

IN QUESTO NUMERO

NOTIZIARIO

- Publicato nella Gazzetta Ufficiale il Decreto sviluppo.

RASSEGNA GIURISPRUDENZIALE

- Il fallito ante riforma non sfugge alla bancarotta invocando l'esonero per il piccolo imprenditore.
- L'affidataria dei minori non ha diritto alla casa se è andata a vivere con il nuovo compagno.
- Bancarotta: l'eccessiva disponibilità di cassa inchioda l'imprenditore fallito.
- Rc auto, domanda risarcitoria valida anche se la raccomandata all'assicurazione è del danneggiante.
- Fideiussioni: garanzia nulla se l'assicurazione non prevede il pagamento del premio.
- Malato immaginario? Non basta che abbandoni il posto di lavoro perché sia licenziato.
- Condominio: rendiconto in rosso non equivale a credito dell'amministratore.
- Sequestrabili i brevetti dell'azienda realizzati dal manager indagato per bancarotta.
- Incidenti stradali: no al risarcimento ridotto ai familiari della vittima anche se c'è chi li assiste.
- Anche il sospetto omicida può andare ai domiciliari: bocciato il decreto sicurezza.
- Muore nell'incidente, era moglie e madre: il danno morale non è uguale per tutti i familiari.
- Divorzio, il coniuge debole ha diritto all'assegno anche se non presenta la dichiarazione dei redditi.
- Scatta il rimborso dell'Irap in favore del piccolo professionista che ha lo studio in affitto.
- Indeducibile l'assegno di divorzio per la parte concordata privatamente dagli ex.
- Energia: se non si raggiunge l'accordo il Governo non può "scavalcare" le Regioni.
- Cartello fra assicurazioni: vietato lo scambio di dati sensibili fra imprese che fa aumentare il premio.
- Affido condiviso, non perde la potestà il genitore che non ha mai convissuto con il minore.
- Evasione fiscale: non sequestrabile l'immobile cointestato con la moglie se inserito nel fondo patrimoniale.
- Per motivare il tempo determinato basta richiamare gli accordi collettivi alla firma del contratto.
- Ferie e riposi settimanali non goduti: l'indennità sostitutiva si prescrive in dieci anni e non in cinque.
- Vita da mediano: s'infortuna e "salta" lo scudetto, ma a polizza scaduta l'assicurazione non paga.
- Il segreto bancario non deve ostacolare l'accertamento fiscale.
- I tabulati presso il consulente non giustificano l'accertamento fiscale sui compensi in nero.

STUDIO LEGALE LAURENZI

CORSO CAVOUR N. 13 – 06121 PERUGIA - TEL.: +39 075 33342 – 30927 FAX +39 075 5726899

E-MAIL: INFO@AVVOCATOLAURENZI.IT – SITO WEB: WWW.AVVOCATOLAURENZI.IT

Pubblicato nella Gazzetta Ufficiale il Decreto sviluppo.

È stato pubblicato nella G.U. n. 110 del 13 maggio 2011 il D.L. n. 70/2011 (decreto Sviluppo), dopo aver subito alcune modifiche richieste dal presidente della Repubblica. Il decreto rubricato “Semestre Europeo - Prime disposizioni urgenti per l'economia” è stato emanato con il fine di promuovere lo sviluppo economico e la competitività, anche mediante l'adozione di misure volte alla semplificazione dei procedimenti amministrativi concernenti, in particolare, la disciplina dei contratti pubblici, dell'attività edilizia e di quella fiscale. Inoltre, sono state introdotte misure per il rilancio dell'economia nelle aree del Mezzogiorno del Paese, favorendo anche la promozione di sinergie tra le istituzioni di ricerca e le imprese, anche al fine di garantire il rispetto degli impegni assunti in sede europea indispensabili, nell'attuale quadro di finanza pubblica, per il conseguimento dei connessi obiettivi di stabilità e crescita. Il provvedimento presenta anche un pacchetto di misure di semplificazione degli adempimenti fiscali e burocratici.

Credito di imposta per la ricerca scientifica (Art. 1): viene istituito, sperimentalmente per il 2011 e 2012, un credito di imposta a favore delle imprese che finanziano progetti di ricerca, in Università o enti pubblici di ricerca, i quali possono sviluppare i progetti anche in associazione, consorzio, joint venture, ecc., con altre qualificate strutture di ricerca, anche private, di equivalente livello scientifico. Il bonus:

- spetta per gli investimenti effettuati a decorrere dal periodo d'imposta successivo a quello in corso al 31 dicembre 2010 e fino alla chiusura del periodo d'imposta in corso al 31 dicembre 2012;
- compete nella misura del 90% della spesa che eccede la media degli investimenti in ricerca effettuati nel triennio 2008-2010;
- deve essere indicato in dichiarazione dei redditi e non concorre alla formazione del reddito né della base imponibile IRAP;
- è utilizzabile esclusivamente in compensazione (ad esclusione per i contributi previdenziali e i premi Inail) e non è soggetto all'ordinario limite di utilizzo di 250mila annui previsto dall'art. 1, comma 53, della Legge 244/2007 (Finanziaria 2008).

Il plafond messo a disposizione ammonta a 55 milioni di euro per l'anno 2011, a 180,8 milioni di euro per l'anno 2012, a 157,2 milioni di euro per l'anno 2013 ed a 91 milioni di euro per l'anno 2014. Un provvedimento del direttore dell'Agenzia delle Entrate stabilirà le modalità attuative dell'agevolazione.

Credito d'imposta per nuovo lavoro stabile nel Mezzogiorno (Art. 2): Viene introdotto un credito d'imposta per ogni lavoratore assunto nel Mezzogiorno a tempo indeterminato. L'assunzione deve essere operata nei 12 mesi successivi alla data di entrata in vigore del decreto (14 maggio 2011) e deve riguardare i lavoratori definiti dalla Commissione Europea “svantaggiati” o “molto svantaggiati” delle regioni Abruzzo, Basilicata, Calabria, Campania, Puglia, Molise, Sardegna e Sicilia. Il credito d'imposta sarà concesso, per ogni nuovo lavoratore “svantaggiato” assunto, nella misura del 50% dei costi salariali sostenuti nei 12 mesi successivi all'assunzione. Nel caso di lavoratori dipendenti a tempo indeterminato definiti “molto svantaggiati” il bonus sarà concesso nella misura del 50% dei costi salariali sostenuti nei 24 mesi successivi all'assunzione. Per le neo imprese, costituite dal mese successivo a quello dell'entrata in vigore del decreto, ogni lavoratore assunto con contratto a tempo indeterminato costituisce incremento della base occupazionale. Il bonus va indicato nella dichiarazione dei redditi relativa al periodo d'imposta per il quale è concesso ed è utilizzabile esclusivamente in compensazione entro 3 anni dalla data di assunzione. Esso non concorre alla formazione del reddito e del valore della produzione ai fini Irap. Il credito d'imposta sarà finanziato, previa autorizzazione dell'UE, con i fondi europei (FSE e FESR).

Coste, Reti d'impresa, “Zone a burocrazia zero”, distretti turistico alberghieri, nautica da diporto (Art. 3): al fine di incrementare l'efficienza del sistema turistico italiano, è stato introdotto un diritto di superficie sugli arenili non edificati avente durata di 20 anni. Il decreto prevede inoltre l'istituzione, in accordo con le regioni, dei distretti turistico-alberghieri con gli obiettivi di riqualificare e rilanciare l'offerta turistica a livello nazionale e internazionale, di accrescere lo sviluppo delle aree e dei settori del Distretto, di migliorare l'efficienza nell'organizzazione e nella produzione dei servizi, di assicurare garanzie e certezze giuridiche alle imprese che vi operano con particolare riferimento alle opportunità di investimento, di accesso al credito, di semplificazione e celerità nei rapporti con le pubbliche amministrazioni. Alle imprese dei distretti verranno applicate le agevolazioni di natura fiscale, amministrativa, finanziaria e in tema di ricerca e sviluppo previste dall'art. 1, comma 368, lettere a), b), c) e d) della Finanziaria 2006 (Legge 23 dicembre 2005, n. 266). I Distretti saranno “Zone a burocrazia zero” in cui verranno attivati sportelli unici di coordinamento delle attività delle Agenzie fiscali e dell'Inps. Il decreto prevede inoltre semplificazioni degli adempimenti amministrativi relativi alla navigazione da diporto per scopi commerciali ed per la realizzazione di pontili galleggianti a carattere stagionale, anche al fine di incentivare la realizzazione di porti e approdi turistici e razionalizzare il procedimento di rilascio delle relative concessioni demaniali marittime.

Costruzione delle opere pubbliche (Art. 4): il decreto prevede la modifica della disciplina vigente al fine di ridurre i tempi di costruzione, di semplificare le procedure di affidamento dei contratti pubblici e ridurre il contenzioso.

- Innanzitutto, viene raddoppiata (da 500mila a 1 milione di euro) la soglia per le chiamate dirette senza bando. L'importo è fissato a 1,5 milioni di euro per i beni culturali. L'invito deve essere rivolto ad almeno 10 soggetti (per lavori di oltre 500mila euro) e ad almeno 5 concorrenti per importi inferiori. Inoltre, per l'esclusione auto-

STUDIO LEGALE LAURENZI

CORSO CAVOUR N. 13 – 06121 PERUGIA - TEL.: +39 075 33342 – 30927 FAX +39 075 5726899

E-MAIL: INFO@AVVOCATOLAURENZI.IT – SITO WEB: WWW.AVVOCATOLAURENZI.IT

matica delle offerte anomale si passa dall'attuale limite di un milione a 4,8 milioni (soglia europea). Le altre misure previste sono:

- limite alla possibilità di iscrivere “riserve” (ammesse non oltre il 20% dell'importo del contratto);
- riduzione del tetto di spesa per le “varianti”;
- riduzione (dal 5% al 2%) del tetto di spesa per le opere cosiddette “compensative”;
- contenimento della spesa per compensazione, in caso di variazione del prezzo dei materiali. La compensazione è determinata applicando la metà della percentuale di variazione che eccede il 10% al prezzo dei singoli materiali da costruzione impegnati nelle lavorazioni;
- riduzione della spesa per gli accordi bonari;
- istituzione nelle Prefetture di elenchi fornitori non soggetti a rischio di inquinamento mafioso;
- disincentivo per le liti “temerarie”, con l'introduzione di una sanzione, in misura non inferiore al doppio e non superiore al triplo del contributo unificato dovuto per il ricorso introduttivo del giudizio, decisa dal giudice per ricorsi pretestuosi o su casi con orientamenti giurisprudenziali consolidati;
- verifica telematica dei requisiti di partecipazione alle gare tramite Banca dati nazionale dei contratti pubblici;
- estensione del criterio di autocertificazione per la dimostrazione dei requisiti richiesti per l'esecuzione dei lavori pubblici;
- controlli essenzialmente “ex post” sul possesso dei requisiti di partecipazione alle gare;
- tipizzazione delle cause di esclusione dalle gare. Non ci sarà più l'esclusione automatica dalle gare per multe non pagate o per false dichiarazioni rese senza dolo o colpa grave;
- obbligo di scorrimento della graduatoria, in caso di risoluzione del contratto;
- semplificazioni per la realizzazione di infrastrutture strategiche nazionali (“Legge obiettivo”);
- innalzamento da 50 a 70 anni della soglia per la presunzione di interesse culturale dell'immobili pubblici.

Costruzioni private (semplificazioni per l'edilizia abitativa) (Art. 5 – commi da 2 a 8): il decreto individua le condizioni per liberalizzare le costruzioni private, apportando le seguenti modificazioni alla disciplina vigente:

- introduzione del “silenzio assenso” per il rilascio del permesso di costruire, ad eccezione dei casi in cui sussistano vincoli ambientali, paesaggistici e culturali. Nei comuni con meno di 100 mila abitanti il termine è di 90 giorni (ridotto a 75 giorni nei casi di interventi minori) e di 150 nelle città con più di 100 mila abitanti;
- estensione della segnalazione certificata di inizio attività (Scia) agli interventi edilizi precedentemente compiuti con denuncia di inizio attività (Dia). Viene ridotto da 60 a 30 giorni il termine per i controlli comunali;- tipizzazione di un nuovo schema contrattuale diffuso nella prassi: la “cessione di cubatura”;
- la registrazione dei contratti di compravendita immobiliare assorbe l'obbligo di comunicazione all'autorità locale di pubblica sicurezza;
- per gli edifici adibiti a civile abitazione l'“autocertificazione” asseverata da un tecnico abilitato sostituisce la cosiddetta relazione “acustica”;
- obbligo per i Comuni di pubblicare sul proprio sito istituzionale gli allegati tecnici agli strumenti urbanistici;
- esclusione della procedura di valutazione ambientale strategica (Vas) per gli strumenti attuativi di piani urbanistici già sottoposti a valutazione ambientale strategica.

“Piano casa” (Art. 5 – commi da 9 a 14): il comma 9 prevede che entro 60 giorni dall'entrata in vigore del decreto (14 maggio 2011) le regioni dovranno approvare specifiche leggi per incentivare la razionalizzazione del patrimonio edilizio e la riqualificazione delle aree urbane degradate. Le leggi regionali dovranno incentivare gli interventi di demolizione e ricostruzione che prevedano:

- il riconoscimento di una volumetria aggiuntiva rispetto a quella preesistente come misura premiale. Fino all'approvazione delle norme locali, gli interventi sugli immobili residenziali possono beneficiare di un premio volumetrico fino al 20% (10% per gli edifici a destinazione diversa);
- la delocalizzazione delle relative volumetrie in area o aree diverse;- l'ammissibilità delle modifiche di destinazione d'uso, solo se le destinazioni sono tra loro compatibili o complementari;
- le modifiche della sagoma necessarie per l'armonizzazione architettonica con gli organismi edilizi esistenti.

Gli interventi non potranno tuttavia riferirsi ad edifici abusivi o siti nei centri storici o in aree ad inedificabilità assoluta, a meno di edifici per cui è stato rilasciato il titolo abilitativo in sanatoria. Resta tuttavia fermo il rispetto degli standard urbanistici, delle altre normative di settore aventi incidenza sulla disciplina dell'attività edilizia.

Ulteriori riduzione e semplificazioni di adempimenti burocratici (Art. 6): per ridurre gli oneri derivanti dalla normativa vigente e gravanti in particolare sulle PMI il decreto ha apportato le seguenti modifiche:

- le comunicazioni relative alla riservatezza dei dati personali sono limitate alla tutela dei cittadini, e quindi non trovano applicazione nei rapporti tra imprese;
- le PA devono pubblicare sul proprio sito istituzionale l'elenco degli atti e documenti necessari per ottenere provvedimenti amministrativi; altri atti o documenti possono essere richiesti solo se strettamente necessari e non possono costituire ragione di rigetto dell'istanza del privato;
- riduzione degli adempimenti concernenti l'utilizzo di piccoli serbatoi di Gpl;
- facoltà di effettuare “on line” qualunque transazione finanziaria Asl-imprese e cittadini;
- per i trasporti eccezionali l'attuale autorizzazione prevista per ciascun trasporto è sostituita, per i trasporti della medesima tipologia ripetuti nel tempo, da un'autorizzazione periodica da rilasciarsi con modalità semplificata.

STUDIO LEGALE LAURENZI

CORSO CAVOUR N. 13 – 06121 PERUGIA - TEL.: +39 075 33342 – 30927 FAX +39 075 5726899

E-MAIL: INFO@AVVOCATOLAURENZI.IT – SITO WEB: WWW.AVVOCATOLAURENZI.IT

Verifiche presso le imprese (Art. 7 – comma 2, lettera a): le verifiche nei confronti delle imprese eseguite da diverse autorità amministrative (ad esclusione dei casi straordinari di controlli per salute, giustizia ed emergenza) dovranno essere coordinate e accorpate. Il termine di permanenza dei verificatori presso le imprese in contabilità semplificata e i lavoratori autonomi non potrà superare i 15 giorni.

Accertamenti esecutivi (Art. 7, comma 2, lettera n): in caso di richiesta di sospensione giudiziale degli atti esecutivi, non si procede all'esecuzione fino alla decisione del giudice e comunque fino al 120 giorni dalla data di notifica dell'istanza stessa. La disposizione prevede inoltre:

- la sospensione non si applica con riguardo alle azioni cautelari e conservative, nonché ad ogni altra azione prevista dalle norme ordinarie a tutela del creditore;
- la cancellazione della sanzione amministrativa del 30% sui versamenti omessi, ritardati o incompleti dovuti al fisco in seguito agli accertamenti.

Comunicazioni per detrazione IRFEF 36% (Art. 7, comma 2, lettere q e r): per le pratiche relative alla detrazione per le spese di recupero del patrimonio edilizio viene abolito l'obbligo di inviare la comunicazione preventiva al Centro Operativo di Pescara in occasione di ristrutturazioni che godono della detrazione IRPEF del 36%. Pertanto, per la detrazione il contribuente, oltre ad essere in possesso della documentazione attestante la tipologia di intervento, dovrà soltanto effettuare il pagamento attraverso il canale bancario. Eliminato anche l'obbligo di evidenziare in fattura il costo della manodopera.

Rivalutazione dei terreni e delle partecipazioni (Art 7, comma 2, lettere da dd a gg): nuova opportunità di rideeterminazione del valore di acquisto dei terreni edificabili e delle partecipazioni non negoziate nei mercati regolamentati, attraverso il pagamento di un'imposta sostitutiva. La norma ha infatti prorogato i termini precedentemente scaduti lo scorso 31 ottobre 2010, fino al 30 giugno 2012.

Le altre disposizioni per la semplificazione fiscale (Art. 7): le ulteriori modifiche alla normativa vigente previste dal decreto per sgravare il peso della burocrazia su imprese e privati sono:

abolizione, per lavoratori dipendenti e pensionati, dell'obbligo di comunicazione annuale dei dati relativi a detrazioni per familiari a carico (obbligo sussiste solo in caso di variazione dati) (comma 2, lettera e);

i contribuenti in regime di contabilità semplificata possono dedurre fiscalmente l'intero costo, per singole spese non superiori a 1.000 euro, nel periodo d'imposta in cui ricevono la fattura (comma 2, lettera s);

- abolizione della comunicazione telematica da parte dei contribuenti non soggetti passivi Iva per acquisti d'importo superiore a 3.000 euro in caso di pagamento con carte di credito, prepagate o bancomat (spesometro) (comma 2, lettera o);
- i contribuenti non devono fornire informazioni che siano già in possesso del Fisco e degli enti previdenziali ovvero che da questi possono essere direttamente acquisite da altre Amministrazioni (comma 2, lettere g) e h);
- la richiesta per rimborso d'imposta fatta dal contribuente in dichiarazione può essere mutata in richiesta di compensazione entro 120 giorni dalla presentazione della dichiarazione stessa (comma 2, lettera i);
- i versamenti e gli adempimenti, anche se solo telematici, previsti da norme riguardanti l'Amministrazione economico-finanziaria che scadono il sabato o in un giorno festivo sono sempre rinviati al primo giorno lavorativo successivo (comma 2, lettera l);
- estensione del regime di contabilità semplificata a 400 mila euro di ricavi, per le imprese di servizi, e a 700 mila euro di ricavi per le altre imprese (comma 2, lettera m);
- abolizione della compilazione della scheda carburante in caso di pagamento con carte di credito, di debito o prepagate (comma 2, lettera p);
- abolizione, per importi minori, della richiesta per ottenere la rateizzazione dei debiti tributari conseguenti al controllo delle dichiarazioni e alla liquidazione di redditi soggetti a tassazione separata, ed esclusione della fidejussione per la prima rata (comma 2, lettera u);
- innalzamento a 10 mila euro della soglia di valore dei beni d'impresa per i quali è possibile ricorrere ad attestazione di distruzione mediante di atto notorio (comma 2, lettera z);
- innalzamento a 300 euro dell'importo per potere riepilogare in un solo documento le fatture ricevute nel mese (comma 2, lettera aa).

Contratto di inserimento (Art. 8, comma 3): l'articolo 8, comma 3, del decreto "sviluppo" modifica l'articolo 54, comma 1, lettera e), del D.lgs.n.276/2003, prevedendo che possono essere assunte con contratto di inserimento lavorativo le donne di qualsiasi età, purché "prive di un impiego regolarmente retribuito da almeno sei mesi". Viene conseguentemente modificato anche l'articolo 59, comma 3, dello stesso decreto legislativo, con il riferimento al Regolamento n. 800/2008 della Commissione, del 6 agosto 2008, per l'identificazione delle condizioni che consentono di fruire delle agevolazioni in caso di assunzioni con contratto di inserimento.

Banca del Sud (Art. 8, comma 4): nell'ambito dell'avvio della Banca del sud, il decreto prevede che:

- possano essere emessi specifici Titoli di Risparmio per l'Economia Meridionale (i c.d. Trem bond) da parte di banche italiane, comunitarie ed extracomunitarie autorizzate ad operare in Italia, in osservanza delle previsioni del Testo unico bancario e relative disposizioni di attuazione delle Autorità creditizie;
- i titoli avranno scadenza non inferiore a 18 mesi, saranno nominativi ovvero al portatore e corrisponderanno interessi con periodicità almeno annuale; potranno essere sottoscritti da persone fisiche non esercenti attività di impresa e non saranno rimborsabili previa autorizzazione della Banca d'Italia;

STUDIO LEGALE LAURENZI

CORSO CAVOUR N. 13 – 06121 PERUGIA - TEL.: +39 075 33342 – 30927 FAX +39 075 5726899

E-MAIL: INFO@AVVOCATOLAURENZI.IT – SITO WEB: WWW.AVVOCATOLAURENZI.IT

- sugli interessi relativi ai titoli l'imposta sostitutiva sarà quella agevolata del 5%; in determinati casi, inoltre, gli interessi e gli altri proventi dei titoli non concorreranno alla determinazione del risultato della gestione.

Fondo di garanzia PMI (Art. 8, comma 5): con decreti del Ministro dello Sviluppo Economico, di concerto con il Ministro dell'Economia e delle Finanze, potranno essere introdotte differenziazioni in termini di percentuali di finanziamento garantito e di onere della garanzia. Il Fondo potrà anche garantire il capitale di rischio investito dai fondi comuni di investimento mobiliare chiusi.

Rinegoziazione mutui (Art. 8, comma 6): il mutuatario che fino al 31 dicembre 2012 (e prima del 14 maggio 2011, data di entrata in vigore del decreto) abbia stipulato un mutuo ipotecario non superiore a 150 mila euro, per l'acquisto o la ristrutturazione di unità immobiliari adibite ad abitazione, a tasso e a rata variabile per tutta la durata del contratto, avrà diritto di ottenere dal finanziatore la rinegoziazione del mutuo, qualora non sia moroso e dalla sua situazione economica equivalente (ISEE) non risulti un reddito superiore a 30 mila euro. La rinegoziazione avverrà a tasso annuo nominale fisso non superiore al tasso che si ottiene in base al minore tra l'IRS in euro a 10 anni e l'IRS in euro di durata pari alla durata residua del mutuo. L'ente finanziatore potrà concordare che la rinegoziazione l'allungamento del piano di rimborso del mutuo per un periodo massimo di 5 anni, purché la durata residua del mutuo all'atto della rinegoziazione non diventi superiore a 25 anni.

Portabilità dei mutui (Art. 8, comma 8): vengono semplificate le operazioni di portabilità dei mutui. L'atto di surrogazione (di una banca a un'altra) può essere presentato anche con la modalità telematica. Viene dato più tempo alle banche e agli intermediari per completare l'operazione di surrogazione: diventano "lavorativi" (e non di calendario) i 30 giorni, decorsi i quali, se la surrogazione non si perfeziona il finanziatore originario è comunque tenuto a risarcire il cliente in misura pari all'1% del valore del finanziamento per ciascun mese o frazione di mese di ritardo. Le disposizioni sulla portabilità del mutuo si applicano ai soli contratti di finanziamento conclusi da intermediari bancari e finanziari con consumatori, o micro-imprese (come definiti dal D.Lgs. n. 11/2010).

Cessione crediti PAC (Art. 8, commi 11 e 12): per garantire maggiore liquidità delle imprese agricole, è consentita la cessione agli istituti finanziari dei crediti comunitari erogati nell'ambito della Politica Agricola comune (PAC).

Contratti di programma per la ricerca (Art. 9, commi 1 e 2): il Ministero dell'Istruzione può stipulare con soggetti pubblici e privati, anche in forma associata, contratti di programma per la ricerca per favorire progetti strategici di rilevante interesse in materia di ricerca scientifica e tecnologica e sviluppo sperimentale, anche coordinati o integrabili con analoghe iniziative di natura prevalentemente industriale, nonché per il rafforzamento della struttura produttiva del Paese, soprattutto nelle aree svantaggiate e in quelle del Mezzogiorno.

RASSEGNA GIURISPRUDENZIALE

Il fallito ante riforma non sfugge alla bancarotta invocando l'esonero per il piccolo imprenditore.

Lo precisa la sentenza 17676 del 05.05.2011 della quinta sezione penale della Cassazione. Confermata la condanna al titolare della ditta individuale dichiarato fallito nel 2005, dunque ben prima del dlgs 5/2006 (l'operatore economico dichiarato colpevole, peraltro, a conti fatti superava abbondantemente la soglia di fallibilità ancorata ai ricavi annuali dall'articolo 5 del decreto legislativo). In ogni caso, anche l'imprenditore oggi qualificabile come «piccolo» grazie alla riforma fallimentare non può invocare la riforma come *lex mitior*: l'elemento costitutivo del reato di bancarotta, infatti, è unicamente la sentenza dichiarativa di fallimento nella sua dimensione di provvedimento giurisdizionale. E la modifica legislativa non incide sulla dichiarazione di fallimento in quanto tale e dunque costituisce una norma extrapenale che non integra la fattispecie delittuosa ascritta all'imputato (e condannato). Inutile, dunque, attaccarsi alla successiva riforma fallimentare sperando di evitare la condanna per bancarotta.

L'affidataria dei minori non ha diritto alla casa se è andata a vivere con il nuovo compagno.

Lo ha stabilito la Corte di cassazione che, con la sentenza 9942 del 05.05.2011, ha respinto il ricorso di una signora che aveva intrapreso da tempo una convivenza more uxorio. Dal nuovo partner la donna aveva avuto

un terzo figlio. Ma, una volta ottenuto l'affidamento dei primogeniti, aveva chiesto l'assegnazione dell'appartamento dove aveva vissuto con l'ex marito. Una tesi, questa, che è stata bocciata dal Tribunale di Taranto, dalla Corte d'Appello e ora dalla Cassazione. In particolare la prima sezione civile ha spiegato che «*considerato che il primo motivo appare manifestamente infondato, non essendosi la sentenza impugnata posta in contrasto con l'orientamento di questa Corte riguardo all'assegnazione della casa coniugale, avendo accertato in fatto che la ricorrente aveva da molti anni dal momento della domanda abbandonato la casa coniugale per intraprendere la convivenza con altro uomo, ormai consolidata anche con la procreazione di un figlio, cosicché non esistendo più una casa coniugale non era luogo a farsi assegnazione di essa*».

Bancarotta: l'eccessiva disponibilità di cassa inchioda l'imprenditore fallito.

Lo ha stabilito la Suprema corte che, con la sentenza 17670 del 05.05.2011, ha confermato la condanna nei confronti di un imprenditore che aveva avuto un disponibilità di cassa di oltre 50 mila euro, senz'altro sproporzionata alle dimensioni della piccola azienda di cui era a capo. Dibattendo sul suo ruolo di amministratore di fatto e quello, contrastante di prestanome, il Tribunale di Milano, con decisione poi confermata dalla Corte d'Appello, lo aveva condannato per bancarotta fraudolenta per distrazione documentale. Contro

STUDIO LEGALE LAURENZI

CORSO CAVOUR N. 13 – 06121 PERUGIA - TEL.: +39 075 33342 – 30927 FAX +39 075 5726899

E-MAIL: INFO@AVVOCATOLAURENZI.IT – SITO WEB: WWW.AVVOCATOLAURENZI.IT

la doppia condanna emessa dai giudici di merito lui ha presentato un lungo ricorso in Cassazione ma senza alcun successo. Condividendo le valutazioni espresse nella sentenza di secondo grado la quinta sezione penale ha chiarito come *«la corte territoriale, a sostegno della conclusione dell'esercizio anche in fatto delle funzioni di amministratore da parte dell'imputato e del dolo della bancarotta fraudolenta, ha evidenziato, facendo richiamo alla motivazione del tribunale la sua conoscenza dell'eccessivo e ingiustificato, quindi anomalo, ammontare della cassa (la cui entità sproporzionata alle dimensioni della società, è usualmente significativa, in assenza di contrarie dimostrazioni, di operazioni illecite), più volte segnalatogli dai testimoni per un certo periodo incaricati della contabilità aziendale»*. Ma non è ancora tutto. Nell'affermare questo interessante principio la Corte ne ha ribadito un altro (conforme a Cassazione 38712 del 2008), secondo cui *«in tema di bancarotta fraudolenta, in caso di concorso ex art. 40 c.p. dell'amministratore di diritto nel reato commesso dall'amministratore di fatto, ad integrare il dolo del primo è sufficiente la generica consapevolezza che il secondo compia una delle condotte indicate nella norma incriminatrice, senza che sia necessario che tale consapevolezza investa i singoli episodi delittuosi, potendosi configurare l'elemento soggettivo sia come dolo diretto che come dolo eventuale»*.

Rc auto, domanda risarcitoria valida anche se la raccomandata all'assicurazione è del danneggiante.

È quanto emerge dalla sentenza 9912 emessa il 05.05.2011 dalla terza sezione civile della Cassazione. La necessità di inoltrare la richiesta di risarcimento all'assicurazione prima della domanda giudiziale si configura sia nel caso in cui il danneggiato si rivolga al solo responsabile del danno (che può, poi, a sua volta chiamare in giudizio l'assicuratore) sia nel caso di azione diretta contro l'assicuratore (nel quale caso deve essere chiamato in giudizio anche il responsabile del danno, ex articoli 18, primo comma, e 23 della legge 990/69). L'onere della richiesta risarcitoria è posto anche a carico del terzo trasportato a titolo di cortesia. L'improponibilità della domanda di risarcimento è rilevabile anche di ufficio, in ogni stato e grado del procedimento e quindi anche in sede di legittimità. L'onere deve essere ritenuto come soddisfatto laddove la compagnia risulta informata dal suo stesso assicurato tramite raccomandata con ricevuta di ritorno, a patto che la compagnia sia stata messa a conoscenza del sinistro, della volontà del danneggiato di essere risarcito ed abbia potuto valutare le responsabilità e la fondatezza delle richieste.

Fideiussioni: garanzia nulla se l'assicurazione non prevede il pagamento del premio.

Lo precisa la prima sezione civile della Cassazione con la sentenza 10007 emessa il 06.05.2011. La Suprema corte decide nel merito respingendo l'opposizione allo stato passivo della compagnia assicurativa promossa sulla base di un titolo nullo come la fideiussione rilasciata dall'impresa stessa. L'invalidità della garanzia può essere desunta dall'omessa previsione del pagamento di un premio che invece costituisce uno degli elementi fondamentali del contratto di assicurazione:

mancando quello, la garanzia prestata dall'assicurazione deve essere ritenuta una mera fideiussione gratuita che risulta nulla a causa dei divieti imposti dal Rd 63/1925 e della legge 295/78; divieti che scaturiscono dalla volontà del legislatore di evitare i capitali formati con i premi siano impegnati in operazioni economiche alle quali non è applicabile il procedimento tecnico che è alla base della gestione assicurativa. Infine, l'accertamento sulla natura del negozio concluso fra compagnia assicurativa e privato è demandato al giudice del merito e risulta incensurabile in sede di legittimità se ben motivato.

Malato immaginario? Non basta che abbandoni il posto di lavoro perché sia licenziato.

Un casellante della Tangenziale di Napoli asserisce di essersi rotto un dente e di dover andare a casa. Sul posto di lavoro arriva perfino un'ambulanza: per i sanitari il lavoratore potrebbe ben continuare il servizio. Ma il dipendente della società che gestisce il servizio non ci sta e preferisce andarsene. Anzi, si fa refertare il malessere al pronto soccorso e rilasciare un certificato dal medico di famiglia. Subito i suoi capi fanno ricordare di avergli negato un paio di giorni di ferie proprio per quel periodo e lo fanno seguire da un investigatore privato: dopo un po' lo beccano sul palco di un teatro mentre partecipa a una serie di recite amatoriali. Immediato il licenziamento disciplinare. Ma attenzione: scatta la reintegra, perché dalla lettera di contestazione dell'addebito alla difesa giudiziale l'azienda cambia le carte in tavola. È quanto emerge dalla sentenza 10015 del 06.05.2011 emessa dalla sezione lavoro della Cassazione. Il brillante casellante napoletano riesce a sfuggire al licenziamento per il rotto della cuffia. È vero: il dipendente abbandona il servizio senza autorizzazione dei dirigenti, ma non risulta tuttavia che il permesso gli sia stato negato. Anzi. Costituitasi in giudizio, l'azienda cambia versione rispetto alla lettera di addebito al dipendente, tacendo l'episodio dell'ambulanza e sostenendo che l'abbandono del posto di lavoro fosse avvenuto a totale insaputa dei responsabili; cosa che appare improbabile, dato il vistoso intervento del "118", ma che soprattutto aggrava indebitamente le censure mosse a carico del licenziato. Risulta dunque violato il principio di immutabilità della contestazione posto a garanzia del diritto di difesa dell'incolpato. L'azienda che ufficialmente nulla sa dell'abbandono del posto di lavoro si attiva invece immediatamente per il pedinamento: avrebbe fatto meglio invece, si legge nella sentenza, ad attivare i controlli di legge chiedendo l'intervento del medico fiscale. Alla società, insomma, non resta che reintegrare l'attore dilettante (ma non troppo).

Condominio: rendiconto in rosso non equivale a credito dell'amministratore.

Lo precisa la sentenza 10153 emessa il 09.05.2011 dalla seconda sezione civile della Cassazione. Accolto, contro le conclusioni del pm, il ricorso del condominio contro l'amministratore che rivendicava il pagamento di arretrati. La circostanza che la delibera assembleare dia il suo placet al rendiconto di cassa che presenta un

disavanzo fra uscite ed entrate a favore delle prime non implica che, per ciò solo, il condominio riconosca di essere debitore dell'amministratore che ha gestito quegli esborsi (oltre che quegli introiti). Insomma: dal fatto che il rendiconto è in rosso non si può affatto dedurre che la differenza sia stata versata dall'amministratore pagando di tasca sua oppure che egli sia creditore del condominio per un importo corrispondente. È vero: il riconoscimento di un debito può ben essere manifestato in forma non esplicita, ma richiede pur sempre un atto di volizione su di un oggetto che sia stato sottoposto in modo preciso all'esame dell'assemblea condominiale, chiamata a deliberare in materia. E questa consapevolezza va esclusa quando le partite contabili non sono indicate con sufficiente precisione. L'amministratore, peraltro, per pagare la differenza potrebbe ben aver utilizzato fondi provenienti da un'altra gestione, cioè risorse «aliene» di cui aveva soltanto la disponibilità, invece che far fronte alla necessità con denaro proprio. Irrilevante, nella specie, la frequente morosità nel versamento delle quote da parte di alcuni condomini.

Sequestrabili i brevetti dell'azienda realizzati dal manager indagato per bancarotta.

A questa conclusione è giunta la prima sezione penale della Corte di cassazione che, con la sentenza 18028 del 09.05.2011, ha confermato il sequestro preventivo dei brevetti di un'azienda il cui titolare, anche amministratore unico, era stato indagato nell'ambito di un'inchiesta per bancarotta fraudolenta. «Già l'art. 26 della legge fallimentare, analogamente all'art. 64 del d.lgs. n. 30 del 2005, statuiva che "agli effetti degli articoli precedenti" - *ovverosia delle disposizioni secondo cui i diritti derivanti dall'invenzione del lavoratore spettano al datore di lavoro (art. 23 comma 1, ora 64 comma 1 d.lgs. cit.) e il primo ha diritto ad un equo premio se l'attività inventiva non costituisce oggetto del contratto o del rapporto di lavoro e non è dunque a tale scopo già retribuita (art. 24, comma 2, l.i., ora 6 comma 2 d. lgs. cit.) - "si considera fatta durante l'esecuzione del contratto o del rapporto di lavoro o d'impiego l'invenzione industriale per la quale sia chiesto il brevetto entro un anno da quando l'inventore ha lasciato l'azienda privata o l'amministrazione pubblica nel cui campo di attività l'invenzione rientra". È così istituita una presunzione di invenzione d'azienda per ogni sorta d'invenzione in costanza o prossimità del rapporto d'impiego, sia che inserisca all'esplicazione delle normali mansioni tecniche assegnate al dipendente sia che venga realizzata da soggetto legato da rapporto di servizio nell'esecuzione di un incarico speciale o in via complementare o sostitutiva rispetto alle sue ordinarie mansioni». Ma qui le cose sono andate diversamente. Il titolare dei brevetti era anche l'amministratore unico della piccola azienda che aveva finanziato le sue ricerche. Per questo la sottrazione del diritto di sfruttamento che spettavano all'azienda «rappresenta una distrazione di attività».*

Incidenti stradali: no al risarcimento ridotto ai familiari della vittima anche se c'è chi li assiste.

È quanto emerge dalla sentenza 10107 del 09.05.2011 dalla terza sezione civile della Cassazione. Il danno non patrimoniale patito dai parenti della vittima

dell'incidente stradale non si limita al mero, e crudo, dolore per la perdita del loro caro. È un intero sistema di affetti che viene meno, cosa che inevitabilmente si riflette nella vita quotidiana e nelle relazioni fra i superstiti. Non è facile il compito che attende il giudice del merito: spetta al suo prudente apprezzamento risarcire l'irreparabile perdita della comunione di vita in favore dei congiunti, esplicitando le regole di equità seguite; insomma: il riferimento del giudice del merito all'esistenza di una pluralità di parenti superstiti risulta formulato in termini «*puramente assertivi*». La vittima dell'incidente, nel caso affrontato dai giudici, è una donna morta dopo venti giorni di agonia, lasciando il marito e il figlio. La Suprema corte, dunque, ricostruisce i principi che devono ispirare la liquidazione del risarcimento in questi casi: nell'ipotesi di lesione dell'integrità fisica con esito letale, un danno biologico risarcibile in capo al danneggiato trasmissibile agli eredi è configurabile solo se la morte sia intervenuta dopo un apprezzabile lasso di tempo (come nella specie); analogamente, la sofferenza patita dalla vittima durante l'agonia (il danno cosiddetto "catastrofale") risulta risarcibile, e può essere fatto valere iure hereditatis, unicamente laddove la lesione sia stata in condizione di percepire il proprio stato, abbia cioè avuto «l'angosciosa consapevolezza» della fine imminente; non è invece risarcibile il danno tanatologico, vale a dire da perdita del diritto alla vita, fatto valere iure successionis dagli eredi del de cuius, per l'impossibilità «tecnica» di configurare l'acquisizione di un diritto risarcitorio che deriva dalla lesione di un bene connesso in modo intrinseco alla persona del titolare.

Anche il sospetto omicida può andare ai domiciliari: bocciato il decreto sicurezza.

Lo stabilisce la sentenza 164 emessa il 09.05.2011 dalla Corte Costituzionale: il DL 11/2009, già bacchettato dalla pronuncia 265/10, costituisce secondo la Consulta «un "salto di qualità" a ritroso» perché riespande l'ambito di applicazione della disciplina eccezionale a numerose fattispecie penali. Insomma: gli indiziati potranno beneficiare di misure alternative, se sono veramente pentiti («resipiscenti») oppure versano in cattive condizioni di salute. La giurisprudenza, interna e comunitaria, è unanime nel ritenere che in tema di misure cautelare la stella polare da seguire sia il principio del «*minore sacrificio necessario*»: il dl 11/2009, invece, riscrive il codice di rito rispetto al reato di omicidio disponendo che, di fronte a gravi indizi di colpevolezza, deve applicarsi la soltanto custodia in carcere, salvo che siano acquisiti elementi dai quali risulti che le esigenze cautelari non sussistono. Ma così facendo finisce per assimilare il delitto di cui all'articolo 575 Cp ai reati di mafia, per i quali sia la Consulta sia la Corte europea dei diritti dell'uomo hanno ritenuto giustificabile la presunzione assoluta di adeguatezza della sola custodia cautelare in carcere. E invece non se ne può fare una perfetta equazione, innanzitutto perché non tutti gli omicidi sono uguali: ci sono - ricorda l'Alta corte - i casi determinati da dolo d'impeto, quelli commessi in stato d'ira causati da un fatto ingiusto altrui e quelli perpetrati per motivi di particolare valore

morale o sociale. Come ricorda il relatore della sentenza, l'ex presidente delle Camere penali Giuseppe Frigo, mentre l'omicidio volontario è una fattispecie a forma libera, il delitto di associazione a delinquere di stampo mafioso è a dolo specifico e a condotta vincolata.

Muore nell'incidente, era moglie e madre: il danno morale non è uguale per tutti i familiari.

È quanto emerge dalla sentenza 10108 del 09.05.2011 dalla terza sezione civile della Cassazione. Accolto il ricorso incidentale dei congiunti della vittima. La liquidazione del danno non patrimoniale deve sempre essere personalizzata, anche quando si utilizzano le tabelle in uso nei tribunali: sbaglia dunque il giudice del merito che non motiva la distribuzione paritaria del danno morale fra i familiari della donna rimasta uccisa nel sinistro. Se infatti può ben essere ritenuto di pari intensità il sentimento che scaturisce dal vincolo familiare e dalla convivenza con la vittima dell'incidente, non si può tuttavia ignorare la diversità di posizione del coniuge rispetto ai figli e la sensibile differenza di età fra i congiunti supersiti. Sarà allora il giudice del rinvio a determinare l'esatto ammontare del risarcimento. E ciò anche sul versante del danno patrimoniale futuro: risulta infatti necessario tenere conto non soltanto del reddito della vittima al momento del sinistro ma anche dei probabili incrementi di guadagno che sarebbero derivati dallo sviluppo della carriera tragicamente spezzata dall'incidente.

Divorzio, il coniuge debole ha diritto all'assegno anche se non presenta la dichiarazione dei redditi.

È quanto si evince dalla sentenza 9976 del 05.05.2011 della Corte di cassazione. Il caso riguarda una coppia che dopo molti anni di matrimonio era arrivata al divorzio. Lei aveva chiesto l'assegno perché, come risultava dalle sue buste paga, aveva una disponibilità economica inferiore rispetto a lui che, nel frattempo, aveva anche percepito l'indennità di fine rapporto. Ma per la Cassazione la prova dei redditi della donna può essere raggiunta al di là della presentazione della dichiarazione, sono sufficienti le buste paga, essendo questa un'impiegata. Sul punto Piazza Cavour ha motivato che «*il giudice di merito, nella ricostruzione del reddito della donna, fa esplicito richiamo alla produzione, evidentemente alternativa, di buste paga riferite a quel periodo*».

Scatta il rimborso dell'Irap in favore del piccolo professionista che ha lo studio in affitto.

Lo hanno stabilito due sentenze della Corte di Cassazione, la 10721 e la 10295, entrambe depositate il 10.05.2011, e con le quali è stato respinto il ricorso dell'amministrazione finanziaria che aveva rifiutato il rimborso dell'Irap a due medici convenzionati che, oltre a non possedere un'autonoma organizzazione, avevano affittato lo studio. Come sempre avviene dalla sentenza 3680/07 la sezione tributaria del Palazzaccio ha aggiunto pochissimo al principio enunciato sull'Irap centinaia di volte e che va a coprire un evidente vuoto legislativo. Ma spesso in queste circostanze, la casistica può dare una grossa mano al professionista. Sapere dunque, che anche la mancata proprietà dello studio

aiuta il piccolo ad ottenere il rimborso diventa importante. La prima parte delle due motivazioni è quasi una fotocopia: «*a norma del combinato disposto degli artt. 2, comma 1, primo periodo, e 3, comma 1, lettera c), del d.lgs. 15 dicembre 1997, n. 446, - si legge in sentenza - l'esercizio delle attività di lavoro autonomo di cui all'art. 49, comma primo, del d.P.R. 22 dicembre 1986, n. 917, è escluso dall'applicazione dell'imposta soltanto qualora si tratti di attività non autonomamente organizzata: il requisito della "autonoma organizzazione", il cui accertamento spetta al giudice di merito ed è insindacabile in sede di legittimità se congruamente motivato, ricorre quando il contribuente: a) sia, sotto qualsiasi forma, il responsabile dell'organizzazione, e non sia quindi inserito in strutture organizzative riferibili ad altrui responsabilità ed interesse. Gli impieghi beni strumentali eccedenti, secondo l'id quod plerumque accidit, il minimo indispensabile per l'esercizio dell'attività in assenza di organizzazione, oppure si avvalga in modo non occasionale di lavoro altrui; costituisce poi onere del contribuente che richieda il rimborso fornire la prova dell'assenza delle condizioni anzidette*». Ma le pronunce non sono così banali. Hanno un interessante comune denominatore. In entrambe i casi il professionista lavorava in uno studio in affitto, con mezzi contenuti. Insomma un elemento in più per chiedere il rimborso.

Indeducibile l'assegno di divorzio per la parte concordata privatamente dagli ex.

Lo ha sancito la Corte di cassazione che, con la sentenza 10323 del 10.05.2011, ha accolto il ricorso dell'Agenzia delle entrate e scrivendo la parola fine alla vicenda. Infatti Piazza Cavour ha respinto il ricorso introduttivo di un contribuente che aveva dedotto dal suo reddito imponibile i 90 mila euro versati alla ex moglie a titolo di assegno di divorzio. Ma la revisione era stata concordata dai due con una scrittura privata e non era quindi stata disposta dall'autorità giudiziaria. Per questo era scattato l'accertamento delle maggiori imposte. Poi l'atto impositivo era stato annullato dalla ctp e la decisione è stata confermata dalla Ctr. Al Palazzaccio le cose sono andate in modo completamente diverso. Infatti la Cassazione, ritenendo infondata anche la questione di legittimità costituzionale ripetutamente sollevata in questi anni in relazione alle norme sulla deducibilità dell'assegno di divorzio, ha precisato che il beneficio fiscale non si applica se non in virtù di un provvedimento del giudice. Sul punto si legge che «*gli assegni periodici corrisposti per il mantenimento del coniuge, in conseguenza di separazione, divorzio o annullamento del matrimonio, sono deducibili, nella misura in cui risultano da provvedimenti dell'autorità giudiziaria, misura nella specie ferma alla lontana sentenza del tribunale di Venezia n. 288 del 1978 senza che abbiano fiscalmente rilievo le maggiorazioni intervenute per eventuali patti privati successivi o accordati spontaneamente dal coniuge obbligato*».

Energia: se non si raggiunge l'accordo il Governo non può "scavalcare" le Regioni.

È quanto emerge dalle sentenze 165 e 163 emesse entrambe il 09.05.2011 dalla Corte costituzionale. Due, in tema di energie, le questioni di legittimità dichiarate fondate dalla Consulta: riguardano i commi 2 e 3 dell'articolo 4 del dl 78/2009. Poniamo che gli inter-

venti da portare a termine siano individuati dal Consiglio dei ministri d'intesa con le Regioni interessate ma che poi non si trovi un accordo sulla concreta realizzazione: è incostituzionale la norma secondo cui, passati trenta giorni dalla convocazione del primo incontro tra il Governo e la Regione interessata, il Governo possa fare tutto da solo, dichiarando l'urgenza degli interventi e definendo i criteri con deliberazione motivata da Palazzo Chigi: non è una garanzia sufficiente il fatto che al Consiglio dei ministri cui sia stato invitato a partecipare il presidente della Regione interessata. Quanto al commissario del Governo, è dichiarata incostituzionale la norma che prevede un potere sostitutivo troppo ampio in caso di inerzia delle Regioni e degli enti locali - che non abbiano rispettato i termini previsti dalla legge o quelli più brevi, comunque non inferiori alla metà, eventualmente fissati in deroga dallo stesso commissario, occorrenti all'autorizzazione e all'effettiva realizzazione degli interventi. La norma illegittima, infatti, affida il potere sostitutivo direttamente a un organo amministrativo, mentre la norma costituzionale prevede che sia il Governo a esercitare questo potere, sia pure nominando, non in via generale e preventiva, ma per il caso specifico, un commissario.

Cartello fra assicurazioni: vietato lo scambio di dati sensibili fra imprese che fa aumentare il premio.

Sono questi, in sintesi, i principi affermati dalla Suprema corte che, con la sentenza 10211 del 10.05.2011, ha respinto il ricorso di una compagnia di assicurazione che aveva partecipato a un cosiddetto cartello, scambiando dati sensibili con le concorrente ed ottenendo così un aumento del premio. La terza sezione civile ha ricordato che *«l'AGCM ha motivato il giudizio di illiceità con il fatto che lo scambio di informazioni è andato ben oltre le finalità - lecite e fisiologiche per le imprese del settore - di comunicarsi i dati rilevanti per la determinazione del c.d. premio puro (cioè di quella parte del premio che è commisurata alla natura e all'entità dei rischi), e si è esteso a comprendere i c.d. dati sensibili, che concorrono a determinare l'importo del premio commerciale, che è quello concretamente convenuto in polizza e che include, oltre al premio puro, le imposte, i carichi corrispondenti ai costi ed alle spese generali e soprattutto l'utile di impresa».*

Affido condiviso, non perde la potestà il genitore che non ha mai convissuto con il minore.

Lo sottolinea la prima sezione civile della Cassazione con la sentenza 10265 del 10.05.2011. *«Rispetto al passato, la normativa sulla bigenitorialità costituisce una significativa innovazione, che, oltre ad evidenziare l'esigenza della condivisione del ruolo educativo anche nella crisi, consente di considerare l'istituto della potestà genitoriale non più come un esercizio di un diritto-dovere in una posizione di supremazia, bensì di una comune e costante assunzione di responsabilità nell'interesse esclusivo della prole. Pertanto la tesi dell'esercizio della potestà solo nell'ipotesi in cui vi sia stata convivenza, è intrinsecamente contraddittoria».* L'aspirante padre adottivo voleva fare leva, per ottenere l'adozione, sulla circostanza che la bimba non aveva mai vissuto con il padre naturale. La mamma in questione, infatti, aveva lasciato l'amante

quando ancora la gravidanza doveva terminare ed era tornata dal marito che, dopo la nascita della bimba, l'aveva cresciuta come se fosse sua pur sapendo la verità. In primo grado il Tribunale dei minorenni di Roma, nel 2009, aveva dato il via libera all'adozione della bambina, che ormai aveva cinque anni, ritenendola "corrispondente" all'interesse della minore. Invece la Corte di appello di Roma, nel 2010, aveva bloccato la procedura ritenendo rilevante l'opposizione del padre naturale. Secondo i giudici di secondo grado, la normativa del 2006 attribuisce la potestà genitoriale a padre e madre, anche dopo la cessazione della convivenza. E, dunque, questa "regola" deve valere anche nel caso in cui il padre non abbia mai convissuto con il minore. La Suprema corte è stata d'accordo. *«I cardini del nuovo assetto normativo vanno individuati nella maggiore centralità che assume l'interesse della prole rispetto alle conseguenze della disgregazione del rapporto di coppia».* E questa nuova "centralità" deve essere la bussola che i magistrati devono seguire in vicende del genere.

Evasione fiscale: non sequestrabile l'immobile cointestato con la moglie se inserito nel fondo patrimoniale.

Lo ha stabilito la Corte di cassazione che, con la sentenza 18527 del 11.05.2011, ha annullato con rinvio il sequestro preventivo finalizzato alla confisca di un immobile cointestato a una coppia. Lui era indagato per evasione fiscale. Per questo le autorità avevano disposto la misura. Il Tribunale del Riesame di Roma l'aveva confermata. Contro questa decisione la difesa ha presentato ricorso in Cassazione e il motivo è stato accolto. La terza sezione penale ha precisato che *«è certamente corretto, in linea astratta il ragionamento seguito dal Tribunale laddove ha condivisibilmente ritenuto assoggettabili a sequestro preventivo, in vista della confisca per equivalente, beni cointestati con terzi estranei ma comunque nella disponibilità dell'indagato, in aderenza al principio più volte affermato da questa Corte secondo il quale la previsione di cui all'art. 322 ter c.p.p. consente che la confisca possa riguardare beni dei quali il reo abbia la disponibilità per un valore corrispondente a quello che avrebbe dovuto costituire oggetto della confisca, senza che valgano in contrario eventuali presunzioni o vincoli regolanti i rapporti interni tra creditori e debitori solidali, essendo scopo della norma proprio quello di evitare che i beni che si trovino nella disponibilità dell'indagato possano essere definitivamente dispersi».* Tuttavia in questo caso, non è stato adeguatamente motivato il profilo della disponibilità del bene in capo all'indagato, dato per dimostrato sulla base della sola circostanza della contestazione in parti uguali (50%) del bene medesimo tra l'indagato e la moglie. Il grimaldello usato dalla difesa, e, più in particolare, la cessione a titolo gratuito della quota del 50% del valore dell'immobile del contribuente alla moglie antecedentemente al sequestro e la destinazione, anche questa antecedentemente al sequestro, del bene al fondo patrimoniale ex art. 167 c.c. *«avrebbero dovuto indurre il Tribunale a motivare analiticamente sulla effettiva disponibilità di quel bene in capo all'indagato e anche sulla regolarità — non solo formale — del negozio di cessione tra i coniugi e dell'ulteriore conferimento del bene al fondo patrimoniale».*

Per motivare il tempo determinato basta richiamare gli accordi collettivi alla firma del contratto.

È quanto emerge dalla sentenza 10346 emessa 11.05.2011 dalla sezione lavoro della Cassazione, che ricostruisce l'ampia giurisprudenza comunitaria in materia. Boccia, nella specie, la sentenza che dichiarava illegittima l'apposizione del termine al contratto di lavoro: sarà il giudice del rinvio a mettere la parola "fine" alla vicenda. Intanto di certo c'è che il giudice del merito ha sottovalutato il richiamo agli accordi collettivi contenuto nel contratto costitutivo del rapporto a tempo determinato. Se è vero che dopo il D.lgs. 368/01 la contrattazione collettiva non ha più il potere di qualificazione delle esigenze aziendali idonee a consentire l'assunzione a termine, ciò non significa che il giudice del merito possa ignorare la mediazione collettiva: i relativi esiti concertativi restano pur sempre un elemento rilevante di rappresentazione delle esigenze aziendali e di verifica della compatibilità con la tutela degli interessi dei dipendenti. Al datore, tuttavia, non riesce il tentativo di far applicare il collegato-lavoro (legge 183/10) che offre una disciplina più favorevole alle aziende: la relativa censura è inammissibile. No all'applicazione dello *ius superveniens*, dunque.

Ferie e riposi settimanali non goduti: l'indennità sostitutiva si prescrive in dieci anni e non in cinque.

È quanto emerge dalla sentenza 10341 del 11.05.2011 dalla sezione lavoro della Cassazione, che interviene su una questione tutt'altro che pacifica. Accolto, contro le conclusioni del pm, il ricorso di un giornalista. Il punto sta nella natura risarcitoria o retributiva dell'indennità sostitutiva per le giornate di dispensa dal servizio di cui il lavoratore non ha effettivamente goduto. Il collegio sceglie la prima opzione, con la conseguenza che deve applicarsi il termine ordinario di cui all'articolo 2846 Cc. *«L'indennità sostitutiva ha natura risarcitoria perché essa è pur sempre correlata a un inadempimento contrattuale del datore. E quando l'adempimento in forma specifica è divenuto impossibile, come in questo caso, l'azienda è tenuta al risarcimento del danno: il ristoro comprende la retribuzione dovuta per il lavoro prestato nei giorni destinati alle ferie o al riposo, oltre alla riparazione di eventuali ulteriori danni subiti dal lavoratore a seguito per il mancato ristoro delle sue energie psicofisiche. Ecco spiegato perché l'indennità soggiace alla prescrizione ordinaria decennale e non a quella quinquennale, che riguarda invece il diritto al risarcimento del danno per responsabilità aquiliana (dunque l'illecito extracontrattuale)».*

Vita da mediano: s'infortuna e "salta" lo scudetto, ma a polizza scaduta l'assicurazione non paga.

È quanto emerge dalla sentenza 10331 depositata dalla terza sezione civile della Cassazione il 11.05.2011, giusto venticinque anni dopo i fatti. Costanzo Celestini, che oggi fa l'allenatore, è stato negli anni '80 centrocampista del Napoli di Maradona e dopo anni passati nelle paludi della lotta per la salvezza, un maledetto infortunio impedisce al centrocampista campano di scendere in campo anche una sola volta nella decisiva stagione 1986-87, che laurea il club partenopeo campione d'Italia per la prima volta nella sua storia. Egli,

quindi, chiede il risarcimento dei danni alla propria assicurazione. Dalla vicenda, peraltro, emerge un'incongruenza: si parla di un incidente di gioco occorso all'atleta "il 26 maggio 1986" durante "una gara del campionato di calcio di serie A", ma nella stagione 1985-86 il torneo della massima divisione si conclude il 27 aprile (con il Napoli buon terzo, qualificato in Uefa); insomma: alla data indicata nel provvedimento la competizione è già terminata da un pezzo, mentre il club partenopeo risulta pure eliminato dalla Coppa Italia. Le cronache dell'epoca, fra l'altro, ci restituiscono una versione diversa: si parla di un infortunio sulla spiaggia come dell'evento scatenante costato all'atleta l'intervento al legamento crociato del ginocchio ("Repubblica", sabato 19 luglio 1986, p. 17). Come che sia, la domanda di risarcimento proposta da Celestini è respinta perché la rata del premio assicurativo giunta a scadenza il primo maggio 1986 è pagata soltanto il successivo 7 luglio, quindi ben oltre il periodo di mora consentito dall'articolo 1901 Cc. Inutile invocare una sorta di presunzione di conoscenza da fatto notorio, dal momento che anche i giornali parlarono dell'incidente occorso al calciatore né dedurre un difetto di comunicazione fra gli uffici di Roma e Milano della compagnia assicurativa. Partita persa, quindi.

Il segreto bancario non deve ostacolare l'accertamento fiscale.

Lo ha deciso la Corte di cassazione con la sentenza 10573 del 13.05.2011 *«la tutela del segreto bancario non può ostacolare l'accertamento di illeciti tributari»*. Nelle stesse motivazioni il Collegio di legittimità ha ricordato che il contribuente non può detrarsi l'Iva su operazioni elusive. In queste interessanti motivazioni i principi applicati sono molti. Prima di tutto quello relativo alla revocata autorizzazione e per cui *«in tema di accertamento delle imposte sui redditi, l'autorizzazione dell'autorità giudiziaria, richiesta dall'art. 33, terzo comma, del d.P.R. n. 600 del 1973, per la trasmissione, agli uffici delle imposte, di documenti, dati e notizie acquisiti dalla Guardia di finanza nell'ambito di un procedimento penale, è posta a tutela della riservatezza delle indagini penali, non dei soggetti coinvolti nel procedimento medesimo o di terzi, con la conseguenza che la mancata produzione o riproduzione testuale della suddetta autorizzazione, di cui siano indicati gli estremi, non determina in alcun modo la nullità dell'accertamento sia per l'assorbente questione della sopravvenuta irrilevanza penale che rendeva insussistente le superiori esigenze di riservatezza e carente di ogni potere l'A.G.»*. Finora Piazza Cavour aveva tollerato ispezioni sui conti dei familiari del contribuente. Qui fa un altro passo avanti dicendo si anche all'ispezione, per di più non autorizzata, sui conti di un collaboratore. E poi mette la ciliegina sulla torta richiamando una frase della Corte costituzionale (sentenza 51 del 1992) secondo cui *«la tutela del segreto bancario non può spingersi fino a costituire ostacolo o intralcio all'attuazione di esigenze costituzionali primarie, come l'accertamento degli illeciti tributari, costituenti ipotesi di particolare gravità in quanto rappresentano violazione di un dovere inderogabile di solidarietà»*. Dulcis in fundo, poi, il richiamo alla giurisprudenza comunitaria che boccia la deduzione dell'Iva in caso di operazione elusiva.

I tabulati presso il consulente non giustificano l'accertamento fiscale sui compensi in nero.

Per la prima volta la Cassazione, senza rinnegare l'ormai straconsolidato orientamento che valorizza tutti i documenti extracontabili, con la sentenza 10581 del 13.05.2011, chiarisce che i documenti rinvenuti presso terzi potrebbero in qualche misura essere insufficienti. Finora qualunque brogliaccio o supporto informatico è stato ritenuto dai giudici un elemento valido ai fini dell'accertamento fiscale. Adesso i giudici di legittimità hanno spiegato che documento poco chiari o insufficienti possono essere valutati come tali dalla Ctp. Sul punto, e in risposta al ricorso dell'Agenzia delle Entrate, la sezione tributaria ha motivato che *«la commissione non ha affermato, in dissonanza dall'insegnamento di questa Corte, che la documentazione extracontabile non è in sé sufficiente a legittimare l'esercizio del potere di accertamento, ovvero che la medesima non costituisce in generale valido elemento presuntivo, ma ne ha offerto una interpretazione di tipo contentutistico, giungendo a ritenere quella specifica documentazione (rinvenuta nel caso in esame) non idonea in concreto a giustificare la conclusione assunta dall'ufficio accertatore».*

STUDIO LEGALE LAURENZI

CORSO CAVOUR N. 13 – 06121 PERUGIA - TEL.: +39 075 33342 – 30927 FAX +39 075 5726899

E-MAIL: INFO@AVVOCATOLAURENZI.IT – SITO WEB: WWW.AVVOCATOLAURENZI.IT