



LA VOCE dell'**AGORA**



Periodico di attualità, informazione e aggiornamento dei Palazzi di Giustizia del Piemonte

L'impunità è legge (le persone offese si arrangino)

di **Tommaso Servetto**

Con la particolare *tenuità del fatto* il nostro legislatore continua a fare scempio del principio costituzionale dell'obbligatorietà dell'azione penale e, con geniale intuizione, ha ridotto la durata del processo penale con una mossa molto semplice: eliminando il processo.

Fantastico, con una sola mossa ha ridotto i tempi di durata ed il carico dei processi. Nessuno ci aveva mai pensato prima e pertanto ritengo che l'idea debba essere brevettata.

Dopo l'istituto della *messa alla prova* (sostanzialmente un *affidamento in prova anticipato*) che produce l'estinzione del reato prima del processo, eccoci servita la particolare *tenuità del fatto* che prevede l'archiviazione senza processo, senza neanche il minimo sacrificio richiesto dalla *messa in prova*.

Particolare tenuità che vale per i reati puniti fino a 5 anni, cioè per i reati comuni che generano il maggior allarme sociale.

A titolo di esempio sono ricompresi il commercio di prodotti falsi, i falsi commessi da pubblici ufficiali e privati, la frode in commercio, gli atti osceni in luogo pubblico, il maltrattamento di animali, la minaccia, l'ingiuria, le lesioni personali volontarie o colpose, la violenza privata, la violazione di domicilio, il furto, la sottrazione di cose pignorate, la truffa, l'appropriazione indebita.

Potrei andare ancora avanti se non avessi problemi di spazio, ma mi limito ad indicare i reati più comuni che costituiscono la stragrande maggioranza di quelli che vengono commessi quotidianamente e che gravano sul calendario dell'udienza.

Ma al nostro legislatore

qualcuno deve dire, prima o poi, che ogni reato genera un danno a chi è vittima di quel reato, e che le idee geniali che consentono di spazzare via i processi non fanno altro che punire le persone offese dal reato privandole della possibilità di avere giustizia.

La giustizia reclamata dal cittadino può essere di due tipi: il primo consiste nel vedere punito il colpevole, e ciò già lo rasserena; il secondo consiste nel vedersi risarcire il danno patito.

Dire al danneggiato che "può fare causa civile", come dice la legge sulla tenuità, "per la restituzione o il risarcimento del danno" significa coinvolgerlo in ulteriori spese e lungaggini, atteso che il nostro processo civile (cheché ne dicano le statistiche) non dura meno di 4-5 anni.

ANNO V
N. 2 - APRILE 2015
In questo numero

■ Penale

■ Diritto Penale e Tributario **Pagina 2**

■ Civile

■ Processo Civile telematico **Pagina 3**

■ Identità sessuale e anagrafica **Pagina 3**

■ Ricerca dei beni da pignorare **Pagina 4**

■ Massime **Pagina 4**

Con questa genialata la persona offesa non ottiene alcuna delle sue aspettative e allora diventa pericolosa, cercando di farsi giustizia da sé perché lo Stato ha abdicato.

Mi chiedo se era così difficile pensare ad una soluzione che prevedesse la non punibilità per i fatti che costituiscono reato e vengono risarciti, collegando l'impunità penale al risarcimento del

danno, fornendo così soddisfazione e giustizia alla persona offesa. In tal modo si eliminerebbe parzialmente la discrezionalità da parte del Giudice liberando quest'ultimo dal timore di generare ingiustizia perché, come mi insegnava il mio saggio nonno, "*quand èl colpevole a l'è assolto as condana 'l giudes*" (Quando il colpevole è assolto si condanna il giudice).

La multiforme essenza del documento informatico

di **Giuseppe Vitrani e Monica A. Senior**

L'emanazione del dpcm 13 novembre '14 recante le "regole per la formazione, l'archiviazione e la trasmissione di documenti con strumenti informatici e telematici" ha posto in luce l'esigenza di coordinare tale novella regolamentare con le regole tecniche già esistenti in materia di processo civile telematico. Punto di partenza non può che essere l'art. 1, lett. p), CAD ai sensi del quale il documento informatico è la rappresentazione informatica di atti, fatti o dati giuridicamente rilevanti. Partendo da tale norma, le regole tecniche di cui al dpcm 13 novembre '14 chiariscono, all'art. 3, ultimo comma, che al documento informatico immutabile vengono associati i metadati che sono stati generati durante la sua formazione e tra essi menziona l'impronta del documento informatico.

L'impronta del documento informatico menzionata dal dpcm sopra citato altro non è che una sorta di "firma" che il documento informatico autogenera sulla base della sequenza di bit che lo compongono; ogni modifica di bit (e dunque ogni modifica del testo del documento) modifica l'impronta. Se dunque un documento che deve restare immutabile è destinato a "passare attraverso più mani", l'inserimento dell'impronta è una garanzia che certifica la non alterazione dello stesso; ogni mutamento della sequenza binaria genererà una diversa impronta e renderà evidente che il documento è stato modificato.

Ad avviso di chi scrive la medesima esigenza di protezione / garanzia non sussiste nel caso dell'atto del processo telematico per i seguenti motivi:

a) il documento informatico "processuale" non è destinato a circolare attraverso più persone ma viene formato dall'avvocato e inviato ad un ufficio giudiziario;

b) il documento informatico "processuale" è

sottoscritto con firma digitale.

E questo è il punto decisivo; l'apposizione della firma digitale protegge il documento informatico dalle modifiche di terzi. Ogni modifica del documento "corrompe" infatti la firma, la fa decadere e dunque slega l'autore dalla paternità del documento.

Sempre in tema di impronta, pare opportuno analizzare il problema posto dall'art. 18, comma 4, d.m. 44/2011, al quale prevede che, in caso di notifica di copia informatica per immagine di documento analogico (tipico esempio, un documento scansionato) vi è obbligo di inserire un'attestazione di conformità in un documento separato (la relata di notifica) la quale, ai sensi delle regole tecniche sul documento informatico, dovrebbe effettuarsi inserendo il riferimento temporale e l'impronta del documento (art. 4, c. 3, dpcm).

Anche in questa ipotesi chi scrive ritiene che l'apposizione dell'impronta non sia necessaria in quanto si tratta di documenti destinati alla notificazione a mezzo posta elettronica certificata e che dunque atto del processo e attestazione di conformità sono destinati ad essere inseriti all'interno della medesima busta informatica. In sostanza, documento e attestazione di conformità viaggeranno sempre insieme, racchiusi all'interno della stessa PEC che crea pertanto un legame inscindibile, rendendo di fatto superflua la menzione dell'impronta.

Altra questione riguarda invece l'estrazione della copia informatica di atti e provvedimenti presenti sui registri informatici di cancelleria ai sensi dell'art. 16 bis, comma 9 bis, del decreto legge n. 179/12. Per quanto concerne siffatta ipotesi non vi è dubbio che le norme di riferimento per la generazione della copia informatica debbano essere rinvenute nel CAD e nell'art. 6 del dpcm 13 novembre '14.

Anche in tal caso, peraltro, non pare vi siano

grandi problemi a rispettare la norma tecnica, ben potendo l'avvocato inserire l'attestazione di conformità all'interno del documento (sovrascrivendo lo stesso).

Sotto un profilo penalistico, è opinione di chi scrive che il concetto di documento informatico richiamato dall'art. 491 bis c.p. sia autonomo rispetto alle definizioni contenute in altri settori del diritto, sebbene il riferimento di base sia inequivocabilmente l'art. 1 del CAD. Questo concetto, tuttavia, va integrato con la specificazione inserita nell'ultima parte dell'art. 491 bis c.p. secondo cui il documento informatico, pubblico o privato, oggetto di reato, deve avere efficacia probatoria.

La tutela penale viene dunque riconosciuta non a qualsiasi documento informatico, ma solo a quelli muniti di efficacia probatoria.

Considerato che l'art. 21 CAD prevede che solo il documento informatico sottoscritto con firma digitale o con un altro tipo di firma elettronica qualificata, ha l'efficacia prevista dall'art. 2702 c.c., si può pertanto ragionevolmente affermare che solo il documento informatico processuale, sottoscritto con firma digitale, può essere considerato un documento informatico ai sensi dell'art. 491 bis c.p.

Tale, invece, non sarà la copia informatica di un atto processuale di parte o dell'ausiliario del giudice nonché i provvedimenti di quest'ultimo presenti nei fascicoli informatici privi di firma digitale del cancelliere.

Ne consegue che la sovrascrittura dell'attestazione di conformità sulla copia informatica di cancelleria, sebbene materialmente costituisca un'alterazione della copia del documento informatico processuale, non integri il reato di cui all'art. 491 bis c.p. in quanto l'alterazione avviene su di una copia e non sul documento informatico processuale.

Alcoltest: l'assenza del difensore eccepita fino alla sentenza

Cass. Pen., Sezioni Unite, sent. 5/02/2015 n. 5396

Le Sezioni Unite sono intervenute a dirimere un quadro giurisprudenziale variegato, in cui il limite della deducibilità della nullità conseguente al mancato avvertimento della facoltà di farsi assistere da un difensore di fiducia, in occasione dell'effettuazione dell'alcoltest, era stato ancorato ai più dispa-

rati elementi (momento immediatamente successivo alla nomina del difensore, scadenza del termine di cinque giorni dal deposito dell'atto di indagine ex art. 366 c.p.p. o anche a quello del compimento del primo atto successivo del procedimento).

Con tale pronuncia è stato enunciato il seguente principio di diritto: "la nullità conseguente al mancato avvertimento al conducente di un veicolo,

da sottoporre all'esame alcoolimetrico, della facoltà di farsi assistere da un difensore di fiducia, in violazione dell'art. 114 disp. att. cod. proc. pen., può essere tempestivamente dedotta, a norma del combinato disposto degli artt. 180 e 182, comma 2, secondo periodo, cod. proc. pen., fino al momento della deliberazione della sentenza di primo grado".

E' reato il decoder "privato" al bar

Cass. Pen., Sez. III, sent. 16/01/2015 n. 1991

Disattendendo un orientamento che si era consolidato negli ultimi tempi, la Corte di Cassazione ha nuovamente ritenuto che integra il reato previsto dall'art. 171 ter comma 1 lett. e) la condotta del titolare del bar che consente ai propri avventori di assistere alla trasmissione di partita di calcio utilizzando un decoder digitale terrestre mediante l'utilizzo di una tessera abilitata esclusivamente alla visione di eventi sportivi in ambiti personali e

domestici.

In effetti, pur dando atto che la giurisprudenza più recente aveva escluso la sussistenza del fine di lucro, necessario ad integrare la fattispecie criminosa, "... nell'intento di far confluire nel locale un maggiore numero di clienti, in conseguenza della fruizione gratuita del servizio", il Supremo Collegio ha ritenuto che tale interpretazione non appare convincente, in quanto tale condotta mira comunque ad incrementare gli incassi del gestore "e quindi sia da intendersi logicamente diretta a tal fine, indipendentemente dal fatto, poi, che questo si sia realizzato nel concreto".

Diritto Tributario di Tommaso Servetto

SEQUESTRO PER EQUIVALENTE DEI BENI DELL'AMMINISTRATORE SOLO SE L'IMPRESA E' INCAPIENTE

Cass. Pen, Sent. 15/1/2015 n. 1738

I Giudici di legittimità nel ribadire l'orientamento già espresso dalla Sezione Unite hanno puntualizzato che il P.M. non ha una libera scelta tra il sequestro diretto nei confronti dell'azienda ed il sequestro per equivalente nei confronti dell'amministratore ma, prima di procedere al sequestro dei beni dell'amministratore, dovrà verificare la capienza patrimoniale dell'ente che ha tratto profitto dal reato tributario.

Quanto sopra poiché il sequestro per equivalente è legittimo solo quando non sia possibile il sequestro diretto che ha carattere di priorità.

OMESSO VERSAMENTO DELLE RITENUTE OCCORRE LA PROVA DELLA CERTIFICAZIONE

Cass. Pen. Sez. II, sent. 9/2/2015 n. 5736

La Suprema Corte ha ribadito il concetto (si veda il n. 5/2014 di questa rivista) che per la sussistenza del reato di cui all'art. 10 bis D.Lvo 74/2000 è necessario che l'accusa provi l'avvenuto pagamento della retribuzione ed il relativo rilascio della certificazione prima del termine per presentare la dichiarazione.

La presentazione del Mod. 770 non può costituire indizio sufficiente al rilascio della certificazione.

Alla luce di questa nuova pronuncia l'orientamento dei Giudici di legittimità si va consolidando nel senso espresso dalla sentenza qui indicata.

LE DICHIARAZIONI RESE DALL'AGENZIA DELLE ENTRATE SONO UTILIZZABILI NEL PROCESSO PENALE

Cass., Sez. III, 20.10.2014, n. 43552

Le dichiarazioni rilasciate dal contribuente al funzionario dell'Agenzia delle Entrate nel corso di una verifica amministrativa possono essere utilizzate ai fini di prova nel processo penale.

Quanto sopra a condizione che nel corso della verifica non siano già emersi indizi di reato poiché, in tale caso, in osservanza all'art. 220 disposizioni di attuazione, le dichiarazioni debbano essere fatte alla presenza del difensore divenendo inutilizzabili in caso di inosservanza delle regole di procedura.

Massime

COSTITUZIONE DI PARTE CIVILE DELL'ORDINE SE L'AVVOCATO E' INTIMIDITO O MINACCIATO

Cass. Pen., Sez. I, sent. 12/1/2015 n. 846

L'Ordine degli Avvocati è legittimato a costituirsi parte civile per la rifusione del danno non patrimoniale dallo stesso subito in conseguenza di una condotta lesiva della "libertà nell'esercizio del mandato difensivo" di un suo iscritto. E' quanto ha statuito la sentenza in commento, difformemente da quanto sostenuto, nel medesimo procedimento, dal Procuratore generale e dal Giudice di primo grado.

Nella specie, il legale aveva subito l'incendio del proprio studio professionale in conseguenza dello svolgimento di un incarico difensivo.

Ad avviso del Supremo Collegio, "la libertà dei singoli avvocati è assicurata dagli Ordini di appartenenza e la lesione al diritto del singolo lede anche quello dell'organismo associativo". L'Ordine è legittimato a chiedere il risarcimento del danno derivanti dal reato in conseguenza del quale un suo iscritto si trovi a non poter garantire "la pienezza della difesa dell'assistito".

NON CONTANO LE AGGRAVANTI PER LA MESSA ALLA PROVA

Cass. pen., Sez. VI, sent. 09/12/2014 n. 1995

L'art. 168 bis c.p., in materia di messa alla prova, detta una serie di condizioni oggettive di accesso all'istituto: in particolare, possono esserne ammessi i soggetti coinvolti in procedimenti penali per reati sanzionati con la pena pecuniaria o con la pena detentiva non superiore ai quattro anni, nonché per i delitti indicati dal comma 2 dell'art. 550 c.p.p. in

tema di citazione diretta a giudizio.

La Suprema Corte, con la sentenza sopra indicata, ha chiarito che nella individuazione dei reati per i quali è possibile ricorrere all'istituto della probation deve guardarsi unicamente alla pena massima prevista per ciascun ipotesi di reato, prescindendo dal rilievo che potrebbe assumere la contestazione di qualsivoglia aggravante, comprese quelle ad effetto speciale.

In sostanza, la sussistenza di un'aggravante è da considerarsi ininfluenza sul limite edittale preso in considerazione per l'applicabilità dell'istituto in esame.

LEGITTIMA LA LISTA TESTI A MEZZO FAX

Cass. pen., Sez. I, sent. 19/10/2014 n. 44978

Dichiarare inammissibile la lista testi depositata in Cancelleria a mezzo di trasmissione con i mezzi tecnici quali il fax equivale a impedire all'imputato il libero esercizio del suo diritto alla prova.

E' questo il principio espresso dalla Suprema Corte secondo cui, infatti, «L'invio mediante fax o altro strumento telematico assolve pienamente, in ipotesi di corretto inoltramento alla cancelleria del giudice che procede e di completa ricezione, alla funzione di comunicazione all'ufficio e agli interessati di quanto trasmesso».

LA CORTE COSTITUZIONALE ELIMINA PER IL QUERELANTE LA FACOLTÀ DI OPPORSI AL DECRETO PENALE DI CONDANNA

Corte Cost., sent. 28/01/2015 n. 23

Con la pronuncia in esame la Consulta ha dichiarato l'illegittimità costituzionale del-

l'art. 459, comma 1, c.p.p. nella parte in cui prevede, nei reati perseguibili a querela, la facoltà per il querelante di opporsi all'emissione del decreto penale di condanna.

La Corte Costituzionale, nell'affermare una violazione degli artt. 3 e 111 della Costituzione, non ha ritenuto esservi una ragione giustificatrice del potere di "veto" riconosciuto alla persona offesa con riguardo ai reati punibili a querela di parte, rilevando, tra l'altro, che tale potere non è previsto nel caso di applicazione della pena su richiesta delle parti (cd. patteggiamento).

REMISSIONE DEL DEBITO SE IL PATRIMONIO E' NECESSARIO PER VIVERE

Cass. Pen., Sez. I, Sent. 5/11/2014 n. 45895

Per poter accordare al condannato la remissione del debito per spese di giustizia, il Magistrato di Sorveglianza non deve più verificare solo che il soggetto interessato versi in disagiate condizioni economiche ed abbia tenuto una regolare condotta nel periodo di carcerazione.

La Suprema Corte, con la sentenza sopra richiamata, ha infatti statuito che anche in presenza di un patrimonio immobiliare sufficiente a far fronte al debito contratto, deve essere concessa la remissione se i beni del condannato, laddove intaccati, compromettano il bilancio domestico.

Il concetto di "disagiate condizioni economiche" viene dunque ad assorbire non solo l'ipotesi di indigenza ma anche il caso di un soggetto capace di adempiere ma i cui beni sono strettamente funzionali a soddisfare le proprie esigenze di vita.

Processo civile telematico e "copie di cortesia": lo snellimento che appesantisce

di Chiara Proglia

Come è noto, dal 30 giugno 2014 per i procedimenti civili, contenziosi o di volontaria giurisdizione innanzi al Tribunale instaurati dopo tale data, e dal 31 dicembre 2014 anche per i procedimenti già pendenti alla data del 30 giugno 2014, sussiste l'obbligo di deposito telematico degli atti endoprocessuali, ossia degli atti (e dei documenti) depositati dalle parti precedentemente costituite.

Alcuna normativa impone al difensore che abbia assolto l'obbligo di deposito telematico dell'atto (come, ad esempio, di una memoria ex art. 183, VI comma, c.p.c. oppure della comparsa conclusionale o della memoria di replica) di depositare copia del medesimo scritto in forma cartacea.

Tuttavia, per agevolare la leggibilità degli atti e dei documenti depositati nella nuova forma, tutti i protocolli per l'attuazione del PCT elaborati a livello locale tra il Tribunale ed il Consiglio dell'Ordine degli Avvocati hanno previsto la facoltà di deposito della c.d. "copia di cortesia", ossia della copia cartacea informale dell'atto e/o dei documenti depositati telematicamente.

Sul punto il Ministero della Giustizia, con la Circolare 28.10.2014, aveva chiarito: "La messa a disposizione del giudice di tale copia, ad opera delle parti o degli ausiliari, costituisce soluzione o prassi organizzativa adot-

MALFUNZIONAMENTO DEL SISTEMA TELEMATICO E RIMESSIONE IN TERMINI

Trib. Torino, Sez. I Civile, Giudice dott.ssa Rigoletti, ord. 25/01/2015

Con l'ordinanza suddetta il Tribunale di Torino, considerato che tra la giornata di sabato 17 e quella di lunedì 19 gennaio 2015 si erano verificati problemi di funzionamento del sistema centrale conseguenti ad inderogabili interventi di manutenzione straordinaria del gestore di posta elettronica certificata del Ministero della Giustizia, ha rimesso in termini la parte incorsa in decadenza inconsapevole.

Tale è stato valutato il deposito telematico, che ai sensi dell'art. 16 bis D.L. 179/2012 (di poi convertito nella L. 221/2012) si deve considerare avvenuto al momento in cui viene generata la ricevuta di consegna, di una memoria e dei relativi documenti depositati in via telematica entro il termine assegnato dal Giudice e la cui ricevuta di consegna è stata generata dal gestore di posta elettronica certificata del Ministero della Giustizia in data successiva alla scadenza del termine assegnato alle parti.

In conseguenza del malfunzionamento del servizio telematico nella data di accettazione, da parte della cancelleria, della memoria e dei documenti allegati, il Tribunale ha quindi convalidato il deposito tempestivamente eseguito.

tata a livello locale e non può essere oggetto di statuizioni imperative. [...] Tale prassi, libera da qualsiasi vincolo di forma, lo si sottolinea, non sostituisce né si aggiunge al deposito telematico, ma costituisce soltanto una modalità pratica di messa a disposizione del giudice di atti processuali trasposti su carta. Pertanto, le copie in questione non devono essere inserite nel fascicolo processuale."

Circa la gestione delle "copie di cortesia", pare opportuno segnalare come alcuni Tribunali, tra i quali quello di Asti, siano concretamente intervenuti

predisponendo strutture, nel caso specifico un armadio metallico a scomparti chiusi riferiti ai singoli magistrati della sezione civile, in idoneo spazio accessibile agli avvocati che "dovranno, pertanto, essere invitati a depositare le copie di cortesia nello spazio riservato al giudice cui sono destinate senza transitare dalle cancellerie e senza chiedere attestazioni di depositato, che non devono essere rilasciate perché potrebbero ingenerare confusione su quale sia l'atto originale".

Ha pertanto destato stupore la sentenza pronunciata dal Tribunale di Milano, Sezione II civile, n.534 del 15.01.2015 con la quale la citata Autorità Giudiziaria ha ritenuto configurabile l'ipotesi prevista dall'art. 96 comma 3° c.p.c. (condanna pecuniaria equitativa), per la parte che abbia depositato la comparsa conclusionale solo in forma telematica in assenza dell'ulteriore deposito della "copia di cortesia", di fatto "rendendo più gravoso per il Collegio esaminare le difese".

Il risalto mediatico della pronuncia, principalmente dovuto alla considerazione della quale gode il Tribunale di Milano, che gli operatori del diritto considerano il punto di riferimento per l'attuazione del processo civile telematico, ha indotto il suo Presidente a chiarire che "la determinazione assunta non costituisce una prassi di sezione", precisando che "in tale prospettiva appare incomprensibile il ricorso a sanzioni processuali pecuniarie, a fronte di difficoltà e incertezze applicative connaturate alla realizzazione di un intervento così ampio e innovativo quale il PCT".

Identità sessuale e identità anagrafica

di Michele Poté

Negli ultimi mesi la giurisprudenza di merito ha più volte affrontato la questione se, per ottenere la rettificazione anagrafica del sesso, sia richiesto, alla persona di interessata, di sottoporsi necessariamente all'intervento medico-chirurgico.

Già in passato la giurisprudenza ha adottato un atteggiamento ondivago: se la Corte di Appello di Bologna con sentenza del 22.2.2013 aveva seguito l'orientamento prevalente e più restrittivo, secondo il quale l'intervento demolitivo e ricostruttivo degli organi genitali sarebbe necessario ai fini della rettificazione degli atti anagrafici, una maggiore apertura è stata mostrata dal Tribunale di Rovereto (sentenza 2.5.2013) e dal Tribunale di Roma (sentenze 18.10.1997 e 22.3.2011), che hanno consentito la rettificazione di sesso indipendentemente dall'esecuzione di un intervento chirurgico.

Recentemente, in questa materia due tribunali sono giunti a conclusioni diametralmente opposte.

Con la sentenza del 12.12.2014 il Tribunale di Vercelli si è occupato del caso di una persona transessuale "MtoF" (Male to Female), che a seguito di trattamento ormonale ha acquisito un'apparenza femminile pressoché totale e dunque chiedeva la rettificazione del proprio sesso anagrafico senza l'effettuazione dell'intervento chirurgico, che riteneva non solo inutilmente rischioso per la sua salute, ma anche assolutamente non necessario proprio alla luce di un benessere psico-fisico che aveva già raggiunto in tutte le sue dimensioni.

Il Collegio vercellese, invece, ha respinto tale domanda sulla base di un'interpretazione letterale delle norme di cui agli artt. 1 e 3 D.Lgs. 164/1982 e 31 c. 4 D.Lgs. 150/2011, ritenendo che la locuzione "interventive modificazioni dei caratteri sessuali" sarebbe chiaramente riferibile all'intervento, modificativo e ricostruttivo, degli organi genitali della persona che chiede la rettificazione anagrafica, e cioè dei suoi caratteri cosiddetti primari. Secondo il Tribunale di Vercelli, se il legislatore del 1982 avesse voluto di-

stinguere tra caratteri sessuali primari e secondari, lo avrebbe fatto espressamente.

Di segno opposto e quasi contestuale (sentenza 4.11.2014) è la decisione del Tribunale di Messina, secondo cui il legislatore ha inteso demandare al giudice la valutazione ultima sulla necessità del ricorso all'intervento chirurgico nel caso concreto e ha autorizzato nel caso specifico la rettificazione di sesso e la modifica del nome a seguito di semplice cura ormonale e di attestazioni provenienti da strutture sanitarie pubbliche.

Nella predetta sentenza è centrale il diritto all'identità sessuale, che nelle parole dei giudici assume la piena consistenza di diritto soggettivo derivante dalle fonti costituzionali e internazionali. Secondo i giudici messinesi tale diritto non conosce bilanciamenti rispetto all'interesse pubblico, discendendo direttamente dal diritto alla salute tutelato dall'art. 32 Cost.

Della questione si occuperà presto la Corte costituzionale, in quanto il Tribunale di Trento con ordinanza del 20.8.2014 ha dichiarato non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 1 Legge 164/1982 con riguardo agli artt. 2,3, 32 e 117 Cost.

La decisione della Corte costituzionale potrebbe essere influenzata dalla recente decisione della Corte Edu (10.3.2015 Affaire Y.Y C. Turquie), che ha ravvisato la violazione da parte della Turchia dell'art. 8 della Convenzione europea dei diritti umani nella mancata autorizzazione al mutamento di sesso senza previa sterilizzazione.

A modesto parere di chi scrive il legislatore, uniformandosi ai paesi europei più avanzati, dovrebbe consentire il mutamento di sesso in maniera più snella e senza ricorso all'autorità giudiziaria e ad interventi chirurgici invasivi del diritto alla propria identità di genere.

In un film purtroppo mai distribuito in Italia del giovane e talentuoso regista canadese Xavier Dolan il protagonista a 35 anni decide di intraprendere il processo di transizione verso il sesso opposto e, come dice il titolo del film, rimane Laurence comunque, "Laurence anyway".



Notiziario bimestrale di informazione giuridica locale registrato presso il Tribunale di Torino n. 5408 del 23/06/2000

Pubblicato on-line sul sito web: www.legalitorino.it

Redazione: Studio Legale Servetto Peyra Pavarini e Associati
Piazza Statuto 14, 10122 Torino
e-mail: info@legalitorino.it

Stampa: CASTELLO S.R.L. - Via Regio Parco 91
Settimo Torinese

Editore Tommaso Servetto

Direttore Responsabile Paola Zanolli

Caporedattore Roberta Maccia

Comitato di Redazione

Flavio Campagna - Marino Careglio - Chiara Cogno
Alessia De Cristofaro - Giulia Elena Mondino
Paolo Pavarini - Laura Peyra - Cristina Zaccaria

Corrispondenti locali

Anna Binelli - Claudio Bossi - Barbara Gaetano
Marco Ivaldi - Marco Marchioni - Nilo Rebecchi
Marco Romanello - Massimiliano Sfolcini
Massimiliano Vallosio

Tutti i diritti riservati a 'La Voce dell'Agorà'

La ricerca dei beni da pignorare: Paese che vai, usanza che trovi... e il debitore scappa

di Cristina Zaccaria

L'art. 492 bis c.p.c., così come innovato dal D.L. 132/2014, convertito in legge 162/2014, rappresenta il punto cruciale della riforma del processo esecutivo.

Tale articolo, rubricato "ricerca con modalità telematica dei beni da pignorare", dispone che il creditore che vuole procedere ad esecuzione forzata può proporre istanza al Presidente del Tribunale nella cui circoscrizione il debitore risiede, ovvero ha il domicilio o la dimora o la sede, affinché l'Ufficiale Giudiziario ovvero, ai sensi dell'art. 155 quinquies disposizione attuale c.p.c., il creditore medesimo, qualora le strutture tecnologiche per consentire l'accesso all'Ufficiale Giudiziario non siano funzionanti, sia autorizzato alla ricerca dei beni da pignorare con modalità telematiche.

L'autorizzazione presidenziale consente all'Ufficiale Giudiziario l'accesso telematico diretto e gratuito ai dati contenuti negli archivi alle banche dati delle pubbliche amministrazioni. In particolare l'Ufficiale Giudiziario potrà accedere all'anagrafe tributaria, compreso l'archivio dei rapporti finanziari; al PRA e agli enti previdenziali, per ac-

quisire ogni informazione utile compresa quella relativa ai rapporti intrattenuti con istituti di credito e datori di lavoro o committenti.

Per rendere operativa l'indicata modalità di ricerca il legislatore aveva demandato al Ministero della Giustizia d'intesa con il Ministero dell'Interno e dell'Economia e delle Finanze, di emanare i decreti attuativi che dovevano stabilire i casi, i limiti e la modalità di esercizio della facoltà di accesso alle banche dati nonché le modalità di trattamento di conservazione dei dati e le cautele a tutela della riservatezza dei creditori.

Ad oggi il decreto ministeriale di attuazione non è stato emanato e ciò ha creato una situazione paradossale in quanto nell'arco di pochi chilometri i Tribunali adottano decisioni diametralmente opposte circa la possibilità di consentire al creditore stesso l'accesso alle banche dati.

Il Tribunale di Forlì ha precisato che pur avendo l'U.N.E.P. presso il Tribunale tutte le strutture idonee per fornire il servizio "fino a quando non sarà emesso il decreto ministeriale che regolerà gli accessi alle banche dati, non sarà possibile autorizzare l'accesso diretto neanche agli avvocati".

Analogamente il Tribunale di Lecco, il Tribunale di Como e il Tribunale di Modena, che con circolare presidenziale del 30 gennaio 2015, ha precisato che saranno ritenute inammissibili le richieste di autorizzazione ex art. 155 c.p.c. quinquies disp. att. se non successivamente all'entrata in vigore dei decreti attuativi di cui all'art. 115 quater.

Di segno contrario il Tribunale di Mantova che, con decreto 03.02.2015 ha statuito che: "In ipotesi di inidoneità dichiarata attuale delle strutture tecnologiche necessarie a consentire l'accesso diretto da parte dell'Ufficiale Giudiziario alle banche dati, il creditore procedente, sussistendone i presupposti, può essere autorizzato ad ottenere direttamente dai gestori delle banche dati le informazioni nelle stesse contenute, senza necessità di attendere i decreti attuativi cui si riferisce l'art. 155 quater disp. att. c.p.c., atteso che l'autorizzazione non prevede un accesso diretto alle banche dati da parte del creditore, ma unicamente consente di richiedere ed ottenere dai gestori delle stesse le informazioni relative al debitore ivi conservate, così che le relative interrogazioni sono effettuate dai gestori medesimi".

Massime

di Chiara Cogno

NON REVOCABILE LA VENDITA DI CHI HA VENDUTO DUE VOLTE LA STESSA CASA

Cass. Civ., Sez. VI, ord. 3/12/2014 n. 25614

Con l'ordinanza n. 25614 in data 3 dicembre 2014 la sesta sezione della Corte di Cassazione prende in considerazione la possibilità di esperire l'azione revocatoria avverso una vendita immobiliare effettuata successivamente alla stipula di un precedente contratto preliminare. Nell'ipotesi in esame, il proprietario di un immobile, nonostante avesse concluso, per lo stesso immobile, un regolare contratto preliminare di compravendita, non trascritto nei Pubblici Registri Immobiliari, vendeva il bene ad un soggetto diverso dal promissario acquirente.

La Corte di Cassazione ha ritenuto di dover respingere l'azione revocatoria promossa dal promissario acquirente, per vedere dichiarata l'inefficacia della vendita medesima, per mancanza del consilium fraudis, ovvero della consapevolezza in capo al terzo acquirente del pregiudizio al medesimo arrecato. Secondo la Corte infatti la prova che l'acquirente dell'immobile era a conoscenza dell'avvenuta stipula del precedente contratto preliminare, da sola, non permette di ritenere dimostrata la sussistenza del consilium fraudis, ma è necessaria la prova della sua partecipazione alla dolosa preordinazione dell'alienante, consistente nella specifica intenzione di pregiudicare il promissario acquirente.

La vicenda avrebbe avuto esito diverso se il preliminare fosse stato trascritto, poiché, ai sensi dell'art. 2645 bis c.c. il promissario acquirente avrebbe potuto opporre al terzo acquirente l'antecedente trascrizione del preliminare.

INSIDIE STRADALI: NESSUN RISARCIMENTO A CHI INCIAMPA IN UNA BUCA SOTTO CASA

Cass. Civ., ord. 9/03/2015 n. 4663

Con la pronuncia indicata la Suprema Corte di Cassazione stabilisce che nessun risarcimento spetta al cittadino per i danni conseguenti ad una caduta dovuta alla presenza di una buca stradale quando il fatto dannoso è riconducibile alla disattenzione del soggetto, tale da integrare gli estremi del caso fortuito. Il caso è quello di una signora che chiede al comune il risarcimento dei danni conseguenti alla caduta, verificatasi di notte, in una buca sul manto stradale, priva di segnalazione. Precisa la Corte che la pubblica amministrazione è responsabile, ai sensi dell'art. 2051 c.c., per i danni subiti dagli utenti per il cattivo stato di manutenzione stradale, salvo che non si provi il caso fortuito. Ed il caso fortuito può ravvisarsi anche nella condotta del danneggiato che ha omesso di adottare le normali cautele. Nel caso di specie la ricorrente conosceva molto bene il luogo in cui era caduta, la mancanza di pavimentazione era ben visibile nonostante l'ora notturna e la stessa, in considerazione della sua giovane età, avrebbe potuto facilmente spostarsi aggirando il pericolo.

SPESE DI LITE AUMENTATE SE UNA PARTE HA PALESEMENTE TORTO

Tribunale di Milano, Sez. IX, decreto 11/12/2014

Con il decreto in esame il Tribunale di Milano ha applicato il nuovo istituto della soccombenza qualificata, introdotto dal DM 55/2014, in osservanza al quale il Giudice nella liquidazione delle spese di lite a carico della parte che ha visto respingere la domanda giudiziale, può aumentare l'importo liquidato sino a 1/3 quando le difese della parte vittoriosa sono risultate manifestamente fondate.

Il caso in esame riguardava la domanda di modifica delle condizioni economiche fissate in sede di separazione nell'anno 2009 proposta dalla moglie che richiedeva un aumento dell'assegno disposto a suo favore.

Il Tribunale ha rilevato che è costante l'insegnamento della Suprema Corte di Cassazione secondo il quale, per procedere alla modifica delle statuizioni civili, è necessario che siano sopravvenute circostanze nuove rispetto alla situazione esaminata in sede di separazione.

Nella fattispecie in oggetto la richiedente non aveva provato la sopravvenienza di alcun fatto nuovo rispetto agli assetti fissati con il provvedimento di separazione e tale fatto, secondo il Tribunale di Milano, legittima l'aumento del compenso da liquidare.

Le tabelle per il risarcimento del danno non patrimoniale non vincolano il giudice

Corte Cass., Sez. III Civile, sent. 24/02/2015 n. 3592

Nel corso degli anni la giurisprudenza si è assiduamente occupata della questione relativa alla quantificazione del risarcimento del danno non patrimoniale.

Infatti si è subito avvertita l'esigenza di dovere risarcire integralmente la lesione a diritti garantiti dalla Costituzione e cioè a diritti inviolabili e a diritti fondamentali della persona quali ad esempio i diritti dell'integrità psicofisica e alla salute, all'onore e alla reputazione, alla integrità familiare.

È evidente infatti che, accanto al danno biologico inteso come lesione del bene salute, sussiste tutta una serie di ulteriore assetti connessi alla indicata lesione meritevole di tutela quale la sofferenza interiore e/o il patema d'animo patita dalla vittima del fatto illecito (cd. danno morale) ovvero lo sconvolgimento delle abitudini quotidiane di vita del danneggiato (cd. danno esistenziale).

Poiché l'entità della sofferenza interiore e dello sconvolgimento delle abitudini quotidiane sono elementi di natura soggettiva, la giurisprudenza, al fine di consentire l'integrale risarci-

mento del danno patito, ha elaborato la nozione della personalizzazione del danno. Aumentando all'uopo, in misura variabile la somma liquidata a titolo di danno biologico applicando le Tabelle di liquidazione elaborate dall'Autorità Giudiziaria.

Con la recentissima sentenza indicata la Suprema Corte ha rilevato che i criteri di liquidazione del danno elaborati in tabelle da alcuni Tribunali sono strumenti utili per il Giudice richiesto di procedere alla quantificazione del danno da liquidare, ma non sono gli unici criteri di calcolo possibili e che, di conseguenza, il Magistrato non è vincolato alla loro applicazione.

In particolare la Corte ha precisato che la personalizzazione del danno e l'integrità del risarcimento non possono essere limitati da parametri fissati in astratto e valevoli per tutti indistintamente.

Il Giudice quindi può liquidare il danno adottando criteri di ragionevolezza ed equità che consentano di pervenire a una valutazione congrua con riferimento al caso concreto prescindendo dai criteri di calcolo tabellari.