

**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**



**Riserva di codice nella  
materia penale**

Nella settimana 26 febbraio-4 marzo 2018, il Presidente della Repubblica ha firmato il seguente decreto legislativo in attesa di pubblicazione: D.Lgs 01/03/2018 Disposizioni di attuazione del principio di delega della riserva di codice nella materia penale a norma dell'articolo 1, comma 85, lettera q), della legge n. 103 del 2017.

**Ultimissime**

**GDPR: notifica e comunicazione di data breach**

Il Gruppo di lavoro ex Articolo 29 ha adottato delle Linee Guida con lo scopo di chiarire le modalità di applicazione degli articoli del Regolamento europeo n. 679 del 2016, concernenti la notifica della violazione dei dati personali.

**Società tra avvocati: il sì del CNF alla multidisciplinarietà**

Società tra avvocati con oggetto multidisciplinare? Possibili secondo il CNF. A renderlo noto è lo stesso Consiglio Nazionale Forense con parere 7 febbraio 2018 reso in risposta alla richiesta formulata dal Presidente de Consiglio Notarile sulle modalità per procedere alla costituzione di una società tra avvocati, con particolare riferimento al carattere della multidisciplinarietà.

**Indagini preliminari: whistleblowers più decisivi ma meno tutelati**

Il presente contributo, prendendo spunto dal principio di diritto affermato dalle sentenze 'gemelle' di Cass. Pen., Sez. VI, n. 9041 e 9047 del 27 febbraio 2018, le quali hanno riconosciuto pieno valore accusatorio alle rivelazioni, finanche anonime, dei whistleblowers, analizza i possibili pericoli derivanti dal non semplice bilanciamento tra esigenze di riservatezza del segnalante e diritto di difesa dell'accusato, che la disciplina del whistleblowing tratta differentemente a seconda della natura disciplinare o penale dell'illecito denunciato. Circostanza, talvolta 'casuale', che,

senza la necessaria riorganizzazione dell'universo dei reati contro la PA e un'incisiva formazione degli amministratori pubblici, rischia paradossalmente di ostacolare le speranze di successo dell'istituto.

### **Cogenitorialità in coppia same sex: alle SS.UU. interpretare la nozione di ordine pubblico internazionale**

La prima sezione della Corte di Cassazione con ordinanza interlocutoria in data 22 febbraio 2018 ha rimesso la questione di interpretazione della nozione di ordine pubblico internazionale in relazione alla possibile sussistenza della responsabilità genitoriale in capo ad una coppia formata da persone dello stesso sesso, come statuito dall'impugnata ordinanza del 23 febbraio 2017 della Corte d'Appello di Trento, al Primo Presidente della Corte per l'eventuale assegnazione alle sezioni unite, trattandosi, unitamente alla questione della legittimazione delle parti – Procuratore Generale presso la Corte d'Appello di Trento, Sindaco e Ministero dell'Interno – ritenendole questioni complesse, attenendo a "delicatissimi e rilevantissimi profili di diritto" che richiedono per la loro soluzione "la risoluzione di questioni di massima di particolare importanza" ex art. 374, 2° co., ult. parte c.p.c.

### **Responsabilità ex D.Lgs. 231/2001: gli effetti della non punibilità per particolare tenuità del fatto**

Per la prima volta dall'entrata in vigore del D.Lgs. n. 28 del 2015, che ha introdotto nel codice penale l'art. 131-bis, la Corte di Cassazione si è pronunciata sugli effetti che la sentenza di esclusione della punibilità per particolare tenuità del fatto nei confronti dell'autore materiale del reato presupposto produce sul procedimento penale a carico dell'ente incolpato dell'illecito amministrativo ad esso connesso ex D.Lgs n. 231 del 2001.

## **News dal Legislatore**

### **D.M. 1 marzo 2018 (Gazz. Uff. 9 marzo 2018, n. 57. Emanato dal Ministero dell'economia e delle finanze)**

Revisione del regime di tassazione del consolidato nazionale di cui agli articoli da 117 a 128 del Testo unico delle imposte sui redditi.

### **D.M. 16 gennaio 2018, n. 14 (G.U. 9 marzo 2018, n. 57)**

Regolamento recante procedure e schemi-tipo per la redazione e la pubblicazione del programma triennale dei lavori pubblici, del programma biennale per l'acquisizione di forniture e servizi e dei relativi elenchi annuali e aggiornamenti annuali.

## **Focus prassi**

### **Newsletter 28 febbraio 2018, n. 438 (Emanata dal Garante per la protezione dei dati personali)**

- Dati sanitari, rating di impresa, Sistan nel piano ispettivo del Garante;
- Sanità: ok al dispositivo indossabile per i pazienti non autosufficienti;
- No allo spam sulle Pec dei liberi professionisti;
- Accesso civico: no alle sentenze integrali.

## **News dalla Magistratura**

## Civile e procedura civile

**Cass. civ., Sez. III, 13 marzo 2018, n. 6008**

### **CASE POPOLARI ED ECONOMICHE. Assegnazione di alloggi**

In materia di edilizia residenziale pubblica, ai fini del diritto al subentro nell'assegnazione dell'alloggio non è sufficiente la convivenza con l'originario aspirante assegnatario al momento della morte, ma è altresì necessario essere inclusi nel nucleo familiare denunciato nella domanda. In tal senso, invero, pur configurandosi un diritto soggettivo al subentro da parte dei componenti del nucleo familiare dell'assegnatario, è necessaria la domanda al fine di consentire all'ente l'accertamento dell'esistenza dei presupposti e, quindi, l'apertura del procedimento amministrativo, previsto per il riscontro delle condizioni di riconoscimento del diritto. (Nel caso concreto, mancando la domanda di subentro e ampliamento, è mancato l'avvio del relativo procedimento, con conseguente legittimità dell'opposto decreto di rilascio).

**Cass. civ., Sez. I, 12 marzo 2018, n. 5889**

### **TITOLI DI CREDITO. Assegno circolare**

Il rapporto tra titolare dell'assegno circolare ed istituto bancario va configurato quale mandato, di talché in caso di revoca il diritto alla restituzione può essere fatto valere, pur pendendo il termine triennale per l'azione cartolare del beneficiario. Trascorso il termine triennale, il beneficiario non può più ottenere il pagamento dell'assegno ed il richiedente può ripetere la provvista, senza necessità di revocare il mandato che è oggettivamente venuto meno, di talché dal triennio decorre la prescrizione del diritto

**Cass. civ., Sez. II, 7 marzo 2018, n. 5357**

### **SANZIONI AMMINISTRATIVE E DEPENALIZZAZIONE. Accertamento, opposizione e contestazione. Ordinanza ingiunzione di pagamento: opposizione**

In tema di opposizione avverso sanzioni amministrative pecuniarie, nel relativo procedimento, il giudice ha il potere discrezionale di quantificarne l'entità, entro i limiti sanciti dalle relative disposizioni di legge, allo scopo di commisurarla alla effettiva gravità del fatto concreto, globalmente desunta dai suoi elementi oggettivi e soggettivi, senza che sia tenuto a specificare i criteri seguiti, dovendosi escludere che la sua statuizione sia censurabile in sede di legittimità ove quei limiti siano stati rispettati e dalla motivazione emerga come, nella determinazione, si sia tenuto conto dei parametri previsti dall' art. 11 della L. 24 novembre 1981, n. 689, quali la gravità della violazione, la personalità dell'agente e le sue condizioni economiche.

## Società, fallimento, tributario

**Cass. civ., Sez. I, Ord., 13 marzo 2018, n. 6094**

### **FALLIMENTO. Revocatoria fallimentare (pagamenti in genere) - MUTUO**

A fronte di un mutuo ipotecario stipulato dalle parti a copertura di una pregressa esposizione debitoria del mutuatario poi fallito, il curatore fallimentare, sussistendone i presupposti, ha la possibilità di impugnare l'intera operazione per farne dichiarare la inefficacia, in quanto diretta, per un verso, ad estinguere con mezzi anormali le precedenti obbligazioni gravanti sul beneficiario delle somme mutate e, per altro verso, a costituire una garanzia per i debiti preesistenti del medesimo

**Cass. pen., Sez. V, ud. 13 novembre 2017- dep. 13 marzo 2018, n. 11053**

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

La distrazione di un ramo di azienda è configurabile solo in caso di cessione avente ad oggetto,

unitariamente, oltre che i singoli beni e rapporti giuridici anche l'avviamento riferibile a tale autonoma organizzazione produttiva, sempre che gli uni e l'altro siano identificabili con fattori aziendali idonei a rappresentare una posta attiva di bilancio. Del resto, ai fini della configurabilità del reato di bancarotta fraudolenta, occorre che oggetto di distrazione siano rapporti giuridicamente rilevanti ed economicamente valutabili e non mere aspettative di ricchezza.

**Cass. civ., Sez. I, Ord., 12 marzo 2018, n. 5906**

#### **CONCORDATO PREVENTIVO - IMPOSTE E TASSE IN GENERE**

Nel concordato preventivo con transazione fiscale ai sensi dell'art. 182 ter L.F., nel testo vigente prima della novella introdotta dall'art. 1, comma 81, della legge n. 232 del 2016, il proponente, fermo restando l'obbligo del pagamento integrale dell'IVA e delle ritenute non versate, ricorrendo i presupposti dell'art. 160, comma 2, L.F., può inserire i restanti crediti in classi diverse, applicando una falcidia anche a quelli muniti di privilegio di grado anteriore rispetto ai suddetti tributi.

### **Lavoro e previdenza sociale**

**Cass. civ., Sez. lavoro, 13 marzo 2018, n. 6047**

#### **LAVORO (RAPPORTO DI). Licenziamento. Malattia, infortuni, gravidanza e puerperio**

L'espletamento di altra attività lavorativa da parte del dipendente assente per malattia è idoneo a giustificare il recesso del datore di lavoro per violazione dei doveri generali di correttezza e buona fede e degli specifici obblighi contrattuali di diligenza e fedeltà ove tale attività esterna, prestata o meno, a titolo oneroso, sia di per sé sufficiente a far presumere l'inesistenza della malattia, dimostrando, quindi, una sua fraudolenta simulazione, ovvero quando, valutata in relazione alla natura della patologia e delle mansioni svolte, l'attività stessa possa pregiudicare o ritardare la guarigione e il rientro in servizio del lavoratore. Altresì, lo svolgimento di attività extralavorativa durante il periodo di assenza per malattia costituisce illecito disciplinare non solo se da tale comportamento deriva un'effettiva impossibilità temporanea della ripresa del lavoro, ma anche quando la ripresa è solo messa in pericolo dalla condotta imprudente, con una valutazione di idoneità che deve essere svolta necessariamente ex ante, rapportata al momento in cui il comportamento viene realizzato.

**Cass. civ., Sez. lavoro, 12 marzo 2018, n. 5948**

#### **LAVORO (RAPPORTO DI). Retribuzione (gratifiche e premi in genere)**

Il "premio di fedeltà", erogato dal datore di lavoro ai propri dipendenti dotati di elevata anzianità di servizio in azienda all'atto della cessazione del rapporto di lavoro, non può essere assimilato all'indennità di anzianità - esclusa dalla retribuzione imponibile ai fini previdenziali ai sensi dell'art. 12, comma 2, della legge n. 153 del 1969 -, non costituendo una retribuzione differita e proporzionale da erogarsi in favore di tutti i lavoratori, ed essendo condizionato al concorso di altre circostanze, ovvero ad una anzianità minima maturata in azienda.

**Cass. civ., Sez. lavoro, 7 marzo 2018, n. 5375**

#### **LAVORO (RAPPORTO DI). Apprendistato**

In tema di contratto di lavoro, il contratto di apprendistato, che è contratto a causa mista con finalità formative, non può essere stipulato al solo scopo di far svolgere durante la durata del contratto, le mansioni tipiche del profilo professionale, ma deve prevedere al contempo un'attività di insegnamento da parte del datore di lavoro, la quale costituisce elemento essenziale indefettibile del contratto, entrando a far parte della causa negoziale.

### **Penale e procedura penale**

**Cass. pen., Sez. III, ud. 18 gennaio 2018 - dep. 13 marzo 2018, n. 11037**

**EDILIZIA E URBANISTICA. Reati edilizi**

Il reato di cui all'art. 20, comma 13, T.U. Edilizia ha un ambito applicativo che si sovrappone interamente alle fattispecie di cui agli artt. 481 e 483 c.p., ne assorbe il relativo disvalore e si consuma quando oggetto di asseverazione non siano esclusivamente fatti che cadono sotto la percezione materiale dell'autore della dichiarazione, ma anche giudizi: non può essere diversamente qualificata l'asseverazione di conformità del progetto agli strumenti urbanistici approvati ed adottati ed ai regolamenti edilizi comunali.

**Cass. pen., Sez. VI, ud. 1° febbraio 2018 - dep. 9 marzo 2018, n. 10763**

**MALTRATTAMENTI IN FAMIGLIA**

In materia di maltrattamenti in famiglia, ai fini dell'elemento psicologico necessario per l'integrazione del reato, anche nella forma del concorso nel reato commissivo mediante omissione, è sufficiente il dolo generico, per la cui sussistenza sono irrilevanti i motivi. Di talché per escludere il reato di maltrattamenti in famiglia, è impropria la valorizzazione dell'intento specificamente perseguito dall'imputato.

**Cass. pen., Sez. III, ud. 17 ottobre 2017 - dep. 8 marzo 2018, n. 10468**

**PATRIMONIO CULTURALE. Beni di interesse storico, artistico e ambientale. Esportazione e importazione**

In tema di tutela del patrimonio culturale, il trasferimento all'estero di cose di interesse culturale di non eccezionale rilevanza, di cui all' art. 65, comma 3, lett. a) del D.Lgs. 22 gennaio 2004, n. 42, diverse da quelle di cui all'all. A, lett. B), n. 1, e di valore pari o inferiore ad Euro 13.500,00, non integra il reato di cui all'art. 174, comma 1 del medesimo decreto. Le modifiche introdotte dal comma 175, punto 1, lett. g), nn. 1 e 2 della L. 4 agosto 2017, n. 124, in quanto incidono sulla struttura del reato di cui all' art. 174 del D.Lgs. 22 gennaio 2004, n. 42, restringendone l'ambito applicativo, si applicano anche ai fatti commessi prima della sua entrata in vigore.

**Amministrativo**

**T.A.R. Campania, Napoli, Sez. VIII, 8 marzo 2018, n. 1493**

**EDILIZIA E URBANISTICA. Concessione per nuove costruzioni**

Nel vagliare un intervento edilizio consistente in una pluralità di opere l'Amministrazione deve comunque operare una valutazione globale delle stesse, atteso che la considerazione atomistica dei singoli interventi non consente di comprendere l'effettiva portata dell'operazione. La realizzazione di una intera azienda agricola in assenza di permesso di costruire comporta, infatti, una trasformazione complessiva del territorio, al di là delle singole opere che la compongono, che deve essere valutata unitariamente quanto agli effetti di ordine urbanistico-edilizio, senza che assuma rilevanza la possibile esistenza di interventi minori che, presi singolarmente, non necessitano di titolo abilitativo.

**Cons. Stato, Sez. III, 5 marzo 2018, n. 1335**

**OPERE PUBBLICHE. Contratto di appalto**

Nelle gare pubbliche la mancata e pedissequa indicazione, in ciascun verbale, delle operazioni finalizzate alla custodia dei plichi contenenti l'offerta non può tradursi, con carattere di automatismo, in effetto viziente della procedura concorsuale, in tal modo implicitamente collegando all'insufficienza della verbalizzazione il pregiudizio alla segretezza ed all'integrità delle offerte; ciò anche in ossequio al principio di conservazione dei valori giuridici.

## Focus Giurisprudenza UE

Corte giustizia U.E., Sez. I, 7 marzo 2018, n. 494/16

### LAVORO (RAPPORTO DI). Lavoro a tempo determinato

La clausola 5 dell'accordo quadro sul lavoro a tempo determinato, concluso il 18 marzo 1999, che figura in allegato alla direttiva 1999/70/CE, relativa all'accordo quadro CES, UNICE e CEEP sul lavoro a tempo determinato, non osta a una normativa nazionale che, da un lato, non sanziona il ricorso abusivo, da parte di un datore di lavoro rientrante nel settore pubblico, a una successione di contratti a tempo determinato mediante il versamento, al lavoratore interessato, di un'indennità volta a compensare la mancata trasformazione del rapporto di lavoro a tempo determinato in un rapporto di lavoro a tempo indeterminato bensì, dall'altro, prevede la concessione di un'indennità compresa tra 2,5 e 12 mensilità dell'ultima retribuzione, accompagnata dalla possibilità per il lavoratore di ottenere il risarcimento integrale del danno dimostrando, mediante presunzioni, la perdita di opportunità di trovare un impiego o il fatto che, qualora un concorso di reclutamento fosse stato organizzato in modo regolare, egli lo avrebbe superato, purché una siffatta normativa sia accompagnata da un meccanismo sanzionatorio effettivo e dissuasivo, circostanza che spetta al giudice del rinvio verificare.

## Per approfondire

### Guida alla dichiarazione di successione e domanda di volture catastali: le novità dal 15 marzo 2018

Il presente contributo riporta le novità in vigore dal 15 marzo 2018 per la presentazione della dichiarazione di successione telematica, tra cui la possibilità di chiedere il rilascio di un'attestazione di avvenuta presentazione della dichiarazione di successione e l'introduzione di una nuova codifica relativa all'agevolazione per gli "Immobili demoliti o dichiarati inagibili a seguito di eventi sismici cod. H".

### Troppi 35 giorni per decidere su una istanza di scarcerazione: violata la CEDU

Pronunciandosi su un caso "greco" in cui si discuteva della legittimità della decisione di un giudice che aveva atteso trentacinque giorni prima di decidere su un'istanza di scarcerazione, la Corte di Strasburgo ha ritenuto, all'unanimità, violato il § 4 dell'articolo 5 della Convenzione e.d.u. che prevede che la decisione del giudice sulla libertà personale deve essere assunta rapidamente. La vicenda riguardava la custodia cautelare di una donna, di professione avvocato, che era stata arrestata perché sospettata di appartenere ad un'organizzazione criminale implicata in una serie di crimini commessi tra il 2008 ed il 2009. La Corte di Strasburgo ha rilevato, in particolare, con la sentenza n. 39726/10 dell'8 marzo 2018, che i 35 giorni di tempo trascorsi tra la presentazione della istanza di scarcerazione dietro cauzione e il provvedimento del giudice che aveva rigettato l'istanza erano incompatibili con il diritto ad ottenere una veloce disamina del provvedimento incidente sulla libertà personale ai sensi del § 4 dell'art. 5 della Convenzione. Diversamente, la Corte e.d.u. ha ritenuto il ricorso della donna manifestamente infondato relativamente al § 3 dell'art. 5 della Convenzione. In particolare, i giudici hanno ritenuto che il periodo di detenzione cautelare, durata meno di sei mesi, non era incompatibile con il diritto ad ottenere una rapida decisione in considerazione della misura applicata. Le motivazioni che il giudice aveva fornito il 9 dicembre 2009 per giustificare il periodo continuo di detenzione della donna erano state pertinenti e sufficienti in considerazione degli elementi di prova acquisiti a sostegno della sua colpevolezza e di quella degli altri membri dell'organizzazione criminale, tenuto conto anche della complessità del caso. Il periodo di custodia era quindi cessato dal 15 gennaio 2010, quando il tribunale della libertà ne aveva disposto con ordinanza il rilascio.

### Concordato preventivo: liquidatore non responsabile per mancato versamento di ritenute

Con la sentenza n. 8995/2018, la Suprema Corte affronta diffusamente la questione della responsabilità del liquidatore di beni del concordato preventivo di cui all'art. 182 l. fall. per il reato di cui all'art 10 bis del d.lgs. n. 74 del 2000 in relazione al mancato versamento delle ritenute dovute o risultanti dalla certificazione rilasciata ai sostituti, nonché quella, collegata alla prima, della confiscabilità di somme presenti sul conto corrente intestato al concordato preventivo. In particolare, in questa pronuncia si riafferma il principio secondo cui colui che sia stato nominato commissario liquidatore nell'ambito di un procedimento di liquidazione coatta amministrativa non può essere considerato penalmente responsabile ai sensi dell'art. 10-bis del citato decreto, in quanto al medesimo compete procedere al pagamento dei creditori attenendosi alle regole procedurali prestabilite.