

**Gentile Collega,**

prosegue l'invio dell'**Informatore Giuridico dell'Ordine degli Avvocati di Roma**, il servizio gratuito di informazione giuridica, realizzato in collaborazione con Wolters Kluwer Italia.

L'Ordine degli Avvocati di Roma, settimanalmente, ti invierà nella casella di posta elettronica:

- le principali novità normative
- la rassegna della giurisprudenza più significativa, di legittimità e di merito
- l'Osservatorio dei lavori parlamentari.

L'occasione ci è gradita per porgere i nostri migliori saluti.

Il Consigliere Segretario	Il Consigliere Tesoriere	Il Presidente
Pietro Di Tosto	Antonino Galletti	Mauro Vaglio

**Osservatorio  
parlamentare**



**Conversione in legge d.l.  
13/2017**

Atto Senato n. 2705  
Conversione in legge del decreto-legge 17 febbraio 2017, n. 13, recante disposizioni urgenti per l'accelerazione dei procedimenti in materia di protezione internazionale, nonché per il contrasto dell'immigrazione illegale.  
**Iter** 29 marzo 2017: approvato (modificato rispetto al testo del proponente).

**Candidabilità, eleggibilità e ricollocamento dei magistrati in occasione di elezioni politiche e amministrative; modifiche alla disciplina in materia di astensione e ricusazione dei giudici**

Atto Camera: 218  
Disposizioni in materia di candidabilità, eleggibilità e ricollocamento dei magistrati in occasione di elezioni politiche e amministrative nonché di assunzione di incarichi di governo nazionale e negli enti territoriali. Modifiche alla disciplina in materia di astensione e ricusazione dei giudici.  
**Iter** 30 marzo 2017 Esame in assemblea.

**Ultimissime**

**Le Linee Guida del Consiglio d'Europa per la protezione dei diritti nell'era dei Big Data**

Nel gennaio 2017 il Consiglio d'Europa ha pubblicato alcune Linee Guida per la protezione degli individui con riguardo al trattamento dei dati personali nell'era dei Big Data ("Guidelines on the protection of individuals with regard to the processing of personal data in a world of Big Data"), nelle quali sono precisati alcuni dei principi e delle disposizioni vigenti in materia di protezione dei dati personali in relazione ai rischi specifici che l'utilizzo dei Big Data può comportare.

**Il riconoscimento deve essere effettivamente rispondente all'interesse del figlio**

Il risultato dell'audizione della figlia minore, capace di discernimento – la quale si sia opposta decisamente al riconoscimento da parte del padre - deve essere apprezzato dal Giudice del merito nel contesto della valutazione, in concreto, del suo interesse a realizzarsi nel contesto delle relazioni affettive che consentano uno sviluppo armonico della sua identità sotto il profilo psichico, culturale e relazionale. A confermare il suddetto orientamento è la Corte di cassazione con sentenza 27 marzo 2017, n. 7762.

**Forze armate - Avanzamento a scelta al grado superiore degli ufficiali: come delibera la PA**

L'Amministrazione, nel delibare l'avanzamento a scelta di ufficiali al grado superiore, opera una valutazione complessiva, organica, sintetica ed unitaria del candidato, condotta non in comparazione con gli altri aspiranti ma in un'ottica assoluta, avendo quale riferimento la figura idealtipica di ufficiale meritevole: i relativi giudizi, pertanto, sono espressione di ampia

discrezionalità, sindacabile dal Giudice amministrativo entro confini particolarmente rigidi (*Consiglio di Stato, sez. IV, sentenza 22 marzo 2017, n. 1301*).

#### **Le conseguenze dell'azione di prevenzione esercitata dopo la morte del proposto**

Con la *sentenza n. 12621 del 16 marzo 2017*, le Sezioni Unite penali della Corte di Cassazione hanno dato rispoato ai quesiti riguardanti: l'uno, la possibilità di estendere l'oggetto dell'azione di prevenzione patrimoniale, esercitata dopo la morte del soggetto socialmente pericoloso, ai beni trasferiti fittiziamente trasferiti o intestati in vita dal de cuius e, quindi, nella disponibilità indiretta di quest'ultimo fino al momento del decesso; l'altro, la necessità o meno che la confisca del bene del terzo sia accompagnata dalla declaratoria di nullità dei relativi atti di disposizione negoziale.

#### **È violazione di domicilio entrare in casa di un altro condomino e smontargli le tende da sole**

Pronunciandosi su un ricorso proposto avverso la sentenza con cui la Corte d'appello aveva confermato la condanna, agli effetti penali, dell'imputato per il delitto di violazione di domicilio ai danni di una donna (sua controparte in una causa civile in cui si controverteva sul posizionamento delle tende rimosse dall'imputato), la Corte di Cassazione (*sentenza 22 marzo 2017, n. 13912*) – nel rigettare la tesi difensiva, secondo cui il reato avrebbe dovuto essere qualificato giuridicamente come esercizio arbitrario delle proprie ragioni con violenza sulle cose - ha confermato la imposta accusatoria osservando che per staccare le tende, l'imputato aveva dovuto attendere che la p.o. fosse assente da casa in modo da potersi introdurre clandestinamente nel suo domicilio, così realizzando un'ulteriore condotta rispetto al mero esercizio arbitrario del proprio diritto consistito nel distacco delle tende dal suo balcone.

#### **Rating reputazionale ed effetti sul fallimento italiano dopo la sentenza CGUE 9 marzo 2017**

La Corte di giustizia europea consente la permanenza tendenziale dei dati personali degli amministratori delle società nel registro delle imprese, anche relativi a società nel frattempo fallite e con procedure chiuse, a meno che l'interessato eccezionalmente non invochi, dopo un congruo tempo, un interesse specifico alla protezione, così ottenendo la anonimizzazione del dato, secondo una decisione che contemperi il più generale diritto all'informazione dei terzi (*Corte di Giustizia Europea, Sez. II, sentenza 9 marzo 2017, C-398/15*).

## **News dal Legislatore**

### **Di interesse generale**

#### **D.Lgs. 15 marzo 2017, n. 35 (G. U. 27 marzo 2017, n. 72.)**

Attuazione della direttiva 2014/26/UE sulla gestione collettiva dei diritti d'autore e dei diritti connessi e sulla concessione di licenze multiterritoriali per i diritti su opere musicali per l'uso online nel mercato interno.

#### **L. 15 marzo 2017, n. 33 (G U. 24 marzo 2017, n. 70)**

Delega recante norme relative al contrasto della povertà, al riordino delle prestazioni e al sistema degli interventi e dei servizi sociali.

#### **D.Lgs. 15 marzo 2017, n. 32 G.U. 23 marzo 2017, n. 69)**

Attuazione della direttiva (UE) 2015/2376 recante modifica della direttiva 2011/16/UE per quanto riguarda lo scambio automatico obbligatorio di informazioni nel settore fiscale.

#### **Del. 8 marzo 2017, n. 241 (G. U. 24 marzo 2017, n. 70)**

Linee guida recanti indicazioni sull'attuazione dell'art. 14 del decreto legislativo n. 33/2013,

#### **Protezione dei minori stranieri non accompagnati**

Atto Camera: 1658-B  
Modifiche al testo unico di cui al decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286, e altre disposizioni concernenti misure di protezione dei minori stranieri non accompagnati"

**Iter:** 29 marzo 2017 Esame in assemblea.

#### **Aree protette**

Atto Camera: 4144  
Modifiche alla legge 6 dicembre 1991, n. 394, e ulteriori disposizioni in materia di aree protette.  
**Iter** 29 marzo 2017 Esame in assemblea.

recante: «Obblighi di pubblicazione concernenti i titolari di incarichi politici, di amministrazione, di direzione o di Governo e i titolari di incarichi dirigenziali», come modificato dall'art. 13 del decreto legislativo 97/2016. (Delibera n. 241).

## Focus prassi

### **Circ. 24/03/2017, n. 3/E (Emanata dall'Agenzia delle entrate)**

Consultazione delle banche dati ipotecaria e catastale relativa a beni immobili dei quali il soggetto richiedente risulta titolare, anche in parte, del diritto di proprietà o di altri diritti reali di godimento.

### **Circ. 23 marzo 2017 (Emanata dal Ministero della giustizia)**

Certificato del casellario giudiziale europeo e informazione sui precedenti penali estratti dai casellari giudiziari degli Stati membri dell'Unione europea - Adeguamento del Sistema Informativo del Casellario (SIC).

## News dalla Magistratura

### Civile e procedura civile

#### **Cass. civ., Sez. I, 28 marzo 2017, n. 7970**

##### **MARCHI. Uso del marchio**

L'utilizzazione del marchio di impresa, affinché sia idonea ad evitare la decadenza dal brevetto per non uso triennale, ai sensi dell'art. 42 della legge sui marchi, può avere anche carattere discontinuo o locale, ovvero provenire dall'iniziativa di soggetti diversi dal titolare del brevetto, purché non in contrasto con la volontà del titolare medesimo, ma deve pur sempre presentare requisiti di effettività e, cioè, avere modalità ed intensità tali da conservare individualità al prodotto e testimoniare una certa presenza sul mercato dell'impresa. Correttamente, dunque, si ritiene che il marchio, per non andare incontro a decadenza, deve essere utilizzato in modo idoneo a modificare la situazione del mercato, incidendo sulla sfera dei concorrenti.

#### **Cass. civ., Sez. II, 28 marzo 2017, n. 7938**

##### **COMUNIONE E CONDOMINIO. Parti comuni dell'edificio - INVALIDI**

In materia di eliminazione di barriere architettoniche, la legge 9 gennaio 1989, n. 13, costituisce espressione di un principio di solidarietà sociale e persegue finalità di carattere pubblicistico volte a favorire, nell'interesse generale, l'accessibilità agli edifici, sicché la sopraelevazione del preesistente impianto di ascensore ed il conseguente ampliamento della scala padronale, non possono essere esclusi unicamente in forza di disposizione del regolamento condominiale che subordini l'esecuzione di qualunque opera che interessi le strutture portanti, modifichi impianti generali o che comunque alteri l'aspetto architettonico dell'edificio all'autorizzazione del condominio, risultando una tale disposizione del regolamento condominiale recessiva rispetto all'esecuzione di opere indispensabili, ai fini di una effettiva abitabilità dell'immobile, pur nel rispetto dei limiti previsti dall'art. 1102 c.c. Nel compiere tale verifica, il giudice di merito dovrà tenere conto del principio di solidarietà condominiale, secondo il quale la coesistenza di più unità immobiliari in un unico fabbricato implica di per sé il contemperamento di vari interessi, tra i quali deve includersi anche quello delle persone disabili all'eliminazione delle barriere architettoniche, oggetto di un diritto fondamentale, che prescinde dall'effettiva utilizzazione da parte di costoro degli edifici interessati.

#### **Cass. civ., Sez. Unite, 27 marzo 2017, n. 7756**

### **APPALTO PRIVATO. Responsabilità dell'appaltatore. Rovina e difetti dell'immobile**

In tema di appalto, l'art. 1669 c.c. è applicabile, ricorrendone tutte le altre condizioni, anche alle opere di ristrutturazione edilizia e, in genere, agli interventi manutentivi o modificativi di lunga durata su immobili preesistenti, che rovinino o presentino evidente pericolo di rovina o gravi difetti incidenti sul godimento e sulla normale utilizzazione del bene, secondo la destinazione propria di quest'ultimo

## **Società, fallimento, tributario**

**Cass. civ., Sez. V, 22 marzo 2017, n. 7259**

### **IMPOSTA SUI REDDITI. Accertamento**

In tema di accertamento delle imposte sui redditi, qualora l'accertamento si fondi su verifiche di conti correnti bancari, l'onere probatorio dell'Amministrazione è soddisfatto, ex art. 32, D.P.R. n. 600 del 1973, attraverso i dati e gli elementi risultanti dai conti predetti. Si determina in tal caso una inversione dell'onere della prova a carico del contribuente, pertanto tenuto a dimostrare analiticamente che gli elementi desumibili dalla movimentazione bancaria non sono riferibili ad operazioni imponibili.

**Cass. civ., Sez. VI-1, 21 marzo 2017, n. 7216**

### **FALLIMENTO. Revocatoria fallimentare - OBBLIGAZIONI E CONTRATTI. Contratto preliminare**

In tema di revocatoria fallimentare di contratto preliminare cd. ad effetti anticipati, ancorché siano previsti la consegna del bene e il pagamento del prezzo prima della stipula del contratto definitivo, non si verifica di per sé l'anticipazione di tutti gli effetti traslativi del contratto definitivo, se il giudice del merito, ricostruendo la comune intenzione delle parti e valutando il loro comportamento anche successivo al contratto, accerti che trattasi di contratto preliminare improprio, ovvero con alcuni effetti anticipati, ma comunque senza effetto traslativo, in quanto la disponibilità del bene ha luogo nella piena consapevolezza dell'altruità della cosa.

**Cass. pen., Sez. V, ud. 6 marzo 2017 - dep. 17 marzo 2017, n. 13072**

### **BANCAROTTA E REATI NEL FALLIMENTO. Bancarotta fraudolenta**

La configurabilità del delitto di bancarotta fraudolenta documentale presuppone che il disordine documentale addebitabile al prevenuto sia tale da rendere impossibile o, comunque, da ostacolare l'opera ricostruttiva del movimento degli affari da parte del curatore. A tal fine non può attribuirsi rilievo all'adozione di un falso bilancio, non rientrando quest'ultimo nella nozione di libri e scritture contabili prevista dalla norma di cui all'art. 216, comma 1, della legge fallimentare.

## **Lavoro e previdenza sociale**

**Cass. civ., Sez. lavoro, 23 marzo 2017, n. 7517**

### **PREVIDENZA SOCIALE. Contributi - PROFESSIONI INTELLETTUALI. Commercialisti**

L'art. 21, comma 3, della legge n. 21 del 1986 non prevede espressamente alcun termine entro cui esercitare la prevista facoltà del ripristino dei periodi di anzianità già rimborsati. Altresì, non prevede, in particolare, la contestualità tra domanda di reinscrizione e domanda di ripristino. Del resto, al fine di affermare che una norma di legge abbia introdotto un termine di decadenza all'esercizio di un diritto, è necessario non già che tale previsione sia esplicita, ma che sia inequivoca. Nell'ipotesi presa in esame deve escludersi che una sanzione decadenziale sia ricavabile dal testo normativo sopra citato.

## Penale e procedura penale

**Cass. pen., Sez. VI, ud. 10 novembre 2016 - dep. 28 marzo 2017, n. 15482**

### **PUBBLICO UFFICIALE**

Ai fini dell'attribuzione della qualifica di P.U., la concezione oggettiva delle qualifiche pubblicistiche pone l'accento non tanto sull'esistenza di un rapporto di dipendenza del soggetto con lo Stato o con altro ente pubblico, quanto, piuttosto, sui caratteri qualificanti l'attività svolta in concreto dai soggetti, che deve potersi definire, a seconda dei casi, come pubblica funzione o come pubblico servizio. Infatti, dal disposto degli artt. 357 e 358 c.p., le qualifiche di pubblico ufficiale o di incaricato di pubblico servizio sono collegate alle attività svolte che possono definirsi come pubblica funzione amministrativa o come pubblico servizio non per il legame tra il soggetto un ente pubblico, bensì per la disciplina pubblicistica che regola l'attività nonché per i contenuti giuridici che la connotano, che per quanto riguarda il servizio pubblico sono quantitativamente inferiori, rispetto a quelli della funzione pubblica, ma tali comunque, da escludere dalla categoria i soggetti che svolgono semplici mansioni di ordine ovvero che prestino un'opera meramente materiale.

**Cass. pen., Sez. III, ud. 30 novembre 2016 - dep. 27 marzo 2017, n. 14812**

### **DANNI IN MATERIA CIVILE E PENALE - IMPUGNAZIONI IN MATERIA PENALE.**

#### **Impugnazioni della parte civile**

In tema di impugnazioni in materia penale, la parte civile non è legittimata ad impugnare la condanna generica al risarcimento del danno quando essa non ha efficacia di giudicato nel giudizio civile circa l'entità del danno risarcibile.

**Cass. pen., Sez. IV, ud. 15 febbraio 2017 - dep. 24 marzo 2017, n. 14606**

### **OMICIDIO COLPOSO. Responsabilità del lavoratore autonomo per le sue prestazioni lavorative a favore di terzi**

Il gestore di una pista da sci ha l'obbligo di prevenire quei pericoli fisicamente esterni alle piste, ma a cui si può andare incontro in caso di uscita di pista, solamente qualora la situazione dei luoghi renda altamente probabile che si fuoriesca dalla pista battuta, per la conformazione naturale del percorso. Dunque, se è vero che l'obbligo di protezione riguarda anche i pericoli atipici, cioè quelli che lo sciatore non si attende di trovare, diversi quindi da quelli connaturati a quel quid di pericolosità insito nell'attività, deve altrettanto certamente escludersi che un tale obbligo di protezione si possa dilatare sino a ricomprendervi i c.d. pericoli esterni se non quelli derivanti da una fuoriuscita altamente probabile.

## Amministrativo

**T.A.R. Lombardia, Milano, Sez. I, 21 marzo 2017, n. 676**

### **EDILIZIA E URBANISTICA. Concessione per nuove costruzioni in sanatoria**

Il silenzio sull'istanza di sanatoria di cui agli artt. 36 e 37, comma 4, D.P.R. n. 380/2001, ha valore di silenzio-rigetto, e non già di mero silenzio-inadempimento, derivandone che, anche qualora la procedura del c.d. accertamento di conformità sia esperita in relazione ad intervento edilizio oggetto di d.i.a., e non come nel caso dell'art. 36 cit. di permesso di costruire, la mancata pronuncia dell'amministrazione sulla relativa domanda entro sessanta giorni dal suo ricevimento ha il valore di diniego tacito della sanatoria.

**Cons. Stato, Sez. IV, 22 marzo 2017, n. 1302**

### **SANZIONI AMMINISTRATIVE E DEPENALIZZAZIONE**

In materia di sanzioni disciplinari, il principio di proporzionalità dell'azione amministrativa, e il suo

corollario in campo disciplinare rappresentato dal c.d. gradualismo sanzionatorio, non consentono al giudice amministrativo di sostituirsi alle valutazioni discrezionali compiute dall'autorità disciplinare, che possono essere sindacate esclusivamente ab externo, qualora trasmodino nell'abnormità. Altrimenti opinando, si introdurrebbe surrettiziamente una smisurata ed innominata ipotesi di giurisdizione di merito del giudice amministrativo in contrasto con le caratteristiche ontologiche di siffatta giurisdizione, che sono, all'opposto, la tipicità e l'eccezionalità in quanto deroga al principio di separazione dei poteri, cui si ispira la legislazione, e in tal senso depone anche la lettura testuale e sistematica dell'art. 134 c.p.a.

## Focus Giurisprudenza UE

Corte giustizia U.E., Sez. VII, 16 marzo 2017, n. 211/16

### IMPOSTA SUL VALORE AGGIUNTO

L'art. 183, primo comma, della direttiva 2006/112/CE, relativa al sistema comune d'imposta sul valore aggiunto, come modificata dalla direttiva 2010/45/UE, non osta a una normativa nazionale che limita la compensazione di taluni debiti tributari con crediti d'imposta sul valore aggiunto a un importo massimo determinato, per ogni periodo d'imposta, a condizione che l'ordinamento giuridico nazionale preveda comunque la possibilità per il soggetto passivo di recuperare tutto il credito d'imposta sul valore aggiunto entro un termine ragionevole.

## Per approfondire

### Sanzioni amministrative - Eccezione dalla delega il d.lgs. che, a fronte del criterio volto a stabilire sanzioni pecuniarie, preveda sanzioni interdittive

Con la *sentenza n. 51 del 2017* il Giudice delle leggi ha ritenuto che ecceda dai criteri direttivi il decreto legislativo che, in tema di infrazioni connesse all'incentivazione degli impianti fotovoltaici, a fronte della previsione nella legge di delega unicamente dell'esercizio del potere di irrogare sanzioni penali o amministrative, limitando queste ultime solo a quelle di tipo pecuniario, in sede attuativa contempli misure sanzionatorie amministrative di natura interdittiva, quali l'esclusione dagli incentivi degli impianti che utilizzano anche in altri siti le componenti dell'impianto non ammesso all'incentivazione nonché l'esclusione dalla concessione di incentivi per la produzione di energia elettrica per un periodo di dieci anni dalla data dell'accertamento della persona fisica o giuridica che ha presentato la richiesta.

### Agevolazioni prima casa - La revoca dei benefici fiscali si fonda sui presupposti in vigore al momento dell'acquisto

In tema di decadenza dai benefici "prima casa", la quinta sezione civile della Cassazione, con la *sentenza n. 3357/2017 dell'8 febbraio 2017*, enuncia i seguenti principi: i) la proroga biennale dei termini per l'accertamento da parte degli uffici, disposta dalla *legge n. 289/2002*, si applica anche in materia di agevolazioni; ii) l'onere della prova in ordine alla effettiva sussistenza delle condizioni per fruire dei benefici grava sul contribuente; iii) i presupposti per la revoca delle agevolazioni vigenti all'epoca del trasferimento permangono integri anche alla luce dello jus superveniens che ne modifica i criteri applicativi; iv) l'Amministrazione finanziaria, pur mantenendo la potestà di revocare l'agevolazione sulla base della disciplina all'epoca applicabile, non ha, tuttavia, titolo per irrogare le sanzioni conseguenti a comportamenti che, dopo la riforma legislativa, non sono più rilevanti; non certo in quanto tali (false dichiarazioni), ma in quanto riferiti a parametri normativi non più vigenti.

### Unioni civili: la nuova disciplina in materia di diritto internazionale privato

L'art. 1, comma 28, della legge 76/2016 ("Regolamentazione delle unioni civili tra persone dello

stesso sesso e disciplina delle convivenze") aveva delegato il Governo ad adottare, entro sei mesi dalla data di entrata in vigore della legge uno o più d.lgs. per coordinare quanto contenuto nella legge in esame con le altre leggi, regolamenti e decreti, ed in particolare adeguare alle unioni civili le normative in materia di diritto internazionale privato e ordinamento dello stato civile. Il governo ha provveduto ad attuare la delega emanando il *d.lgs. 19 gennaio 2017 n. 7*, che ha introdotto gli articoli da *32-bis* a *32-quinquies* nella *legge 31 maggio 1995 n. 218* (Riforma del sistema italiano di diritto internazionale privato) e il *d.lgs. 19 gennaio 2017 n. 5*, che ha integrato il *D.P.R. 3 novembre 2000, n. 396* (recante la normativa sull'ordinamento dello stato civile).

---