

IN QUESTO NUMERO

NOTIZIARIO

- Mediazione, via libera del Consiglio di Stato alle modifiche del Regolamento ex DM 180/10.
- Mai più infanzia negata: arriva il Garante, tutelerà i diritti dei piccoli.
- Contributo unificato 2011: la tabella con gli importi dopo la conversione in legge della manovra.

RASSEGNA GIURISPRUDENZIALE

- IVA: il Fisco ha cinque anni e non dieci per riscuotere le sanzioni pecuniarie.
- Separazione: la casa non è “quota in natura” dell’assegno, ma la facoltà di risiedervi riduce l’importo.
- Il datore che sbaglia a certificare i contributi deve risarcire il dipendente.
- Non segnalano il mezzo pesante all’opera: condannati l’imprenditore e il direttore dei lavori.
- Software, no al passaggio automatico della licenza esclusiva in caso di cessione d’azienda.
- La bimba entra nel giardino, il cane l’assale: il padrone di casa paga i danni.
- L’imprenditore fallito risponde di bancarotta documentale anche se ha affidato la contabilità al commercialista.
- Se non si sbriga ad aprire il parco, il Comune perde i terreni e pure i lavori.
- Sicurezza sul lavoro: si alle attenuanti generiche per i manager se l’azienda ha risarcito le famiglie dei lavoratori deceduti.
- Contratto atipico di mantenimento: valida la cessione di metà della casa da parte di un anziano malato in cambio di assistenza.
- “Amministratore indipendente” responsabile verso gli azionisti.
- Se il part-time “sfora” nell’orario, scatta l’assunzione a tempo pieno.
- La violenza sessuale può avvenire anche via webcam.
- Infiltrazioni d’acqua nel box: il proprietario del cortile paga metà delle spese e non un terzo.
- Non è condotta antisindacale sostituire gli scioperanti con personale in servizio.
- Infortuni, datore perseguibile se il piano sicurezza è vago sulle fasi della lavorazione.
- L’Anas risponde della frana “prevedibile” proveniente dal terreno di un privato.
- Non commette reato l’automobilista in eccesso di velocità che uccide chi sopraggiunge per evitare il cane.
- Risponde di bancarotta preferenziale il manager dell’azienda in dissesto che si “autoliquida” il compenso.
- Infortunio sul lavoro: la responsabilità del datore di lavoro non esclude la concorrente responsabilità del Rsp.

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

NOTIZIARIO

Mediazione, via libera del Consiglio di Stato alle modifiche del Regolamento ex DM 180/10.

Il Consiglio di Stato ha espresso parere favorevole allo schema di regolamento recante modifiche al decreto del Ministro della giustizia 18 ottobre 2010 n. 180. In particolare, per i Giudici Amministrativi, lo schema di regolamento in esame, nelle more del giudizio di costituzionalità proposto dal T.A.R. Lazio con ordinanza 12.04.2011 n. 3202 avverso gli articoli 5, comma 1 e 16, comma 1, del D. Lgs. 28/2010, si propone di intervenire con l'intento di irrobustire la professionalità del mediatore. Infatti, esso incrementa il supporto amministrativo dell'autorità di vigilanza sugli organismi di mediazione e l'aggiornamento formativo biennale dei mediatori, prorogando anche i termini per l'adeguamento dei mediatori ai requisiti della nuova normativa e riducendo i costi della mediazione obbligatoria e contumaciale. Il Consiglio di Stato esorta comunque gli estensori del Regolamento a valutare se confermare la regola che rende possibile aumentare di un terzo e non di un quinto le indennità del mediatore in caso di successo della mediazione, in quanto ciò potrebbe tradursi in un obiettivo aumento dei costi sostenuti dai cittadini per il servizio in un periodo di crisi economica e se portare la riduzione delle spese previste nella Tabella A allegata al decreto Ministro della Giustizia 180/2010 a quaranta euro. Si riporta di seguito il testo del parere del Consiglio di Stato.

«CONSIGLIO DI STATO

Sezione Consultiva per gli Atti Normativi

Adunanza del 9 giugno 2011

N. della Sezione: 201102228

OGGETTO:

Ministero della giustizia - Ufficio legislativo. Criteri e modalità di iscrizione, registro organismi di mediazione, elenco formatori per la mediazione, indennità spettanti agli organismi. modifiche dm 180/2010;

La Sezione

Vista la relazione 3322 del 20/05/2011 con la quale il Ministero della giustizia ufficio legislativo ha chiesto il parere del Consiglio di Stato sull'affare consultivo in oggetto;

esaminati gli atti e udito il relatore ed estensore Consigliere Giancarlo Montedoro;

Premesso e considerato:

Con relazione pervenuta il 1 giugno 2011 il Ministero della giustizia ha chiesto il parere del Consiglio di Stato sullo schema di regolamento recante modifica al decreto del Ministro della giustizia 18 ottobre 2010 n. 180 sulla determinazione dei criteri e delle modalità di iscrizione e tenuta del registro degli organismi di mediazione e dell'elenco dei formatori per la mediazione, nonché sull'approvazione delle indennità spettanti agli organismi, ai sensi dell'art. 16 del decreto legislativo n. 28 del 2010.

L'art. 16 del citato decreto legislativo prevede che "la formazione del registro e la sua revisione, l'iscrizione, la sospensione e la cancellazione degli iscritti, l'istituzione di separate sezioni del registro per la trattazione degli affari che richiedono specifiche competenze anche in materia di consumo ed internazionali, nonché la determinazione delle indennità spettanti agli organismi sono disciplinati con appositi decreti del Ministero della giustizia, di concerto, relativamente alla materia del consumo, con il Ministro dello sviluppo economico".

Lo schema di regolamento risolve alcune delle criticità emerse in sede di prima applicazione della disciplina.

In particolare esso:

- 1) incrementa il supporto amministrativo dell'autorità di vigilanza sugli organismi di mediazione e sugli enti di formazione, così da consentirne l'effettività;*
- 2) incrementa l'aggiornamento formativo biennale dei mediatori;*
- 3) incrementa le facoltà regolamentari degli organismi di mediazione, così da consentirne l'idonea completezza, in specie imponendo ai predetti regolamenti criteri predeterminati per l'assegnazione degli affari di mediazione, che siano rispettosi della specifica competenza professionale del mediatore designato, desunta anche dalla tipologia della laurea in ipotesi posseduta;*
- 4) risolve alcune criticità della disciplina delle indennità in specie contenendone i costi nelle ipotesi di mediazione obbligatoria e contumaciale;*
- 5) proroga i termini per l'adeguamento dei mediatori e formatori di diritto ai requisiti della nuova normativa.*

Come è noto, ma ciò non incide sulla legittimità delle modifiche regolamentari in esame, sul complesso della disciplina della mediazione il Tar del Lazio ha sollevato questione di costituzionalità sugli articoli 5, comma 1 e 16, comma 1, del decreto legislativo n. 28 del 2010, con riferimento agli articoli 24 e 77 della Cost.

In particolare lo schema di regolamento in esame, nelle more del giudizio di costituzionalità, si propone intanto di intervenire con l'intento di irrobustire la professionalità del mediatore.

Lo schema di regolamento merita parere favorevole con le seguenti osservazioni:

- a) in relazione all'art. 3 - che modifica, integrandolo, l'art. 7 comma 5 del decreto del Ministro della Giustizia 18 ottobre 2010 n. 180 - alla lettera b) - che introduce la lettera e) al citato art. 7, comma 5 - dopo la parola i criteri andrebbe opportunamente aggiunto l'aggettivo "inderogabili";*
- b) in relazione all'art. 5 dello schema di regolamento - che modifica l'art. 16 del decreto del Ministro della Giustizia 18 ottobre 2010 n. 180 - pur dovendosi apprezzare l'innovazione introdotta alla lettera b) tesa a stimolare la professionalità dei mediatori, si valuti, sul piano dell'opportunità, se confermare la regola che rende possibile aumentare di un terzo e non di un quinto le indennità del mediatore in caso di successo della mediazione, in quanto ciò potrebbe tradursi in un obiettivo aumento dei costi sostenuti dai cittadini per il servizio in un periodo di crisi economica;*
- c) in relazione all'art. 5 lett. d) si valuti se per i primi due scaglioni della tabella A allegata al decreto del Ministro della giustizia 18 ottobre 2010 n. 180 - non sia più opportuno portare la riduzione ad euro quaranta.*

Per il resto nulla da osservare.

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

Esprime parere favorevole con le osservazioni di cui in parte motiva.

L'ESTENSORE Giancarlo Montedoro

IL PRESIDENTE Giuseppe Faberi

IL SEGRETERIO Massimo Meli»

Mai più infanzia negata: arriva il Garante, tutelerà i diritti dei piccoli.

Da mercoledì 3 agosto diventerà operativo il Garante per l'infanzia, la nuova autorità amministrativa indipendente istituita dalla legge 112/11, pubblicata sulla Gazzetta Ufficiale del 21.07.2011: il provvedimento, che entrerà in vigore il 03.08.2011, è stato approvato in Parlamento con voto bipartisan. L'authority si occuperà di promuovere la salute e l'istruzione dei minori e potrà avvalersi dei dati e delle informazioni dell'Osservatorio per il contrasto della pedofilia e della pornografia minorile: una figura analoga esiste già in vari Paesi europei. Il Garante è un organo monocratico, indipendente dal Governo come ogni autorità amministrativa: il titolare è nominato d'intesa dai presidenti della Camera e del Senato, dura in carica quattro anni e il mandato è rinnovabile una sola volta. Il Garante segnala alla procura della Repubblica presso il tribunale per i minorenni situazioni di disagio di minori e alla procura della Repubblica competente eventuali abusi. Chiunque può rivolgersi all'autorità chiamando il numero telefonico gratuito 114. La legge istitutiva, inoltre, prevede la nascita della Conferenza nazionale per la garanzia dei diritti dell'infanzia e dell'adolescenza, presieduta dall'autorità centrale e composta dai garanti regionali.

Contributo unificato 2011: la tabella con gli importi dopo la conversione in legge della manovra.

Dopo l'arrivo in Gazzetta ufficiale della manovra economica del Governo, gli operatori forensi già si confrontano con i rincari intervenuti nelle spese di giustizia. Il testo della legge di conversione, la 111/11 pubblicata sulla G.U. 16 luglio 2011 n. 167, differisce in qualche misura da quello del decreto legge approvato dal Governo a causa del maxi-emendamento arrivato in Parlamento: si alza, ad esempio, la soglia reddituale per ottenere l'esenzione nelle controversie di lavoro e nel pubblico impiego; il tetto arriva a 31.884,48 euro, vale a dire il triplo della soglia fissata nel gennaio 2009. Il contributo unificato dovuto è sempre aumentato della metà ove il difensore non indichi il proprio indirizzo di pec (posta elettronica certificata) e il proprio numero di fax ai sensi degli art. 125, comma 1 c.p.c. e art.16, comma 1/bis del d.lgs. 546/1992, ovvero qualora la parte ometta di indicare il codice fiscale nell'atto introduttivo del giudizio o, per il processo tributario, nel ricorso, o ai sensi dell'art.136 del codice amministrativo (art. 13 comma 6 bis).

1- GIUDIZI CON VALORE DETERMINATO:						
SCAGLIONE			FINO AL 31.12.2009	FINO AL 30.07.2010	FINO AL 05.07.2011	IMPORTO
a)	di valore fino a	Euro 1.100,00	Esente	€ 30,00	€ 33,00	€ 37,00
b)	di valore superiore a Euro 1.100,00 e fino a Euro 5.200,00		62,00	€ 70,00	€ 77,00	€ 85,00
c)	di valore superiore a Euro 5.200,00 e fino a Euro 26.000,00		155,00	€ 170,00	€ 187,00	€ 206,00
d)	di valore superiore a Euro 26.000,00 e fino a Euro 52.000,00 <i>e cause di valore indeterminato</i>		310,00	€ 340,00	€ 374,00	€ 450,00
e)	di valore superiore a Euro 52.000,00 e fino a Euro 260.000,00		414,00	€ 500,00	€ 550,00	€ 660,00
f)	di valore superiore a Euro 260.000,00 e fino a Euro 520.000,00		672,00	€ 800,00	€ 880,00	€ 1.056,00
g)	di valore superiore a Euro 520.000,00		930,00	€ 1.110,00	€ 1.221,00	€ 1.466,00

**A TITOLO DI ANTICIPAZIONI FORFETTARIE È SEMPRE DOVUTA
L'IMPOSTA DI BOLLO PARI AD € 8,00
PER LE CONTROVERSIE DI VALORE SUPERIORE A € 1.100,00**

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

IVA: il Fisco ha cinque anni e non dieci per riscuotere le sanzioni pecuniarie.

È quanto emerge dalla sentenza 16099 del 22.07.2011 dalla sezione tributaria della Cassazione. Accolto il ricorso della società contribuente: sbagliano i giudici del merito ad applicare il termine ordinario di prescrizione dei diritti ex articolo 2946 Cc alla fattispecie del credito che scaturisce dall'irrogazione di sanzioni pecuniarie in materia di Iva; si configura infatti in proposito la violazione della norma contenuta nella disposizione dell'articolo 17, primo comma della legge 4/1929 - successivamente abrogato dall'articolo 1, primo comma, lett. a) del Dlgs 472/97 - nella vigenza del quale si è maturata la prescrizione quinquennale del credito vantato dalla Agenzia delle entrate in difetto di atti interruttivi compiuti prima dell'iscrizione delle somme nei ruoli esecutivi e alla notifica della cartella di pagamento impugnata dalla società contribuente. I giudici con l'ermellino bacchettano i funzionari delle Entrate. È destituita di ogni fondamento la tesi sostenuta dall'amministrazione finanziaria - e implicitamente accolta dai giudici territoriali - secondo cui al credito per le sanzioni pecuniarie irrogate per violazioni alle norme dettate in materia di Iva si applicherebbe la prescrizione decennale in quanto la disposizione contenuta nell'articolo 17 della legge 4/1929 dovrebbe intendersi derogata dalla norma speciale di cui all'articolo 60 Dpr 633/72. La disposizione invocata dal Fisco, infatti, non contiene alcuna disciplina della prescrizione del credito per riscossione di sanzioni pecuniarie, ma stabilisce le modalità e i termini per la esecuzione del pagamento della imposta o maggiore imposta accertata dall'Ufficio. E il fatto che il del credito del Fisco per sanzioni pecuniarie e interessi sia divenuto irretrattabile per la mancata opposizione agli avvisi di irrogazione delle sanzioni, non determina l'immutazione del titolo del pagamento, come invece si verifica a seguito di del giudicato intervenuto sull'accertamento del dritto alla riscossione, con conseguente decorrenza del termine ordinario di prescrizione. Gli avvisi attraverso i quali il Fisco infligge la sanzione hanno natura di atti amministrativi e, dunque, sono privi di attitudine ad acquistare efficacia di giudicato: la decadenza del contribuente dal termine per l'opposizione non produce effetti di ordine processuale ma soltanto un effetto sostanziale: l'accertamento del credito diventa definitivo rendendo pertanto inapplicabile l'articolo 2953 Cc ai fini della prescrizione. Nel caso di specie la Suprema corte può decidere nel merito perché le somme pretese dal Fisco a titolo di sanzioni sono divenute certe, liquide ed esigibili: la prescrizione quinquennale è ormai maturata e il ricorso introduttivo va accolto e la cartella di pagamento annullata.

Separazione: la casa non è "quota in natura" dell'assegno, ma la facoltà di risiedervi riduce l'importo.

Lo precisa la sentenza 16126 del 22.07.2011 dalla prima sezione civile della Cassazione. La sentenza di merito riduce l'assegno di mantenimento a carico del marito proprio sul rilievo che alla moglie era stata attribuita la casa familiare con un inevitabile sacrificio economico a carico dell'onerato, comproprietario dell'immobile. La Suprema corte, tuttavia, si limita a correggere la motivazione della Corte territoriale, laddove parla della casa quasi fosse una quota del mantenimento corrisposta in natura anziché in denaro: la pronuncia non è cassata perché risulta comunque conforme al principio secondo cui fra gli elementi economici da prendere in considerazione ai fini della quantificazione dell'assegno rientra a pieno titolo la disponibilità della casa coniugale. L'ex marito, dal canto suo, non riesce a sfuggire all'obbligo del versamento mensile: al di là del guadagno netto, osservano i giudici, sul conto corrente della società di cui l'onerato è titolare si rileva un forte flusso di somme transitate e di somme compravendute.

Il datore che sbaglia a certificare i contributi deve risarcire il dipendente.

Lo ha stabilito la Corte di cassazione che, con la sentenza 15992 del 21.07.2011, ha sottolineato e spiegato molti risvolti della cosiddetta responsabilità da contatto. *«Nel caso di danno conseguente a inesatte informazioni (nella specie previdenziali), attinenti al rapporto di lavoro, fornite, a richiesta, dall'ex datore di lavoro al lavoratore, è assente il vincolo contrattuale attuale. È presente, però, la particolare funzione qualificata svolta dal datore di lavoro, naturalmente riferibile ai propri dipendenti e non alla generalità, rispetto a informazioni in suo possesso attinenti il rapporto di lavoro che non sia più attuale. L'obbligo di comportamento trova il proprio fondamento nel pregresso rapporto contrattuale ed è a tutela dell'affidamento che l'ex dipendente ripone nell'ex datore di lavoro, quale detentore qualificato delle informazioni relative ad un rapporto contrattuale ormai concluso, in un contesto che ha sullo sfondo la tutela costituzionale apprestata al lavoro».* Sussiste, dunque, la responsabilità da contatto, con il conseguente regime probatorio desumibile dall'art. 1218 cod. civ., secondo il quale, mentre l'attore deve provare che il danno si è verificato per effetto del contatto, sull'altra parte incombe l'onere di dimostrare che l'evento dannoso è stato determinato da causa a sé non imputabile.

Non segnalano il mezzo pesante all'opera: condannati l'imprenditore e il direttore dei lavori.

Lo sancisce la Cassazione con la sentenza 29156 del 21.07.2001 della prima sezione penale: l'azienda, infatti, non ha provveduto a delimitare l'area in cui avvenivano le operazioni di riparazione, facendo così scattare la contravvenzione di polizia di cui all'articolo 673 Cp ai danni dei due responsabili. All'imprenditore e al tecnico non giova osservare che la norma incriminatrice sarebbe indirizzata soprattutto a evitare incidenti alle persone, mentre nella specie a essere danneggiata è stata, per fortuna, soltanto un'autovettura: aver piazzato il classico nastro bianco e rosso attorno al teatro

delle operazioni non risulta sufficiente a evitare la condanna per “omesso collocamento di segnali”. Il cantiere deve essere delimitato con reti e paletti. Inutile, poi, prendersela con il Comune: non era affatto necessaria alcuna autorizzazione per recintare l’area in modo da impedire al pubblico di entrare nella zona interessata dalle attività di manutenzione. E quand’anche fosse stato richiesto un titolo abilitativo, l’eventuale inerzia delle autorità amministrative non avrebbe comunque scriminato il titolare dell’azienda e il direttore dei lavori. Che tuttavia se la cavano con un’ammenda di 400 euro e la sospensione condizionale. Sufficiente la motivazione del giudice che dichiara di ritenere “congrua” la misura della pena applicata.

Software, no al passaggio automatico della licenza esclusiva in caso di cessione d’azienda.

Lo precisa la sentenza 16041 del 21.07.2011 dalla prima sezione civile della Cassazione. È vero: esiste un’ampia giurisprudenza secondo cui l’acquirente prende tutto quello che il ramo d’azienda “ha in pancia”, vale a dire i contratti e i rapporti necessari all’organizzazione dell’impresa e realizzanti veri e propri beni aziendali. Il diritto d’autore, tuttavia, fa eccezione: ha natura personale, tanto da avere una peculiare regolamentazione. La “diversa pattuizione” cui allude il codice civile, tale da evitare il trasferimento automatico della licenza di uso di un diritto di autore, può dunque essere anche quella tra il titolare del diritto d’autore sul software e il suo contraente licenziatario (oltre che quella, pure possibile, tra cedente e cessionario della azienda). L’originario contratto, insomma, limita la circolazione del diritto di sfruttamento affidandola ad atti ai quali il titolare deve partecipare, subordinando l’uso del software da parte di terzi all’autorizzazione scritta del titolare del copyright. Insomma: nessuna ulteriore cessione può avvenire se non un negozio ad hoc. Né si può affermare che il titolare dei diritti sul programma informatico si sia mostrato acquiescente perché ha comunque interagito con il cessionario: la collaborazione, è emerso dalle carte processuali, fu assicurata dall’azienda informatica al subentrante in prospettiva di una successiva regolazione dei rapporti patrimoniali inerenti la licenza.

La bimba entra nel giardino, il cane l’assale: il padrone di casa paga i danni.

È quanto emerge dalla sentenza 15895 del 20.07.2011 dalla terza sezione civile della Cassazione. Il caso fortuito che scrimina ex articolo 2052 Cc il proprietario dai danni cagionati dall’animale si configura soltanto il primo dimostra l’intervento di un fattore esterno imprevedibile, inevitabile e assolutamente eccezionale. Il danneggiato, invece, si limita a prova il nesso di causalità fra la condotta dell’animale e l’evento lesivo (nella specie: l’aggressione del cane e le ferite riportate dalla piccola). Il ricorso dei genitori della bambina assalita è accolto contro le conclusioni del pm. Sbaglia il giudice di merito che ha escluso la responsabilità oggettiva del proprietario del cane (e della villa): in presenza di un cancello inservibile non si può parlare di caso fortuito

perché in tal caso l’ingresso di estranei nel giardino non costituisce affatto un evento eccezionale.

L’imprenditore fallito risponde di bancarotta documentale anche se ha affidato la contabilità al commercialista.

Lo ha sancito la Corte di cassazione che, con la sentenza 29161 del 21.07.2011, ha confermato la condanna nei confronti di tre giovani imprenditori per bancarotta fraudolenta documentale. I tre, da quanto ricostruito in sentenza dei meri prestanome del padre, erano appena ventenni quando l’azienda era fallita. Inutile il tentativo della difesa di far scagionare i ragazzi dalle accuse per la pessima tenuta della contabilità, puntando sull’incarico conferito al commercialista. Infatti, spiega la Cassazione, «in tema di bancarotta fraudolenta documentale, l’imprenditore non va esente da responsabilità per il fatto che la contabilità sia stata affidata ad un soggetto fornito di specifiche cognizioni tecniche posto che la qualifica rivestita non esime dall’obbligo di vigilare e controllare l’attività svolta dal delegato». Sul fronte elemento psicologico, uno dei punti più delicati del reato di bancarotta, gli Ermellini ribadiscono inoltre che l’imprenditore è punibile per dolo generico. Infatti, scrive il Collegio, «l’integrazione del reato di bancarotta fraudolenta documentale di cui alla seconda ipotesi dell’art. 216, comma primo, n. 2, legge fall. richiede il dolo generico, ossia la consapevolezza che la confusa tenuta della contabilità renderà o potrà rendere impossibile la ricostruzione delle vicende del patrimonio, in quanto la locuzione in guida da non rendere possibile la ricostruzione del patrimonio o del movimento degli affari connota la condotta e non la volontà dell’agente, sicché è da escludere che essa configuri il dolo specifico».

Se non si sbriga ad aprire il parco, il Comune perde i terreni e pure i lavori.

È la lezione rivolta ai Comuni dal Consiglio di Stato attraverso la sentenza 4256 pubblicata il 13.07.2011 dalla quarta sezione. L’amministrazione di un paese del profondo Sud ha bisogno di verde pubblico e decide di espropriare un’area per realizzare il parco: i proprietari non vogliono mettersi di traverso, anzi chiedono un accordo; il Comune potrà prendersi i terreni a patto che la struttura sia poi intestata a un loro congiunto scomparso, piuttosto noto nella zona. L’ente, però, deve fare presto: il patto prevede infatti un termine improrogabile, decorso il quale l’area tornerà ai precedenti titolari con tutte le opere già realizzate, a titolo di penale. Potenza delle pastoie burocratiche, manco a dirlo, l’amministrazione non riesce a rispettare la parola data: i proprietari si riprendono il terreno, compresa la recinzione che nel frattempo è stata completata. Inutile accampare scuse: la fattispecie regolata dall’accordo fra il Comune e i privati non rientra strettamente nel negozio di cessione volontaria, ma ha un contenuto più ampio, a partire dalla pattuizione che impone di ricordare l’illustre compaesano, cioè il familiare deceduto dei proprietari; la clausola che punisce l’amministrazione inadempiente, insomma, è pienamente operativa e l’ente non può invocare la nullità del contratto. Risultato: oltre a perdere il fondo e le strutture costruite, il Comune paga pure le spese processuali.

Sicurezza sul lavoro: si alle attenuanti generiche per i manager se l'azienda ha risarcito le famiglie dei lavoratori deceduti.

È quanto sancito dalla Corte di cassazione che, con la sentenza 28796 del 15.07.2011, ha confermato le responsabilità degli ex vertici di alcuni stabilimenti torinesi per il decesso di alcuni operai avvenuto a causa di una prolungata esposizione alle polveri di amianto. Insomma la quarta sezione penale ha respinto tanto il ricorso della Procura piemontese, che contestava la concessione agli imputati delle attenuanti generiche perché non avevano risarcito le famiglie delle vittime di tasca loro (l'azienda aveva provveduto), quanto il ricorso dei manager che volevano essere sollevati dalla responsabilità penale almeno in relazione alla morte degli operai accaniti fumatori. Ma il Collegio di legittimità ha bocciato tutti i ricorsi. Sul fronte attenuanti, con motivazioni lunghissime, ha spiegato come le attenuanti generiche ex art. 62 del codice penale non possano essere escluse nel caso in cui le vittime abbiano avuto direttamente o indirettamente il ristoro. Fra l'altro, hanno stabilito di recente le Sezioni unite penali, tale attenuante è «l'unica fra quelle comuni che si riferisce a un reato già perfezionato». Ciò che rileva è che l'intervento risarcitorio sia comunque riferibile all'imputato. Anche l'intervento dell'assicurazione soddisfa i requisiti per la concessione dell'attenuante, dice Piazza Cavour. Così come il pagamento del danno da parte del correo.

Contratto atipico di mantenimento: valida la cessione di metà della casa da parte di un anziano malato in cambio di assistenza.

Lo ha stabilito la Suprema corte che, con la sentenza 15848 del 19.07.2011, ha respinto il ricorso dei figli di un'anziana donna che aveva ceduto metà della sua casa a un altro figlio e alla nuora ottenendo, in virtù di un contratto atipico di mantenimento, assistenza fino alla morte. Ma questa non si era fatta aspettare e infatti la signora era deceduta dopo pochi mesi. Gli eredi si erano quindi fatti avanti ottenendo dal Tribunale una decisione favorevole con la quale la cessione del bene era stata annullata. Tutto diverso in secondo grado. La Corte d'Appello di Torino ha infatti ribaltato il primo verdetto. Ora la Cassazione ha reso definitiva la validità della cessione chiarendo che «il cosiddetto contratto atipico di mantenimento è caratterizzato dall'aleatorietà, la cui individuazione postula la comparazione delle prestazioni sulla base di dati omogenei -quali la capitalizzazione della rendita reale del bene - capitale trasferito e la capitalizzazione delle rendite e delle utilità periodiche dovute nel complesso dal vitalizzante -, secondo un giudizio di presumibile equivalenza o di palese sproporzione da impostarsi con riferimento al momento di conclusione del contratto ed al grado ed ai limiti di obiettiva incertezza, sussistenti a detta epoca, in ordine alla durata della vita ed alle esigenze assistenziali del vitalizzato. Nel contratto atipico di vitalizio alimentare o assistenziale, l'alea è più accentuata rispetto al contratto di rendita vitalizia configurato dall'art. 1872 c.c., in quanto le prestazioni non sono predeterminate nel loro ammontare, ma variano, giorno per giorno, secondo i bisogni (anche in ragione dell'età e della salute) del beneficiario». Ora,

secondo la Cassazione l'età avanzata e le precarie condizioni di salute non escludono l'aleatorietà del contratto.

“Amministratore indipendente” responsabile verso gli azionisti.

Lo ha sancito la Corte di cassazione con la sentenza 28932 del 20.07.2011, che ha confermato le condanne per il crac Parmalat. «La riforma della disciplina della società, portata dal d. lgs. 6/2003, ha indubbiamente alleggerito gli oneri e le responsabilità degli amministratori privi di deleghe. È stato formalmente rimosso il generale “obbligo di vigilanza sul generale andamento della gestione”, ma non può trascurarsi che quest'ultimo dovere è stato chiaramente sostituito dall'onere di “agire informato” e correlato al potere di richiedere informazioni ai delegati. Esso è agevolmente rinvenibile tuttora (secondo autorevole e condivisa dottrina civilistica) nel dovere di diligenza. Il sistema societario ha mantenuto aree di gestione e di attribuzione che, per la loro rilevanza, non possono formare oggetto di delega. Queste restano dunque nel perimetro della funzione propria di tutti i consiglieri. Fra le più rilevanti, l'informazione di bilancio e l'emissione di prestiti obbligazionari di cui all'art. 2420 ter cod. civ.». Insomma, il diritto individuale di richiedere informazioni si manifesta come espressione di un potere che sottende il dovere di conoscenza dell'operato degli altri amministratori (osservazione direttamente influente nella fattispecie dettata dall'art. 2381 co. 3 cod. civ.) circa l'assunzione di piani industriali e finanziari della stessa. Questo obbligo, supposto dall'agire informati, deve modularsi con la diligenza richiesta dalla natura dell'incarico e non secondo il consueto criterio dell'uomo medio, secondo i referenti di questa responsabilità contrattuale (verso la società).

Se il part-time “sfiora” nell'orario, scatta l'assunzione a tempo pieno.

Lo ricorda la sentenza 15774 del 19.07.2011 dalla sezione lavoro della Cassazione. Bocciato il ricorso dell'azienda: la trasformazione del rapporto è confermata perché la prestazione risulta assicurata con continuità dal lavoratore secondo caratteristiche proprie del full-time. Inutile, per il datore, eccepire un deficit nell'adempimento dell'onere della prova da parte del dipendente, che invece fornisce una precisa indicazione dell'attività svolta: turni giornalieri di otto ore, quattro giorni lavorativi più due di riposo, un totale di 160 ore lavorate ogni mese. E ai fini dei diritti da riconoscere al prestatore d'opera non conta il negozio costitutivo, ma il rapporto nella sua concreta attuazione: non serve alcun requisito formale per la conversione del rapporto laddove la realtà dei fatti smentisce la diversa manifestazione di volontà espressa inizialmente dalle parti nel contratto di lavoro. E tanto basta, al punto da rendere superflua ogni discussione su di un'eventuale volontà novativa delle parti.

La violenza sessuale può avvenire anche via webcam.

Lo precisa la sentenza 20521 del 24.05.2011 emessa dalla terza sezione penale della Cassazione. Inutile per l'imputato osservare che la distanza fisica escluderebbe la violenza. La vittima, nella specie, è addirittura sotto i

quattordici anni e dunque il problema della coercizione non si pone proprio: l'agente approfitta della giovane età della persona offesa, che in tutta evidenza non ha raggiunto un adeguato livello di maturità per aderire consapevolmente alla richiesta di prestazioni sessuali; né rileva che la vittima abbia praticato gli atti sessuali su sé stessa quando ciò avviene per soddisfare gli istinti dell'autore del reato («*Gli atti di masturbazione costituiscono atti sessuali senza necessità di particolari approfondimenti*»), chiosano i giudici con l'ermellino). Ai fini della valutazione della natura degli atti sessuali, la Suprema corte ribadisce la piena equivalenza fra l'ipotesi di vicinanza fisica e la compresenza realizzata attraverso la videoconferenza assicurata dal collegamento telematico, già affermata a proposito dello sfruttamento della prostituzione.

Infiltrazioni d'acqua nel box: il proprietario del cortile paga metà delle spese e non un terzo.

È la ripartizione delle spese per un'ingarbugliata controversia condominiale scaturita dalla classica infiltrazione d'acqua che è indicata dalla Cassazione con la sentenza 15841 del 19.07.2011 dalla seconda sezione civile. A patire le conseguenze nefaste dell'umidità è uno dei box sottostanti al cortile, di proprietà esclusiva di una società. Non si tratta, tuttavia, di un lastrico tradizionale: oltre a svolgere la funzione di copertura delle autorimesse, l'area è utilizzata come via d'accesso all'edificio condominiale e vi passano le auto per fare manovra. Insomma: risulta chiaro che l'usura della pavimentazione è dovuta a tutte queste attività e sarebbe dunque illogico accollare ai proprietari dei box sottostanti un terzo delle spese necessarie alla riparazione. Scatta in questo caso l'interpretazione analogica dell'articolo 1125 Cc, che divide gli esborsi a metà fra il proprietario del piano superiore e quello del piano inferiore: al primo le riparazioni del pavimento, al secondo l'intonaco. E l'applicazione del principio di diritto, spiegano i giudici con l'ermellino, non è ostacolata dalla circostanza che il cortile, seppure di uso comune, sia di proprietà singolare.

Non è condotta antisindacale sostituire gli scioperanti con personale in servizio.

Lo precisa la sentenza 15782 del 19.07.2011 dalla sezione lavoro della Cassazione. Segna un punto probabilmente decisivo la società della grande distribuzione, dopo la doppia sconfitta in sede di merito. Sbagliano i giudici ad accogliere il ricorso ex articolo 28 della legge 300/70 proposto dalla Cgil. Non è vero che l'azienda può sostituire gli scioperanti soltanto in casi di emergenza, cioè quando si configura un rischio per le persone o le cose o risulti minacciata la funzionalità dell'apparato produttivo. La Costituzione garantisce sia il diritto di sciopero sia la libera iniziativa economica, e i due principi fondamentali devono essere temperati: il primo non può essere oltremodo compresso ed è evidente che la surrogata degli scioperanti riduce i disagi degli utenti e dunque l'efficacia dell'astensione dal lavoro, indebolendo la posizione degli aderenti alla mobilitazione; non si può però pretendere, anche fuori dal servizio pubblico, che il dato

«accetti supinamente» le conseguenze lesive derivanti dallo sciopero: l'azienda può quindi ricorrere a tutti i rimedi leciti per attenuare le ricadute negative sugli equilibri produttivi. Sarà il giudice del rinvio a chiudere la vicenda ma, guardando alla giurisprudenza citata e al principio di diritto formulato, il finale appare già scritto.

Infortunati, datore perseguibile se il piano sicurezza è vago sulle fasi della lavorazione.

È quanto emerge dalla sentenza 28779 del 19.07.2011 dalla quarta sezione penale della Cassazione. Condannati per omicidio colposo e lesioni gravissime l'amministratore della società, il Rssp dell'azienda e il capo cantiere dopo il crollo di un traliccio da smantellare. Il responsabile del servizio di protezione non sfugge alla condanna nonostante sia privo di poteri decisionali e di spesa: l'accusa risulta fondata perché il tecnico avrebbe dovuto individuare e segnalare il fattore di rischio. I due che siedono a posti di vertice dell'azienda rispondono penalmente dell'incidente mortale perché il piano operativo per la sicurezza non indica con precisione la sequenza cronologica con la quale dovevano essere eseguite le operazioni necessarie a smontare il traliccio, cioè la fase in cui è occorso il sinistro. Con le modifiche introdotte dal Dlgs 106/09 il datore e il dirigente non sono responsabili unicamente della loro porzione di posizione di garanzia ma devono anche vigilare sugli altri che siano tenuti, sia pure in minima parte, tenuti a obblighi inerenti la sicurezza. E saranno anche i primi a rispondere nel caso in cui l'inadempimento alle norme di prevenzione da parte dei preposti non sia addebitabile esclusivamente a questi ultimi. I condannati pagano le spese processuali e mille euro a testa alla cassa delle ammende.

L'Anas risponde della frana "prevedibile" proveniente dal terreno di un privato.

Lo ha stabilito la Corte di cassazione che, con la sentenza 15720 del 18 luglio 2011, ha accolto il ricorso di un automobilista travolto da un masso franato su un tratto stradale confinante con un terreno privato. Secondo i giudici di merito il nesso causale per la responsabilità delle cose in custodia ex art. 2051 del codice civile, era interrotto dal fatto che la frana era partita da un terreno del privato. Di diverso avviso gli Ermellini secondo i quali il caso fortuito andava escluso dalla circostanza che la fra, in quel tratto stradale, era assolutamente prevedibile e che altre volte aveva richiesto l'intervento del gestore.

Non commette reato l'automobilista in eccesso di velocità che uccide chi sopraggiunge per evitare il cane.

Lo ha sancito la Corte di cassazione con la sentenza 27735 del 14.07.2011, il fatto sussiste ma non costituisce reato. Questa la formula assolutoria da usare in questi casi dove il nesso causale fra condotta e incidente esiste ma manca la colpa (l'elemento psicologico del reato). «*In materia di incidenti stradali l'accertata sussistenza di una condotta antigiuridica di uno degli utenti della strada con*

violazione di specifiche norme di legge o di precetti di comune prudenza non può di per sé far presumere l'esistenza della causalità tra il suo comportamento e l'evento dannoso, che occorre sempre provare e che si deve escludere quando sia dimostrato che l'incidente si sarebbe ugualmente verificato senza quella condotta o è stato, comunque, determinato esclusivamente da una causa diversa». Nel caso sottoposto all'esame della Corte l'automobilista era stato accusato di aver ucciso un altro utente della strada perché, nel tentativo di evitare un cane, aveva invaso l'altra corsia provocando l'incidente. Subito gli era stato contestato all'uomo l'eccessiva velocità che superava di 20 km/h quella consentita. Una circostanza, questa, irrilevante secondo i giudici di merito e quelli di legittimità.

Risponde di bancarotta preferenziale il manager dell'azienda in dissesto che si "autoliquida" il compenso.

Lo ha sancito la Corte di cassazione che, con la sentenza 28077 del 15.07.2011, ha aderito a un orientamento espresso di recente cambiando rotta rispetto a posizioni più risalenti. Secondo la quinta sezione penale, insomma, *«non risponde di bancarotta fraudolenta per distrazione ma di bancarotta preferenziale l'amministratore il quale si ripaghi dei propri crediti verso la società fallita giacché, attraverso tale condotta, viene a favorire sé stesso, quale creditore, alterando la par condicio».*

Infortunio sul lavoro: la responsabilità del datore di lavoro non esclude la concorrente responsabilità del RSPP.

La Corte di Cassazione, con la sentenza 28779 del 19.07.2011, ha ribadito, in virtù della disposizione generale di cui all'art. 2087 c.c. e di quelle specifiche previste dalla normativa antinfortunistica, che il datore di lavoro *«è costituito garante dell'incolumità fisica e della salvaguardia della personalità morale dei prestatori di lavoro, con l'ovvia conseguenza che, ove egli non ottemperi agli obblighi di tutela, l'evento lesivo correttamente gli viene imputato in forza del meccanismo reattivo previsto dall'art. 40, comma secondo, cod.pen.».* In particolare la Suprema Corte sottolinea che l'obbligo dei titolari della sicurezza, in materia di infortuni sul lavoro, comprende non solo l'istruzione dei lavoratori sui rischi connessi alle attività lavorative e la necessità di adottare tutte le opportune misure di sicurezza ma anche l'effettiva predisposizione di queste nonché il controllo, continuo ed effettivo, circa la concreta osservanza delle misure predisposte. *«La responsabilità del datore di lavoro non esclude però la concorrente responsabilità del RSPP. Anche il RSPP, infatti, che pure è privo di poteri decisionali e di spesa, può essere ritenuto (cor)responsabile del verificarsi di un infortunio, ogni qualvolta questo sia oggettivamente riconducibile ad una situazione pericolosa che egli avrebbe avuto l'obbligo di conoscere e segnalare, dovendosi presumere che alla segnalazione avrebbe fatto seguito l'adozione, da parte del datore di lavoro, delle necessarie iniziative idonee a neutralizzare detta situazione».*

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