

**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

## Ultimissime

### **Pacchetti turistici: nuove regole dal 1° luglio 2018**

Il commento al recente decreto legislativo (Decreto legislativo, 21 maggio 2018 n. 62 - G.U. 6 giugno 2018, n. 129) in tema di turismo e servizi collegati le cui disposizioni entrano in vigore il 1° luglio 2018 e si applicano ai contratti conclusi a decorrere da tale data, riguarda l'attuazione della direttiva europea sui contratti del turismo organizzato, con particolare riferimento ad ogni fase del rapporto riguardante la stipula ed esecuzione del contratto di pacchetto turistico, compresa l'osservanza degli obblighi di informazione prima e durante lo svolgimento del rapporto, e la correlata tutela sanzionatoria e risarcitoria che ha reso necessaria la modifica delle norme di riferimento contenute nel codice del consumo. Il legislatore ha prestato particolare attenzione anche ai più importanti aspetti riguardanti la patologia del rapporto, come quella del risarcimento del danno da vacanza rovinata e l'aver stabilito gli obblighi di protezione in caso d'insolvenza o fallimento dell'operatore commerciale, compresa la responsabilità del venditore, anche in caso di errore di prenotazione, la prescrizione del diritto al risarcimento del danno, il diritto ad azioni di regresso e di surrogazione, e l'inderogabilità della disciplina relativa ai diritti del viaggiatore.

### **Matrimonio omosessuale: la giurisdizione sulla trascrizione spetta al Giudice Ordinario**

E' sottratta alla giurisdizione del Giudice Amministrativo la controversia concernente la trascrivibilità dell'atto di matrimonio tra persone dello stesso sesso, essendo dalla legge riservate al Giudice Ordinario le questioni pregiudiziali concernenti lo stato e la capacità delle persone. Lo stabilisce la Cassazione civile, SS.UU., 27 giugno 2018, n. 16957.

## Osservatorio parlamentare



### **Riforma dell'ordinamento penitenziario**

Atto del Governo sottoposto  
a parere parlamentare n.

17 XVIII Legislatura

Schema di decreto  
legislativo recante riforma  
dell'ordinamento  
penitenziario.

#### **Assegnazioni**

Assegnato alla 2<sup>a</sup>  
Commissione permanente  
(Giustizia) in sede  
consultiva il 21 giugno  
2018; annuncio nella seduta  
n. 13 del 21 giugno 2018;  
scadenza termine il 1 luglio  
2018;

Assegnato alla 5<sup>a</sup>  
Commissione permanente  
(Bilancio) in sede consultiva  
il 21 giugno 2018; annuncio  
nella seduta n. 13 del 21  
giugno 2018; scadenza  
termine il 1 luglio 2018.

## **Come identificare il cliente professionale ex Reg. Consob 16190/2007? La decisione dell'ACF**

Con la decisione n. 490 del 30 maggio 2018, l'Arbitro per le Controversie Finanziarie ha respinto la domanda formulata da un cliente nei confronti dell'intermediario finanziario volta a ottenere il ristoro delle ingenti perdite registrate da investimenti finanziari posti in essere, per lo più, dopo che il cliente stesso era stato riqualificato 'cliente professionale'. In particolare, il cliente contestava sia la modifica della sua classificazione come 'cliente professionale' sia la concentrazione del proprio portafoglio "in strumenti della cui alta rischiosità egli non era consapevole". Respingendo la domanda proposta dal ricorrente, l'Arbitro, dopo aver constatato la sussistenza dei requisiti imposti dal Regolamento Intermediari n. 16190/2007 e, dopo aver rilevato che non vi era prova del fatto che la richiesta di modifica fosse stata subdolamente estorta, ha affermato "che nessun rilievo possa muoversi alla condotta dell'intermediario" per aver qualificato il cliente come 'cliente professionale'. La decisione in esame si profila particolarmente interessante perché l'Arbitro per le Controversie Finanziarie affronta e interpreta i criteri di identificazione del 'cliente professionale' stabiliti dal Regolamento Consob 16190/2007. Arbitro per le Controversie Finanziarie, decisione 30 maggio 2018, n. 4907

## **Il nuovo schema di decreto sul regolamento del titolo di avvocato specialista**

In data 24 maggio 2018 il Ministero della Giustizia ha inoltrato al CNF per il parere il nuovo schema di decreto concernente le modifiche al Regolamento per il conseguimento e il mantenimento del titolo di avvocato specialista. Avvocati specialisti, Schema di decreto

## **Omesso versamento contributo ANAC: via libera del Tar al soccorso istruttorio**

Deve ritenersi illegittima l'esclusione di una ditta da una gara di appalto disposta in ragione del mancato versamento, da parte della stessa, del contributo ANAC di cui art. 1, comma 67 della l. n. 266/2005, laddove il bando di gara non preveda espressamente la sanzione espulsiva per tale omissione. Lo stabilisce il Tar Lazio, Roma, sez. III quater, sentenza 1 giugno 2018, n. 6148.

## **News dal Legislatore**

### **D.L. 28 giugno 2018, n. 79 (G. U. 28 giugno 2018, n. 148)**

Proroga del termine di entrata in vigore degli obblighi di fatturazione elettronica per le cessioni di carburante.

### **Del. 6 giugno 2018 (G.U. 28 giugno 2018, n. 148. Emanata dall'Autorità nazionale anticorruzione)**

Regolamento per la gestione del Casellario Informativo dei contratti pubblici di lavori, servizi e forniture, ai sensi dell'art. 213, comma 10, del decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50.

### **Decr. 27 giugno 2018 (G.U. 30 giugno 2018, n. 150. Emanato dal Ministero dell'economia e delle finanze)**

Rilevazione dei tassi effettivi globali medi ai sensi della legge sull'usura, periodo di rilevazione 1° gennaio - 31 marzo 2018. Applicazione dal 1° luglio al 30 settembre 2018.

## **Focus prassi**

### **Circ. 2 luglio 2018, n. 13/E (Emanata dall'Agenzia delle entrate)**

Ulteriori chiarimenti in tema di fatturazione elettronica ai sensi dell'articolo 1, commi 909 e ss.,

della legge n. 205 del 27 dicembre 2017.

## News dalla Magistratura

### Civile e procedura civile

**Cass. civ., Sez. VI-3, Ord., 3 luglio 2018, n. 17321**

#### **ACQUE PUBBLICHE E PRIVATE. Inquinamenti**

L'art. 9 della direttiva 98/83/CE sostanzialmente recepito nell'art. 13 del D.Lgs. n. 31 del 2001, consente agli Stati membri di stabilire deroghe ai valori di parametro ivi fissati, per un periodo non superiore ai tre anni, previa richiesta alla Commissione. Le deroghe sono al massimo due, salva la possibilità, in casi eccezionali, di chiederne una terza, sempre per un triennio. (Nella fattispecie la Commissione aveva concesso due deroghe in ordine ai valori di arsenico non superiori a 20 microgrammi per litro, con la conseguenza che ogni richiesta risarcitoria avrebbe dovuto dimostrare il superamento del suindicato tasso soglia stabilito in via derogatoria e temporanea).

**Cass. civ., Sez. I, 2 luglio 2018, n. 17278**

#### **PERSONE FISICHE E GIURIDICHE. Diritti della personalità (alla riservatezza)**

In tema di consenso al trattamento dei dati personali, la previsione dell'art. 23 del Codice della privacy, nello stabilire che il consenso è validamente prestato solo se espresso liberamente e specificamente in riferimento ad un trattamento chiaramente individuato, consente al gestore di un sito Internet, il quale somministri un servizio fungibile, cui l'utente possa rinunciare senza gravoso sacrificio (nella specie servizio di newsletter su tematiche legate alla finanza, al fisco, al diritto e al lavoro), di condizionare la fornitura del servizio al trattamento dei dati per finalità pubblicitarie, sempre che il consenso sia singolarmente ed inequivocabilmente prestato in riferimento a tale effetto, il che comporta altresì la necessità, almeno, dell'indicazione dei settori merceologici o dei servizi cui i messaggi pubblicitari saranno riferiti.

**Cass. civ., Sez. III, 28 giugno 2018, n. 17020**

#### **NOTIFICAZIONE IN MATERIA CIVILE - PROCEDIMENTO CIVILE**

Qualora l'atto processuale sia originariamente formato su supporto digitale, per la sua notificazione telematica non occorre la sottoscrizione digitale, richiesta solo per il deposito telematico dell'atto stesso all'ufficio giudiziario, né un'asseverazione di conformità all'originale (necessaria solamente quando la copia informatica sia estratta per immagine da un documento analogico), essendo sufficiente che detto atto sia trasformato in formato pdf.

**Cass. civ., Sez. Unite, 27 giugno 2018, n. 16957**

#### **COMPETENZA E GIURISDIZIONE CIVILE. Giurisdizione del giudice ordinario e del giudice amministrativo - STATO CIVILE**

In tema di giurisdizione, atteso che, ai sensi dell'art. 8, comma 1 del D.Lgs. 2 luglio 2010, n. 104, il giudice amministrativo, nelle materie in cui non ha giurisdizione esclusiva, conosce, senza efficacia di giudicato, tutte le questioni pregiudiziali o incidentali relative a diritti, la cui risoluzione sia necessaria per pronunciare sulla questione principale ed ai sensi del medesimo art. 8, comma 2, restano riservate all'autorità giudiziaria ordinaria le questioni pregiudiziali concernenti lo stato e la capacità delle persone, laddove detto giudice amministrativo, nel pronunciarsi sul ricorso di una coppia gay contro l'annullamento, disposto dal Prefetto, della trascrizione in Italia delle nozze celebrate all'estero, si pronunci sul loro "status" matrimoniale, ponendo la questione a fondamento della decisione di rigetto del ricorso medesimo, viola il prefato art. 8, comma 2 del D. Lgs. 2 luglio 2010 n. 104, operando una cognizione a sé preclusa.

## Società, fallimento, tributario

**Cass. civ., Sez. Unite, 28 giugno 2018, n. 17186**

### **FALLIMENTO. Concordato fallimentare - SOCIETA'**

In tema di fallimento e procedure concorsuali, sono escluse dal voto sulla proposta di concordato fallimentare e dal calcolo delle maggioranze le società che controllano la società proponente o sono da essa controllate o sono sottoposte a comune controllo.

**Cass. civ., Sez. VI-1 Ord., 27 giugno 2018, n. 16934**

### **FALLIMENTO. Ammissione al passivo - PROFESSIONI INTELLETTUALI. Onorari**

In tema di fallimento, in riferimento al compenso del professionista che ha in essere, al fine dell'ammissione alla procedura di concordato preventivo di una società poi fallita, l'attività di asseverazione della relazione di cui all' art. 161, comma 3 del R.D. 16 marzo 1942 n. 267, non è opponibile al fallimento la scrittura privata avente ad oggetto la pattuizione di tale compenso, essendo essa priva di data certa.

## Lavoro e previdenza sociale

**Cass. civ., Sez. lavoro, 2 luglio 2018, n. 17248**

### **LAVORO (RAPPORTO DI). Lavoro a termine**

In tema di rapporto di lavoro con termine illegittimamente apposto, l'indennità di cui al comma 5 dell'art. 32 della legge 4 novembre 2010, n. 183, ha carattere forfettario onnicomprensivo e, pertanto, ristora per intero il pregiudizio subito dal lavoratore, comprendendo tutti i danni retributivi e contributivi causati dalla nullità del termine apposto al contratto di lavoro.

## Penale e procedura penale

**Cass. pen., Sez. Unite, ud. 31 maggio 2018 - dep. 3 luglio 2018, n. 29847**

### **OBBLIGAZIONI E CONTRATTI. Cessione di credito - SEQUESTRO PENALE**

Nel caso in cui la cessione di un credito ipotecario precedentemente insorto avvenga successivamente alla trascrizione del provvedimento di sequestro di confisca di prevenzione del bene sottoposto a garanzia, tale circostanza non è in quanto tale preclusiva dell'ammissibilità della ragione creditoria, né determina per sé uno stato di mala fede in capo al terzo cessionario del credito, potendo quest'ultimo dimostrare la buona fede.

**Cass. pen., Sez. III, ud. 16 marzo 2018 - dep. 3 luglio 2018, n. 29894**

### **SEQUESTRO PENALE. Sequestro preventivo (formalità)**

Nella valutazione del "fumus commissi delicti", quale presupposto del sequestro preventivo, il giudice del riesame non può avere riguardo alla sola astratta configurabilità del reato, ma deve tener conto, in modo puntuale e coerente, delle concrete risultanze processuali e dell'effettiva situazione emergente dagli elementi forniti dalle parti, indicando, sia pur sommariamente le ragioni che rendono sostenibile l'impostazione accusatoria e possibile un giudizio prognostico negativo per l'indagato, pur senza sindacare la fondatezza dell'accusa.

**Cass. pen., Sez. III, ud. 16 febbraio 2018 - dep. 2 luglio 2018, n. 29631**

### **CASSAZIONE PENALE. Sentenza annullamento senza rinvio - CONDANNA**

### **CONDIZIONALE. Sospensione condizionale**

La Corte di cassazione pronuncia sentenza di annullamento senza rinvio se ritiene superfluo il rinvio e se, anche all'esito di valutazioni discrezionali, può decidere la causa alla stregua degli elementi di fatto già accertati o sulla base delle statuizioni adottate dal giudice di merito, non risultando perciò necessari ulteriori accertamenti di fatto. Tra le determinazioni che la Corte può assumere senza rinvio deve annoverarsi la concedibilità della sospensione condizionale della pena, qualora (come nel caso di specie) dagli elementi di fatto già accertati da entrambi i giudici di merito, siano rilevabili tutti i presupposti per poter formulare la valutazione prognostica richiesta dall'art. 164 c.p.p., nel rispetto delle condizioni normative fissate dall'art. 163 c.p.p.

## **Amministrativo**

### **T.A.R. Lazio, Roma, Sez. II bis, 26 giugno 2018, n. 7151**

#### **EDILIZIA E URBANISTICA. Condono**

La domanda di condono edilizio può essere integrata sia dal privato che dall'Amministrazione Comunale solo nei limiti posti, rispettivamente, dall'art. 35 comma 6 (quanto al calcolo dell'oblazione) e 9 (invito al richiedente a produrre ulteriore documentazione) della l. n. 47 del 1985, mentre va ritenuta incompatibile con l'impianto della legge la configurazione di una forma di sanabilità mediante l'introduzione nel condono stesso, d'ufficio o su iniziativa del privato, di figure di abuso non facenti parte della domanda e che presentino una rilevanza non già meramente accessoria o secondaria, ma nettamente preponderante rispetto agli abusi che formano oggetto della domanda. Non può ammettersi una modifica della domanda di condono in corso del procedimento, una volta decorso il termine perentorio, stabilito dalla citata l. n. 47/1985, volta a consentire al privato l'integrazione o modificazione dell'oggetto del condono mediante indicazione di opere o beni diversi da quelli inizialmente inclusi nella richiesta di sanatoria.

### **Cons. Stato, Ad. Plen., 25 giugno 2018, n. 9**

#### **IMPIEGO PUBBLICO. Dirigenti - STRANIERI**

Il Giudice amministrativo provvede in ogni caso a non dare applicazione a un atto normativo nazionale in contrasto con il diritto dell'Unione europea. L'art. 1, comma 1 del d.P.C.M. 174 del 1994 e l'art. 2, comma 1 del d.P.R. 487 del 1994, laddove impediscono in assoluto ai cittadini di altri Stati membri dell'UE di assumere i posti dei livelli dirigenziali delle amministrazioni dello Stato e laddove non consentono una verifica in concreto circa la sussistenza o meno del prevalente esercizio di funzioni autoritative in relazione alla singola posizione dirigenziale, risultano in contrasto con il paragrafo 2 dell'articolo 45 del TFUE e non possono trovare conseguentemente applicazione.

### **Cons. Stato, Sez. V, 25 giugno 2018, n. 3925**

#### **OPERE PUBBLICHE. Contratto di appalto**

Il concorrente ha l'obbligo di dichiarare tutti i precedenti professionali negativi e a nulla rileva che gli stessi si siano chiusi con transazione (anche a lui favorevole) o che abbiano dato luogo a una risoluzione consensuale del contratto, posto che tali circostanze potranno al più rilevare nella fase della valutazione di gravità rimessa alla stazione appaltante e che comunque possono essere apprezzati ai fini di valutare l'affidabilità professionale dell'appaltatore.

## **Per approfondire**

### **Il fallimento della S.r.l. autocertificatasi start up innovativa**

Il Tribunale di Udine, con due recenti pronunce, ha esaminato la questione dell'assoggettamento a fallimento di una s.r.l. start up innovativa (la cui disciplina prevede l'applicabilità della sola

procedura della composizione della crisi per sovraindebitamento), escludendo che l'iscrizione nella relativa sezione susseguente alla autocertificazione dei presupposti per l'assunzione di tale qualifica inibisca il riscontro da parte della A.G. della loro effettiva sussistenza (decreto 18 gennaio 2018; sentenza 22 maggio 2018 ).

### **Le società sportive dilettantistiche senza scopo di lucro possono diventare lucrative?**

In seguito all'introduzione, nel nostro ordinamento, della possibilità di costituire società sportive dilettantistiche con scopo di lucro, si pone la questione dell'individuazione della natura giuridica del passaggio dallo schema della società dilettantistica non lucrativa a quello della lucrativa e, in particolare, se tale operazione abbia la natura di mera modifica statutaria o, piuttosto, di trasformazione.

### **Nullità della notifica del ricorso: illegittima la sanatoria ex nunc nel caso di costituzione dell'intimato**

Con la sentenza n. 132 del 2018 il Giudice delle leggi ha dichiarato l'illegittimità costituzionale della previsione sulla sanatoria della nullità della notificazione del ricorso per effetto della costituzione degli intimati, fatti salvi i diritti acquisiti anteriormente alla costituzione, per eccesso di delega e, segnatamente, per contrasto con i criteri direttivi dell'adeguamento delle norme vigenti alla giurisprudenza della Corte costituzionale e delle giurisdizioni superiori, del coordinamento con le norme del codice di procedura civile, in quanto espressione di principi generali, tra cui la sanatoria ex tunc della nullità degli atti processuali per raggiungimento dello scopo ex art. 156, comma 3, c.p.c., e dell'effettività della tutela.