



Cinque e Soci s.r.l. - Società tra avvocati

Newsletter n. 7_2019



Indice

- 1. DIRITTO FALLIMENTARE. SOCIETA' IN HOUSE, FALLIMENTO: CONTRO I VERTICI DOPPIA AZIONE DI RESPONSABILITA' CIVILE E PER DANNO ERARIALE.**
- 2. DIRITTO AMMINISTRATIVO. APPALTI CIVILI. L'APPALTATORE E' RESPONSABILE ANCHE NELL'ESECUZIONE DI UN PROGETTO REALIZZATO DA TERZI.**
- 3. DIRITTO AMMINISTRATIVO. LA PUBBLICAZIONE DI UN ATTO SUL**

SITO DI UNA PUBBLICA AMMINISTRAZIONE HA EFFETTI DI CONOSCENZA LEGALE SOLO SE PREVISTI DA NORME.

4. DIRITTO SOCIETARIO. SOCIETA' DI CAPITALI: E' VALIDA L'OPZIONE PUT A PREZZO PRECONCORDATO, ANCHE A CARATTERE REMUNERATIVO, POSTA IN ESSERE A SCOPO DI FINANZIAMENTO DELLA SOCIETA'.

5. DIRITTO DEL LAVORO. LEGITTIMO IL LICENZIAMENTO DEL LAVORATORE CHE RIFIUTI DI SVOLGERE MANSIONI DIVERSE DA QUELLE DI APPARTENENZA.

6. DIRITTO DEL LAVORO. LA CORTE COSTITUZIONALE RIDISEGNA L'INDENNITA' PER IL LICENZIAMENTO ILLEGITTIMO.

7. DIRITTO DEL LAVORO. DECRETO "DIGNITA'": ICHIARIMENTI DEL MINISTERO DEL LAVORO.

1. DIRITTO FALLIMENTARE. SOCIETA' IN HOUSE, FALLIMENTO: CONTRO I VERTICI DOPPIA AZIONE DI RESPONSABILITA' CIVILE E PER DANNO ERARIALE.

Sezioni Unite Corte di Cassazione 13 settembre 2018 n. 22406.

Lo hanno stabilito le Sezioni Unite della Cassazione con l'ordinanza 13 settembre 2018 n. 22406, secondo la quale in caso di fallimento di una società cd «in house» (nella specie partecipata solo da un comune), l'azione di responsabilità nei confronti degli amministratori e dei direttori generali esercitata dal curatore ai sensi dell'art. 146, comma 2, legge fallimentare, si cumula con l'azione di responsabilità promuovibile dalla competente Procura presso la Corte dei Conti. Invero, pur riguardando gli stessi fatti, l'azione fallimentare mira a tutelare i soci e i creditori sociali, mentre quella per responsabilità erariale tende a ristorare il danno subito dall'Erario.

2. DIRITTO AMMINISTRATIVO. APPALTI CIVILI. L'APPALTATORE E' RESPONSABILE ANCHE NELL'ESECUZIONE DI UN PROGETTO REALIZZATO DA TERZI.

Corte di Cassazione sentenza n. 15732 del 15 giugno 2018

Secondo Cassazione 15 giugno 2018 n. 15732, l'appaltatore è tenuto a mantenere un comportamento diligente nella realizzazione dell'opera commessagli, dovendo adottare tutte le misure e le cautele necessarie e idonee per l'esecuzione della prestazione, secondo il modello di precisione e di abilità tecnica idoneo a soddisfare l'interesse del creditore. Anche nel caso in cui egli si attenga alle previsioni di un progetto realizzato da altri, può comunque essere ritenuto responsabile dei difetti e dei vizi dell'opera quando non li abbia debitamente segnalati al committente.

Va esente da responsabilità laddove il committente, pur reso edotto delle carenze e degli errori progettuali, gli chieda di dare comunque esecuzione al progetto e gli ribadisca le indicazioni, risultando in tale ipotesi l'appaltatore un mero nudus minister.

3. DIRITTO AMMINISTRATIVO. LA PUBBLICAZIONE DI UN ATTO SUL SITO DI UNA PUBBLICA AMMINISTRAZIONE HA EFFETTI DI CONOSCENZA LEGALE SOLO SE PREVISTI DA NORME.

Consiglio di Stato sentenza n. 5570 del 28 settembre 2018

E' quanto ha chiarito il Consiglio di Stato con la sentenza 28 settembre 2018 n. 5570, secondo la quale la pubblicazione sul sito web di un soggetto pubblico quale modalità in grado di assicurare un'efficace pubblicità dichiarativa valida ai fini della piena conoscenza dell'atto pubblicato. Deve poggiare su una specifica disciplina di legge, sicchè la pubblicazione sul sito istituzionale on line dell'ente pubblico che adotta l'atto, in mancanza di una disposizione normativa che attribuisce valore ufficiale a tale forma di ostensione, non può fondare alcuna presunzione legale di conoscenza. Con l'ulteriore conseguenza di non consentire la decorrenza dei relativi termini d'impugnazione.

4. DIRITTO SOCIETARIO. SOCIETA' DI CAPITALI: E' VALIDA L'OPZIONE PUT A PREZZO PRECONCORDATO, ANCHE A CARATTERE REMUNERATIVO, POSTA IN ESSERE A SCOPO DI FINANZIAMENTO DELLA

SOCIETA'.

Cassazione sentenza 4 luglio 2018 n. 17500.

Con la sentenza 4 luglio 2018 n. 17500 la Corte di Cassazione ha riconosciuto la legittimità dell'opzione put a prezzo predeterminato di partecipazioni sociali relative ad una società per azioni, anche nel caso in cui il prezzo stesso non rifletta più il valore effettivo della quota temporaneamente ceduta e sia stato determinato con l'aggiunta di oneri accessori sull'importo dovuto idonei a rappresentare un guadagno. A siffatta operazione sottendono interessi meritevoli di tutela ordinamentale rappresentati nella fattispecie da una ragione concreta di finanziamento della società, posto in essere indirettamente attraverso l'erogazione di fondi a favore di un singolo socio obbligato al riacquisto. Sotto altro non meno rilevante profilo la soluzione contrattuale di cui si discute è stata ritenuta valida anche perché non in contrasto con la ratio del divieto di patto leonino che inibisce ogni operazione che escluda il singolo socio dalla partecipazione alle perdite e agli utili sociali in maniera «assoluta e costante», secondo gli insegnamenti della giurisprudenza di legittimità, tale da compromettere l'interesse generale alla corretta amministrazione della società.

5. DIRITTO DEL LAVORO. LEGITTIMO IL LICENZIAMENTO DEL LAVORATORE CHE RIFIUTI DI SVOLGERE MANSIONI DIVERSE DA QUELLE DI APPARTENENZA.

Corte di Cassazione ordinanza n. 24117 del 3 ottobre 2018

Il rifiuto di svolgere mansioni diverse od anche inferiori rispetto a quelle corrispondenti al proprio inquadramento contrattuale, è legittimo solamente a fronte di un totale inadempimento del datore di lavoro ai propri obblighi oppure nel caso in cui l'ordine prescritto leda irrimediabilmente esigenze vitali del dipendente o lo esponga a responsabilità penale. Al di fuori di queste ipotesi estreme il rifiuto del lavoratore di essere adibito a compiti diversi da quelli normalmente svolti, non può dirsi conforme a buona fede e rende possibile il suo licenziamento. E' quanto ha stabilito la Cassazione con ordinanza del 3 ottobre 2018 n. 24118, avendo cura di

precisare che in simili fattispecie la tutela che l'ordinamento riconosce al lavoratore non è il rifiuto opposto all'esercizio di mansioni mai svolte, bensì il ricorso alla giustizia ai fini dell'accertamento di un eventuale inadempimento contrattuale.

6. DIRITTO DEL LAVORO. LA CORTE COSTITUZIONALE RIDISEGNA L'INDENNITA' PER IL LICENZIAMENTO ILLEGITTIMO.

Corte Costituzionale sentenza n. 194 del 9 novembre 2018.

Con la sentenza 9 novembre 2018 n. 194, la Corte Costituzionale è intervenuta sul Jobs Act e, di conseguenza, sul Decreto «dignità» per ridefinire i termini della quantificazione dell'indennità riconosciuta al lavoratore in caso di licenziamento illegittimo. E' noto che il Jobs Act, a modifica dell'art. 18, statuto dei lavoratori, per come emendato dalla cd. Legge Fornero, ha introdotto un sistema matematico di calcolo della indennità dovuta nel caso di recesso datoriale illegittimo, basato sull'anzianità di servizio con un minimo di 4 sino ad un massimo di 24 mensilità (due mensilità per anno). Il decreto «dignità» ha allargato la forbice indennitaria portandola ad un minimo di 6 e ad un massimo di 36 secondo una quantificazione crescente sulla base del numero di anni di servizio.

Con la sentenza in commento la Consulta ha eliminato ogni automatismo nella quantificazione della tutela indennitaria, rimettendo nuovamente al sindacato del giudice il compito di determinare l'entità sulla base di una serie di elementi in concorrenza tra loro: durata del rapporto di lavoro, condotta processuale delle parti, tipo di attività svolta, età del lavoratore, numero di dipendenti, dimensione dell'impresa etc. E' utile registrare la sostanziale divaricazione delle opinioni suscitate dalla pronuncia della Corte: da una parte coloro i quali anteponevano gli interessi dell'impresa ad una predeterminazione certa dei costi del licenziamento secondo il sistema introdotto dal Jobs Act, dall'altra quelli che, sottolineando in particolare il legame tra l'attività imprenditoriale e l'utilità sociale secondo quanto previsto dall'art. 14,

Cost., rimarcavano di contro una concezione del lavoro come strumento di realizzazione personale e crescita sociale e auspicavano un ritorno alla tutela reale. Non siamo lontani dal vero, affermando che, dopo l'arresto che qui si annota, quest'ultima opinione ha forse avuto la meglio.

7. DIRITTO DEL LAVORO. DECRETO "DIGNITA'": I CHIARIMENTI DEL MINISTERO DEL LAVORO.

Ministero del lavoro circolare n. 17 del 31 ottobre 2018

Con la circolare n. 17 del 31 ottobre 2018 il Ministero del Lavoro è intervenuto sulla nuova disciplina dei contratti a termine e della somministrazione a tempo determinato introdotta dal decreto «dignità» per fornire le prime indicazioni interpretative utili ad assicurare l'uniforme applicazione delle nuove disposizioni di legge.

Quanto in particolare all'efficacia della contrattazione collettiva si segnala che i contratti collettivi stipulati prima del 14 luglio 2018 che abbiano previsto una durata massima dei contratti a termine pari o superiore ai 36 mesi mantengono la loro validità fino alla naturale scadenza. Per converso i contratti collettivi nazionali, territoriali o aziendali stipulati dalle associazioni sindacali comparativamente più rappresentative sul piano nazionale mantengono la loro validità fino alla naturale scadenza del contratto collettivo, con riferimento ai limiti quantitativi fissati per il contratto a tempo determinato e la somministrazione a termine. Sotto altro profilo il decreto «dignità» non ha attribuito alla contrattazione collettiva alcuna facoltà di intervenire sul nuovo regime delle causali. Infine, qualora presso l'utilizzatore sia presente una percentuale di lavoratori, a termine e somministrati con contratti stipulati in data antecedente al 12 agosto 2018, superiore a quella fissata dalla legge, i rapporti in corso potranno continuare fino alla loro iniziale scadenza, ma non sarà possibile effettuare nuove assunzioni né proroghe fino a quando il datore di lavoro o l'utilizzatore non rientrino nei nuovi limiti