accolte, in tutto o in parte, le doglianze del contribuente, il procedimento si concretizza in un atto, emesso dall'Ufficio e sottoscritto per adesione anche dallo stesso contribuente, contenente una diminuzione della base imponibile e la riduzione delle sanzioni sulle imposte definite nell'atto di adesione.

L'accertamento definito con adesione non è soggetto ad impugnazione, non è integrabile o modificabile da parte dell'Ufficio (art. 2, c. 3).

Per la definizione degli accertamenti già formulati o formulabili sulla base dei PVC, a partire dal 1° febbraio 2011, l'importo delle sanzioni da applicare sulle maggiori imposte determinate mediante l'accertamento con adesione è pari ad *un terzo del minimo* stabilito dalla legge in via ordinaria, anziché ad un quarto, come previsto fino al 31 gennaio 2011.

2. ADESIONE AI PROCESSI VERBALI DI CONSTATAZIONE

Il contribuente può anche prestare adesione ai PVC, in materia di imposte sui redditi e di IVA, che consentano l'emissione di accertamenti parziali¹ (art. 5-*bis* del D.Lgs. n. 218/1997, introdotto dal D.L. 25.6.2008, n. 112).

Ove il contribuente eserciti tale facoltà, i contenuti del PVC vengono trasfusi integralmente nell'*atto di definizione dell'accertamento parziale*.

La comunicazione dell'adesione va effettuata, a pena di nullità, a mezzo di apposito modello di comunicazione dell'adesione, approvato dal Direttore dell'Agenzia delle entrate, cui va allegata la fotocopia di un documento di identità del contribuente.

Il modello di comunicazione va inviato o presentato all'organo che ha redatto il verbale ed all'Ufficio dell'Agenzia delle entrate territorialmente competente, entro il termine perentorio di 30 giorni dal ricevimento del verbale.

L'Ufficio, entro i 60 giorni successivi al ricevimento della comunicazione, notifica al contribuente l'atto di definizione dell'accertamento parziale,

¹ Si ricorda che l'istituto dell'accertamento parziale consente all'Ufficio di recuperare materia imponibile senza preclusione di ulteriori accertamenti.

contenente gli elementi e la motivazione su cui la definizione si fonda nonché la liquidazione delle maggiori imposte, delle sanzioni e delle altre somme eventualmente dovute, anche in forma rateale.

La notifica dell'atto di definizione perfeziona l'adesione e determina in capo al contribuente l'obbligo di versare le somme dovute risultanti dall'atto di definizione.

Il versamento delle somme dovute deve essere eseguito entro venti giorni dalla notifica dell'atto di definizione, mediante delega ad una banca autorizzata o tramite il concessionario del servizio di riscossione competente in base all'ultimo domicilio fiscale del contribuente.

Le somme dovute possono essere versate anche ratealmente, in un massimo di otto rate trimestrali di pari importo o in un massimo di dodici rate trimestrali, se sono superiori a 51.645,69 euro, senza la prestazione di alcuna garanzia. L'importo della prima rata è versato entro il termine sopra indicato. Sull'importo delle rate successive sono dovuti gli interessi al saggio legale, calcolati dal giorno successivo alla data di notifica dell'atto di definizione.

Il mancato pagamento delle somme dovute viene considerato omesso versamento e comporta l'iscrizione a ruolo delle predette somme a titolo definitivo.

La misura delle sanzioni applicabili è pari alla metà di quelle previste per l'accertamento con adesione dall'articolo 2, comma 3, decreto legislativo 218/1997: poiché dal 1° febbraio 2011 l'importo di dette sanzioni è stato portato, dalla legge 220/2010, da un quarto ad un terzo del minimo edittale, le sanzioni applicabili sono pari ad *un sesto del minimo* anziché ad un ottavo.

3. ADESIONE AGLI INVITI AL CONTRADDITTORIO

Il contribuente ha la possibilità di prestare adesione anche ai contenuti dell'invito al contraddittorio notificato dall'Ufficio, in relazione sia alle imposte dirette che alle imposte indirette (D.L. 29.11.2008, n. 185, art. 27, cc. 1 e 1-bis).

Più dettagliatamente, il citato articolo 27 ha modificato il decreto legislativo 218/1997 disponendo, in previsione dell'eventuale adesione dei contribuenti agli inviti, che gli stessi debbano indicare le maggiori imposte, le ritenute, i contributi, le sanzioni e gli interessi dovuti in caso di definizione agevolata, nonché i motivi che hanno dato luogo alla determinazione di tali maggiori imposte, ritenute e contributi (art. 27, c. 1, lett. a e c. 1-bis che integrano gli artt. 5 e 11 del D.Lgs. 218/1997).

L'adesione avviene senza contraddittorio, con accettazione totale dell'importo proposto nell'invito. La procedura è però alternativa rispetto all'adesione ai PVC: l'adesione all'invito è possibile, infatti, solo nelle ipotesi in cui non vi sia stato in precedenza alcun verbale cui aderire.

L'adesione comporta dei limiti ad ulteriori attività di accertamento pre-

suntivo da parte dell'ufficio nei confronti dei contribuenti che aderiscono agli inviti a comparire ai fini degli studi di settore (art. 27, c. 4, che inserisce l'art. 10-ter nella L. n. 146/1998).

Le sanzioni applicabili in caso di adesione sono pari alla metà di quelle previste negli ordinari accertamenti con adesione. Poiché dal 1° febbraio 2011 l'importo di dette sanzioni è stato portato, dalla L. 220/2010, da un quarto ad un terzo del minimo edittale, le sanzioni applicabili sono pari ad *un sesto del minimo* anziché ad un ottavo.

4. ACQUIESCENZA

Il contribuente che riceve un accertamento o un avviso di liquidazione può prestare acquiescenza agli stessi, accettandone del tutto il contenuto, in cambio di una riduzione delle sanzioni (D.Lgs. 218/1997, art.15).

A tal fine deve rinunciare a presentare ricorso avverso l'atto notificato o a proporre accertamento con adesione e non è necessario presentare domande o istanze. Il contribuente deve semplicemente versare gli importi indicati nell'atto di accertamento o nell'avviso di liquidazione (C.M. 8.8.1997, n. 235/E).

Il versamento può avvenire anche ratealmente, in un massimo di otto rate trimestrali di pari importo o di dodici rate trimestrali se le somme dovute superano i 51.645,69 euro (pari a cento milioni di vecchie lire).

L'acquiescenza si perfeziona con il versamento dell'intero o della prima rata (nel caso sia stato scelto il pagamento rateale) entro il termine di presentazione del ricorso e, cioè, entro 60 giorni dalla notifica dell'atto (tenendo anche conto della sospensione feriale dei termini).

In tal caso potrà usufruire di una riduzione delle sanzioni che, dal 1° febbraio 2011, sono pari ad *un terzo di quelle irrogate* anziché ad un quarto come era in precedenza. Infatti l'articolo 15 del decreto legislativo 218/1997 è stato in tal senso modificato dalla legge di stabilità (art. 1, c. 18, lett. c, L. 13.12.2010, n. 220).

Per rendere la disciplina dell'istituto coerente con quella dell'adesione ai PVC ed agli inviti al contraddittorio il Legislatore ha stabilito che quando l'avviso di accertamento o di liquidazione non è stato preceduto da un invito al contraddittorio o da un PVC, il contribuente che presta acquiescenza può usufruire di una maggiore riduzione delle sanzioni da pagare, nella misura della metà di quella prevista nei normali casi di acquiescenza: poiché dal 1° febbraio 2011 l'importo delle sanzioni per l'acquiescenza è stato portato, dalla legge 220/2010, da un quarto ad un terzo dell'irrogato, le sanzioni applicabili sono pari ad *un sesto del minimo* anziché ad un ottavo (art. 1, c. 18, lett. c, L. 13.12.2010, n. 220).

La nuova misura delle sanzioni si applica alle acquiescenze relative a tutti gli atti di accertamento e liquidazione che vengono *emessi* dall'Amministrazione successivamente al 1° febbraio 2011 (non solo notificati).

5. RAVVEDIMENTO OPEROSO

I soggetti tenuti per legge all'adempimento di obblighi fiscali, che si siano resi autori di omissioni o irregolarità nell'applicazione delle disposizioni tributarie, possono regolarizzarle spontaneamente, beneficiando così di una consistente riduzione delle sanzioni amministrative previste.

Il ravvedimento costituisce, pertanto, uno strumento efficace per evitare l'instaurarsi del contenzioso fiscale, ma può essere utilizzato solo quando ricorrono le condizioni richieste dalla legge ed entro limiti di tempo determinati.

La norma, infatti, per garantire l'efficacia dissuasiva dei controlli dell'Amministrazione finanziaria, ha disposto che il ravvedimento non è consentito quando siano già stati iniziati i controlli.

Più precisamente il ravvedimento non è ammesso:

- quando la violazione è stata già constatata dall'ufficio o ente impositore con atto portato a conoscenza dell'autore;
- quando sono già iniziati accessi, ispezioni e verifiche riguardanti il periodo d'imposta nel quale è stata commessa la violazione o l'omissione e queste riguardino tributi sottoposti a controllo;
- quando sono iniziate altre attività amministrative di accertamento quali gli inviti a comparire, le richieste di esibizione di documenti, l'invio di questionari, eccetera, formalmente notificati all'autore o ai soggetti solidalmente obbligati.

L'esplicito riferimento alla natura amministrativa dell'attività di accertamento dell'infrazione, fa rilevare che non costituisce impedimento al ravvedimento l'avvio di indagini di natura penale, come ispezioni, perquisizioni, avvisi di garanzia, eccetera.

L'esistenza di cause ostative al ravvedimento vale, per espressa previsione normativa, sia per l'autore della violazione, sia per i «*soggetti solidalmente obbligati*» al pagamento della sanzione. Una volta constatata la violazione, pertanto, la via del ravvedimento è preclusa anche a tutti i soggetti obbligati in solido.

La nuova disciplina, introdotta con la legge n. 220 del 13 dicembre 2010, ha aumentato le sanzioni ridotte previste, in caso di ravvedimento, dall'articolo 13 del decreto legislativo, portandole:

- ad *un decimo del minimo* (e non più ad un dodicesimo) nei casi di mancato pagamento del tributo o di un acconto, se esso viene eseguito nel termine di trenta giorni dalla data di scadenza del pagamento;
- ad *un ottavo del minimo* (e non più ad un decimo) quando la regolarizzazione degli errori e delle omissioni avviene oltre i 30 giorni, ma entro il termine per la presentazione della dichiarazione relativa all'anno nel corso del quale è stata commessa la violazione ovvero, quando non è prevista dichiarazione periodica (registro, successioni), entro un anno dall'omissione o dall'errore;
- ad *un decimo del minimo* (e non più ad un dodicesimo) di quella prevista

per l'omissione della presentazione della dichiarazione, se questa viene presentata con ritardo non superiore a novanta giorni;

- ad *un decimo del minimo* (e non più ad un dodicesimo) di quella prevista per l'omessa presentazione della dichiarazione periodica prescritta in materia di imposta sul valore aggiunto, se questa viene presentata con ritardo non superiore a trenta giorni.

Il ravvedimento operoso relativo a versamenti omessi o tardivi comporta oltre al pagamento dell'imposta e della sanzione sopra indicata, anche il pagamento degli interessi di mora, al tasso stabilito dalla legge al momento del pagamento. Dal 1° gennaio 2011 il tasso di interesse legale è pari all'1,5% annuo. Fino al 31 dicembre 2010 era pari all'1%.

Perchè si perfezioni, pertanto, il ravvedimento è necessario che, entro i termini (perentori) sopra indicati vengano sanati i ritardi o le omissioni mediante i pagamenti:

- dell'imposta o della maggiore imposta dovuta,
- della sanzione ridotta,
- degli interessi legali (commisurati sull'imposta) maturati dal giorno in cui il versamento avrebbe dovuto essere effettuato a quello in cui viene effettivamente eseguito

e la presentazione della dichiarazione omessa.

6. DEFINIZIONE AGEVOLATA DELLE SANZIONI

Ai sensi dell'articolo 16 del decreto legislativo 18 dicembre 1997, n. 472 il contribuente può definire le sanzioni che gli sono state irrogate con apposito atto di contestazione, entro i termini previsti per la proposizione del ricorso, ottenendo una sensibile riduzione delle stesse.

Entro gli stessi termini, secondo l'articolo 17, comma 2, dello stesso decreto legislativo, può definire anche le sanzioni irrogate con l'avviso di accertamento o di rettifica, senza che sia tenuto a definire anche l'atto sostanziale, avverso il quale, anzi, può proporre ricorso, chiedendone l'annullamento totale o parziale. In caso di esito negativo della controversia tributaria avrebbe comunque conseguito un risparmio sulle sanzioni. Al contrario, in caso di esito positivo del contenzioso, egli non potrebbe chiedere il rimborso delle sanzioni già versate in misura ridotta.

Secondo l'articolo 17 citato, comma 3, le sanzioni derivanti direttamente da controlli effettuati ai sensi degli articoli 36-*bis* e 36-*ter*, non possono in alcun modo essere oggetto di definizione come, invece, le citate sanzioni irrogate con apposito atto di contestazione o contestualmente all'atto di accertamento.

La nuova disciplina, introdotta con la legge n. 220 del 13 dicembre 2010, ha aumentato le sanzioni ridotte previste: infatti dal 1° febbraio 2011 la misura delle sanzioni da versare, in caso di definizione, è pari ad *un terzo di quelle irrogate* (e non più ad un quarto).

7. CONCILIAZIONE GIUDIZIALE

Una riduzione delle sanzioni è prevista anche quando si chiude un contenzioso tributario con la “conciliazione giudiziale”. Con questo istituto, infatti, si può porre fine, in tempi brevi, ad una controversia insorta con l’Amministrazione finanziaria che sia devoluta alla competenza di una Commissione Tributaria Provinciale.

La conciliazione totale o parziale della controversia può essere proposta da ciascuna delle parti o anche d’ufficio, dalla Commissione Provinciale, non oltre la prima udienza di trattazione del ricorso.

Se l’Ufficio deposita una proposta di conciliazione, alla quale l’altra parte abbia previamente aderito, prima della fissazione della data di trattazione, il presidente della Commissione, ravvisata la sussistenza dei presupposti e delle condizioni di ammissibilità, dichiara con decreto l’estinzione del giudizio.

La conciliazione può essere esperita anche se il contribuente non si sia avvalso o non si sia avvalso con successo di altri istituti deflativi del contenzioso. Essa si intende perfezionata, e quindi produce i suoi effetti, a seguito del versamento delle somme dovute comprensive delle imposte e degli interessi. In caso di versamento rateale, la conciliazione si perfeziona con il pagamento della prima rata.

Da 1° febbraio del 2011, secondo la legge n. 220 del 13 dicembre 2010, in caso di avvenuta conciliazione le sanzioni si applicano nella misura del 40 per cento (e non più di un terzo) delle somme irrogabili in rapporto all’ammontare del tributo conciliato.

MEDIAZIONE FINALIZZATA ALLA CONCILIAZIONE DELLE CONTROVERSIE CIVILI E COMMERCIALI

Il decreto legislativo 4 marzo 2010 n. 28, pubblicato in Gazzetta Ufficiale il 5 marzo 2010 n. 53, ha introdotto nel nostro ordinamento la nuova disciplina della mediazione, finalizzata alla conciliazione delle controversie in ambito civile e commerciale. Il decreto è stato emanato in conformità alla direttiva del parlamento Europeo e del Consiglio n. 2008/52/CE del 21 maggio 2008: nelle premesse si precisa che *«la mediazione può fornire una risoluzione extragiudiziale conveniente e rapida delle controversie in materia civile e commerciale attraverso procedure concepite in base alle esigenze delle parti. Gli accordi risultanti dalla mediazione hanno maggiori probabilità di essere rispettati volontariamente e preservano più facilmente una relazione amichevole e sostenibile tra le parti»*. Questa dovrebbe essere la *ratio* del provvedimento: utilizzare la mediazione come strumento deflattivo, in grado di ridurre in modo significativo il numero di liti gestite dalla giustizia ordinaria, garantendo, al contempo, a favore dei cittadini, la limitazione dei tempi processuali e il contenimento dei costi.

La *mediazione* è definita dall'articolo 1 del decreto legislativo 28/2010 come *«quella attività svolta da un terzo imparziale, finalizzata ad assistere due o più soggetti sia nella ricerca di un accordo amichevole per la composizione di una controversia, sia nella formulazione di una proposta per la risoluzione della stessa»* e mira, pertanto, essenzialmente al raggiungimento della *conciliazione*, definita a sua volta come *«la composizione di una controversia a seguito dello svolgimento della mediazione»*. Fondamentale è la figura del *mediatore*, che il legislatore descrive come *«la persona o le persone fisiche che, individualmente o collegialmente, svolgono la mediazione rimanendo prive, in ogni caso, del potere di rendere giudizi o decisioni vincolanti per i destinatari del servizio medesimo»*.

Le nuove norme sulla mediazione sono entrate in vigore il 20 marzo 2010, fatta eccezione per le disposizioni inerenti la c.d. mediazione obbligatoria, prevista dall'articolo 5 comma 1 della legge citata: esse sono divenute operative dodici mesi più tardi, il 20 marzo 2011, mentre con la successiva novella dell'articolo 2, comma 16-*decies* del D.L. 225/2010 è stata disposta

una proroga del termine di entrata in vigore della mediazione obbligatoria limitatamente alle sole ipotesi di controversie in materia condominiale e di risarcimento del danno derivante dalla circolazione di veicoli e natanti (per queste fattispecie l'operatività della mediazione obbligatoria è rimandata al prossimo 20 marzo 2012).

Il procedimento di mediazione, dal punto di vista oggettivo, trova applicazione nei soli casi di controversie (nazionali e transfrontaliere) riguardanti la *materia civile e commerciale* e solo qualora le stesse riguardino *diritti disponibili*. Circa l'individuazione di tale categoria di diritti, posto che non esiste una definizione legislativa *ad hoc*, pare corretto prendere le mosse dalla contraria nozione di "diritti indisponibili", i quali, come ritiene una dottrina meritevole di adesione, si caratterizzano per il fatto di essere tesi alla soddisfazione di un interesse individuale del titolare e, al tempo stesso, asserviti ad interessi "superindividuali", appartenenti alla collettività (esempi classici sono costituiti dal bene della vita e dai diritti relativi alla sfera familiare).

Accettata tale definizione di diritto indisponibile, ragionando per esclusione si potrà, quindi, ritenere "disponibile" qualsiasi altro diritto dell'individuo.

Quanto alle tipologie, la mediazione può essere sostanzialmente:

1. *facoltativa*, nei casi in cui essa non costituisca condizione di procedibilità della domanda giudiziale, bensì una semplice opportunità riconosciuta alle parti per la definizione alternativa della controversia, sia prima che durante il processo;
2. *obbligatoria*, laddove, invece, sia prevista quale vera e propria condizione di procedibilità della domanda giudiziale. A tale proposito, l'articolo 5 del decreto citato così dispone: «*Chi intende esercitare in giudizio un'azione relativa ad una controversia in materia di condominio, diritti reali, divisione, successioni ereditarie, patti di famiglia, locazione, comodato, affitto di aziende, risarcimento del danno derivante dalla circolazione di veicoli e natanti, da responsabilità medica e da diffamazione con il mezzo della stampa o con altro mezzo di pubblicità, contratti assicurativi, bancari e finanziari, è tenuto preliminarmente a esperire il procedimento di mediazione...*».

A proposito della mediazione obbligatoria, è interessante notare come nella legge delega non si facesse assolutamente parola di controversie per le quali l'accesso alla giustizia "statuale" potesse essere condizionato al previo esperimento di un tentativo di conciliazione (sulla falsariga della conciliazione in materia di controversie individuali di lavoro ex art. 410 c.p.c. recentemente abrogata): invero, la stessa legge delega, all'articolo 60, comma 3, lettera a), prevedeva che il decreto legislativo emanando non avrebbe dovuto, in nessun caso, «*precludere l'accesso alla giustizia*».

Si potrebbe, pertanto, ipotizzare un eccesso da parte del legislatore delegato, con riflessi sulla legittimità costituzionale dell'articolo 5 del decre-

to, nella parte in cui prescrive il tentativo di mediazione quale condizione di procedibilità della domanda giudiziale (sostanzialmente inserendo nel sistema un limite all'accesso alla giustizia ordinaria).

Peraltro, come hanno puntualmente annotato i primi commentatori della normativa *de qua*, se da un canto ben di rado simili questioni di legittimità sono state "avallate" dalla Corte Costituzionale, dall'altro si potrebbe comunque ritenere la norma di cui all'articolo 5 citato sostanzialmente conforme al dettato della legge delega, giacché la mediazione obbligatoria non preclude il ricorso alla giustizia ordinaria, se non per un periodo di tempo pari a 4 mesi (che coincide, come si vedrà nel prosieguo, con la durata massima del procedimento di mediazione ed oltre il quale non sussiste più alcuna improcedibilità di sorta), la cui brevità parrebbe essere sostanzialmente compatibile con la volontà del legislatore delegante di lasciare libera la strada della giustizia ordinaria.

Ad ogni buon conto, la norme sulla mediazione obbligatoria, *non trovano applicazione* nei casi di obiettiva urgenza, ovvero di necessità di ottenere un provvedimento giudiziale in tempi rapidi, ovvero, ancora, nelle ipotesi di procedimenti speciali già caratterizzati dalla celerità ed informalità del giudizio.

Sono, infatti, esclusi i seguenti casi:

- a) procedimenti per ingiunzione, inclusa l'opposizione, sino alla pronuncia sulle istanze di concessione e sospensione della provvisoria esecuzione;
- b) procedimenti per convalida di licenza o sfratto;
- c) procedimenti possessori;
- d) procedimenti di opposizione o incidentali di cognizione relativi all'esecuzione forzata;
- e) procedimenti in camera di consiglio;
- f) azione civile esercitata nel processo penale.

Si consideri, inoltre, che qualora il contratto, lo statuto, ovvero l'atto costitutivo dovessero prevedere una clausola di mediazione o conciliazione e il tentativo non risultasse esperito, il giudice o l'arbitro, su eccezione di parte, da proporsi nella prima difesa, dovrebbero assegnare alle parti il termine di quindici giorni per la presentazione della domanda di mediazione, fissando la successiva udienza dopo la scadenza del termine di cui all'art. 6 del decreto in esame (ossia quattro mesi, durata massima del tentativo di mediazione);

3. *demandata dal giudice*, il quale anche nel grado d'appello, può invitare le parti a procedere alla mediazione per la risoluzione della controversia, sia nei casi in cui essa sia "facoltativa", sia nei casi in cui risulti "obbligatoria", per l'esperimento di un ulteriore tentativo.

La mediazione viene svolta da *organismi professionali e indipendenti, stabilmente destinati all'erogazione del servizio di conciliazione*, iscritti in un apposito registro tenuto presso il Ministero della Giustizia, quale autorità preposta alla vigilanza; la disciplina sugli organismi è dettata dal decreto le-

gislativo 28/2010 e dal decreto ministeriale 180/2010, nonché dalla Nota illustrativa del 2 febbraio 2011 del Ministero della Giustizia, inerente la compilazione dei modelli di domanda. Ai fini dell'iscrizione nel predetto registro è necessario possedere alcuni specifici requisiti:

- capacità finanziaria e organizzativa;
- polizza assicurativa per la responsabilità derivante dallo svolgimento dell'attività di mediazione;
- requisiti di onorabilità dei soci, associati, amministratori o rappresentanti dell'ente, conformi a quelli fissati in tema di intermediazione finanziaria;
- trasparenza amministrativa e contabile dell'organismo;
- garanzie di indipendenza, imparzialità e riservatezza nello svolgimento del servizio di mediazione.

Alla domanda di iscrizione l'organismo deve allegare:

1. il codice etico;
2. il regolamento di procedura;
3. le tabelle di indennità.

L'indennità posta a carico degli utenti per la fruizione del servizio di mediazione comprende le spese di avvio del procedimento (ogni parte deve versare un importo di euro 40,00) nonché quelle di mediazione, che comprendono anche l'onorario del mediatore per l'intero procedimento; si ricorda che dette spese sono dovute in solido da ciascuna parte che ha aderito al procedimento. Il decreto ministeriale 180/2010 ha stabilito degli scaglioni di spesa in base al valore della lite, obbligatori per gli organismi di mediazione costituiti da enti di diritto pubblico; gli organismi costituiti da enti privati, invece, non sono tenuti al rispetto di detti importi e devono prevedere proprie tabelle, seppur nel rispetto di alcuni criteri fissati dal medesimo decreto ministeriale. Si consideri, infine, che nelle ipotesi di mediazione obbligatoria, l'indennità all'organismo non è dovuta se ricorrono le condizioni per l'ammissione al patrocinio a spese dello Stato.

Il decreto legislativo 28/2010, al fine di incentivare il ricorso alla mediazione, ha previsto alcune agevolazioni di carattere fiscale:

- a) esenzione da bollo, tasse, diritti e spese (l'esenzione riguarda la domanda di mediazione, le eventuali memorie delle parti, i documenti prodotti dalle parti e i provvedimenti emanati dal mediatore);
- b) esenzione dall'imposta di registro (il verbale di accordo è esente dall'imposta di registro entro il limite di valore di euro 50.000,00, pertanto l'imposta è dovuta per l'eventuale parte eccedente);
- c) riconoscimento di un credito d'imposta per le indennità spettanti agli organismi di mediazione fino a concorrenza di euro 500,00 (credito ridotto alla metà in caso di insuccesso della mediazione).

Quanto al procedimento, esso si caratterizza per l'assenza di formalità e viene disciplinato dal regolamento dell'organismo di mediazione scelto dalle parti.

Detto procedimento prende avvio mediante apposita *istanza scritta* di una delle parti interessate, che va depositata presso un organismo di me-

di mediazione iscritto nel registro; l'istanza deve indicare l'organismo, le parti, l'oggetto e le ragioni della pretesa. Ricevuta la domanda, il responsabile dell'organismo designa un mediatore e fissa il primo incontro fra le parti, non oltre quindici giorni dal deposito dell'istanza.

La domanda e la data stabilita vengono poi comunicate all'altra parte in forma scritta.

A proposito della scelta dell'organismo di mediazione presso il quale avviare il procedimento, va detto che la normativa, allo stato, presenta una grave lacuna, giacché non stabilisce alcun limite territoriale, riconoscendo, così, alle parti la possibilità di adire qualsiasi organismo di mediazione, magari operante in ambiti territoriali che non hanno alcun collegamento con la situazione oggetto della controversia. È, quindi, sommamente auspicabile un intervento correttivo del legislatore, teso ad individuare una "competenza territoriale" dell'organismo, al fine di evitare possibili abusi delle parti.

È sempre opportuno partecipare al procedimento di mediazione, poiché dalla mancata partecipazione senza giustificato motivo il giudice, nell'eventualità di un successivo giudizio ordinario, potrebbe desumere argomenti di prova sfavorevoli alla parte che abbia disertato la mediazione, in applicazione del generale principio di cui all'articolo 116 c.p.c..

Ad oggi non è prevista l'assistenza obbligatoria di un legale o di un consulente, né per lo svolgimento della mediazione, né per la presentazione della domanda introduttiva, anche se, per evidenti motivi di tutela dei propri interessi, l'assistenza tecnica offerta da un avvocato appare certamente auspicabile.

Si tenga, comunque, conto che nel momento in cui si conferisce l'incarico ad un avvocato per l'esperimento di un'azione giudiziale ordinaria, questi ha l'obbligo di informare il proprio assistito circa la possibilità di avvalersi del procedimento di mediazione, precisando, altresì, in maniera chiara ed esauriente, le connesse agevolazioni fiscali e indicando i casi di mediazione obbligatoria ai fini della procedibilità della domanda giudiziale.

Il procedimento, come detto, deve avere una durata massima di *quattro mesi* dal deposito della domanda di mediazione, come prescritto dall'articolo 6 del decreto in esame; in questo lasso di tempo la mediazione può svolgersi in più incontri e il mediatore può anche incontrare separatamente le parti, qualora lo ritenga opportuno.

Il mediatore si adopera affinché le parti raggiungano un accordo amichevole: in caso di insuccesso, egli potrà formulare una proposta di conciliazione, spontaneamente o su richiesta concorde delle parti. In tale ipotesi, la proposta dovrà essere comunicata per iscritto alle parti e queste dovranno esprimere la propria volontà *entro sette giorni*: in mancanza di risposta nel termine, la proposta *si intende, comunque, rifiutata*.

Ancora, nel procedimento di mediazione le parti possono:

1. *raggiungere un accordo*. In tal caso il mediatore forma processo verbale al quale viene allegato il testo dell'accordo medesimo. Se con l'accordo le parti concludono uno dei contratti previsti dall'articolo 2643 c.c., ai fini

della trascrizione, la sottoscrizione del processo verbale deve essere autenticata da un pubblico ufficiale a ciò autorizzato. Il verbale di accordo, il cui contenuto non sia contrario all'ordine pubblico o a norme imperative, è *omologato* con decreto del Presidente del Tribunale nel cui circondario ha sede l'organismo: in tal modo acquista l'efficacia di *titolo esecutivo* per l'espropriazione forzata, l'esecuzione in forma specifica e l'iscrizione di ipoteca giudiziale;

2. *non raggiungere un accordo*. In questa ipotesi sarà possibile rivolgersi al giudice statale attraverso il procedimento giudiziale ordinario.

Si tenga presente, infine, che qualora la successiva sentenza corrisponda alla (rifiutata) proposta conciliativa del mediatore, la parte vincitrice del giudizio ordinario dovrà, non di meno, sopportare le spese processuali e pagare una sanzione pecuniaria, pari al contributo unificato dovuto.

Una raccomandazione finale per tutte le parrocchie e, in generale, per gli enti ecclesiastici civilmente riconosciuti: trattandosi di una nuova disciplina, ancora poco conosciuta e probabilmente oggetto di modifiche e integrazioni, si raccomanda di contattare tempestivamente i competenti Uffici di Curia, sia nel caso in cui si voglia intentare una causa che preveda l'espletamento obbligatorio della mediazione, sia nell'ipotesi in cui si venga chiamati a partecipare ad un procedimento di mediazione (per l'Arcidiocesi di Milano rivolgersi all'Ufficio Amministrativo Diocesano).

FORMAZIONE, INFORMAZIONE E ADDESTRAMENTO NELLA SICUREZZA SUL LAVORO

1. NORMATIVA DI RIFERIMENTO

Il decreto legislativo 9 aprile 2008, n. 81, attuazione dell'articolo 1 della legge 3 agosto 2007, n. 123, modificato e integrato dal decreto legislativo 3 agosto 2009, n. 106 ha messo ordine nella complessa ed ampia normativa vigente in materia di tutela della sicurezza e salute dei lavoratori.

Considerando la volontà del legislatore di riordinare e coordinare la materia della salute e sicurezza sul lavoro, riferendosi al decreto legislativo 81/2008 si parla di "unico testo normativo". È costituito da 306 articoli e 52 allegati, inseriti nel solco dell'articolo 32 della Costituzione che considera la salute un diritto fondamentale di ogni individuo e un interesse preminente della comunità.

Le misure generali di tutela esposte all'articolo 15 del succitato decreto esplicitano chiaramente gli obblighi fondamentali cui attenersi:

- valutazione di tutti i rischi per la salute e la sicurezza;
- programmazione della prevenzione;
- eliminazione dei rischi alla fonte e, qualora ciò non fosse possibile, loro riduzione al minimo;
- rispetto dei principi ergonomici nell'organizzazione del lavoro, nella concezione delle postazioni di lavoro, nella scelta delle attrezzature e nella definizione dei metodi di lavoro e produzione;
- sostituzione di ciò che è pericoloso con ciò che non lo è o è meno pericoloso;
- limitazione al minimo dei lavoratori esposti al rischio;
- priorità delle misure di protezione collettiva rispetto a quelle individuali;
- controllo sanitario dei lavoratori;
- informazione e formazione adeguata per i lavoratori;
- informazione e formazione adeguata per i dirigenti e i preposti;

* Consulente d'impresa.

- informazione e formazione adeguata per i rappresentanti dei lavoratori per la sicurezza;
- istruzioni adeguate ai lavoratori;
- partecipazione e consultazione dei lavoratori;
- partecipazione e consultazione dei rappresentanti dei lavoratori per la sicurezza;
- programmazione delle misure considerate opportune per garantire il miglioramento dei livelli di sicurezza nel tempo, anche mediante l'adozione di codici di condotta e di buone prassi;
- misure di emergenza da adottare in caso di primo soccorso, lotta antincendio, evacuazione dei lavoratori e pericolo grave ed immediato;
- uso della segnaletica di avvertimento e sicurezza;
- regolare manutenzione di ambienti, attrezzature, impianti con particolare attenzione ai dispositivi di sicurezza.

Pur introducendo numerose e importanti innovazioni rispetto allo “storico” decreto legislativo 19 settembre 1994, n. 626, il decreto legislativo 81/2008 ne rappresenta il naturale *continuum*. Conferma in gran parte l'impianto normativo e sanzionatorio e il relativo decreto, cosiddetto “correttivo” n. 106/2009, si caratterizza per alcune importanti novità, fra le quali occorre citare le seguenti:

- correzione di numerosi errori materiali e tecnici del decreto legislativo 81/2008 con un sostanziale perfezionamento del quadro normativo;
- chiarimento della tipologia di volontariato e conseguente tutela;
- fattispecie della documentazione di valutazione dei rischi da interferenze;
- introduzione di un sistema di qualificazione delle imprese (cosiddetta “patente”) e dei lavoratori autonomi in settori a particolare rischio infortunistico;
- semplificazione delle procedure in grado di provare l'effettuazione della valutazione dei rischi;
- incentivazione dell'attenzione alla prevenzione fatta di formazione, informazione e addestramento;
- coordinamento dell'attività interistituzionale nella programmazione delle visite ispettive e uso mirato del potere di disposizione da parte degli organi di vigilanza;
- integrazione tra le attività del Servizio Sanitario Nazionale e l'INAIL per l'assistenza e la riabilitazione dei lavoratori vittime di infortuni sul lavoro;
- rivisitazione del potere di sospensione dell'impresa, volta a colpire le imprese responsabili di violazioni che mettano a repentaglio la salute e sicurezza;
- valorizzazione del ruolo degli Enti Bilaterali quali strumenti di aiuto alle imprese e ai lavoratori per il corretto adempimento degli obblighi in materia di salute e sicurezza;
- miglioramento dell'apparato sanzionatorio con lo scopo di garantire un migliore rapporto tra infrazioni e sanzioni.

2. INFORMAZIONE, FORMAZIONE E ADDESTRAMENTO

Gli adempimenti relativi all'informazione, formazione e addestramento rappresentano uno dei punti focali della strategia di prevenzione e naturalmente interessano ogni settore lavorativo.

Innanzitutto si è confermato, una volta di più, il principio in base al quale la formazione deve essere attuata durante l'orario di lavoro e non deve, in alcun modo, rappresentare un onere economico a carico del lavoratore. Al contempo, si è specificato che il lavoratore «è *obbligato a partecipare ai programmi di formazione e addestramento organizzati dal datore di lavoro*» (art. 20, c. 2, lett. h, D.Lgs. 81/2008), ed in caso di violazione di tale obbligo può incorrere in sanzioni (arresto fino ad un mese o ammenda sino a 600 euro).

Un primo obiettivo strategico da perseguire, al di là dei contenuti formativi, concerne l'atteggiamento, o meglio la percezione, da parte dei lavoratori dei potenziali rischi connessi alla propria mansione. Laddove i lavoratori percepiscono la propria attività come priva o carente di rischi si annidano in realtà il numero più elevato di infortuni e decessi, come si può facilmente verificare analizzando l'evoluzione degli indici infortunistici nel corso degli anni stilata annualmente dall'INAIL nei diversi settori produttivi (di cui si parlerà successivamente). Propedeutica al processo di informazione, formazione e addestramento è quindi la capacità del vertice aziendale (il parroco nel caso della parrocchia) di trasmettere ai soggetti coinvolti la giusta e reale percezione dei potenziali rischi connessi alla propria attività lavorativa, senza trascurare alcun particolare o peggio minimizzare le fonti potenziali di rischio.

Prima di procedere all'analisi è utile definire chiaramente, qui di seguito, i tre temi oggetto del presente capitolo:

- *informazione*: complesso delle attività dirette a fornire conoscenze utili alla identificazione, riduzione e gestione dei rischi;
- *formazione*: processo educativo attraverso il quale trasferire ai lavoratori ed agli altri soggetti del sistema di prevenzione e protezione aziendale conoscenze e procedure utili all'acquisizione di competenze per lo svolgimento in sicurezza dei rispettivi compiti in azienda e alla identificazione e alla gestione del rischio;
- *addestramento*: complesso delle attività dirette a fare apprendere ai lavoratori l'uso di attrezzature, macchine, impianti, sostanze, dispositivi di protezione e procedure di lavoro, ovvero applicazione di istruzioni pratiche necessarie all'acquisizione di attività o compiti specifici.

La platea dei soggetti cui indirizzare i percorsi di informazione, formazione e addestramento è molto ampia e coinvolge praticamente tutti coloro i quali hanno a che fare con l'attività della parrocchia:

- lavoratore – «*persona che indipendentemente dalla tipologia contrattuale, svolge un'attività lavorativa nell'ambito dell'organizzazione del Datore di lavoro pubblico o privato, con o senza retribuzione*» (art. 2, c. 1, lett. a,

D.Lgs. 81/2008);

- datore di lavoro in caso di assunzione della carica di Responsabile del Servizio Prevenzione e Protezione dai Rischi/RSPP (art. 29, c. 5, D.Lgs. 81/2008) – *«soggetto titolare del rapporto di lavoro con il lavoratore o, comunque, il soggetto che, secondo il tipo e l’assetto dell’organizzazione nel cui ambito il lavoratore presta la propria attività, ha la responsabilità dell’organizzazione stessa o dell’unità produttiva in quanto esercita i poteri decisionali e di spesa»* (art. 2, c. 1, lett. b, D.Lgs. 81/2008);
- dirigente – *«persona che, in ragione delle competenze professionali e di poteri gerarchici e funzionali adeguati alla natura dell’incarico conferitogli, attua le direttive del datore di lavoro organizzando l’attività lavorativa e vigilando su essa»* (art. 2, c. 1, lett. d, D.Lgs. 81/2008);
- preposto – dipendente e/o collaboratore esterno – *«persona, che, in ragione delle competenze professionali e nei limiti di poteri gerarchici e funzionali adeguati alla natura dell’incarico conferitogli, sovrintende alla attività lavorativa e garantisce l’attuazione delle direttive ricevute, controllandone la corretta esecuzione da parte dei lavoratori ed esercitando un funzionale potere di iniziativa»* (art. 2, c. 1, lett. e, D.Lgs. 81/2008);
- rappresentante dei lavoratori per la sicurezza/RLS – *«persona eletta o designata dai lavoratori per rappresentare i lavoratori per quanto concerne gli aspetti della salute e sicurezza durante il lavoro»* (art. 2, c. 1, lett. i, D.Lgs. 81/2008);
- addetti ai Servizi di Prevenzione e Protezione dai Rischi/ ASPP – *«persona in possesso delle capacità e dei requisiti professionali di cui all’art. 32, facente parte del servizio di prevenzione e protezione dai rischi»* (art. 2, c. 1, lett. g, D.Lgs. 81/2008);
- in caso di affidamento di lavori, servizi e forniture occorre fornire, all’impresa appaltatrice o a lavoratori autonomi all’interno della propria azienda, dettagliate informazioni sui rischi specifici esistenti nell’ambiente in cui sono destinati ad operare e sulle misure di prevenzione e di emergenza adottate in relazione alla propria attività (art. 26, c. 1, lett. b, D.Lgs. 81/2008).

Oltre al suddetto elenco occorre aggiungere la formazione del Responsabile del Servizio Prevenzione e Protezione dai rischi – RSPP *«persona in possesso delle capacità e dei requisiti professionali di cui all’art. 32 designata dal datore di lavoro, a cui risponde, per coordinare il servizio prevenzione e protezione dai rischi»* (art. 2, c. 1, lett. f, D.Lgs. 81/2008), che può essere interno o esterno all’azienda. Nel caso di nomina di un interno l’obbligo della formazione ricade sull’azienda stessa. Qualora l’incarico invece sia affidato ad un professionista esterno è al professionista stesso che spetta l’onere della formazione.

Va precisato peraltro che in determinati casi (non per quelli specificati nell’art. 31, c. 6, D.Lgs. 81/2008) il datore di lavoro può svolgere direttamente i compiti propri del servizio prevenzione e protezione dai rischi, di primo soccorso, prevenzione incendi ed evacuazione. In tal caso l’obbligo del-

la formazione sulle suddette tematiche ricade proprio sul datore stesso, il quale dovrà pertanto seguire e superare appositi corsi di formazione, percorso più breve (dalle 16 alle 48 ore a seconda dell'attività dell'organizzazione) rispetto a quello previsto nel caso di nomina di un RSPP esterno (dalle 64 alle 120 ore a seconda dell'attività dell'organizzazione della quale si assume la carica), così come i relativi aggiornamenti.

Un capitolo a parte lo meritano i volontari, i quali nel decreto legislativo 81/2008 furono equiparati *in toto* ai lavoratori, con il relativo corollario di adempimenti, successivamente il cosiddetto decreto correttivo (D.Lgs. 106/2009) ha modificato sostanzialmente tale equiparazione fra volontario e lavoratore alleggerendone gli adempimenti per gli enti che contano sul contributo dei volontari. Si è specificato che solo alcune particolari fattispecie di volontari (quelli delle cooperative sociali, i volontari della protezione civile, i volontari della Croce Rossa Italiana e del Corpo Nazionale soccorso alpino e speleologico e i volontari dei vigili del fuoco) sono da considerare alla medesima stregua dei lavoratori.

In merito agli aggiornamenti la cadenza è quinquennale per la carica di RSPP esterno e per gli ASPP mentre è triennale se la carica di RSPP è assunta direttamente dal datore di lavoro (ovviamente solo laddove ne sussistano i requisiti), triennale per il primo soccorso e l'antincendio e infine annuale per il RLS.

Per venire allo specifico sono tre i momenti caratteristici dell'informazione, formazione e addestramento:

1. alla costituzione del rapporto di lavoro o dell'inizio dell'utilizzazione in caso di somministrazione di lavoro;
2. al cambio di mansioni;
3. all'introduzione di nuove strumentazioni e attrezzature di lavoro, inserimento di nuove tecnologie e sostanze o preparati pericolosi.

Esistono diversi livelli di apprendimento da rispettare a seconda delle mansioni e del ruolo assunto, tuttavia è bene sottolineare come precedentemente anticipato che, nell'ambito della sicurezza, nessun soggetto può essere escluso dagli obblighi inerenti all'informazione, formazione e addestramento, includendo pertanto tutti i soggetti dell'organigramma aziendale.

L'informazione mira a fornire conoscenze utili all'identificazione, riduzione e gestione dei rischi nell'ambito lavorativo.

I temi su cui verte l'informazione sono i seguenti:

- rischi per la salute e sicurezza sul lavoro collegati all'attività dell'impresa in generale (tipici dell'attività);
- procedure concernenti il primo soccorso, lotta antincendio, evacuazione dai luoghi di lavoro;
- nominativi dei lavoratori incaricati di applicare le norme di primo soccorso e lotta antincendio;
- nominativi del responsabile e degli addetti del servizio prevenzione e protezione e del medico competente (laddove nominato dal Datore di lavoro);
- rischi specifici cui è esposto il lavoratore in funzione dell'attività svolta

(uso di videoterminali, movimentazione manuale dei carichi, utilizzo di scale, lavori in quota, ecc.);

- normativa di sicurezza e disposizioni aziendali conseguenti;
- pericoli legati all'uso di sostanze e preparati pericolosi sulla scorta delle schede dei dati di sicurezza (ad esempio prodotti chimici per la pulizia e sanificazione);
- misure e attività di protezione e prevenzione adottate.

Unitamente alle tradizionali lezioni d'aula si può ricorrere a materiale cartaceo, audio, video, riunioni, avvisi in bacheca, eccetera, ciò che conta, però, è che accanto all'informazione si deve accompagnare una costante sensibilizzazione dei lavoratori su queste tematiche.

Sovente l'adempimento informativo viene espletato con la consegna di documentazione (manuali della sicurezza, schede di sicurezza Dispositivi di Protezione Individuale – DPI, schede di sicurezza delle sostanze pericolose, ecc.), o con la messa a disposizione di documentazione (manuali d'uso di apparecchiature, Documento di Valutazione dei Rischi – DVR, Documento di Valutazione dei Rischi da Interferenze - DUVRI, procedure aziendali, piani di emergenza e di evacuazione, ecc.). Naturalmente è necessario formalizzare tale adempimento indicando in apposite schede le tematiche oggetto dell'informazione e facendo sottoscrivere ai lavoratori la documentazione fornita o consultata.

Uno degli aspetti qualificanti l'intero apparato normativo relativo alla sicurezza sul lavoro è quello concernente il controllo da parte del datore di lavoro e, anche nella gestione dell'informazione, formazione e addestramento, si scorge l'intento del legislatore di sottolineare l'importanza di tale attività. Il datore di lavoro infatti, in questo contesto, non si deve limitare ad un controllo *ex ante* per progettare e realizzare tali percorsi funzionali, come si è visto precedentemente a fornire conoscenze utili alla identificazione, alla riduzione e alla gestione dei rischi in ambiente di lavoro, ma è tenuto anche ad un'opera di controllo *ex post* al fine di verificare l'efficacia del percorso ideato in relazione ai rischi cui sono esposti i lavoratori e al loro grado di percezione degli stessi.

A dimostrazione di ciò esistono diverse pronunce della Cassazione in cui si evidenzia il fatto che l'effettività della formazione non deve limitarsi agli aspetti formali burocratici, ma deve verificarne appunto l'efficacia attraverso il controllo (Cass. 6.2.2004 e Cass. Sez IV pen. n. 18638 del 22.4.2004).

A tal proposito tenuto conto del crescente coinvolgimento nel mondo del lavoro di cittadini stranieri, giova inoltre segnalare l'articolo 36, comma 4, del decreto legislativo n. 81/2008 che così recita: «*Il contenuto dell'informazione deve essere facilmente comprensibile per i lavoratori e deve consentire loro di acquisire le relative conoscenze. Ove l'informazione riguardi lavoratori immigrati, essa avviene previa verifica della comprensione della lingua utilizzata nel percorso informativo*».

Oltre ai tre momenti informativi "tradizionali" già sopra citati che valgono anche per la formazione e addestramento, ulteriori fasi che richiedono

una specifica formazione devono essere previsti in caso di cambio di organizzazione, inserimento di prodotti pericolosi, consegna di Dispositivi di Protezione Individuale – DPI, al rientro da un infortunio e in caso di emissione di nuove procedure senza dimenticare il primo soccorso e l'antincendio.

Da quanto sin qui esposto emerge chiaramente la necessità di considerare la formazione dei lavoratori e dei loro rappresentanti non come un'attività isolata *una tantum*, bensì come un'operazione continua da ripetere periodicamente in relazione all'evoluzione o insorgenza di nuovi rischi.

Le metodologie didattiche possono essere le più svariate; lezioni d'aula, audio, video, riunioni, eccetera, senza dimenticare l'aiuto anche di tipo economico (grazie a evidenti risparmi di tempo e risorse), che può essere fornito dalle più moderne tecnologie (lettori MP3, Cd-Rom, DVD interattivi, piattaforme web, ecc.) grazie alle quali si possono progettare e realizzare percorsi formativi in autoformazione o formazione a distanza – FAD. Quello che però non deve mai mancare, a prescindere dal canale formativo prescelto, è la convocazione tempestiva delle sessioni formative, specificando almeno temi, orari, sede formativa, il tener conto delle conoscenze linguistiche e tecniche dei destinatari e, come già precedentemente specificato, il prendere in considerazione che la sessione formativa deve essere pianificata durante l'orario di lavoro dei destinatari senza alcun onere per i lavoratori.

È necessario sottolineare che ogni intervento formativo va registrato in un apposito documento e/o registro in cui non possono mancare almeno i seguenti dati: data, elenco dei partecipanti e relativa firma, nominativo e firma del docente e relativo *Curriculum vitae*, elenco dei temi trattati e se e come è stata effettuata una verifica del livello di apprendimento con conseguente evidenza scritta (descrizione in caso di prova orale e copia del testo in caso di prova scritta), siglato sia dal docente sia dai discenti.

Un ruolo non certo marginale nel processo di formazione è stato assegnato agli Organismi Paritetici ove presenti nel settore e nel territorio in cui si svolge l'attività del datore di lavoro (enti costituiti dalle organizzazioni sindacali e dei datori di lavoro con compiti di orientamento e promozione della formazione dei lavoratori e conciliazione di controversie fra le parti costituenti il rapporto di lavoro), i quali dovrebbero essere coinvolti in tema di formazione relativa alla sicurezza del lavoro (art. 37, c. 12, D.Lgs. 81/2008) ed è consigliabile per il datore di lavoro evidenziare, laddove esistente tale collaborazione con gli Organismi Paritetici, e comunque informarli preventivamente con raccomandata a/r sulla data, sede, orari, argomenti ed elenco docenti dei corsi in programma.

Nel corso del tempo si è rivelato di costante e crescente importanza l'addestramento, ovvero il mostrare praticamente sul posto di lavoro quanto trattato in sede di formazione e verificarne la corretta applicazione da parte dei discenti (per esempio sull'utilizzo di macchinari e strumenti di lavoro, sui rischi connessi all'uso di sostanze pericolose come i prodotti sanificanti, sulla corretta disposizione delle postazioni di lavoro che prevedono il videoterminale, sulle simulazioni delle prove di evacuazione, ecc.).

3. CONCLUSIONI

In merito alla realizzazione dei percorsi di informazione, formazione e addestramento sarebbe pertanto opportuno predisporre procedure specifiche che prevedano le seguenti attività:

- analisi dei bisogni formativi mirati alla mansione ed ai rischi ad essa connessi, svolta dal datore di lavoro, in collaborazione con RSPP, RLS, Medico Competente e preposti esaminando diversi fattori (bisogni connessi al cambio mansione, all'andamento degli infortuni, alla presenza di neoassunti, alle segnalazioni del Medico Competente, alla valutazione del rischio, ...);
- progettazione e pianificazione di contenuti, soggetti incaricati, metodologie didattiche e strumenti, tempi e modalità di valutazione dell'efficacia degli stessi.

In definitiva l'espletamento degli obblighi previsti dalla normativa inerenti alla informazione, formazione e addestramento per essere realmente efficaci necessitano di una condivisione degli obiettivi da parte di tutti i soggetti coinvolti, a maggior ragione dei destinatari della formazione *in primis* i lavoratori con un coinvolgimento forte e diretto da parte del vertice aziendale (parroco e componenti del consiglio per gli affari economici della parrocchia), di un'attenta e specifica progettazione e successiva realizzazione ed infine di una costante attività di controllo, con lo scopo di verificarne giorno per giorno la reale comprensione e messa in pratica di quanto trasmesso.

Va sottolineato peraltro che gli sforzi richiesti alle imprese in merito alla tutela della sicurezza e salute sul lavoro *in primis* quelli inerenti alla informazione, formazione e addestramento, cominciano a produrre ottimi frutti; i dati INAIL sugli infortuni sul lavoro in precedenza già citati mostrano, infatti, che nel 2010 per la prima volta dal dopoguerra non è stato superato il "muro" dei mille decessi, con una riduzione del 6,9% rispetto al 2009 e con una discesa del 1,9% del numero complessivo degli infortuni. Certo molto resta ancora da fare in vista dell'obiettivo della scomparsa definitiva di infortuni e "morti bianche" tuttavia è apprezzabile, per una volta, il trend "ribassista" evidenziato dai dati INAIL.

LA PARROCCHIA E L'AIUTO AI CITTADINI EXTRA-COMUNITARI. INTRODUZIONE

1. Chi sono i comunitari e gli extracomunitari?

Cittadini comunitari sono coloro che hanno la cittadinanza di uno dei Paesi facenti parte dell'Unione Europea (in tutto 27 Paesi, compresa l'Italia; gli ultimi due Paesi entrati a far parte dell'Unione sono Bulgaria e Romania). Regolano l'immigrazione comunitaria il D.P.R. n. 54 del 2002 e il decreto legislativo n. 30/2007.

Tutti gli altri sono Paesi extracomunitari, la cui condizione è regolata dal D.Lgs. 286/1998 il c.d. Testo Unico Immigrazione, come modificato dalle varie leggi succedutesi, tra le più note la Bossi-Fini (legge n. 189/2002) e alcune norme del c.d. "pacchetto sicurezza" del 2009. Un cittadino maghrebino e uno statunitense, dal punto di vista del diritto italiano, hanno gli stessi diritti e obblighi.

2. Per i cittadini comunitari cosa significa essere "regolari" sul territorio italiano?

Significa, in generale, in base a quanto dispone il decreto legislativo n. 30 del 2007, di attuazione della Direttiva 2004/38/CE dell'Unione Europea sulla circolazione dei cittadini comunitari:

1. avere un documento di identità del proprio Paese,
2. avere dimostrato al proprio Comune (salvo che nei primi tre mesi di permanenza sul territorio italiano, in cui è sufficiente avere il documento di identità), un reddito poco superiore all'importo dell'assegno sociale,
3. infine avere un indirizzo presso il quale poter chiedere la residenza. La legge non dispone che per un cittadino comunitario serva prima la residenza per poi poter lavorare in regola. Serve invece un reddito, per poter ottenere la residenza.

* Avvocato.

Come dispongono gli articoli 2 e 3 del decreto legislativo n. 30/2007, anche i familiari (di qualunque cittadinanza) del cittadino dell'Unione possono soggiornare in Italia, purché questo dimostri di mantenerli.

3. Per gli extracomunitari: cosa significa essere “regolare” sul territorio italiano?

Significa, in linea generale, essere titolari di un “permesso di soggiorno” non scaduto da oltre 60 giorni. Infatti in base all'articolo 5, comma 5, decreto legislativo 286/1998, l'espulsione può essere comminata allo straniero qualora abbia lasciato passare più di 60 giorni dalla scadenza del permesso senza chiederne il rinnovo.

4. Cosa rispondere ad un comunitario e ad un extracomunitario che chiedano di diventare regolari in Italia?

Il comunitario deve, in sostanza, procurarsi un reddito lecito un po' superiore all'importo dell'assegno sociale nel caso in cui mantenga solo se stesso.

Per il cittadino extracomunitario, invece, è più complesso, poiché solo in pochi casi è consentito chiedere in Italia un permesso di soggiorno senza averne avuto uno in precedenza.

Il caso ordinario è quello in cui il cittadino straniero, dall'estero, chieda un visto e poi faccia ingresso in Italia con quel visto (una targhetta adesiva apposta sul passaporto dalle autorità diplomatiche italiane all'estero quando abbiano riconosciuto un diritto all'ingresso del cittadino) per motivo turistico – salvo che per alcuni Paesi con cui c'è un accordo bilaterale che esclude la necessità del visto turistico – o di ricongiungimento familiare, o per motivi religiosi, o di studio, o di cure mediche.

Il motivo più frequente di ingresso in Italia è quello lavorativo. Il testo unico Immigrazione dispone che la regola sia che un datore di lavoro, quando viene pubblicato il decreto flussi, chieda, con domanda che attualmente viene presentata in via telematica, di ottenere un nulla osta da parte del Governo a far entrare in Italia, con relativo visto per lavoro, un extracomunitario di cui si indica il nome. Quando il lavoratore ha materialmente il nulla osta speditogli dal datore, che a sua volta l'ha ricevuto dalla Prefettura, si presenta all'ambasciata italiana nel suo Paese e, ottenuto il visto, può fare ingresso in Italia.

Tutti coloro, che entrino in Italia con “visto” devono entro otto giorni chiedere il relativo “permesso di soggiorno”, tranne nel caso di ingresso per turismo poiché è abolita la necessità di fare un permesso: lo stesso è costituito dal passaporto con visto e dal timbro fatto in frontiera, con la data; la persona dovrà lasciare il territorio scaduto il tempo del visto.

Solo nel caso delle cosiddette “sanatorie” è stato possibile ottenere un permesso di soggiorno per lavoro rimanendo sul territorio. Ma si tratta di disposizioni discrezionali del Governo. L'ultima è stata pubblicata nel 2009, per i soli lavoratori domestici.

Esistono alcuni casi tipici in cui è possibile ottenere un permesso di soggiorno anche da irregolari, stando sul territorio nazionale. Si tratta in particolare dei casi di:

1. richiesta di protezione internazionale; viene consegnato inizialmente un permesso per “richiesta asilo”, e poi in caso sia accolta la domanda dello straniero è consegnato un permesso per status rifugiato oppure protezione sussidiaria;
2. ottenimento da parte del questore di permesso per motivi umanitari in caso di impossibilità totale di tornare nel proprio Paese, di solito in presenza di gravi patologie;
3. ottenimento da parte del Tribunale Minorenni di permesso per assistenza minore, da parte del parente che si prenda cura di un minore per il quale si ritenga opportuno temporaneamente proseguire la crescita in Italia e non tornare nel Paese d'origine;
4. ottenimento di permesso *ex* articolo 19 Testo Unico Immigrazione, nel caso di convivenza con parente di secondo grado (genitore, nonno, fratello, figlio, nipote in linea retta, oltre al coniuge) cittadino italiano;
5. ottenimento del permesso per protezione sociale per le vittime della tratta *ex* articolo 18 del Testo Unico Immigrazione;
6. ottenimento di permesso per cure mediche per gravidanza e nei sei mesi successivi alla nascita del bambino per la madre, mentre per il padre solo ove sia coniugato con la madre.

5. Quali sono le regole per ospitare o affittare un appartamento ad uno straniero?

L'articolo 7 del testo Unico Immigrazione dispone che chi ospiti a qualsiasi titolo uno straniero debba comunicare con un apposito modulo al commissariato di zona nelle città, o al Comune nei piccoli centri, entro 48 ore, la presenza di uno straniero (lo stesso obbligo c'è quando si ospiti un italiano, ma se l'ospitalità duri oltre 30 giorni).

Nel caso si affitti un'abitazione ad un cittadino extracomunitario privo di permesso di soggiorno il proprietario commette reato (e subisce la confisca dell'immobile) solo ove si provi che abbia tratto un ingiusto lucro dal contratto.

6. Come si configura in Italia il diritto alla salute per i comunitari? E qualora non siano regolari?

Per i comunitari che hanno carta d'identità la tessera sanitaria li fa ac-

cedere al servizio sanitario al pari degli altri.

Coloro che non hanno la carta d'identità sono in posizione di grande fragilità e possono solo accedere al pronto soccorso in caso di urgenze.

Una grande opera di sostegno a queste persone viene fatta da ambulatori aperti a tutti coloro che non hanno tessera sanitaria (a Milano dal Naga all'O.S.F., ai Fratelli S. Francesco, ai Gesuiti di S. Fedele, all'Ambulatorio Popolare di via Dei Transiti, ecc.)

7. E quali diritti hanno gli extracomunitari non regolari, in caso di malattia?

Hanno la tessera sanitaria i cittadini con permesso di soggiorno che hanno un reddito o sono a carico di qualcuno, oppure hanno alcuni specifici permessi che danno diritto, a seguito di circolari o accordi o legge, a una tessera sanitaria (per art. 31 Testo Unico Immigrazione, motivi umanitari, protezione sussidiaria, status rifugiato).

I cittadini senza permesso di soggiorno possono essere curati solo nel caso in cui sia necessario trattare la loro situazione perché un intervento è urgente, necessario e non prorogabile; al P.S. o in A.S.L. viene assegnato loro il codice "straniero temporaneamente presente" o S.T.P.. È discrezione di pronto soccorso, ospedale o A.S.L. accordare il codice S.T.P. anche per alcuni tipi di esami o terapie.

Possono sempre comunque pagare a "prezzo pieno" le prestazioni non urgenti.

8. Per gli extracomunitari cosa succede nelle more del rinnovo del permesso di soggiorno?

Esiste una circolare del Ministero Interno del 5 agosto 2006 che dispone che gli extracomunitari in rinnovo del permesso abbiano gli stessi diritti di quelli con il permesso non scaduto: in particolare non può essere negato il rinnovo della tessera sanitaria durante la fase di richiesta di nuovo permesso di soggiorno, che in alcuni casi può durare anche molti mesi.

9. Qual è la differenza tra i decreti di allontanamento e quelli di espulsione?

I decreti di allontanamento riguardano i soli cittadini comunitari, ma in forza della direttiva sopra citata 2004/38/CE, attuata con decreto legislativo n. 30 del 2007 essi non potrebbero essere comminati, come invece, di fatto, negli ultimi anni è avvenuto, solo per assenza di reddito dimostrabile. Infatti, l'appartenenza all'Unione Europea mette i suoi cittadini in condizioni, per

Trattato, di circolare con maggiore libertà rispetto agli extracomunitari. Molte sentenze di tribunale hanno annullato decreti di allontanamento dati solo sulla base di assenza di reddito dimostrabile e possesso di abitazione (in sostanza, per povertà), ed hanno evidenziato l'esigenza di una concreta dimostrazione di pericolosità sociale della persona da allontanare, cosa che invece è disposta dalla Direttiva U.E..

Le espulsioni riguardano invece i soli cittadini extracomunitari e possono essere comminate, in generale, nei confronti di coloro che si trovino sul territorio italiano da sempre privi di permesso di soggiorno o non abbiano gravissime ragioni per essere presenti e non averlo chiesto, oppure nel caso in cui gli stranieri possedevano il permesso e non è stato richiesto entro 60 giorni dalla sua scadenza il rinnovo, o infine nel caso in cui siano venuti a mancare i presupposti per il rilascio o rinnovo del permesso e non si sia ottemperato ad un precedente ordine di lasciare il territorio, di norma in 15 giorni. Se il cittadino non lascia il territorio italiano, dopo l'espulsione, in base al Testo Unico Immigrazione (art. 13) compie un reato e viene arrestato.

Poiché l'Italia non si è adeguata entro il 24 dicembre 2010 (come era stato deciso dall'Unione Europea) ad un'importante direttiva dell'Unione stessa sulle modalità con le quali effettuare i rimpatri dei cittadini espulsi, attualmente, in attesa che si chiarisca come comportarsi rispetto ai rimpatri precedentemente effettuati ed alla loro validità o meno, salvo casi particolari, c'è un momento di stasi, e gli arresti di persone già espulse che siano rimate sul territorio sono sospesi in attesa che ci siano direttive più chiare dal Ministero dell'Interno.

10. È lecito fare l'elemosina?

L'elemosina è naturalmente sempre libera e consentita per chi voglia farla: le ordinanze di alcuni sindaci che hanno sanzionato chi chiede l'elemosina sono state bocciate da una recente sentenza della Corte costituzionale¹ (per violazione del diritto di legalità e di uguaglianza). È invece vietato compiere atti molesti nel chiedere l'elemosina, od utilizzare minori. In questo caso si tratta di un reato.

¹ Sent. n. 115 del 7.4.2011.

CONTRIBUTI

ANALISI DELLA VALUTAZIONE E GESTIONE DEL RISCHIO DA STRESS LAVORO-CORRELATO

La depressione, si sa, è la malattia del nostro secolo. Sempre più persone si ammalano di malattie psicofisiche generate da elevati stress.

1. Ma cos'è lo stress?

In genere si usa questo termine per definire uno stato negativo, in realtà lo stress è una situazione di attivazione del nostro organismo ed è comune ad ogni specie vivente. Pensiamo agli animali che si “allarmano” in presenza di un predatore, oppure agli animali che devono “mutare” per adattarsi ad un ambiente in continuo cambiamento. Gli esseri viventi sono continuamente sottoposti a situazioni stressanti. Queste sono sempre esistite e la reazione degli esseri viventi è quello che ha fatto la differenza fra la loro vita o la loro estinzione.

2. Se lo stress è sempre esistito come condizione di sopravvivenza, perché lo consideriamo negativo?

Una prolungata situazione di tensione genera un diffuso senso di ansia e l'impossibilità di mettere termine a questa sensazione genera nell'essere umano un lento e progressivo deperimento che in alcuni casi lo porta ad ammalarsi gravemente fino alla morte.

Ormai tutti sappiamo che lo stato psicologico si riflette sullo stato fisico di salute. Ad esempio in una situazione vissuta come pericolosa, di allarme, nel nostro fisico si registrano aumento del battito cardiaco, aumento del ritmo di respirazione, aumento della pressione arteriosa, aumento di cortisolo nel sangue, contrazioni muscolari.

* Psicologa del lavoro.

Una condizione reiterata nel tempo porta l'organismo a "stancarsi" ed a perdere "energia" non più disponibile per reagire agli stimoli dell'ambiente circostante. E come l'animale che in presenza del predatore non riesce a scappare, anche l'essere umano, che non riesce a reagire in modo adeguato al pericolo, non può sopravvivere.

3. Perché ora la legge ci obbliga a controllarlo nel mondo del lavoro?

La situazione politico-economica del nostro Paese, così come nel resto del mondo, si presenta come molto instabile ed incerta. Ci troviamo in un periodo di grande cambiamento. In particolare in Italia ci troviamo davanti ad una costante incertezza. La cultura italiana è sempre stata contraddistinta dalla tradizione familiare e dal risparmio; dalla ricerca del "posto fisso" e della sicurezza per il futuro; il popolo italiano è principalmente legato alle abitudini.

Da quando il mercato si è aperto verso l'estero ci siamo trovati in una situazione di concorrenza senza regole e se vogliamo sopravvivere dobbiamo adattarci alla nuova situazione (come l'animale che deve cambiare per sopravvivere in un ambiente che cambia).

Il lavoro per primo è diventato instabile. Ci viene richiesta sempre più disponibilità verso il lavoro lasciando sempre meno spazio alla vita privata. Inoltre la situazione economica e contrattuale non ci dà più la sicurezza di prima: retribuzioni sempre meno adeguate al costo della vita e incertezza del posto di lavoro. I giovani hanno "paura" di costruirsi un futuro senza le certezze, chi ha già una famiglia teme di non riuscire a mantenerla.

Le paure diventano il punto focale della nostra vita perdendo di vista il "piacere del lavoro".

Questa condizione generale mette l'essere umano nella condizione di "non-reagire" e genera depressione psicofisica.

È stato rilevato che nell'ultimo decennio i casi di depressione legati alla situazione economico-lavorativa sono aumentate del 70%. In particolare i più colpiti sono i lavoratori del settore sanitario, della pubblica amministrazione, di organizzazioni ed associazioni, insomma, i settori che prevedono il contatto diretto e la comunicazione con altre persone.

La "Burden of Disease Statistics" (Statistica del carico dovuto al lavoro) e dell'Organizzazione Mondiale della Sanità (OMS) e della Banca Mondiale annovera in tutto il Mondo la depressione al secondo posto nell'elenco delle malattie che colpiscono maggiormente l'umanità per grado di limitazione e riduzione della qualità della vita. La depressione si posizionerebbe quindi subito dopo l'Aids.

Ci troviamo sempre più davanti a casi di *burnout* dove il lavoratore si spegne, si vuota, perde energia ed entusiasmo nel lavoro.

I lavoratori che soffrono di depressione sono meno produttivi. Le ca-

pacità di instaurare relazioni sociali e la capacità di rendimento cognitivo sono 7 volte inferiori. La depressione riduce la capacità di rendimento di 5,6 ore alla settimana rispetto ai lavoratori sani.

A differenza di quanto generalmente si pensa, le persone più soggette alla depressione non sono le persone considerate “deboli” ma sono quelle che da sane dimostrano grande rendimento, responsabilità, lealtà e ambizione, tendenti al perfezionismo e con un elevato bisogno di controllo. Caratteristiche che contraddistinguono il “buon lavoratore”.

È chiaro perché il tema dello stress correlato al lavoro sia diventato un punto focale. Il costo per la società è diventato insostenibile.

La Commissione Europea ha invitato gli Stati Membri ad occuparsi della promozione del benessere organizzativo, rendendo necessario un quadro sistematico di interventi di rilevazione dei rischi e di promozione del benessere nei contesti di lavoro¹.

Nel Testo Unico sulla sicurezza (art. 28 D.Lgs. 81/2008), l'Italia ha esteso la valutazione dei rischi per la sicurezza e la salute dei lavoratori «...anche quelli collegati allo stress lavoro-correlato secondo i contenuti dell'Accordo Europeo dell'8 Ottobre 2004 [...]».

In base a tali premesse risulta importante creare ambienti di lavoro che favoriscano il benessere fisico e psicologico. Tale obiettivo può essere raggiunto sulla base innanzitutto di un'accurata valutazione dei rischi psicosociali e successivamente mettendo in atto specifici interventi formativi.

4. Cosa deve fare il datore di lavoro?

Il Testo Unico 81 (Decreto legislativo che sostituisce la ben più nota Legge 626 e successive integrazioni) è stato approvato a maggio del 2008 e con diverse proroghe ha sollecitato i datori di lavoro affinché monitorassero lo stress correlato al lavoro. Dal 1° gennaio 2011 è diventato esecutivo l'obbligo di analizzare e controllare con azioni preventive o correttive il clima ed il benessere organizzativo.

All'interno della valutazione dei rischi, pertanto, occorre analizzare lo stress lavoro-correlato con azioni di sensibilizzazione e informazione, descrizioni dell'organizzazione, azioni formative, processo valutativo effettuato con strumenti di indagine adeguati, misure di prevenzione e protezione, sorveglianza sanitaria mirata a gruppi di rischio e *follow-up*.

La valutazione concerne sia il *contesto* (funzioni e cultura organizzativa, ruolo nell'ambito dell'organizzazione, evoluzione della carriera, autonomia decisionale e controllo, rapporti interpersonali sul lavoro e interfaccia

¹ Cf Comunicazione 11.3.2002 “Adattarsi alle trasformazioni del lavoro e della società: una nuova strategia comunitaria per la salute e la sicurezza 2002-2006”; Comunicazione 21.2.2007 “Migliorare la qualità e la produttività sul luogo di lavoro: strategia comunitaria 2007-2012 per la salute e la sicurezza sul luogo di lavoro”

casa lavoro), sia il *contenuto* (ambiente e attrezzature di lavoro, pianificazione dei compiti, carico e ritmo di lavoro e orario di lavoro).

La valutazione dello stress lavoro-correlato prevede diverse situazioni.

- a) Nel caso di organizzazioni di piccole dimensioni è sufficiente l'analisi del contesto e del contenuto del lavoro. Solo se viene rilevato un rischio è necessario procedere alla sensibilizzazione dei lavoratori, o intraprendere azioni preventive e correttive.

Considerando che il clima negli ambienti di lavoro è in buona parte creato dai lavoratori stessi è comunque fortemente consigliata l'azione preventiva di sensibilizzazione dei lavoratori con corsi specifici sulla gestione dello stress e la motivazione al lavoro. Corsi che hanno lo scopo di migliorare la vita dei lavoratori e di conseguenza il rendimento lavorativo. Trattandosi di materie psicologiche è consigliato di rivolgersi ad esperti del settore.

- b) Nel caso di organizzazioni di medio-grande dimensione è invece obbligatorio anche la rilevazione di dati tramite *questionari* per tutti i lavoratori ed i corsi di sensibilizzazione, *focus group* con un campione rappresentativo dei lavoratori per settore di appartenenza, *assessment* e sessioni di *follow-up*.

In base ai risultati verrà pianificata l'azione successiva da intraprendere. Queste verifiche dovranno essere poi ripetute ogni due anni.

5. Metodologia di valutazione del rischio da stress lavoro-correlato

Le fasi della metodologia per la valutazione dello stress lavoro-correlato sono due: la prima cosiddetta preliminare ed obbligatoria e la seconda (approfondita) solo nel caso in cui i risultati della valutazione preliminare rivelino elementi di rischio e nel caso in cui le azioni correttive messe in atto non abbiano prodotto i risultati attesi.

La valutazione preliminare deve riguardare indicatori oggettivi e misurabili, classificati in tre ambiti: indicatori aziendali (o eventi sentinella), del contesto di lavoro e del contenuto di lavoro.

Gli indicatori aziendali da monitorare sono gli indici infortunistici, assenteismo, assenza per malattie, ferie non godute, rotazione del personale, cessazione del rapporto di lavoro e *turn over*, procedimenti e sanzioni disciplinari, richieste di visite mediche straordinarie e le istanze giudiziarie.

Quelli del contesto del lavoro sono la funzione e cultura organizzativa, ruolo nell'ambito dell'organizzazione, evoluzione della carriera, autonomia e controllo decisionale, rapporti interpersonali sul lavoro, interfaccia casa lavoro e conciliazione vita lavoro.

Infine gli indicatori del contenuto di lavoro sono l'ambiente e attrezzature di lavoro, pianificazione dei compiti, carico di lavoro e ritmi di lavoro, orari di lavoro.

La metodologia per la raccolta dei dati sopra esposti può avvenire anche mediante *Check list* condivise con tutti i soggetti coinvolti nella politica della sicurezza sul lavoro aziendale; lavoratori, RLS, RSPP e MC.

Ultimata la valutazione preliminare occorre analizzare a fondo le risultanze emerse e a questo punto si possono configurare due differenti percorsi:

- assenza di elementi di rischio di stress da lavoro-correlato con conseguente necessità di aggiornare il Documento di valutazione dei rischi (DVR) o autocertificazione, prevedendo peraltro un piano di monitoraggio;
- necessità di intraprendere interventi correttivi (riguardanti l'organizzazione, la tecnica, le procedure, la comunicazione e la formazione) poiché si sono evidenziati elementi di rischio da stress lavoro-correlato e, nel caso in cui tali interventi correttivi non abbiano prodotto i risultati attesi, occorre procedere alla valutazione approfondita il cui aspetto peculiare è quello di concentrarsi sulla percezione soggettiva dei lavoratori attraverso *focus group* e colloqui individuali con campioni rappresentativi dei lavoratori.

Tutte queste metodologie di valutazione devono assolutamente essere svolte con professionalità ed in modo poco invasivo. È necessario che vengano sempre motivate coinvolgendo i lavoratori affinché possano collaborare per la buona riuscita del processo ricordando loro che tutto questo ha lo scopo di migliorare la vita lavorativa.

DOCUMENTAZIONE

GLI STUDI DEL NOTARIATO

Per gentile concessione del *Consiglio Nazionale del Notariato* la Rivista intende pubblicare gli *studi* che interessano le attività e la gestione dei beni degli enti ecclesiastici.

La diffusione della conoscenza di tali *studi*, anche tra gli amministratori e i professionisti che curano la gestione degli enti ecclesiastici, favorisce la corretta impostazione degli atti giuridici per i quali è richiesto o è opportuno l'intervento di un notaio; inoltre permette una corretta impostazione delle operazioni di gestione e dei relativi atti giuridici sin dal momento iniziale.

Infine va anche considerato che gli istituti giuridici possono essere adeguati alla nuova realtà non solo da novità legislative ma anche dalla riflessione dottrinale, come è stato per esempio per le fondazioni in partecipazione e il *trust*.

PARERE NOMINA EREDE “CHIESA CATTOLICA”

Egregio Notaio,

Lei chiede se debba essere data comunicazione al Vescovo della diocesi del luogo di residenza del *de cuius*, ai sensi dell’art. 623 c.c., nell’ipotesi in cui questi abbia indicato quale erede in un testamento olografo la “Chiesa cattolica”.

Tralasciando i dubbi sistematici – sui quali non è in questa sede possibile soffermarsi – che potrebbero sorgere dall’uso nel testamento di una dizione tanto generica per l’istituzione di erede e quindi prescindendo dal rischio che la fattispecie che ci occupa possa ricadere nel disposto dell’art. 628 c.c. (in dottrina da ultimo e diffusamente, D’ANDREA S., *Le disposizioni testamentarie*, in Tratt. Bonilini, Milano, 2009, vol. II – La successione testamentaria, 211 ss), occorre appuntare l’analisi sugli aspetti pratici che la questione propone, considerando anche l’assenza di contributi dottrinari e di pronunce giurisprudenziali specifici sul punto.

La dizione usata dal testatore, come già detto, è generica e si chiede se possa essere legittimamente riferita alla Diocesi, quale Chiesa particolare ai sensi del can. 368 del codice di diritto canonico (CIC): «*Le Chiese particolari, nelle quali e dalle quali sussiste la sola e unica Chiesa cattolica, sono innanzitutto le diocesi, alle quali, se non consta altro, vengono assimilate la prelatura territoriale e l’abbazia territoriale, il vicariato apostolico e la prefettura apostolica e altresì l’amministrazione apostolica eretta stabilmente*». Se così fosse la comunicazione dovrebbe essere trasmessa al Vescovo diocesano quale amministratore dell’ente Diocesi ai sensi di quanto previsto dal can. 393: «*In tutti i negozi giuridici della diocesi, è il Vescovo diocesano che la rappresenta*».

Tuttavia, benché la Chiesa cattolica *sussista nelle e dalle* Diocesi, si ritiene che la dizione testamentaria, ampia e priva di qualsiasi riferimento al contesto locale, non possa essere riferita alla Chiesa particolare.

Del resto, mentre secondo il diritto ecclesiastico, le Diocesi sono persone giuridiche, in ambito canonico, «*il concetto di Chiesa particolare non è*

giuridico, per quanto il CIC, volendo raccogliere i principali elementi della dottrina ecclesiologica conciliare, abbia utilizzato in modo particolare questa categoria teologica (cf. cann. 368-374). Esiste quindi un uso canonico, ma non una nozione canonica di Chiesa particolare» (CENALMOR D.- MIRAS J., *Il Diritto della Chiesa, Corso di Diritto Canonico*, Roma, 2005, pag. 250).

Non par dubbio, quindi, che con la locuzione “Chiesa cattolica”, priva di ulteriori specificazioni, per ciò che concerne il suo aspetto istituzionale, debba identificarsi l’organismo-istituzione dotato di unità costituzionale, organizzato con proprio ordinamento giuridico primario, su cui si esercita la potestà ordinaria, suprema, piena, immediata e universale da parte del Romano Pontefice (cf. can. 331), nel quale trova la sua “*reductio ad unitatem*”.

La Chiesa cattolica agisce per il tramite della Santa Sede (o Sede Apostolica), la quale è, appunto, «*quel complesso di organizzazioni ecclesiastiche attraverso le quali il Pontefice provvede al governo*» della stessa [TEDESCHI M., *Santa Sede (dir. eccl.)*, in *Enc. Dir.*, XLI, Milano, 1989, pag. 288].

Del resto, per Cass. S.U., 18 dicembre 1979, n. 6569: «*alla Santa Sede, nella quale si concentra la rappresentanza della Chiesa cattolica e dello Stato della Città del Vaticano, è stata riconosciuta la soggettività internazionale ad entrambi i titoli e quest’ultima non è venuta meno neppure nel periodo in cui era cessata la titolarità di qualsiasi potere statale*».

In realtà, si ritiene che il termine “rappresentanza” non sia perfettamente calzante: infatti si rileva – a tale riguardo – che «*tra Chiesa e Santa Sede non v’è un rapporto di rappresentanza in senso tecnico, perché tale rapporto intercorre tra “soggetti giuridici distinti”, in cui uno agisce in nome e per conto dell’altro*» (BELLINI L., *Principi di diritto ecclesiastico*, Bresso, 1972, pag. 329): non pare errato dire, piuttosto, in forma sintetica, che la Santa Sede sia – della Chiesa cattolica – l’ente esponenziale.

Si introduce, così, il tema della verifica di quale sia l’inquadramento soggettivo e il regime della Santa Sede nell’ordinamento giuridico italiano, e quindi ci si conduce al problema della sua qualificazione.

Con riferimento ai profili relativi alla soggettività, la Santa Sede è un soggetto internazionale, con sede all’estero, cui è riconosciuta, per antico possesso di stato, anche la personalità giuridica di diritto civile (e a tale riguardo vedasi l’articolo 29 lettera a del Concordato del 1929, che annovera la Santa Sede tra gli “enti ecclesiastici finora riconosciuti dalle leggi italiane”).

Per la sua singolarità, tuttavia, la Santa Sede – sul piano concettuale – è sempre stata riconosciuta dalla dottrina come “un ente istituzionale ecclesiastico unico ed inclassificabile” (su tutti D’AVACK P.A., *Santa Sede, in Novissimo Digesto Italiano*, XVI, Torino, 1957, pag. 496 ss. spec. pag. 517) o “*sui generis*” (cf. DALLA TORRE G., *Santa Sede, Il Diritto, Enc. Giur. Il Sole 24ore*, 14, Milano, 2008, pag. 43) e – sul piano disciplinare – essa non si immedesima né è riconducibile agli “enti ecclesiastici civilmente riconosciuti”, così come oggi disciplinati dalla L. 20 maggio 1985, n. 222.

Infatti, l'articolo 2 del Protocollo 15 novembre 1984, ratificato con L. 20 maggio 1985, n. 206 e integralmente recepito con la predetta L. 20 maggio 1985, n. 222, testualmente prevede che «*resta inteso che tali norme non concernono la condizione giuridica della Santa Sede e dei suoi organi*»; in particolare la Santa Sede non è tenuta all'iscrizione nel Registro delle Persone Giuridiche, istituito presso le Prefetture, prevista dall'articolo 5 della predetta L. 222/1985.

Per ciò che concerne l'operatività nell'ambito negoziale, la Santa Sede agisce – in virtù di rapporto organico – per il tramite dell'Amministrazione del Patrimonio della Sede Apostolica (A.P.S.A.), la quale, secondo la Costituzione Apostolica “*Pastor Bonus*” sulla Curia Romana emanata da Papa Giovanni Paolo II il 28 giugno 1988, è il Dicastero cui spetta il compito (artt. 172, 173, 174) di «*amministrare i beni di proprietà della Santa Sede, destinati a fornire le risorse necessarie all'adempimento delle funzioni della Curia Romana*».

La legale rappresentanza dell'A.P.S.A. compete al Cardinale Presidente, al quale è attualmente attribuita con Chirografo del Sommo Pontefice, Papa Benedetto XVI, del 10 maggio 2005, autenticato nella firma dall'Ufficiale della Segreteria di Stato di Sua Santità e vistato per la legalizzazione della firma dello stesso dall'Ambasciata d'Italia presso la Santa Sede, e depositato in Italia in originale negli atti di Notaio del Distretto Notarile di Roma.

Con detto Chirografo, il Sommo Pontefice ha decretato che il [...], Presidente pro-tempore dell'Amministrazione del Patrimonio della Sede Apostolica (A.P.S.A.), abbia della stessa Amministrazione la rappresentanza legale, con i poteri in detto Chirografo specificati.

Resta ora da precisare come provvedere alla comunicazione di cui all'art. 623 c.c.. Vero è che questa comunicazione è una «*comunicazione-coscienza che concretizza una forma di pubblicità-notizia, da cui non dipendono direttamente, acquisti o perdite di diritti immediati o futuri*» (NATALE A., *La forma del testamento*, in Tratt. Bonilini, Milano, 2009, vol. II – La successione testamentaria, 1457), tuttavia – soprattutto in questo caso – è di tutta evidenza l'opportunità di procedere a detta comunicazione.

Stante quanto sopra, la comunicazione di cui trattasi va effettuata al Presidente dell'A.P.S.A. presso la sua sede: Cortile del Triangolo - 00120 Città del Vaticano.

Cordiali saluti

Serena Metallo

PUBBLICITÀ
BILANCIO ITL