

**PRESENTAZIONE
VERIFICA
DEL 7 APRILE 2021**

SCUOLA FORENSE

AVV. PAOLA MAI

5.5.2021

Circolo Giuridico

Filippo Grandi

Bianca Gualdo Priorato

1. DISTINZIONE TRA PARTE ASSISTITA E CLIENTE.

Il cliente è colui che conferisce l'incarico e conseguentemente si farà carico della parcella, mentre la parte assistita è colui nel cui interesse è svolto l'incarico. Nella maggior parte dei casi, le due figure coincidono (artt. 23, 24, 27, 28, 34 CD).



2. QUALI SONO GLI EFFETTI DERIVANTI AL MATRIMONIO IN CASO IN CUI UNO DEI CONIUGI ABBIA FATTO RICORSO ALLA RETTIFICAZIONE DI SESSO DI CUI ALLA LEGGE N. 164 DEL 14 APRILE 1982 E AL D.LGS. N. 150 DEL 11 SETTEMBRE 2011?

In seguito alla rettificazione anagrafica di sesso stabilita con sentenza dall'autorità giudiziaria, i coniugi devono esprimere la volontà di non sciogliere il matrimonio o di non cessarne gli effetti civili con conseguente automatica instaurazione dell'unione civile tra persone dello stesso sesso.

Di contro, la mancata volontà dei coniugi a rendere la dichiarazione di cui al verbale n. 5 del D.M. del 28 luglio 2016, equivale ad accettazione tacita ed automatica dello scioglimento o cessazione degli effetti civili *ope legis* del matrimonio a norma della l. n. 164/82 e del d.lgs. n. 150/2011.

3. NEL CASO DI FIRMA DIGITALE, QUALI SONO LE CONSEGUENZE SUL PIANO DELL'ONERE PROBATORIO?



I documenti informatici, nel nostro ordinamento, sono disciplinati dal Regolamento europeo eIDAS (electronic IDentification Authentication and trust Services), dal Codice dell'amministrazione digitale (CAD) e dal codice civile.

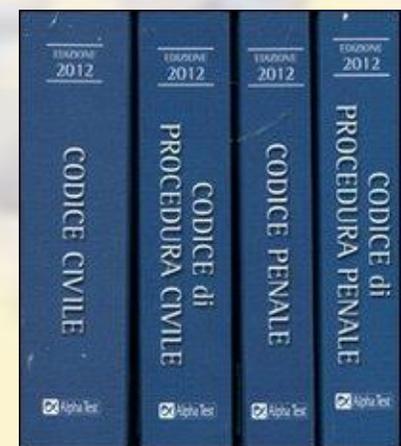
Proprio il CAD prevede, con riferimento al documento informatico ed alla firma digitale, un'inversione dell'onere della prova in merito al disconoscimento della firma digitale dal momento che l'uso dello strumento digitale di sottoscrizione si presume riconducibile al proprietario, salvo prova contraria (art. 20, co. 1-ter, CAD, «*L'utilizzo del dispositivo di firma elettronica qualificata o digitale si presume riconducibile al titolare di firma elettronica, salvo che questi dia prova contraria*»). In altre parole, se disconosco la mia firma digitale, devo dimostrare di non averla apposta.

4. SE UN CLIENTE SI RIVOLGE A ME PER UN PARERE LEGALE, QUALI STRUMENTI HO A DISPOSIZIONE PER SVOLGERE AL MEGLIO IL MIO INCARICO?

- Codici
 - Normativa di riferimento
 - Dottrina
 - Giurisprudenza
- (banche dati **aggiornate**)



CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
Centro Elettronico di Documentazione



5. ABBANDONO DEI RIFIUTI SUL SITO DEL FALLITO: QUALI SONO GLI OBBLIGHI DEL CURATORE, QUALI I COSTI E COME SI POSSONO QUALIFICARE LE SPESE DI BONIFICA.

Il curatore è sempre tenuto a rimuovere tali rifiuti nel caso di esercizio provvisorio dell'attività d'impresa, di rischio ambientale e di rischio di aerodispersione dell'amianto.

In tutti gli altri casi, si rinviene comunque un contrasto nella giurisprudenza amministrativa:

- a) da un lato, al fine di non pregiudicare gli interessi dei creditori, si fa leva sul fatto che la curatela non subentra negli obblighi strettamente correlati alla responsabilità del fallito;
- b) dall'altro, si ritiene che l'interesse pubblico prevalga su quello privato per cui il curatore, in quanto detentore del sito inquinato, sarà sempre tenuto a farsi carico dell'obbligo di rimozione dei rifiuti/bonifica (posizione confermata dall'[Adunanza Plenaria](#) del Consiglio di Stato del 26 gennaio 2021 sulla legittimazione passiva della Curatela all'ordine di bonifica da parte dell'autorità amministrativa competente).

Utile C.T.U. per qualificare e quantificare i costi per

- (1) misure di prevenzione per evitare l'aggravamento della situazione ambientale (persegue interesse pubblico e tutela da responsabilità penale);
- (2) alla luce della più recente giurisprudenza, rimozione dei rifiuti/bonifica.

- «La messa in sicurezza di un sito inquinato costituisce ... una misura di prevenzione dei danni, espressione del principio di precauzione e del principio dell'azione preventiva, che grava sul proprietario o sul detentore o sul gestore del sito da cui possano scaturire i danni all'ambiente e, non avendo finalità sanzionatoria o ripristinatoria, non presuppone affatto l'accertamento del dolo o della colpa (cfr. Cons. Stato, sez. V, n.1089/2017)». Pertanto, essa “può essere imposta a prescindere dall'individuazione dell'eventuale responsabile» (cfr. Cons. Stato, sez. V, n. 8656/2019 e n. 1509/2016)”;

- «ad avviso dell'Adunanza, l'unica lettura del decreto legislativo n. 152 del 2006 compatibile con il diritto europeo, ispirati entrambi ai principi di prevenzione e di responsabilità, è quella che consente all'Amministrazione di disporre misure appropriate nei confronti dei curatori che gestiscono i beni immobili su cui i rifiuti prodotti dall'impresa cessata sono collocati e necessitano di smaltimento. Peraltro, per la disciplina comunitaria (art. 14, par. 1, della direttiva n. 2008/98/CE), i costi della gestione dei rifiuti sono sostenuti dal produttore iniziale o dai detentori del momento o ancora dai detentori precedenti dei rifiuti».

«Questa regola costituisce un'applicazione del principio "chi inquina paga" (v. il 'considerando' n. 1 della citata direttiva n. 2008/98/CE), nel cui ambito solo chi non è detentore dei rifiuti, come il proprietario incolpevole del terreno su cui gli stessi siano collocati, può, in definitiva, invocare la cd. 'esimente interna' prevista dall'art. 192, comma 3, del d.lgs. n. 152 del 2006. La curatela fallimentare, che ha la custodia dei beni del fallito, tuttavia, anche quando non prosegue l'attività imprenditoriale, non può evidentemente avvantaggiarsi dell'esimente di cui all'art. 192, lasciando abbandonati i rifiuti risultanti dall'attività imprenditoriale dell'impresa cessata. Nella qualità di detentore dei rifiuti, sia secondo il diritto interno, ma anche secondo il diritto comunitario (quale gestore dei beni immobili inquinati), il curatore fallimentare è perciò senz'altro obbligato a metterli in sicurezza e a rimuoverli, avviandoli allo smaltimento o al recupero.» (Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato n. 3 del 26/01/2021).

6. IN AMBITO EUROPEO, QUALI SONO I RIFERIMENTI NORMATIVI SU CUI SI FONDA IL PRINCIPIO DEL NE BIS IN IDEM?

- **CEDU - Convenzione europea dei diritti dell'uomo, Prot. 7, articolo 4**

«Ne bis in idem

1. Nessuno potrà essere perseguito o condannato penalmente dalla giurisdizione dello stesso Stato per un'infrazione per cui è già stato scagionato o condannato a seguito di una sentenza definitiva conforme alla legge ed alla procedura penale di tale Stato. 2. Le disposizioni di cui al paragrafo precedente non impediranno la riapertura del processo, conformemente alla legge ed alla procedura penale dello Stato interessato, se dei fatti nuovi o degli elementi nuovi o un vizio fondamentale nella procedura antecedente avrebbero potuto condizionare l'esito del caso. 3. Nessuna deroga a questo articolo può essere autorizzata ai sensi dell'articolo 15 della Convenzione.»

- **Carta di Nizza – Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea, articolo 50**

«Diritto di non essere giudicato o punito due volte per lo stesso reato

Nessuno può essere perseguito o condannato per un reato per il quale è già stato assolto o condannato nell'Unione a seguito di una sentenza penale definitiva conformemente alla legge.»

7. REATI IN CUI HA RILIEVO LA DEONTOLOGIA FORENSE: DESCRIVERE UNA DELLE FATTISPECIE IN CUI PUÒ INCORRERE L'AVVOCATO NELL'ESERCIZIO DELLA SUA PROFESSIONE CON RIFERIMENTO AL RAPPORTO CON IL CLIENTE (ES. INFEDELE PATROCINIO, CONFLITTO DI INTERESSI, MILLANTATO CREDITO, FAVOREGGIAMENTO REALE O PERSONALE).

Infedele patrocinio: v. art. 380 c.p.

«Il patrocinatore o il consulente tecnico, che, rendendosi infedele ai suoi doveri professionali, arreca nocumento agli interessi della parte da lui difesa, assistita o rappresentata dinanzi all'autorità giudiziaria o alla Corte penale internazionale, è punito con la reclusione da uno a tre anni e con la multa non inferiore a euro 516.

La pena è aumentata:

- 1) se il colpevole ha commesso il fatto, colludendo con la parte avversaria;*
- 2) se il fatto è stato commesso a danno di un imputato.*

Si applicano la reclusione da tre a dieci anni e la multa non inferiore a euro 1.032, se il fatto è commesso a danno di persona imputata di un delitto per il quale la legge commina la pena di morte o l'ergastolo ovvero la reclusione superiore a cinque anni.»



Conflitto di interessi: v. art. 24 CD

v. anche art. **381 c.p.** «*Altre infedeltà del patrocinatore o del consulente tecnico.*

Il patrocinatore o il consulente tecnico, che, in un procedimento dinanzi all'autorità giudiziaria, presta contemporaneamente, anche per interposta persona, il suo patrocinio o la sua consulenza a favore di parti contrarie, è punito, qualora il fatto non costituisca un più grave reato, con la reclusione da sei mesi a tre anni e con la multa non inferiore a euro 103. La pena è della reclusione fino a un anno e della multa da euro 51 a euro 516, se il patrocinatore o il consulente, dopo aver difeso, assistito o rappresentato da una parte, assume, senza il consenso di questa, nello stesso procedimento, il patrocinio o la consulenza della parte avversaria.»

Millantato credito: v. art. **346-bis c.p.** «*Traffico di influenze illecite.*

Chiunque, fuori dei casi di concorso nei reati di cui agli articoli 318, 319, 319-ter e nei reati di corruzione di cui all'articolo 322-bis, sfruttando o vantando relazioni esistenti o asserite con un pubblico ufficiale o un incaricato di un pubblico servizio o uno degli altri soggetti di cui all'articolo 322-bis, indebitamente fa dare o promettere, a sé o ad altri, denaro o altra utilità, come prezzo della propria mediazione illecita verso un pubblico ufficiale o un incaricato di un pubblico servizio o uno degli altri soggetti di cui all'articolo 322-bis, ovvero per remunerarlo in relazione all'esercizio delle sue funzioni o dei suoi poteri, è punito con la pena della reclusione da un anno a quattro anni e sei mesi.

La stessa pena si applica a chi indebitamente dà o promette denaro o altra utilità.

La pena è aumentata se il soggetto che indebitamente fa dare o promettere, a sé o ad altri, denaro o altra utilità riveste la qualifica di pubblico ufficiale o di incaricato di un pubblico servizio.

Le pene sono altresì aumentate se i fatti sono commessi in relazione all'esercizio di attività giudiziarie o per remunerare il pubblico ufficiale o l'incaricato di un pubblico servizio o uno degli altri soggetti di cui all'articolo 322-bis in relazione al compimento di un atto contrario ai doveri d'ufficio o all'omissione o al ritardo di un atto del suo ufficio.

Se i fatti sono di particolare tenuità, la pena è diminuita.»

Favoreggiamento personale v. art. 378 c.p.

« Favoreggiamento personale.

Chiunque, dopo che fu commesso un delitto per il quale la legge stabilisce l'ergastolo o la reclusione, e fuori dei casi di concorso nel medesimo, aiuta taluno a eludere le investigazioni dell'autorità, comprese quelle svolte da organi della Corte penale internazionale, o a sottrarsi alle ricerche effettuate dai medesimi soggetti, è punito con la reclusione fino a quattro anni.

Quando il delitto commesso è quello previsto dall'art. 416-bis, si applica, in ogni caso, la pena della reclusione non inferiore a due anni.

Se si tratta di delitti per i quali la legge stabilisce una pena diversa, ovvero di contravvenzioni, la pena è della multa fino a euro 516.

Le disposizioni di questo articolo si applicano anche quando la persona aiutata non è imputabile o risulta che non ha commesso il delitto. »

Favoreggiamento reale: v. art. 379 c.p.

« Favoreggiamento reale.

Chiunque fuori dei casi di concorso nel reato e dei casi previsti dagli articoli 648, 648-bis, 648-ter, aiuta taluno ad assicurare il prodotto o il profitto o il prezzo di un reato, è punito con la reclusione fino a cinque anni se si tratta di delitto, e con la multa da euro 51 a euro 1.032 se si tratta di contravvenzione.

Si applicano le disposizioni del primo e dell'ultimo capoverso dell'articolo precedente. »

8. COMMERCIO ELETTRONICO E CONTRATTO CONCLUSO TRAMITE PIATTAFORMA DI INTERMEDIAZIONE WEB: QUALI SONO GLI ELEMENTI ESSENZIALI DEL CONTRATTO?

Contratto concluso tramite piattaforma di intermediazione web (point and click) è un contratto virtuale in senso stretto caratterizzato dalla coesistenza dei seguenti tratti distintivi:

- 1) l'utilizzo di una piattaforma negoziale basata sul world wide web di Internet;
- 2) la predisposizione unilaterale dell'offerente;
- 3) l'offerta negoziale in incertis personas;
- 4) la forma-procedimento
- 5) atipica del tasto negoziale virtuale, o tipica della firma digitale.

In Italia le negoziazioni telematiche sono disciplinate dalle regole contenute nel:

- A) Codice civile
- B) D.Lgs. 6 settembre 2005, n. 206 (Codice del consumo)
- C) D.Lgs. 9 aprile 2003, n. 70 (Attuazione direttiva sul commercio elettronico 2000/31/CE)

Colui che è interessato all'offerta tramite un semplice "click" del prodotto scelto pone in essere una proposta di acquisto: fino alla conclusione del contratto eventuali oneri (i *rischi*) rimarranno a suo carico e per tale motivo l'ordinamento predispone precisi doveri di chiarezza e informazione preventiva a capo dei prestatori del servizio (informazioni su • le varie fasi tecniche della conclusione del contratto; • le modalità di archiviazione e accesso del contratto concluso; • i mezzi tecnici per individuare e correggere gli errori di inserimento dei dati prima di inoltrare l'ordine; • gli eventuali codici di condotta cui il prestatore aderisce e come accedervi per via telematica; • le lingue a disposizione per concludere il contratto; • gli strumenti di composizione delle controversie).

Una volta effettuata la proposta sarà l'offerente a doverla accettare e la conseguente conclusione del contratto è disciplinata da regole specifiche che ritroviamo nel d. lg. n. 70/2003.

Ex art. 13 il prestatore dovrà accusare la ricevuta d'ordine senza ritardo, l'ordine e la ricevuta si riterranno pervenuti quando le parti potranno accedervi e la ricevuta deve contenere il riepilogo delle condizioni generali e particolari applicabili al contratto, le informazioni relative alle caratteristiche del bene/servizio, l'indicazione 1) del prezzo, 2) dei mezzi di pagamento, 3) del recesso, 4) dei costi di consegna, 5) dei tributi speciali.

9. CON LA LEGGE GELLI-BIANCO (L. N. 24/2017) IL LEGISLATORE HA INTESO AGEVOLARE O APPESANTIRE IL REGIME DI RESPONSABILITÀ DEI MEDICI E COME?

Esempio risposta corretta «Con la legge Gelli-Bianco, si definiscono in modo chiaro e preciso i connotati della responsabilità civile del sanitario, distinguendoli a seconda che la responsabilità per un determinato danno debba essere ascritta a coloro che operano presso una struttura sanitaria (a qualsiasi titolo) o alla struttura sanitaria, sia essa privata che pubblica. Mentre, infatti, i medici rispondono a titolo di responsabilità extracontrattuale (l'incarico al medico non lo ha dato direttamente il paziente), e quindi ai sensi dell'articolo 2043 del codice civile, le strutture sanitarie rispondono a titolo di responsabilità contrattuale. È stato poi stabilito che quando i medici sono espressamente designati dal paziente, anch'essi risponderanno a titolo contrattuale.

Con la legge Gelli, viene data rilevanza alle *specificità del caso concreto*: il medico si deve attenere alle linee guida, raccomandazioni, protocolli ecc. ma non è obbligato ad osservarle, se poi nel caso concreto non si attagliano. Se da una parte diventano esimenti di responsabilità dall'altra vengono fatte salve le specificità del caso concreto.



La legge Gelli ha precisato le azioni che si possono produrre nei confronti della struttura sanitaria, dei medici e dell'impresa di assicurazione, facendo valere il principio dell'importanza, ai fini della procedibilità, del tentativo di conciliazione.

Poi ci sono altre azioni a cui il medico potrebbe essere soggetto per le quali non è necessario il tentativo di conciliazione prodromico:

- l'azione di rivalsa in caso di dolo o colpa grave esercitata da parte dell'assicurazione;
- il giudizio di responsabilità amministrativa proposta dal P.M. sempre in caso di dolo o colpa grave;
- il giudizio di regresso promossa dal fondo di garanzia»

Dunque, riforma Gelli-Bianco (tra gli obiettivi: riparare la frattura del rapporto fiduciario tra medico e paziente, evitare il ricorso alla c.d. medicina difensiva e **deflazionare il contenzioso sanitario**) ha previsto:

1. distinzione tra responsabilità sempre contrattuale della struttura sanitaria per la condotta dolosa o colposa dei sanitari di cui si avvalga (anche liberi professionisti) e responsabilità extracontrattuale dell'esercente (salvo che abbia agito nell'adempimento di un'obbligazione assunta direttamente con il paziente);
2. limiti alle azioni di "rivalsa" (*rectius* regresso) della struttura;
3. obbligo dei sanitari di attenersi al *modus operandi* stabilito dalle linee guida, fatte salve le specificità del caso concreto;
4. tentativo obbligatorio di conciliazione;
5. obbligo di assicurazione anche per la struttura sanitaria;
6. azione diretta del danneggiato nei confronti dell'assicurazione.

10. POSSO AVVIARE UN PROCEDIMENTO ESECUTIVO NEI CONFRONTI DEL DEBITORE DEL MIO DEBITORE?

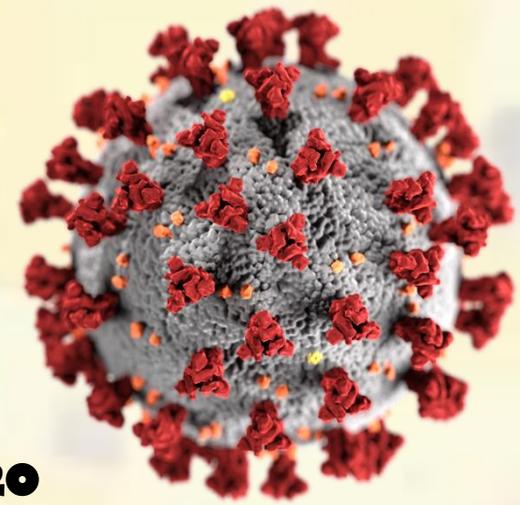
Codice di procedura civile

Capo III «Dell'espropriazione presso terzi»

Sezione I «Del pignoramento e dell'intervento» artt. 543-551

Sezione II « Dell'assegnazione e della vendita» artt. 552-554

11. COVID-19 E CONTRATTO DI LOCAZIONE: COME POTREBBE ARGOMENTARSI LA RIDUZIONE DEL CANONE (VEDI ANCHE TRIB. ROMA, ORD. DEL 27/08/2020 AFFRONTATA A LEZIONE)?



Tribunale Ordinario di Roma, sezione sesta civile, ordinanza del 27.8.2020

«Qualora si ravvisi una sopravvenienza nel sostrato fattuale e giuridico che costituisce il presupposto della convenzione negoziale, quale quella determinata dalla pandemia del Covid-19, la parte che riceverebbe uno svantaggio dal protrarsi della esecuzione del contratto alle stesse condizioni pattuite inizialmente deve poter avere la possibilità di rinegoziarne il contenuto, in base al dovere generale di buona fede oggettiva (o correttezza) nella fase esecutiva del contratto (art. 1375 c.c.).

Orbene, sulla questione dell'ammissibilità di un'azione riduzione in via equitativa dei canoni di locazione in ragione del mancato rispetto dei canoni di buona fede e correttezza, proposta in via principale senza previa domanda di risoluzione per sopravvenuta eccessiva onerosità, si rileva come secondo un diffuso orientamento dottrinale (cfr., ex aliis, V. Roppo, Il contratto, 2011, Giuffrè) condiviso da questo giudice, la buona fede può essere utilizzata anche con funzione integrativa cogente nei casi in cui si verificano dei fattori sopravvenuti ed imprevedibili non presi in considerazione dalle parti al momento della stipulazione del rapporto, che spingano lo squilibrio negoziale oltre l'alea normale del contratto.

Nello specifico, secondo il citato orientamento, le suddette circostanze vengono a verificarsi nel caso dei cosiddetti contratti relazionali implicanti un rapporto continuativo tra le parti e che mal tollerano la risoluzione del contratto.

All'interno della suddetta categoria sembrano poter rientrare anche i contratti di locazione di beni immobili per l'esercizio di attività produttive. In tal caso, infatti, l'eventuale risoluzione del contratto per eccessiva sopravvenuta onerosità comporterebbe inevitabilmente la perdita dell'avviamento per l'impresa colpita dall'eccessiva onerosità e la conseguente cessazione dell'attività economica. In siffatte ipotesi sorge, pertanto, in base alla clausola generale di buona fede e correttezza, un obbligo delle parti di contrattare al fine di addivenire ad un nuovo accordo volto a riportare in equilibrio il contratto entro i limiti dell'alea normale del contratto. La clausola generale di buona fede e correttezza, invero, ha la funzione di rendere flessibile l'ordinamento, consentendo la tutela di fattispecie non contemplate dal legislatore.»

12. COS'È IL COLLEGAMENTO NEGOZIALE?

- **Cassazione sentenza n. 18585 del 22/09/2016**

«Il collegamento negoziale non dà luogo ad un nuovo ed autonomo contratto, ma è un meccanismo attraverso il quale le parti perseguono un risultato economico unitario e complesso, che viene realizzato non per mezzo di un singolo negozio ma attraverso una pluralità coordinata di contratti, che conservano una loro causa autonoma, ancorché ciascuno sia finalizzato ad un'unica regolamentazione dei reciproci interessi, sicché il vincolo di reciproca dipendenza non esclude che ciascuno di essi si caratterizzi in funzione di una propria causa e conservi una distinta individualità giuridica».

- Cassazione ordinanza n. 22216 del 12/09/2018

*«Affinché possa configurarsi un collegamento tra atti giuridici di varia natura tipologica (contratti, provvedimenti amministrativi, accordi non aventi contenuto patrimoniale), con una loro considerazione unitaria allo scopo di trarne un vincolo a carico di una parte, è necessario che ricorra sia un **requisito oggettivo**, costituito dal nesso teleologico tra gli atti volti alla regolamentazione degli interessi di una o più parti nell'ambito di una finalità pratica consistente in un assetto economico globale ed unitario, sia un **requisito soggettivo**, costituito dal comune intento pratico delle parti di volere, non solo l'effetto tipico dei singoli atti in concreto posti in essere, ma anche il coordinamento tra di essi per la realizzazione di un fine ulteriore, che ne trascende gli effetti tipici e che assume una propria autonomia anche dal punto di vista causale.»*

13. ELEMENTI COSTITUTIVI DELLA FATTISPECIE DI TRUFFA EX ART. 640 C.P.

Art. 640 c.p.

«Chiunque, con artifici o raggiri, inducendo taluno in errore, procura a sé o ad altri un ingiusto profitto con altrui danno, è punito con la reclusione da sei mesi a tre anni e con la multa da euro 51 a euro 1.032.

La pena è della reclusione da uno a cinque anni e della multa da euro 309 a euro 1.549:

1) se il fatto è commesso a danno dello Stato o di un altro ente pubblico o dell'Unione europea o col pretesto di far esonerare taluno dal servizio militare;

2) se il fatto è commesso ingenerando nella persona offesa il timore di un pericolo immaginario o l'erroneo convincimento di dovere eseguire un ordine dell'Autorità [649];

2-bis) se il fatto è commesso in presenza della circostanza di cui all'articolo 61, numero 5.

Il delitto è punibile a querela della persona offesa, salvo che ricorra taluna delle circostanze previste dal capoverso precedente o la circostanza aggravante prevista dall'articolo 61, primo comma, numero 7.»

14. IL METODO PER SVOLGERE UN BUON SCRITTO GIURIDICO.

A) Studiare il caso

- Analisi della traccia

B) Cercare gli argomenti

- Uso del codice

C) Ordinare il ragionamento

- Precisione

D) Scrivere bene

- Incisività e Sinteticità



15. COM'È STATO PERIMETRATO NELLA SENTENZA GRANDE STEVENS E ALTRI C. ITALIA DELLA CORTE EUROPEA DEI DIRITTI DELL'UOMO IL PRINCIPIO DEL NE BIS IN IDEM EX ART. 4 PROT. 7 DELLA CONVENZIONE EUROPEA DEI DIRITTI FONDAMENTALI DELL'UOMO?



Sentenza Grande Stevens e altri c. Italia (4 marzo 2014) :

A) Valutare se entrambi i procedimenti costituiscono una 'accusa penale' (vedi § 94-101) *«la Corte rammenta la sua consolidata giurisprudenza ai sensi della quale, al fine di stabilire la sussistenza di una 'accusa in materia penale', occorre tener presente tre criteri: la qualificazione giuridica della misura in causa nel diritto nazionale, la natura stessa di quest'ultima, e la natura e il grado di severità della «sanzione» (Engel e altri c. Paesi Bassi, 8 giugno 1976 [...]). Questi criteri sono peraltro alternativi e non cumulativi [...] Ciò non impedisce di adottare un approccio cumulativo se l'analisi separata di ogni criterio non permette di arrivare ad una conclusione chiara in merito alla sussistenza di una «accusa in materia penale»*

B) Rilevare l'eventuale violazione *Ne bis in idem* (vedi § 219-229):

- *«l'articolo 4 del Protocollo n. 7 deve essere inteso nel senso che esso vieta di perseguire o giudicare una persona per un secondo "illecito" nella misura in cui alla base di quest'ultimo vi sono fatti che sono sostanzialmente gli stessi.»*

- i fatti alla base dei due «illeciti» devono essere «*un insieme di circostanze fattuali concrete a carico dello stesso contravventore e indissolubilmente legate tra loro nel tempo e nello spazio*» ovvero il secondo procedimento deve essere «*basato su fatti che erano sostanzialmente gli stessi rispetto a quelli che sono stati oggetto*» del primo procedimento;
- nel caso Grande Stevens la Corte EDU ravvisa, infatti, che (1) «*dinanzi alla CONSOB, i ricorrenti erano accusati, sostanzialmente, di non aver menzionato nei comunicati stampa del 24 agosto 2005 il piano di rinegoziazione del contratto di equity swap con la Merrill Lynch International Ltd mentre tale progetto già esisteva e si trovava in una fase di realizzazione avanzata*», e che (2) «*dinnanzi ai giudici penali, gli interessati sono stati accusati di avere dichiarato, negli stessi comunicati, che la Exor non aveva né avviato né messo a punto iniziative con riguardo alla scadenza del contratto di finanziamento, mentre l'accordo che modificava l'equity swap era già stato esaminato e concluso, informazione che sarebbe stata tenuta nascosta allo scopo di evitare un probabile crollo del prezzo delle azioni FIAT*»;
- la Corte allora così conclude «*si tratta chiaramente di una unica e stessa condotta da parte delle stesse persone alla stessa data. [...] la nuova azione penale riguardava un secondo «illecito», basato su fatti identici a quelli che avevano motivato la prima condanna definitiva. Questa constatazione è sufficiente per concludere che vi è stata violazione dell'articolo 4 del Protocollo n. 7*».

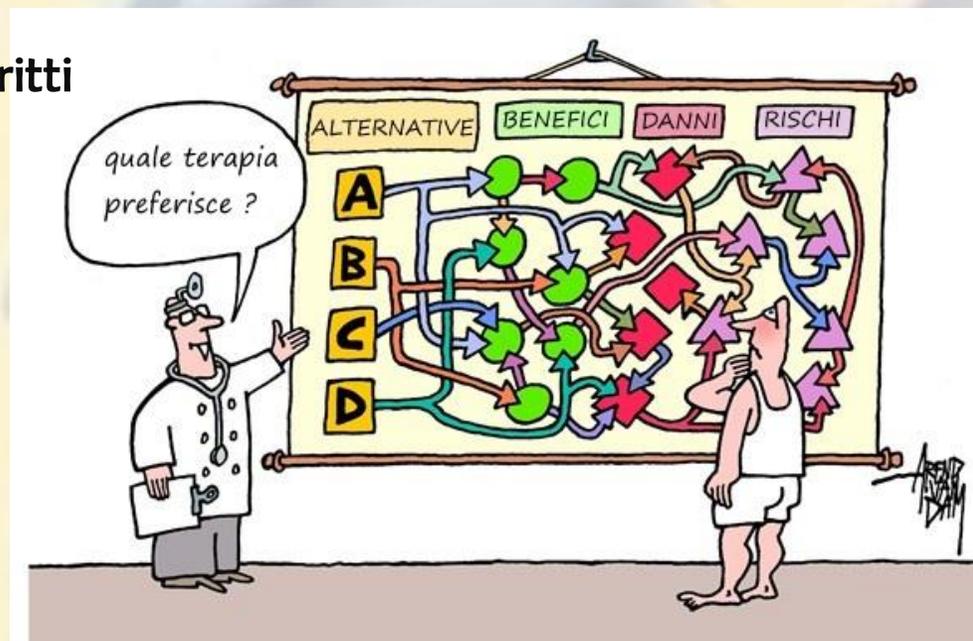
16. FONTI NORMATIVE DEL DIRITTO ALL'AUTODETERMINAZIONE E DEL CONSENSO INFORMATO.

Ambito internazionale ed europeo:

- art. 2 (diritto alla vita) e art. 8 (diritto al rispetto della vita privata e familiare) della Convenzione europea dei diritti fondamentali dell'uomo [CEDU];
- art. 3 (diritto alla integrità della persona) della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione [Carta di Nizza];
- v. anche
- art. 5 (Consenso – regola generale) della Convenzione sui Diritti dell'Uomo e la biomedicina (c.d. di Oviedo)

Ordinamento italiano:

- sent. n. 438 del 2008 della Corte Costituzionale: diritto fondamentale in base agli artt. 2, 13 e 32 Cost;
- l. 219/2017 sulle “*Disposizioni anticipate di trattamento e il consenso informato*”;
- l. n. 24/2017, c.d. legge Gelli-Bianco;
- codice di deontologia medica (artt. 33 ss).



CONSENSO INFORMATO

17. PORTATA DEL PRINCIPIO DI CORRELAZIONE TRA CONTESTAZIONE E SENTENZA.

Art. 521 c.p.p. Correlazione tra l'imputazione contestata e la sentenza

«1. Nella sentenza il giudice può dare al fatto una definizione giuridica diversa da quella enunciata nell'imputazione, purché il reato non ecceda la sua competenza né risulti attribuito alla cognizione del tribunale in composizione collegiale anziché monocratica [ovvero non risulti tra quelli per i quali è prevista l'udienza preliminare e questa non si sia tenuta].

2. Il giudice dispone con ordinanza la trasmissione degli atti al pubblico ministero se accerta che il fatto è diverso da come descritto nel decreto che dispone il giudizio ovvero nella contestazione effettuata a norma degli articoli 516, 517 e 518 comma 2.

3. Nello stesso modo il giudice procede se il pubblico ministero ha effettuato una nuova contestazione fuori dei casi previsti dagli articoli 516, 517 e 518 comma 2.»



Grazie dell'attenzione