



Responsabilità contrattuali ed extracontrattuali del CdL – Gestione dello Studio Professionale.

Torino, 7-15 novembre 2018

LA RESPONSABILITÀ CONTRATTUALE ED EXTRACONTRATTUALE DEL CONSULENTE DEL LAVORO

- 1. Quadro giuridico di riferimento*
- 2. Il contratto d'opera e il contratto d'opera intellettuale*
- 3. Responsabilità contrattuale VS Responsabilità extracontrattuale*
- 4. Segreto professionale. Antiriciclaggio. Privacy - GDPR*

Avv. Simone Morabito

Studio Legale Tributario Morabito

simone.morabito@studiomorabito.eu

www.artlawyers.legal

Il Consulente del Lavoro: quadro giuridico di riferimento.

□ Legge 11 gennaio 1979, n.12

(aggiornata al D.L. 15/02/2007, n.10, entrato in vigore in data 12 aprile 2007 con la Legge di conversione del 6 aprile 2007, n. 46)

art.1 Legge 11 gennaio 1979 n.12

introduce nel nostro ordinamento la figura del Consulente del Lavoro

Esclusività adempimenti.

- lavoro,
 - previdenza e
 - assistenza sociale dei lavoratori dipendenti,
- quando non sono curati dal datore di lavoro, direttamente o a mezzo di propri dipendenti.

Esclusività garantita dalla giurisprudenza.
Consiglio di Stato, Sezione III, 20 maggio 1986, n.92.;
Cass. Pen., Sez. IV, sentenza 30 novembre 1988, n.11670.

Attività di natura tributaria
elementare e contabile,
*anche non con il carattere
dell'esclusività.*

Cass. pen. Sez. VI, 27 gennaio 2000, n. 1525;
Cass. pen. Sez. lavoro, 23 settembre 1993.

■ art.4 – Incompatibilità

- ✓ permanenza del rapporto di lavoro per gli impiegati dello Stato, delle Regioni, delle province, dei comuni e degli altri enti pubblici;
- ✓ rapporto di lavoro dipendente con istituti di patronato o associazioni sindacali dei lavoratori;
- ✓ esattori di tributi;
- ✓ notai;
- ✓ giornalisti professionisti;

▪ artt.8–10 – Requisiti per l'esercizio della professione

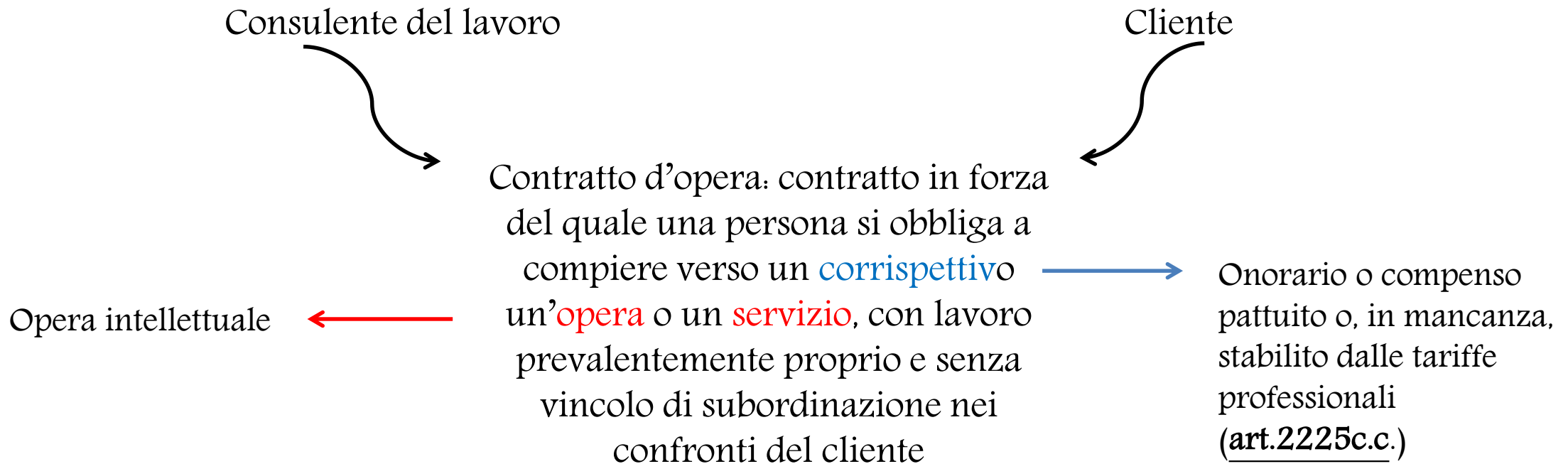
- ✓ *laurea* triennale o magistrale in giurisprudenza, economia, scienze politiche ovvero *diploma universitario o laurea triennale* in consulenza del lavoro, diploma di laurea in giurisprudenza, in scienze economiche e commerciali o in scienze politiche;
- ✓ periodo di praticantato di almeno **18 mesi** presso un professionista abilitato;
- ✓ superamento dell'**esame di stato**;
- ✓ domanda di iscrizione all'Albo dell'Ordine (ISCRIZIONE: **NATURA COSTITUTIVA**);
- ✓ domanda di attribuzione del numero di partita iva;
- ✓ iscrizione nella gestione dei contributi e delle prestazioni previdenziali.

N.B. CDL può esercitare in tutto il territorio dello Stato: **art. 120 della Costituzione**.

La professione intellettuale

□ art.2222 c.c. – Contratto d’opera.

Il consulente del lavoro, sotto il profilo giuridico, è un lavoratore autonomo.



□ art.2229 e ss. – Le professioni intellettuali.

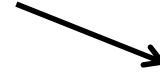
- a) INTELLETTUALITÀ → esistenza – o coesistenza in caso di opera anche manuale – di un *quid pluris* identificabile in un apporto offerto dall'intelligenza e dalla cultura del professionista.
- b) AUTONOMIA → esercizio dell'attività in piena libertà, senza vincolo di soggezione e autonomamente.
- c) DISCREZIONALITÀ → libertà per le modalità di comportamento, nei limiti: osservanza delle regole della professione.
- d) CARATTERE PERSONALE → rilevanza del rapporto fiduciario (art.2232 c.c.).
- e) PROFESSIONALITÀ E COMPETENZA → requisiti attestati dall'iscrizione in appositi albi o elenchi.

□ REGOLE DEL COMPENSO

L'attività del consulente del lavoro è un'attività economica?



L'economicità non è un aspetto necessario del rapporto: no estensione art. 2082 c.c. perché non c'è produzione o distribuzione di beni o servizi



Interpretazione più ampia: è attività economica perché produttiva di nuove utilità e finalizzata al conseguimento di utili.

Regole per la determinazione del compenso (art.2233 c.c.):

1. accordo delle parti;
2. Tariffe (**TARIFFE: D.M. 46/2013**) e usi;
3. Decisione del Giudice in relazione al risultato ottenuto e al lavoro generalmente necessario per ottenerlo, sentito parere Assoc. Professionale.

❑ art.2235 c.c. – **Divieto di ritenzione.**

Divieto per il prestatore d'opera intellettuale, quindi anche per i consulenti del lavoro, di trattenere quanto ricevuto ai fini dell'espletamento dell'incarico, una volta assolto il mandato professionale
(CAVEAT: *appropriazione indebita*).



ECCEZIONE

Il professionista può trattenere i documenti necessari per la dimostrazione dell'opera svolta.

NB: Art.31 Codice Deontologico CDL (*Restituzione e ritenzione copia per liquidazione*)

❑ **Obbligazione di mezzi o di risultato?**

«Mezzi»: prestazione con oggetto solo un comportamento professionale adeguato

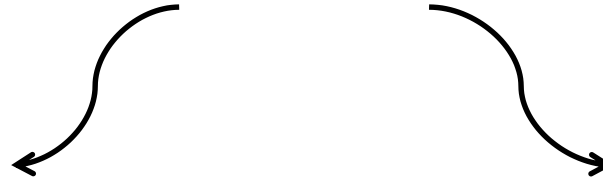


1176 comma 2 c.c.
(*diligenza riguardo attività esercitata*)

+

2236 c.c. (si risponde solo per DOLO o COLPA GRAVE):

**ONERE INCOMBE SUL
CLIENTE**



«Risultato»: obbligo di raggiungere il risultato che il cliente della prestazione ha interesse a conseguire



Art.1218 c.c.:
**ONERE INCOMBE SUL
PROFESSIONISTA**

(dimostrazione che la mancata o inesatta esecuzione della prestazione dipende da causa a lui non imputabile)

**Onere della prova
in caso di inadempimento**

Consulente del Lavoro

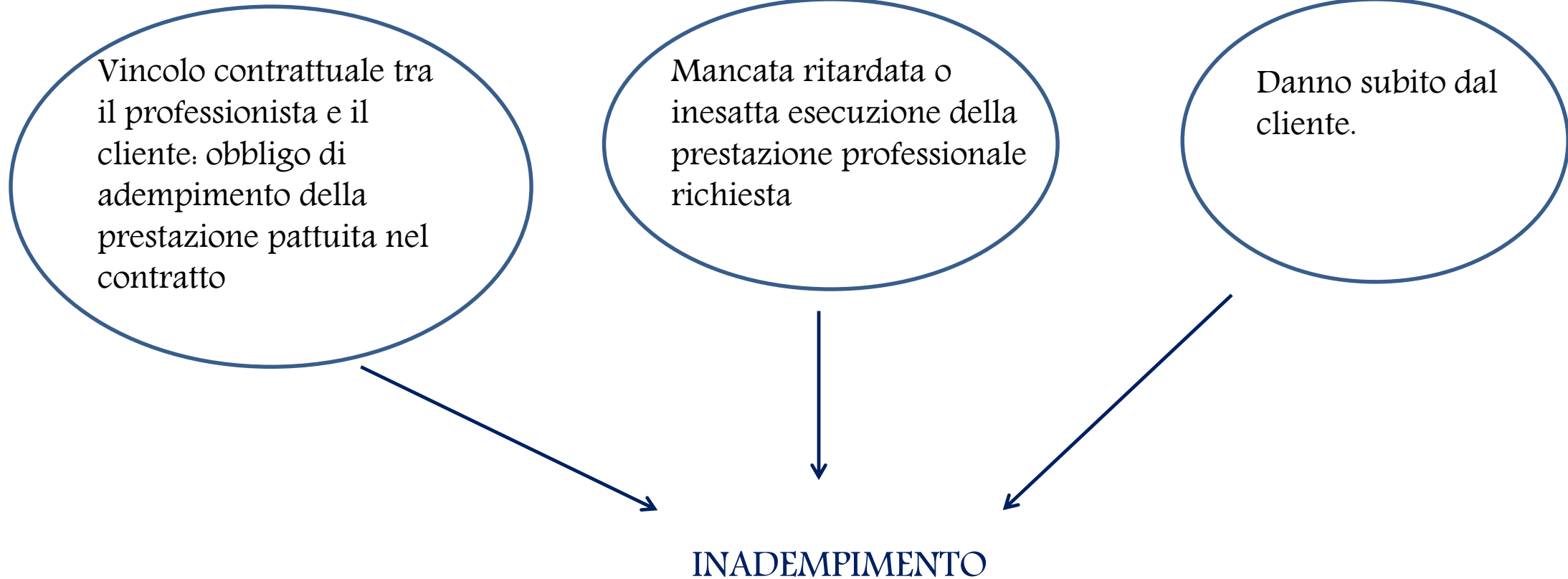


OBBLIGAZIONE DI MEZZI

Il Professionista, nel momento in cui accetta un incarico, si impegna a offrire al cliente consulenza e assistenza avente *adeguato contenuto tecnico* e idoneo livello professionale,

SENZA
vincoli specifici sull'esito dell'attività.

La responsabilità contrattuale



□ Valutazione dell'inadempimento



Art. 1176 comma 2 c.c. – Diligenza nell'adempimento → l'inadempimento del consulente del lavoro deve essere valutato alla stregua del dovere di diligenza adeguato all'attività esercitata

Il professionista deve adoperarsi per evitare situazioni che impediscano la prestazione

Il professionista deve prestare la propria opera con la diligenza del buon professionista, avendo riguardo alla natura della prestazione
DILIGENZA SPECIALE E RAFFORZATA

COLPA PROFESSIONALE

=

Comportamento del professionista caratterizzato da



NEGLIGENZA:

dimenticanza,
trascuratezza, omissione
del professionista
dell'osservanza di
determinati
comportamenti.

IMPRUDENZA:

superficialità, leggerezza
nella condotta, il limite
oltre il quale non può
spingersi la
discrezionalità tecnica del
professionista.

IMPERIZIA:

mancanza
di cognizioni tecniche,
insufficiente
preparazione,
inosservanza di leggi o
altre disposizioni
normative,
inottemperanza alle
richieste del cliente.

ERRORE PROFESSIONALE

1. Diretto riferimento al comportamento assunto dal professionista nella risoluzione di un problema tecnico.

2. Comportamento del professionista insufficiente, inadatto o controproducente in relazione all'oggetto del contratto.

SCUSABILE: esonero dalla responsabilità

INESCUSABILE: responsabilità perché evitabile con la diligenza richiesta

□ **Art.2236 c.c. – Responsabilità in casi di speciali difficoltà**

Il prestatore risponde dei danni in caso di

DOLO

o

COLPA GRAVE

(SE complessità tecnica:
la condotta tenuta è incompatibile con il
livello minimo di cultura, esperienza e
abilità tecnica indispensabile per
l'esercizio della professione oppure
quando vi è un errore grossolano).

VS

COLPA LIEVE

(sufficiente se
l'errore consiste
nell'applicazione
di istituti legali e
contrattuali di
indubbia
interpretazione)

□ Responsabilità del professionista per SOSTITUTI e COLLABORATORI.

Art. 2232 c.c. → personalità della prestazione MA possibili sostituti e ausiliari

Direzione e controllo del
professionista.

No rapporto
contrattuale tra i terzi
e il cliente.

CULPA IN
ELIGENDO

CULPA IN
VIGILANDO

Responsabilità del professionista per i
danni subiti dal cliente per l'attività
del collaboratore MA diritto di rivalsa

□ Danno risarcibile



Causalità adeguata: il danno deve essere la conseguenza normale del comportamento doloso o colposo del professionista, secondo i criteri di ordinaria esperienza.



Onere della prova sul cliente.
Termine di prescrizione dell'azione: 10 anni.

La responsabilità extracontrattuale

Aquiliana

☐ Art.2043 e ss. c.c.

Responsabilità per la violazione di un diritto o una situazione giuridica tutelata erga omnes e non strettamente collegabile alla violazione di obblighi contrattuali.

ONERE DELLA PROVA:

il *cliente* deve provare:

- DANNO+
- NESSO DI CAUSA+
- DOLO o COLPA

Termini di prescrizione dell'azione: 5 anni.

Non richiesta la previsione della risarcibilità del danno.

Applicabilità dell'art.2236 c.c. (solo DOLO o COLPA GRAVE se speciale difficoltà)

□ La responsabilità extracontrattuale
verso il cliente

- l'inadempimento del professionista lede anche diritti assoluti della persona offesa:

Es. pregiudizi all'onore,
all'incolumità personale,
al diritto di proprietà.

- Possibilità di concorso tra responsabilità contrattuale ed extracontrattuale.

□ La responsabilità extracontrattuale
nei confronti di terzi

- Responsabilità per i danni cagionati a soggetti estranei al rapporto professionale per attività esercitata *contra legem* (casistica rara).

Es. attività nei confronti di un soggetto verso cui non si è direttamente obbligati.

Es: *CYBERSECURITY*

Il segreto professionale

ILLECITO PENALE

art.622 comma 1c.p.

Rivelazione segreto professionale.

Presupposto: conoscenza di informazioni per ragioni professionali.

Condotte penalmente rilevanti: rivelazione del segreto senza giusta causa; impiego del segreto al fine di procurare per sé o per altri un profitto.

Condizione: dal fatto deve poter derivare un nocumento per il cliente.

art.372 c.p. *Falsa testimonianza*

Reato di reticenza o falsa testimonianza per il professionista che, intimato dal Giudice, dichiarare il falso.

ILLECITO CIVILE

Personalità prestazione

Riservatezza

Fedeltà

ILLECITO

DEONTOLOGICO

art. 6 Legge 12/79

Punita la violazione del segreto professionale in sé, senza esclusioni o limitazioni

TESTIMONIANZA:

Facoltà di astenersi dal testimoniare, sia nel processo penale sia nel processo civile, su quanto conosciuto per ragioni della propria professione.

Gli adempimenti in materia di ANTIRICICLAGGIO (D. Lgs. 231/2007 aggiornato al D.Lgs. 90/2017)

- obbligo di adottare specifiche misure per l'adeguata verifica della clientela;
- obbligo di valutazione del rischio di riciclaggio e di finanziamento al terrorismo in relazione alla clientela;
- obbligo dell'informativa alla clientela,
- obbligo di conservazione della documentazione che il professionista deve acquisire per dimostrare di aver correttamente adempiuto agli obblighi di adeguata verifica della clientela.

NB: con l'entrata in vigore del D. Lgs. n. 90/2017 è, invece, venuto meno l'obbligo della tenuta del c.d. «Registro Antiriciclaggio».

Gli adempimenti in materia di privacy + GDPR

(Regolamento UE 2016/679 - noto con l'acronimo inglese "GDPR" e D. Lgs. 196/2003 così come modificato dal D. Lgs. 101/2018)

PRINCIPIO DI *ACCOUNTABILITY*

- predisposizione di *adeguate misure di sicurezza* per la protezione dei dati personali;
- *informative* dipendenti, collaboratori, fornitori e clienti;
- *lettere di incarico* per dipendenti e collaboratori;
- informative privacy relative ai *siti internet*,
- *registro dei trattamenti* (> 250 dipendenti o trattamento di dati particolari).

Responsabilità contrattuali ed extracontrattuali del CdL – Gestione dello Studio Professionale.

Torino, 7-14 novembre 2018

GRAZIE PER L'ATTENZIONE !

Avv. Simone Morabito

Studio Legale Tributario Morabito

simone.morabito@studiomorabito.eu

www.artlawyers.legal



*Responsabilità contrattuali ed extracontrattuali
del CdL – Gestione dello Studio Professionale.*

Torino, 7-14 novembre 2018

PER AVERE COPIA DELLE SLIDES

simone.morabito@studiomorabito.eu

