

## 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



### Ampliamento dell'istituto della procedibilità a querela di parte

In data 21 marzo 2018 il Consiglio dei Ministri ha approvato, in esame definitivo, un decreto legislativo di attuazione della legge di riforma del Codice penale, del Codice di procedura penale e dell'ordinamento penitenziario (legge 23 giugno 2017, n. 103), nella parte relativa alla modifica della disciplina del regime di procedibilità per taluni reati.

### Modifiche al codice antimafia

In data 16 marzo 2018 Il Consiglio dei Ministri ha approvato, in esame preliminare, due decreti legislativi di attuazione della legge recante "Modifiche al Codice delle leggi antimafia e delle misure di prevenzione, di cui al decreto legislativo 6 settembre 2011, n. 159, al Codice penale e alle norme di attuazione, di coordinamento e transitorie del Codice di procedura penale e altre disposizioni. Delega al Governo per la tutela del lavoro nelle aziende sequestrate e confiscate" (legge 17 ottobre 2017, n. 161):  
1. Disposizioni per

## Ultimissime

### Parte civile: la costituzione spetta al difensore e non al suo sostituto, a meno che ...

Con la sentenza n. 12213 del 16 marzo 2018, le Sezioni Unite penali della Corte hanno dato risposta al quesito se fosse legittimato o meno a costituirsi parte civile il sostituto processuale del difensore nominato dalla persona offesa procuratore speciale al fine di esercitare l'azione civile nel processo penale.

### Contrasto ai contenuti illegali online: pubblicata in GUUE la raccomandazione UE

Maggior attenzione alle segnalazioni, proattività, sistemi automatizzati e cooperazione con le autorità: questi i punti della recente Raccomandazione UE n. 2018/334/UE sul contrasto dei contenuti illegali online, pubblicata nella G.U.U.E. 6 marzo 2018, n. L 63.

### GDPR: il nuovo regime sanzionatorio

Il Gruppo di lavoro 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 i principi ed i criteri di valutazione dell'inasprito apparato sanzionatorio comunitario in materia di privacy.

### Appalti pubblici, gare telematiche: il "sì" del T.A.R. alle sedute riservate

Nell'ambito delle procedure di gara telematiche, le sedute pubbliche per l'apertura delle offerte

non risultano necessarie. La 3° sezione del Tar di Venezia, con la sentenza 13 marzo 2018, n. 307, ha chiarito come, con riferimento alle gare gestite con sistemi telematici, non sussista l'obbligo della seduta pubblica per l'apertura delle offerte.

### **Pornografia minorile e pericolo di diffusione: le Sezioni Unite invitate a un ripensamento**

Dopo quasi due decenni, i giudici della Terza Sezione tentano di aprire un varco nella consolidata giurisprudenza in materia di pornografia minorile, sconfessando l'interpretazione dell'art. 600-ter c.p. inaugurata dalle Sezioni Unite n. 13 del 2000. Si chiede all'alto consesso di pronunciarsi sulla perdurante necessità di accertare il pericolo di diffusione esterna del materiale prodotto, adducendo incisive considerazioni di scopo e di sistema che farebbero propendere per un'interpretazione ben più rigorosa. La questione proposta rischia peraltro di far sentire i suoi effetti anche al di fuori dei delitti contro i minori, perché riporta a galla la tormentata dialettica tra gli artt. 25, comma 2, Cost. e 7 CEDU, su cui la Terza Sezione mostra ancora di voler far discutere (ordinanza 6 marzo 2018, n. 10167).

disciplinare il regime delle incompatibilità degli amministratori giudiziari, dei loro coadiutori, dei curatori fallimentari e degli altri organi delle procedure concorsuali, a norma della legge 17 ottobre 2017, n.161;  
2. Disposizioni in materia di tutela del lavoro nell'ambito delle imprese sequestrate e confiscate, in attuazione dell'articolo 34 della legge 17 ottobre 2017, n.161.

## **News dal Legislatore**

### **D.M. 22 febbraio 2018 (G. Uf 19 marzo 2018, n. 65)**

Determinazione della dotazione organica dei giudici onorari di pace e dei vice procuratori onorari.

### **D.M. 9 febbraio 2018, n. 17 (Pubblicato nella Gazz. Uff. 16 marzo 2018, n. 63. Emanato dal Ministero della giustizia)**

Regolamento recante la disciplina dei corsi di formazione per l'accesso alla professione di avvocato, ai sensi dell'articolo 43, comma 2, della legge 31 dicembre 2012, n. 247.

## **Focus prassi**

### **Circ. 15 marzo 2018, n. 4064 (Emanata dal Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare)**

Circolare ministeriale recante "Linee guida per la gestione operativa degli stoccaggi negli impianti di gestione dei rifiuti e per la prevenzione dei rischi".

### **Nota 9 marzo 2018, n. 28911/RU ( Emanata dall'Agenzia delle dogane e dei monopoli)**

CDU - Utilizzo del sistema unionale delle Customs Decisions (CDS) per il rilascio della decisione DPO - immissione in libera pratica con dilazione di pagamento cd "conto di debito" - Ulteriori istruzioni.

### **Circ. 28 febbraio 2018, n. 3222 (Emanata dal Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare)**

Chiarimenti interpretativi in tema di classificazione dei rifiuti alla luce delle disposizioni di cui al Regolamento (UE) 2016/1179.

## **News dalla Magistratura**

### **Civile e procedura civile**

**Cass. civ., Sez. I, Ord., 20 marzo 2018, n. 6963**

#### **ADOZIONE**

In tema di adozioni, l'adottato ha diritto, nei casi di cui all'art. 28, comma 5 della L. 4 maggio 1983, n. 184, di conoscere le proprie origini accedendo alle informazioni concernenti, non solo l'identità dei propri genitori biologici, ma anche quella delle sorelle e fratelli biologici adulti, previo interpello di questi ultimi mediante procedimento giurisdizionale idoneo ad assicurare la massima riservatezza ed il massimo rispetto della dignità dei soggetti da interpellare, al fine di acquisirne il consenso all'accesso alle informazioni richieste o di constatarne il diniego, da ritenersi impeditivo dell'esercizio del diritto.

**Cass. civ., Sez. III, 15 marzo 2018, n. 6390**

#### **LOCAZIONE DI COSE. Contratto di locazione**

Nel caso in cui a un contratto di locazione sia collegato, come contratto derivato, un contratto di sublocazione avente ad oggetto, in quanto tale, totalmente o parzialmente, lo stesso bene oggetto del contratto principale, l'autonomia negoziale delle parti del contratto locatizio non si estende a disciplinare il regolamento negoziale del contratto derivato.

**Cass. civ. Sez. II, 14 marzo 2018, n. 6232**

#### **SANZIONI AMMINISTRATIVE E DEPENALIZZAZIONE - VALORI MOBILIAR. Consob**

In tema di intermediazione finanziaria, il procedimento di irrogazione di sanzioni amministrative postula solo che, prima dell'adozione della sanzione, sia effettuata la contestazione dell'addebito e siano valutate le eventuali controdeduzioni dell'interessato. Ne deriva che non violano il principio del contraddittorio l'omessa trasmissione all'interessato delle conclusioni dell'Ufficio sanzioni amministrative della Consob e la sua mancata personale audizione innanzi alla Commissione, non trovando d'altronde applicazione, in tale fase, i principi del diritto di difesa e del giusto processo, riferibili solo al procedimento giurisdizionale.

### **Società, fallimento, tributario**

**Cass. civ., Sez. VI-5, Ord., 16 marzo 2018, n. 6616**

#### **IMPOSTE E TASSE IN GENERE. Procedimento avanti le Commissioni tributarie (prove)**

Nel processo tributario, il divieto di prova testimoniale posto dall' art. 7 del D.Lgs. n. 546 del 1992 si riferisce alla prova testimoniale da assumere con le garanzie del contraddittorio e non implica, pertanto, l'impossibilità di utilizzare, ai fini della decisione, le dichiarazioni che gli organi dell'amministrazione finanziaria sono autorizzati a richiedere anche ai privati nella fase amministrativa di accertamento e che, proprio perché assunte in sede extraprocessuale, rilevano quali elementi indiziari che possono concorrere a formare, unitamente ad altri elementi, il convincimento del giudice.

**Cass. pen., Sez. V, ud. 07 dicembre 2017 - dep. 15 marzo 2018, n. 11956**

#### **FALLIMENTO - PROVA IN GENERE IN MATERIA PENALE. Mezzi di prova**

In tema di fallimento determinato da operazioni dolose, che si sostanzia in un'eccezionale ipotesi di fattispecie a sfondo preterintenzionale, l'onere probatorio dell'accusa si esaurisce nella dimostrazione della consapevolezza e volontà dell'amministratore della complessa azione arrecante pregiudizio patrimoniale nei suoi elementi naturalistici e nel suo contrasto con i propri doveri a fronte degli interessi della società, nonché dell'astratta prevedibilità dell'evento di dissesto quale effetto dell'azione antidoverosa, non essendo invece necessarie la rappresentazione e la volontà dell'evento fallimentare.

## Lavoro e previdenza sociale

**Cass. civ., Sez. lavoro, 20 marzo 2018, n. 6893**

### **LAVORO (RAPPORTO DI). Licenziamento per giusta causa. Sanzioni disciplinari**

In merito all'impugnazione del licenziamento per giusta causa, inflitto al lavoratore che durante il periodo di congedo abbia svolto altra attività lavorativa, in violazione del divieto di legge, si rileva che al fine di stabilire in concreto l'esistenza di una giusta causa (che deve rivestire il carattere di grave negazione degli elementi essenziali del rapporto di lavoro ed in particolare di quello fiduciario), occorre valutare, da un lato, la qualità dei fatti addebitati al lavoratore, in relazione alla portata oggettiva e soggettiva del medesimo, alle circostanze nelle quali sono stati commessi ed all'intensità dell'elemento intenzionale; dall'altro, la proporzionalità di tali fatti e la sanzione inflitta, stabilendo se la lesione dell'elemento fiduciario su cui si basa la collaborazione del prestatore di lavoro sia in concreto tale da giustificare o meno la massima sanzione disciplinare.

**Cass. civ., Sez. lavoro, 19 marzo 2018, n. 6776**

### **PREVIDENZA SOCIALE. Avvocati e procuratori**

La ratio dell'obbligo di comunicazione reddituale alla Cassa, posto dall'art. 17, comma 5, della legge n. 576 del 1980, risiede nelle esigenze sociali di garantire l'effettività dell'obbligo di iscrizione, ai fini dell'assistenza e previdenza obbligatoria della categoria professionale, nello stesso interesse dei relativi appartenenti in quanto la conoscenza del flusso dei redditi dei professionisti è funzionale alla determinazione dei contributi dovuti da chi sia già iscritto e all'accertamento dei requisiti reddituali o del volume di affari in presenza dei quali sorge l'obbligo di iscrizione, cui deve provvedere, in via sostitutiva e d'ufficio, la Giunta esecutiva della Cassa nell'esercizio di un potere esperibile solo attraverso la disponibilità dello strumento di conoscenza dei dati patrimoniali proveniente dagli stessi soggetti potenzialmente tenuti agli obblighi di iscrizione e contribuzione.

**Cass. civ., Sez. lavoro, 19 marzo 2018, n. 6789**

### **LAVORO (CONTRATTO COLLETTIVO DI) - LAVORO (RAPPORTO DI). Licenziamento per giusta causa**

In tema di licenziamento, la giusta causa è una nozione legale, così che non essendo il giudice vincolato dalle previsioni del contratto collettivo, può ritenere configurabile una giusta causa anche in presenza di un grave inadempimento o comportamento del lavoratore contrario a norme di comune etica o del vivere civile che, secondo un apprezzamento di fatto non sindacabile in sede di legittimità ove congruamente motivato, abbia fatto venire meno il rapporto fiduciario tra datore di lavoro e lavoratore. Allo stesso modo il giudice può escludere che il comportamento del lavoratore possa costituire di fatto una giusta causa, pur essendo qualificato tale dal contratto collettivo, in considerazione delle circostanze concrete che lo hanno caratterizzato.

## Penale e procedura penale

**Cass. pen., Sez. V, ud. 2 novembre 2017 - dep. 20 marzo 2018, n. 12823**

### **CAUSE DI NON PUNIBILITÀ. Scriminanti (stato di necessità) - FURTO**

In merito all'imputazione per il delitto di furto di una melanzana, prelevata dal campo altrui, lo stato di necessità non può emergere dalle sole caratteristiche della refurtiva anche in ragione del fatto che lo stato di indigenza non è ex se idoneo a comprovare l'inevitabilità del pericolo sotteso alla scriminante prevista dall'art. 54 c.p. ed essendo consentito comunque il ricorso a forme di assistenza sociale. Tuttavia è innegabile, nel caso di specie, che il delitto tentato presenti una modestissima offensività per cui deve ritenersi certamente operante l'istituto di cui all'art. 131-bis c.p. che esclude la punibilità per la particolare tenuità del fatto.

Corte cost., Ord., ud. 21 febbraio 2018 - dep. 16 marzo 2018, n. 57

**APPROPRIAZIONE INDEBITA - CAUSE DI NON PUNIBILITA'. Questioni di legittimità costituzionale**

E' inammissibile, per difetto di rilevanza, la questione di legittimità costituzionale, sollevata nell'ambito di un procedimento penale a carico di un soggetto imputato del reato p. e p. dall'art. 646 c.p. e concernente l'art. 649, comma 1°, c.p., in riferimento agli artt. 3 e 24 Cost., nella parte in cui non prevede la non punibilità anche per i fatti criminosi previsti dal titolo XIII del libro II del C.p., commessi in danno di un convivente more uxorio. Invero, nel caso specifico, nell'ordinanza di rimessione, il soggetto nei cui confronti si procede nel processo penale è definito esplicitamente "ex convivente" e si ragiona della convivenza come "pregressa" o "intercorsa" relazione. Peraltro anche da altri atti processuali risulta che la condotta posta in essere ed oggetto del procedimento penale, sarebbe stata consumata in epoca successiva alla cessazione della convivenza. Ebbene da tale circostanza consegue inequivocabilmente l'inapplicabilità della disposizione censurata e, perciò, la manifesta inammissibilità della questione di legittimità costituzionale sollevata.

Cass. pen., Sez. Unite, ud. 21 dicembre 2017 - dep. 16 marzo 2018, n. 12213

**PARTE CIVILE. Esercizio dell'azione civile - PROCEDIMENTO PENALE**

In merito alla questione di diritto concernente la legittimazione, a costituirsi parte civile, del sostituto processuale del difensore al quale soltanto il danneggiato abbia rilasciato la procura speciale per l'esercizio dell'azione civile nel processo penale, si ritiene che lo stesso non abbia la facoltà di costituirsi parte civile, salvo che detta facoltà sia stata espressamente conferita nella procura o che il danneggiato sia presente all'udienza di costituzione.

**Amministrativo**

T.A.R. Lombardia Milano, Sez. III, 15 marzo 2018, n. 738

**IMPIEGO PUBBLICO. Trasferimento - INVALIDI**

La posizione del dipendente pubblico, il quale chieda l'assegnazione per trasferimento ad altra sede di servizio per assistere persona con handicap in situazione di gravità, ai sensi dell' art. 33, comma 5 della L. n. 104 del 1992, deve essere qualificata in termini non di diritto soggettivo, ma di interesse legittimo, dovendo l'Amministrazione valutare l'istanza alla luce delle proprie esigenze organizzative e di efficienza complessiva del servizio. In tal senso depone il chiaro disposto della legge "ove possibile".

Cons. Stato, Sez. III, 14 marzo 2018, n. 1622

**UNIONE EUROPEA. Circolazione delle persone**

E' legittimo il provvedimento di ritiro del passaporto e di esibizione della carta di identità e di ogni altro documento equipollente, al fine di apporvi l'annotazione "non valido ai fini dell'espatrio" adottato, ai sensi degli artt. 3, lett. b), e 12 della L. 21 novembre 1967, n. 1185, e degli artt. 2 e 4 del D.P.R. 6 agosto 1974 n. 649, sul presupposto della dichiarazione con la quale la moglie ha revocato l'assenso all'espatrio del coniuge, che ha omesso il versamento del contributo ordinario di mantenimento delle figlie minori stabilito con l'ordinanza di separazione giudiziale. L' art. 12, comma 1 della legge n. 1185/1967, attribuisce, infatti, alla Questura un potere di carattere vincolato di ritiro del passaporto che consegue necessariamente al sopravvenire di circostanze – quali l'insussistenza dell'assenso dell'altro genitore in caso di figli minori - che, ai sensi della stessa legge, ne avrebbero legittimato il diniego.

### **Corte di giustizia U.E., Grande Sez., 20 marzo 2018, nn. 596/16 e 597/16**

L'articolo 14, paragrafo 1, della direttiva 2003/6/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 28 gennaio 2003, relativa all'abuso di informazioni privilegiate e alla manipolazione del mercato (abusi di mercato), letto alla luce dell'articolo 50 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, va interpretato nel senso che esso non osta a una normativa nazionale in forza della quale un procedimento inteso all'irrogazione di una sanzione amministrativa pecuniaria di natura penale non può essere proseguito a seguito di una sentenza penale definitiva di assoluzione che ha statuito che i fatti che possono costituire una violazione della normativa sugli abusi di informazioni privilegiate, sulla base dei quali era stato parimenti avviato tale procedimento, non erano provati.

### **Corte di giustizia U.E., Grande Sez., 20 marzo 2018, n. 524/15**

#### **IMPOSTA SUL VALORE AGGIUNTO (IVA)**

L'articolo 50 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea non osta a una normativa nazionale in forza della quale è possibile avviare procedimenti penali a carico di una persona per omesso versamento dell'imposta sul valore aggiunto dovuta entro i termini di legge, qualora a tale persona sia già stata inflitta, per i medesimi fatti, una sanzione amministrativa definitiva di natura penale ai sensi del citato articolo 50, purché siffatta normativa a) sia volta ad un obiettivo di interesse generale tale da giustificare un simile cumulo di procedimenti e di sanzioni, vale a dire la lotta ai reati in materia di imposta sul valore aggiunto, fermo restando che detti procedimenti e dette sanzioni devono avere scopi complementari; b) contenga norme che garantiscano una coordinazione che limiti a quanto strettamente necessario l'onere supplementare che risulta, per gli interessati, da un cumulo di procedimenti, e preveda norme che consentano di garantire che la severità del complesso delle sanzioni imposte sia limitata a quanto strettamente necessario rispetto alla gravità del reato di cui si tratti.

Spetta al giudice nazionale accertare, tenuto conto del complesso delle circostanze del procedimento principale, che l'onere risultante concretamente per l'interessato dall'applicazione della normativa nazionale in discussione nel procedimento principale e dal cumulo dei procedimenti e delle sanzioni che la medesima autorizza non sia eccessivo rispetto alla gravità del reato commesso.

## **Per approfondire**

### **S.a.s.: i presupposti per la nomina di amministratore provvisorio**

Si affronta il dibattuto tema della possibilità di procedere alla nomina dell'amministratore provvisorio nella società in accomandita semplice anche nel caso in cui il socio unico accomandatario venga privato della facoltà di amministrare.

### **Detrazioni 2018: debutta il bonus verde**

La Legge di Stabilità 2018 ha introdotto il "bonus verde", che rappresenta una novità nel panorama delle detrazioni fiscali legate al comparto immobiliare. La nuova agevolazione consiste in una detrazione Irpef del 36% sulle spese sostenute dal 1.1.2018 al 31.12.2018, fino ad un massimo di euro 10.000, per interventi di sistemazione a verde di aree scoperte private di edifici esistenti, unità immobiliari, pertinenze o recinzioni, impianti di irrigazione e realizzazione pozzi, nonché per la realizzazione di coperture a verde e di giardini pensili.

### **Diritto di voto degli strumenti finanziari partecipativi: la massima milanese n. 167**

Pubblichiamo il commento alla massima n. 167 del Consiglio Notarile di Milano, che riportiamo di seguito: "Il «diritto di voto su argomenti specificamente indicati», che può essere attribuito agli strumenti finanziari partecipativi in forza della previsione dell'art. 2351, comma 5, c.c., non può dare luogo ad un'unica deliberazione formata con il conteggio indiscriminato, e riferito ad un'unica

base di calcolo, delle presenze e dei voti degli azionisti e dei titolari di strumenti finanziari partecipativi. Qualora lo statuto (o il regolamento allegato allo statuto) preveda che la volontà dei titolari degli strumenti finanziari partecipativi debba formarsi in modo collegiale, pertanto, il loro diritto di voto deve essere esercitato nell'ambito di un'assemblea separata da quella degli azionisti o quanto meno deve dar luogo a una deliberazione formata con un conteggio separato dei voti degli strumenti finanziari partecipativi, a prescindere dal fatto che lo statuto (o il regolamento ad esso allegato) disponga che la riunione degli azionisti e dei titolari di strumenti finanziari partecipativi debba o possa avvenire contestualmente nel medesimo luogo. Gli «argomenti specificamente indicati» sui quali può essere previsto il voto dei titolari di strumenti finanziari partecipativi possono consistere in particolare: (i) nell'esercizio di diritti e prerogative autonomamente concessi alla collettività degli strumenti finanziari partecipativi (come ad esempio la nomina di un componente degli organi sociali); (ii) nell'approvazione di determinate deliberazioni di competenza dell'assemblea ordinaria o straordinaria degli azionisti, fatta eccezione per le materie per le quali la legge non consente la previsione di maggioranze più elevate (ossia l'approvazione del bilancio e la nomina e la revoca delle cariche sociali, ai sensi dell'art. 2369, comma 4 c.c.); (iii) nell'autorizzazione al compimento di determinati atti da parte degli amministratori, a prescindere dal fatto che lo statuto preveda o meno l'autorizzazione dell'assemblea ordinaria ai sensi dell'art. 2364, comma 1, n. 5, c.c., in riferimento ai medesimi atti di amministrazione. All'assemblea dei titolari degli strumenti finanziari partecipativi si applica la disciplina dell'assemblea straordinaria, in forza del rinvio operato dall'art. 2376, comma 2, c.c., nei casi in cui essa debba riunirsi per l'approvazione delle deliberazioni dell'assemblea degli azionisti che pregiudicano i diritti di una categoria di strumenti finanziari partecipativi, ai sensi del primo comma dello stesso art. 2376 c.c. In ogni altro caso, lo statuto può liberamente disciplinare i profili procedurali e formali delle riunioni assembleari dei titolari di strumenti finanziari partecipativi, fermo restando che, in mancanza di apposita previsione a tal riguardo, si deve ritenere applicabile la disciplina delle assemblee straordinarie, per analogia con quanto disposto dallo stesso art. 2376 c.c. e dall'art. 2415, comma 3, c.c., per le assemblee degli obbligazionisti”.