



# Studio legale e commerciale Montemarano

associazione tra professionisti

segreteria@studiomontemarano.it - www.studiomontemarano.it

Via di Santa Costanza, 27 - 00198 Roma  
tel.: (39) 0686215861 - fax: (39) 0686219778

Piazza Quattro Novembre, 6 - 20124 Milano  
tel.: (39) 0267490135 r.a. - fax: (39) 0267493516

Via Guglielmo Marconi, 45 - 40122 Bologna  
tel.: (39) 0516486187 r.a. - fax: (39) 0512914887

## FLASHNEWS

GIUGNO 2015

*Lo Studio pubblica le «newsletter», che illustrano le principali novità giuridiche ed amministrative nei campi che interessano la propria clientela, cui esse sono riservate ed a cui vengono rimesse gratuitamente. I contributi scientifici, tecnici e divulgativi, redatti a cura dei singoli dipartimenti dello Studio, sono di proprietà dei rispettivi Autori, soci o associati dello Studio.*

*A cadenza più ravvicinata sono, invece, inviate le «flashnews», che informano in modo essenziale sulle più recenti interpretazioni giurisprudenziali e amministrative attinenti alle materie trattate nelle newsletter e sono consultabili sul sito Internet dello Studio.*

*Le informazioni che si evincono dalle newsletter e dalle flashnews non costituiscono ovviamente espressione di attività professionale, sicché lo Studio non può ritenersi responsabile per qualsiasi uso fattone in carenza della richiesta di uno specifico parere.*

### **SANZIONI INTERDITTIVE SE NON SI ATTUA IL MODELLO ORGANIZZATIVO**

Il rischio di recidiva nei reati-presupposto dell'applicazione del D.Lgs. n. 231/2001, ai fini dell'applicazione delle sanzioni interdittive in caso di mancanza dell'adozione ed attuazione di un modello organizzativo, va valutato sulla base del comportamento dell'ente successivo alla commissione di alcuno di tali reati e va comunque escluso, ai sensi dell'art 17 dello stesso decreto, quando, prima della dichiarazione di apertura del dibattimento di primo grado, l'ente abbia, tra l'altro, eliminato le carenze organizzative mediante l'adozione e l'attuazione di modelli organizzativi idonei a prevenire reati della specie di quello verificatosi (Cassazione, Sesta Sezione Penale, 5 maggio 2015, n. 18634).

### **RESPONSABILITÀ MEDICA: L'IMPERIZIA VA DISTINTA DALL'IMPRUDENZA**

Secondo la Quarta Sezione Penale della Cassazione (sentenza n. 16944 del 29 aprile 2015), l'art. 3 L. n. 189/2012, secondo cui l'esercente la professione sanitaria che nello svolgimento della propria attività si attiene a linee-guida e buone pratiche accreditate dalla comunità scientifica non risponde penalmente per colpa lieve, può operare solo quando si discuta della «perizia» del sanitario, non estendendosi alle condotte professionali «negligenti» ed «imprudenti» (nella specie, la Corte ha qualificato «imprudente» la condotta del sanitario che, durante l'inserimento della guida metallica di un catetere, aveva fatto un uso eccessivo della forza, a fronte di una situazione di pervietà che avrebbe dovuto indurre a modalità più prudenziali; si sarebbe potuto discutere di «imperizia», ad avviso degli Ermellini, solo se al medico fosse stata contestata la violazione delle regole tecniche disciplinanti l'inserimento del catetere).

### **CESSIONE D'AZIENDA: NO AL LICENZIAMENTO DEGLI ECCEDENTARI**

Il Giudice Calvosa, della Prima Sezione Lavoro del Tribunale di Roma, con ordinanza del 10 aprile 2015, R.g. 4279/14, ha affermato che, quand'anche un programmato trasferimento d'azienda determinasse un esubero di personale, l'art. 2112, 4° comma, cod. civ., nel disporre che il trasferimento non costituisce di per sé motivo di licenziamento, renderebbe illegittimo il recesso attuato nei confronti dei dipendenti eccedentari, in quanto la riduzione del personale può essere legittimamente realizzata soltanto dopo l'avvenuto perfezionamento del trasferimento aziendale e in applicazione dei criteri di individuazione dei licenziandi applicati a tutto il personale del datore di lavoro cessionario e non al solo personale di quello cedente.

### **TRIBUTI: A QUALE ESERCIZIO ATTRIBUIRE LE SPESE INCERTE**

In base a quanto disposto dall'art. 109, comma 2, lett. b), D.P.R. n. 917/1986, anche per le spese e gli altri componenti negativi di cui non sia ancora certa l'esistenza, o determinabile in modo obiettivo l'ammontare, deve considerarsi «esercizio di competenza» quello in cui nasce e si forma il titolo giuridico costituente la fonte di tali voci: Sussiste una sola deroga al principio di competenza: è consentita la deducibilità di queste particolari spese e componenti nel diverso esercizio in cui si raggiunge la certezza della loro esistenza ovvero la determinabilità, in modo obiettivo, del relativo ammontare. Lo ha affermato la Quinta Sezione Civile della Cassazione nella sentenza n. 9068 del 6 maggio 2015.

**CHI COMPRA SUBENTRA NEL RAPPORTO COL CONDUTTORE SFRATTATO**

La vendita dell'immobile locato determina di diritto, in mancanza di contraria volontà dei contraenti, la cessione del contratto di locazione al terzo acquirente, senza necessità del consenso del conduttore, anche nel caso in cui la locazione sia cessata in data anteriore alla vendita. Lo ha stabilito la Terza Sezione Civile della Cassazione nella sentenza n. 7696 del 16 aprile 2015.

**IMMIGRATI CON PRECEDENTI PENALI: SÌ ALLA CARTA DI SOGGIORNO?**

Secondo la Terza Sezione del Consiglio di Stato (29 aprile 2015, n. 2184), la previsione dell'art. 9, comma 4, D.Lgs. n. 286/1998 richiede che l'eventuale diniego di rilascio della carta di soggiorno sia sorretto da un giudizio di pericolosità sociale dello straniero, con una motivazione articolata non soltanto con riguardo alla circostanza dell'intervenuta condanna, ma su più elementi; in particolare, con riguardo alla durata del soggiorno nel territorio nazionale e all'inserimento sociale, familiare e lavorativo dell'interessato, escludendo l'operatività di ogni automatismo in conseguenza delle condanne penali riportate.

**NEPPURE L'ASSEGNO CIRCOLARE ASSICURA IL BUON FINE**

L'accredito di un assegno, diversamente dal bonifico, non è definitivo prima dell'accertamento del suo buon fine. La Prima Sezione Civile della Cassazione ha ribadito, nella sentenza n. 7761 del 16 aprile 2015, che l'assegno circolare, pur costituendo un mezzo di pagamento ordinario, mantiene la natura di titolo di credito, la cui consegna non equivale al pagamento, essendo l'estinzione dell'obbligazione subordinata al pagamento da parte dell'emittente.

**LICENZIATO CHI USA AD ALTRI FINI IL PERMESSO PER ASSISTENZA**

La Sezione Lavoro della Cassazione, con la sentenza n. 8784 del 30 aprile 2015, ha ritenuto legittimo il licenziamento intimato del lavoratore che, nel fruire di un permesso retribuito ai sensi dell'art. 33 L. n. 104/1992, per assistere la madre disabile, aveva invece partecipato ad un evento di danza.

**QUANDO IL COMPRATORE DECADE DALLA GARANZIA PER VIZI OCCULTI**

La sentenza n. 8253 depositata il 22 aprile 2015 dalla Seconda Sezione Civile della Cassazione ha confermato che il termine di decadenza previsto dall'art. 1495 cod. civ. per l'azione di garanzia per i vizi occulti della cosa venduta decorre dalla loro effettiva scoperta, che si ha quando il compratore ne abbia acquistato certezza obiettiva e completa, non essendo sufficiente il semplice sospetto, fermo restando che per i vizi apparenti il termine decorre invece dalla consegna della cosa.

**IL LICENZIAMENTO VERBALE NEI CONTRATTI DI LAVORO A TERMINE**

Il Giudice Conte, della Terza Sezione Lavoro del Tribunale di Roma, con la sentenza n. 462 del 18 marzo 2015, ha ribadito che il licenziamento orale intimato ad un lavoratore occupato a tempo determinato, comunicato prima della scadenza del termine apposto al contratto, è inefficace ma non impedisce che il rapporto cessi alla scadenza che sia stata validamente pattuita.

**IL DETENUTO HA DIRITTO ALLA CELLA PER «NON FUMATORI»?**

Pronunciandosi su una vicenda in cui il magistrato di sorveglianza aveva respinto una serie di reclami proposti da un detenuto, la Prima Sezione Penale della Cassazione, con la sentenza n. 17014 del 23 aprile 2015, ha affermato che, dolendosi il recluso di essere allocato in una cella promiscua, anziché per non fumatori, va accertata e valutata la condizione di fatto della carcerazione, in difetto di una specifica disposizione normativa, legislativa o codicistica in materia.

**LA VALENZA LIMITATA DEL DURC**

Il Giudice Sommariva, della Sezione Lavoro del Tribunale di Monza, con sentenza del 7 aprile 2015 ha argomentato che, ai fini di escludere la solidale responsabilità tra committente ed appaltatore, il Durc ha una valenza limitata, in quanto - come indicato nello stesso documento - il certificato viene rilasciato in base alle risultanze dello stato degli atti e non ha effetti liberatori per l'impresa, restando impregiudicata l'azione per l'accertamento ed il recupero di eventuali somme che successivamente risultassero dovute.

### **QUANDO GLI ABUSI EDILIZI SONO REALIZZATI DAL CONDUTTORE**

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania (Salerno), nella sentenza n. 873 del 20 aprile 2015, ha ritenuto che è illegittimo l'ordine di demolizione di manufatti abusivamente realizzati dal conduttore su un immobile concessogli in locazione, adottato nei confronti del proprietario, ignaro e dunque incolpevole.

### **LE CONSEGUENZE DELL'INEFFICACIA DEL TRASFERIMENTO D'AZIENDA**

Il Giudice Falato, della Terza Sezione Lavoro del Tribunale di Roma, nella sentenza n. 725 del 5 marzo 2015 ha stabilito che, una volta dichiarata l'inefficacia della cessione d'azienda nei confronti dei lavoratori interessati, ed accertato conseguentemente il loro diritto alla persistenza del rapporto di lavoro con il cedente, va riconosciuto ad essi il diritto al risarcimento del danno, che dev'essere concretamente determinato detraendo, da quanto avrebbero percepito prestando il lavoro presso il cedente nel periodo intercorrente tra la cessione e la dichiarazione giudiziale della sua inefficacia, quanto corrisposto loro a titolo retributivo dal cessionario.

### **L'ASSEGNO A SOSTEGNO DELLA NATALITÀ**

L'Inps, con la Circolare n. 93 dell'8 maggio 2015, ha chiarito i contenuti della domanda per l'assegno a sostegno della natalità, previsto dalla Legge di Stabilità (commi 125-129 L. n. 190/2014). L'assegno è riconosciuto, per ogni figlio nato o adottato tra il 1° gennaio 2015 e il 31 dicembre 2017, fino ai tre anni di vita del bambino oppure fino ai tre anni dall'ingresso del figlio adottivo nel nucleo familiare, su richiesta del genitore, anche affidatario, che sia in possesso dei seguenti requisiti: a) cittadinanza italiana, oppure di uno Stato dell'Unione Europea ovvero, in caso di cittadino extra Ue, della carta di soggiorno; b) residenza in Italia; c) convivenza con il figlio; d) Isee del nucleo familiare di appartenenza del richiedente, oppure del minore nei casi in cui lo stesso integri un nucleo a sé, non superiore ai 25.000 euro all'anno. L'importo annuo dell'assegno, che viene erogato al massimo per 36 mesi, è pari a 960 euro (80 euro al mese per 12 mesi), nel caso in cui il valore dell'Isee non è superiore a 25.000 euro annui, oppure a 1.920 euro (160 euro al mese per 12 mesi), nel caso in cui il valore dell'Isee non è superiore a 7.000 euro annui.

### **COME SI IMPEDISCE LA DECADENZA DELLA LICENZA EDILIZIA**

L'art. 15 D.P.R. n. 380/2001 stabilisce che nel permesso di costruire vanno indicati i termini di inizio e di ultimazione dei lavori; il termine per l'inizio non può essere superiore ad un anno dal rilascio del titolo, mentre quello di ultimazione non può superare tre anni dall'inizio dei lavori. Decorso tali termini, il permesso decade di diritto per la parte non eseguita tranne che, anteriormente alla scadenza, venga richiesta una proroga, la quale può essere accordata per fatti sopravvenuti, estranei alla volontà del titolare del permesso, oppure in considerazione della mole dell'opera da realizzare, delle sue particolari caratteristiche tecnico-costruttive o di difficoltà tecnico-esecutive emerse successivamente all'inizio dei lavori. Secondo la sentenza n. 741 del 4 maggio 2015, resa dalla Seconda Sezione del Tribunale Amministrativo Regionale per la Sardegna, l'inizio dei lavori idoneo ad impedire la decadenza può ritenersi sussistente solo quando le opere intraprese siano tali da evidenziare l'effettiva volontà di realizzare l'opera, non essendo sufficienti, ad esempio, il semplice sbancamento del terreno e la predisposizione degli strumenti e materiali di costruzione, senza che sia manifestamente messa a punto l'organizzazione del cantiere.

### **OMESSO VERSAMENTO IVA: LA CRISI NON ESCLUDE DI PER SÉ IL REATO**

Se, come è, il debito verso il fisco relativo ai versamenti Iva è, normalmente collegato al compimento di operazioni imponibili, che obbligano chi riscuote l'imposta ad accantonarla per l'erario, non può in genere essere invocata la crisi di liquidità al momento della scadenza del termine per il versamento al fine di escludere la colpevolezza del contribuente, se non si dimostra che la crisi non dipende da una scelta di costui. La crisi va non soltanto allegata, ma va pure dimostrata sia la sua non imputabilità al contribuente sia la circostanza che non potesse essere adeguatamente fronteggiata tramite il ricorso ad idonee misure. Occorre cioè, secondo quanto si legge nella sentenza n. 18501 depositata il 5 maggio 2015 dalla Terza Sezione Penale della Cassazione, la prova che: a) non sia stato altrimenti possibile reperire le risorse economiche e finanziarie necessarie a consentire il corretto e puntuale adempimento delle obbligazioni tributarie; b) che il contribuente ha posto in essere tutte le possibili azioni, anche sfavorevoli per il suo patrimonio personale, dirette a consentirgli di recuperare, nella prospettiva di un'improvvisa crisi di liquidità, le somme necessarie ad assolvere il debito.

### **LA RIPRESA DEL PROCEDIMENTO DI NOTIFICAZIONE**

Quando la notificazione di un atto processuale, da effettuare entro un termine perentorio, non si perfeziona per circostanze non imputabili al richiedente, è onere di quest'ultimo chiedere all'ufficiale giudiziario la ripresa del procedimento notificatorio. Ne consegue che, ai fini del rispetto del termine perentorio, la conseguente notificazione avrà effetto dalla data iniziale di attivazione del procedimento, sempreché la ripresa sia intervenuta entro un termine ragionevolmente contenuto, tenuto conto dei tempi necessari, secondo la comune diligenza, per conoscere l'esito negativo della notificazione ed assumere le informazioni del caso. Il principio, formulato dalla Terza Sezione Civile della Cassazione nella sentenza n. 9320 dell'8 maggio 2015, è espressione della ragionevole durata del processo, in quanto, se si dovesse richiedere l'emanazione di un provvedimento giudiziale per rinnovare la notificazione, si finirebbe per allungare notevolmente i tempi del giudizio.

### **VA VERIFICATA GIUDIZIALMENTE LA STIMA DEL PLUSVALORE**

La sentenza n. 9357 dell'8 maggio 2015 della Quinta Sezione Civile della Cassazione ha ribadito che, qualora la rettifica del valore di immobili si fondi sulla stima effettuata dall'Agenzia del Territorio, o da altro organo tecnico dell'amministrazione finanziaria, il giudice investito dalla relativa impugnazione, come non può ritenere la suddetta stima inattendibile perché redatta da un'articolazione tecnica ontologicamente legata all'ente impositore, così non può considerarla senz'altro attendibile senza verificare se la stima sia, o meno, idonea a superare le contestazioni del contribuente ed a fornire la prova dei più alti valori pretesi.

### **SANITÀ: ACCREDITAMENTO PRIVILEGIATO PER CHI È CONVENZIONATO?**

L'art. 1 della legge regionale della Campania n. 23/2011 stabilisce che il fabbisogno sanitario va soddisfatto, prioritariamente, attraverso l'accREDITamento delle strutture private transitoriamente accreditate, da intendersi provvisoriamente accreditate alla data del 1° luglio 2007, quindi attraverso l'accREDITamento delle strutture private già in esercizio e, solo successivamente, mediante l'accREDITamento delle strutture o attività di nuova realizzazione. La Prima Sezione di Napoli del Tribunale Amministrativo Regionale per la Campania, con la sentenza n. 2127 del 15 aprile 2015, ha motivato che limitare l'accesso all'accREDITamento definitivo alle sole strutture già convenzionate significherebbe alterare il rapporto numerico tra dati di spesa, volumi delle prestazioni e soggetti erogatori, finendo per incidere sensibilmente sulla distribuzione e dimensionamento dell'offerta di prestazioni sanitarie a livello territoriale.

### **DISCIPLINA DELLE CONTROVERSIE SUI RIMBORSI TRIBUTARI**

Nell'ipotesi in cui una controversia tributaria sia introdotta dal contribuente al fine di impugnare il provvedimento di rigetto di un'istanza di rimborso di un tributo, grava su quest'ultimo l'onere di allegare e provare i fatti che la legge ricollega al trattamento impositivo rivendicato (Cassazione, Quinta Sezione Civile, 6 maggio 2015, n. 9034).

### **CONTESTAZIONE DISCIPLINARE SPECIFICA E CIRCOSTANZIATA**

La Sezione Lavoro della Cassazione, con la sentenza n. 9615 del 12 maggio 2015, ha ribadito che la previa contestazione dell'addebito, indispensabile perché sia legittimo un licenziamento disciplinare, ha lo scopo di consentire al lavoratore l'immediata difesa e deve conseguentemente rivestire il carattere della specificità, che risulta integrato soltanto se vengano in essa fornite le indicazioni necessarie ed essenziali per individuare, nella sua materialità, il fatto o i fatti nei quali il datore di lavoro abbia ravvisato infrazioni disciplinari.

### **L'AGENZIA DELLE ENTRATE SUI CONTRIBUENTI IN CRISI**

Con la Circolare n. 19 del 6 maggio 2015 l'Agenzia delle Entrate ha chiarito la portata delle modifiche legislative e degli interventi giurisprudenziali in materia di transazione fiscale, nonché dei nuovi istituti riguardanti la crisi dei soggetti esclusi dall'ambito di applicazione delle procedure concorsuali.

### **INAIL: DIMINUISCE IL TASSO DEGLI INTERESSI DI MORA**

L'Inail, con la Nota n. 3288 del 6 maggio 2015, ha comunicato che l'interesse di mora da applicare in caso di raggiungimento del tetto massimo previsto per le sanzioni civili nelle ipotesi di omissioni o evasioni contributive è fissato, a decorrere dal 15 maggio 2015, nel 4,88% (precedentemente era del 5,14%).