



**STUDIO LEGALE
ZAMBELLI TASSETTO**

NEWSLETTER

MARZO 2017

SOMMARIO:

- 1. OPERE SUL FONDO SERVENTE ED EQUITÀ. ORDINANZA DELLA VI SEZ. CASSAZIONE CIVILE N. 6653/2017**
- 2. INDENNITÀ EX LEGE 392/1978. CASSAZIONE III SEZ. CIVILE SENTENZA N. 5039/2017 SUL CONCETTO DI “ATTIVITÀ AFFINI”**
- 3. DIRITTO ALLA PORTABILITÀ DEI DATI PERSONALI**
- 4. MOBILITÀ. IL TITOLO PREFERENZIALE PUÒ ESSERE ESSENZIALE? TRIBUNALE DI VENEZIA SEZ. LAVORO SENT. 150/2017**

1. OPERE SUL FONDO SERVENTE ED EQUITÀ. ORDINANZA DELLA VI SEZ. CASSAZIONE CIVILE N. 6653/2017

I giudici della Suprema Corte si sono pronunciati in merito al riparto delle spese sostenute per il mantenimento di una servitù.

Nel caso di specie, i condomini convenuti hanno ricevuto una domanda volta ad ottenere il rimborso delle spese sostenute per la manutenzione di una strada rientrante nella proprietà del loro condominio, sulla quale grava una servitù di passaggio.

La disciplina delle opere da eseguire sul fondo servente e delle relative spese è regolata dall'art. 1069 il quale, interpretato estensivamente, comporta un obbligo in capo al proprietario del fondo dominante di contribuire in misura proporzionale all'uso, ove l'esercizio della servitù si attui solo per mezzo del fondo servente, e senza l'ausilio di opere autonome. Più nello specifico, la base normativa di tale principio risiede nella terzo comma dell'articolo, dove si trova una declinazione del generale principio di equità - *“se le opere necessarie per conservare la servitù giovano a entrambi i fondi, servente e dominante, le spese devono essere ripartite in proporzione dei rispettivi vantaggi”*.

Proprio in ragione di ciò, la Corte ha ritenuto applicabile questa disciplina anche al caso in cui il proprietario del fondo servente abbia eseguito delle opere necessarie alla conservazione della servitù, anche solo nel proprio interesse, affermando che le spese vanno ripartite tra i proprietari dei due fondi, in proporzione dei rispettivi vantaggi.

2. INDENNITÀ EX LEGE 392/1978. CASSAZIONE III SEZ. CIVILE SENTENZA N. 5039/2017 SUL CONCETTO DI “ATTIVITÀ AFFINI”

La legge 392/1978 che regola le locazioni degli immobili urbani, prevede, nel capo II del titolo I dedicato alle locazioni degli immobili urbani ad uso diverso da quello abitativo, un'indennità per la perdita dell'avviamento dell'attività commerciale spettante al conduttore uscente nei confronti di quello entrante, quando quest'ultimo svolga un'attività affine.

E' proprio sul concetto di "attività affine" che la III sez. civile della Suprema Corte si è pronunciata nella sentenza 5039/2017, depositata il 28 febbraio scorso.

Nel caso in esame, il conduttore uscente citava in giudizio il nuovo conduttore, per ottenere l'indennità prevista dal secondo comma dell'art. 34. Il secondo comma prevede un'ulteriore e diversa indennità rispetto a quella regolata nel primo comma dello stesso articolo, nei casi in cui *"..l'immobile venga, da chiunque, adibito all'esercizio della stessa attività o di attività incluse nella medesima tabella merceologica che siano affini a quella già esercitata dal conduttore uscente ed ove il nuovo esercizio venga iniziato entro un anno dalla cessazione del precedente"*. Così facendo, il legislatore ha voluto tutelare il conduttore uscente da attività idonee ad intercettare la sua clientela.

Dopo essersi visto rigettare la domanda nel merito, ricorse in Cassazione, lamentando che la sentenza impugnata avrebbe erroneamente ritenuto, a causa dell'abrogazione delle tabelle merceologiche, che la semplice "diversità dello stile dei capi di vestiario venduti" dal primo conduttore rispetto a quelli venduti dal secondo, fosse di per sé sufficiente ad escludere il diritto all'indennità.

Anche in sede di legittimità però i giudici concordarono con l'interpretazione contenuta nella sentenza impugnata, affermando che il rinvio dell'art. 34 è meramente recettizio, pertanto, né la novazione della fonte normativa, né la sua successiva abrogazione hanno avuto effetti sulla disciplina dell'indennità dovuta al conduttore uscente.

In riferimento al concetto di "attività affine", invece, hanno detto che questa *"va accertata non già in base al contenuto oggettivo dei servizi o prodotti offerti al pubblico, ma in base alla astratta idoneità dell'attività entrante ad intercettare anche solo in parte la clientela dell'attività uscente"*. Quindi, *Il giudice di secondo grado, secondo il pensiero degli ermellini, ha violato l'art. 34 comma 2, nel momento in cui ha escluso tale affinità per il solo fatto che il conduttore uscente e quello entrante vendessero "beni della stessa natura, ma di foggia, stile o marchio diversi"*.

3. DIRITTO ALLA PORTABILITÀ DEI DATI PERSONALI

Il nuovo regolamento europeo 679/2016 sul trattamento dei dati personali oltre a sostituire l'attuale disciplina della materia contenuta nel d.lgs 196/2003, introduce nel nostro ordinamento anche il nuovo diritto alla portabilità dei dati personali; un diritto divenuto fondamentale con il progredire dello sviluppo tecnologico.

Previsto all'articolo 20 del regolamento, tale diritto consente al titolare dei dati di ottenere gli stessi in un formato determinato, di uso comune, che sia leggibile da dispositivo automatico, così da poterli trasmettere ad un altro titolare del trattamento senza impedimenti.

Questo diritto consente ai titolari dei dati di effettuare un controllo maggiore sui propri dati, dando loro la possibilità di decidere su ogni questione riguardante la circolazione, la copia o la trasmissione da un ambiente informatico all'altro.

Dal punto di vista pubblicistico, inoltre, il diritto alla portabilità creerà lo spazio per nuovi servizi all'interno del mercato unico digitale, instaurando un regime di concorrenza tra i vari fornitori.

L'applicazione di tale diritto è subordinata alla presenza di tre requisiti:

1. i dati personali devono essere trattati sulla base del consenso preventivo dell'interessato o per l'esecuzione di un contratto di cui è parte l'interessato e devono essere conservati attraverso strumenti informatici e non cartacei.
2. I dati personali di cui si chiede la portabilità devono riguardare l'interessato da questi devono essere forniti in maniera consapevole e attiva. Tra questi dati vi rientrano anche i dati generati e raccolti attraverso le attività dell'utente che fruisce di un servizio o utilizza un dispositivo.
3. Al contrario, il diritto alla portabilità non trova applicazione invece quando si tratti di dati personali che sono derivati o dedotti dalle informazioni fornite dall'interessato. Questi dati, infatti, non sono forniti dall'interessato, bensì sono creati dal titolare del trattamento.

4. L'esercizio del diritto alla portabilità non deve ledere i diritti e le libertà altrui. Questo vuol dire che, se ad esempio alcuni dati trasferiti da un soggetto contengano informazioni relative ad altri, il titolare del trattamento potrà trattarli solamente se consentito da una base giuridica.

Il nuovo diritto qui in esame presenta senza dubbio degli elementi di comunanza con il diritto all'accesso ai dati. In realtà, seppur strettamente connesso al diritto all'accesso, il diritto alla portabilità dei dati non è vincolato come il primo al formato scelto dal titolare del trattamento; al contrario, i titolari sono obbligati ad offrire diverse modalità di realizzazione del diritto alla portabilità dei dati.

L'ultimo aspetto di questo diritto riguarda l'informazione all'interessato. L'esistenza della portabilità dei dati deve essere infatti portata a conoscenza dei soggetti, i quali hanno diritto ad ottenere i propri dati senza ritardo o comunque entro un mese di tempo -per i totali del trattamento dei dati è buona prassi informare preventivamente sui tempi necessari alla gestione di tale richiesta-.

Il diniego di tale richiesta dev'essere sempre motivato ed è suscettibile, insieme ai casi di inottemperanza, di reclamo all'autorità garante e di ricorso giurisdizionale.

4. MOBILITÀ. IL TITOLO PREFERENZIALE PUÒ ESSERE ESSENZIALE? TRIBUNALE DI VENEZIA SEZ. LAVORO SENT. 150/2017

Con un'interessante sentenza la sezione lavoro del Tribunale di Venezia ripercorre la normativa in tema di mobilità esterna. Nel caso sottoposto all'attenzione del giudice del lavoro, l'ULSS aveva indetto una procedura di mobilità esterna, per la quale vennero presentate due domande, entrambe respinte. Il motivo del rigetto delle istanze proposte era la mancanza di uno dei requisiti richiesti dall'Amministrazione e coincidente con lo svolgimento pregresso di una particolare attività di chirurgia.

Contro questo rifiuto, una delle due partecipanti ha proposto ricorso al Tribunale di Venezia, lamentando l'illegittimità del rigetto della propria istanza, dal momento che all'ULSS non era

concesso operare una valutazione del candidato richiedente il trasferimento, oltre all'erronea censura della sua competenza, a fronte della provenienza da medesimo ruolo rispetto al posto da coprire, nonché evidenziando che il bando non prevedeva come requisito essenziale dei candidati il possesso di esperienza documentata di chirurgia dell'accesso vascolare per dialisi, collegandovi invece una mera preferenza. In risposta, l'Amministrazione resistente, sostenne, a sua volta, che l'ente di destinazione doveva indicare, nell'avviso di mobilità, i requisiti che i dipendenti di altre amministrazioni avrebbero dovuto possedere per accedere alla mobilità, come per legge e per regolamento interno, e che legittimamente non si era dato seguito alla mobilità una volta riscontrata in capo alla ricorrente - come dell'altra candidata- l'insussistenza del requisito essenziale di esperienza chirurgica, trattandosi di elemento di fondamentale importanza posto che nell'unità operativa di destinazione l'unico dirigente che svolgeva attività chirurgica per motivi di salute aveva dovuto ridurre grandemente l'attività in questione.

Sul punto, il 15 marzo scorso, il Tribunale di Venezia ha stabilito l'illegittimità dell'operato dell'ULSS, la quale ha *“ritenuto possibile concludere la procedura dando un parere non favorevole alla mobilità esterna della ricorrente e dell'altra concorrente valutando la sussistenza in loro capo di una competenza specifica in relazione all'incarico da conferire e valorizzando in senso negativo il mancato possesso del requisito preferenziale indicato dal bando, posto che la normativa di legge, prevalente anche per disposizione espressa sul regolamento interno dell'ente, stabiliva l'obbligatorio ricorso alla mobilità esterna subordinando la medesima unicamente all'assenso dell'amministrazione di provenienza, una volta sussistenti in capo ai richiedenti i requisiti stabiliti nell'avviso pubblico ed accertato l'inserimento nei ruoli di altre amministrazioni con la qualifica richiesta; emerge infatti dall'avviso pubblico che l'esperienza nell'attività chirurgica di accesso vascolare per dialisi fosse un requisito preferenziale, e non essenziale, e del resto tale requisito non è stato indicato come tale nemmeno nel bando concorsuale emesso dall'ente a seguito della conclusione senza esito positivo della procedura di mobilità esterna”*.